

DE LA RCC DE CARA A LAS CONDICIONES DE LA POLIZA Y LA NORMATIDAD APLICABLE AL CASO.

CUARTO PUNTO: AUSENCIA DE PRUEBA IDONEA DEL DAÑO ALEGADO COMO REQUISITO ESENCIAL PARA LA CONFIGURACION DE LA RC EN RELACION CON LA NORMATIVIDAD (ARTÍCULO 1077 C. de Co.) Y JURISPRUDENCIA ACTUAL.

QUINTO PUNTO. CONSIDERACIONES SOBRE EL ERROR EN LA NOMENCLATURA.

SEXTO PUNTO: SOBRE LA RESPONSABILIDAD DE ECA, QUE FUE ASUMIDA CON LA TRANSACCIÓN REALIZADA.

SEPTIMO PUNTO: NUESTRAS PETICIONES CONFORME A LAS PRUEBAS ALLEGADAS AL PROCESO.

PRIMER PUNTO LA FALTA DE LEGITIMACION EN CAUSA POR PASIVA DE MAPFRE O FALTA DE COBERTURA DE LA PÓLIZA POR HECHOS ANTERIORES AL 01 DE OCTUBRE DE 2010.

El artículo 164 del CGP preceptúa que toda decisión judicial debe fundarse en pruebas legal y oportunamente allegadas al proceso, a su turno el artículo 167 dice que incumbe a las partes probar los supuestos de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen, el 1602 del CC establece que todo contrato es ley para las partes, el 1056 del Código de Comercio dice que con las restricciones legales el asegurador, podrá a su arbitrio, asumir todos o algunos de los riesgos a que estén expuestos el interés o la cosa asegurados, el patrimonio o la persona del asegurado.

Acertó la Juez de primera instancia en la valoración de las pruebas, al estimar que se encontraba probado que el hecho narrado en la demanda (destrucción de la vivienda), sobre el cual se soportan las pretensiones de la misma, ocurrió antes de la vigencia de la póliza por la que fuimos llamados a este proceso, la cual fue tomada por ELECTRIFICADORA DEL CARIBE S.A., **iniciando su vigencia el 01 de octubre de 2010**, por tanto no está legitimada en causa por pasiva mi cliente para ser demandada o condenada en este proceso.

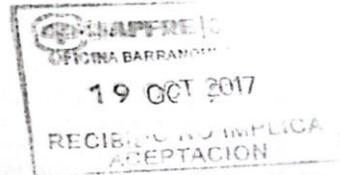
De cara al proceso, se probó, con la misma reclamación que le presentó la demandante a la compañía, en fecha 19 de octubre de 2017 (la cual aparece a

folio 217 a 219 del expediente original antes de pandemia), donde manifiesta, cito textualmente el documento firmado por la demandante:

“Este hecho, ocurrido en el año 2010, fue comunicado oportunamente a la empresa ELECTRICARIBE S.A. E.S.P., el día 29 de SEPTIEMBRE DE 2010 a las 4:52 p.m. en carta o mensaje o correo electrónico dirigido al señor CESAR BORRAS, en su condición de jefe de recursos humanos, con copia al funcionario HONORIO CASTAÑEDA CRESPO, encargado de relaciones laborales y al señor ANDRES EDUARDO GARCIA AMADOR, de la oficina de recursos humanos, para dar inicio a una reclamación formal en el marco de sendos contratos, el de MUTUO COMERCIAL con interés, garantizado con hipoteca abierta y el cubierto de VIDA, INCENDIO TERREMOTO O TODO RIESGO, por la suma de \$49.478.550, conforme a la cláusula DECIMO PRIMERA de la escritura 1043 de 2007”

Barranquilla, 19 de Octubre de 2017

Señores
MAPFRE SEGUROS GENERALES DE COLOMBIA S.A.
N.I.T.891.700.037-9
Atn.: Sr. **LUIS ALBERTO SUAREZ URREGO**
Representante Legal para Asuntos Judiciales, Extrajudiciales y Administrativos
E.S.D.



R E F.: **CONTRATO DE SEGUROS:** C. de Co. Artículos 1.036 y ss.; Artículos 1.0461.072

- **TOMADOR:** ELECTRICARIBE S.A. E.S.P., N.I.T.802.007.670-6
- **PROPIETARIA DEL BIEN ASEGURADO:** LUZ STELLA AREVALO, C.C.33.215.501,
- **PÓLIZAS DE SEGUROS:** 1001210003130; 1001212000581; 1001213000414; 1001213004719; 1001214002298; 1001215001909
- **BIEN INMUEBLE ASEGURADO:** CONJUNTO RESIDENCIAL ALTOS DEL CAMPO, ubicado en Barranquilla, en la CALLE 84B No. 41D-115 APARTAMENTO 103 BLOQUE 6: ESCRITURA PÚBLICA No. 1.043 DE 22 DE MAYO DE 2007 OTORGADA EN LA NOTARÍA TERCERA (3ª) DE BARRANQUILLA debidamente registrada bajo el FOLIO DE MATRÍCULA INMOBILIARIA NO. 040-374598

Señores **MAPFRE SEGUROS:**

Presento **RECLAMACION FORMAL** a la empresa **MAPFRE SEGUROS GENERALES DE COLOMBIA S.A.**, N.I.T.891.700.037-9, por el **SINIESTRO**, ocurrido a las **VIVIENDAS** del **CONJUNTO RESIDENCIAL ALTOS DEL CAMPO**, ubicado en Barranquilla, en la calle 84B No. 41D-115 Apartamento 103 bloque 6, las cuales quedaron **INSERVIBLES** para ser **OCUPADAS** por sus **PROPIETARIOS y/o INQUILINOS.**-

Este **HECHO**, **ocurrido en el año 2010, fue comunicado oportunamente a la empresa ELECTRICARIBE S.A. E.S.P., el día 29 de Septiembre de 2010, a las 4:52 p.m., en carta o mensaje o correo electrónico dirigido al señor CESAR BORRÁS, en su condición de Jefe de Recursos Humanos, con COPIA al funcionario HONORIO CASTAÑEDA CRESPO, encargado de Relaciones Laborales y al señor ANDRES EDUARDO GARCIA AMADOR, de la oficina de Recursos Humanos, para dar inicio a una RECLAMACION formal en el marco de sendos contratos, el de MUTUO COMERCIAL con INTERESES, garantizado con HIPOTECA ABIERTA, y cubierto de RIESGOS de VIDA, INCENDIO TERREMOTO o TODO RIESGO, por la suma de CUARENTA Y NUEVE MILLONES CUATROCIENTOS SETENTA Y OCHO MIL QUINIENTOS CINCUENTA PESOS (\$49'478.550,00), conforme a la cláusula DECIMO PRIMERA de la ESCRITURA PÚBLICA No. 1.043 DE 22 DE MAYO DE 2007 OTORGADA EN LA NOTARÍA TERCERA (3ª) DE BARRANQUILLA debidamente registrada bajo el FOLIO DE MATRÍCULA INMOBILIARIA No. 040-374598.-**

Se probó igualmente con el interrogatorio vertido por la señora LUZ ESTELA AREVALO ante el Despacho donde declaró:

Cuando le preguntamos por la comunicación de fecha 29 de septiembre de 2010, que hizo a ELECTRICARIBE donde narra su siniestro, la cual relacionaba en su reclamo presentado ante la compañía. Su respuesta fue afirmativa, sin desconocerla, por el contrario, afirmó:

“claro, existió todas las comunicaciones que usted quiera y de todas las formas porque estaba desesperada”. (Escuchar audio preguntas en tiempo 0:50:24). De tal forma que, siendo coherente en los tiempos, cuando dentro del interrogatorio que le realizamos en nombre de Mapfre, en la primera pregunta, le indagamos cuándo había presentado su primer reclamo a ELECTRICARIBE, y su respuesta fue:

“INMEDIATAMENTE a la empresa se lo manifesté por lo que estaba pasando. Y dice: ese caso pasó en el 2010 agosto –septiembre que pasó el incidente (escuchar audio de interrogatorio tiempo 0:31:15)

Igualmente la demandante confiesa que los hechos venían desde antes del 2010, cuando le preguntamos sobre si los moradores del conjunto recibieron comunicado de la ALCADIA DE BARRANQUILLA en fecha 13 de noviembre de 2009, donde le comunicaban abstenerse de utilizar los patios de los apartamentos, conforme a lo acordado en reuniones precedentes y ella responde:

“Si, es cierto, eso fue antes que ocurrieran los hechos, ya se venían presentando problemas y sí, prevención y desastres estaba al tanto de todo y ellos, de hecho, iban al conjunto a hacer reuniones y cuando ocurrieron los hechos, ellos fueron los mismos que nos dijeron que teníamos que desalojar”. (Escuchar audio 0:35:34 del interrogatorio)

Por último, en la relación de pruebas que solicitó la parte demandante, en su cuerpo de demanda se puede leer claramente, en el acápite de inspecciones judiciales **punto 4, donde vuelve y confiesa que el siniestro fue en septiembre de 2010.**

Es claro, conforme a esta afirmación, que el hecho tuvo ocurrencia antes de la mencionada comunicación del 29 DE SEPTIEMBRE DE 2010, pues es cuando se lo manifiesta a ELECTRICARIBE para que se dé solución tanto al contrato de MUTUO, como al reclamo por las pólizas tomadas para asegurar el inmueble. Fecha en la cual la empresa ELECTRICARIBE Y SU ASEGURDADA, señora LUZ ESTELA AREVALO, no contaban con póliza con MAPFRE, sino que aparecía en otra compañía

aseguradora (Liberty). De tal suerte, que existe suficiente confesión dentro del proceso, así como documento firmado por la demandante que demuestra que el siniestro ocurrió antes del 29 de septiembre de 2010, cuando aún no existía póliza con mi cliente.

Situación que entendió perfectamente el Juez y lo consignó en su sentencia absolutoria, que debe ser confirmada, sin tener en cuenta los reparos que hace el demandante en su recurso. Que sea de paso afirmar, inicialmente, en su escrito de apelación ante el Juez de primera instancia, repara los desaciertos de la sentencia, tildándola de romper con los principios de la sana crítica y de acomodada; pero no muestra en sus reparos, un solo elemento de prueba que desvirtúe los criterios tenidos en cuenta por la Juez, y es apenas lógico, pues esas pruebas no existen, amén de que su cliente, en el interrogatorio, reconoció y encuadró la fecha de ocurrencia del hecho que reclama, antes de la entrada en vigencia de la póliza expedida por mi cliente.

Ahora, en su nuevo escrito de apelación, ante el Tribunal, nuevamente, sin pruebas claras que soporten su dicho y sin reparos concretos a la decisión tomada por el a quo, acomoda una de las respuestas dada por la compañía a la queja que interpuso su cliente ante la Superintendencia, para indicar que Mapfre se excusó para cubrir el error de ELECTRICARIBE al no reportar la dirección correcta del inmueble asegurado, y que se excusa en la condiciones de la póliza para no cubrir el riesgo, situación que no es cierta, pues si se lee el contenido íntegro del comunicado, la compañía no hace más que dar respuesta a todas las inquietudes realizada por la demandante en su queja, entre ellas, la razón por la cual inicialmente, la compañía había manifestado que la dirección que aparecía en la póliza era otra y no la del inmueble de la demandante (comunicado del 9 de mayo de 2017); pero también se aprecia en este comunicado de fecha 11 de octubre de 2017 reseñado por el apelante, que la compañía le manifestó a la demandante, que pese a la inconsistencia en la nomenclatura del inmueble de parte de ELECTRICARIBE, su inmueble siempre estuvo asegurado en los riesgos asumidos en la póliza así:

“Sin perjuicio de lo anterior, confirmamos por medio de la presente que el inmueble de propiedad de la señora Luz Stela Arévalo de León, ubicado en la calle 84B No. 41D-115 Apto 103 Bloque 6 Conjunto Residencial Altos del Campo 2ª Etapa, siempre ha estado asegurado por esta compañía de seguros de conformidad con las vigencias y condiciones establecidas en la Pólizas de incendio Deudores Nros 1001210003130; 1001212000581; 1001213000414; 1001213004719; 1001214002298 y 1001215001909; coberturas que estuvieron vigentes hasta el pasado 30 de septiembre de 2017, cuando finalizaron las pólizas Colectivas de Incendio Deudores tomadas por Electricaribe, como consecuencia de la no renovación del programa de seguros con esta aseguradora.”

Y más adelante, le informa, que presente su reclamo (que hasta esa fecha no lo había realizado); pero que el evento de acuerdo a los anexos que presenta, se muestra como prescrito.

De tal suerte, que mal puede ahora, el apelante decir que la compañía excusa a ELECTRICARIBE, cuando por el contrario, es la compañía quien siempre ha afirmado que la inconsistencia de la dirección del inmueble, fue debido a los listados que suministro ELECTRICARIBE en su momento, y no a Mapfre, pues es una inconsistencia, que muy seguramente viene desde que tomaron inicialmente las pólizas con la aseguradora que precedió a Mapfre en el aseguramiento, antes de octubre de 2010.

En caso de estimar el Tribunal una situación distinta a la expuesta por el despacho de primera instancia, y de cara a los reparos que hace el apelante, nos permitimos alegar con relación a cada uno de los temas que se plantearon en el proceso a través de excepciones.

SEGUNDO PUNTO: PRESCRIPCIÓN DE LAS ACCIONES SEGÚN EL CÓDIGO DE COMERCIO EN RELACIÓN CON LA FECHA DEL SINIESTRO Y LA FECHA DE PRESENTACIÓN DEL RECLAMO Y DE LA DEMANDA.

Dice el artículo 1081 del C. de Co., que las acciones derivadas del contrato de seguros son ordinaria y extraordinaria. Ordinaria de 2 años contados a partir del momento en que el interesado haya tenido o debido tener conocimiento del hecho y extraordinaria 5 años contra toda persona, desde que nace el derecho.

En ese orden de ideas, el hecho que origina el presente proceso y que constituye el siniestro, que no es otro distinto que el deslizamiento del inmueble ubicado en la Calle 84B No. 41D-115 Bloque 6 Apto. 103 Conjunto Residencial Altos del Campo, que terminó de ocurrir, según manifestaciones del mismo demandante en SEPTIEMBRE DE 2010, hecho que coincide con los actos administrativos ordenados por el Ministerio del Interior y la Justicia, mediante RESOLUCIÓN No. 18 del 23 de mayo de 2008, donde se resuelve Adicionar el artículo primero de la Resolución No. 009 de julio de 2003, incluyendo los sectores afectados y señalados en el Informe preliminar del Piezocono sísmico del sector de CAMPO ALEGRE. De donde concluimos, que inclusive si se toma la expedición de la Resolución No. 018 del 23 de mayo de 2008, que incluyó el sector de Campo Alegre como zona de Calamidad Pública, o las propias manifestaciones del

demandante sobre la ocurrencia del siniestro anterior al 2010, ubicando su finalización, en septiembre de 2010. A la fecha de la presentación de la demanda, 12 de junio de 2019 ya se encontraba prescrita la acción del contrato de seguros, por haber transcurrido más de dos años contados a partir de la ocurrencia del mismo sin que se hubiese interrumpido mediante la presentación de la demanda.

Por otra parte, si en gracia de discusión, aceptáramos 1, que el hecho ocurrió después del 1 de octubre de 2010 y 2, que la asegurada tuvo conocimiento de la póliza cuando le respondieron la tutela, circunstancia que no es cierta, **porque la demandante conocía con anterioridad a la presentación de sus demanda, que antes de MAPFRE SEGUROS, existió otra aseguradora que fue LIBERTY SEGUROS, tal y como se confiesa en el hecho 8 de la demanda;** pero repetimos, si en gracia de discusión tomáramos la respuesta a la tutela, esta fue en fecha 24 de abril de 2017, y aunque le sumáramos los día que duró el trámite de audiencia prejudicial (en total fueron 14 días), es claro, que no alcanza a estar la presentación de la demanda dentro de los 2 años siguientes a este conocimiento, pues en esa discusión el término finalizaría el 8 de mayo de 2019 y la demanda se presentó en junio. Igual estaría prescrita.

Retomando, el justo término para contabilizar la prescripción, es desde la fecha del siniestro, antes de septiembre de 2010. Cabe anotar que la prescripción, se interrumpe sólo con la presentación de la demanda de conformidad con el artículo 94 del C.G.P., siempre y cuando el auto admisorio de aquella se notifique al demandado dentro del término de un año contado a partir del día siguiente a la notificación del demandante de tal providencia o en su defecto se suspende el término por el trámite de la conciliación prejudicial, pero para este caso, la conciliación prejudicial, fue presentada el 10 de agosto de 2018, fecha en la cual ya había fenecido el término prescriptivo, incluso al momento de presentación del reclamo (19 de octubre de 2017).

En este punto es pertinente resaltar, que mi cliente aún hoy no entiende por qué, si la asegurada comunicó el hecho, al tomador ELECTRICARIBE, el 29 de septiembre de 2010 y conocía de la existencia de la otra compañía de seguros y era trabajadora del área de recursos humanos de ELECTRICARIBE, no presentó su reclamo desde esas fechas a la otra aseguradora y por qué espero 7 años para presentar una tutela en contra de ELECTRICARIBE para conocer las pólizas. Es claro que dejó pasar el tiempo en sus trámites.

TERCER PUNTO: AUSENCIA DE COBERTURA PARA EL SINIESTRO POR ESTAR EXCLUIDO EN LA POLIZA Y LA FALTA DE CONFIGURACION DE LOS REQUISITOS DE LA RESPONSABILIDAD CIVIL CONTRACTUAL DE CARA A LAS CONDICIONES DE LA POLIZA Y LA NORMATIDAD APLICABLE AL CASO.

El artículo 164 del CGP preceptúa que toda decisión judicial debe fundarse en pruebas legal y oportunamente allegadas al proceso, a su turno el artículo 167 dice que incumbe a las partes probar los supuestos de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen, el 1602 del CC establece que todo contrato es ley para las partes, el 1056 del Código de Comercio dice que con las restricciones legales el asegurador, podrá a su arbitrio, asumir todos o algunos de los riesgos a que estén expuestos el interés o la cosa asegurados, el patrimonio o la persona del asegurado, luego el *artículo 1088. Carácter indemnizatorio del seguro. Respecto del asegurado, los seguros de daños serán contratos de mera indemnización y jamás podrán constituir para él fuente de enriquecimiento. Y Artículo 1089. Dice que Dentro de los límites indicados en el artículo 1079 la indemnización no excederá, en ningún caso, del valor real del interés asegurado, ni del monto efectivo del perjuicio patrimonial sufrido por el asegurado o el beneficiario y para finalizar el artículo 1079 dice que el asegurador no estará obligado a responder sino hasta concurrencia de la suma asegurada...* Para finalizar,

Con este marco normativo y apoyado en la doctrina y jurisprudencia reconocida, podemos afirmar que dentro del proceso probamos 2 situaciones: **La primera:** A qué se comprometieron las partes dentro del contrato de seguros y para ello aportamos la póliza No. 1001210003130, 100121000581, 1001213000414, 1001213004719, 1001213002298, 1001215001909, 1001215001909, con sus condiciones particulares y generales, donde resaltamos la exclusión contenida en la misma así: para el amparo básico de INCENDIO Y RAYO (numeral 2.3.1 del punto 2 en la página 2 de las condiciones generales), y para la cobertura de Terremoto, temblor o erupción volcánica (numeral 1.3 del punto 3 de la página 4 de las condiciones generales, folios 197 a 210 del expediente.

"2. EXCLUSIONES

AL PRESENTE SEGURO LE SERAN APLICABLES LAS SIGUIENTES EXCLUSIONES, ASI COMO A LOS ANEXOS Y AMPAROS ADICIONALES EN LO QUE RESULTE PERTINENTE:

2.1. EN NINGÚN CASO ESTE SEGURO CUBRE EL INCENDIO NI LAS PERDIDAS O DAÑOS MATERIALES QUE EN SU ORIGEN O EXTENSION, SEAN CAUSADOS POR DIRECTA O INDIRECTAMENTE POR:

(...)

2.3.1 ERUPCIONES VOLCANICAS, TERREMOTOS, MAREMOTOS, TEMBLORES DE TIERRA O CUALQUIER OTRA CONVULSION DE LA NATURALEZA COMO FUEGO SUBTERRANEO, TIFON, HURACAN, TORNADO, CICLÓN, GRANIZO U OTRA PERTURBACIÓN ATMOSFERICA O DE LA NATURALEZA CON EXCEPCION DE RAYO."

(...)

"3. TERREMOTO, TEMBLOR O ERUPCION VOLCANICA.

POR EL PRESENTE ANEXO SE AMPARAN, EN LOS TERMINOS AQUÍ PREVISTOS, LAS PERDIDAS Y DAÑOS MATERIALES QUE SUFRAN LOS BIENES ASEGURADOS CAUSADOS POR TERREMOTO, TEMBLOR O ERUPCION VOLCANICA Y POR LOS EFECTOS DIRECTOS QUE DE ESTOS FENOMENOS SE DERIVEN, QUE HAN SIDO EXCLUIDOS EN EL NUMERAL 2.3.1 DE LA POLIZA

(...)

1. EXCLUSIONES

NO SE CUBREN LAS PERDIDAS O DAÑOS QUE, EN SU ORIGEN O EXTENSIÓN, SEAN CAUSADOS POR

2.1. REACCIONES NUCLEARES, RADIACIONES O CONTAMINACIONES RADIOACTIVAS YA SEAN CONTROLADOS O NO Y SEAN O NO CONSECUENCIA DEL TERREMOTO, TEMBLOR O ERUPCION VOLCANICA.

2.2 MAREJADA, MAREMOTO Y TSUNAMI, AUNQUE ESTOS FUEREN ORIGINARIOS POR ALGUNO DE LOS PELGROS CONTRA LOS CUALES AMPARA ESTE ANEXO

1.3. VIBRACIONES O MOVIMIENTOS DEL SUBSUELO QUE SEAN AJENOS A UN TERREMOTO, TEMBLOR O ERUPCION VOLCANICA, TALES COMO HUNDIMIENTOS, DESPLAZAMIENTOS Y ASENTAMIENTOS."

Dentro de la demanda y sus anexos, Cuenta el apoderado accionante que la vivienda asegurada ubicada en el barrio Campo Alegre de la ciudad de Barranquilla y de propiedad de la señora LUZ ESTELA ARÉVALO DE LEÓN, sufrió el riesgo de DESTRUCCIÓN TOTAL Y ABSOLUTA por causas que son hecho notorio en el país, colocando

en peligro la vida de la familia de la actora y de los habitantes del condominio Altos del Campo.

De estas afirmaciones se extrae la realidad que ha enfrentado la ciudad de Barranquilla en los últimos 30 años, materializado en un proceso de erosión e inundaciones constantes producidas por el Arroyo El Salao II en la zona sur occidental, causando inestabilidad en sus alrededores y daños en algunos sectores del casco urbano, deslizamientos y daños estructurales en una gran cantidad de edificaciones, siendo que para el año 2006 se incluyó hasta la línea divisoria de aguas que divide los barrios CAMPO ALEGRE y LAS TERRAZAS, en el programa de prevención y desastre del Ministerio del Interior y Justicia de Colombia (Resolución 009 de 2003). Luego en el año 2008 se amplió la inclusión del barrio CAMPO ALEGRE conforme a los reportes efectuados por el Comité Regional del departamento del Atlántico, a través de la Resolución No. 18 del 23 de mayo de 2008, donde se resolvió adicionar el artículo 1 de la Resolución 009 de 2003, para incluir los sectores señalados en el informe preliminar del Piezocono sísmico realizado realizados en el sector de CAMPO ALEGRE.

La causa que ocasionó la declaratoria de situación de CALAMIDAD PÚBLICA desde el año 2006, debido a los procesos de deslizamientos, agrietamientos, daños estructurales de las viviendas, edificios, y redes de servicios públicos en el sector de Campo Alegre, fueron diferentes fenómenos naturales ocasionados por las condiciones del terreno y la fuerte ola invernal que conllevaron a inundación, deslizamientos y remoción de masa, que produjeron daños en las viviendas del sector.

Dentro del proceso se ha traído por la parte demandante los estudios realizados por INGEOMINAS donde encontramos lo siguiente:

En el No. 21003000024028 del Win RAR, se encuentra el documento No. 2105240281101000 titulado "Estado actual de los procesos de

Inestabilidad de las Laderas Occidentales de Barranquilla – Sector Campo Alegre, documento que data del marzo de 2006, **sobre las visitas realizadas en fecha 15, 16 y 17 de febrero de 2006**, a los sectores Campo Alegre, Portal de Miramar, La Florida, Mequejo y Carlos Meisel, allí se aprecia en el párrafo 4 en la página 12 de 36 expresa:

“Los deslizamientos de los barrios Las Terrazas y Las Colinas están asociadas a arcillalitas pardo grisáceas y claras con bloque de caliza arrecifal disperso a lo largo del perfil, cubriendo estos materiales se encuentran localmente coluviones y materiales de construcción producto de la caída de casas. En el barrio Campo Alegre, involucra hacia la base una arcillalita gris parduzca, plástica cubierta por coluviones de construcción areno arcillosa que en general en estado de saturación tienden a fluir en las partes más distales de la masa deslizada”.

Y en la página 23 párrafo 1 dice: *“En el sector de Campo Alegre se encuentran tres movimientos en masa que se ha detonado en la época invernal del 2005 (ver figura 5). El principal movimiento se encuentra afectado en la carrera 38 y ha generado la caída parcial de varias viviendas hacia el sector de la diagonal 83A y B donde se encuentran la corona de deslizamiento (figura 6)*

Y este documento da unas recomendaciones en la página 34 *“Recomendaciones a mediano plazo. Párrafo 3. Referente a las zonas en proceso de urbanización en la zona norte de la ladera de Barranquilla, es recomendable desestimular el uso del terreno en este sector sino se toman las medidas de control de flujo de algunas superficies y subterráneas integrales en toda la ladera”*

Luego en el Win RAR titulado AmeMM017, en el documento **“Memorias explicativas de la zonificación de la susceptibilidad y la amenaza relativa por movimientos en masa”**, documento que aparece creado el 26 de octubre de 2017, expresa en su página 31 párrafo 4 y 5 lo siguiente

“Sobre la ladera occidente de la ciudad de Barranquilla son muchos los estudios realizados que demuestran las condiciones dinámicas de la zona y que han requerido emprender procesos de reubicación e intervención de obras de mitigación.

La categoría de amenaza alta está controlada por valores de susceptibilidad alta, donde el componente sísmico está representado por valores muy bajos que no marcan diferencia para esta zona y los valores del detonante climático varían entre bajos a medios. Lo que indica, que son condiciones del terreno como formación geológica, geomorfológica de suelo y coberturas las que marcan claramente la condición de amenaza

Y este documento da unas recomendaciones en la página 34 *“Recomendaciones a mediano plazo. Párrafo 3. Referente a las zonas en proceso de urbanización en la zona norte de la ladera de Barranquilla, es recomendable desestimular el uso del terreno en este sector sino se toman las medidas de control de flujo de algunas superficies y subterráneas integrales en toda la ladera”*

Bajo este contexto, es claro de las pruebas documentales tales como la póliza, las resoluciones emitidas por el Ministerio del interior (Resolución 009 de 2003, Resolución 18 de mayo de 2008, el acuerdo 028 de 2010 de la alcaldía de Barranquilla, los estudios de terreno realizados por Ingeominas) **Todos demuestran que el evento se dio por un hecho del suelo, tal y como lo describe la póliza en su exclusión “VIBRACIONES O MOVIMIENTOS DEL SUELO...TALES COMO HUNDIMIENTOS, DESPLAZAMIENTOS Y ASENTAMIENTOS”**, los cuales se encuentran expresamente excluidas del contrato de seguros y siendo ello así, con base en la exclusión presentada, solicitamos al Juez que le dé primacía al pacto contenido en la póliza conforme a los artículos 333 de la C.N. y 1602 del C.C. armonizados con el 1056 del C. de Co.

Y **la Segunda** situación que probamos: se encuentra confesado por la demandante, y es que ha presentado con anterioridad a esta acción, una acción por los mismos hechos en contra del Distrito de Barranquilla y de la constructora que edificó el inmueble, adicionalmente ha traído al proceso un acuerdo con la empresa ECA, donde transó este proceso por la suma de 120 millones de pesos, luego entonces a la luz de los artículos 1079 y 1088, no puede hoy, obtener una fuente de enriquecimiento o beneficiarse con esta acción en contra de MAPFRE, para obtener otro pago que excede el valor asegurado, pues es claro que confrontando esta suma con los valores asegurados, estos últimos son muy

inferiores a la indemnización que ya recibió por el pago de su apartamento, es decir, la inicialmente demanda ECA, pagó por encima de los valores ajustados del inmueble al momento de tomadas las pólizas. Recuérdese que la aseguradora solo está obligada hasta los valores asegurados.

CUARTO PUNTO: AUSENCIA DE PRUEBA IDONEA DEL DAÑO ALEGADO COMO REQUISITO ESENCIAL PARA LA CONFIGURACION DE LA RESPONSABILIDAD CIVIL CONTRACTUAL EN RELACION CON LA NORMATIVIDAD (ARTÍCULO 1077 C. de Co.) Y JURISPRUDENCIA ACTUAL.

El artículo 1077 del C. de Co. establece que corresponde al asegurado demostrar la ocurrencia del siniestro, así como la cuantía de la pérdida.

La jurisprudencia de la CSJ en reiteradas ocasiones ha manifestado que el daño tiene una doble condición, es decir ser DIRECTO y CIERTO y no meramente hipotético (CSJ, SC del 27 de marzo de 2003, Rad. n.º 6879). Y DICE QUE DEBE SER CIERTO Y DIRECTO al punto que sin su ocurrencia y demostración, no hay lugar a reparación alguna” (CSJ, SC del 1º de noviembre de 2013, Rad. n.º 1994- 26630-01).

La condición de ser directo exige, en el caso de la responsabilidad contractual, que él sea el resultado de la falta de cumplimiento del respectivo acuerdo de voluntades, o de su cumplimiento imperfecto o inoportuno.

La condición de ser cierto, exige que efectivamente se haya realizado.

Y dice la corte que: De allí que si no se comprueba o determina su existencia -como hecho jurídico que es-, a la vez que su extensión y medida, el Juez no poseerá argumento válido para fundar, en línea de principio, una condena cualquiera enderezada a obtener su resarcimiento. CSJ, SC del 25 de febrero de 2002, Rad. n.º 6623; Corte Suprema de Justicia, M.P. ÁLVARO FERNANDO GARCÍA RESTREPO en SC16690-2016, Radicación n.º 11001-31-03-008-2000-00196-01, Aprobado en sesión de 10 de mayo de 2016 ha dicho. Y finalmente dice la corte: Quien afirma que su demandado le ha inferido un daño por su dolo o su culpa, está obligado, si quiere que se le repare por decisión judicial, a producir la prueba de la realidad del perjuicio demostrando los hechos que lo constituyan y su cuantía, o señalando a este respecto, cuando menos, bases para su valoración’ (LVIII, pág. 113) (CSJ, SC del 25 de febrero de 2002, Rad. n.º 6623.

Bajo esos parámetros en el presente caso, las pruebas del demandante no alcanzan a probar la ocurrencia del siniestro, ni su cuantificación.

Para el caso en particular, la demandante solicita que se le indemnice por el contrato de seguros por parte de la Compañía aseguradora, al sufrir el riesgo de destrucción la vivienda asegurada ubicada en el barrio Campo Alegre de Barranquilla, por causas que son hecho notorio en el país; pero no aporta al Juez una prueba que acredite la DESTRUCCIÓN TOTAL Y ABSOLUTA de la vivienda de su propiedad, o las actas de desalojo, o los programas en que haya sido incluida por la calamidad y desastre decretado, ni dictamen pericial. Amén de lo anterior, no pudo establecer en el tiempo, que el siniestro ocurriera en la vigencia de la póliza como ya lo expresamos en el punto primero de este escrito.

No es el Juez a quien le corresponde buscar los elementos de convicción para determinar el reconocimiento de una pretensión, sino la parte que la solicita, quien debe mostrarle al Juez las pruebas que acreditan el reconocimiento de su pretensión, pues de no hacerlo, su pretensión debe ser despachada desfavorablemente, máxime cuando no sabemos efectivamente a cuánto asciende su pérdida al momento del siniestro.

Por ende, no le basta con señalar que fue un hecho notorio en el país, como tampoco fijar sumas que corresponden a una casa o apto igual o similar al que se ocupa la presente demanda y hacer una proyección matemática para llegar a una cifra más elevada, dado que en el proceso debe quedar debidamente acreditado suficientemente todo lo pedido, carga probatoria que de no cumplirse trae como consecuencia que las súplicas incoadas no sean acogidas o no puedan tener éxito, como en este caso aconteció. Por ello presentamos en su oportunidad oposición a las pruebas que no contaran con los requisitos establecidos en los artículos 243 a 273 del C.G.P., e igualmente objetamos el juramento estimatorio

Para finalizar este punto, téngase en cuenta que los montos asegurados en la póliza soy muy inferior a las pretensiones de la demanda. La compañía aseguradora sólo cubre hasta el límite de la póliza; además en este caso ELECTRICARIBE transó las pretensiones; luego entonces en virtud de los artículos 1088 y 1089 del C. de Co., mal puede solicitarse condena en nombre de MAPFRE, máxime si estamos frente a un seguro de daños.

QUINTO PUNTO. CONSIDERACIONES SOBRE LA INCONSISTENCIA EN LA NOMENCLATURA.

Ha insistido el demandante en que MAPFRE incurrió en error al momento de señalar el bien asegurado; en nuestra defensa diremos que los contratos de seguros son de buena FE y que quien entrega los listados de los asegurados e identificación de los inmuebles es el tomador de la póliza (en este caso ELECTRICARIBE), pues es el tomador quien identifica la cosa asegurada. Téngase en cuenta, que esta póliza venía de otra compañía aseguradora (Liberty seguros) y que Mapfre la tomó después. Además, probamos que la compañía inmediatamente advirtió la inconsistencia, le informó a la demandante, a través de la queja que presentó ante la SUPER, que debía presentar el reclamo formal para el estudio del siniestro y que su inmueble siempre estuvo asegurado. La póliza se suspendió en el 2017, pero no por esta causa, sino porque ELECTRICARIBE solicitó su suspensión, pues entró a ser intervenida por la SUPER en nov de 2016 (hecho de público conocimiento) y no se renovó ninguna de sus pólizas para la siguiente vigencia.

SEXTO PUNTO: SOBRE LA RESPONSABILIDAD DE ELECTRICARIBE, QUE FUE ASIMIDA CON LA TRANSACCIÓN REALIZADA.

Coherente con el anterior punto, se encuentra probado dentro del proceso, que ELECTRICARIBE, consciente de su error en los listados de los bienes asegurados que entregó a MAPFRE, lo asumió y transó el hecho de haber identificado mal en los listados el inmueble, realizando el pago; o que otra razón puede existir para haber pagado un riesgo que no tenía cobertura en la póliza que contrató con mi cliente, además, pagó por encima del valor comercial del inmueble o de las sumas aseguradas. En este punto téngase muy presente, que el tomador de la póliza ELECTRICARIBE, jamás presentó reclamo a la compañía por este hecho.

SEPTIMO PUNTO: NUESTRAS PETICIONES CONFORME A LAS PRUEBAS ALLEGADAS AL PROCESO.

Solicitamos al Honorable Tribunal se confirme la sentencia emitida por el Juez de primera Instancia, toda vez que en este caso está probado y confesado por la demandante, que la ocurrencia del siniestro fue antes de la entrada en vigencia de la póliza, el 01 de OCTUBRE DE 2010. En caso de no compartir las razones emitida en la sentencia, solicitamos, se desestimen las pretensiones de la demanda, por las razones que presentamos en este escrito, teniendo en cuenta

que de estimarse la ocurrencia del siniestro en el periodo de vigencia de la póliza, los hechos que configuran el siniestro, constituyen un riesgo taxativamente EXCLUIDO de la cobertura del contrato de seguro conforme a los numeral 2.3.1 del punto 2 en la página 1 de las condiciones generales que contiene las exclusiones al amparo básico y), y el numeral 1.3 del punto 3 de la página 4 que contiene las exclusiones para la cobertura de Terremoto, temblor o erupción volcánica. Adicionalmente, la acción está prescrita tal y como se prueba con los documentos de reclamo que aportamos.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Invoco la aplicación de los siguientes preceptos: Artículo 64, 1602 y 1604 ss, del Código Civil, artículo 1036, 1056 y s.s., 1081, 1103, 1131 del Código de Comercio, el contrato de seguro contenido en la póliza, condiciones generales y artículo 333 de la Constitución Política.

NOTIFICACIONES

Mis clientes recibirán notificaciones en la carrera 14 No. 96-34 de la ciudad de Bogotá. Email: njudiciales@mapfre.com.co

La suscrita en la secretaría de su Despacho o en la calle 40 No. 44-11, oficina 302 de Barranquilla, teléfono 3796744, email: anabmonsalvo@hotmail.com - monsalvogabogados@hotmail.com

Del señor Juez, atentamente,



ANA BEATRIZ MONSALVO GASTELBONDO
C. C. No. 32.828.518 de Soledad (Atlántico).
T. P. No. 86.891 del C. S. de la J.