

Señores

JUZGADO CIVIL DEL CIRCUITO DE PUERTO TEJADA

E. S. D.

PROCESO: VERBAL
RADICADO: 195733103001-**2022-00012**-00
DEMANDANTES: JOHN EDWIN CARABALI SOLARTE
DEMANDADOS: SUPERPOLLOS DEL GALPÓN Y OTROS
LLAMADO EN GARANTÍA: MAPFRE SEGUROS GENERALES DE COLOMBIA S.A.

ASUNTO: REPAROS CONCRETOS A LA SENTENCIA DEL 6 DE DICIEMBRE DE 2023

GUSTAVO ALBERTO HERRERA ÁVILA, mayor de edad, identificado con la cédula de ciudadanía No. 19.395.114, abogado titulado y en ejercicio, portador de la tarjeta profesional No. 39.116 del Consejo Superior de la Judicatura, actuando en mi calidad de apoderado general de **MAPFRE SEGUROS GENERALES DE COLOMBIA S.A.** De manera respetuosa manifiesto que **REASUMO** el poder a mi conferido y encontrándome dentro del término legalmente establecido en el artículo 322 del CGP procedo a adicionar los **REPAROS CONCRETOS** en contra de la sentencia de primera instancia proferida por su despacho en audiencia del 6 de diciembre de 2023, la cual fue parcialmente desfavorable a los intereses de mi procurada, solicitando desde ya, que sea **REVOCADA** en los puntos desfavorables a la parte pasiva, y en su lugar se nieguen las pretensiones propuestas por la parte actora, con fundamento en los argumentos que concretaré en los acápites siguientes:

I. OPORTUNIDAD

En cuanto a la oportunidad de la presentación de los reparos que a continuación se concretarán debe decirse que la sentencia que se recurre fue proferida en audiencia el día 6 de diciembre de 2023, en esa oportunidad se presentó el recurso de apelación y se relacionó algunos reparos, sin embargo, se indicó que conforme al numeral 3 del artículo 322 del CGP, dentro de los tres días siguientes al fallo se ampliaría los reparos. En este sentido el término para ello corre desde el 7, 11 y 12 de diciembre de 2023, por lo anterior este escrito se radica en término.

II. REPAROS CONCRETOS CONTRA LA SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

1. EQUIVOCADA APLICACIÓN DEL RÉGIMEN DE RESPONSABILIDAD, EL CASO SE RIGE POR RESPONSABILIDAD CIVIL CONTRACTUAL, QUE EN TODO CASO NO ES EXTENSIBLE A LA PARTE DEMANDADA

Para el caso concreto el despacho pasó por alto que de las pruebas adosadas al plenario se pudo concluir que el señor Daniel Gue Hernández por su propia voluntad decidió transportar a los señores Hernán Pérez, John Edwin Carabalí Solarte, Jairo Armando Paz Paz, Juan David Mafla Arango y Luis Carlos Carabali Girón en el vehículo de placa MWU747, esto sin que tal conducta respondiera a una actividad encomendada por su la empresa en donde prestaba sus servicios como trabajador en misión Superpollos del Galpón y tampoco por su empleador Dar Ayuda temporal. Es decir, el señor Gue de manera arbitraria, sin autorización u orden alguna decidió transportar a los hoy demandantes en el vehículo automotor que conducía, de ahí que lo cierto es que debido a la consensualidad de este tipo contractual entre ellos surgió un contrato de transporte que, aunque gratuito no deja de ser un contrato y vincular exclusivamente a quienes lo han convenido.

La anterior previsión se pasó por alto por parte del despacho y desconoció que el único que eventualmente debía estar vinculado al proceso era Daniel Gue por ser quien autónomamente actuó como transportador de quienes integran la parte activa de la litis. Pero además de haber definido

que lo que realmente nació fue un contrato de transporte, la consecuencia jurídica aplicable era analizar este asunto bajo la órbita de la responsabilidad civil contractual para exonerar de toda responsabilidad a la parte pasiva y por consiguiente a la compañía de seguros debido a que los demandados nunca tuvieron lugar en dicho acto jurídico y por lo tanto les era inoponible cualquier indemnización que pudiera derivarse de dicho negocio jurídico.

Además, si el despacho hubiese concluido que lo que realmente existió fue en efecto un contrato de transporte con el señor Gue, lo cierto es que los actos de aquel no pueden comprometer la responsabilidad de las personas jurídicas demandadas, lo anterior en la medida en que ni de sus funciones laborales, ni por orden de algún superior se le autorizó el transporte de personas del todo ajenas a la organización y sobre todo en un vehículo que ni siquiera era apto para ello.

Lo anterior implica que la juez desconoció que únicamente entre Daniel Gue y los demandantes podía existir un contrato de transporte que de entrada excluía la responsabilidad civil extracontractual que se imputa a los demandados y que en efecto de haberse decretado la existencia de aquel contrato, el mismo excluía de toda responsabilidad a Superpollos del Galpón y Dar Ayuda Temporal por no ser parte de dicho negocio jurídico, situación que cambiaría la decisión apelada porque su decisión hubiera sido negar completamente las pretensiones de la demanda.

2. FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA PARA DEMANDAR A SUPERPOLLOS DEL GALPÓN Y DAR AYUDA TEMPORAL LA REPARACIÓN DE LOS PRESUNTOS PERJUICIOS OCASIONADOS COMO RESULTADO DEL ACCIDENTE

En línea con el anterior reparo, el despacho debió considerar que existió un contrato de transporte entre Daniel Gue y los demandantes pero que en nada vincula a las personas jurídicas que fueron demandadas y en ese sentido aquellas no están obligadas a la indemnización de los perjuicios reclamados por los accionantes. Luego como aquellas empresas demandadas no hicieron parte de ese contrato de transporte tampoco les asiste legitimación en la causa por pasiva, es decir no están

llamadas a resistir las pretensiones que contra ellas se enfilaron, por lo tanto, la ausencia de dicho presupuesto sustancial implicaba la negativa de las pretensiones de la demanda.

3. EL DESPACHO DESCONOCIÓ QUE NO EXISTE RESPONSABILIDAD CIVIL EXTRA CONTRACTUAL DE SUPERPOLLOS DEL GALPÓN PORQUE AQUELLA NO EJERCIÓ LA GUARDA DE LA ACTIVIDAD PELIGROSA Y TAMPOCO DESPLEGÓ INFRACCIÓN ALGUNA

El despacho erradamente endilgó responsabilidad como ya se dijo en los reparos anteriores, desconociendo que entre Daniel Gue y los demandantes surgió un contrato de transporte que no es vinculante para las demandadas. Pero al margen de ello le endilgó responsabilidad desconocida que Super Pollos del Galpón no tenía el manejo y control del automotor involucrado en el accidente, pero que además no tenía forma de controlar las acciones que el señor Gue desplegara con aquel. En ese orden de ideas (i) no se probó en el proceso situación que permitiera afirmar que Superpollos autorizó el transporte de los demandantes en el vehículo de placa MWU747, (ii) no existió orden por parte de Super Pollos del Galpón para que el señor Daniel Gue efectuara el transporte de los demandantes, (iii) el accidente se produjo por fuera del horario laboral, puntualmente a las 6:50 pm del 20 de junio de 2016. En este sentido no se aplicó lo previsto en el artículo 2349 del código civil máxime cuando se demostró que el señor Gue como trabajador en misión de Superpollos del Galpón actuó por su propia cuenta al ejercer actividades de transporte de pasajeros en un vehículo no apto para ello y sin que fuera aquella una función encomendada por el empleador, es decir, Super Pollos no tenía la manera de controlar cada acto que realizara el señor Gue y mucho menos aquellas actividades que de forma discrecional realizó por fuera del horario laboral, por lo que cualquier infracción de tránsito que aquel hubiese cometido en ninguna medida implica que la responsabilidad pueda extenderse a Superpollos.

4. EL DESPACHO DESCONOCIÓ UN PRESUPUESTO SUSTANCIAL, PASÓ POR ALTO QUE SUPERPOLLOS DEL GALPÓN NO ESTÁ LEGITIMADO EN LA CAUSA POR ACTIVA PARA PROMOVER EL LLAMAMIENTO EN GARANTÍA FRENTE A MAPFRE SEGUROS GENERALES S.A. QUIEN A SU VEZ NO TIENE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA

El despacho pasó por alto que una correcta revisión de la Póliza de Automóviles Financiera No. 220111606687, por la cual se vinculó a Mapfre Seguros Generales S.A. deja en evidencia la falta de legitimación en la causa por activa de Superpollos del Galpón S.A. para efectuar el llamamiento en garantía, toda vez que dicha sociedad no ostenta la calidad de asegurada dentro del contrato de seguro y por ende su patrimonio no fue objeto de cobertura, razón suficiente para que no pueda solicitar que esta compañía aseguradora concorra al pago directo de la condena que a ella le sea impuesta o a reembolsar el valor que deba sufragar por la responsabilidad que se le impute.

En el presente caso, la empresa SUPER POLLOS DEL GALPON S.A.S. carece de legitimación en la causa por activa para promover el llamamiento en garantía y pretender el reconocimiento de la prestación derivada del contrato de seguro expedido por mi representada, comoquiera que no ostenta la calidad de asegurada en la Póliza de Automóviles Financiera No. 220111606687. En tal sentido, se advierte que dicha legitimación radica únicamente en el asegurado de la mentada póliza, lo que significa que, para el caso concreto, la única que podría haber exigido el eventual cumplimiento del contrato de seguro era ALIMENTOS DEL GALPON S.A., la cual es una persona jurídica totalmente diferente a la aquí demandada y llamante en garantía.

Lo anterior se convalida con el contrato de seguro que reposa en el expediente, en cuya caratula se evidencia que la asegurada es ALIMENTOS DEL GALPON S.A., sin que se relacione a SUPER POLLOS DEL GALPON S.A.S. como parte del contrato de seguro, veamos:

RAMO / PRODUCTO		POLIZA	CERTIFICADO	FACTURA	OPERACION	OFICINA MAPFRE	DIRECCION OF. MAPFRE						
102/ 140		2201116006687	0			CORREDORES	CARRERA 14 NO 96-34 PISO 1						
TOMADOR		BANCO FINANADINA SA		CIUDAD		NIT / C.C.							
DIRECCION		CL 7N14-04		CHIA		TELEFONO							
ASEGURADO		ALIMENTOS DEL GALPON SA		CIUDAD		NIT / C.C.							
DIRECCION		KR 143 # 0-84		CALI		TELEFONO							
ASEGURADO		N.D.		CIUDAD		NIT / C.C.							
DIRECCION		N.D.		N.D.		TELEFONO							
BENEFICIARIO		BANCO FINANADINA SA		CIUDAD		NIT / C.C.							
DIRECCION		CL 7N14-04		CHIA		TELEFONO							
BENEFICIARIO		N.D.		CIUDAD		NIT / C.C.							
DIRECCION		N.D.		N.D.		TELEFONO							
NOMBRE DEL CONDUCTOR			ALIMENTOS DEL GALPON SA			No. IDENTIFICACION							
						EDAD:							
PARTICIPACION DE INTERMEDIARIOS													
NOMBRE DEL PRODUCTOR			CLASE		CLAVE	TELEFONO	% PARTICIPACION						
PROMOTEC S A			CORREDOR		2740	7423700	100						
INFORMACION DE LA POLIZA													
FECHA DE EXPEDICION			VIGENCIA POLIZA				VIGENCIA CERTIFICADO						
DIA	MES	AÑO	HORA	DIA	MES	AÑO	No. DIAS	INICIACION	HORA	DIA	MES	AÑO	No. DIAS
16	03	2016	00	00	08	03	2016	365	00	00	08	03	2016
			TERMINACION					TERMINACION					
			24 00 07 03 2017					24 00 07 03 2017				365	
INFORMACION DEL VEHICULO ASEGURADO								ACCESORIOS					
CODIGO FASECOLDA:				PLACA:				REFERENCIA				VALOR	
MARCA:				M/WJ747				NO AMPARADO					
LINEA:				MOTOR:									
NP 300 FRONTIER2 5L				YD25397265T									
TIPO:				CHASIS:									
FICK UPS CAB. DOBLE Y SENCILLA				3N6PC25T6ZK021031									
MODELO:				COLOR:									
2013				PLATA									
VALOR ASEGURADO:				DISP. SEGURIDAD Y LOCALIZACION									
47.900.000				CAZADOR: NO APLICA									
VALOR A NUEVO:													
63.500.000													
CIUDAD DE CIRCULACION:													
CALI PAIS COLOMBIA													
USO:													
FAMILIAR / PERSONAL													
SERVICIO:													
PARTICULAR													
CREDITO No:													
1													

Como se puede observar en la póliza se lee claramente que el tomador es el Banco Finandina y el asegurado Alimentos del Galpón, luego no puede pretenderse que quien no ostenta la calidad de asegurado pueda llamar en garantía a la aseguradora para que concurra al pago de la condena a ella impuesta.

Además debe decirse que aunque el despacho trató de justificar que la condena a la aseguradora se finca en la cesión del contrato de leasing en donde Superpollos del Galpón en calidad de cesionaria tomó el lugar que le correspondía a Alimentos del Galpón, lo cierto es que dicho argumento es equivocado porque **la cesión del contrato de leasing no comporta la cesión del contrato de seguro**, máxime cuando en el expediente **no existe prueba de que dicha cesión se le comunicara a la aseguradora** a fin de que se incluyera a la llamante en garantía como asegurada dentro del referido contrato o para que en su defecto se hubiera celebrado un nuevo contrato en favor de esta.

Lo cierto es que no obra prueba en el proceso que permita concluir que a Mapfre Seguros Generales de Colombia S.A. se le haya notificado de dicho cambio de locatario y que aun así la compañía haya aceptado asegurar al nuevo locatario Superpollos del Galpón. Entonces el despacho tampoco podía otorgarle la calidad de asegurado por la simple cesión del leasing que al efecto constituye un contrato totalmente autónomo y diferente al contrato de seguro.

Los anteriores argumentos por un lado conllevan a manifestar que Superpollos del Galpón como no era asegurada dentro del contrato de seguro no podía llamar en garantía a la aseguradora, pues era imposible que solicite de aquella el pago directo de la condena que se le imponga o que eventualmente se le reembolse la suma que llegare a pagar como consecuencia de una condena. Esto a su vez implica que Mapfre tampoco estaba llamada a resistir la pretensión que se enfiló en el llamamiento en garantía porque nunca aseguró el patrimonio de la llamante.

5. EL DESPACHO PASÓ POR ALTO QUE INCLUSO EL CONTRATO DE SEGURO TERMINÓ POR AUSENCIA DE INTERES ASEGURABLE

El seguro documentado en la póliza 2201115900210 refleja en su caratula que el asegurado era Alimentos del Galpón, sin embargo, cuando se efectuó la cesión del contrato de leasing el 7 de febrero de 2014 aquel dejó de tener interés asegurable, es decir devino la ausencia de uno de los elementos esenciales del contrato de seguro. Es decir, no es posible predicar que la cesión del contrato de leasing pudiera ceder automáticamente el seguro, pues lo correcto es que ante el cambio del sujeto que ostenta el interés asegurable se debe suscribir otro contrato de seguro totalmente autónomo, sostener lo contrario conllevaría al absurdo de desconocer el interés asegurable como elemento esencial del contrato e incluso desconocer lo que la misma legislación comercial prescribe en su artículo 1107 que dispone:

*“(...) La transferencia por acto entre vivos del interés asegurado o de la cosa a que esté vinculado el seguro, producirá **automáticamente la extinción del contrato** (...)”.* (énfasis añadido)

Lo antes visto deja ver con claridad que la transferencia de la cosa a la que se vincula el seguro, es este caso el automotor de placa MWU747 no podía implicar que el seguro se cede en las mismas condiciones, sino que aquello implica la pérdida de interés asegurable del sujeto que se reseñó como asegurado, pues aquel ya no tiene ninguna relación económica con la cosa asegurada, situación que necesariamente conllevaba a que el contrato se entendiera terminado, aspecto que el despacho nunca contempló y terminó afectando el seguro de manera injustificada.

6. EL DESPACHO ERRÓ AL CONSIDERAR QUE LA DISPOSICIÓN DE PRIMER BENEFICIARIO CONTENIDA EN PÓLIZA IMPLICA ACEPTAR LA CESIÓN DEL CONTRATO DE SEGURO POR CESIÓN DEL LEASING

El despacho consideró que la cesión del leasing entre Alimentos del Galpón y Superpollos del Galpón para que esta última ostentara la calidad de locataria del vehículo de placas MWU747 generó que el contrato de seguro también se ceda. Lo anterior lo sustentó en que el negocio asegurativo contempla una disposición denominada “primer beneficiario” en donde Mapfre presuntamente acepta la cesión o endoso del seguro. Esta disposición claramente desconoce la forma en que opera el contrato de seguro porque dicha previsión solo implica que el primer beneficiario podrá recibir la indemnización hasta por el valor del interés que le asista, situación que no es otra cosa que aceptar el pago a la entidad financiera del valor que le corresponda ante la realización de los riesgos de hurto o daños de mayor cuantía del vehículo asegurado.

Debe recordarse que el seguro por el que se vinculó a Mapfre Seguros Generales de Colombia S.A. en su carátula contiene varios amparos y no exclusivamente el de responsabilidad civil extracontractual. Así las cosas, no puede perderse de vista que algunas de esas coberturas son los daños de mayor cuantía o el hurto del vehículo asegurado, veamos:

COBERTURAS	VALOR ASEGURADO	AMPARO	DEDUCIBLE
1. COBERTURA AL ASEGURADO			
1.1 RESPONSABILIDAD CIVIL EXTRA CONTRACTUAL			
DANOS A BIENES DE TERCEROS	400.000.000,00		NO APLICA
MUERTE O LESIONES A UNA PERSONA	400.000.000,00		NO APLICA
MUERTE O LESIONES A DOS O MAS PERSONAS	800.000.000,00		NO APLICA
2. COBERTURAS AL VEHICULO			
PERDIDA TOTAL POR DANOS Y TERRORISMO	47.900.000,00		NO APLICA
PERDIDA TOTAL HURTO	47.900.000,00		NO APLICA
PERDIDA PARCIAL POR DANOS Y TERRORISMO	47.900.000,00		10 % Mm I (SMMLV)
PERDIDA PARCIAL POR HURTO	47.900.000,00		10 % Mm I (SMMLV)
TERREMOTO, TEMBLOR Y ERUPCION VOLCANICA	47.900.000,00		10 % Mm I (SMMLV)
3. COBERTURAS ADICIONALES			
ASISTENCIA JURIDICA EN PROCESO PENAL		SI AMPARA	NO APLICA
PROTECCION PATRIMONIAL		SI AMPARA	NO APLICA
GASTOS TRANS. POR PERDIDA TOTAL Hasta 32.217,00 PESO COLOMBIANO Por 30,00 Dias		SI AMPARA	NO APLICA
ASISTENCIA MAPFRE		SI AMPARA	NO APLICA
VEHICULO DE REEMPLAZO		SI AMPARA	NO APLICA
ASISTENCIA JURIDICA EN PROCESO CIVIL		SI AMPARA	NO APLICA

En este caso es evidente que, aunque como ya se ha dicho en los reparos anterior, el contrato no puede surtir efectos, de todas maneras, aun en gracia de discusión se encuentra que la póliza tiene coberturas adicionales a la responsabilidad civil extracontractual, tales como coberturas al vehículo por pérdida total o parcial por daños o pérdida total o parcial por hurto. Luego entonces, no podía el despacho interpretar el seguro de manera arbitraria y contrariando el espíritu del mismo contrato, pues en efecto en este tipo de negocio asegurativo como el mismo fue tomado por la entidad financiera propietaria de aquel, automotor aunque se entregara en leasing a un tercero locatario, en el momento en que acaezca el riesgo asegurado, por ejemplo el hurto del vehículo, lo cierto es que la indemnización no debe pagarse al asegurado, sino al primer beneficiario que es la entidad bancaria, por ser ella la propietaria del bien y quien tiene interés en aquel, esta situación implicaría que el seguro por el riesgo de hurto o pérdida por daños genera la obligación de pago a favor del banco por el valor de su interés, es decir por ser la propietaria del vehículo.

Veamos entonces la disposición contractual en que se fundó el despacho para sustentar su decisión:

PRIMER BENEFICIARIO

CLAUSULA PRIMER BENEFICIARIO

1.MAPFRE SEGUROS GENERALES DE COLOMBIA S.A. acepta la cesion **CLAUSULA PRIMER BENEFICIARIO**

1.MAPFRE SEGUROS GENERALES DE COLOMBIA S.A. acepta la cesion o endoso de esta poliza a favor del primer beneficiario hasta el monto de sus intereses y/o acreencias en caso de un siniestro que afecte las coberturas del vehiculo.

2.La presente poliza sera renovada por un periodo igual al señalado en la vigencia inicial, hasta la extincion del respectivo credito, siempre y cuando el tomador del seguro pague la correspondiente prima dentro de los primeros 15 dias calendario de vigencia de la renovacion.

Si el pago de la prima no se realiza en la oportunidad mencionada, se entendera que la Compania no reasumio los riesgos respectivos.

La aseguradora podra modificar y/o revocar la presente poliza, pero debera dar aviso al primer beneficiario sobre esta determinacion, con una anticipacion no inferior a treinta (30) dias calendario.

El presente anexo hace parte integrante de la poliza arriba citada. Los demas terminos de la poliza no modificados por esta clausula continuan vigentes.

Del aparte resaltado y contenido en la carátula de la póliza fue que el despacho extrajo la errada consideración de que el seguro se cedía por la cesión del leasing, pese a ello, es claro que se indica que “(...) Mapfre Seguros Generales de Colombia S.S. acepta la cesión o endoso de esta póliza a favor del primer beneficiario hasta el momento de sus intereses y/o acreencias en caso de un siniestro que afecte las coberturas del vehículo (...)”. Lo anterior inequívocamente conlleva a leer con atención que ahí se hace referencia a las coberturas del vehículo que por ser necesario se ilustran nuevamente a continuación:

COBERTURAS	VALOR ASEGURADO	AMPARO	DEDUCIBLE
1. COBERTURA AL ASEGURADO			
1.1 RESPONSABILIDAD CIVIL EXTRA CONTRACTUAL			
DANOS A BIENES DE TERCEROS	400.000.000,00		NO APLICA
MUERTE O LESIONES A UNA PERSONA	400.000.000,00		NO APLICA
MUERTE O LESIONES A DOS O MAS PERSONAS	800.000.000,00		NO APLICA
2. COBERTURAS AL VEHICULO			
PERDIDA TOTAL POR DANOS Y TERRORISMO	47.900.000,00		NO APLICA
PERDIDA TOTAL HURTO	47.000.000,00		NO APLICA
PERDIDA PARCIAL POR DANOS Y TERRORISMO	47.900.000,00		10 % Mh I (SMMLV)
PERDIDA PARCIAL POR HURTO	47.900.000,00		10 % Mh I (SMMLV)
TERREMOTO, TEMBLOR Y ERUCCION VOLCANICA	47.900.000,00		10 % Mh I (SMMLV)
3. COBERTURAS ADICIONALES			
ASISTENCIA JURIDICA EN PROCESO PENAL		SI AMPARA	NO APLICA
PROTECCION PATRIMONIAL		SI AMPARA	NO APLICA
GASTOS TRANS. POR PERDIDA TOTAL. Hasta 32.217,00 PESO COLOMBIANO		SI AMPARA	NO APLICA
Por 30.00 Dias			
ASISTENCIA MAPFRE		SI AMPARA	NO APLICA
VEHICULO DE REEMPLAZO		SI AMPARA	NO APLICA
ASISTENCIA JURIDICA EN PROCESO CIVIL		SI AMPARA	NO APLICA

De lo anterior se evidencia que esta cláusula de primer beneficiario se refiere exclusivamente a las coberturas del vehículo, es decir por pérdida total o parcial por hurto o daños, es decir se reitera que si uno de esos riesgos hubiese ocurrido se entiende que el valor asegurado no se paga al asegurado sino al beneficiario que es la entidad financiera hasta por el valor de su crédito, pues aquella es la propietaria del bien. Lo anterior, no implica que, si el asegurado llegare a ceder su posición contractual como locatario el cesionario, automáticamente se encuentre amparado por el seguro preexistente, pues se itera la cláusula de primer beneficiario en ninguna medida hace referencia a esa situación. Por ende, si el despacho hubiese entendido el contrato en su tenor literal y en atención a la naturaleza del mismo no hubiese tenido otra salida que eximir de obligación a la llamada en garantía por no encontrarse aquella asegurando a Super Pollos del Galpón y porque en ninguna medida el contrato de leasing implicó la cesión del seguro.

7. EL DESPACHO DESCONOCIÓ LA FINALIDAD DEL LLAMAMIENTO EN GARANTÍA CONFORME AL ARTÍCULO 64 DEL CGP

El artículo 64 del CGP de manera inequívoca indica que “(...) *quien tenga 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 (...)*” siguiendo este postulado bastaba con acatar lo que de las pruebas se extrajo y es que Superpollos del Galpón no es asegurada en el contrato de seguro por el cual promovió el llamamiento en garantía, de tal suerte que en línea con el reparo anterior aquella no podía de ninguna manera pretender que Mapfre concurra al pago de los valores que en sentencia se le impongan o que la compañía aseguradora le reembolse los valores que llegara a pagar con motivo de una condena, simplemente porque en el seguro nunca se amparó el patrimonio de aquella lo que en efecto desconoce que esta circunstancia impedía predicar el efecto consagrado en el artículo 64 de la norma procesal.

No puede pasarse por alto que en los seguros de responsabilidad la finalidad de aquel también es proteger el patrimonio del asegurado por el daño que para aquel representa la ocurrencia del riesgo asegurado, lo que en otras palabras se traduce en el detrimento que puede generar para el patrimonio del asegurado la imposición de una condena por determinada responsabilidad atribuible. Pese a ello lo cierto es que conforme a la literalidad del contrato de seguro mi representada nunca aceptó cubrir el patrimonio de Superpollos del Galpón y eso en efecto frustra que aquella persona jurídica que no ostenta la calidad de asegurada pudiera solicitar el surgimiento de la obligación condicional del asegurador. Luego el despacho tampoco podía imponer condena alguna a cargo de Mapfre por no ser el llamante en garantía el sujeto legitimado para predicar los efectos del artículo 64 del CGP.

8. SUBSIDIARIAMENTE EL DESPACHO DESCONOCIÓ QUE EL SEGURO DE TODAS FORMAS TERMINÓ AUTOMATICAMENTE POR AGRAVACIÓN DEL RIESGO EN LOS TÉRMINOS DEL ART. 1060 DEL C.CO., POR LO QUE NO ERA POSIBLE IMPONER OBLIGACIÓN ALGUNA A LA ASEGURADORA

Ahora si improbablemente se consideraba que el contrato de seguro si presta cobertura (que no lo es) de todas maneras no se podía imponer una condena a Mapfre Seguros de Colombia S.A. en la medida en que dentro del contrato de seguro se determinó que el conductor del vehículo era ALIMENTOS DEL GALPON S.A., por lo que al haberse destinado tal actividad a una compañía diferente como SUPER POLLOS DEL GALPON S.A.S. y esta a su vez a un tercero como lo es el señor DANIEL GUE HERNANDEZ, trabajador de DAR AYUDA TEMPORAL S.A.S., claramente existió una agravación del estado del riesgo, por cuanto mi procurada no amparó que el vehículo fuera conducido por persona ajena a ALIMENTOS DEL GALPON S.A., lo que a todas luces y al no haber sido informado comporta la terminación del contrato de seguro en los términos del artículo 1060 del Código de Comercio.

Lo anterior quiere decir que la aseguradora habría aceptado asumir los riesgos que se le trasladaron, conociendo que era Alimentos del Galpón quien ejercería la conducción del automotor de placa MWU747 pero lo que se ha probado al interior del proceso es que era el señor Daniel Gue quien conducía dicho automotor quien no tenía relación alguna con Alimentos del galpón y por el contrario estaba vinculado directamente a Dar Ayuda temporal y era trabajador en misión en Super Pollos del Galpón S.A., es decir, naturalmente se agravó el riesgo porque la aseguradora brindó el amparo confiando en que era la misma asegurada quien tendría bajo su conducción el automotor y no un tercero completamente ajeno. Así las cosas, como en el plenario no existe prueba de que dicha circunstancia se informara a la compañía de seguros en el término de 10 días siguientes a la agravación del riesgo, lo cierto es que la consecuencia jurídica era declarar que el seguro no podría afectarse debido a la terminación automática por agravación del riesgo.

9. PESE A QUE EL DESPACHO DECLARÓ PROBADA PARCIALMENTE LA EXCEPCIÓN DE CULPA DE LA VÍCTIMA (EXCLUYENDO AL SEÑOR HERNAN PEREZ) AUN ASÍ CONDENÓ AL PAGO DE UNA INDEMNIZACIÓN POR DAÑO EMERGENTE

El despacho en el resuelve de la sentencia declaró probada parcialmente entre otras la excepción de culpa de la víctima, en ese sentido aquella defensa claramente constituye un eximente de responsabilidad cuya consecuencia jurídica lógica es que el juzgador niegue la totalidad de pretensiones de la demanda. Así las cosas, que el despacho declarara probada la culpa exclusiva de la víctima, implicaba liberar de toda responsabilidad a los demandados por lo que era la víctima quien debía soportar el daño que ella misma ocasionó. Pese a ello, la sentencia es completamente contradictoria porque declaró probado un eximente de responsabilidad y aun así impuso una condena.

10. FALTA DE PRUEBA DEL DAÑO EMERGENTE RECONOCIDO EN LA SENTENCIA

Pese a que no le asiste responsabilidad a las demandadas de todas maneras el despacho cometió un yerro al reconocer un daño emergente carente de todo medio probatorio, lo anterior toda vez que la certeza es un elemento indispensable para que se torne procedente una indemnización, pese a ello, al plenario no se allegó ningún soporte de pago, factura o documento equivalente que demuestre que los demandantes sufragaron la suma de un millón de pesos cada uno por concepto de honorarios y en segunda medida aun en gracia de discusión aquel rubro indemnizatorio no guarda ninguna relación con el accidente objeto de la litis, pues incluso de los presupuestos fácticos de la demanda se indicó que aquellos no correspondían a este proceso sino a otro juicio completamente ajeno, por lo anterior, la relación de honorarios no es un perjuicio indemnizable, ello incluso porque al final de cada proceso el despacho profiere una condena en costas y agencias en derecho en donde se entenderían incluidos esos rubros. Por lo anterior, no era posible que se reconozca como perjuicio unos honorarios que aunque no se probó que se sufragaron de todas maneras correspondían a un proceso judicial completamente ajeno.

11. SUBSIDIARIAMENTE EXISTE UNA INAPLICACIÓN TOTAL DEL ARTÍCULO 2357 DEL C.C RELACIONADO CON LA REDUCCIÓN DE LA INDEMNIZACIÓN POR LA EXPOSICIÓN IMPRUDENTE AL DAÑO ATRIBUIBLE A LOS DEMANDANTES

Sin perjuicio de las consideraciones anteriores, en virtud de las cuales es evidente que no existe obligación indemnizatoria de la pasiva, por no configurarse su responsabilidad civil extracontractual, en gracia de discusión, aunque el despacho consideró que las víctimas se expusieron injustificadamente al riesgo, el despacho no redujo de la indemnización, el porcentaje atribuible a las víctimas. Lo anterior en la medida en que si bien el sustento del fallo reseñó que las víctimas asumieron el riesgo al transportarse en un automotor no apto para el transporte de pasajeros, lo cierto es que en el resuelve no redujo la indemnización y condenó al pago de daño emergente por honorarios de abogado en el 100% de la pretensión, es decir por valor de un millón de pesos para cada demandante.

Debe indicarse que en la demanda la parte activa solicitó, entre otras, el pago de \$1.000.000 para cada uno de los señores Hernán Pérez, Jhon Edwin Carabalí, Jairo Armado Paz Paz, Juan David Mafla y Luis Carlos Carabalí por concepto de daño emergente representado en los honorarios de abogado que presuntamente debieron sufragar, pese a ello si el despacho consideraba que las víctimas debían soportar el daño en alguna proporción como lo sustentó en la parte considerativa de la sentencia, lo correcto era que la condena no ascendiera a un total de \$5.000.000 a razón de un millón para cada demandante, sino que aquellos valores se redujeran en proporción al deber de las víctimas de soportar el perjuicio por la exposición imprudente al daño.

III. PETICIÓN

Solicito conceder el recurso de apelación ante el H. Tribunal Superior del Distrito judicial de Popayán a fin de que se revoque los puntos desfavorables a mi representada que se encuentran contenidos en la sentencia proferida el 6 de diciembre de 2023.

Cordialmente,



GUSTAVO ALBERTO HERRERA ÁVILA

C.C. No 19.395.114 de Bogotá D.C.

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