

Doctor:
MARTÍN ARIAS VILLAMIZAR
JUEZ 62 CIVIL MUNICIPAL DE BOGOTÁ D.C.
Ciudad

DEMANDANTE: PATRIMONIO AUTONOMO FONDO DE FINANCIAMIENTO DE LA INFRAESTRUCTURA EDUCATIVA PA FFIE.

DEMANDADO: GMP INGENIEROS S.A.S. y GUSTAVO ADOLFO TORRES DUARTE (INTEGRANTES DE LA UNIÓN TEMPORAL GMP) y la EQUIDAD SEGUROS OC.

RAD: 110014003062-2023-00385-00

Asunto: CONTESTACION DE LLAMAMIENTO EN GARANTÍA Y EXCEPCIONES DE FONDO.

MARIA JOSÉ MEZA MELENDEZ- abogada en ejercicio, portadora de la Tarjeta Profesional No. 325.112, mayor, con domicilio profesional en Cartagena, con correo electrónico para notificaciones marneli1908@hotmail.com, identificada como aparezco al pie de mi firma, actuando en calidad de apoderada especial de la sociedad **G.M.P. INGENIEROS S.A.S.**, entidad legalmente constituida con NIT. No. 900.060.742-8 y con domicilio en FINCA GEMEVA LOTE 2 PASACABALLOS, CARTAGENA, BOLIVAR, COLOMBIA, con correos electrónicos para notificaciones judiciales gmpingenieros@gmpeu.com y gustavo.martinez@gmpeu.com, de conformidad con poder otorgado por **GUSTAVO ANTONIO MARTINEZ PETRO**, mayor, identificado con cédula de ciudadanía No. 19.196.692 de Bogotá, obrando en su calidad de Representante Legal de la sociedad mencionada **G.M.P. INGENIEROS S.A.S.**, según poder otorgado por éste; a usted muy respetuosamente manifestamos que, estando dentro del término legal, procedemos a dar contestación al **LLAMAMIENTO EN GARANTÍA** realizado por **LA EQUIDAD SEGUROS GENERALES O.C. y formular las EXCEPCIONES DE FONDO RESPECTIVAS**, y nos pronunciamos en los siguientes términos:

I. OPORTUNIDAD y PROCEDENCIA

El auto de aceptación del llamamiento en garantía en favor de **LA EQUIDAD SEGUROS GENERALES O.C.**, le fue notificado a mi representada de conformidad con lo establecido en el Art. 8 de la Ley 2213 de 2022 (que adoptó como legislación permanente lo prescrito por el Decreto 806 de 2020), el cual a su tenor literal describe lo siguiente:

"ARTÍCULO 8o. NOTIFICACIONES PERSONALES. Las notificaciones que deban hacerse personalmente también podrán efectuarse con el envío de la providencia respectiva como mensaje de datos a la dirección electrónica o sitio que suministre el interesado en que se realice la notificación, sin necesidad del envío de previa citación o aviso físico o virtual. Los anexos que deban entregarse para un traslado se enviarán por el mismo medio."

El interesado afirmará bajo la gravedad del juramento, que se entenderá prestado con la petición, que la dirección electrónica o sitio suministrado corresponde al utilizado por la persona a notificar, informará la forma como la obtuvo y allegará las evidencias correspondientes, particularmente las comunicaciones remitidas a la persona por notificar.

La notificación personal se entenderá realizada una vez transcurridos dos días hábiles siguientes al envío del mensaje y los términos empezarán a contarse cuándo el iniciador recepcione acuse de recibo o se pueda por otro medio constatar el acceso del destinatario al mensaje.

Para los fines de esta norma se podrán implementar o utilizar sistemas de confirmación del recibo de los correos electrónicos o mensajes de datos.

Cuando exista discrepancia sobre la forma en que se practicó la notificación, la parte que se considere afectada deberá manifestar bajo la gravedad del juramento, al solicitar la declaratoria de nulidad de lo actuado, que no se enteró de la providencia, además de cumplir con lo dispuesto en los artículos 132 a 138 del Código General del Proceso.” (Subrayado y resaltado nuestro)

Teniendo en cuenta lo anterior y en vista de que dicha providencia fue recibida a través de correo electrónico de fecha 02 de abril de 2024, la notificación se entiende surtida el día 04 de abril de 2024. Por tanto, el término de traslado de la demanda (20 días) inicia su cómputo a partir del día 05 de abril de 2024 (inclusive), venciéndose este término el día 02 de mayo de 2024.

En vista de lo anterior, la contestación del llamamiento en garantía y formulación de excepciones de fondo se hace oportunamente.

II. Sobre los HECHOS del Llamamiento en Garantía

Se responden los hechos en el mismo orden y con el mismo número en que fueron presentados:

AL HECHO 1: Es cierto, conforme se desprende de los documentos mencionados.

AL HECHO 2: Es cierto, conforme se desprende de los documentos mencionados.

AL HECHO 3: Es cierto, conforme se desprende de los documentos mencionados.

AL HECHO 4: Es cierto, conforme se desprende de los documentos mencionados.

AL HECHO 5: Es cierto, conforme se desprende de los documentos mencionados.

AL HECHO 6: Es cierto, conforme se desprende de los documentos mencionados.

AL HECHO 7: No es un hecho, sino una apreciación del apoderado, lo cual en todo caso deberá ser objeto de debate.

AL HECHO 8: No es un hecho, sino una apreciación del apoderado, lo cual en todo caso deberá ser objeto de debate.

AL HECHO 9: No es un hecho, sino una apreciación del apoderado, lo cual en todo caso deberá ser objeto de debate.

AL HECHO 10: No es un hecho, sino un fundamento normativo, por lo que no nos referimos a ello, nos atenemos a lo que se pruebe.

AL HECHO 11: No es un hecho, sino un fundamento normativo, por lo que no nos referimos a ello, nos atenemos a lo que se pruebe.

AL HECHO 12: No es un hecho, sino un fundamento jurisprudencial, por lo que no nos referimos a ello, nos atenemos a lo que se pruebe.

III. Sobre las PRETENSIONES DEL LLAMAMIENTO EN GARANTÍA

Expresamente nos oponemos a todas y cada una de las **PRETENSIONES** formuladas en contra de mi mandante, por carencia total de fundamentos fácticos, jurídicos y legales, tal y como se pasará a analizar y a demostrar en este acto procesal de contradicción:

FRENTE A LA PRETENSIONES DECLARATIVAS

A LA PRIMERA: NOS OPONEMOS Y SOLICITAMOS QUE SE RECHACE. Lo pretendido escapa de la esfera de este proceso.

FRENTE A LAS PRETENSIONES CONDENATORIAS PRINCIPALES

A LA PRIMERA: NOS OPONEMOS Y SOLICITAMOS QUE SE RECHACE. En el entendido de que como se demostrará dentro del proceso no existen fundamentos fácticos, jurídicos y, mucho menos, probatorios para su prosperidad. Al respecto, encontramos que como se acreditará con la contestación de la demanda principal, fue el FFIE quien incumplió con sus obligaciones conforme lo que se expondrá en los Antecedentes y en las respuestas a los hechos, habida cuenta de, entre otras cosas: la falta de planeación en los proyectos que conllevó a rediseños y obras complementarias que desplazaron los plazos de los contratos.

Así mismo, tampoco es el llamamiento en garantía el escenario para solicitar tal pretensión por parte de la Aseguradora.

A LA SEGUNDA: NOS OPONEMOS Y SOLICITAMOS QUE SE RECHACE. Deberá ser la Equidad Seguros Generales O.C., quien pague a mi representada las costas relacionadas con el llamamiento en garantía ante su improcedencia.

FRENTE A LAS PRETENSIONES CONDENATORIAS SUBSIDIARIAS

A LA PRIMERA: NOS OPONEMOS Y SOLICITAMOS QUE SE RECHACE. La subrogación pretendida a través del llamamiento en garantía, resulta improcedente porque no existe una obligación previa de garantía a cargo de mi representada y en favor de la aseguradora, propia de la pretensión "in reverso" o "de reembolso", siendo lo pretendido la declaratoria de una responsabilidad civil de mi representada como tomadora del seguro respecto al siniestro, situación que hace que este llamamiento en garantía esté por fuera del ámbito de este proceso, ya que aunque si bien es esta jurisdicción ordinaria en su especialidad civil, la competente, solo es procedente el inicio de un eventual proceso en contra de mi representada una vez en firme la sentencia que establezca una condena y la misma sea efectivamente pagada.

Debemos tener en cuenta que la acción subrogatoria requiere que se acredite (i) la existencia de un *contrato de seguro*, (ii) la ocurrencia del *siniestro* amparado, y (iii) y la materialización efectiva del *pago de la indemnización (lo cual no ha ocurrido)*; de manera que, la aseguradora se subroga en los derechos de quien resultó afectado patrimonialmente con el riesgo amparado, pasando a ocupar su lugar o posición en la relación jurídica existente con el *responsable o causante del hecho dañoso*, imponiéndose como cuarto requisito, (iv) la responsabilidad civil contractual o extracontractual del accionado en la causación del siniestro, la cual no puede tramitarse como lo pretende la aseguradora, a través de un llamamiento en garantía sino a través de un proceso civil independiente y posterior a que haya pagado la indemnización, de haber lugar a esta.

Tenemos entonces que la acción de subrogación se derivaría de la eventual responsabilidad de mi representada, como tomadora y/o afianzada, en la ocurrencia del siniestro garantizado, no cumpliéndose en este caso ese presupuesto sine qua non para que pudiera dirimirse el conflicto en la esfera del llamamiento en garantía, ya que ni siquiera existe una sentencia en dicho sentido.

En otra perspectiva, se torna también improcedente el llamamiento en garantía formulado, porque el hecho generador de la subrogación en la acción legal, lo constituye el pago efectivo de la indemnización y mientras no ocurra el mismo no nace el derecho de acción, siendo claro que mientras no se declare el derecho y se emita decisión en favor del demandante, y en contra de mi poderdante y se desembolse el respectivo pago por parte de la Equidad Seguros Generales Organismo Cooperativo, aquella no tiene acción alguna en contra de G.M.P INGENIEROS S.A.S como integrante de la UT.

A LA SEGUNDA: NOS OPONEMOS Y SOLICITAMOS QUE SE RECHACE. Deberá ser la Equidad Seguros Generales O.C., quien pague a mi representada las costas relacionadas con el llamamiento en garantía ante su improcedencia.

V.- ARGUMENTACIONES DE DEFENSA FRENTE AL LLAMAMIENTO EN GARANTÍA

Nuestra respetuosa posición sustancial y procesal al respecto de la demanda, se refleja en la contestación de los HECHOS anteriores y la proposición de excepciones de fondo o mérito, todo lo cual, entre otros, se resume a continuación:

El artículo 64 del Código General del Proceso establece:

"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".*

Sobre el particular, la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia precisó:

"El llamamiento en garantía es uno de los casos de comparecencia forzosa de terceros, que se presenta cuando entre la parte y el tercero, existe una relación legal o contractual de garantía que lo obliga a indemnizarle al citante el '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 genera el llamamiento" (GJ CLII, primera parte N°. 2393, pág. SC del 14 oct. 1976).

Y refrendando esa posición, en fecha más reciente explicó:

"Por tal razón, la Corte ha sostenido que "El texto mismo del precepto transcrito indica que el llamamiento en garantía requiere como elemento esencial que por razón de la ley o del contrato, el llamado deba correr con las contingencias de la sentencia, como consecuencia de la cual el demandado se vea compelido a resarcir un perjuicio o a efectuar un pago" (CSJ SC1304-2018)

La misma postura ha sido acogida por la Sala de Casación Laboral de la misma corporación, quien refiriéndose al tema indicó:

"... la homóloga Civil, por ejemplo, al explicar con profusión la figura del llamamiento en garantía, señaló que tal mecanismo es '...una especie de intervención coactiva a instancia de parte que se funda en el vínculo de garantía que une al tercero garantizador llamado en causa, con el garantizado, llamador en causa. Así, el aludido llamamiento se caracteriza porque una de las partes tiene el derecho contractual o legal de exigir a un tercero la indemnización del perjuicio o la restitución del pago que llegue a soportar en el juicio, por existir entre él y ese tercero una relación de garantía, es decir, aquella en virtud de la cual ese tercero (garante) está obligado a garantizar un derecho del demandante y, en consecuencia, a reponer a la parte principal (garantizada) lo que haya dado o perdido en virtud de la acción de otra persona. Aquí, lo importante es que exista un afianzamiento que asegure y proteja al llamante contra algún riesgo, pues eso es la esencial del término

"garantía", esto es, protección o defensa contra el ataque de otro sujeto, que por Ley o por convención, el llamado debe salir a cubrir en nombre del llamante"(CSJ SL5031)

Ahora, el artículo 1096 del Código de Comercio prevé:

*"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"*

Así las cosas, se colige que la acción subrogatoria requiere que se acredite (i) la existencia de un *contrato de seguro*, (ii) la ocurrencia del *siniestro* amparado, y (iii) y la materialización efectiva del *pago de la indemnización*; de manera que, por mandato de la normativa en cita, la aseguradora se subroga en los derechos de quien resultó afectado patrimonialmente con el riesgo amparado, pasando a ocupar su lugar o posición en la relación jurídica existente con el *responsable o causante del hecho dañoso*, imponiéndose como cuarto requisito, (iv) la responsabilidad civil contractual o extracontractual del accionado en la causación del siniestro.

Respecto al tema, la Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia, precisó:

*"El artículo 1096 del Código de Comercio dispone que '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'. Como puede verse, **este precepto reclama la existencia de un soporte básico, cuál es el pago de una indemnización por parte del asegurador**, a raíz de una póliza de seguro previamente expedida; consecuentemente, la compañía se subroga - ipso iure - en los derechos del asegurado, de modo que entra a ocupar la posición que éste tenía dentro de la relación jurídica respectiva, que no se extingue por tal razón, asumiendo la titularidad de todos los créditos, garantías y acciones con que contaba su antecesor, frente a los causantes del siniestro"*(CSJ SC del 08/11/2005, radicado 7724).

Y más recientemente la misma Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia, precisó:

"Aunque del texto del artículo 1096 mercantil aparentemente dimana un único requisito para el buen suceso de las pretensiones del asegurador, consistente en que hubiere efectuado el pago de la indemnización, la doctrina, con apego a la noción en que descansa la figura, han destacado que es necesario acreditar 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.

Dichos presupuestos han sido considerados por esta Sala como elementos axiológicos de la acción subrogatoria desde la sentencia que los acogió, proferida el seis de agosto de mil novecientos ochenta y cinco (G.J. T. CLXXX, 229), criterio que no ha sufrido variación alguna hasta ahora” (CJS SC11822-2015. M.P. Ariel Salazar Ramírez)

VII.- FORMULACION DE EXCEPCIONES DE FONDO o MERITO FRENTE AL LLAMAMIENTO EN GARANTÍA

Estando dentro del término legal, manifestamos que proponemos las siguientes **EXCEPCIONES DE FONDO** en relación con el LLAMAMIENTO EN GARANTÍA:

EXCEPCIONES DE FONDO

1. FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA

La Equidad Seguros no tiene ningún derecho legal para reclamar suma alguna a mi representada, mucho menos para exigir el reembolso de una obligación que no ha satisfecho y que incluso se encuentra en discusión.

Conforme a las fuentes de las obligaciones, necesariamente frente a quien se exige el cumplimiento de un derecho o una obligación debe estar expresamente vinculado a él, no siendo así en este caso, ya que mi mandante frente a los derechos y obligaciones que exige la demandante es una persona completamente extraña y ajena a ellas, lo anterior ante la inexistencia de una sentencia condenatoria y mucho más ante el no incumplimiento de mi mandante.

2. INEXISTENCIA DE LA OBLIGACIÓN

A la fecha no existe ninguna obligación de tipo legal ni contractual de mi representada frente a la Equidad Seguros. No existen fundamentos fácticos, jurídicos y, mucho menos, probatorios para la declaratoria de incumplimiento de mi representada y en consecuencia una eventual condena para la Equidad Seguros. Al respecto, encontramos que como se acreditará con la contestación de la demanda principal, fue el FFIE quien incumplió con sus obligaciones, habida cuenta de, entre otras cosas: la falta de planeación en los proyectos que conllevó a rediseños y obras complementarias que desplazaron los plazos de los contratos.

3. IMPROCEDENCIA DEL LLAMAMIENTO EN GARANTÍA

La subrogación pretendida a través del llamamiento en garantía, resulta improcedente porque no existe una obligación previa de garantía a cargo de mi representada y en favor de la aseguradora, propia de la pretensión “in reverso” o “de reembolso”, siendo lo pretendido la declaratoria de una responsabilidad civil de mi representada como tomadora del seguro respecto al siniestro, situación que hace que el llamamiento en garantía propuesto esté por fuera del ámbito de este proceso, ya que aunque si bien es esta jurisdicción ordinaria en su especialidad civil, la competente, solo es procedente el inicio de un eventual proceso en contra de mi representada una vez en firme la sentencia que establezca una condena. y la misma sea efectivamente pagada.

Debemos tener en cuenta que la acción subrogatoria requiere que se acredite (i) la existencia de un *contrato de seguro*, (ii) la ocurrencia del *siniestro* amparado, y (iii) y la materialización efectiva del *pago de la indemnización (lo cual no ha ocurrido)* ; de manera que, la aseguradora se subroga en los derechos de quien resultó afectado patrimonialmente con el riesgo amparado, pasando a ocupar su lugar o posición en la relación jurídica existente con el *responsable o causante del hecho dañoso*, imponiéndose como cuarto requisito, (iv) la responsabilidad civil contractual o extracontractual del accionado en la causación del siniestro, la cual no puede tramitarse como lo pretende la aseguradora a través de un llamamiento en garantía sino a través de un proceso civil independiente y posterior a que haya pagado la indemnización de haber lugar a esta.

Tenemos entonces que la acción de subrogación se derivaría de la eventual responsabilidad de mi representada, como tomadora y/o afianzada, en la ocurrencia del siniestro garantizado, no cumpliéndose en este caso ese presupuesto sine qua non para que pudiera dirimirse el conflicto en la esfera del llamamiento en garantía, ya que ni siquiera existe una sentencia en dicho sentido.

En otra perspectiva, se torna también improcedente el llamamiento en garantía formulado, porque que el hecho generador de la subrogación en la acción legal, lo constituye el pago efectivo de la indemnización y mientras no ocurra el mismo no nace el derecho de acción, siendo claro que mientras no se declare el derecho y se emita decisión en favor del demandante, y en contra de mi poderdante y se desembolse el respectivo pago por parte de la Equidad Seguros Generales Organismo Cooperativo, aquella no tiene acción alguna en contra de G.M.P INGENIEROS S.A.S como integrante de la UT.

4. PRESCRIPCIÓN

La que debe afectar a todas y cada una de las pretensiones formuladas, por fuera de los términos establecidos en la ley, desde el momento de la notificación de la demanda hacia atrás, sin que esto signifique reconocimiento de derecho alguno.

5. EXCEPCION GENERICA

Se hace consistir en que si en el juicio aparece establecido un hecho que demuestre la existencia de una excepción perentoria así sea declarada por el Despacho .

IV. PRUEBAS COMUNES A TODAS LAS EXCEPCIONES

DOCUMENTALES:

Solicito se incorporen y se tengan como prueba los documentos que reposan dentro del expediente.

V. ANEXOS

Los que obran el proceso, las mencionadas en el acápite de pruebas, el poder debidamente conferido y certificado de existencia y representación legal de mi representada.

VI. NOTIFICACIONES

La suscrita las recibirá en la Secretaría de su Despacho y al correo electrónico marneli1908@hotmail.com.

A mis poderdantes en la dirección: Finca GEMEVA, lote 2, pasacaballos, Cartagena. Correos electrónicos gustavo.martinez@gmpeu.com y ga.martinez@gmpeu.com .

A la EQUIDAD SEGUROS en la dirección dada en el llamamiento en garantía.

Atentamente,


MARIA JOSE MEZA MELENDEZ
C.C. No. 1.047.483.513
T.P. No. 325.112 del C.S. de la J.