

Señores:

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI- SALA LABORAL

sslabcali@cendoj.ramajudicial.gov.co

Magistrada Ponente: **MARÍA ISABEL ARANGO SECKER**

E. S. D.

Referencia: ORDINARIO LABORAL DE PRIMERA INSTANCIA.
Demandante: MARIA LARRAHONDO CAICEDO Y OTROS
Demandado: CONCALI COLOMBIA S.A.S Y OTROS
Llamado en Garantía: CHUBB SEGUROS COLOMBIA S.A.
Radicado: 76001-31-05-018-2018-00241-01

ASUNTO: ALEGATOS DE CONCLUSIÓN DE SEGUNDA INSTANCIA

GUSTAVO ALBERTO HERRERA ÁVILA, mayor de edad, identificado con la cedula de ciudadanía No. 19.395.114 expedida en Bogotá D.C., abogado en ejercicio portador de la Tarjeta Profesional No. 39.116 del C. S. de la Judicatura, obrando como apoderado de **CHUBB SEGUROS COLOMBIA S.A.**, en el proceso de la referencia, conforme a la personería reconocida, de manera comedida, en primer lugar, **REASUMO** el poder a mi conferido y, en segundo lugar formulo **ALEGATOS DE CONCLUSIÓN DE SEGUNDA INSTANCIA** dentro del término legal previsto para ello, solicitando muy respetuosamente a la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali **CONFIRMAR** la Sentencia de primera instancia No. 194 del 16 de junio de 2021 proferida por el Juzgado Dieciocho Laboral del Circuito de Cali dentro del proceso referente, en los siguientes términos:

CAPÍTULO I - ACÁPITE PRELIMINAR **APLICACIÓN DEL PRINCIPIO DE CONSONANCIA**

El principio de consonancia tiene como argumento principal que cualquier decisión a emitir como consecuencia de un recurso de apelación, deberá ir sujeta única y exclusivamente a los reparos elevados por la parte apelante, por lo tanto, en el caso de marras, tenemos que frente a la Sentencia No. 194 del 16 de junio de 2021 proferida por el Juzgado Dieciocho Laboral del Circuito de Cali, los apoderados judiciales de la parte demandante, CONCALI COLOMBIA S.A.S. y SEGUROS GENERALES SURAMERICANA S.A., interpusieron recurso de apelación, en los cuales no se apeló nada respecto de la absolución de mi representada CHUBB SEGUROS COLOMBIA S.A., por otro lado, si bien en su recurso el apoderado judicial de GASES DE OCCIDENTE S.A.S E.S.P. apeló respecto de la absolución de mi representada, el mismo fue exclusivamente sobre su supuesta condición de tercero afectado, motivo por el cual, al tenor del artículo 66A del CPTSS se solicita al despacho, únicamente se pronuncie respecto del aspecto señalado en los recursos de apelación presentados oralmente.

En este sentido, el Artículo 66A expresa lo siguiente:

“ARTÍCULO 66-A. PRINCIPIO DE CONSONANCIA. La sentencia de segunda instancia, así como la decisión de autos apelados, deberá estar en consonancia con las materias objeto del recurso de apelación.” (Subrayado y negrita por fuera del texto original)

Como lo ha aclarado la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia, el Principio de Consonancia implica “(...) que el juez de segundo grado debe estar sujeto a las materias específicas y debidamente sustentadas en la apelación que se haga contra la decisión primigenia. Bajo esta lógica, el juzgador no tiene competencia para resolver otros aspectos ajenos a la relación jurídico procesal, sino estrictamente aquellos controvertidos por las partes en el recurso vertical. La Corte ha precisado que con la referida restricción el legislador quiso focalizar la actividad jurisdiccional y materializar el objetivo de simplificación de trámite y celeridad pretendido en la Ley 712 de 2001, por lo que las partes están obligadas a concretar con exactitud los motivos por los que se apartan de la decisión judicial.”

De lo anterior, se tiene entonces que, cuando se hace uso del recurso de apelación, si bien el superior se encargará de examinar toda la Litis, su decisión de modificar, revocar o confirmar, se debe ceñir a lo estrictamente manifestado por el apelante.

Así pues, se concluye que el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali – Sala Laboral, NO podrá manifestarse por fuera de lo apelado por los apoderados judiciales de la parte demandante, CONCALI COLOMBIA S.A.S., GASES DE OCCIDENTE S.A.S E.S.P y SEGUROS GENERALES SURAMERICANA S.A., en razón a que solo es susceptible de revisión y pronunciamiento los aspectos apelados, teniendo en cuenta que el superior no goza de facultades ultra y extra petita. Sin embargo, en los siguientes capítulos me ocupare de señalar los argumentos de hecho y derecho por los cuales el A quo absolvió a CHUBB SEGUROS COLOMBIA S.A.

CAPÍTULO II
ARGUMENTOS DE HECHO Y DERECHO PARA QUE EL TRIBUNAL SUPERIOR DEL
DISTRITO JUDICIAL DE CALI – SALA LABORAL CONFIRME LA SENTENCIA
ABSOLUTORIA DE PRIMERA INSTANCIA NO. 194 DEL 16 DE JUNIO DE 2021

En el presente escrito, me ocuparé de señalar como tras el debate probatorio se acreditó que existió una carencia de legitimación en la causa por activa por parte del convocante GASES DE OCCIDENTE S.A.S E.S.P. comoquiera que, no funge ni como tomador, asegurado ni mucho menos un tercero afectado conforme a la Póliza de RCE No. 43184866 expedida por CHUBB SEGUROS COLOMBIA S.A., por tanto, no se encontraba legitimado para llamar en garantía a mi prohijada y reclamar de su parte indemnización alguna. Por otro lado, se probó que la Póliza de RCE No. 100180901 expedida por SEGUROS GENERALES SURAMERICANA S.A. y en la cual mi representada tiene participación del 30% por coaseguro, NO presta cobertura material comoquiera que, el asegurado es GASES DE OCCIDENTE S.A.S E.S.P. quien NO fungió como empleador del trabajador fallecido, por lo tanto, no era procedente afectar el amparo de RC PATRONAL. Por lo cual, la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali deberá confirmar, cuanto mínimo en lo relativo a mi representada, la sentencia de primera instancia No. 194 del 16 de junio de 2021 proferida por el Juzgado Dieciocho Laboral del Circuito de Cali, teniendo en cuenta las siguientes consideraciones:

I. FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR ACTIVA POR PARTE DE GASES DE OCCIDENTE S.A.S E.S.P. FRENTE AL LLAMAMIENTO EN GARANTÍA EFECTUADO EN CONTRA DE CHUBB SEGUROS COLOMBIA S.A. CON FUNDAMENTO EN LA PÓLIZA DE RCE NO. 43184866

Mi representada fue convocada al presente litigio por parte de GASES DE OCCIDENTE S.A.S E.S.P., en calidad de llamada en garantía con fundamento en la Póliza de RCE No. 43184866, cuyo tomador y asegurado es CONCALI COLOMBIA S.A.S y beneficiarios terceros afectados, así las cosas, GASES DE OCCIDENTE S.A.S E.S.P. no se encuentra legitimada ni legal ni contractualmente para llamar en garantía a mi prohijada, así como tampoco para que eventualmente CHUBB SEGUROS COLOMBIA S.A. deba responder por las condenas que se le imputen, pues el que tenía el legítimo derecho de realizar el llamamiento a mi representada es el asegurado CONCALI COLOMBIA S.A.S.

La figura del llamamiento en garantía encuentra sustento en el artículo 64 del CGP así:

“Quien afirme tener derecho legal o contractual a exigir de otro la indemnización del perjuicio que llegare a sufrir o el reembolso total o parcial del pago que tuviere que hacer como resultado de la sentencia que se dicte en el proceso que promueva o se le promueva, o quien de acuerdo con la ley sustancial tenga derecho al saneamiento por evicción, podrá pedir, en la demanda o dentro del término para contestarla, que en el mismo proceso se resuelva sobre tal relación.”

La norma transcrita no deja duda que el llamamiento en garantía no corresponde a una institución que pueda ser utilizada caprichosamente por cualquier persona, toda vez que, se reservó en forma exclusiva para quienes tenga derecho conforme a la ley o a un contrato para exigir a un tercero la indemnización del perjuicio que llegare a sufrir, así pues, no puede formularse el mismo

si bajo el imperio del derecho material no existe un derecho adquirido, ya sea de origen legal o convencional.

En relación con este tema, la Corte Suprema de Justicia en Sentencia del 14 de marzo de 2002, donde manifestó que:

“La legitimación en la causa es cuestión propia del derecho sustancial y no del procesal, en cuanto concierne con una de las condiciones de prosperidad de la pretensión debatida en el litigio y no a los requisitos indispensables para la integración y desarrollo válido de éste, motivo por el cual su ausencia desemboca irremediablemente en sentencia desestimatoria debido a que quien reclama el derecho no es su titular o porque lo exige ante quien no es el llamado a contradecirlo”
(subrayas fuera de texto)

Así mismo, el Consejo de Estado, Sección Tercera en sentencia del 27 de noviembre de 2019, sobre el llamamiento en garantía adujo lo siguiente:

“(...) En virtud de lo anterior, respecto de la relación procesal que vincula al demandado y al llamado en garantía, también sería necesario acreditar su legitimación en la causa. Es decir, verificar el vínculo contractual o legal que fundamenta el llamamiento para así determinar si el demandado podía formular llamamiento en contra del llamado, y si el llamado está en la obligación legal o contractual de asumir un fallo adverso al demandado.”

A la luz de lo indicado, que corresponde a lo ampliamente expuesto por las altas cortes, nos encontramos frente a una evidente falta de legitimación en la causa por parte de GASES DE OCCIDENTE S.A.S E.S.P. de realizar el llamamiento en garantía a CHUBB SEGUROS COLOMBIA S.A., toda vez que, el ÚNICO legitimado para realizar el mismo es el beneficiario y/o asegurado de la póliza.

Por otro lado, respecto de la figura de terceros afectados como beneficiarios, la Póliza de RCE No. 43184866 en su caratula en el acápite de “Observaciones para toda la póliza” indica:

“SE AMPARA LA RESPONSABILIDAD CIVIL EXTRA CONTRACTUAL POR DAÑOS A BIENES DE TERCEROS Y/O LESIONES A PERSONAS QUE SE PUEDAN CAUSAR EN LA EJECUCIÓN DE EL CONTRATO DE PRESTACION DE SERVICIOS ASOCIADOS No. STI-02-14, ...”

A su turno el CAPITULO I. COBERTURAS precisa:

CAPITULO I. COBERTURAS

CHUBB DE COLOMBIA COMPAÑIA DE SEGUROS S.A. QUE EN ADELANTE SE DENOMINARA LA COMPAÑIA, EN CONSIDERACIÓN A LAS DECLARACIONES HECHAS POR EL TOMADOR, LAS CUALES CONSTITUYEN BASE Y PARTE INTEGRANTE DE LA PÓLIZA, SE OBLIGA A INDEMNIZAR AL BENEFICIARIO, CON SUJECCIÓN A LAS CONDICIONES GENERALES DE LA MISMA Y LAS PARTICULARES QUE SE LE INCORPORA, LAS PÉRDIDAS O DAÑOS MATERIALES QUE SUFRAN LOS BIENES E INTERESES ASEGURADOS Y CUALQUIER OTRA SUMA ASEGURADA QUE ÉSTE TENGA DERECHO A COBRAR BAJO LA PÓLIZA, COMO CONSECUENCIA DIRECTA DE LA REALIZACIÓN DE CUALQUIERA DE LOS RIESGOS AMPARADOS BAJO LA MISMA Y QUE EXPRESAMENTE SE ESTABLEZCAN COMO TALES EN LA CARÁTULA DE LA PÓLIZA.

Conforme con las condiciones particulares y generales del contrato de seguro, es claro que GASES DE OCCIDENTE S.A.S E.S.P. no se encuentra legitimado ni siquiera para actuar como beneficiario como mal lo argumentó en su recurso de apelación, toda vez que, (i) no es un tercero ajeno, pues tuvo con el asegurado una relación contractual, (ii) no se acreditó que se haya realizado un riesgo por parte de CONCALI COLOMBIA S.A.S. en contra de GASES DE OCCIDENTE S.A.S E.S.P. y que el mismo sea cubierto por un amparo concertado en la póliza.

Comoquiera que, el asegurado CONCALI COLOMBIA S.A.S. nunca efectuó el llamado en garantía en contra de mi presentada, entidad la cual, si tenía la legitimación, no hay lugar a efectuar condena alguna en cabeza de mi representada, ni mucho menos responder por eventuales condenas que se le imputen a GASES DE OCCIDENTE S.A.S E.S.P.

En conclusión, se evidencia una falta de legitimación en la causa por parte de GASES DE OCCIDENTE S.A.S E.S.P. para llamar en garantía a CHUBB SEGUROS COLOMBIA S.A., pues debe indicarse desde ya que, mi prohijada NO responde por condenas que se le imputen a GASES DE OCCIDENTE S.A.S E.S.P. pues no estaba legitimada para efectuar el llamamiento en garantía comoquiera que no existe una obligación legal o contractual por parte de mi representada para asumir un fallo que le sea adverso.

II. AUSENCIA DE COBERTURA MATERIAL DE LA PÓLIZA DE RESPONSABILIDAD POR DAÑOS A TERCEROS NO. 1001809-1, YA QUE EL TRABAJADOR FALLECIDO NO FUNGIÓ COMO EMPLEADO DE LA ASEGURADA GASES DE OCCIDENTE S.A.S E.S.P. Y TAMPOCO SE PRETENDE LA DECLARATORIA DE UN CONTRATO REALIDAD.

Frente a la Póliza de Responsabilidad por Daños a Terceros No. 1001809-1 expedida por SEGUROS GENERALES SURAMERICANA S.A. y en la cual CHUBB SEGUROS COLOMBIA S.A. tiene un 30% de participación en virtud del coaseguro, y cuyo tomador y asegurado es GASES DE OCCIDENTE S.A.S E.S.P. , es preciso indicar que, el ordenamiento jurídico colombiano estableció la facultad del asegurador de determinar los riesgos o incertidumbres que asume del asegurado, tal como se enuncia en el artículo 1056 del Código de Comercio. En este sentido, en el caso marras el contrato de seguro no presta cobertura material, pues si bien se amparó la Responsabilidad Civil Patronal, este se encuentra supeditado a que el asegurado debe fungir como empleador del trabajador lesionado, y dentro del presente proceso se encuentra acreditado que (i) CONCALI COLOMBIA S.A.S. fungió como empleador del señor Rafael María (Q.E.D.P), (ii) nada se relaciona o indica sobre una declaración de contrato realidad con GASES DE OCCIDENTE S.A.S E.S.P. y, (iv) el amparo de RC PATRONAL no se extiende a cubrir responsabilidades solidarias en lo que sea condenado el asegurado.

Tal como lo señala el Artículo 1056 del Código de Comercio, el asegurador puede, a su arbitrio, delimitar los riesgos que asume:

“(…) Art. 1056.- Con las restricciones legales, el asegurador pondrá, a su arbitrio, asumir todos o algunos de los riesgos a que estén expuestos el interés o la cosa asegurados, el patrimonio o la persona del asegurado.”

En virtud de la facultad citada en el referido artículo, la Póliza de Responsabilidad por Daños a Terceros No. 1001809-1, respecto del amparo de RC PATRONAL precisa:

RESPONSABILIDAD CIVIL PATRONAL

1 COBERTURA

POR EL PRESENTE AMPARO Y NO OBSTANTE LO QUE SE DIGA EN CONTRARIO EN LAS CONDICIONES GENERALES DE LA POLIZA, SURAMERICANA INDEMNIZARA LOS PERJUICIOS QUE TENGA QUE PAGAR EL ASEGURADO EN RAZON DE LA RESPONSABILIDAD CIVIL EXTRA CONTRACTUAL QUE LE SEA IMPUTABLE POR LOS ACCIDENTES DE TRABAJO QUE SUFRAN LOS EMPLEADOS A SU SERVICIO EN EL DESARROLLO DE ACTIVIDADES ASIGNADAS A ELLOS.

EL PRESENTE AMPARO OPERARA EN EXCESO DE LAS PRESTACIONES SOCIALES DEL CODIGO LABORAL O DEL REGIMEN PROPIO DE LA SEGURIDAD SOCIAL, Y/O CUALQUIER OTRO SEGURO OBLIGATORIO QUE HAYA SIDO CONTRATADO O DEBIDO CONTRATAR PARA EL MISMO FIN.

Y frente a la definición de “empleado” el contrato de seguro dice lo siguiente:

- 3.2. Se entiende por «empleado» toda persona que mediante contrato de trabajo preste al ASEGURADO un servicio personal, remunerado y bajo su permanente dependencia o subordinación.

En esta medida, es claro que dentro del presente proceso no se reúnen los presupuestos para que se afecte la cobertura de RC Patronal amparada dentro de la póliza de seguro, teniendo en

cuenta que, (i) quien fungió como empleador del señor Rafael María (Q.E.D.P.) fue CONCALI COLOMBIA S.A.S., (ii) ningunas de las pretensiones de la demanda van encaminadas a la declaratoria de un contrato realidad entre el trabajador y la asegurada GASES DE OCCIDENTE S.A.S E.S.P. y, (iii) el señor Rafael María (Q.E.D.P) NO estaba al servicio del asegurado, ni mucho menos era remunerado por este ni laboró bajo su subordinación.

Por lo expuesto, es claro que la decisión tomada por la A quo respecto de la absolución de SEGUROS GENERALES SURAMERICANA S.A. y por consiguiente de CHUBB SEGUROS COLOMBIA S.A., respecto de la Póliza de Responsabilidad por Daños a Terceros No. 1001809-1 se ajustó a derecho, comoquiera que, no hay lugar a que se endilgue obligación o responsabilidad a cargo de las coaseguradoras del contrato de seguro, pues se encuentra plenamente probado que el señor Rafael María era trabajador de CONCALI COLOMBIA S.A.S. y fue aquella la que se le declaró finalmente la culpa patronal en el accidente acaecido el 19/10/2014, aclarándose que, la cobertura del amparo por RC PATRONAL, NO se extienden a cubrir la declaratoria de una solidaridad con el asegurado.

CAPÍTULO II PETICIONES

En virtud de lo expuesto, respetuosamente solicito al Honorable Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali - Sala Laboral, resolver los Recursos de Apelación interpuestos por la parte demandante, CONCALI COLOMBIA S.A.S., GASES DE OCCIDENTE S.A.S E.S.P y SEGUROS GENERALES SURAMERICANA S.A., disponiendo lo siguiente:

PRIMERO: CONFIRMAR en su totalidad la Sentencia de Primera Instancia No. 194 del 16 de junio de 2021 proferida por el Juzgado Dieciocho Laboral del Circuito de Cali, mediante la cual se absolvió a mi representada CHUBB SEGUROS COLOMBIA S.A. de las pretensiones esbozadas en su contra.

SEGUNDO: Como consecuencia de lo anterior, solicito al Honorable Tribunal, se condene en costas a la parte convocante GASES DE OCCIDENTE S.A.S E.S.P a favor de CHUBB SEGUROS COLOMBIA S.A., por resultar vencida en juicio al no prosperar las pretensiones del llamamiento en garantía.

TERCERO: De manera subsidiaria y en el remoto evento en que el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali – Sala Laboral profiera condena alguna en contra de mi representada, cualquier decisión entorno a la relación sustancial de CHUBB SEGUROS COLOMBIA S.A., se debe regir o sujetar a todas y cada una de las condiciones generales y particulares de la póliza, su vigencia, los amparos otorgados y los límites establecidos.

Cordialmente,



GUSTAVO ALBERTO HERRERA ÁVILA

C.C. 19.395.114 de Bogotá D.C

T.P. No. 39.116 del C.S. de la J.