

Señor

JUEZ SEGUNDO (02) LABORAL DEL CIRCUITO DE TUNJA

E. S. D.

REF: Recurso de reposición y en subsidio de apelación, en contra del auto del 20 de mayo del 2024.

Proceso Ordinario Laboral de **VEIMAR ALEXANDER ALBA POBLADOR** contra **OPERA- CIÓN Y GESTIÓN INTEGRAL S.A.S., COLOMBIA TELECOMUNICACIONES S.A ESP Y OTROS.**

Radicación No. **2023-041**

JOSÉ LUIS CORTÉS PERDOMO, abogado, mayor de edad, domiciliado en Bogotá D.C., identificado con la cédula de ciudadanía No. 79.781.752 de Bogotá, portador de la tarjeta profesional No. 101.225 expedida por el Consejo Superior de la Judicatura, actuando en mi condición de apoderado general de la Empresa **OPERACIÓN Y GESTIÓN INTEGRAL S.A.S., (de ahora en adelante denominada OPEGIN S.A.S)**, estando dentro de la oportunidad legal para hacerlo, por medio del presente escrito, me permito interponer recurso de reposición y en subsidio de apelación, en contra del Auto del 20 de Mayo de 2024, mediante el cual se admitió el llamamiento en garantía solicitado por **LA EQUIDAD SEGUROS GENERALES** frente a la empresa **OPEGIN SAS**, en el numeral séptimo de la parte resolutive, indicando:

“SEPTIMO: Admitir el llamado en Garantía realizado por LA EQUIDAD SEGUROS GENERALES, en consecuencia, se dispone que la parte interesada realice las notificaciones de la demandada OPEGIN SAS, atendiendo lo dispuesto en el artículo 66 del C.G.P.”

I. OPORTUNIDAD PARA RECURRIR

El presente escrito se interpone dentro del término legal, conforme lo siguiente:

1. En auto del 20 de mayo del 2024, el Juzgado admitió llamamiento en garantía solicitado por **LA EQUIDAD SEGUROS GENERALES** en contra de mi representada. Indicando que la Aseguradora debía notificar personalmente el auto admisorio ante **OPEGIN S.A.S**, en cumplimiento a lo establecido en el art 66 del CGP.

2. En cumplimiento a lo señalado por el despacho, el lunes 27 de mayo del 2024 **LA EQUIDAD SEGUROS GENERALES** realizó la notificación personal de que trata el artículo 8 de la ley 2213 de 2022, ante la empresa **OPEGIN S.A.S.**, frente al auto del 20 de mayo del presente año, que admitió el llamamiento en garantía ya señalado.
3. En razón a lo anterior, los 2 días de traslado de que trata la norma en cita, **corrieron los días martes 28 y miércoles 29 de mayo de 2024.**
4. El auto admisorio quedó formalmente notificado el **miércoles 29 de mayo de 2024**, por lo cual los términos legales de traslado, entre ellos para interponer los recursos respectivos, empezaron a correr a partir del **jueves 30 de mayo de 2024.**

II. HECHOS:

1. **LA EQUIDAD SEGUROS GENERALES**, acudió al proceso en virtud del llamamiento en garantía realizado por la empresa **COLOMBIA TELECOMUNICACIONES S.A. E.S.P.**, frente a la póliza de cumplimiento No. AA002063.
2. **LA EQUIDAD SEGUROS GENERALES**, señala que mi la empresa **OPEGIN S.A.S** adquirió la póliza de cumplimiento No. AA002063, a favor de la compañía **COLOMBIA TELECOMUNICACIONES S.A. E.S.P.**, en virtud del contrato comercial celebrado entre las partes, bajo el No. 71.1.0315.2021.
3. **LA EQUIDAD SEGUROS GENERALES** afirma que mi representada, tiene el deber jurídico de reembolsar o pagar directamente el valor íntegro de la indemnización que se le vaya a cobrar a la aseguradora, conforme al derecho de subrogación que puede ejercer ésta en contra del afianzado incumplido.
4. En virtud de lo anterior y en razón a la solicitud elevada por la aseguradora, el Juzgado 02 Laboral del Circuito de Tunja mediante auto del 20 de mayo del 2024, admitió el llamamiento en garantía solicitado **LA EQUIDAD SEGUROS GENERALES**, frente a la empresa **OPEGIN S.A.S.**

Contrario a lo señalado anteriormente, respetuosamente considero que debe ser revocado el auto del 20 de mayo del 2024, debido a que:

1. El llamamiento en garantía es la figura en virtud de la cual, una parte debe responder, legal o contractualmente, por las condenas que se emitan en un fallo judicial.
2. La subrogación es un derecho, de origen legal, en virtud del cual una Aseguradora puede repetir **LO PAGADO** en virtud de una póliza. Por ende, la subrogación solo surge a partir de lo “pagado” y no puede habilitarse vía llamamiento en garantía.

III. DIFERENCIAS ENTRE EL LLAMAMIENTO EN GARANTÍA Y LA SUBROGACIÓN.

Sin entrar a profundizar sobre las figuras en discusión, el artículo 1096 del Código de Comercio expresa que el asegurador que “pague una indemnización”, podrá “subrogarse” en los derechos del asegurador contra las personas responsables del siniestro.

Esto significa que la figura de la subrogación requiere, como condición indispensable, que se haya realizado el pago o afectación de la póliza. Sin este requisito, no hay lugar a que la Aseguradora ejerza derecho alguno. Por lo tanto, mal podría llamar en garantía una aseguradora al afianzado, **para subrogarse de un pago que no ha hecho**.

El Tribunal Superior de Medellín, Sala de Decisión Laboral, en auto de 5 de mayo de 2023, bajo el radicado 2022-00143-01 (que se adjunta), explicó con suma claridad las diferencias entre “subrogación” y “llamamiento en garantía”, para un caso similar al que aquí se aborda:

“Si bien el artículo 64 del C. G. P. permite el llamamiento en garantía con la simple afirmación de tener derecho legal o contractual a exigir de otro el reembolso total o parcial del pago, el legislador consagró en el artículo 1096 del Código de Comercio el requisito del pago para que pueda operar la figura de la subrogación, exigencia que tiene total vigencia como lo expone el precedente reiterado de la Corte Suprema de Justicia Sala de Casación Civil. Sobre este mismo tema, esta Sala de Decisión en providencia del 04 de diciembre de 2020 en el proceso radicado 05001-31-05-017-2019-00489-01 tuvo la oportunidad de indicar:

“Sin embargo, para la Sala, distinta es la relación que surge entre SEGUROS GENERALES SURAMERICANA S.A. -aseguradora- y -CONSORCIO DE ENERGÍA DE COLOMBIA S.A. -asegurado de la póliza N° 0369519-5-, como consecuencia de la facultad que ostenta la primera de subrogarse en los derechos del asegurado contra las personas responsables del siniestro, en caso de que pague una indemnización; en tanto, el ejercicio de tal prerrogativa, se presenta en un escenario procesal distinto al regulado por la jurisdicción

ordinaria laboral, e incluso al del llamamiento en garantía, pues, como ya se expuso, para el buen suceso de la acción de subrogación es necesario acreditar a) La existencia de un contrato de seguro; b) el pago válido en virtud a ese convenio; c) que el daño ocasionado por el tercero sea de los amparados por la póliza y d) que acaecido el siniestro nazca para la compañía aseguradora una acción contra el responsable, siendo por ello necesario un mayor despliegue probatorio y valoración en cabeza del juez natural, lo cual no puede darse en el marco del proceso ordinario laboral promovido por el señor Hernán Darío Restrepo Isaza, porque desvirtuaría el objeto principal del mismo e incluso desbordaría la órbita de competencia del juez laboral, la cual no puede alterarse, modificando u omitiendo los presupuestos legales para el ejercicio de llamamiento en garantía, so capa de aplicar el principio de economía procesal. Baste reiterar que debe mediar el pago de la indemnización para que proceda la repetición alegada por SEGUROS GENERALES SURAMERICANA S.A. en el marco de lo reglado por el artículo 1096 del Código de Comercio, por tanto, acertó el A quo, al concluir, en la inviabilidad del llamamiento en garantía formulado por dicha aseguradora en este proceso, donde se discuten derechos y obligaciones de naturaleza laboral”

Conforme a lo ya expuesto, se reitera la necesidad de revocar el auto del 20 de mayo del 2024, en lo que respecta a lo señalado en el numeral séptimo de la parte resolutive, frente a la admisión del llamamiento en garantía en contra de la empresa **OPEGIN S.A.S.**

IV. SOLICITUD:

Teniendo en cuenta todos y cada uno de los motivos y razones expuestas, solicito respetuosamente se de trámite favorable al presente recurso, y por lo tanto **REPONGA** el Auto del 20 de mayo de 2022, revocando el llamamiento en garantía solicitado por **LA EQUIDAD SEGUROS GENERALES**, frente a la empresa **OPEGIN S.A.S.**, señalado en el numeral séptimo de la parte resolutive, y mantenga en firme el auto en lo demás.

En caso de no reponer el auto en mención, solicito se remita el presente recurso en apelación, al Honorable Tribunal Superior de Tunja - Sala Laboral.

Del señor Juez,

JOSÉ LUIS CORTÉS PERDOMO

C.C No. 79.781.752 de Bogotá

T.P. No. 101.225 C.S.J



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO

TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN

SALA SEXTA DE DECISIÓN LABORAL

Medellín, cinco (5) de mayo de dos mil veintitrés (2023)

REFERENCIA:	PROCESO ORDINARIO LABORAL
ASUNTO:	APELACIÓN DE AUTO QUE NIEGA LLAMAMIENTO EN GARANTÍA
DEMANDANTE:	HARRISON VALENCIA SALAS
DEMANDADOS:	OBRAS CIVILES PAL S.A.S - SP INMOBILIARIA S.A.S
LLAMADOS EN GARANTÍA:	COMPAÑIA MUNDIAL DE SEGUROS S.A y SEGUROS GENERALES SURAMERICANA S.A
RADICADO:	050013105021 2022 00143 01

ACTA No: 33

La Sala Sexta de Decisión Laboral del Tribunal Superior de Medellín conformada por los Magistrados **ANA MARÍA ZAPATA PÉREZ, LILIANA MARÍA CASTAÑEDA DUQUE y MARÍA PATRICIA YEPES GARCÍA** procede a resolver el recurso de apelación interpuesto por **COMPAÑIA MUNDIAL DE SEGUROS S.A y SEGUROS GENERALES SURAMERICANA S.A** frente al auto proferido por el Juez Veintiuno Laboral del Circuito de Medellín con el cual decidió negar el llamamiento en garantía.

La Magistrada del conocimiento, doctora Ana María Zapata Pérez, declaró abierta la audiencia. A continuación, la Sala, previa deliberación sobre el asunto, como consta en el **acta 33** de discusión de proyectos, adoptó el presentado por la ponente, el cual quedó consignado en los siguientes términos:

1. ANTECEDENTES DEL AUTO RECURRIDO

La parte demandante pretende sendos créditos laborales en contra de **OBRAS CIVILES PAL S.A.S. y SP INMOBILIARIA S.A.S.**¹, trámite en el que la segunda de las sociedades llamó en garantía a **SEGUROS GENERALES SURAMERICANA S.A.** y a la **COMPAÑIA MUNDIAL DE SEGUROS S.A.** quienes intervinieron oportunamente en el trámite² llamando en garantía de **OBRAS CIVILES PAL S.A.S.**³

SEGUROS GENERALES SURAMERICANA S.A. formula llamamiento en garantía respecto a la sociedad **OBRAS CIVILES PAL S.A.S.**⁴, pretendiendo que en el evento en que sea vencida

¹ PDF 02 de la carpeta 01PrimerInstancia.

² PDF 07 y 08 de la carpeta 01PrimerInstancia.

³ PDF 16 y 18 de la carpeta 01PrimerInstancia.

⁴ Página 1 a la 6 del PDF 16 de la carpeta 01PrimerInstancia.

en el proceso se condene a la compañía aseguradora al pago de las cuantías que resultaren como concreción de las pretensiones de la demanda, **en virtud del derecho de subrogación y hasta concurrencia de su importe**. En subsidio solicita se condene a **OBRAS CIVILES PAL S.A.S.** al reembolso de las sumas que se le impongan pagar en la sentencia.

A su turno, la **COMPAÑÍA MUNDIAL DE SEGUROS S.A** llamó en garantía a **OBRAS CIVILES PAL S.A.S**⁵. invocando diversas disposiciones del Código General del Proceso, el Código de Comercio, el Código Civil y del Clausulado General correspondiente a las Pólizas de Cumplimiento a favor de entidades particulares No. 100125455; 100133472 y 100139974. Por lo que solicitó que, en el remoto evento en que en el presente proceso se llegare a condenar a la **COMPAÑÍA MUNDIAL DE SEGUROS S.A** a pagar algún valor a la sociedad **SP INMOBILIARIA S.A.S** en virtud del incumplimiento de la sociedad **OBRAS CIVILES PAL S.A.S** de los contratos No. SPINM 00189 – SPI02-29 CC; SPINM 00200 – PI02-30CC y el SPINM 00200 – PI02-30CC; se ordene a esta última reembolsar a la **COMPAÑÍA MUNDIAL DE SEGUROS S.A.** el valor que aquella llegare a pagar a **SP INMOBILIARIA S.A.S.**

Con auto del **2 de noviembre de 2022**⁶ el Juez negó los llamamientos en garantía. Inconformes con la decisión, las apoderadas de **SEGUROS GENERALES SURAMERICANA S.A. y COMPAÑÍA MUNDIAL DE SEGUROS S.A** interpusieron recurso de reposición y en subsidio de apelación⁷. Finalmente, con auto del **18 de noviembre de 2022**⁸ el despacho no repuso la decisión y concedió los recursos de apelación.

2. PROBLEMAS JURÍDICOS A RESOLVER

La competencia de la Sala está dada por las materias del recurso de apelación por lo que **el problema jurídico** a resolver en esta instancia se contrae a determinar, a partir de la normatividad y los precedentes que regulan el llamamiento en garantía, si en este proceso se acredita por la **COMPAÑÍA MUNDIAL DE SEGUROS S.A** y por la empresa **SEGUROS GENERALES SURAMERICANA S.A.** un fundamento legal o contractual para llamar en garantía a la codemandada **OBRAS CIVILES PAL S.A.S.**

3. CONSIDERACIONES

SEGUROS GENERALES SURAMERICANA S.A y COMPAÑÍA MUNDIAL DE SEGUROS S.A llamaron en garantía a **OBRAS CIVILES PAL S.A.S.**, buscando con ello que sea esta en calidad de contratista quien asuma el pago de todas las condenas en virtud de **la subrogación legal y contractual**.

⁵ PDF 18 de la carpeta 01PrimerInstancia.

⁶ PDF 19 de la carpeta 01PrimerInstancia.

⁷ PDF 20 y 21 de la carpeta 01PrimerInstancia.

⁸ PDF 23 de la carpeta de primera instancia.

El Juez negó el llamamiento en garantía al considerar que aceptándolo se puede desdibujar la naturaleza del proceso laboral, pues se sale de sus esferas y pasa a ser un tema comercial. Y considera que no es el momento procesal, porque para que sea posible el cobro al que aluden las aseguradoras es necesario que exista el pago de la obligación como lo señala el artículo 1096 del Código de Comercio, el que aún no se ha hecho efectivo porque no se ha tomado una decisión en el proceso. Como sustento de su decisión, además de citar esta norma, invoca la sentencia SC 11822 de 2015 y dos providencias proferidas por Salas de Decisión Laboral de este Tribunal en los procesos radicados 0500131005 017 2019 0089 00 y 050013105 017201900127 00.

SEGUROS GENERALES SURAMERICANA S.A insiste en que se llame en garantía a la sociedad OBRAS CIVILES PAL S.A.S aduciendo que la aseguradora no comparece al proceso como empleador sino como llamado en garantía en virtud de una relación contractual con dicha sociedad, quien a su vez como contratista de la póliza No. 2685716-1 tiene como beneficiario y asegurado a la SP INMOBILIARIA S.A.S. para amparar el pago de salarios, prestaciones sociales, indemnizaciones laborales en los términos pactados en la póliza.

Transcribe el artículo 64 del Código General del Proceso y el artículo 1096 del Código de Comercio para indicar que en este caso en la cláusula 11 Sección III de las Condiciones Generales de la Póliza de Cumplimiento 2685716-1, se estableció. *“SUBROGACIÓN: En virtud del pago de la indemnización SURA se subroga, hasta concurrencia de su importe, en todos los derechos del asegurado contra el contratista- garantizado.”*

Así las cosas, sustentando el llamamiento en garantía en una relación comercial que le asiste a SEGUROS GENERALES SURAMERICANA S.A. con la sociedad OBRAS CIVILES PAL S.A.S., quien en calidad de afianzado tomó la POLIZA DE CUMPLIMIENTO N° 2685716-1 cuyo asegurado es SP INMOBILIARIA S.A.S. para garantizar entre otros el pago de salarios y prestaciones sociales e indemnizaciones laborales en los términos pactados en la póliza, argumenta que la competencia para resolver la relación entre SEGUROS GENERALES SURAMERICANA S.A. Y OBRAS CIVILES PAL S.A.S. en razón a la obligación que se endilga y conseguir que otra persona contribuya con ello, de resultar condenado, sin importar que su vínculo sea ajeno a la relación laboral que se debate en el juicio, todo ello en pro de hacer efectivos el principio de economía procesal y el derecho de defensa en favor del llamante y llamado en garantía, este último quien podría discutir tanto el carácter laboral que puedan generar las eventuales condenas a cargo de quien le hace el llamamiento, como la relación jurídica que generó su vinculación al proceso y el alcance de su

responsabilidad con base en las normas que regulan la misma. Insiste en que la finalidad del llamamiento en garantía no es otra que la de evitar el desgaste del aparato jurisdiccional y de las partes y permitir que, a través de un solo proceso, se resuelvan todas las relaciones jurídicas de carácter sustancial que tengan origen en los mismos hechos. Citó como sustento la sentencia SL 471 -2013 y una providencia de la sala de Decisión Laboral del Tribunal de Pereira, ambas relacionadas con la figura del llamamiento en garantía.

COMPAÑÍA MUNDIAL DE SEGUROS S.A en el recurso argumenta que el fin último de la figura del llamamiento en garantía de acuerdo con lo consagrado en el artículo 64 del CGP, es 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; pudiendo entonces pedir, en la demanda o dentro del término para contestarla, que en el mismo proceso se resuelva sobre tal relación. Así, aduce que el llamamiento en garantía supone la existencia de un vínculo contractual o legal entre un tercero y una de las partes del proceso, que le permite a ésta última solicitar la vinculación de ese tercero, para responder por los perjuicios que sufra dicha parte procesal, o de efectuar el reembolso de lo que ella tenga que pagar como resultado de una sentencia.

Agrega que, teniendo en cuenta que el fundamento del llamamiento en garantía es el derecho de subrogación que tiene la aseguradora frente al responsable del siniestro consagrado en el artículo 1096 del C.Co., facultad que también se consagró en la condición décimo segunda del clausulado general de cada una de las Pólizas de Cumplimiento (No. 100125455, la No. 100133472 y la No. 100139974); es claro que, contrario a lo afirmado por el Despacho, no existe limitación alguna para que en este mismo proceso judicial, de llegar a demostrarse el incumplimiento del contratista garantizado y de ordenarse a **COMPAÑÍA MUNDIAL DE SEGUROS S.A** a pagar la indemnización del seguro, se decida sobre el derecho de subrogación que tiene dicha compañía frente a dicho contratista garantizado como responsable del siniestro.

Plantea así, que con la figura del llamamiento en garantía lo que se permite es garantizar ese derecho al reembolso y/o reconocimiento del perjuicio que llegare a sufrir la aseguradora como llamante en garantía con ocasión del eventual pago de la indemnización del seguro, y que ello pueda resolverse en un mismo proceso judicial, sin necesidad de que exista aun el pago efectivo (lo cual en ningún momento lo exige la

norma legal); facultad esta que, se reitera, tiene fundamento en el art. 1096 del C.Co y 64 del CGP, y que garantiza el principio de economía procesal, el cual es, además un deber Del juez, conforme a lo previsto en el art. 42 del CGP.

Finalmente concluye que, con respecto al llamamiento en garantía, no resulta necesaria la existencia de una sentencia ejecutoriada que condene a la recurrente como aseguradora al pago del seguro y menos aún que ésta tenga que acreditarlo para posteriormente en otro proceso ejercer su derecho de subrogación frente al responsable del siniestro; pues, por el contrario, la finalidad de la figura es la de evitar que se tenga que tramitar otro proceso judicial, cuando en el presente se va a discutir el incumplimiento del contratista garantizado y la obligación de la aseguradora de pagar la indemnización del seguro, y, por ende, la compañía tiene el derecho a solicitar desde ya que, en el evento de resultar condenada, se le ordene al contratista garantizado (como responsable del siniestro) el reembolso del pago que tuviere que hacer como resultado de la sentencia que se dicte en el proceso.

Para desatar los anteriores planteamientos, esta Sala de Decisión trae a consideración lo establecido en el artículo 64 del C.G.P.:

“ARTÍCULO 64. LLAMAMIENTO EN GARANTÍA. 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.”

Vinculación que permite en un mismo litigio definir, además de la relación procesal que se traba entre el demandante y el demandado, la obligación que le asiste al llamado a responder por los débitos eventualmente asignados al llamante; esto en aplicación del **principio de economía procesal** que es que inspira la figura del llamamiento en garantía.

El **artículo 65** del mismo estatuto señala que, en materia del llamamiento en garantía, deben cumplirse los requisitos establecidos para la presentación de la demanda, contenidos en el artículo 82 de aquella codificación, que en el caso del derecho del trabajo y de la seguridad social se ha de cumplir con los requisitos de la demanda, que están consagrados en el artículo 25 del CPTSS.

Y a continuación en el **artículo 66** del Código General del Proceso, se establece el trámite de tal figura procesal, así:

“ARTÍCULO 66. TRÁMITE. Si el juez halla procedente el llamamiento, ordenará notificar personalmente al convocado y correrle traslado del escrito por el término de la demanda inicial. Si la notificación no se logra dentro de los seis (6) meses siguientes, el llamamiento será ineficaz. La misma regla se aplicará en el caso contemplado en el inciso segundo del artículo anterior.

El llamado en garantía podrá contestar en un solo escrito la demanda y el llamamiento, y solicitar las pruebas que pretenda hacer valer.

En la sentencia se resolverá, cuando fuere pertinente, sobre la relación sustancial aducida y acerca de las indemnizaciones o restituciones a cargo del llamado en garantía.

PARÁGRAFO. No será necesario notificar personalmente el auto que admite el llamamiento cuando el llamado actúe en el proceso como parte o como representante de alguna de las partes.”

(Negrita y resalto intencional)

En cuanto a los requisitos del llamamiento en garantía entonces, de la normatividad citada se advierte que: i) Debe formularse con la demanda, en caso de que el interesado en solicitar la intervención de terceros sea el demandante, o con la contestación de la misma, si lo formula el demandado. ii) Debe enunciarse el nombre de quien o quienes se llama en garantía, el de su representante, el domicilio y dirección del llamado y el de sus representantes, según sea el caso; los hechos que fundamentan el llamamiento, y la dirección de notificación del llamante, así como la de su apoderado. iii) Expresar el origen de la relación legal o contractual que fundamenta al llamante a solicitar la referida intervención.

Además de lo anterior, de las disposiciones transcritas se aprecia que el llamamiento podrá hacerse por cualquiera de las partes, **bien sea llamando a terceros o a los otros sujetos procesales ya vinculados**, al margen de las consecuencias de prosperidad o no de la delegación de responsabilidad que se busca. En otras palabras, de acuerdo a la disposición normativa objeto de análisis, se trata de una manifestación afirmativa que hace el llamante de tener el derecho, pero aún en el evento de que se le condene, la responsabilidad del llamado depende de que el Operador Judicial encuentre acreditada su obligación de responder como llamado en garantía, además de la responsabilidad como codemandado solidario.

Ahora, el fundamento principal de **SEGUROS GENERALES SURAMERICANA S.A y COMPAÑÍA MUNDIAL DE SEGUROS S.A** para llamar en garantía a **OBRAS CIVILES PAL S.A.S.** es el derecho de subrogación consagrado en el artículo 1096 del Código de Comercio.

“ARTÍCULO 1096. <SUBROGACIÓN DEL ASEGURADOR QUE PAGA LA INDEMNIZACIÓN>. **El asegurador que pague una indemnización se subrogará**, por ministerio de la ley y hasta concurrencia de su importe, **en los derechos del asegurado contra las personas**

responsables del siniestro. Pero éstas podrán oponer al asegurador las mismas excepciones que pudieren hacer valer contra el damnificado.

Habrá también lugar a la subrogación en los derechos del asegurado cuando éste, a título de acreedor, ha contratado el seguro para proteger su derecho real sobre la cosa asegurada" (negritas fuera de texto)

Con relación a esta figura la Sala Civil de la H. Corte Suprema de Justicia en sentencia **SC 11822 de 2015** expuso los requisitos para que se presente la subrogación del artículo citado, indicando que la misma se produce **ope legis**, porque la norma está *"fundada en principios de equidad, permite adelantar las acciones encaminadas a obtener el reembolso de lo que se pagara al asegurado por efectos de la realización del riesgo cubierto por la póliza, y autoriza, por consiguiente, reclamar del causante del daño el monto de la reparación efectivamente pagada."*

Es importante resaltar que para que se presente la subrogación y se pueda hacer efectivo lo que solicitan las sociedades aseguradoras, son necesarios en los términos de la Alta Corporación, los siguientes requisitos:

"a) La existencia de un contrato de seguro; b) **el pago válido en virtud a ese convenio**; c) que el daño ocasionado por el tercero sea de los amparados por la póliza y d) que acaecido el siniestro nazca para la compañía aseguradora una acción contra el responsable."

Y se trata de una línea jurisprudencial que se mantiene vigente como se verifica en la sentencia **SC 3273 de 2020**:

4.4.2. **Derecho de subrogación?** El tercero que sufraga una obligación ajena, se halla facultado para recuperar su importe y evitar el enriquecimiento sin justa causa por el deudor (Art. 1666, Código Civil)¹⁰.

El artículo 1096 del Código de Comercio¹¹, **permite al asegurador que cancela el valor resarcitorio**, subrogarse en los derechos del asegurado para reclamar al responsable del hecho funesto lo efectivamente pagado.

La institución sitúa al asegurador en el lugar del beneficiario. Lo faculta para obtener del responsable del siniestro el abono o reembolso **de lo que remuneró por concepto**

⁹ En la subrogación, el tercero que satisface una deuda ajena reemplaza al acreedor frente al deudor, con idénticos derechos y por la misma fuente (Hinestrosa, Fernando, Tratado de las obligaciones Tomo I, Ed. Universidad Externado, Bogotá D.C., 2002, pág. 403).

¹⁰ "La acción personal subrogatoria consagrada en el artículo 1096 del estatuto comercial, no obstante sus particularidades, se encuentra íntima y funcionalmente enlazada con la institución de la subrogación disciplinada por el ordenamiento civil, corolario del acerado principio indemnizatorio que, con tanto ahínco, campea en los seguros de daños -a diferencia de los de personas" (Cas, 18 mayo / 2005, rad. 0832-01).

¹¹ Art. 1096, C. de Co.: "(...) El asegurador que pague una indemnización se subroga por ministerio de la ley y hasta concurrencia de su importe, en los derechos del asegurado contra las personas responsables del siniestro. Pero éstas podrán oponer al asegurador las mismas excepciones que pudieren hacer valer contra el damnificado (...)".

del seguro, bien a título singular, ya en conjunto con el reasegurador. Todo, hasta concurrencia del respectivo importe¹².

El origen del derecho a la subrogación es derivado, ergo, ajeno de sustantividad y autonomía. La entidad aseguradora, en consecuencia, adquiere el mismo derecho que antes del pago residía en la órbita patrimonial del asegurado-damnificado. Así lo ha explicado esta Corte:

“(…) aunque la acción subrogatoria tiene su manantial en el pago que el asegurador le hace al asegurado-beneficiario en cumplimiento de la obligación que contrajo en virtud del contrato de seguro, el derecho que aquel ejerce al amparo de la referida acción frente a las (...) personas responsables del siniestro, no nace o deriva de la relación aseguraticia -a la que le es completamente ajena-, sino que procede de la conducta antijurídica desplegada por el victimario, autor del daño que afectó al damnificado asegurado, según el caso. Por tanto, el pago de éste tan sólo determina su legitimación en la causa para el ejercicio de la señalada acción, así como la medida del derecho que puede reclamar, pero no la naturaleza del derecho mismo, ni sus propiedades, pues éste no es otro distinto del que tenía la víctima antes de ser indemnizada por el asegurador (...)”¹³.

En coherencia, el artículo 1097 del Código de Comercio, prohíbe al beneficiario-asegurado renunciar a la acción de reparación contra los responsables del siniestro. Adicionalmente, le impone hacer todo cuanto esté a su alcance para permitirle al asegurador el ejercicio de la subrogación, ciertamente, de origen legal (artículo 1098).

Lo dicho implica que, frente a un contrato de seguro válido, **el pago de la indemnización por el asegurador hace viable el ejercicio de la acción de subrogación**¹⁴. Engendra tanto la legitimación en la causa como el interés para obrar por parte de la aseguradora. La Sala ha señalado que también requiere, una vez ocurrido el siniestro, “(…) que surja para el asegurado una acción contra el responsable (...)”¹⁵, similar a la de responsabilidad civil¹⁶ prevista en los artículos 2341 y siguientes del Código Civil.

Lo expuesto es inobjetable cuando el asegurador asume por su cuenta el riesgo afianzado. Pero también, con mayor razón, cuando se ha valido del reaseguro para salvaguardar su patrimonio, frente a una deuda futura, por causa del riesgo

¹² La subrogación legal como una institución propia del contrato de seguro, halla sus primeros indicios en el Código de Comercio Terrestre, art. 677, subsumida en una institución diferente, la “cesión de créditos”. Posteriormente la Ley 225 de 1938, en su artículo 4º, la introduce expresamente.

¹³ CSJ. Civil. Sentencia de 14 de enero de 2015, exp. 003-2015.

¹⁴ Stiglitz, Ruben S., “Derecho de Seguros, Tomo III, pág. 235; Donati Antígono., “Los Seguros Privados, Manual de Derecho”, Barcelona, 1960, pág. 313; Sánchez Calero, F., “Ley de Contrato de Seguro”, Aranzadi, Pamplona. págs. 406 y 730; Gaviria Arana, William., “Naturaleza Jurídica de la Subrogación legal en el contrato de seguro”, Ed. Universidad Javeriana, Bogotá 1989, págs. 18,19 y 20.

¹⁵ CSJ. SC, 6 de agosto de 1985, GJ nº 2419/1985, págs. 233-234; Cas.18 mayo/2005, rad. 0832-01; Cas. 16 diciembre de 2010.

¹⁶ Esta Corte ha tenido oportunidad de manifestarse en torno a esta materia: i) Para separar la subrogación de la figura de la cesión voluntaria de créditos y fijar los fines cardinales. SC 003-2015 del 14/01/2015; Cfr. Cas. diciembre 16/2010; sent. Cas. 8 nov. 2005, rad. 7724; Sentencia CSJ SC, 6 ags./1985; ii) Al reconocer al asegurador el reembolso del valor nominal pagado al asegurado, con el incremento por corrección monetaria para compensar la pérdida del poder adquisitivo de la moneda ocurrida entre el momento del pago al asegurado y el momento en que se produzca la sentencia contra el responsable (Cas. 18 de mayo 2005, rad. 0832-01, reiterada en Cas. junio 28/2005; Cas. 8 Sep. 2011, Rad.2000-04366, y Cas. 03/09/2015, rad. SC11822-2015); iii) Al consentir que la acción de subrogación se rige por la prescripción de la responsabilidad civil (Cas. 18 de mayo de 2005; Cas. 16 de dic. de 2005; Cas. 23 de mayo de 2006. Exp.1998-03792); iv) Al exigir el onus probandi de quien alega la existencia de una obligación, Cas. 22 nov 2005, Rad. 1998-0096, citada en Cas. 03/09/2015, rad. SC11822-2015; v) Al fijar los requisitos para su ejercicio (Cas. 6 agosto 1985, G.J. T. CLXXX, 229; Cas. 03/09/2015, rad. SC11822-2015).

amparado. En tal evento, ocurrido el siniestro, el reasegurador, por el hecho de haber contribuido a financiar la indemnización tiene una expectativa legítima de recuperar su capital.

(Negrillas fuera de texto)

De tal manera que, para que las recurrentes puedan invocar alguna acción relacionada con el derecho de subrogación del artículo 1096 del Código de Comercio deben acreditar el pago en los términos expuestos, lo que a la fecha no ha sucedido por cuanto ni siquiera se ha proferido sentencia que le endilgue alguna responsabilidad a OBRAS CIVILES PAL S.A.S.

Si bien el **artículo 64 del C. G. P.** permite el llamamiento en garantía con la simple afirmación de tener derecho legal o contractual a exigir de otro el reembolso total o parcial del pago, el legislador consagró en el artículo 1096 del Código de Comercio el requisito del pago para que pueda operar la figura de la subrogación, exigencia que tiene total vigencia como lo expone el precedente reiterado de la Corte Suprema de Justicia Sala de Casación Civil. Sobre este mismo tema, esta Sala de Decisión en providencia del 04 de diciembre de 2020 en el proceso radicado 05001-31-05-017-2019-00489-01 tuvo la oportunidad de indicar:

"Sin embargo, para la Sala, distinta es la relación que surge entre SEGUROS GENERALES SURAMERICANA S.A. -aseguradora- y -CONSORCIO DE ENERGÍA DE COLOMBIA S.A. -asegurado de la póliza N° 0369519-5-, como consecuencia de la facultad que ostenta la primera de subrogarse en los derechos del asegurado contra las personas responsables del siniestro, en caso de que pague una indemnización; en tanto, el ejercicio de tal prerrogativa, se presenta en un escenario procesal distinto al regulado por la jurisdicción ordinaria laboral, e incluso al del llamamiento en garantía, pues, como ya se expuso, para el buen suceso de la acción de subrogación es necesario acreditar **a)** La existencia de un contrato de seguro; **b)** el pago válido en virtud a ese convenio; **c)** que el daño ocasionado por el tercero sea de los amparados por la póliza y **d)** que acaecido el siniestro nazca para la compañía aseguradora una acción contra el responsable, siendo por ello necesario un mayor despliegue probatorio y valoración en cabeza del juez natural, lo cual no puede darse en el marco del proceso ordinario laboral promovido por el señor Hernán Darío Restrepo Isaza, porque desvirtuaría el objeto principal del mismo e incluso desbordaría la órbita de competencia del juez laboral, la cual no puede alterarse, modificando u omitiendo los presupuestos legales para el ejercicio de llamamiento en garantía, so capa de aplicar el principio de economía procesal.

Baste reiterar que debe mediar el pago de la indemnización para que proceda la repetición alegada por SEGUROS GENERALES SURAMERICANA S.A. en el marco de lo reglado por el artículo 1096 del Código de Comercio, por tanto, acertó el A quo, al concluir, en la inviabilidad del llamamiento en garantía formulado por dicha aseguradora en este proceso, donde se discuten derechos y obligaciones de naturaleza laboral, surgidas de la ejecución de un contrato de trabajo"

Es el conjunto de CONSIDERACIONES precedente, el que lleva a la Sala a CONFIRMAR la providencia que se revisa. Y al no salir adelante el recurso de apelación, se causan costas a

cargo de SEGUROS GENERALES SURAMERICANA S.A y COMPAÑÍA MUNDIAL DE SEGUROS S.A - de conformidad con lo preceptuado en el numeral 1° del Art. 365 del C.G.P. y el numeral 7 del artículo 5 del ACUERDO N° PSAA16 – 10554 del 5 agosto de 2016. El valor de las agencias en derecho es de **QUINIENTOS OCHENTA MIL PESOS (\$580.000)** a cargo de cada una.

4. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior de Medellín, Sala Sexta de Decisión Laboral, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley, **DECIDE:**

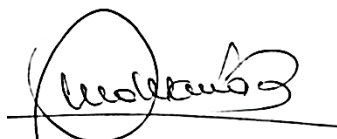
PRIMERO: CONFIRMAR la providencia proferida el pasado por el Juez Veintiuno Laboral del Circuito de Medellín.

SEGUNDO: CONDENA en costas en contra de SEGUROS GENERALES SURAMERICANA S.A y COMPAÑÍA MUNDIAL DE SEGUROS S.A. El valor de las agencias en derecho es de **QUINIENTOS OCHENTA MIL PESOS (\$580.000)** a cargo de cada una.

RADICADO 050013105021 2022 00143 01

Lo anterior se notifica por ESTADOS. Se firma en constancia por los que en ella intervinieron.

Las Magistradas,



ANA MARÍA ZAPATA PÉREZ



LILIANA MARÍA CASTAÑEDA DUQUE



MARÍA PATRICIA YEPES GARCÍA

**EL SUSCRITO SECRETARIO DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE
MEDELLÍN – SALA LABORAL - HACE CONSTAR**

Que la presente providencia se notificó por estados
N ° 76 del 08 de mayo de 2023

consultable aquí:

<https://www.ramajudicial.gov.co/web/tribunal-superior-de-medellin-sala-laboral/147>

RADICADO 050013105021 2022 00143 01



RADICADO: 05001 31 05 021 2022 00143 01

AUTO del //05/05/2023

Con este código puede acceder a la actuación de segunda instancia, **para ello debe tener una cuenta de Microsoft**. Enlace en caso de no tener lector QR: [https://etbcsj-](https://etbcsj-my.sharepoint.com/:f:/g/personal/des06sltsmed_cendoj_ramajudicial_gov_co/EjU1bYZC90BJiSb4a2UyM4sBFusGjNwQQqSGehSefsp1DA?e=IcieUe)

[my.sharepoint.com/:f:/g/personal/des06sltsmed_cendoj_ramajudicial_gov_co/EjU1bYZC90BJiSb4a2UyM4sBFusGjNwQQqSGehSefsp1DA?e=IcieUe](https://etbcsj-my.sharepoint.com/:f:/g/personal/des06sltsmed_cendoj_ramajudicial_gov_co/EjU1bYZC90BJiSb4a2UyM4sBFusGjNwQQqSGehSefsp1DA?e=IcieUe)