Señores

JUZGADO CUARENTA Y NUEVE (49) CIVIL MUNICIPAL DE BOGOTÁ D.C.

cmpl49bt@cendoj.ramajudicial.gov.co

E. S. D.

REFERENCIA: PROCESO EJECUTIVO

RADICACIÓN: 110014003049-**2024-00028**-00

DEMANDANTE: ARMONY CLÍNICA DE ESPECIALISTAS Y CIRUGÍA S.A.S.

DEMANDADO: ALLIANZ SEGUROS S.A.

ASUNTO: EXCEPCIONES DE FONDO CONTRA EL MANDAMIENTO DE PAGO

GUSTAVO ALBERTO HERRERA ÁVILA, mayor de edad, vecino de Cali, identificado con la cédula de ciudadanía No. 19.395.114 expedida en Bogotá, abogado en ejercicio y portador de la Tarjeta Profesional No. 39.116 del Consejo Superior de la Judicatura, actuando en mi calidad de apoderado general de **ALLIANZ SEGUROS S.A.**, sociedad anónima de seguros, sometida al control y vigilancia de la Superintendencia Financiera de Colombia, identificada con **NIT No. 860.026.182-5**, con domicilio principal en la ciudad de Bogotá D.C., según consta en el certificado de existencia y representación legal que se anexa, en donde figura inscrito el poder general conferido al suscrito a través de la Escritura Pública No. 5107, otorgada el 05 de mayo de 2004 en la Notaría Veintinueve (29) del Círculo de Bogotá D.C., de manera respetuosa y encontrándome dentro del término legal, manifiesto comedidamente que procedo a presentar **EXCEPCIONES DE FONDO EN CONTRA DEL MANDAMIENTO DE PAGO** librado con ocasión a la demanda ejecutiva formulada por la empresa ARMONY CLÍNICA DE ESPECIALISTAS Y CIRUGÍA S.A.S. en contra de mi representada, anunciando desde ahora que me opongo a las pretensiones de la demanda, de acuerdo con los fundamentos fácticos y jurídicos que se esgrimen a continuación:

CAPÍTULO I

SOLICITUD DE SENTENCIA ANTICIPADA

De conformidad con las disposiciones de orden público contenidas en el artículo 278 del Código General del Proceso, y en consideración a los principios de economía procesal y legalidad comedidamente se solicita al Despacho proferir sentencia anticipada como quiera que se encuentra vastamente acreditada la configuración de la prescripción de las acciones derivadas del contrato de seguro (artículo 1081 del C.Co.).

Así las cosas, el Código General del Proceso fija para el juzgador el deber de proferir sentencia anticipada, cuando se encuentre probada entre otras excepciones, como la de prescripción en los siguientes términos:

> *"ARTÍCULO 278. CLASES DE PROVIDENCIAS. (…)*
>
> *En cualquier estado del proceso,* ***el juez deberá dictar sentencia anticipada, total o parcial, en los siguientes eventos:***
>
> 1. *Cuando las partes o sus apoderados de común acuerdo lo soliciten, sea por iniciativa propia o por sugerencia del juez.*
> 2. *Cuando no hubiere pruebas por practicar.*
> 3. ***Cuando se encuentre probada*** *la cosa juzgada, la transacción, la caducidad,* ***la prescripción*** *extintiva y la carencia de legitimación en la causa (…)" -* (Subrayado y negrilla por fuera de texto).

Es por esto, que respetuosamente solicito al Honorable Despacho emitir sentencia anticipada en el presente caso, como quiera que en el litigio que nos ocupa se encuentra probado que operó la prescripción de las acciones derivadas del contrato de seguro. En ese sentido, debe tenerse en consideración que en el caso en concreto el término de prescripción aplicable es el ordinario, el cual

asentado a los parámetros del artículo 1081 del Código de Comercio comienza a contar a partir de que el interesado haya tenido o debido tener conocimiento del hecho que da base a la acción, al respecto debe precisarse que la demandante tuvo conocimiento de los hechos el 03 de octubre de 2019, fecha en la que ocurrió el aparente evento de hurto, momento a partir del cual empezó a correr el término de dos años de que trata la norma. No obstante, la demandante interrumpió el término en virtud del último inciso del artículo 94 del CGP, el **11 de octubre de 2019** fecha en la que radicó el aviso a la Compañía de seguros. Así las cosas, no hay lugar a dudas de que la acción se encuentra totalmente prescrita. Lo anterior, por cuanto el referido término bienal se entendería surtido el día 11 de octubre de 2021. No obstante, descontando el término de 3 meses y 14 días[1], la prescripción se habría presentado el **25 de enero de 2022**, sin que el término bienal hubiera sido interrumpido, pues la parte actora no presentó la demanda sino hasta el **23 de enero de 2024**, fecha para la cual claramente ya había operado la prescripción de las acciones derivadas del contrato de seguro.

Ahora bien, aún en gracia de discusión, si el término se contara desde el 03 de abril de 2020, fecha en la que según la demandante "se entendió formalizada la reclamación", en todo caso la acción derivada del contrato de seguro se encontraría prescrita, pues la demanda solamente se radicó hasta el 23 de enero de 2024, es decir, ya habían transcurrido con creces los dos años con que contaba el asegurado para iniciar acciones judiciales o extrajudiciales según el artículo 1081 del Código de Comercio.

Razón por la cual, solicito respetuosamente se sirva proferir sentencia anticipada en este caso por encontrarse probada la prescripción.

CAPÍTULO II
CONTESTACIÓN A LA DEMANDA

[1] Teniendo en cuenta la suspensión de términos judiciales establecida en el artículo 1 del Decreto Legislativo 564 de 2020 y el Acuerdo PCSJA20-11567 de 2020, esto es, 3 meses y 14 días comprendidos entre el 16 de marzo y 30 de junio de 2020.

I. FRENTE A LOS HECHOS DE LA DEMANDA

AL HECHO 1: Es cierto que entre ARMONY CLÍNICA DE ESPECIALISTAS Y CIRUGÍA S.A.S. y ALLIANZ SEGUROS S.A. se suscribió el contrato de seguro materializado en la Póliza de Seguro Negocio Empresarial No. 022481349 / 0. Sin perjuicio de lo anterior, desde ya se pone de presente al Despacho que dicha póliza no podrá verse afectada en este proceso, ni podrá ser considerada un título ejecutivo por no cumplir con los requisitos para ello, habida cuenta de que la misma no contiene una obligación clara, expresa y exigible, que provenga del deudor o de su causante. Por el contrario, debe decirse que el Artículo 1053 del Código de Comercio establece los casos en los que la póliza presta mérito ejecutivo, siendo una de ellas cuando el asegurado le entregue al asegurador la reclamación aparejada de los comprobantes que, sean indispensables para acreditar los requisitos del artículo 1077 ibidem, circunstancia que en el caso en concreto no sucedió como será expuesto más adelante. En ese orden de ideas, al no existir una reclamación propiamente dicha, la póliza no presta merito ejecutivo.

AL HECHO 2: Es cierto.

AL HECHO 3: Es cierto.

AL HECHO 4: Es cierto.

AL HECHO 5: Es cierto.

AL HECHO 6: Es cierto.

AL HECHO 7: No me consta lo afirmado en este hecho por la parte demandante, pues se trata de circunstancias totalmente ajenas y desconocidas por ALLIANZ SEGUROS S.A., Compañía

Aseguradora sin relación alguna con los hechos expuestos. En todo caso y sin perjuicio de lo anterior, la parte actora deberá acreditar su dicho debida y suficientemente, conforme a los medios de pruebas útiles, conducentes y pertinentes para el efecto y en las oportunidades procesales previstas para ello.

No obstante, en el caso objeto de estudio, la asegurada no cumplió con la carga que impone la ley (artículo 1077 del Código de Comercio) de acreditar la ocurrencia del siniestro, esto es, la existencia del presunto hurto y tampoco en el proceso obra prueba idónea que, de certeza de las condiciones de tiempo, modo y lugar en que ocurrió, por ende, es claro que no existe prueba que permita determinar que efectivamente el riesgo asegurado se materializó. Por otro lado, tampoco se ha acreditado la cuantía de la pérdida, como quiera que no se ha probado el valor de los equipos presuntamente hurtados a fin de establecer el amparo que se pretende hacer efectivo. En vista de lo anterior, no cabe duda de que ante la falta de prueba de la realización del riesgo asegurado y la cuantía de la perdida no podrá nacer la obligación indemnizatoria y sobre todo condicional de ALLIANZ SEGUROS S.A.

AL HECHO 8: Parcialmente cierto. Si bien la actora efectuó el respectivo aviso el día 11 de octubre de 2019, este se realizó ante la intermediaria, señora OLGA PINZON, y no directamente ante mi procurada. En razón de lo anterior, ALLIANZ SEGUROS S.A. requirió a la actora en aras de dar cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 1077 del Código de Comercio, en tanto el documento remitido por la demandante no cumplía con lo señalado en el precitado artículo, según el cual, existen elementos esenciales para que se predique la ocurrencia de un siniestro sin los cuales podrá ninguna Aseguradora adentrarse a adoptar una postura. Así las cosas, la actora no acató la obligación legal que reposa en su cabeza como asegurada, de demostrar con elementos o pruebas suficientes, la ocurrencia del siniestro mediante la realización del riesgo asegurado y la cuantía de la perdida que pretende se le reconozca como indemnización por parte de la Compañía Aseguradora.

AL HECHO 9: No me consta lo afirmado en este hecho por la parte demandante, pues se trata de circunstancias totalmente ajenas y desconocidas por ALLIANZ SEGUROS S.A., Compañía Aseguradora sin relación alguna con los hechos expuestos. En todo caso y sin perjuicio de lo anterior, la parte actora deberá acreditar su dicho debida y suficientemente, conforme a los medios de pruebas útiles, conducentes y pertinentes para el efecto y en las oportunidades procesales previstas para ello.

Ahora, no puede pretender la parte actora, tratar de invertir la carga de la prueba que únicamente reposa en su cabeza respecto a demostrar la cuantía de la perdida, alegando infundadamente que la firma ajustadora CAMARGO & LOZANO ASOCIADOS S.A.S. fue designada para ello, pues esta no era la función de dicha Compañía, sino la de efectuar las actividades de inspección y análisis del caso.

AL HECHO 10: Se observa que lo aquí expuesto es cierto de acuerdo con las pruebas documentales aportadas al proceso.

AL HECHO 11: No me consta lo afirmado en este hecho por la parte demandante, pues se trata de circunstancias totalmente ajenas y desconocidas por ALLIANZ SEGUROS S.A., Compañía Aseguradora sin relación alguna con los hechos expuestos. En todo caso y sin perjuicio de lo anterior, la parte actora deberá acreditar su dicho debida y suficientemente, conforme a los medios de pruebas útiles, conducentes y pertinentes para el efecto y en las oportunidades procesales previstas para ello.

AL HECHO 12: No es cierto tal como esta expuesto. Si bien la firma ajustadora CAMARGO & LOZANO ASOCIADOS S.A.S., efectuó el informe CL-2046-SUS, la finalidad del mismo no consistía en tasar la cuantía de la perdida como de manera discursiva pretende hacer ver la actora. Al respecto debe decirse que, para efectos de probar los perjuicios aparentemente sufridos, la parte actora aportó a mi procurada un listado de valores globales que de acuerdo con su propia afirmación

era meramente informativo, sin que en este se lograra delimitar específicamente el valor de los bienes hurtados, además de discriminarse equipos que no se encontraban certificados por el contador, tal circunstancia se constata con los comunicados del 03 de abril y el 15 de mayo de 2020, sin que se advirtiera un esfuerzo de la actora en tratar de demostrar la cuantía de la perdida.

Es debido a lo anterior que mi procurada en conjunto con la firma ajustadora adelantó reuniones con la asegurada, en aras de lograr efectuar una liquidación actuarial de los equipos hurtados, sin que ello conlleve a entender que se invirtió la carga de la prueba o que subsano la omisión por parte de ARMONY CLÍNICA DE ESPECIALISTAS Y CIRUGÍA S.A.S. de demostrar la cuantía de la perdida en los términos del artículo 1077 del Código de Comercio. Por lo tanto, al no darse cumplimiento al precitado artículo, no existe una reclamación propiamente dicha que haya sido formalizada y en consecuencia no puede aducirse que hay lugar a la causación de los intereses moratorios de los que habla el artículo 1080 del ya mencionado Estatuto Comercial.

AL HECHO 13: No es cierto. Debe precisarse que el comunicado calendado del 15 de mayo de 2020 únicamente ratificó la información contenida en el comunicado fechado del 03 de abril de 2020, sin que se haya reconocido la existencia de siniestro alguno, pues tal como ha sido altamente expuesto, existen elementos esenciales para que se predique la ocurrencia de un siniestro sin los cuales podrá ninguna Aseguradora adentrarse a adoptar una postura. Por lo que, al no haber cumplido la asegurada con la carga de la prueba que le impone el artículo 1077 del Código de Comercio, resulta irrisorio siquiera argüir que ALLIANZ SEGUROS S.A. reconoció la existencia de un siniestro el cual deba ser indemnizado.

AL HECHO 14: No es cierto tal como se expone. Es dable reiterar que ALLIANZ SEGUROS S.A. requirió a la actora en aras de que diera cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 1077 del Código de Comercio, en tanto el documento remitido por la demandante no cumplía con lo señalado en el precitado artículo. Así las cosas, la actora no acató la obligación legal que reposa en su cabeza como asegurada, de demostrar con elementos o pruebas suficientes, la ocurrencia del siniestro

mediante la realización del riesgo asegurado y la cuantía de la perdida que pretende se le reconozca como indemnización por parte de la Compañía Aseguradora. Por lo tanto, al no existir una reclamación propiamente dicha, no podía la Aseguradora adentrarse a adoptar una postura.

Sin perjuicio de lo anterior, debido a la insistencia de la asegurada en ser indemnizada pese a no cumplir con la carga procesal que estaba en su cabeza, el día 16 de junio de 2020, se emitió objeción al pago solicitado de conformidad con las inconsistencias encontradas en las documentales aportadas por la actora, circunstancia constitutiva de un incumplimiento contractual por la mala fe del asegurado, lo cual tiene como consecuencia la perdida del derecho de la indemnización, tal como será expuesto más adelante.

AL HECHO 15: No es cierto. No puede deprecarse un presunto incumplimiento por parte de mi procurada cuando fue la asegurada quien omitió su deber de cumplir las cargas que le impone el artículo 1077 del Código de Comercio. En ese orden ideas, se tornaba imosible para mi procurada el adentrarse a tomar una postura.

AL HECHO 16: No es cierto. Debe decirse que el Artículo 1053 del Código de Comercio establece los casos en los que la póliza presta mérito ejecutivo, siendo una de ellas cuando el asegurado le entregue al asegurador la reclamación aparejada de los comprobantes que, sean indispensables para acreditar los requisitos del artículo 1077 ibidem, circunstancia que en el caso en concreto no sucedió como será expuesto más adelante. En ese orden de ideas, al no existir una reclamación propiamente dicha, la póliza no presta merito ejecutivo.

II. OPOSICIÓN A LAS PRETENSIONES DE LA DEMANDADA

FRENTE A LA PRETENSIÓN 1: ME OPONGO a la pretensión elevada por la parte demandante, toda vez que la misma carece de fundamentos fácticos y jurídicos que hagan viable su prosperidad. Lo anterior, en tanto, el documento sobre el cual se libró mandamiento de pago, esto es, la Póliza

de Seguro Negocio Empresarial No. 022481349 / 0 expedida por mi representada, no cumple con los requisitos formales de un título ejecutivo, al no contener una obligación clara, expresa y exigible, que provenga del deudor o de su causante. Así las cosas, el artículo 1053 del Código de Comercio establece los casos en los que la póliza presta mérito ejecutivo, siendo una de ellas cuando el asegurado le entregue al asegurador la reclamación aparejada de los comprobantes que, sean indispensables para acreditar los requisitos del artículo 1077 ibidem, circunstancia que en el caso en concreto no sucedió. En ese orden de ideas, al no existir una reclamación propiamente dicha, la póliza no presta merito ejecutivo.

FRENTE A LA PRETENSIÓN 2: ME OPONGO a esta pretensión por sustracción de materia, en tanto que resulta consecuencial a la anterior, y al ser improcedente, esta también debe ser desestimada frente a ALLIANZ SEGUROS S.A.

FRENTE A LA PRETENSIÓN 3: ME OPONGO a esta pretensión por sustracción de materia, en tanto que resulta consecuencial a las anteriores, y al ser improcedentes, esta también debe ser desestimada frente a ALLIANZ SEGUROS S.A. Por el contrario, solicito se condene en costas y agencias en derecho a la parte demandante.

III. EXCEPCIONES DE MERITO FRENTE AL MANDAMIENTO DE PAGO

1. PRESCRIPCIÓN DE LA ACCIÓN DERIVADA DEL CONTRATO DE SEGURO.

Solicito respetuosamente al Despacho declare que se configuró la prescripción de la acción derivada del contrato de seguro toda vez que, la parte actora tuvo conocimiento de los hechos desde el día 03 de octubre de 2019, no obstante el termino bienal del que habla el artículo 1081 del Código de Comercio fue interrumpido con la solicitud de indemnización presentada el día **11 de octubre de 2019** en el marco del artículo 94 del Código General del Proceso, así las cosas, una vez contado el término desde dicha calenda hasta la fecha en que se presentó la demanda, esto es, el **23 de**

enero de 2024, transcurrieron más de (2) dos años, operando así la prescripción ordinaria de la cual habla el artículo 1081 del Código de Comercio. Aun en gracia de discusión, si el término se contara desde el 03 de abril de 2020, fecha en la que según la demandante de manera equivocada aduce "se entendió formalizada la reclamación", en todo caso la acción derivada del contrato de seguro se encontraría prescrita.

En ese sentido, es dable manifestar que el Código de Comercio consagra un régimen especial de prescripción en materia de seguros y en su artículo 1081 establece previsiones no sólo en relación con el tiempo que debe transcurrir para que se produzca el fenómeno extintivo, sino también respecto del momento en que el período debe empezar a contarse. Dicho precepto establece lo siguiente:

> *"**ARTÍCULO 1081. <PRESCRIPCIÓN DE ACCIONES>.** La prescripción de las acciones que se derivan del contrato de seguro o de las disposiciones que lo rigen podrá ser ordinaria o extraordinaria.*
>
> *La prescripción ordinaria **será de dos años y empezará a correr desde el momento en que el interesado haya tenido o debido tener conocimiento del hecho que da base a la acción**.*
>
> *La prescripción extraordinaria será de cinco años, correrá contra toda clase de personas y empezará a contarse desde el momento en que nace el respectivo derecho.*
>
> *Estos términos no pueden ser modificados por las partes."* (Subrayado y negrilla fuera del texto original)

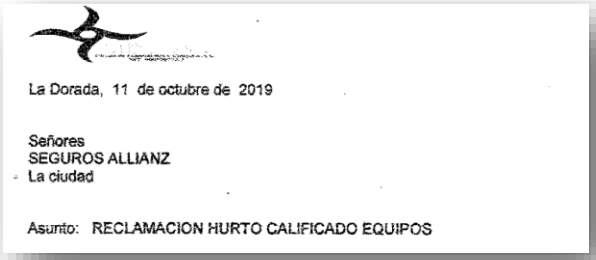
Se destaca entonces el conocimiento real o presunto del hecho que da base a la acción, como

rasgo que diferencia la prescripción ordinaria de la extraordinaria. Pues en tanto la primera exige la presencia de este elemento subjetivo, en la segunda no se efectúa esa distinción. Sobre este particular, y en especial, para establecer la diferencia entre los dos tipos de prescripciones derivadas del contrato de seguro, la Corte Suprema de Justicia, Sala Civil manifestó lo siguiente:

> *"(...) En este orden de ideas, resulta claro que el legislador colombiano del año 1971, siguiendo un criterio ciertamente diferente al establecido por la legislación civil nacional y buena parte de la comparada –en general-, prohijó para el contrato de seguro dos tipos de prescripción divergentes: la ordinaria y la extraordinaria (...)*
>
> *La primera, según se acotó en líneas anteriores, de estirpe subjetiva, y la segunda, de naturaleza típicamente objetiva, calidades estas que se reflejan, de una parte, en los destinatarios de la figura sub examine: determinadas personas –excluidos los incapaces- y "toda clase de personas" –incluidos estos-, respectivamente, y, de la otra, en el venero prescriptivo.*
>
> *Es así, se reitera, cómo en punto tocante al inicio del referido decurso, se tiene establecido que la* ***ordinaria correrá desde que se haya producido el conocimiento real o presunto del hecho que da base a la acción (el siniestro, el impago de la prima, el incumplimiento de la garantía, (...),*** *al paso que la extraordinaria, justamente por ser objetiva, correrá sin consideración alguna el precitado conocimiento. De allí que, expirado el lustro, indefectiblemente, irrumpirán los efectos extintivos o letales inherentes a la prescripción en comento."*[2] (Subrayado fuera del texto original)

[2] Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. Sentencia del 19 de febrero de 2002. MP: Dr. Nicolás Bechara Simancas.

En ese sentido, debe precisarse que la demandante tuvo conocimiento de los hechos el día 03 de octubre de 2019, cuando ocurrió el presunto hurto. Sin embargo, en este punto resulta necesario aclarar que la demandante, interrumpió el término de prescripción con el documento remitido a mi procurada el día **11 de octubre de 2019** según los términos del artículo 94 del Código General del proceso.



La Dorada, 11 de octubre de 2019

Señores
SEGUROS ALLIANZ
La ciudad

Asunto: RECLAMACION HURTO CALIFICADO EQUIPOS

Así las cosas, no hay lugar a dudas de que la acción se encuentra totalmente prescrita. Lo anterior, por cuanto el referido término bienal se entendería surtido el día **11 de octubre de 2021**. No obstante, descontando el término de 3 meses y 14 días[3], la prescripción se habría presentado el **25 de enero de 2022**, sin que el término bienal hubiera sido interrumpido, pues la parte actora no presentó la demanda sino hasta el **23 de enero de 2024**, fecha para la cual claramente ya había operado la prescripción de las acciones derivadas del contrato de seguro.

En conclusión, no existe duda alguna que ha operado la prescripción de la acción derivada del contrato de seguro contra la asegurada en los términos del artículo 1081 del Código de Comercio. Por cuanto, es claro que el término prescriptivo feneció con creces, al haber transcurrido más de dos años desde que se tuvo conocimiento de los hechos que dieron base a la acción, esto es, el 03 de octubre de 2019, e incluso, desde el momento en que se interrumpió el término prescriptivo con la solicitud de indemnización presentada el 11 de octubre de 2019 y la fecha en que se presentó

[3] Teniendo en cuenta la suspensión de términos judiciales establecida en el artículo 1 del Decreto Legislativo 564 de 2020 y el Acuerdo PCSJA20-11567 de 2020, esto es, 3 meses y 14 días comprendidos entre el 16 de marzo y 30 de junio de 2020.

la demanda, esto es, el 23 de enero de 2024, configurándose inequívocamente la prescripción de la acción derivada del contrato de seguro, que impide jurídicamente cualquier cobro contra mi representada con cargo al contrato de seguro.

Por todo lo anterior, se solicita al Despacho tener por probada esta excepción.

2. INEXISTENCIA DE OBLIGACIÓN DE PAGO A CARGO DE ALLIANZ SEGUROS S.A. POR INEXISTENCIA DE TÍTULO EJECUTIVO

Lo primero que deberá tomar en consideración el honorable Despacho es que el documento sobre el cual se libró mandamiento de pago, esto es, la Póliza de Seguro Negocio Empresarial No. 022481349 / 0 expedida por mi representada, no cumple con los requisitos formales de un título ejecutivo al no contener una obligación clara, expresa y exigible, que provenga del deudor o de su causante.

Tal como lo indica el artículo 422 del Código General del Proceso, en este tipo de procesos, el principal presupuesto para la acción que se promueve, lo constituye el título ejecutivo, por lo que, desde un comienzo, debe probarse la existencia formal y material de un documento o de un conjunto de estos, que contenga los requisitos previstos en la ley, que otorguen certeza al derecho del acreedor para reclamar al deudor el cumplimiento de una obligación. Así:

> *"**ARTÍCULO 422. TÍTULO EJECUTIVO.** Pueden demandarse ejecutivamente las obligaciones expresas, claras y exigibles que consten en documentos que provengan del deudor o de su causante, y constituyan plena prueba contra él, o las que emanen de una sentencia de condena proferida por juez o tribunal de cualquier jurisdicción, o de otra providencia judicial, o de las providencias que en procesos de policía aprueben liquidación de costas o señalen honorarios de auxiliares de la justicia, y los demás documentos que señale la ley. La confesión*

hecha en el curso de un proceso no constituye título ejecutivo, pero sí la que conste en el interrogatorio previsto en el artículo 184 (…)".

En relación con las tres características que señala la norma del Código General del Proceso, que deben acompañar a las obligaciones contenidas en los documentos que constituyen título ejecutivo, debe precisarse que la obligación es expresa cuando aparece manifiesta de la redacción misma del título; es clara, cuando además de expresa aparece determinada en el título, es fácilmente inteligible y se entiende en un solo sentido; y es exigible cuando puede demandarse el cumplimiento de la misma por no estar pendiente de un plazo o condición. Al respecto, la doctrina ha explicado estas características de la siguiente manera:

"La obligación es expresa cuando aparece manifiesta de la redacción misma del contenido del título, sea que consista ésta en un solo documento o en varios que se complementen formando una unidad jurídica. Faltará este requisito cuando se pretenda deducir la obligación por razonamientos lógicos jurídicos, considerándola una consecuencia implícita o una interpretación personal indirecta (…)

La obligación es clara cuando además de expresa aparece determinada en el título en cuanto a su naturaleza y sus elementos (objeto, término o condición y si fuere el caso su valor líquido o liquidable por simple operación aritmética), en tal forma que de su lectura no quede duda seria respecto a su existencia y sus características.

Obligación exigible es la que debía cumplirse dentro de un término ya vencido, o cuando ocurriera una condición ya acaecida, o para la cual no se señaló término, pero cuyo cumplimiento solo podía hacerse dentro de cierto tiempo que ya transcurrió, y la que es pura y simple por no someterse a plazo ni a condición (C.

C., arts. 1608 y 1536 a 1542)"[4].

En el mismo sentido, la Corte Constitucional en Sentencia SU 041 del 16 de mayo de 2018 afirmó lo siguiente:

> *"Por su parte, las condiciones sustanciales se refieren a la verificación de que las obligaciones que dan lugar a la pretensión de ejecución sean expresas, claras y exigibles. De esta manera,* ***la obligación es expresa cuando aparece manifiesta de la redacción misma del título; en otras palabras, aquella debe constar en el documento en forma nítida, es decir, debe contener el crédito del ejecutante y la deuda del obligado, sin necesidad de acudir a elucubraciones o suposiciones. Es clara cuando además de ser expresa, aparece determinada en el título, es fácilmente inteligible y se entiende en un solo sentido. Finalmente es exigible cuando puede demandarse su cumplimiento por no estar sometida a plazo o a condición***" [5] - (Subrayado y negrilla por fuera de texto)

Frente a la condición de que trata la norma y que indica que tales obligaciones claras, expresas y exigibles deben constar en documentos que provengan del deudor o de su causante, debe decirse que, en el presente caso, la póliza de seguro que se pretende hacer valer no tiene el carácter de clara, expresa, ni mucho menos exigible, presupuestos necesarios para que se configure un título ejecutivo. Por el contrario, debe decirse que el Artículo 1053 del Código de Comercio establece los casos en los que la póliza presta mérito ejecutivo, de la siguiente manera:

> *"**ARTÍCULO 1053. CASOS EN QUE LA PÓLIZA PRESTA MÉRITO EJECUTIVO.** La póliza prestará mérito ejecutivo contra el asegurador, por sí sola,*

[4] Hernando Devis Echandía. Compendio de Derecho Procesal Tomo III. Vol II. P.589.
[5] Corte Constitucional. Sentencia SU 041 del 16 de mayo de 2018. MP. Gloria Stella Ortiz Delgado.

en los siguientes casos:

1. *En los seguros dotales, una vez cumplido el respectivo plazo.*

2. *En los seguros de vida, en general, respecto de los valores de cesión o rescate, y*

3. *Transcurrido un mes contado a partir del día en el cual el asegurado o el beneficiario o quien los represente, entregue al asegurador la reclamación aparejada de los comprobantes que, sean indispensables para acreditar los requisitos del artículo 1077, sin que dicha reclamación sea objetada de manera seria y fundada. Si la reclamación no hubiere sido objetada, el demandante deberá manifestar tal circunstancia en la demanda."*

No puede perderse de vista que, para efectos de solicitudes de indemnización por los riesgos amparados, la carga probatoria gravita sobre el asegurado. En ese sentido, el artículo 1077 del Código de Comercio, estableció:

"*ARTÍCULO 1077. CARGA DE LA PRUEBA. Corresponderá al asegurado demostrar la ocurrencia del siniestro, así como la cuantía de la pérdida, si fuere el caso.*

El asegurador deberá demostrar los hechos o circunstancias excluyentes de su responsabilidad." (subrayado y negrilla fuera del texto original)

El cumplimiento de tal carga probatoria respecto de la ocurrencia del siniestro, así como de la cuantía de la pérdida, es fundamental para que pueda entenderse como presentada una reclamación y entonces se haga exigible la obligación condicional derivada del contrato de seguro, tal como lo ha indicado doctrina respetada sobre el tema:

"*Es asunto averiguado que en virtud del negocio aseguraticio, el asegurador contrae una obligación condicional que el artículo 1045 del código de comercio califica como elemento esencial del contrato, cuyo objeto se concreta a pagar la indemnización cuando se realice el riesgo asegurado. Consecuente con esta concepción, el artículo 1054 de dicho estatuto puntualiza que la verificación del riesgo -como suceso incierto que no depende exclusivamente de la voluntad del tomador- "da origen a la obligación del asegurado" (se resalta), lo que significa que es en ese momento en el que nace la deuda y, al mismo tiempo, se torna exigible (…)"*

"(…) Luego la obligación del asegurador nace cuando el riesgo asegurado se materializa, y cual si fuera poco, emerge pura y simple.

Pero hay más. Aunque dicha obligación es exigible desde el momento en que ocurrió el siniestro, el asegurador, ello es medular, no está obligado a efectuar el pago hasta tanto el asegurado o beneficiario le demuestre que el riesgo se realizó y cuál fue la cuantía de su perdida. (…) Por eso el artículo 1080 del Código de Comercio establece que "el asegurador estará obligado a efectuar el pago…[cuando] el asegurado o beneficiario acredite, aun extrajudicialmente, su derecho ante el asegurador de acuerdo con el artículo 1077". Dicho en breve, el asegurador sabe que tiene un deber de prestación, pero también sabe que mientras el acreedor no cumpla con una carga, no tendrá que pagar (…)"

"(…) Se dirá que el asegurado puede acudir al proceso declarativo, y es cierto; pero aunque la obligación haya nacido y sea exigible, la pretensión fracasará si no se atiende la carga prevista en el artículo 1077 del Código de Comercio, porque sin el cumplimiento de ella el asegurador no debe "efectuar el pago" (C. de CO.,

art. 1080)"[6] - (Subrayado por fuera de texto)

La importancia de la acreditación probatoria de la ocurrencia del siniestro, de la existencia del daño y su cuantía, se circunscribe a la propia filosofía resarcitoria del seguro. Consistente en reparar el daño acreditado y nada más que este. Frente a ese punto, La Corte Suprema de Justicia, ha establecido la obligación del asegurado en demostrar la cuantía de la pérdida:

> "(…) *Se lee en las peticiones de la demanda que la parte actora impetra el que se determine en el proceso el monto del siniestro. Así mismo, no cuantifica una pérdida. De ello se colige con claridad meridiana que la demandante no ha cumplido con la carga de demostrar la ocurrencia del siniestro y su cuantía que le imponen los artículos 1053 y 1077 del C. de Comercio. En consecuencia y en el hipotético evento en que el siniestro encontrare cobertura bajo los términos del contrato de seguros, la demandante carece de derecho a demandar el pago de los intereses moratorios*"[7] - (Subrayado por fuera de texto)

De manera que hasta que ello no ocurra, esto es, no se acredite al asegurador la ocurrencia del siniestro y la cuantía de la pérdida, no podrá entenderse como efectuada una reclamación y como consecuencia no podrá hacerse exigible la póliza mediante el procedimiento ejecutivo, en tanto la misma no presta mérito ejecutivo sin la presentación efectiva de una reclamación.

En este punto, debe decirse que la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia ya se ha encargado de indicar que cuando el beneficiario reclama un pago ante el asegurador, con base en un riesgo no amparado, no puede surgir derecho para éste por el único hecho de que su reclamación no sea objetada en el plazo legal. Es decir, que el silencio del asegurador en el término de Ley no

[6] ÁLVAREZ GÓMEZ Marco Antonio. "Ensayos sobre el Código General del Proceso. Volumen I. Hipoteca, Fiducia mercantil, Prescripción, Seguros, Filiación, Partición de bienes en vida y otras cuestiones sobre obligaciones y contratos". Segunda Edición. Editorial Temis, Bogotá, 2018. Pág. 121-125.
[7] Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil M.P. Dr. Pedro Octavio Munar Cadena. Exp. 11001310302419984175O1.

modifica los términos del contrato, por lo cual si un riesgo en general o una especie dentro del riesgo general, no fue amparado por la póliza, no puede prosperar la demanda del presunto beneficiario, tal como se lee en el siguiente extracto de Sentencia.

> "*3. Si el beneficiario reclama pago ante el asegurador, con base en un riesgo no amparado, ya sea porque el siniestro ocurrido es totalmente ajeno al contratado ora porque la especie reclamada está excluida contractualmente del género constitutivo del siniestro, ningún derecho puede surgir para el primero de la simple circunstancia de que su reclamación no sea objetada por el segundo en el plazo legal, porque esa omisión no es en el derecho colombiano fuente de obligaciones. Por lo mismo el juzgador, frente a la inexistencia de contrato que recaiga sobre el riesgo específico en que se apoye la demanda, ninguna obligación puede deducir a cargo de la Compañía Aseguradora, ni siquiera pretextando que ésta se abstuvo de objetar extrajudicialmente la reclamación. No tiene aquí otro camino el fallador que admitir la defensa correspondiente, pues la ausencia de objeción no es óbice para reconocer los hechos exceptivos relacionados con la obligación demandada, o sea, aquellos que tiendan a establecer que el derecho del asegurado no existe por no haber nacido a la vida jurídica o por haberse extinguido una vez nacido o por haber sufrido modificaciones, o por inexigibilidad actual del mismo.*
>
> *(…)*
>
> *Así pues, el silencio del asegurador no modifica los términos del contrato, por lo cual si un riesgo en general o una especie dentro del riesgo general, no fue amparado por la póliza, mal puede prosperar la demanda del presunto beneficiario y así puede y debe declararlo el Juez por la vía exceptiva.*
>
> *4- Afirma el tratadista J. Efrén Ossa, en relación con el tema de la ausencia de*

objeciones por el asegurador que: "se ha sostenido que solo está habilitado para proponer las mismas excepciones que hubiera invocado como sustento de la objeción, si la hubo. -De donde habría que deducir que, en defecto de objeción, no podría proponer ninguna. O cuando más, en una u otra hipótesis las que impliquen extinción de la obligación.

(…)

Puede pues, probar el asegurador los hechos conducentes a demostrar que el seguro es nulo, o que había terminado o expirado con antelación al siniestro, o que había sido revocado o que no encaja dentro de los límites positivos o negativos del riesgo asegurado (Teoría General del Seguro, Pág. 282)"[8]

A la luz de los artículos citados, en el caso de marras, la Póliza de Seguro Negocio Empresarial No. 022481349 / 0 nunca prestó mérito ejecutivo, como quiera que no existe en el asunto que nos ocupa una reclamación propiamente dicha. Lo anterior, en la medida que para poder entender que se efectuó una reclamación, el reclamante debe cumplir con las cargas que le impone el artículo 1077 del Código de Comercio, esto es, acreditar la ocurrencia del siniestro y la cuantía de la pérdida. Sin embargo, lo que se observa de las pruebas obrantes en el plenario, es que la empresa ARMONY CLÍNICA DE ESPECIALISTAS Y CIRUGÍA S.A.S. nunca cumplió con las referidas cargas, lo cual se ve sustentado en los siguientes fundamentos:

a. <u>Inexistencia de prueba de la realización del riesgo asegurado:</u>

Para la acreditación de ocurrencia del siniestro, la accionante pretende cumplir esta carga con una denuncia interpuesta el día 04 de octubre de 2019, sin que esta tenga la virtualidad de constatar las circunstancias de modo, tiempo y lugar bajo las cuales se produjo el hurto de los equipos eléctricos

[8] Corte Suprema de Justicia, ordinario de María Aracely Herrera, sentencia del 28 de junio de 1993, Magistrado Ponente: Nicolás Bechara.

y electrónicos, además de no encontrarse soportada con demás medios probatorios. Pues como se puede observar, tal denuncia solo contiene una serie de declaraciones que no se encuentran respaldadas por elemento material probatorio alguno que convaliden lo allí expuesto. Como consecuencia de ello, debe advertir el Despacho que no es viable determinar la ocurrencia de un hecho con el mero dicho de la demandante, sino que para ello resulta totalmente necesario que se acrediten las circunstancias de modo, tiempo y lugar en que ocurrieron los hechos, a efectos de acreditar verdaderamente la ocurrencia de un siniestro.

b. <u>Inexistencia de acreditación de la cuantía de la pérdida:</u>

Aunado a lo anterior, tampoco cumplió el extremo actor con su carga procesal de acreditar la cuantía de la pérdida. Pues como puede observarse de las pruebas que acompañan la demanda y que, en su momento, acompañaron la solicitud de indemnización, éstas carecen en todo sentido de valor probatorio para demostrar la cuantía de la pérdida. Al respecto debe decirse que, para efectos de probar los perjuicios aparentemente sufridos, la parte actora aportó a mi procurada un listado de valores globales que de acuerdo con su propia afirmación era meramente informativo, sin que en este se lograra delimitar específicamente el valor de los bienes hurtados, además de discriminarse equipos que no se encontraban certificados por el contador, tal circunstancia se constata con los comunicados del 03 de abril y el 15 de mayo de 2020, sin que se advirtiera un esfuerzo de la actora en tratar de demostrar la cuantía de la perdida.

Es debido a lo anterior que mi procurada en conjunto con la firma ajustadora adelantó reuniones con la asegurada, en aras de lograr efectuar una liquidación actuarial de los equipos hurtados, sin que ello conlleve a entender que se invirtió la carga de la prueba o que subsanó la omisión por parte de ARMONY CLÍNICA DE ESPECIALISTAS Y CIRUGÍA S.A.S. de demostrar la cuantía de la perdida en los términos del artículo 1077 del Código de Comercio.

Ahora, se torna imperioso señalar que dentro de las documentales aportadas a mi procurada, se

encuentran una serie de facturas que aparentemente se encuentran ideológica y materialmente alteradas, por cuanto son facturas expedidas por una sociedad inexistente y a las cuales se les aplica un IVA del 19%, pese a que en la época de su expedición operaba la tasa del 16%.

Por lo anterior, emerge claro que en este caso no puede entenderse que la póliza expedida por mi representada prestó mérito ejecutivo, cuando claramente **no** existe una reclamación válidamente presentada ante ALLIANZ SEGUROS S.A., en tanto la solicitud de indemnización radicada por la actora no cumplió con las cargas impuestas por el Artículo 1077 del Código de Comercio.

En conclusión, resulta claro que en el presente asunto el extremo actor no integró título ejecutivo, pues en términos del artículo 1053 del Código de Comercio, para integrarlo no podía simplemente presentar la póliza, sino también la constancia de la presentación de la solicitud de indemnización correspondiente que acreditara que se presentaron todos los documentos necesarios para el efecto de demostrar la ocurrencia del siniestro y la cuantía de la perdida, requisitos necesarios para que la Compañía Aseguradora pueda adentrarse a tomar postura. Situación que en efecto no ocurrió y, por lo tanto, en el presente asunto no existe título ejecutivo complejo como lo exige la ley, para que pueda dar cuenta de los requisitos de claridad, exigibilidad y expresividad, propios de un derecho indiscutible. Por lo anterior, es evidente que en el caso de marras no existe un derecho indiscutible en cabeza del extremo actor, pues no existe un título ejecutivo.

Solicito al señor Juez, declarar probada esta excepción.

3. PÉRDIDA DEL DERECHO DE LA INDEMNIZACIÓN.

En el evento en que se pruebe que los documentos que se allegaron para solicitar la indemnización, se encuentran alterados, creados, falsificados o expedidos por sociedades inexistentes, habrá lugar a la aplicación del condicionado general y perderá la asegurada el derecho a la indemnización.

Para dar luz al Despacho sobre lo previamente mencionado, es de precisar que una vez efectuada la revisión detallada de todos los soportes documentos y demás allegados con la solicitud de indemnización, se encontró que conforme el Boletín del Registro Mercantil emitido por la Cámara de Comercio de La Dorada (Puerto Boyacá, Puerto Salgar y Oriente de Caldas) emitido en junio de 2013, la sociedad JAIME EDUARDO GIL GARCÍA S.A.S., identificada con NIT No. 900.482.999-4 mediante acta de asamblea de accionistas de fecha 27 de febrero de 2013 decretó la disolución de dicha sociedad, y mediante acta de asamblea de accionistas de febrero 22 de marzo de 2013 decretó la liquidación, cancelándose la matricula mercantil en esta última fecha.

RM15-43992 : 2013-06-24	JAIME EDUARDO GIL GARCIA S.A.S	36762	9004829994	20130322	ASAMBLEA DE ACCIONISTAS	CANCELACION MATRICULA

Así mismo, efectuada la consulta en la página de la DIAN, la referida sociedad figura en estado, *registro cancelado*, es decir, que esta no se encontraba habilitada para ninguna operación desde el año 2013.

Lo anterior, supone que los documentos presentados ante mi prohijada, con los cuales se buscaba acreditar la compra de los bienes hurtados, específicamente la Factura de Venta No. 017 en la que se describe un Electrobisturí referencia 30050935 y un Desfibrilador CU ERS/8515, emitida el día 05 de octubre de 2016, y la Factura de Venta No. 0035 en la que se describe un Monitor Heal C90, emitida el 17 de enero de 2017, ambas expedidas por la empresa JAIME EDUARDO GIL GARCÍA S.A.S., fueron generados por una sociedad inexistente, no habilitada para emitir facturas por parte

de la autoridad tributaria, concluyendo que dichas operaciones nunca fueron realizadas.

En tal sentido, señala la Superintendencia de Sociedades en Oficio 220-200886 lo siguiente:

> *"En cuanto a la cancelación de la matrícula mercantil, trámite que debe cumplirse por parte de las Cámaras de Comercio, es del caso observar que de acuerdo con el artículo 31 del Código de comercio, la solicitud de matrícula debe efectuarse dentro del mes siguiente a la fecha en que la sociedad fue constituida. De la misma manera y aunque la norma no lo expresa, se entiende que cuando una sociedad disuelta hubiere culminado el trámite liquidatario, previa la aprobación de la cuenta final de liquidación y entregado a los socios el remanente que les corresponda, deberá cancelar la matrícula mercantil; a partir de ese momento desaparece como persona jurídica y en tal virtud, no tiene capacidad para contratar ni con el estado ni con personas naturales o jurídicas de ninguna índole."* – (Subrayado por fuera de texto.

Adicional a la inconsistencia antes indicada, la liquidación del IVA que se consignó en ambas facturas, se efectuó con la tarifa del 19%, la cual empezó a regir en el país a mediados del año 2017, es decir, para el momento en que supuestamente nació la operación, la tarifa del IVA era del 16%, no siendo lógico dicha inconsistencia, cuando el referido impuesto era menor, es decir, que no es razonable que se pague un impuesto superior, cuando no se estaba obligado a ello.

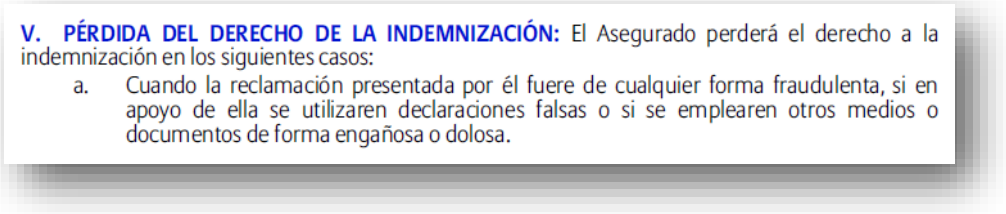
Así pues, es evidente que se buscó inducir a error a la Compañía Aseguradora para reconocer una indemnización, con fundamento en operaciones de compraventa que nunca existieron, con soportes que presuntamente fueron falsificados tanto material como ideológicamente, generando en principio una declaración de cobertura, la que a todas luces no era procedente.

Conforme lo antes indicado, debemos traer a colación lo señalado por el inciso final del artículo

1078 del Código de Comercio, en el cual se indica lo siguiente:

> *"**ARTÍCULO 1078. <REDUCCIÓN DE LA INDEMNIZACIÓN POR INCUMPLIMIENTO>.** Si el asegurado o el beneficiario incumplieren las obligaciones que les corresponden en caso de siniestro, el asegurador sólo podrá deducir de la indemnización el valor de los perjuicios que le cause dicho incumplimiento.*
>
> *La mala fe del asegurado o del beneficiario en la reclamación o comprobación del derecho al pago de determinado siniestro, causará la pérdida de tal derecho."*

En este mismo sentido, las Condiciones Generales de la Póliza indican lo siguiente:



V. PÉRDIDA DEL DERECHO DE LA INDEMNIZACIÓN: El Asegurado perderá el derecho a la indemnización en los siguientes casos:

a. Cuando la reclamación presentada por él fuere de cualquier forma fraudulenta, si en apoyo de ella se utilizaren declaraciones falsas o si se emplearen otros medios o documentos de forma engañosa o dolosa.

Revisadas las normas antes citadas, encontramos que las mismas son completamente aplicables al caso, pues se cumplen los supuestos de hecho que las mismas indican, en las dos se habla sobre la pérdida de cualquier derecho a la indemnización.

En conclusión, dada la existencia de serias inconsistencias e indicios de fraude en los documentos aportados, el juez deberá tener en cuenta que en el evento en que se pruebe que fueron alterados, creados, falsificados o expedidos por sociedad inexistente, deberá declarar la pérdida al derecho de la indemnización según lo establecido en la póliza de seguro, pues no sería posible que haya lugar a indemnización alguna en favor de la asegurada, habida cuenta que se denotaría un

incumplimiento contractual por parte de la actora al pretender un reconocimiento económico a través de conductas fraudulentas.

Por lo expuesto, solicito respetuosamente declarar probada esta excepción

4. **LA AUSENCIA DE OBJECIÓN EN LOS TÉRMINOS DE LEY NO IMPLICA EL RECONOCIMIENTO DE UN DERECHO CUANDO SE TRATA DE UN RIESGO NO AMPARADO O YA PRESCRITO.**

Aún en el evento en que se considerara que la aseguradora guardo silencio - lo cual no sucedió - ello no implica per se un reconocimiento de un derecho a favor de la demandante.

Al respecto la Corte Suprema de Justicia, ha mencionado que, si el riesgo no está amparado, no existió o se extinguió, no hay lugar al pago porque la omisión no es fuente de obligaciones.

> *"3. Si el beneficiario reclama pago ante el asegurador, con base en un riesgo no amparado, ya sea porque el siniestro ocurrido es totalmente ajeno al contratado ora porque la especie reclamada está excluida contractualmente del género constitutivo del siniestro, ningún derecho puede surgir para el primero de la simple circunstancia de que su reclamación no sea objetada por el segundo en el plazo legal, porque esa omisión no es en el derecho puede surgir para el primero de la simple circunstancia de que su reclamación no sea objetada por el segundo en el plazo legal, porque esa omisión no es en el derecho colombiano fuente de obligaciones. Por lo mismo el juzgador, frente a la inexistencia de contrato que recaiga sobre el riesgo específico en que se apoye la demanda, ninguna obligación puede deducir a cargo de la Compañía Aseguradora, ni siquiera pretextando que ésta se abstuvo de objetar extrajudicialmente la reclamación. No tiene aquí otro camino el fallador que admitir la defensa correspondiente, pues la ausencia de objeción no es óbice para reconocer los hechos exceptivos*

relacionados con la obligación demandada, o sea, aquellos que tiendan a establecer que el derecho del asegurado no existe por no haber nacido a la vida jurídica o por haberse extinguido una vez nacido o por haber sufrido modificaciones, o por inexigibilidad actual del mismo.

Así pues, el silencio del asegurador no modifica los términos del contrato, por lo cual si un riesgo en general o una especie dentro del riesgo general, no fue amparado por la póliza, mal puede prosperar la demanda del presunto beneficiario y así puede y debe declararlo el Juez por la vía exceptiva. 4- Afirma el tratadista J. Efrén Ossa, en relación con el tema de la ausencia de objeciones por el asegurador que: "se ha sostenido que solo está habilitado para proponer las mismas excepciones que hubiera invocado como sustento de la objeción, si la hubo. -De donde habría que deducir que, en defecto de objeción, no podría proponer ninguna. O cuando más, en una u otra hipótesis las que impliquen extinción de la obligación. (…) Puede pues, probar el asegurador los hechos conducentes a demostrar que el seguro es nulo, o que había terminado o expirado con antelación al siniestro, o que había sido revocado o que no encaja dentro de los límites positivos o negativos del riesgo asegurado (Teoría General del Seguro, Pág. 282)"

En conclusión, en cualquier caso, el silencio de la aseguradora no implica el reconocimiento del derecho cuando se trata de un riesgo no amparado o que ya se haya extinguido.

5. IMPROCEDENCIA TOTAL DEL COBRO DE INTERESES MORATORIOS.

Se formula presente excepción teniendo en cuenta que en el Auto mediante el cual el Despacho libró mandamiento ejecutivo, se ordenó el pago de intereses moratorios, sin tener en cuenta que para el caso particular que se discute es totalmente improcedente la causación de los intereses de

mora en los términos del artículo 1080 del Código de Comercio. Lo anterior, teniendo en cuenta que, en virtud del precitado artículo, la compañía de seguros se obliga a efectuar el pago del siniestro dentro del mes siguiente a la fecha en que el Asegurado o Beneficiario acredite su derecho ante la aseguradora. Es decir, cuando cumpla con las cargas del artículo del 1077 del Código de Comercio, consistentes en acreditar la cuantía de la perdida y la ocurrencia del siniestro, situación que en este caso no se ha presentado en ninguna medida.

En efecto, la generación de intereses de mora queda a cargo de la Compañía de Seguros, desde el momento que incumpla el plazo del mes siguiente, cuando la reclamación se encuentre formalizada, conforme lo prevé el artículo 1080 del Código de Comercio que a continuación se cita:

> *"(…) ARTÍCULO 1080. El asegurador estará obligado a efectuar el pago del siniestro dentro del mes siguiente a la fecha en que el asegurado o beneficiario acredite, aun extrajudicialmente, su derecho ante el asegurador de acuerdo con el artículo 1077. Vencido este plazo, el asegurador reconocerá y pagará al asegurado o beneficiario, además de la obligación a su cargo y sobre el importe de ella, un interés moratorio igual al certificado como bancario corriente por la Superintendencia Bancaria aumentado en la mitad. El contrato de reaseguro no varía el contrato de seguro celebrado entre tomador y asegurador, y la oportunidad en el pago de éste, en caso de siniestro, no podrá diferirse a pretexto del reaseguro (…)"*

En tal virtud, esta excepción se formula de forma subsidiaria, en el remoto e hipotético caso que el Despacho llegue a considerar que es procedente la indemnización aquí deprecada, deberá tener en cuenta que los intereses moratorios no son procedentes desde la fecha que aduce la demandante. Lo anterior, teniendo en cuenta que la acreditación del siniestro no se cumplió en la fecha de presentación de la solicitud de indemnización, ni siquiera aún se cumplió con las documentales arrimadas al proceso. Pero en todo caso, en el evento que en lo sucesivo del proceso

se llegare a identificar la ocurrencia del siniestro y la cuantía de la pérdida, únicamente podría llegarse a deprecar un interés en contra de la Compañía desde el momento que se llegue a acreditar la realización del riesgo asegurado y la cuantía del perjuicio.

El momento determinante del cómputo de los intereses moratorios, es aquel cuando la reclamación se ha presentado en debida forma. Este asunto ha sido abordado también en la doctrina como del profesor Hernán Fabio López Blanco, en su libro Comentarios al Contrato de Seguro, página 345, en los siguientes términos:

> *"(…) La formulación de la reclamación que, a diferencia del aviso del siniestro, huérfano de toda prueba, requiere fundamento probatorio, marca el importante momento en el cual comienza a contarse para la aseguradora el plazo que le concede el num. 3º del art. 1053, en concordancia con el art. 1080 del C. de Co., para pagar las pérdidas ocasionadas por el siniestro u objetar fundadamente y luego de un mes de presentada, determina el momento a partir del cual incurre el asegurador en mora para derivar la sanciones de qué trata el art. 1080 del D. de Co.., que adelante se estudian.*
>
> *De ahí que soy preciso en señalar que sólo cuando la reclamación se ha presentado completa es cuando empieza a correr ese plazo, pues en múltiples casos se allegan apenas parcialmente las pruebas necesarias para acreditar la existencia del siniestro y su cuantía, o sólo se demuestra uno de esos aspectos, sin que empiece a correr el término para pagar u objetar, porque únicamente frente a una reclamación cabal es cuando se inician esos cómputos (…)."*

En virtud de lo anterior, sólo podrá iniciar el cómputo de intereses moratorios desde el momento en que se haya acreditado el derecho a recibir la indemnización, es decir, en gracia de discusión cuando que en el transcurso del proceso se llegue eventualmente a cumplir con los presupuestos

del artículo 1077 del Código de Comercio.

Es importante hacer hincapié en la inviabilidad del pago de intereses moratorios, toda vez que, el pago de este concepto, es decir los interés de mora, no puede proceder de la forma como lo solicita el extremo actor, no solo por cuanto es inexistente la obligación indemnizatoria que se exige, sino puesto que, además, se insiste, no es posible exigir el pago de intereses de mora al asegurador cuando no se ha demostrado fehacientemente el acaecimiento del siniestro y su cuantía de acuerdo con lo previsto en el artículo 1077 y 1080 del Código de Comercio. Este presupuesto jurídico ya ha sido resuelto por la H. Corte Suprema de Justicia quien ha decantado sobre el particular, que los intereses de mora se podrían entender causados en la fase de valoración de la prueba, suscitado en el desarrollo de la labor de juzgamiento.

Lo anterior, se aduce en vista de que, la accionante no acreditó haber formulado una reclamación formal a mi mandante bajo los presupuestos del artículo 1077 ibídem, conforme ya se explicó en líneas precedentes en el pronunciamiento frente a los hechos, y en ese sentido, para eventualmente calcular el cobro de intereses, no puede tenerse en cuenta para la hipotética liquidación de intereses de mora, la fecha invocada por el asegurado. El punto de partida lo constituye la fecha de la ejecutoria del fallo. Así lo explicó la H. Corte:

> *"(…) En el sublite, entonces, **la acreditación de la existencia del siniestro y la cuantía de la pérdida que exige el Art. 1080 del C. de Co. como detonante de la mora del asegurador, solo puede entenderse satisfecha en la fase de valoración de la prueba**, no antes, pues solo en desarrollo de esa labor de juzgamiento resulta posible determinar lo que se tuvo por probado en el proceso.*
>
> *Antes de ello es imposible, sobre todo si dicho demandado (la aseguradora llamada en garantía), o los dos, discuten la responsabilidad endilgada a aquél y/o el monto de los perjuicios solicitados, pues, se itera, únicamente hasta cuando el*

debate judicial quede zanjado por sentencia en favor de la víctima (…)"[9] – (Subrayado y negrilla por fuera de texto)

En conclusión, reconocer las sumas solicitadas por la parte actora por los supuestos intereses causados desde la solicitud de indemnización, solo terminaría generando un enriquecimiento injusto para la demandante por cuanto las documentales que acompañan la demanda no demuestran siquiera que esta tuviese derecho al pago indemnizatorio deprecado. Situación que está proscrita por nuestro ordenamiento jurídico, toda vez que no es viable realizar reconocimientos indemnizatorios por conceptos no demostrados fehacientemente. Con fundamento en lo expuesto, solicito comedidamente al Despacho que declare probada la presente excepción y que, en ese sentido, determine que no está acreditado de ninguna forma el derecho al pago de intereses de mora cuyo resarcimiento se pretende.

6. EL PROCESO EJECUTIVO NO ES LA VÍA PROCESAL ACERTADA PARA RESOLVER EL OBJETO DE LA LITIS.

El derecho procesal consagra diversas clases de procesos dependiendo del objeto de la controversia, tales como declarativos, ejecutivos, liquidatarios, entre otros. Así, los procesos declarativos o de conocimiento son aquellos en los que se acude al juez para que, previo conocimiento de hechos y pruebas adopte una declaración, mientras que los ejecutivos la demandante acude ante el juez para hacer valer un derecho que es cierto e indiscutible, con base en un documento que contiene una obligación clara, expresa y exigible. Es decir, que en este último se parte de la certeza formal respecto de la existencia de un derecho, así como de su titular, y por cuyo conducto se pretende hacer exigible.

Como es bien sabido, a efectos de estar facultado para iniciar un proceso ejecutivo, es necesario acreditar la existencia del derecho que se busca exigir mediante la presentación de un documento

[9] CORT SUPREMA DE JUSTICIA, Sala de Casación Civil, Sentencia SC1947-2021. M.P. Dr. Álvaro Ferrando García Restrepo.

proveniente del deudor y que contenga una obligación clara, expresa y exigible. De manera que, ante la ausencia de cualquiera de los requisitos del título ejecutivo, es evidente que se pone en tela de juicio la certeza del derecho y el trámite que se debe dar a la controversia será dentro de un proceso declarativo mediante el cual se determine si el que pretende ejecutar es titular del derecho que reclama.

En tal sentido, la Corte Suprema de Justicia mediante providencia del 21 de mayo de 2019 consejero ponente Aroldo Wilson Quiroz Monsalvo, señaló lo siguiente:

> "*Explicado de otra forma, sin título no hay ejecución porque la ley (hoy la regla 422 del Código General del Proceso, antes la 488 del Código de Procedimiento civil) exige para promover ese juicio de responsabilidad civil por el incumplimiento de una obligación, que el acreedor satisfaga, primero, ese específico estándar de prueba*"[10].

En el caso objeto de estudio, es evidente que el documento que se presentó como título ejecutivo y con base en el cual se promovió la presente acción adolece de los requisitos para ser considerado como tal, de manera que, atendiendo a todos los argumentos esgrimidos a lo largo del presente recurso, la controversia necesariamente debe ser conocida en un proceso declarativo, pues el ejecutante en realidad no es titular de un derecho cierto, o por lo menos, se encuentra en tela de juicio tal situación jurídica.

En conclusión, no puede considerarse que en el presente caso el ejecutante cuenta con un derecho cierto e indiscutible que permita exigir su cumplimiento mediante un proceso ejecutivo, de manera que debió someter la controversia a un proceso declarativo, máxime cuando se trata de la solicitud de efectividad de la póliza de seguro.

[10] CSJ. AC1837-2019. Radicación n.º 11001-02-03-000-2019-01290-00. Aroldo Wilson Quiroz Monsalvo.

7. SUJECIÓN A LAS CONDICIONES PARTICULARES Y GENERALES DEL CONTRATO DE SEGURO, EL CLAUSULADO Y LOS AMPAROS.

Es preciso señalar que de acuerdo con lo contemplado en el artículo 1044 del Código de Comercio, ALLIANZ SEGUROS S.A., podrá proponer a los beneficiarios, la excepciones que pueda alegar en contra del tomador y el asegurado cuando son personas distintas, por tanto, en caso de un fallo en contra este deberá ajustarse de acuerdo con las condiciones pactadas dentro del contrato de seguro, y dicha condena no podrá exceder los parámetros acordados por los contratantes.

Por lo tanto, en caso de que prosperen las pretensiones de responsabilidad civil de los demandantes contra los demandados, tal relación deberá estar de acuerdo con el contrato de seguro denominado Póliza de Seguro Negocio Empresarial No. 022481349 / 0, con vigencia desde el 06/07/2019 - 00:00 horas hasta el 05/07/2020 - 24:00 horas.

8. EN CUALQUIER CASO, DE NINGUNA FORMA SE PODRÁ EXCEDER EL LIMITE DEL VALOR ASEGURADO.

En el remoto e improbable evento en que el Despacho considere que la Póliza No. 022481349 / 0 que hoy nos ocupa sí presta cobertura para los hechos objeto de este litigio, que sí se realizó el riesgo asegurado y que, en este sentido, sí ha nacido a la vida jurídica la obligación condicional de ALLIANZ SEGUROS S.A. Exclusivamente bajo esta hipótesis, el Juzgado deberá tener en cuenta entonces que no se podrá condenar a mi poderdante al pago de una suma mayor a la asegurada, incluso si se lograra demostrar que los presuntos daños reclamados son superiores. Por supuesto, sin que esta consideración constituya aceptación de responsabilidad alguna a cargo de mi representada.

En este orden de ideas, mi procurada no estará llamada a pagar cifra que exceda el valor asegurado previamente pactado por las partes, en tanto que la responsabilidad de mi mandante va hasta la

concurrencia de la suma asegurada. De esta forma y de conformidad con el artículo 1079 del Código de Comercio, debe tenerse en cuenta la limitación de responsabilidad hasta la concurrencia de la suma asegurada:

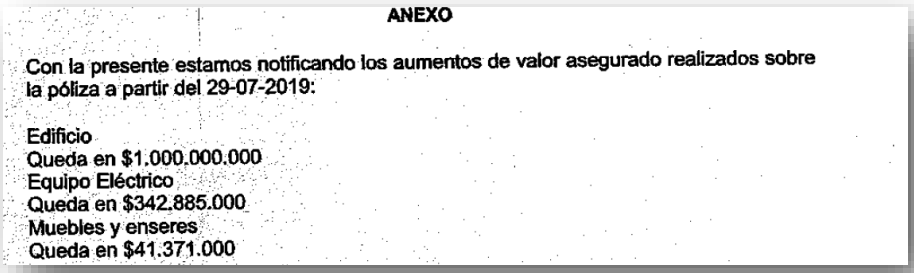
> ***"ARTÍCULO 1079. RESPONSABILIDAD HASTA LA CONCURRENCIA DE LA SUMA ASEGURADA****. El asegurador no estará obligado a responder si no hasta concurrencia de la suma asegurada, sin perjuicio de lo dispuesto en el inciso segundo del artículo 1074".*

La norma antes expuesta, es completamente clara al explicar que la responsabilidad del asegurador va hasta la concurrencia de la suma asegurada. De este modo, la Corte Suprema de Justicia ha interpretado el precitado artículo en los mismos términos al explicar:

> *"Al respecto es necesario destacar que, como lo ha puntualizado esta Corporación, **el valor de la prestación a cargo de la aseguradora**, en lo que tiene que ver con los seguros contra daños, **se encuentra delimitado, tanto por el valor asegurado**, como por las previsiones contenidas en el artículo 1089 del Código de Comercio, conforme al cual, dentro de los límites indicados en el artículo 1079 la indemnización no excederá, en ningún caso, del valor real del interés asegurado en el momento del siniestro, ni del monto efectivo del perjuicio patrimonial sufrido por el asegurado o el beneficiario, regla que, además de sus significativas consecuencias jurídicas, envuelve un notable principio moral: evitar que el asegurado tenga interés en la realización del siniestro, derivado del afán de enriquecerse indebidamente, a costa de la aseguradora, por causa de su realización"*[11] – (Subrayado y negrilla por fuera de texto)

[11] Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, sentencia del 14 de diciembre de 2001. Mp. Jorge Antonio Castillo Rúgeles. Exp. 5952.

Por ende, no se podrá de ninguna manera obtener una indemnización superior en cuantía al límite de la suma asegurada por parte de mi mandante y en la proporción de dicha pérdida que le corresponda debido a la porción de riesgo asumido. Así las cosas, el límite de la responsabilidad de la Aseguradora corresponde a la suma asegurada individual indicado en la carátula de la Póliza, así:



ANEXO

Con la presente estamos notificando los aumentos de valor asegurado realizados sobre la póliza a partir del 29-07-2019:

Edificio
Queda en $1.000.000.000
Equipo Eléctrico
Queda en $342.885.000
Muebles y enseres
Queda en $41.371.000

Por todo lo anterior, comedidamente le solicito al Honorable Despacho tomar en consideración que, sin perjuicio que en el caso bajo análisis ALLIANZ SEGUROS S.A. no puede ser condenada por un mayor valor que el expresamente establecido en la Póliza. En todo caso, dicha Póliza contiene unos límites y valores asegurados que deberán ser tenidos en cuenta por el Juzgado en el remoto e improbable evento de una condena en contra de mi representada.

En virtud de lo anterior, respetuosamente solicito al Despacho, declarar probada la presente excepción.

9. DEDUCIBLE PACTADO EN LA PÓLIZA DE SEGURO

Subsidiariamente a los argumentos precedentes, sin perjuicio de los fundamentos expuestos a lo largo del escrito y sin que esta mención constituya aceptación de responsabilidad alguna por parte de mi representada. En el improbable evento en el que el honorable Despacho considere que la Aseguradora sí tiene la obligación de pagar indemnización alguna, resulta fundamental que tenga en cuenta el deducible pactado en el contrato de seguro, el cual atiende al 10% del valor del siniestro

mínimo $1.300.000.

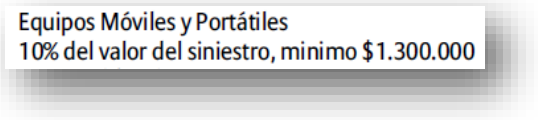
En este orden de ideas, resulta de suma importancia que el Honorable Juzgador tome en consideración que, tanto la definición del deducible como su forma de aplicación, ha sido ampliamente desarrollada por la Superintendencia Financiera de Colombia en distintos conceptos, como el que se expone a continuación:

> *"Una de tales modalidades, **la denominada deducible, se traduce en la suma que el asegurador descuenta indefectiblemente del importe de la indemnización, de tal suerte que en el evento de ocurrencia del siniestro no indemniza el valor total de la pérdida**, sino a partir de un determinado monto o de una proporción de la suma asegurada, con el objeto de dejar una parte del valor del siniestro a cargo del asegurado. El deducible, que puede consistir en una suma fija, en un porcentaje o en una combinación de ambos, se estipula con el propósito de concientizar al asegurado de la vigilancia y buen manejo del bien o riesgo asegurado.*
>
> *En este orden de ideas, correspondería a las partes en el contrato de seguro determinar el porcentaje de la pérdida que sería asumido por el asegurado a título de deducible, condición que se enmarcaría dentro de las señaladas por el numeral 11 del artículo 1047 del Código de Comercio al referirse a "Las demás condiciones particulares que acuerden los contratantes"*[12] - (Subrayado y negrilla por fuera de texto)

De esta manera, en el hipotético evento en el que mi representada sea declarada responsable en virtud de la aplicación del contrato de seguro. Es de suma importancia que el Honorable Juzgador

[12] Superintendencia Financiera de Colombia. Concepto 2016118318-001 del 29 de noviembre de 2016. SEGURO DE RESPONSABILIDAD CIVIL EXTRACONTRACTUAL, DEDUCIBLE.

descuente del importe de la indemnización, la suma pactada como deducible que, como se explicó, corresponde al 10% del valor del siniestro mínimo $1.300.000. Lo anterior, como consta en la respectiva póliza de seguro:



Así las cosas, en el improbable y remoto evento en que el Despacho decidiera desconocer todo lo anteriormente indicado respecto de las razones por las cuales resulta jurídicamente improcedente afectar la Póliza de Seguro. Deberá tener en cuenta, el deducible plasmado en la imagen anterior, en la que se indica con precisión que, para la cobertura de Equipos Eléctricos y Electrónicos, el deducible será del 10% del valor del siniestro mínimo $1.300.000.

Respetuosamente solicito declarar probada esta excepción.

10. GENERICA O INNOMINADA Y OTRAS

Solicito a usted Señora Juez, decretar cualquier otra excepción de fondo que resulte probada en curso del proceso de acuerdo a lo estipulado en el artículo 282 del Código General del Proceso, y que pueda corroborar que no existe obligación alguna a cargo de mi procurada y que pueda configurar otra causal que la exima de toda obligación indemnizatoria, incluyendo la de prescripción de las acciones derivadas del contrato de seguro (artículo 1081 del Código de Comercio).

IV. PRONUNNCIAMIENTO FRENTE A LAS PRUEBAS DE LA PARTE DEMANDANTE

- **RATIFICACIÓN DE DOCUMENTOS.**

El artículo 262 del Código General del Proceso faculta a las partes dentro de un proceso para que, si a bien lo tienen, soliciten la ratificación de los documentos provenientes de terceros aportados por la parte contraria, y en tal virtud, solicito al Despacho que no se les conceda valor alguno demostrativo a los documentos provenientes de terceros aportados por la parte demandante en tanto no se obtenga su ratificación, y entre ellos, de manera enunciativa enumero los siguientes:

- Factura de Venta No. 017, emitida el día 05 de octubre de 2016 por la empresa JAIME EDUARDO GIL GARCÍA S.A.S.
- Factura de Venta No. 0035, emitida el 17 de enero de 2017 por la empresa JAIME EDUARDO GIL GARCÍA S.A.S.
- Factura de venta No. 509, emitida el 10 de octubre de 2016 por ALEXANDER LOAIZA NARANJO.

V. MEDIOS DE PRUEBA

Solicito respetuosamente se decreten como pruebas las siguientes:

1. DOCUMENTALES

1.1. Copia de la Póliza de Seguro Negocio Empresarial No. 022481349 / 0, y su condicionado particular y general.

1.2. Comunicado calendado del 16 de junio de 2020.

1.3. Comunicado calendado del 03 de agosto de 2020.

2. INTERROGATORIO DE PARTE

2.1. Comedidamente solicito se cite para que absuelva interrogatorio de parte al representante legal de la demandante, **ARMONY CLÍNICA DE ESPECIALISTAS Y CIRUGÍA S.A.S.**, sea quien sea que haga sus veces, a fin de que conteste el cuestionario que se le formulará frente a los hechos de la demanda, de la contestación, y en general, de todos los argumentos de hecho y de derecho expuestos en este litigio. El representante legal podrá ser citado la dirección de notificación relacionada en la demanda.

3. DECLARACIÓN DE PARTE

3.1. Al tenor de lo preceptuado en el artículo 198 del Código General del Proceso, respetuosamente solicito ordenar la citación del Representante Legal de **ALLIANZ SEGUROS DE VIDA S.A.** para que sea interrogado por el suscrito, sobre los hechos referidos en la contestación de la demanda y, especialmente, para exponer y aclarar los amparos, exclusiones, términos y condiciones de la Póliza de Seguro Negocio Empresarial No. 022481349 / 0.

4. TESTIMONIALES

4.1. Solicito se sirva citar al señor **JAIME LOZANO GARCIA**, ajustador de la firma CAMARGO & LOZANO ASOCIADOS S.A.S., con el objeto de que se pronuncie sobre los hechos narrados en la demanda, así como de los fundamentos de hecho y derecho sobre la Póliza de Seguro. Este testimonio se solicita igualmente para que deponga sobre todo lo concerniente al informe emitido por la firma en relación al estudio del caso en concreto. El testigo podrá ser citado en la Avda. Boyacá No. 53ª-18 Interior 203 – Edificio Cervantes en la ciudad de Bogotá D.C.

4.2. Solicito se sirva citar a la señora **OLGA PINZON PARRA**, intermediaria del contrato de seguro, con el objeto de que se pronuncie sobre los hechos narrados en la demanda, así como de los fundamentos de hecho y derecho sobre la Póliza de Seguro. Este testimonio se solicita igualmente para que deponga sobre todo lo concerniente a la solicitud de indemnización presentada por la actora. La testigo podrá ser citada en la Carrera 5 No. 39 - 11 Barrio Restrepo en La Dorada o en el correo electrónico: olga.pinzon@allia2.com.co

4.3. Solicito se sirva citar a la doctora **MARIA CAMILA AGUDELO ORTIZ**, asesora externa de mi representada con el objeto de que se pronuncie sobre los hechos narrados en la demanda, así como de los fundamentos de hecho y derecho sobre la Póliza de Seguro. Este testimonio se solicita igualmente para que deponga sobre las condiciones particulares y generales de la Póliza, y en general, sobre las excepciones propuestas frente a la demanda.

Este testimonio es conducente, pertinente y útil, ya que puede ilustrar al Despacho acerca de las características, condiciones, tratativas preliminares, vigencia, coberturas, entre otros, del Contrato de Seguro objeto del presente litigio. La testigo podrá ser citada en la Carrera 72 C No. 22 A – 24, Conjunto Residencial Los Cerros de la ciudad de Bogotá D.C. o en el correo electrónico: camilaortiz27@gmail.com

VI. ANEXOS

1. Pruebas relacionadas en el acápite de pruebas.

2. Certificado de existencia y representación legal de ALLIANZ SEGUROS DE VIDA S.A., expedido por la Cámara de Comercio de Cali, en el que consta el poder general otorgado al suscrito.

3. Certificado de existencia y representación legal de ALLIANZ SEGUROS DE VIDA S.A., expedido por la Superintendencia Financiera de Colombia.

VII. NOTIFICACIONES

- La parte actora en el lugar indicado en la demanda.

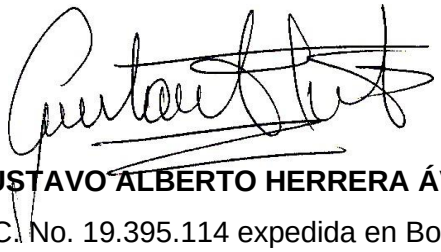
- Mi representada, ALLIANZ SEGUROS S.A. en la Carrera 13 A No. 29 - 24, Piso 9, de la ciudad de Bogotá D.C.

  Correo electrónico: notificacionesjudiciales@allianz.co

- El suscrito en la Calle 69 No. 4 - 48, Oficina 502 de la ciudad de Bogotá D.C.

  Correo electrónico: notificaciones@gha.com.co

Atentamente,



GUSTAVO ALBERTO HERRERA ÁVILA
C.C. No. 19.395.114 expedida en Bogotá D.C.
T. P. No. 39.116 del C. S. de la J.