

Señores:

CENTRO DE ARBITRAJE Y CONCILIACIÓN - CÁMARA DE COMERCIO DE BOGOTÁ

Dra. Patricia Zuleta García.

Dr. Juan Pablo Cárdenas Mejía.

Dr. Carlos Mayorca Escobar.

E. S. D.

REFERENCIA: TRIBUNAL ARBITRAL No. 147627
CONVOCANTE: EQUIPOS Y TERRATEST S.A.S.
CONVOCADA: ARPRO ARQUITECTOS INGENIEROS S.A.
LLAMADA EN GTIA: JMALUCELLI TRAVELERS SEGUROS S.A.

GUSTAVO ALBERTO HERRERA ÁVILA, obrando como apoderado especial de **JMALUCELLI TRAVELERS SEGUROS S.A.**, comedidamente procedo dentro del término legal a presentar **ALEGATOS DE CONCLUSIÓN**, con fundamento en los argumentos que concretaré en los acápites siguientes:

CAPÍTULO I

PRECISIONES IMPORTANTES Y TRANSVERSALES AL PROCESO

Atendiendo a la etapa de cierre que se surte en el proceso del asunto, es menester poner de presente al Honorable Tribunal acerca de las condiciones expresas contenidas en el Acuerdo de Cesión de Derechos fechado del 17 de mayo de 2024 y que fue aportado por la demandante en reconvención APRO Arquitectos e Ingenieros S.A., con el cual ha pretendido sustentar la legitimación en la causa para actuar en el presente asunto y así reclamar presuntos perjuicios que en todo caso y como se ha podido acreditar, no fueron probados, y que, contrario al fin perseguido con dicho documento, deja en claro que la demandante en reconvención no ostenta la calidad de afectada directa, lo que se traduce en un impedimento para acceder a sus reclamos.

Es así como, al revisar detenidamente el documento contentivo de una cesión de derechos firmada entre Terranum Desarrollo S.A.S. en calidad de cedente y ARPRO Arquitectos Ingenieros S.A. como cesionario. En dicho documento se establece en su acápite de consideraciones la existencia de un contrato de obra bajo la modalidad de administración delegada así:

- 2.1. Que TERRANUM y ARPRO el 16 de octubre de 2020 celebraron un contrato denominado “*CONTRATO DE OBRA BAJO LA MODALIDAD DE ADMINISTRACIÓN DELEGADA PARA LA CONSTRUCCIÓN DE LAS FASES 1ª, 1B, 1C Y 1D PARA EL PROYECTO CONNECTA 80*” (en adelante el “CONTRATO DE ADMINISTRACIÓN DELEGADA”).

Documento: Acuerdo de Cesión de Derechos – 17 de mayo de 2024.

El objeto del contrato de administración delegada estableció las obligaciones de ARPRO Arquitectos Ingenieros S.A., en donde se limitó exclusivamente a la gestión de construcción de las fases del Complejo Empresaria Connecta 80:

- 2.2. El objeto del CONTRATO DE ADMINISTRACIÓN DELEGADA fue que ARPRO ejecutara todas las actividades requeridas para la gestión de la construcción de las Fases 1A, 1B, 1C y 1D del Complejo Empresarial Connecta 80 (en adelante el “Proyecto”):

Documento: Acuerdo de Cesión de Derechos – 17 de mayo de 2024.

Así mismo, se estableció la calidad que ostenta ARPRO Arquitectos Ingenieros S.A., en donde se dejó constancia expresa de un mandato sin representación:

- 2.3. Que, en virtud del CONTRATO DE ADMINISTRACIÓN DELEGADA, TERRANUM otorgó a ARPRO un mandato sin representación, para que esta última realizara en nombre propio, pero por cuenta de TERRANUM, todas las contrataciones necesarias para la realización del Proyecto.

Documento: Acuerdo de Cesión de Derechos – 17 de mayo de 2024.

Si bien es objeto de debate el argumento planteado por ARPRO Arquitectos Ingenieros S.A., respecto a situaciones en desarrollo de las obras relacionadas en el Contrato de Obra Civil por precio unitario fijo No. 210009, a partir de las cuales enlista una serie de pretensiones de índole económico, el documento de cesión de derechos deja en claro el origen de las sumas económicas que presuntamente debieron ser pagadas para la ejecución de actividades adicionales al mentado contrato y las que en todo caso no tienen su origen en el patrimonio de la demandante en reconvención:

2.10. Para subsanar los defectos en la calidad de la cimentación, fue necesario contratar con terceros la ejecución de actividades de reparación y reforzamiento de los elementos de cimentación ejecutados por EQUIPOS Y TERRATEST, puesto que este último se negó a cumplir su deber de responder por la calidad, ante lo cual TERRANUM tuvo que asumir dichos sobrecostos, asumiendo los pagos correspondientes.

Documento: Acuerdo de Cesión de Derechos – 17 de mayo de 2024.

2.12. Como consecuencia de lo anterior, TERRANUM es deudora del pago a Makro Supermayorista S.A. de sumas de dinero derivadas de los retrasos en la entrega del Proyecto.

Documento: Acuerdo de Cesión de Derechos – 17 de mayo de 2024.

Por lo indicado, el Honorable Tribunal no debe omitir en su estudio que, a la demandante en reconvención se le otorgó un mandato sin representación para que en nombre de Terranum Desarrollo S.A.S. ejecutara las actividades requeridas para la gestión de la construcción de las distintas fases del Proyecto Complejo Empresarial Connecta 80, poniendo de presente que los costos inicial para la ejecución de las fases 1A, 1B, 1C y 1D, así como cualquier concepto adicional ligado a dicho proyecto, tiene su origen en el patrimonio de un tercero ajeno al proceso, sin que sea del resorte patrimonial de ARPRO Arquitectos Ingenieros S.A., lo que nos permite concluir con certeza y sin reparo alguno que ARPRO Arquitectos Ingenieros S.A. se limitó a adelantar acciones bajo la figura de administración delegada para la construcción del proyecto y que en tal medida no le es posible estructurar cualquier clase de pretensión económica por concepto de perjuicios o en su efecto de sobrecostos en el marco del desarrollo de las fases constructivas del proyecto ya enunciado.

Por lo indicado, ARPRO Arquitectos Ingenieros S.A. no ostenta la presunta calidad de afectada directa que presume en su demanda en reconvención y conforme será expuesto, demuestra la falta de legitimación en la causa por activa de la mentada sociedad. Lo anterior sin perjuicio de las exposiciones plasmadas en este escrito.

En conclusión, del análisis del Acuerdo de Cesión de Derechos del 17 de mayo de 2024, se desprende de manera inequívoca la falta de legitimación en la causa por activa de ARPRO

Arquitectos e Ingenieros S.A. para reclamar los perjuicios económicos pretendidos. Ha quedado demostrado que su participación en el proyecto Complejo Empresarial Connecta 80 se limitó a la de un administrador delegado, actuando bajo un mandato sin representación. Esto significa que, si bien gestionó la construcción, lo hizo en nombre y por cuenta de Terranum Desarrollo S.A.S., y no en nombre propio con su propio patrimonio.

Los documentos aportados por la propia demandante en reconvención establecen claramente que los fondos para la ejecución de las obras, incluyendo los costos adicionales que ahora se reclaman como perjuicios, no provinieron de sus arcas. En consecuencia, al no ser la afectada patrimonial directa, carece de la titularidad del derecho para formular reclamaciones indemnizatorias, pues, las pretensiones de ARPRO Arquitectos Ingenieros S.A. desconocen la naturaleza de su intervención como mero gestor, y, por lo tanto, el Honorable Tribunal deberá desestimar sus pedimentos por no ser la llamada a iniciar esta acción legal.

FALTA DE COMPETENCIA DEL TRIBUNAL DE ARBITRAMIENTO PARA ESTUDIAR LA DEMANDA EN RECONVENCIÓN

Atendiendo a la etapa procesal de cierre que nos ocupa, es acertado indicar que el Honorable Tribunal carece de competencia para conocer de la demanda en reconvención, esto, atendiendo a que se acreditó con suficiencia la falta de legitimación en la causa por activa que ostenta ARPRO Arquitectos Ingenieros S.A., toda vez que, como se ha demostrado, su patrimonio no se vio afectado en modo alguno, siendo el verdadero y único titular del derecho la sociedad Terranum Desarrollo S.A.S. Consciente de esta falencia insalvable, ARPRO ha intentado construir artificialmente su legitimación a través de un acuerdo de cesión de derechos firmado con Terranum Desarrollo S.A.S.. No obstante, dicho acuerdo no puede interpretarse como la transferencia de un derecho consolidado y exigible, sino como la creación de una mera posibilidad de someter a litigio una situación futura e incierta. De ninguna manera esta cesión puede ser válida para erigir retroactivamente una titularidad que ARPRO nunca ostentó.

Adicionalmente, si bien ARPRO Arquitectos Ingenieros S.A. ha buscado fundamentar su posición en una cláusula de indemnidad contenida en el Contrato de Obra Civil No. 210009, argumentando que esta le permite reclamar en favor de Terranum Desarrollo S.A.S. No obstante, como ya se ha puesto de presente, tal premisa desdibuja por completo la naturaleza de dicha cláusula, pues su

protección se limita exclusivamente a las partes que suscribieron ese contrato específico, en este caso Terranum. No puede, por tanto, ser utilizada por un tercero como ARPRO para apropiarse de derechos ajenos en un proceso arbitral distinto. En consecuencia, y atendiendo a tal situación, este Honorable Tribunal se encuentra en la obligación de analizar estas falencias fundamentales, las cuales demuestran que ARPRO carece de la competencia y titularidad para formular las pretensiones de su demanda, lo que debe conducir a su desestimación y finalmente a que se declare la falta de competencia para conocer del presente asunto.

CAPÍTULO II

ÁNÁLISIS FRENTE AL LLAMAMIENTO EN GARANTÍA REALIZADO POR ARPRO ARQUITECTOS INGENIEROS S.A. A JMALUCELLI TRAVELERS SEGUROS S.A.

1. SE ENCUENTRA ACREDITADA LA FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR ACTIVA DE ARPRO ARQUITECTOS INGENIEROS S.A. PARA LLAMAR EN GARANTÍA A JMALUCELLI TRAVELERS SEGUROS S.A. POR AUSENCIA DE INTERES ASEGURABLE.

Tal y como pudo constatarse en el proceso, es evidente que ARPRO ARQUITECTOS INGENIEROS S.A. carece de interés asegurable dentro del proceso que se estudia, atendiendo a que carece de una relación económica de la cual pueda emanar un vínculo entre esta con el bien del cual se analiza el desarrollo de sus fases constructivas, esto es el proyecto COMPLEJO EMPRESARIAL CONNECTA 80. Lo anterior, pues el verdadero titular del derecho a exigir indemnización alguna con cargo al contrato de seguro materializado en la Póliza de Seguro de Cumplimiento a Favor de Entidades Particulares No. 2025519 sería el FIDEICOMISO PA COMPLEJO CONNECTA 80, al ser el único sujeto de derechos y obligaciones que, de acreditarse el dicho del actor, tendría una merma en su patrimonio. Es así que, el Honorable Tribunal deberá concluir en su análisis del caso conforme al recuento probatorio que obra en el plenario que ARPRO ARQUITECTOS INGENIEROS S.A. ha actuado como un simple administrador delegado conforme al negocio jurídico suscrito con TERRANUM DESARROLLO S.A.S., por lo que es clara la ausencia del elemento esencial del contrato de seguro por parte del demandante en reconvención, lo que nos lleva a afirmar que no es posible reconocer suma alguna en los términos que se pretende y a cargo de JMALUCELLI TRAVELERS SEGUROS S.A.

Es imperativo señalar que, previo a cualquier análisis de fondo, el Honorable Tribunal debe verificar la concurrencia de la legitimación en la causa, la cual constituye un presupuesto material indispensable para la emisión de una sentencia de mérito. Conforme a la doctrina y a la jurisprudencia pacífica de las altas cortes, este concepto se erige como el nexo fundamental que debe existir entre las partes del proceso y la relación jurídica sustancial que da origen al litigio.

La legitimación en la causa, tanto en su faceta activa (correspondiente al demandante) como pasiva (referente al demandado), busca asegurar que quienes intervienen en la contienda judicial sean, en efecto, los verdaderos titulares de los derechos y obligaciones que se debaten. Como ha sido reiterado por la Corte Suprema de Justicia, el acceso a la administración de justicia no es una garantía absoluta que pueda ejercerse de manera arbitraria, sino que está reservada únicamente para el titular del derecho o quien esté llamado a serlo, frente a quien está obligado a respetarlo. De esta manera, la legitimación no es un mero requisito formal o procedimental que pueda ser subsanado. Por el contrario, su naturaleza es eminentemente sustancial, pues atañe directamente a la titularidad de la pretensión. Su importancia es tal que el juez tiene el deber de examinarla de oficio, incluso si las partes no la alegan, ya que su ausencia configura una barrera insalvable que impide abordar el fondo de la controversia.

En este sentido, la Corte Constitucional ha definido la legitimación en la causa como una "calidad subjetiva" de las partes en relación con el interés sustancial en disputa. Por lo tanto, si se comprueba que una de las partes carece de dicha calidad, es decir, si la persona que demanda no es la persona a quien la ley le concede la acción, o si el demandado no es la persona contra quien se dirige, el juez no puede entrar a decidir sobre el mérito de las pretensiones. La consecuencia jurídica ineludible ante la falta de legitimación en la causa es la emisión de un fallo inhibitorio, que se abstiene de resolver la litis de fondo, precisamente porque quienes la trabaron no eran los sujetos llamados por la ley para hacerlo.

Por lo anterior, se hace necesario poner de presente como la demandante en reconvención carece de legitimación en la causa, lo que se traduce a su vez en una falta de interés asegurable y por consiguiente deja sin fundamento las pretensiones que persigue frente a mi representada. Lo anterior, atendiendo a que:

(i) El verdadero titular del derecho es el FIDEICOMISO PA COMPLEJO CONNECTA 80

Para determinar quién es el verdadero titular del interés asegurable en el presente caso, es fundamental analizar dos figuras jurídicas clave: el patrimonio autónomo derivado de la fiducia mercantil y el contrato de administración delegada. En primer lugar, la fiducia mercantil, conforme al artículo 1226 del Código de Comercio, es un negocio jurídico mediante el cual una persona (fiduciante) transfiere bienes a una sociedad fiduciaria para que esta los administre con un fin específico. Estos bienes conforman un patrimonio autónomo, que sale real y jurídicamente del patrimonio del fiduciante y queda afecto exclusivamente al cumplimiento de la finalidad del fideicomiso. En el caso que nos ocupa, el FIDEICOMISO PA COMPLEJO CONNECTA 80 se constituyó precisamente para administrar los recursos del proyecto inmobiliario, lo que significa que cualquier derecho u obligación que surgiera de la obra afectaría únicamente a dicho patrimonio autónomo.

En segundo lugar, la figura de la administración delegada, bajo la cual actuó ARPRO ARQUITECTOS INGENIEROS S.A., se caracteriza porque el administrador (contratista) ejecuta la obra por cuenta y riesgo de quien lo contrata (el mandante), actuando como un simple delegado o representante. Tal como lo ha sostenido el Consejo de Estado, los costos y erogaciones incurridos en el desarrollo de la obra le corresponden al mandante, no al administrador, quien funge como un intermediario. Por lo tanto, las gestiones de ARPRO, al ser realizadas bajo esta modalidad, no implicaron una carga económica para su propio patrimonio, pues actuaba por cuenta de TERRANUM DESARROLLO S.A.S., quien a su vez era mandataria del fideicomiso.

Al entrelazar estos dos conceptos, se llega a una conclusión ineludible: los recursos utilizados para el desarrollo de la obra pertenecían exclusivamente al patrimonio autónomo, y cualquier menoscabo económico derivado de la ejecución del proyecto solo podría afectar a dicho fideicomiso. En consecuencia, ARPRO ARQUITECTOS INGENIEROS S.A. no es titular de los bienes ni de los recursos del proyecto, y su patrimonio no se vio afectado. Esto demuestra con claridad que carece de interés asegurable, un elemento esencial del contrato de seguro según el artículo 1083 del Código de Comercio. Al no tener interés asegurable, carece a su vez de legitimación en la causa por activa para reclamar cualquier indemnización, pues el verdadero y único titular de ese derecho es el FIDEICOMISO PA COMPLEJO CONNECTA 80.

(ii) Falta de interés asegurable de ARPRO ARQUITECTOS INGENIEROS S.A. en los términos del artículo 1083 del Código de Comercio.

Tal y como se ha venido desarrollando, con total claridad se observa que el demandante en reconvención no tiene interés asegurable en la medida de que su patrimonio de ninguna manera se ve comprometido por la realización o no de la obra. En efecto, sus obligaciones en el marco del contrato de administración son naturalmente de medio y relacionadas con la debida ejecución del mandato. Esto quiere decir que, al no tener una afectación económica directa dado que el verdadero titular de los derechos, obligaciones y recursos para el desarrollo del proyecto inmobiliario es el fideicomiso, ARPRO ARQUITECTOS INGENIEROS S.A no tendría interés asegurable.

El interés asegurable, definido como un elemento esencial del contrato de seguro por el artículo 1045 del Código de Comercio, se entiende como la relación económica que un sujeto tiene con un bien, de tal forma que sufriría un perjuicio patrimonial si ocurriera un siniestro. La jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia ha sido consistente al señalar que este interés radica en la posibilidad de que el patrimonio del asegurado sufra una "mengua, detrimento, quebranto o daño potencial" a causa del riesgo. En la misma línea, la doctrina lo describe como una relación económica amenazada, que descansa sobre tres pilares: un sujeto (cuya integridad patrimonial está en riesgo), un objeto, y el vínculo económico entre ambos.

Al aplicar estos conceptos al caso concreto, la pregunta fundamental es si existe una relación de propiedad o económica entre ARPRO ARQUITECTOS INGENIEROS S.A. y los recursos del proyecto que pudiera generar una pérdida directa en su patrimonio. La respuesta es negativa. El contrato de administración delegada, por su propia naturaleza, se ejecuta por cuenta y riesgo de quien delega, no del administrador. Por lo tanto, al no existir la posibilidad de un menoscabo patrimonial propio, se evidencia con total claridad que ARPRO ARQUITECTOS INGENIEROS S.A. carece del interés asegurable indispensable para sustentar su reclamación.

Para efectos de convalidar lo anterior, es preciso traer a colación lo estipulado en el Acuerdo de Cesión de Derechos y el Contrato de Obra Civil por Precio Unitario Fijo No. 2100009 suscritos entre ARPRO ARQUITECTOS INGENIEROS S.A. y TERRANUM DESARROLLO S.A.S.:

2.3. Que, en virtud del CONTRATO DE ADMINISTRACIÓN DELEGADA, TERRANUM otorgó a ARPRO un mandato sin representación, para que esta última realizara en nombre propio, pero por cuenta de TERRANUM, todas las contrataciones necesarias para la realización del Proyecto.

Documento: Acuerdo de Cesión de Derechos – 17 de mayo de 2024.

BENEFICIARIOS
Fideicomiso: Fideicomiso PA Complejo Connecta 80 identificado con N.I.T 830.053.812-2 administrado por Alianza Fiduciaria S.A.
Mandatario: Terranum Desarrollo S.A.S identificada con N.I.T 901.122.122-2
Contratista: Fondo de Capital Privado identificado con NIT 901.030.432-5
Beneficiario adicional (contratante - contrato de obra): Makro Supermayorista S.A. identificada con N.I.T 900.059.238
Fideicomitente: Fondo de Capital Privado identificado con NIT 901.030.432-5

Documento: Contrato de Obra Civil por Precio Unitario Fijo No. 2100009 – 05 de abril de 2021.

Es así que, no cabe duda de que ARPRO ARQUITECTOS INGENIEROS S.A. efectuó las respectivas gestiones de administración por cuenta y riesgo de TERRANUM DESARROLLO S.A.S. y que esta era un simple mandatario del FIDEICOMISO PA COMPLEJO CONNECTA 80. Esto acredita que los únicos recursos utilizados para el desarrollo de la obra pertenecían al patrimonio autónomo. Luego, el bien sobre el cual recae el riesgo patrimonial atañe a los recursos del FIDEICOMISO PA COMPLEJO CONNECTA 80, al ser el titular del derecho de dominio sobre los mismos.

Así pues, al traer dicho análisis para una revisión concreta del contrato de seguro, se tiene que, dentro de la caratula de la Póliza de Seguro de Cumplimiento a Favor de Entidades Particulares No. 2025519 se delimita el objeto del contrato de seguro, en el cual se determina que JMALUCELLI TRAVELERS SEGUROS S.A. garantizará el pago de los perjuicios derivados del incumplimiento de las obligaciones contractuales **siempre y cuando se demuestre en una reclamación el interés asegurable**, a saber:

OBJETO DE LA PÓLIZA
GARANTIZAR EL PAGO LOS PERJUICIOS DERIVADOS DEL INCUMPLIMIENTO DE LAS OBLIGACIONES CONTRACTUALES EN DESARROLLO DE: CONTRATO NO 2100009 PROYECTO COMPLEJO EMPRESARIAL CONNECTA 80 CUYO OBJETO ES EJECUCIÓN DE CIMENTACIÓN PROFUNDA COMPLEJO EMPRESARIAL CONNECTA 80
NOTAS
LA PRESENTE PÓLIZA SE RIGE POR LAS CONDICIONES PARTICULARES DEL PROGRAMA DE MITIGACIÓN DE RIESGOS EN LA CONTRATACIÓN ARPRO ARQUITECTOS INGENIEROS S.A.
SE ACLARA QUE EL TOMADOR, ASEGURADO, BENEFICIARIO DE LA PRESENTE PÓLIZA ES ARPRO ARQUITECTOS INGENIEROS S.A., FIDEICOMISO PA COMPLEJO CONNECTA 80 IDENTIFICADO CON N.I.T 830.053.812-2 ADMINISTRADO POR ALIANZA FIDUCIARIA S.A, TERRANUM DESARROLLO S.A.S IDENTIFICADA CON N.I.T 901.122.122-2, FONDO DE CAPITAL PRIVADO IDENTIFICADO CON NIT 901.030.432-5, MAKRO SUPERMAYORISTA S.A. IDENTIFICADA CON N.I.T 900.059.238 Y FONDO DE CAPITAL PRIVADO IDENTIFICADO CON NIT 901.030.432-5
SIEMPRE Y CUANDO DEMUESTREN EN UNA RECLAMACIÓN EL INTERÉS ASEGURABLE
AFTANZADO: EQUIPOS Y TERRATEST S.A.S

Por lo tanto, al no existir interés asegurable en lo que concierne a ARPRO ARQUITECTOS INGENIEROS S.A., mal se haría en reconocer indemnización alguna en su favor, pues se le estarían reconociendo perjuicios que no ha padecido. Se reitera, esta sociedad no tiene interés asegurable en la medida de que los supuestos sobrecostos por la obra no fueron asumidos desde su patrimonio. Es más, no puede pasarse por alto que en la cesión de derechos se indica expresamente que los supuestos sobrecostos habrían sido asumidos por TERRANUM DESARROLLO S.A tal y como se acredita a continuación:

2.10. Para subsanar los defectos en la calidad de la cimentación, fue necesario contratar con terceros la ejecución de actividades de reparación y reforzamiento de los elementos de cimentación ejecutados por EQUIPOS Y TERRATEST, puesto que este último se negó a cumplir su deber de responder por la calidad, ante lo cual TERRANUM tuvo que asumir dichos sobrecostos, asumiendo los pagos correspondientes.

Es así que, ARPRO ARQUITECTOS INGENIEROS S.A. no tiene interés asegurable en la medida de que su patrimonio no resultó afectado. Lo anterior se menciona, atendiendo a que no existió menoscabo alguno relacionado con la ejecución de obras dentro del proyecto y sus fases, por lo que no acreditó el interés asegurable que tenía sobre dicho proyecto, el cual, en todo caso, conforme se ha podido analizar podría ser únicamente el patrimonio autónomo creado para el desarrollo del proyecto inmobiliario.

Sin perjuicio de lo anterior, se sostiene que, al revisar los extremos contractuales del contrato de obra y los amparos que fueron otorgados por mi procurada, de ninguna manera existió aseguramiento con relación a los acuerdos contractuales que hubiesen podido existir entre ARPRO ARQUITECTOS INGENIEROS S.A. y TERRANUM DESARROLLO S.A.S., por lo que no es pertinente analizar los amparos contenidos en la póliza y buscar su extensión a condiciones que no

son del resorte del aseguramiento.

Finalmente, es pertinente concluir que el interés asegurable que hoy dice tener la demandante en reconvención y que ha sido desvirtuado plenamente, no puede ser valorado como un elemento transmisible a discreción de una parte, puesto que, dicho interés, analizado a la luz del contrato de seguro, debe existir desde el momento en que ocurre un siniestro y no con posterioridad al mismo. Por lo indicado, es claro que, en este asunto, el evento que pudiera ser estudiado para pretender la afectación de la póliza debe ser revisado al mismo tiempo frente al interés asegurable que existe para dicho momento, para constatar sobre quien versa, lo que acredita entonces que no le asiste interés asegurable a ARPRO ARQUITECTOS INGENIEROS S.A., en tanto que, a través de una figura de cesión dudosa, que pretendió adquirir un interés que ciertamente no le asiste.

(iii) No existe prueba de los sobrecostos ni de quien los sufragó

Adicionalmente, la pretensión de ARPRO ARQUITECTOS INGENIEROS S.A. sobre un supuesto perjuicio carece de todo sustento probatorio. La afirmación de haber incurrido en gastos por trabajos adicionales para reparaciones es completamente infundada, ya que no se allegó al proceso ninguna prueba que demuestre la existencia o cuantifique dicho daño. Más aún, la reclamación se debilita por completo al no existir en el expediente ningún elemento que acredite que fue ARPRO quien asumió esos supuestos sobrecostos. De hecho, la evidencia apunta en la dirección contraria, pues la propia parte actora manifestó en su demanda inicial que dichos gastos fueron cubiertos por TERRANUM DESARROLLO S.A., lo que por sí solo demuestra la falta de un interés asegurable en cabeza de la demandante en reconvención.

Si bien la demandante en reconvención allegó dentro del trámite procesal una prueba pericial con la cual se buscó acreditar la existencia de supuestos perjuicios en los términos descritos en su escrito, lo cierto es que, dicha prueba no solo fue sometida a contradicción, sino que fue aportado igualmente un dictamen pericial de contradicción que analizó detenidamente el estudio que se hizo a los elementos construidos dentro de la fase de cimentación profunda del proyecto y que dejó en claro como ARPRO ARQUITECTOS INGENIEROS S.A. no cuenta con sustento de fondo que acredite la existencia de los perjuicios y su cuantía. Conforme se logró acreditar ante el plenario a través del dictamen elaborado por los peritos Carlos Ortega Dávila y Yuli Sierra Gómez, adscritos a la firma Consultores Expertos Independientes S.A.S., se pudo verificar que las bases a través de

las cuales se estructura la cuantificación económica de los perjuicios que dice haber sufrido la demandante en reconvención, carecen de una metodología estadística adecuada y se encuentra sesgado al haber enmarcado su análisis en un número reducido de elementos fundidos, lo cual impide de cualquier manera obtener un resultado objetivo.

Es claro entonces que, ante la falta de elementos que permitan identificar y probar la causa, así como la raíz de los problemas que adujo sin sustento ARPRO ARQUITECTOS INGENIEROS S.A. y que, según su dicho, fueron consecuencia del actuar del contratista, lo cual no fue acreditado en este asunto, cualquier cálculo de perjuicios carece de fundamento. Al no haberse demostrado con rigor técnico y contable la causa, la responsabilidad, la cuantía del daño, la reclamación de ARPRO ARQUITECTOS INGENIEROS S.A. se reduce a una mera expectativa que no cumple con la carga probatoria exigida por la ley

En virtud de todo lo expuesto, resulta ineludible concluir que ARPRO ARQUITECTOS INGENIEROS S.A. carece de interés asegurable y, por consiguiente, de legitimación en la causa por activa para perseguir cualquier prestación del contrato de seguro. El verdadero titular de un eventual derecho a reclamar es, de manera exclusiva, el fideicomiso, pues los recursos para la ejecución del proyecto provenían de su patrimonio. La intervención de ARPRO se limitó a la de un administrador delegado, una función que por su naturaleza no implicó un detrimento patrimonial propio que le confiera el interés exigido por el artículo 1083 del Código de Comercio. Esta ausencia fundamental de titularidad no puede ser subsanada por una cesión de derechos que, como se demostró, carece de efectos jurídicos. A ello se suma la absoluta orfandad probatoria, pues no solo no se acreditaron los supuestos sobre costos, sino que tampoco se demostró que estos hubieran sido sufragados por la demandante en reconvención, sellando así la improcedencia de su pretensión, por lo que deberán negarse en su totalidad las pretensiones de la demanda en reconvención.

2. TERMINACIÓN AUTOMÁTICA DEL CONTRATO DE SEGURO COMO CONSECUENCIA DE LA FALTA DE NOTIFICACIÓN DE LA AGRAVACIÓN DEL ESTADO DEL RIESGO – APLICACIÓN DEL ARTÍCULO 1060 DEL CÓDIGO DE COMERCIO.

En este caso operó la terminación automática del contrato de seguro que dio origen a la Póliza de Seguro de Cumplimiento a Favor de Entidades Particulares No. 2025519, comoquiera que no se acreditó en el proceso que el contratista tomador ni los asegurados notificaran por escrito a la

aseguradora las circunstancias que agravaron el estado del riesgo en la ejecución del contrato garantizado.

A lo largo de la ejecución del contrato garantizado, surgieron múltiples circunstancias no previsibles que alteraron sustancialmente el riesgo asumido por la aseguradora, tales como el retraso en la entrega de zonas de trabajo, la falta de suministro de materiales, cambios en los diseños y la ejecución de actividades adicionales no contempladas originalmente. Estos hechos, que aumentaron la probabilidad de ocurrencia del siniestro, debieron ser notificados por escrito a la aseguradora, cosa que no ocurrió.

La jurisprudencia, tanto del Consejo de Estado como de la Corte Suprema de Justicia, ha sido enfática en que el deber de mantener el estado del riesgo es una carga fundamental del tomador o asegurado. La razón de ser de esta obligación es que el consentimiento de la aseguradora se otorga sobre la base de unas condiciones específicas, y cualquier alteración sustancial y no informada rompe el equilibrio del contrato, activando la sanción prevista por la ley: la terminación automática. La falta de dicha notificación constituye una negación indefinida, lo que invierte la carga de la prueba, correspondiéndole al tomador o al asegurado demostrar que efectivamente cumplió con su deber de informar, una prueba que brilla por su ausencia en el expediente. Resultan irrelevantes las comunicaciones cruzadas entre las partes del contrato de obra o los otrosíes que modificaron plazos y valores, pues estos no exteriorizaron las circunstancias de agravación subyacentes y, por ende, no pueden considerarse una notificación válida y oportuna en los términos exigidos por la ley.

Efectivamente, los otrosíes del contrato de obra, al no reflejar con precisión las modificaciones en obra, no pueden constituirse como una notificación efectiva sobre la alteración del riesgo. En igual medida, de conformidad con lo dispuesto en la demanda interpuesta por parte EQUIPOS Y TERRATEST S.A.S. que dio origen al presente proceso, la misma manifiesta haber efectuado actividades que no se encontraban contempladas dentro del contrato de obra, siendo entonces que se trató de gestiones que no fueron comunicadas a mi procurada.

En ese orden de ideas, es evidente que el contrato de seguro terminó automáticamente por la omisión de notificar a la aseguradora sobre las circunstancias que agravaron sustancialmente el estado del riesgo, conforme lo exige el artículo 1060 del Código de Comercio. La propia demanda inicial revela que el contratista ejecutó actividades no contempladas en el contrato original, lo cual,

sumado a los retrasos, la falta de suministros y los cambios de diseño, constituyó una alteración fundamental del riesgo que mi representada amparó. Estos hechos nunca fueron comunicados formalmente, y es crucial destacar que el deber de notificación es un acto solemne que exige una comunicación escrita y expresa que detalle las causas de la modificación, no basta con la simple remisión de un otrosí que ajuste el plazo o el valor del contrato.

La falta de dicha notificación constituye una negación indefinida, lo que invierte la carga de la prueba, obligando a la parte que alega haberla realizado a demostrarlo, cosa que no ha ocurrido en este proceso. Al no haber sido informada de manera oportuna y precisa sobre las modificaciones sustanciales que alteraron el equilibrio contractual, se activó la sanción legal de la terminación automática del seguro. Por lo tanto, al haberse extinguido la cobertura por la agravación no notificada del riesgo, no hay lugar a hacer efectiva ninguna prestación derivada de la póliza.

3. INEXISTENCIA DE OBLIGACIÓN DE INDEMNIZAR POR INCUMPLIMIENTO DE LAS CARGAS DEL ARTÍCULO 1077 DEL CÓDIGO DE COMERCIO.

Al margen de la falta de legitimación en la causa de la demandante en reconvención, la demanda debe ser desestimada por el incumplimiento flagrante de las cargas probatorias que impone el artículo 1077 del Código de Comercio. Dicha norma establece de manera inequívoca que corresponde al asegurado la obligación de demostrar dos elementos esenciales para hacer exigible la indemnización: la ocurrencia del siniestro y la cuantía de la pérdida. Tal como lo han sostenido la jurisprudencia y la doctrina, esta carga no es una mera formalidad, sino el presupuesto que activa la obligación condicional del asegurador, garantizando así que el seguro cumpla su finalidad puramente indemnizatoria y no se convierta en una fuente de enriquecimiento indebido.

En el presente asunto, ARPRO ARQUITECTOS INGENIEROS S.A. ha fallado en ambos frentes. No solo no ha logrado acreditar la existencia del supuesto incumplimiento contractual que constituiría el siniestro, sino que, además, ha omitido por completo aportar prueba alguna que permita cuantificar el perjuicio económico que reclama. El expediente carece de un elemento válido de juicio que demuestre objetivamente el valor de la supuesta pérdida. Ante esta total orfandad probatoria, la obligación de la aseguradora nunca nació a la vida jurídica, por lo que las pretensiones deben ser negadas en su totalidad.

(i) Inexistencia de prueba de la realización del riesgo asegurado

De conformidad con lo estipulado en las condiciones específicas la Póliza de Seguro de Cumplimiento a Favor de Entidades Particulares No. 2025519 el riesgo asegurado nunca se configuró, ya que la póliza cubre exclusivamente los perjuicios directos derivados de un incumplimiento imputable al contratista, y la evidencia en el proceso demuestra precisamente lo contrario. El aparente incumplimiento no es atribuible al contratista, sino que se originó por las faltas del propio contratante, ARPRO ARQUITECTOS INGENIEROS S.A., quien incumplió sus obligaciones contractuales. Concretamente, falló en suministrar adecuadamente el concreto, presentó inconsistencias en las especificaciones de diseño y proveyó un material de calidad deficiente que perdía manejabilidad. Así mismo, atribuyó en su demanda deberes que lo le eran exigibles al contratista y que trató de hacer ver como una carga que no fue satisfecha en el desarrollo de las obras. Es claro para esta etapa de cierre que, a pesar de las reiteradas advertencias escritas por parte del contratista sobre los riesgos que estas omisiones generaban para la obra, el contratante no tomó las medidas correctivas necesarias. Por lo tanto, al ser el incumplimiento una consecuencia directa de las acciones del contratante, el supuesto de hecho que activa la cobertura de la póliza nunca se materializó, lo que impone exonerar a la aseguradora de toda responsabilidad indemnizatoria. El riesgo fue descrito dentro de las condiciones del contrato de seguros, de la siguiente manera:

1.4. AMPARO DE CUMPLIMIENTO DEL CONTRATO

CUBRE AL ASEGURADO CONTRA LOS PERJUICIOS PATRIMONIALES DIRECTOS DERIVADOS DEL INCUMPLIMIENTO IMPUTABLE AL CONTRATISTA GARANTIZADO DE LAS OBLIGACIONES QUE SE DERIVAN DEL CONTRATO CELEBRADO. ESTE AMPARO NO CUBRE EL PAGO DE LAS MULTAS NI EL PAGO DE LA CLÁUSULA PENAL PECUNIARIA.

Dicho lo anterior, es claro que en el presente caso no se ha realizado el riesgo asegurado, toda vez que nos encontramos ante una situación en la que no existe incumplimiento atribuible al contratista, y en todo caso, se trata de circunstancias imputables únicamente al incumplimiento de las obligaciones contractuales de la parte contratante, tal y como logro acreditarse con suficiencia dentro del trámite procesal. Por tanto, no se realizó el riesgo asegurado en la póliza.

(iv) Falta de acreditación de la cuantía de la supuesta pérdida en cabeza de ARPRO ARQUITECTOS INGENIEROS S.A.

Adicionalmente, la demandante ha incumplido de manera rotunda con su carga de demostrar la cuantía de la pérdida, tal como lo exige el artículo 1077 del Código de Comercio. No aportó al proceso los medios de prueba idóneos que acrediten los supuestos gastos de reparación, ni mucho menos que dichos desembolsos hayan salido de su propio patrimonio. La reclamación se basó en meras afirmaciones subjetivas y en un dictamen pericial que, como se demostró, carece de rigor técnico y metodológico, al estar fundamentado en un análisis sesgado e insuficiente que impide una cuantificación objetiva del daño. Al no haberse probado con certeza la causa, la responsabilidad y, por ende, el monto del perjuicio, la pretensión se reduce a una simple expectativa sin sustento probatorio.

En definitiva, al no haberse acreditado en este asunto ni la ocurrencia del riesgo imputable al contratista, ni la existencia del perjuicio, ni que este haya sido efectivamente padecido por ARPRO ARQUITECTOS INGENIEROS S.A., se incumple manifiestamente con los presupuestos legales para hacer exigible la indemnización. Al no cumplirse con las cargas probatorias de demostrar el siniestro y la cuantía de la pérdida, la obligación condicional de la aseguradora nunca nació a la vida jurídica, razón por la cual, las pretensiones de la demanda en reconvención están llamadas a fracasar y en el mismo sentido, el llamamiento en garantía realizado a mi representada no goza de prosperidad.

4. FALTA DE COBERTURA MATERIAL AL ESTAR ANTE UNOS RIESGOS EXPRESAMENTE EXCLUIDOS DE AMPARO.

Si bien entre EQUIPOS Y TERRATEST S.A.S. y mi representada se suscribió un contrato de seguro a fin de garantizar el pago de los perjuicios derivados del incumplimiento de las obligaciones contraídas en desarrollo del Contrato de Obra Civil por Precio Unitario Fijo No. 2100009 y que dentro de dicho aseguramiento se contempla el amparo de cumplimiento de contrato, lo cierto es que el contrato de seguro tiene unas condiciones particulares y generales que deben atenderse a fin de definir cualquier obligación indemnizatoria a cargo de la Aseguradora. En este orden de ideas, los hechos en los que se funda el presente litigio se enmarcan en los riesgos expresamente excluidos de cobertura contemplados en los numerales 2.5, 2.10 y 2.12 del apartado de exclusiones

de las condiciones generales del seguro y en esta medida no existe obligación indemnizatoria a cargo de la Compañía Aseguradora.

Conforme a lo establecido en el artículo 1056 del Código de Comercio y a la reiterada jurisprudencia, la aseguradora tiene la plena facultad de delimitar los riesgos que asume, pactando cláusulas de exclusión que, como en este caso, definen el alcance de la cobertura. Por lo tanto, el análisis de la controversia debe sujetarse a los términos pactados en las condiciones generales y particulares del contrato de seguro. De modo que, una vez efectuado el análisis de las exclusiones que presenta la póliza de seguro encontramos que en este caso operan las exclusiones contenidas en los numerales 2.5, 2.10 y 2.12 contenidas en el apartado de exclusiones de las condiciones generales del seguro consistentes en:

“2. Exclusiones

Los amparos otorgados en la póliza no operaran en los casos siguientes:

(...)

2.5. Los perjuicios patrimoniales generados por o resultantes del incumplimiento imputable al contratista garantizado originado en modificaciones introducidas al contrato original, salvo que haya mediado aceptación de las mismas por la Compañía, de la cual exista constancia escrita.

(...)

2.10. Los perjuicios diferentes a los directos sufridos por el asegurado como consecuencia del incumplimiento del contratista garantizado, tales como los perjuicios indirectos, morales, inciertos, futuros, consecuenciales y subjetivos.

(...)

2.12. Los incumplimientos originados en conductas culposas del asegurado o del contratista garantizado con participación o tolerancia del asegurado.”

Así pues, los hechos que fundamentan la reclamación a mi representada encajan de manera precisa en los riesgos expresamente excluidos por la póliza, lo que anula cualquier obligación indemnizatoria a cargo de mi representada. En primer lugar, se configura la exclusión 2.5, ya que existieron modificaciones sustanciales al contrato que afectaron el plazo y el rendimiento, las cuales nunca fueron debidamente informadas ni aceptadas por escrito por la aseguradora; la simple remisión de otrosíes sin detallar las circunstancias que agravaron el riesgo resulta insuficiente para cumplir con este requisito. Asimismo, la pretensión de ser indemnizado por daños a terceros encuadra directamente en la exclusión 2.10, que veta la cobertura de perjuicios indirectos. Finalmente, la trazabilidad de las comunicaciones demuestra que el asegurado toleró las conductas del contratista que ahora alega como incumplimiento, activando con ello la exclusión 2.12. En conclusión, dado que estas circunstancias fueron explícitamente excluidas del amparo por mutuo acuerdo entre las partes, en ejercicio de su autonomía contractual, no ha nacido para la aseguradora ninguna obligación de pago.

5. TERMINACIÓN DEL CONTRATO DE SEGURO COMO CONSECUENCIA DEL INCUMPLIMIENTO DE LA CLAUSULA DE GARANTÍA INCORPORADA EN LA PÓLIZA.

Adicionalmente, la relación contractual aseguraticia se extinguió de pleno derecho por el incumplimiento de una garantía esencial pactada en la póliza, lo que impide cualquier reclamación. Específicamente, la cláusula quinta del condicionado general establecía la garantía de no introducir modificaciones al contrato de obra sin la notificación y el consentimiento previo de la aseguradora. Esta promesa fue flagrantemente vulnerada, pues el contrato afianzado sufrió cambios sustanciales en diseños y cantidades de obra que no fueron comunicados ni aceptados por mi representada. Tal como lo ha sostenido la Corte Suprema de Justicia, estas garantías son promesas de conducta que buscan mantener el equilibrio contractual, y su incumplimiento, conforme al artículo 1061 del Código de Comercio, confiere a la aseguradora el derecho a dar por terminado el contrato desde el momento mismo de la infracción. Por lo tanto, al haberse quebrantado esta garantía fundamental, el contrato de seguro terminó automáticamente, haciendo inviable cualquier prestación derivada del mismo.

Así pues, se puede constatar en el condicionado general del contrato de seguro la cláusula número 5 que advierte la garantía solicitada por la Compañía Aseguradora para otorgar la póliza:

5. CLÀUSULA DE GARANTIA. MODIFICACIONES AL CONTRATO

JMALUCELLI TRAVELERS otorga el presente seguro bajo la garantía aceptada por el Tomador y el Asegurado, que durante su vigencia no se introducirán modificaciones al contrato garantizado por el seguro, sin la notificación y consentimiento previo de la aseguradora y la expedición del certificado o anexo de modificación correspondiente.

Si bien existe sustento en el proceso acerca de la ausencia de notificación a JMALUCELLI TRAVELERS SEGUROS S.A. por parte de los extremos contractuales del contrato de obra acerca de las modificaciones introducidas al contrato garantizado, debe indicarse que, aun cuando en los escritos de demanda y contestación se allegó la trazabilidad de comunicaciones entre el contratista y el contratante sobre dichas modificaciones, no existe prueba en el expediente de que aquellas fueran puestas en conocimiento de mi prohijada. Esta notificación deficiente representa un quebrantamiento directo de la garantía pactada, la cual exigía el conocimiento y consentimiento previo de mi representada sobre la totalidad de los cambios.

En consecuencia, al no haberse puesto en conocimiento de la aseguradora la verdadera magnitud de las variaciones que agravaron el riesgo, se configuró el supuesto del artículo 1061 del Código de Comercio, operando la terminación automática del contrato de seguro. La ausencia de prueba en el expediente que demuestre que los otrosíes fueron acompañados de la información técnica relevante que diera cuenta de las modificaciones sustanciales, sella la suerte de la reclamación, pues la garantía fue claramente incumplida y la póliza, por sustracción de materia, dejó de existir.

6. EN CUALQUIER CASO, DE NINGUNA FORMA SE PODRÁ EXCEDER EL LÍMITE DEL VALOR ASEGURADO.

En el remoto e improbable evento en que el Despacho considere que la Póliza de Seguro de Cumplimiento a Favor de Entidades Particulares No. 2025519 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 JMALUCELLI TRAVELERS SEGUROS S.A. Exclusivamente bajo esta hipótesis, el Despacho 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.

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, que en este caso resulta ser la siguiente, para los amparos que se relacionan:

AMPAROS	VIGENCIA DESDE	VIGENCIA HASTA	SUMA ASEGURADA
CUMPLIMIENTO DEL CONTRATO	26/10/2021	19/08/2022	3.622.965.086,00

En ese sentido, el límite de responsabilidad de la aseguradora se estableció en el condicionado general, en los siguientes términos:

“4. Suma Asegurada

La suma asegurada, determinada para cada amparo en la caratula de la Póliza, delimita la responsabilidad máxima de JMALUCCELLI TRAVELERS en caso de siniestro. La indemnización a cargo de JMALUCCELLI TRAVELERS se limita al monto del perjuicio patrimonial directo que demuestre haber sufrido el asegurador por el incumplimiento y hasta la concurrencia del valor asegurado establecido en la caratula de la Póliza o en el anexo correspondiente. (...)”

En conclusión, comedidamente le solicito al Honorable Despacho tomar en consideración que, sin perjuicio que en el caso bajo análisis JMALUCCELLI TRAVELERS 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

Despacho 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.

CAPITULO III

FRENTE A LA DECLARATORIA DE INCUMPLIMIENTO SOLICITADA POR LA DEMANDANTE **EN RECONVENCIÓN**

1. FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR ACTIVA DE ARPRO ARQUITECTOS INGENIEROS S.A.

Conforme ha sido acreditado en el trámite procesal, ARPRO ARQUITECTOS INGENIEROS S.A. carece de la legitimación en la causa indispensable para sustentar la presente reclamación. Su rol se circunscribió al de un mero administrador delegado, ejecutando actividades por cuenta y riesgo de un tercero, sin que la ineficaz cesión de derechos celebrada de manera artificiosa justo antes de la demanda pueda subsanar esta ausencia fundamental de titularidad. Como resultado, no ostenta la calidad de afectada directa y, por lo tanto, no puede reclamar los perjuicios que alega.

La jurisprudencia de las altas cortes ha sido unánime y pacífica al establecer que la legitimación en la causa es un presupuesto material e ineludible para obtener una sentencia de fondo favorable. No es una simple formalidad, sino la cualidad subjetiva que demuestra que quien demanda es el verdadero titular del derecho sustancial en disputa. Cuando esta coincidencia no existe, la consecuencia ineludible es una sentencia adversa a las pretensiones. Por tanto, no es suficiente que ARPRO haya sido la firmante formal del contrato de obra; para estar legitimada, le era imperativo demostrar que fue su propio patrimonio el que sufrió el perjuicio que alega, una carga probatoria que, como se ha visto, no ha cumplido.

Al respecto, entonces, es preciso tener en cuenta lo señalado directamente por ARPRO ARQUITECTOS INGENIEROS S.A. y TERRANUM DESARROLLO S.A.S. en el simulado Acuerdo de Cesión de Derechos y el Contrato de Obra Civil por Precio Unitario Fijo No. 2100009, en los cuales se indicó que ARPRO ARQUITECTOS INGENIEROS S.A. actuaba bajo la figura de mandato sin representación, para realizar por cuenta de TERRANUM DESARROLLO S.A.S. todas las

contrataciones necesarias para la realización del Proyecto:

2.3. Que, en virtud del CONTRATO DE ADMINISTRACIÓN DELEGADA, TERRANUM otorgó a ARPRO un mandato sin representación, para que esta última realizara en nombre propio, pero por cuenta de TERRANUM, todas las contrataciones necesarias para la realización del Proyecto.

Documento: Acuerdo de Cesión de Derechos – 17 de mayo de 2024.

BENEFICIARIOS
Fideicomiso: Fideicomiso PA Complejo Connecta 80 identificado con N.I.T 830.053.812-2 administrado por Alianza Fiduciaria S.A.
Mandatario: Terranum Desarrollo S.A.S identificada con N.I.T 901.122.122-2
Contratista: Fondo de Capital Privado identificado con NIT 901.030.432-5
Beneficiario adicional (contratante - contrato de obra): Makro Supermayorista S.A. identificada con N.I.T 900.059.238
Fideicomitente: Fondo de Capital Privado identificado con NIT 901.030.432-5

Documento: Contrato de Obra Civil por Precio Unitario Fijo No. 2100009 – 05 de abril de 2021.

Adicionalmente, se puede extraer del recuento testimonial dentro del proceso, acerca de la calidad en que actuó la demandante en reconvención dentro del desarrollo del proyecto y tales exposiciones dejan en claro que ARPRO ARQUITECTOS INGENIEROS S.A. no comprometió de ninguna forma su patrimonio, así como puede constatarse que su actuar se cionó a las calidades que le fueron dadas a través del contrato de mandato, debiendo tomarse las decisiones de fondo dentro del desarrollo de la obra en cabeza de TERRANUM DESARROLLO S.A.

- Frente al testimonio de Mario Vicente Pombo Ospina (Director de Obra de Arpro), se trae a este escrito apartes de sus manifestaciones, indicando que:

1. Identificó claramente a Terranum S.A. como la propietaria del terreno donde se ejecutó el proyecto.
2. Indicó que Terranum participaba en el comité de compras que seleccionó a EyT como contratista.
3. Mencionó que Terranum contrató a la firma Espinoza y Restrepo (E&R) para realizar el estudio de suelos original y que E&R eran los asesores contratados por Terranum.
4. En su relato hizo referencia a Nelson Antolínez como "director de proyectos de Terranum" y lo

califico en sus propias palabras como "nuestro cliente".

- Frente al testimonio de Juan Antonio García González (Representante Legal de EYT), se trae a este escrito lo siguiente:

1. Expuso que la iniciativa de la optimización del diseño fue una gestión de Terranum.
2. Señaló que Arpro consultó a Terranum antes de negar la solicitud de EyT para la liberación parcial de la retención de garantía.
3. Indica que en las notas de los planos de diseño (PIP) se señala como "constructor responsable" a Terranum. Se le infiere como la propietaria o la beneficiaria final de la construcción.

- Frente al testimonio de Jorge Cassalett (Director de Interventoría) se traen apartes de sus exposiciones así:

1. Aclaró que la interventoría (Payc/Cassalett) tenía un contrato directo de prestación de servicios con Terranum y era Terranum quien pagaba por dichos servicios.
2. Indicó que Terranum compraba los materiales (específicamente el acero) a través de Arpro. Es así como, Terranum era el comprador final.
3. Aclaró que una comunicación suya explicando los retrasos fue dirigida a Terranum, a solicitud de esta, para justificar posibles demoras en la entrega de la tienda Makro. Esto acredita un hito contractual entre Terranum y Makro.

- Finalmente, respecto al testimonio de Claudia Samper Prado (Representante legal de ARPRO ARQUITECTOS INGENIEROS S.A.), se trae al presente escrito lo siguiente:

1. Aclaró que, en el contrato de construcción, ARPRO actuaba como "administrador delegado" mientras que Terranum era el propietario/dueño del proyecto.
2. Confirmó que Terranum, en su calidad de dueño, asumió los sobrecostos de las reparaciones y tenía obligaciones financieras con terceros (Makro). Aunque ARPRO gestionaba y causaba los gastos, estos eran a cargo de Terranum.
3. Indicó explícitamente que los recursos para el proyecto y las reparaciones provenían del mandante, Terranum. La fuente final del dinero era Terranum.

De acuerdo con lo anterior, es dable reiterar que ARPRO ARQUITECTOS INGENIEROS S.A. efectuó las respectivas gestiones de administración por cuenta y riesgo de TERRANUM DESARROLLO S.A. y que ARPRO ARQUITECTOS INGENIEROS S.A. era un simple mandatario. Esto acredita que los únicos recursos utilizados para el desarrollo de la obra no pertenecían al patrimonio de ARPRO ARQUITECTOS INGENIEROS S.A.

En conclusión, debe tomarse en consideración que ARPRO ARQUITECTOS INGENIEROS S.A. carece totalmente de legitimación en la causa para pretender el reconocimiento de daños y perjuicios, (i) por cuanto no basta con que sea parte contractual, sino que debe demostrar la existencia de un verdadero perjuicio en su contra, circunstancia que no ha ocurrido; y (ii) en la medida que la transacción y la cesión efectuadas son inexistentes al tratarse de actos simulados que deberán ser declarados nulos.

2. EL PERJUICIO ALEGADO POR LA DEMANDANTE EN RECONVENCIÓN NO FUE ACREDITADO EN EL TRÁMITE PROCESAL.

Es claro que en el presente caso no procede el reconocimiento de suma alguna por los supuestos y excesivos perjuicios que reclama ARPRO ARQUITECTOS INGENIEROS S.A. en su demanda de reconvención. La pretensión indemnizatoria de la parte demandante debe ser rechazada de plano, ya que se sustenta en cálculos que carecen de todo fundamento técnico y contable, incumpliendo con su deber probatorio. La actora no aportó soporte documental suficiente y mucho menos acreditó a través de otros medios probatorios, la ejecución de los supuestos trabajos adicionales, ni ha logrado establecer un nexo causal entre estos y un presunto incumplimiento contractual. Conforme a la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia, el daño emergente exige una disminución real y efectiva del patrimonio, una pérdida concreta que debe ser acreditada, no simplemente alegada.

La carga de demostrar la existencia y cuantía del perjuicio recae de manera ineludible y exclusiva sobre quien lo reclama. La ley y la jurisprudencia son claras al señalar que los daños no se presumen en ningún caso; deben ser ciertos, específicos y tener como causa directa el incumplimiento alegado. Al no haber satisfecho esta carga probatoria, y al basar su reclamo en meras afirmaciones sin respaldo, es jurídicamente improcedente reconocer suma alguna, pues la pretensión no superó el umbral de una simple hipótesis.

Si bien la parte demandante presentó un dictamen pericial para sustentar su reclamo por perjuicios, dicha prueba fue eficazmente refutada mediante un peritaje de contradicción que puso en evidencia sus debilidades fundamentales. El análisis de los peritos Carlos Ortega Dávila y Yuli Sierra Gómez, de Consultores Expertos Independientes S.A.S., concluyó que la metodología utilizada para cuantificar los daños carece de validez estadística y está viciada por un sesgo evidente, producto de haber centrado su estudio en una muestra insuficiente y no representativa de los elementos contruidos. Este enfoque le resta toda objetividad y credibilidad al resultado con el que se busca dar validez a las sumas reclamadas y, en cualquier caso, deja en evidencia que la demandante en reconvencción no solo reclama perjuicios que no son de su resorte, sino que los mismos no cuentan con un fundamento objetivo y concluyente que brinde certeza al proceso.

Por lo tanto, ante la ausencia de una prueba técnica sólida que permita establecer el origen de los problemas y atribuir responsabilidades, cualquier estimación monetaria de los perjuicios se convierte en un ejercicio especulativo sin fundamento. La reclamación de ARPRO ARQUITECTOS INGENIEROS S.A., al no estar soportada en una demostración rigurosa de la causa, la responsabilidad y el monto del daño, no logra superar el umbral de una simple expectativa y fracasa en satisfacer la carga probatoria que la ley exige.

La reclamación patrimonial de la demandante, que relaciona con supuestos trabajos de reparación, se desvanece ante la absoluta orfandad probatoria. El monto reclamado se presenta como una cifra arbitraria, pues la actora no aportó sustento técnico o contable que detalle su liquidación y la prueba a través de la cual buscó cimentar tales pretensiones fue desacreditada con sustento a partir de un análisis técnico de los procedimientos utilizados para la cuantificación. Más grave aún, por su propia confesión judicial, los recursos para sufragar los supuestos sobre costos provinieron del patrimonio de TERRANUM DESARROLLO S.A.S., y no del suyo. Este hecho desvirtúa por completo la existencia de un daño emergente en cabeza de ARPRO ARQUITECTOS INGENIEROS S.A., ya que no existió el desplazamiento patrimonial que la ley exige para su configuración.

Adicionalmente, la actora falló en demostrar la ejecución misma de los trabajos adicionales y, de manera crucial, no logró establecer el nexo causal indispensable entre dichas labores y un presunto incumplimiento del contratista. La reclamación se torna aún más incierta al considerar que la invalidez del acuerdo de cesión y la versión de los hechos presentada por EQUIPOS Y TERRATEST S.A.S. socavan la legitimidad de todo el cálculo. En consecuencia, al no estar probado el daño, su

cuantía ni su origen, la pretensión carece de todo fundamento.

En conclusión, los perjuicios reclamados por concepto de trabajos adicionales de reparación y reforzamiento son una mera expectativa en tanto no se probó un verdadero desplazamiento patrimonial o el daño emergente que alega la demandante. En efecto, la consecuencia jurídica a la falta al deber probatorio en cabeza del demandante es sin lugar a duda la negación de las pretensiones, atendiendo a los argumentos ampliamente expuestos.

Por lo indicado en este escrito y conforme ha sido plenamente acreditado a través de pruebas testimoniales, dictámenes periciales y un análisis acucioso del recuento documental obrante en el plenario, las pretensiones deprecadas por ARPRO Arquitectos Ingenieros S.A. están destinadas al fracaso por una falencia fundamental e insubsanable: la ausencia de legitimación en la causa y de un interés asegurable propio. Como se ha demostrado exhaustivamente, su rol se limitó al de un administrador delegado que actuaba por cuenta y riesgo de un tercero (el fideicomiso), de cuyo patrimonio provinieron los recursos y sobre quien recaería cualquier menoscabo económico real. El intento de fabricar dicha legitimación a través de un acuerdo de cesión simulado solo refuerza la inexistencia de un derecho propio y originario. Al no ser el titular del interés patrimonial afectado, ARPRO carece del presupuesto esencial para activar la cobertura de la póliza y reclamar indemnización alguna, lo cual por sí solo hace que su acción sea improcedente.

A esta condición evidente de falta de titularidad, se suman otras condiciones igualmente contundentes que impiden el éxito de sus pedimentos. El contrato de seguro, en todo caso, terminó automáticamente por la agravación no notificada del riesgo y por el incumplimiento de garantías esenciales; y aun si estuviera vigente, los hechos reclamados se enmarcan en las exclusiones pactadas. Finalmente, en el plano fáctico, la reclamación se desvanece ante una orfandad probatoria absoluta: no se acreditó la existencia del daño, su cuantía fue desvirtuada por un peritaje técnico deficiente y, fundamentalmente, no se demostró que el presunto incumplimiento fuera imputable al contratista. Por la confluencia de estas razones, tanto sustanciales como probatorias, las pretensiones de la demanda en reconvención carecen de todo fundamento y deben ser desestimadas en su totalidad por el Honorable Tribunal.

PETICIÓN

En mérito de lo expuesto, de manera respetuosa ruego:

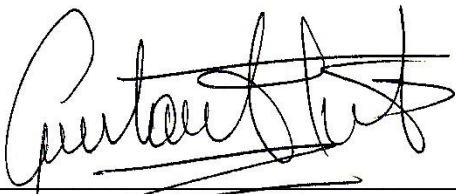
PRIMERO: NEGAR todas y cada una de las pretensiones de la demanda en reconvención, declarando probadas las excepciones de fondo y mérito presentadas por la llamada en garantía, **JMALUCELLI TRAVELERS SEGUROS S.A.** y, en consecuencia, se absuelva a mi representada de pago alguno por conceptos de indemnizaciones por los supuestos perjuicios alegados. Lo anterior, atendiendo a las exposiciones contenidas en el escrito de la contestación de la demanda en reconvención y el llamamiento en garantía, así como el recaudo probatorio que obra en el plenario y a los argumentos esbozados en este escrito.

SEGUNDO: En el remoto evento en que los argumentos esbozados en el presente escrito no fueran de su convencimiento, no pierda de vista las limitaciones sobre la cobertura de la póliza con fundamento en la cual **ARPRO ARQUITECTOS E INGENIEROS S.A.**, llamó en garantía a mi representada, esto, de conformidad con las consideraciones expuestas por mi defendida desde la contestación del llamamiento en garantía y reiteradas en esta oportunidad procesal, en especial la falta de legitimación en la causa y la ausencia de interés asegurable de la llamante en garantía para reclamar ante la compañía aseguradora.

I. NOTIFICACIONES

Al suscrito en la Carrera 11 A No. 94 A - 23, Oficina 201, en 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.