

Señores

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ
SALA CIVIL

Atn. Honorable Magistrada Sustanciadora

Ruth Elena Galvis Vergara

E. S. D.

REFERENCIA: PROCESO VERBAL.
RADICADO: 110013103037-**2021-00306**-02
DEMANDANTE: INDUSTRIAS LA CORUÑA S.A.S.
DEMANDADOS: ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMBIA E.C. Y OTRO.
JUZGADO DE ORIGEN: JUZGADO TREINTA Y SIETE (37) CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ.

REFERENCIA: SOLICITUD DE ACLARACIÓN.

GUSTAVO ALBERTO HERRERA ÁVILA, mayor de edad, domiciliado en la ciudad de Bogotá D.C., identificado con cédula de ciudadanía No. 19.395.114 de Bogotá, abogado en ejercicio portador de la Tarjeta Profesional No. 39.116 del Consejo Superior de la Judicatura, obrando en mi calidad de apoderado de **ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMBIA E.C.**, entidad aseguradora dedicada a los seguros generales, organizada como cooperativa, que tiene el carácter de institución auxiliar del cooperativismo, sin ánimo de lucro, sometida al Control y Vigilancia por parte de la Superintendencia Financiera de Colombia, con domicilio principal en la ciudad de Bogotá, como consta en el Certificado de Existencia y Representación Legal que reposa en el expediente. De manera respetuosa, encontrándome dentro del término legal, solicito **ACLARACIÓN** en cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 285 del C.G.P., frente a la decisión proferida a través de la sentencia del 04 de julio de 2024 en el proceso de la referencia. Lo anterior, en virtud de que al momento de adoptar el fallo se ordenó la afectación simultanea y conjunta de dos amparos cubiertos por mi prohijada por un mismo hecho. Lo anterior, en contravía de la delimitación contractual de los riesgos, conforme con lo dispuesto en el contrato de seguro; con fundamento en los argumentos que concretaré en los acápites siguientes:

I. PROCEDENCIA DE LA SOLICITUD

Conforme con lo previsto en el artículo 285 del Código General del Proceso, la aclaración procede frente a la sentencia, con las siguientes precisiones:

“La sentencia no es revocable ni reformable por el juez que la pronunció. Sin embargo, podrá ser aclarada, de oficio o a solicitud de parte, cuando contenga conceptos o frases que ofrezcan verdadero motivo de duda, siempre que estén contenidas en la parte resolutive de la sentencia o influyan en ella.

En las mismas circunstancias procederá la aclaración de auto. La aclaración procederá de oficio o a petición de parte formulada dentro del término de ejecutoria de la providencia.

La providencia que resuelva sobre la aclaración no admite recursos, pero dentro de su ejecutoria podrán interponerse los que procedan contra la providencia objeto de aclaración.”

En cumplimiento de lo previsto en la norma precitada, el día 04 de julio de 2024 el Honorable Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá D.C., Sala Civil profirió decisión frente al recurso de apelación presentado por la parte demandante contra la sentencia proferida el 5 de septiembre de 2023 por el Juzgado Treinta y Siete (37) Civil del Circuito de Bogotá, auto notificado por estados el día 05 de julio de 2024. Motivo por el cual, teniendo en cuenta lo señalado por el legislador y ante la facultad otorgada, la solicitud de aclaración se presenta dentro del término legal correspondiente.

II. FUNDAMENTOS DE LA SOLICITUD

Frente a la decisión adoptada por parte del H. Tribunal mediante sentencia del 04 de julio de 2024, notificada por estado el día 05 de julio de esta anualidad, de manera preliminar se hace necesario evidenciar como a través de aquel fallo de manera contraria a la delimitación contractual de los amparos acordada entre las partes, ordena a **ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMBIA E.C.**, la afectación del amparo de anticipo y al amparo de cumplimiento por el mismo hecho, los cuales son completamente disimiles y excluyentes entre sí, como se procederá a exponer a continuación. Sobre el particular, se dispuso en el fallo precitado, frente a los amparos a afectar, lo siguiente:

De otro lado, ante la existencia de contrato de seguro, se afectará la póliza hasta el límite de la cobertura del amparo por concepto de anticipo que corresponde “(...) *A LOS PERJUICIOS DERIVADOS DEL NO REINTEGRO POR PARTE DEL CONTRATISTA TOMADOR DEL SEGURO, DEL SALDO A SU CARGO, CORRESPONDIENTE A LA DIFERENCIA EXISTENTE ENTRE EL MONTO RECIBIDO COMO PAGO ANTICIPADO Y EL PORCENTAJE DE CUMPLIMIENTO DEL OBJETO DEL CONTRATO*”, sin que haya lugar a ninguna deducción pues el incumplimiento de Tecnopack S.A.S., al margen del avance en la construcción de la máquina, fue total y a Industrias La Coruña S.A.S., no le fue entregada. Esta cobertura asciende a \$119’000.000.

Para cubrir el monto restante, esto es \$20’365.452,40, se afectará el amparo pactado para el cumplimiento del contrato en virtud del cual se “(...) *CUBRE A LAS ENTIDADES CONTRATANTES POR LOS PERJUICIOS DIRECTOS DERIVADOS DEL INCUMPLIMIENTO IMPUTABLE AL CONTRATISTA TOMADOR DEL SEGURO DE LAS OBLIGACIONES EMANADAS DEL CONTRATO CUYA EJECUCIÓN SE AMPARA*”, contemplado en \$71’400.000, lo que solventa con creces la condena impuesta.

Sin embargo, en dicha providencia, se obvió analizar los argumentos presentados y que sirven de sustento para el presente escrito, esto es, que los amparos de cumplimiento y anticipo son excluyentes entre sí, por lo que es imposible afectarlos por un mismo hecho. Como se observa, la decisión se limitó a indicar que mi representada debía pagar el valor correspondiente a la condena con afectación a los dos amparos, desconociendo que el título ejecutivo carecería de los requisitos esenciales, en la medida que la obligación no es clara -se reitera-, porque los amparos son excluyentes y no pueden afectarse de manera simultánea.

Lo anterior fue reiteradamente manifestado por la **ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMBIA E.C.** durante el trámite procesal, señalando que no es posible que se afecten simultáneamente los amparos, por cuanto los riesgos que cubren son totalmente distintos y, en la misma medida, tienen delimitaciones pecuniarias disímiles, pues el primero de ellos, esto es el *AMPARO DE BUEN MANEJO DEL ANTICIPO* busca amparar los perjuicios sufridos con ocasión del uso o apropiación indebida que el contratista haga de los dineros o bienes que se le hayan entregado en calidad de anticipo, mientras que el segundo, *AMPARO DE CUMPLIMIENTO* busca amparar los riesgos derivados del incumplimiento de las obligaciones contractuales, durante la etapa de ejecución del contrato. Dicha diferenciación se evidencia en las condiciones generales de la Póliza No. 380 – 45 - 994000028368 expedida por mí prohijada, en virtud de la cual fue vinculada al proceso de la referencia, en donde se consignó lo siguiente respecto a estos dos amparos:

1.2 AMPARO DE BUEN MANEJO DEL ANTICIPO

EL AMPARO DE BUEN MANEJO DEL ANTICIPO CUBRE A LAS ENTIDADES CONTRATANTES, CONTRA LOS PERJUICIOS SUFRIDOS CON OCASIÓN DEL USO O APROPIACIÓN INDEBIDA QUE EL CONTRATISTA TOMADOR DEL SEGURO HAGA DE LOS DINEROS O BIENES QUE SE LE HAYAN ENTREGADO EN CALIDAD DE ANTICIPO, PARA LA EJECUCIÓN DEL CONTRATO. EN TAL SENTIDO SE ENTENDERÁ QUE EXISTE USO O APROPIACIÓN INDEBIDA DE LOS DINEROS O BIENES ENTREGADOS A TÍTULO DE ANTICIPO EN EL EVENTO EN QUE TALES DINEROS O BIENES NO SEAN UTILIZADOS EN LA EJECUCIÓN DEL CONTRATO.

Documento: Póliza No. 380 45 994000028368 Condicionado General.

Transcripción parte esencial: “1.2 AMPARO DEL BUEN MANEJO DEL ANTICIPO.

EL AMPARO DE BUEN MANEJO DEL ANTICIPO CUBRE A LAS ENTIDADES CONTRATANTES, CONTRA LOS PERJUICIOS SUFRIDOS CON OCASIÓN DEL **USO O APROPIACIÓN INDEBIDA** QUE EL CONTRATISTA TOMADOR DEL SEGURO HAGA DE LOS DINEROS O BIENES QUE SE LE HAYAN ENTREGADO EN CALIDAD DE ANTICIPO, PARA LA EJECUCIÓN DEL CONTRATO. EN TAL SENTIDO SE ENTENDERÁ QUE EXISTE USO O APROPIACIÓN INDEBIDA DE LOS DINEROS O BIENES ENTREGADOS A TÍTULO DE ANTICIPO EN EL EVENTO EN QUE TALES DINEROS O BIENES NO SEAN UTILIZADOS EN LA EJECUCIÓN DEL CONTRATO.” (Subrayado y negrilla fuera de texto original)

Por otro lado, frente al amparo de cumplimiento, se señaló:

1.4. AMPARO DE CUMPLIMIENTO DEL CONTRATO

EL AMPARO DE CUMPLIMIENTO DEL CONTRATO CUBRE A LAS ENTIDADES CONTRATANTES POR LOS PERJUICIOS DIRECTOS DERIVADOS DEL INCUMPLIMIENTO IMPUTABLE AL CONTRATISTA TOMADOR DEL SEGURO DE LAS OBLIGACIONES EMANADAS DEL CONTRATO CUYA EJECUCIÓN SE AMPARA.

Documento: Póliza No. 380 45 994000028368 Condicionado General.

Transcripción parte esencial: “1.4. AMPARO DE CUMPLIMIENTO DEL CONTRATO

EL AMPARO DE CUMPLIMIENTO DEL CONTRATO CUBRE A LAS CONTRATANTES POR LOS PERJUICIOS DIRECTOS DERIVADOS DEL INCUMPLIMIENTO **IMPUTABLE AL CONTRATISTA** TOMADOR DEL SEGURO DE LAS OBLIGACIONES EMANADAS DEL CONTRATO CUYA EJECUCIÓN SE AMPARA.” (Subrayado y negrilla fuera de texto original)

Corolario, el amparo de cumplimiento del contrato cubre los riesgos derivados del incumplimiento parcial o total de las obligaciones nacidas en este. Así lo ha reconocido la Corte Suprema de Justicia Sala de Casación Civil, el 15 de agosto de 2008, radicado 1994-03216-01, al afirmar:

“Frente a este último seguro, es decir, el de cumplimiento respecto de contratos entre particulares, esta Sala de Casación de la Corte ha tenido la oportunidad de indicar que se trata de una especie de vínculo cuyo origen se remonta a la Ley 225 de 1938, y que se define como el “compromiso adquirido por una compañía de seguros de indemnizar, a cambio de una suma de dinero llamada prima, los perjuicios que sufra una persona por razón del incumplimiento de las obligaciones derivadas de la ley o de un contrato”.

Frente al amparo de anticipo, la jurisprudencia ha establecido que el mismo es un mecanismo de financiación para que se ejecute la parte inicial de la obra y que se entrega al contratista para que éste sufrague determinados costos y gastos imprescindibles para la ejecución del cargo y que dicho pago inicial, hace surgir en el contratante una expectativa primaria de ejecución:

“3.2. Precisado lo anterior, debe señalarse que si bien el anticipo carece de definición legal, ha sido concebido por la jurisprudencia y la doctrina patrias como un mecanismo de financiación, propio de los contratos en los que la remuneración está supeditada a la entrega –total o parcial– de la obra, en virtud del cual el contratante entrega al contratista dinero u otros bienes, con el compromiso de que este último los utilice para sufragar determinados costos y gastos imprescindibles para la ejecución del encargo.

Por vía de ejemplo, el dinero dado en anticipo puede proveer la liquidez inicial que requiere el contratista para costear la compra de insumos y equipos, el pago de honorarios del personal, el levantamiento de campamentos de obra y, en general, cualquier otra erogación preestablecida convencionalmente, orientada a viabilizar el inicio de las construcciones.

Con base en ello, y sin perder de vista lo que al respecto estipulen las partes, el contratista podrá exigir el pago que corresponda al avance –total o parcial– del objeto negocial, previa compensación con el importe recibido a título de anticipo; en consecuencia, la amortización de dicho anticipo, entendida como su retorno al patrimonio del contratante, estará directamente vinculada con la progresión de la ejecución de la obra.

3.3. En el escenario expuesto, la entrega del adelanto hace surgir para el contratante una expectativa primaria, consistente en que esos recursos se empleen para cubrir las expensas de la obra, en los términos señalados en el contrato; y si ello ocurre, aflorará para aquel una expectativa secundaria: la de

recomponer su acervo patrimonial, mediante la efectiva amortización del anticipo.”¹

De manera que, si dichos recursos se emplean para cubrir las expensas de la obra en los términos señalados en el contrato, es claro que se habrá correcta utilización al anticipo pagado por el Contratante y como consecuencia, no habrá lugar a solicitar la afectación del amparo de buen manejo del anticipo. Así lo ha confirmado la Corte Suprema de Justicia en reciente sentencia del 19 de octubre de 2020 en la que indicó:

*“Expresado de otro modo, si el asegurador hizo suyos únicamente los riesgos de apropiación e incorrecta inversión del anticipo, de manera implícita exceptuó de protección a los quebrantos económicos cuyo origen fuera diferente. Y, en ese supuesto, **si el contratista utiliza íntegramente el anticipo para cubrir erogaciones propias de la obra, atendiendo las precisas pautas de inversión señaladas en el clausulado correspondiente, cesa la posibilidad de que se produzca el siniestro**, siendo irrelevante si, con posterioridad, ese rubro no es amortizado, causándole pérdidas al contratante.”² (Subrayado y negrilla fuera del texto original)*

Como ha sido indicado de manera previa, las estipulaciones contenidas en el contrato de seguro que se materializó en la Póliza No. 380 45 994000028368, no obedece a decisiones deliberadas de la aseguradora, sino que atienden a la facultad que se confiere a las compañías de seguros y que ha establecido el Artículo 1056 del Código de Comercio, señalando que el asegurador podrá a su arbitrio, asumir todos o algunos de los riesgos a que estén expuestos el interés asegurado. Motivo por el cual, es el contrato de seguro en el conjunto de las condiciones que contiene que determinan o delimitan contractualmente los riesgos, su alcance o extensión, el ámbito temporal y geográfico en el que el amparo opera, las causales de exclusión, o en general, las de exoneración. De modo que, son esos los parámetros a los que se tiene que sujetarse el sentenciador al resolver cualquier pretensión que se base en la correspondiente póliza.

De las normas que regulan la delimitación de los riesgos asumidos por el asegurador (arts. 1056 y 1127 del C. de Co.), se infiere lógicamente que la autonomía que otorgan esas normas a los sujetos contratantes está circunscrita no sólo a la relación riesgo-causa (responsabilidad civil) sino a la relación riesgo-efecto. Es decir, que resulta válido delimitar los efectos de la materialización del riesgo y el carácter patrimonial del mismo, asumiendo o no las consecuencias que ello genere, en todo o en parte, conforme al desarrollo jurisprudencial del Derecho de Daños.

¹ Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. Expediente 2015-00826 Sentencia SC3893-2020 M.P. Luis Alonso Rico Puerta.

² Ibidem.

Hasta aquí, suficientes argumentos se han expuesto para desacreditar la conclusión a la que llegó el Honorable Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá D.C., Sala Civil en el Fallo del 04 de julio de 2024, notificada por estado el día 05 de julio de esta anualidad, esto es, que la **ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMBIA E.C.**, debía indemnizar el daño patrimonial en virtud del amparo de cumplimiento y el amparo de anticipo, aun cuando estos son disimiles y amparan riesgos distintos, resultando ser excluyentes entre sí, lo que hace nula la posibilidad de afectar los dos amparos, como de manera errada lo realizó el juzgador de instancia.

En aras de reforzar el argumento presentado, es menester recordar que la Póliza No. 380 45 994000028368, cubrió los amparos antes mencionados por los siguientes límites del valor asegurado:

DESCRIPCION AMPAROS	VIGENCIA DESDE	VIGENCIA HASTA	SUMA ASEGURADA
CONTRATO			
CUMPLIMIENTO	01/03/2019	02/07/2019	71,400,000.00
ANTICIPO	01/03/2019	02/07/2019	119,000,000.00
CALIDAD DEL BIEN	01/03/2019	02/07/2019	47,600,000.00

Documento: Póliza No. 380 45 994000028368 Condicionado General.

A modo de conclusión, una vez diferenciados y establecido que los amparos de anticipo y cumplimiento son disimiles y excluyentes, la **ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMBIA E.C.** sólo podrá responder por la suma del valor asegurado para el amparo de cumplimiento, en virtud de que, para el caso en concreto, como se señaló en la parte considerativa de la decisión cuya aclaración presento, se declaró el incumplimiento total de Tecnopack S.A.S. al margen del avance en la construcción de la maquina a Industrias La Coruña S.A.S. Lo anterior, en virtud de que supuestamente no se cumplieron las condiciones contratadas.

En ese orden de ideas, bajo la premisa y el amparo del principio de congruencia, solicito de manera respetuosa al Honorable Tribunal Superior Distrito Judicial de Bogotá, aclare los motivos por los cuales, a partir de un mismo hecho, se están afectando dos amparos diferentes con delimitación diferente.

III. PETICIÓN

En mérito de lo expuesto, comedidamente solicito al Honorable Tribunal Superior Distrito Judicial de Bogotá, se sirva se sirva **ACLARAR** la providencia del 04 de julio de 2024 dentro de la cual se le ordenó a **ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMBIA E.C.**, la afectación simultanea y conjunta de dos amparos cubiertos por mi prohijada en contravía de la delimitación contractual de los riesgos, conforme con lo dispuesto en el contrato de seguro.

IV. **NOTIFICACIONES**

Al suscrito en la Av. 6A Bis #35N-100, Oficina 212, Cali, Valle del Cauca, Centro Empresarial Chipichape o en la dirección de correo electrónico notificaciones@gha.com.co

Cordialmente,



GUSTAVO ALBERTO HERRERA ÁVILA

C.C. 19.395.114 de Bogotá

T.P. 39.116 del C. S. de la J.