República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público

JUZGADO TREINTA Y OCHO CIVIL MUNICIPAL DE BOGOTÁ

Bogotá D.C., nueve de agosto de dos mil veintidós

Rad. 11001-40-03-038-2022-00698-00

Ejecutivo de Ingenieria V&C S.A.S y otra vs Mundial de Seguros S.A.

Al realizar una revisión de la demanda y sus anexos, se observa que el documento que se pretende hacer valer como base del cobro no presta mérito ejecutivo en los términos del artículo 422 del C.G del P., 1053, y 1077 del Código de Comercio.

Es indiscutible que teniendo el proceso ejecutivo por finalidad la satisfacción de derechos ciertos, a este ha de llegarse con plenitud de la prueba que de manera directa y sin acudir a elaboradísimas inferencias ni deducciones, ofrezca certeza al juez de la existencia de la obligación objeto de cobro.

Es en razón de lo anterior, que deberán demandarse obligaciones que cumplan las previsiones de claridad, exigibilidad y expresividad de que trata el artículo 422 del C. G. P.; consistiendo la exigencia de ser expresa en que exista manifestación positiva e inequívoca del deudor de satisfacer una prestación; de ser clara, en que los sujetos activo y pasivo de la obligación estén identificados y la prestación debida perfectamente determinada o determinable; y de ser exigible, que estando la obligación sometida a plazo o condición uno u otra se hayan cumplido.

En efecto, Ingenieria V&C S.A.S y Apia Proyectos y Soluciones S.A.S demandan por la vía del proceso ejecutivo a Mundial de Seguros S.A. para que se le ordene el pago de $62.053.032,30 y $20.684.344,10 correspondientes a la indemnización por la afectación de los amparos de buen manejo del anticipo, y cumplimiento, derivados de la póliza de cumplimiento No. BCH-100011636; rubros que alegó, se encontraban amparados en el contrato de seguro, cuya póliza, en su sentir presta merito ejecutivo, en razón a que formulada la reclamación la

aseguradora no presentó objeción oportunamente.

Para examinar tal aspiración, conviene recordar que el Código de Comercio hace referencia a los requisitos que debe contener póliza de seguros para que preste mérito ejecutivo. En su artículo 1053 expresamente señala,

"La póliza prestará mérito ejecutivo contra el asegurador, por si sola, en los siguientes casos:

1º) En los seguros dotales, una vez cumplido el respectivo plazo. 2º) En los seguros de vida, en general, respecto de los valores de cesión o rescate, y 3º) 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, según las condiciones de la correspondiente póliza, 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****." (negrillas del Despacho).*

Por su parte, el artículo 1077 de la misma codificación prevé que: ***"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 circunstancia excluyentes de su responsabilidad". (Negrillas del despacho).

De acuerdo con estas disposiciones legales, quien pretenda aprovecharse de la acción ejecutiva derivada de una póliza de seguros deberá presentar a la aseguradora reclamación, en la cual debe indicar y comprobar la ocurrencia del siniestro, y la cuantía de la pérdida, en la forma establecida en el artículo 1077 *ibídem*, y esperar a que transcurra el término consagrado en el numeral 3º del artículo 1053 *ejusdem*, con el fin de poder incoar la respectiva ejecución.

De la revisión de las copias digitales que acompañan la demanda, se observa que con el ánimo de probar la reclamación efectuada ante la asegurada se quiere hacer valer el dicho del demandante, acompañado de escrito dirigido al asegurador, de un contrato de obra de naturaleza estatal (entre el consorcio integrado por los aquí demandantes y la EAAB), así como un subcontrato por el cual aquellas encargaron a SG Ingenieria en Ductos Ltda. la renovación de redes locales de alcantarillado, sanitario, y pluvial en puntos de

ciudad Bolivar, Zona 4 –Madelena.

Visto el documento que se quiere hacer valer como reclamación, se advierte que el mismo no cumple con las exigencias del artículo 1077 del Código de Comercio, que impone para el interesado acreditar el siniestro, y la cuantía de la pérdida.

En efecto, lo que primero se advierte al hacer un minucioso análisis de la demanda y de la reclamación a la aseguradora, es que, los demandantes están pidiendo para los amparos de *cumplimiento*, y *anticipo*, el límite de los valores asegurados pactados en la póliza, sin que se encuentre justificación alguna para ello. Es decir, el demandante no determina, cuál fue el daño patrimonial exacto que sufrió como consecuencia del siniestro, en que consiste (por ej. Daño emergente, lucro cesante), ni dice, porque supuestamente va hasta el límite del valor asegurado.

Al respecto, ha dicho la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, lo siguiente:

> *"En efecto, el principio que predomina en las legislaciones comparadas con relación a la concepción jurídica del seguro de daños es que el mismo tiene como objetivo la reparación del menoscabo patrimonial que sufre el titular del interés asegurable como consecuencia del siniestro, esto es restablecer el equilibrio económico roto por la realización del riesgo asegurado. Y fue ese mismo principio el que adoptó nuestro Código de Comercio, en su artículo 1088, a cuyo tenor, "Respecto del asegurado, los seguros de daños serán contratos de mera indemnización y jamás podrán constituir para él fuente de enriquecimiento. La indemnización podrá comprender a la vez el daño emergente y el lucro cesante, pero éste deberá ser objeto de un acuerdo expreso." [Se resalta] Es ostensible el carácter imperativo del anterior precepto cuando dispone que esa especie de contratos "jamás" podrá comportar una ganancia para el asegurado. Y ello no es más que la consecuencia lógica del interés asegurable como elemento esencial del contrato de seguro, el cual consiste en que el riesgo no se produzca. De suerte que si el siniestro se produce y se causa la pérdida total o parcial del interés asegurado, el mismo ha de ser resarcido solo en la medida de su verdadera dimensión económica, y teniendo como límite, eso sí, el monto de la prestación indemnizatoria que esté a cargo del asegurador. De no ser por ese carácter indemnizatorio, el seguro de daños sería un permanente estímulo a la realización intencional del siniestro"* (sentencia del 9 de julio de 2012. Rad. 2002-101-01 Cas Civ. CSJ).

Así las cosas, la aspiración del demandante de afectar dos amparos aseguraticios de un seguro de daños no tiene vocación de prosperidad, si es que no está plenamente justificado y probado, porque se está cobrando en ambos casos el límite de los valores

asegurados. Lo cierto es que dichos topes no operan de manera automática, sino que aplican en casos en que se prueba que el daño llegó hasta ese techo pactado, o inclusive cuando lo supera, pues los seguros de cumplimiento son meramente indemnizatorios y no son fuente de enriquecimiento.

Encuentra el despacho que junto a la referida reclamación no hay prueba de la cuantía de la pérdida que ascienda a los $20.684.344,10 pedidos, en cuanto al amparo de cumplimiento. Tampoco está demostrada al ocurrencia del siniestro, es decir, el alegado incumplimiento en la entrega de la obra encomendada; ello se soportó en el simple dicho del demandante; máxime, que según la cláusula segunda del contrato afianzado la ejecución de lo encargado se extendería hasta el 1º de febrero de 2021 (60 días después de la entrega del anticipo), lo que contradice el dicho del ejecutante según el cual acaeció el plazo sin la materialización de lo pactado.

En cuanto al amparo de anticipo, no se alegó ni se demostró aparejado a la reclamación, que se hubiere hecho un "uso" o "apropiación" indebida de los dineros del anticipo por parte del contratista por no haber sido invertidos para la ejecución del contrato, como se pactó en las condiciones generales de la póliza. Así las cosas tampoco se demostró el siniestro en este punto.

Por último, y no menos importante, se echa de menos la prueba de la entrega efectiva de la reclamación por parte del interesado al asegurador. Véase que ello se realizó a través de mensaje de datos, entonces, debía acreditarse la recepción del mismo conforme lo imponen los artículos 20 y 21 de la Ley 527 de 1999.

Para el caso que nos ocupa, viene bien traer a colación las palabras del profesor Efrén Ossa acerca de la necesidad de la entrega de la reclamación:

"La vía ejecutiva solo es procedente si el asegurado o beneficiario o sus representantes ***han entregado*** *la respectiva reclamación a su asegurador. Reclamación que, si ha de ser entregada, debe haberse formalizado por escrito.* ***Y en la cual debe necesariamente aparecer consignada la solicitud de pago de la prestación asegurada e indicados su cuantía y el contrato y el siniestro que la sustentan.*** *Según el Diccionario de la Lengua Española, reclamar es* ***'pedir o exigir con derecho o con instancia una cosa' y reclamación, 'acción y efecto de reclamar'.*** *La reclamación presupone el siniestro como es obvio, pero la ley no establece término alguno para formularla. Tan solo exige que de la ocurrencia del evento asegurado se dé aviso dentro de los tres días siguientes (C. de Co., art. 1075) 'a la fecha en que lo hayan conocido o debido conocer'. Pero el aviso es apenas un antecedente de la reclamación, no la reclamación misma.* ***A la demanda ejecutiva necesariamente***

debe acompañarse copia de la reclamación, con la constancia de su entrega al asegurador y de la fecha en que esta tuvo lugar" – subrayas fuera del texto original- (Teoria General del Seguro. El contrato. Editorial Temis. 1991. Pág. 311).

En resumidas cuentas, comoquiera que el actor no acreditó la presentación en debida forma de la reclamación, ni la ocurrencia del siniestro y su cuantía, se incumple así la exigencia contenida en el artículo 1053 y 1077 del Código de Comercio, por lo que se negará el mandamiento de pago reclamado.

En consecuencia, el Juzgado,

RESUELVE:

NEGAR el mandamiento de pago solicitado por Ingenieria V&C S.A.S y Apia Proyectos y Soluciones S.A.S contra Mundial de Seguros S.A. **.**

Devolver la demanda y sus anexos al extremo demandante.

NOTIFÍQUESE,

DAVID ADOLFO LEÓN MORENO
JUEZ