

Señor:

JUEZ NOVENO CIVIL DEL CIRCUITO ORAL DE BARRANQUILLA

E. S. D.

**REF. EXCEPCIONES PREVIAS PROCESO VERBAL DE MAYOR CUANTÍA RADICADO
0800131530092020-00018-00**

DEMANDANTE: SEGUROS COMERCIALES BOLÍVAR S. A.
NIT: 860002180-7

DEMANDADO: TRANSPORTES TRIANA ISAZA S.A.S
NIT: 802019504-3

HUGO ALBERTO MÉNDEZ COLINA, abogado en ejercicio, mayor y vecino de esta ciudad, identificado como aparece al pie de mi correspondiente firma, en mi condición de apoderado de TRANSPORTES TRIANA ISAZA S.A.S, persona jurídica identificada con el NIT No 802019504-3, demandado dentro del proceso de la referencia, respetuosamente solicito a su Despacho, que previo el trámite del proceso correspondiente, con citación y audiencia de SEGUROS COMERCIALES BOLÍVAR S. A. persona jurídica identificada con NIT No. 890.903.407-9, quien es el demandante dentro del proceso referido, proceda su Despacho a efectuar las siguientes:

I. DECLARACIONES Y CONDENAS

Primero: Declarar probada la excepción previa de Ineptitud de la demanda por falta de los requisitos formales o por indebida acumulación de pretensiones.

Segundo: Declarar probada la excepción previa de no haberse presentado prueba de la calidad en que actúe el demandante o se cite al demandado, cuando a ello hubiere lugar.

Tercero: Condenar al SEGUROS GENERALES SURAMERICANA S. A., como parte demandante dentro del proceso de la referencia, al pago de costas y las agencias en derecho del proceso.

II. HECHOS

PRIMERO: SEGUROS COMERCIALES BOLÍVAR S. A. impetró ante su Despacho demanda verbal de mayor cuantía, por responsabilidad civil contractual, contra mi poderdante TRANSPORTES TRIANA ISAZA S.A.S acción dirigida a:

PRIMERO: Declárese que TRANSPORTES TRIANA ISAZA S.A.S., prestó servicios de transporte de mercancía, a la sociedad INDUSTRIAS CANNON DE COLOMBIA S.A.S.

SEGUNDO: Declárese que TRANSPORTES TRIANZA ISAZA S.A.S., en su calidad de empresa transportadora, es responsable de los daños ocasionados por la pérdida de la mercancía perteneciente a la empresa INDUSTRIAS CANNON DE COLOMBIA S.A.S., en hechos ocurridos el día 01 de marzo de 2018.

TERCERO: Declárese que SEGUROS COMERCIALES BOLÍVAR S.A., al pagar a su asegurada la empresa INDUSTRIAS CANNON DE COLOMBIA S.A.S, la suma de CIENTO CUARENTA Y OCHO MILLONES CATORCE MIL SETECIENTOS CUARENTA Y OCHOS PESOS M/I (\$148.014.748) con fundamento en la póliza TRANSPORTE AUTOMÁTICO DE MERCANCIA O VALORES No. 1070-0000138-01., que amparaba la mercancía que se vio afectada en siniestro ocurrido el día 01 de marzo de 2018, tiene derecho de acuerdo al artículo 1096 del Código de Comercio, a cobrarle a TRANSPORTES TRIANA ISAZA S.A., el valor pagado a su asegurada como indemnización, es decir la suma de CIENTO CUARENTA Y OCHO MILLONES CATORCE MIL SETECIENTOS CUARENTA Y OCHOS PESOS M/I (\$148.014.748)

CUARTO: Condénese a pagar a TRANSPORTES TRIANA ISAZA S.A.S., la suma de CIENTO CUARENTA Y OCHO MILLONES CATORCE MIL SETECIENTOS CUARENTA Y OCHOS PESOS M/I (\$148.014.748) valor de la indemnización pagada por la aseguradora SEGUROS COMERCIALES BOLÍVAR S.A. a su asegurado INDUSTRIAS CANNON DE COLOMBIA S.A.S., el día 25 de Julio de 2018.

QUINTO: Indéxese el valor de la condena desde el día 25 de Julio de 2018, fecha en que SEGUROS COMERCIALES BOLÍVAR S.A., realizó el pago a la empresa asegurada INDUSTRIAS CANNON DE COLOMBIA S.A.S., hasta el día en que se verifique el pago íntegro y definitivo de la obligación de conformidad con la variación del Índice de Precios al Consumidor que para el respectivo periodo certifique el D.A.N.E.

SEXTO: Condénese a la sociedad TRANSPORTES TRIANA ISAZA S.A., al pago de los intereses corrientes bancarios, sobre el valor de la indemnización pagada por SEGUROS COMERCIALES BOLIVAR S.A. es decir sobre la suma de (\$ 148.014.748, oo). desde el día 25 de Julio de 2018, hasta la fecha de la solución o pago definitivo de la obligación, de acuerdo a la tasa certificada por la Superintendencia Financiera de Colombia S.A.

SÉPTIMO: Condénese en costas a la parte demandada.

SEGUNDO: Una vez analizada la demanda y los anexos presentados por el "apoderado" de SEGUROS COMERCIALES BOLÍVAR S.A., de la cual, su despacho efectuó traslado mediante correo electrónico con fecha del martes 6 de octubre a las 2:48 pm, y que fue enviado desde la dirección de correo electrónico ccto09ba@cendoj.ramajudicial.gov.co, se pudo constatar que no fueron aportados algunos de los anexos previstos en el artículo 84 del Código General del Proceso, siendo estos:

- a. El poder para iniciar el proceso, cuando se actúe por medio de apoderado y;
- b. La prueba de la existencia y representación de las partes y de la calidad en la que intervendrán en el proceso, en los términos del artículo 85 del C. G. P.

En este sentido, se observa que dentro de las pruebas y los anexos que fueron allegados con el traslado de la demanda, no se aportó copia del poder, pese a que en el encabezado de la demanda, la abogada GILMA NATALIA LUJAN JARAMILLO, expresa de manera literal que obra como apoderada de SEGUROS COMERCIALES BOLÍVAR S.A, con el agravante de que dentro de los anexos de la demanda, hace referencia al poder para actuar, sin que este hubiese sido aportado; lo anterior puede ser constatado en los documentos enviados por su despacho en el correo electrónico anteriormente mencionado, mediante el cual se dio traslado a la demanda.

Al respecto, el artículo 84 del C. G. P. establece que el demandante deberá acompañar a la demanda el poder para iniciar el proceso, cuando se actúe por medio de apoderado.

Del mismo modo, se pudo establecer, que a la demanda no fue aportado el certificado de existencia y representación legal de la sociedad demandante SEGUROS COMERCIALES BOLÍVAR S.A, lo cual, si bien es cierto, no es un requisito sine qua non, conforme al inciso primero del artículo 85 del C. G. P, respecto de aquellas personas jurídicas de carácter privado, cuyos datos se encuentren en las bases de datos de las entidades públicas y privadas que tengan a su cargo el deber de certificarlas, en ausencia del certificado de existencia y representación legal y el poder para iniciar el proceso, es imposible determinar si el “apoderado” de la parte demandante cuenta con las facultades necesarias para actuar dentro del proceso, y si dichas facultades fueron conferidas por una persona habilitada legalmente para ello, lo cual solo puede ser establecido mediante el certificado de existencia y representación legal de la sociedad demandante SEGUROS COMERCIALES BOLÍVAR S.A.

Así mismo, en el auto admisorio de la demanda, no se hace referencia a la presentación del poder o a su reconocimiento en audiencia, diligencia o por memorial dirigido al juez del conocimiento, en los términos establecidos en el artículo 74 del C. G. P.

Por lo anterior, me permito invocar la excepción previas de ineptitud de la demanda por falta de los requisitos formales, bajo el entendido, que la parte actora no aportó dentro de los anexos el poder para actuar de conformidad con el artículo 84 del C. G. P. y por no haberse presentado prueba de la calidad en la que actúe el demandante o se cite al demandado, cuando a ello hubiere lugar, la cual se configura, debido a la imposibilidad que tiene esta defensa, de establecer si el representante de la parte demandante, se encuentra legitimado para actuar en nombre de la sociedad SEGUROS COMERCIALES BOLÍVAR S. A, siendo además esta, una causal para la inadmisión de la demanda contemplada en el artículo 90 del C. G. P y una causal de nulidad procesal contemplada en el artículo 133, numeral 4 del citado código.

Adicionalmente, es preciso recordar a su despacho que el artículo 91 del C. G. P, establece de manera expresa que el traslado de la demanda, “se surtirá mediante la entrega, en medio físico o como mensaje de datos, de copia de la demanda y sus anexos al demandado”, siendo entonces

indispensable que, al momento de dar traslado a la demanda, siempre sean aportados todos y cada uno de los anexos que hagan parte de ella.

Por lo tanto, correr traslado de la demanda, sin que la misma, contenga la totalidad de los anexos que la conforman, constituye una vulneración del derecho de defensa, y adicionalmente una violación del debido proceso, pues, se presume que el expediente del cual dio traslado el juzgado, a través del mensaje de datos con fecha del 6 de octubre de 2020, corresponde a la copia completa de la demanda y sus anexos, que fue aportada por la parte demandante y que reposa dentro del juzgado, situación que queda demostrada, cuando el secretario, expresa que los documentos adjuntos al mensaje de datos son los que aportó el demandante, para lo cual le cito:

“Me permito remitir documentos aportados por el demandante a través del correo electrónico, como quiera que el expediente físico reposa en las dependencias del juzgado”.

De lo anterior se concluye, que, siendo el demandante mismo, quien hizo envío de la demanda y sus anexos al juzgado, para el correspondiente traslado, este omitió, adjuntar todos los anexos ordenados por la ley, situación que configura las excepciones previstas en el artículo 100 numeral 3 y 4 del C. G. P, y la eventual nulidad de lo actuado.

TERCERO: En aquellos procesos en los cuales el asegurador pretenda invocar el derecho de subrogación que emana del contrato de seguros en virtud del artículo 1096 del C de Co, es necesario, aportar prueba de la existencia del contrato de seguros, denominado por nuestra legislación como “póliza”; sin embargo, no basta solo con aportar dicha póliza, sino que además, la misma debe referirse a los bienes y coberturas objeto de la pérdida, y debe expresar de manera clara, aquellos amparos contratados y su relación causal con el siniestro acaecido.

Quiere decir lo anterior, que no basta con aportar un contrato de seguros o póliza cualquiera, sino que dichos contratos deben guardar relación causal y contractual, con el hecho dañoso, que dio origen a la indemnización y posteriormente a la acción subrogatoria a favor del asegurador y en contra del tercero.

Al respecto se observa que el demandante aportó como prueba de la existencia del contrato de seguros, la PÓLIZA Y CERTIFICADO TRANSPORTE AUTOMÁTICA MERCANCÍA O VALORES” No 1070-0000138-01, Despacho No: 1070-0010092-01, cuyo tomador, asegurado y beneficiario es INDUSTRIAS CANNON DE COLOMBIA S. A, con una vigencia comprendida a partir del 3 de enero de 2018, sin indicar la finalización de la vigencia; así mismo, se observa que, en el apartado datos del riesgo, se especifica que la mercancía amparada consiste en TOALLAS PARA EL HOGAR Y LÍNEA HOTELERA (ver flechas guías)

DATOS DE RIESGO NO.: 1

Mercancía : 17700300 TOALLAS PARA EL HOGAR Y LINEA HOTELERA 

Descripción : EXTERIOR
Fecha Despacho : 03012018
Tipo Despacho : IMPORTACION

Localidad : BARRANQUILLA
Med.Transp: MARITIMO

Empaque : SIN EMPAQUE

movilizadas bajo la modalidad de transporte marítimo (ver flechas guías)

DATOS DE RIESGO NO.: 1

Mercancía : 17700300 TOALLAS PARA EL HOGAR Y LINEA HOTELERA

Descripción : EXTERIOR
Fecha Despacho : 03012018
Tipo Despacho : IMPORTACION

 Localidad : BARRANQUILLA
Med.Transp: MARITIMO

Empaque : SIN EMPAQUE

Lo mismo ocurre en el certificado que aporta el demandante para el riesgo número 2, el cual también consiste en TOALLAS PARA EL HOGAR Y LÍNEA HOTELERA, bajo la modalidad de transporte marítimo.

DATOS DE RIESGO NO.: 2

Mercancía : 17700300 TOALLAS PARA EL HOGAR Y LINEA HOTELERA 

Descripción : EXTERIOR
Fecha Despacho : 03012018
Tipo Despacho : IMPORTACION

 Localidad : BARRANQUILLA
Med.Transp: MARITIMO

Empaque : SIN EMPAQUE

Dicho lo anterior, es necesario ahora, remitirse a los hechos y pruebas que sustentan la demanda, los cuales versan sobre un contrato de transportes de carga terrestre y no uno de naturaleza marítima, para lo cual cito los hechos descritos por la parte demandante:

"1. La compañía INDUSTRIAS CANNON DE COLOMBIA S.A., contrató los servicios de la empresa TRANSPORTE TRIANA ISAZA S.A.S., para el transporte de 148 cajas de hilaza, para lo cual la empresa TRANSPORTE TRIANA ISAZA S.A.S, dispuso el vehículo de placas WXX-051, conducido por el señor Fernando Giraldo Berrio, para la prestación del servicio.

2. La mercancía fue despachada el día 01 de marzo 2018 en la Sociedad Portuaria Regional Barranquilla y debía ser entregada en La empresa INDUSTRIAS CANNON S.A, ubicado en la Calle 33 con carrera 4 en la ciudad de Barranquilla".

Así mismo quedó soportado lo anterior, mediante varias pruebas aportadas por la parte demandante, entre ellas la orden de descargue 14567, que hace referencia al transporte de la

mercancía mediante un vehículo automotor terrestre, y la remesa de transporte No 0023977, la cual establece el origen de la mercancía y su destino, mediante la modalidad de transporte terrestre.

Además, en el informe del siniestro que se aporta como prueba emitido por la firma ajustadora INGEOLOGIC, se deja constancia por parte del perito ajustador, que el transporte de la mercancía se desarrollo bajo la modalidad de transporte terrestre de carga.

Visto lo anterior nos encontramos ante un grave inconveniente a la hora de determinar la calidad en la que actúe el demandante o se cite al demandado, pues no es claro si los certificados No 1070-0000138-01, con número de despacho: 1070-0010092-01, amparaban mercancías transportadas terrestremente, dado que en la carátula de las póliza que se aporta como prueba de la existencia del contrato de seguros, se establece de manera expresa, que se amparan toallas para el hogar y línea hotelera, transportadas marítimamente, asunto que no puede ser obviado por el operador de justicia, ya que tanto a nivel normativo, como en el objeto mismo del contrato de seguros; las pólizas de transporte marítimo, amparan riesgos y circunstancias diferentes a las de transporte terrestre; no en vano, el Código de Comercio hace una clara distinción entre los seguros marítimos y terrestres, teniendo los primeros un título especial a partir del artículo 1073 y subsiguientes; por lo tanto, es ininteligible para esta defensa, como el asegurador indemnizó un siniestro, cuyo objeto consistía en amparar el transporte por vía marítima de mercancías, cuando la pérdida se produjo dentro del desarrollo de un contrato de transporte terrestre de carga, como bien lo acredita el propio demandante.

Otro aspecto relevante, es el tipo de mercancía objeto de la pérdida, y las mercancías aseguradas en la póliza descritas en la carátula; en este sentido INDUSTRIAS CANNON S.A, aportó comprobantes y facturas que acreditan la naturaleza de los bienes sujetos a pérdida con ocasión del siniestro, los cuales se describen según la declaración de importación como hilados de algodón (excepto hilo de coser) con un contenido de algodón superior o igual al 85% sin acondicionar para la venta al por menor, hilado de fibras discontinuas de algodón, producto hilo de algodón composición 100% algodón; de la misma manera, el packing list emitido por KEER AMERICA CORPORATION, hace referencia a un total de 148 cajas de 100% cotton yarn 12/2 ss count KPOE weaving, que traducido, es hilo de algodón tejido; sin embargo, se observa que en las carátulas de las pólizas se hace referencia de manera expresa a que los riesgos o mercancías amparados, consisten en TOALLAS PARA EL HOGAR Y LÍNEA HOTELERA, no correspondiendo los mismos, a los bienes amparados en la póliza, y diferenciándose de los bienes objeto de la pérdida, pues mientras que los bienes descritos en la póliza hacen referencia a productos terminados de naturaleza y usos específicos, como son en este caso las toallas; la hilaza de algodón corresponde a una materia prima para múltiples usos.

CUARTO: Otro asunto que no puede ser pasado por alto, es que el demandante no aportó junto a las carátulas de las pólizas, las condiciones generales o particulares acordadas por las partes contratantes (clausulado), de conformidad a lo dispuesto por el artículo 1047 del Código de Comercio, las cuales forman parte integral de la póliza; situación que impide establecer, si las coberturas indemnizadas, eran objeto de amparo o de exclusión, pues en las carátulas de las pólizas aportadas, se hace referencia a un amparo básico de cobertura completa, otro amparo de huelga y uno de guerra; siendo el amparo básico con cobertura completa indeterminable, pues no se sabe a ciencia cierta que ampara y que no, y no existiendo relación alguna entre el evento objeto de la pérdida como lo fue la sustracción con violencia, con la guerra o la huelga.

SEGUROS
COMERCIALES
BOLÍVAR
Nit. 860002180-7



POLIZA Y CERTIFICADO
TRANSPORTES AUTOMATICA MERCANCIA O VALORES
Póliza Principal : 1070-0000138-01
Despacho Nro. : 1070-0010092-01

AMPARO BASICO			
COBERTURA COMPLETA	\$ 7, 500, 000, 000	0.03	\$ 1, 875, 000
AMPAROS ADICIONALES			
GUERRA	\$ 7, 500, 000, 000	0.01	\$ 750, 000
HUELGA	\$ 7, 500, 000, 000	0.01	\$ 750, 000
Total Prima Riesgo			\$ 3, 375, 000

Sobre el amparo básico de cobertura completa, cabe mencionar, que es frecuente en los seguros de daños y en algunos de transporte de mercancías, aquellos seguros denominados pólizas de todo riesgo, las cuales amparan todos aquellos eventos que no se encuentren expresamente excluidos; sin embargo, la práctica mercantil de las aseguradoras siempre ha propendido por expresar tal circunstancia ya sea en la denominación de la póliza a través de su encabezado en la carátula de la póliza, o dentro del cuerpo de la misma mediante anotaciones o en la descripción de su objeto, o incluso a través de sus condiciones particulares, siendo muy diferente dicha expresión (todo riesgo) a la de cobertura completa, pues la segunda corresponde a una definición en esencia amplia y sumamente abstracta con un significado distinto, que no permite determinar con certeza las coberturas objeto de afectación, mucho menos en ausencia de el clausulado de la póliza el cual nos permita determinar las exclusiones del contrato, lo cual constituye una enorme incertidumbre contractual.

QUINTO: La carátula de la póliza aportada por el demandante, no especifica la vigencia del contrato, con indicación precisa de la fecha y hora de vencimiento, o el modo de determinarla, siendo esto un requisito de toda póliza, conforme a lo establecido en el artículo 1047 del Código de Comercio, en su numeral 6.

SEXTO: En el numeral VI de la demanda, la parte demandante declara que se encuentra exenta de agotar el trámite de la conciliación como requisito de procedibilidad para lo cual invoca el parágrafo primero del artículo 590 del C. G. P; el cual expresa que:

“Parágrafo primero. En todo proceso y ante cualquier jurisdicción, cuando se solicite la práctica de medidas cautelares se podrá acudir directamente al juez, sin necesidad de agotar la conciliación prejudicial como requisito de procedibilidad”.

Sin embargo, se observa que ni en la demanda, ni en ninguno de sus anexos, así como tampoco en escrito separado al momento de presentar la demanda, de conformidad con la copia trasladada, se solicitó al juez de conocimiento, la práctica de medidas cautelares; y por otra parte no existe evidencia de que el juez las hubiese decretado, en los términos del inciso cuarto del artículo 588 del C. G. P.

“De la misma manera se comunicará el decreto de medidas cautelares a quien deba cumplir la orden”

Se concluye entonces que la parte demandante no solicitó la práctica de ninguna medida cautelar, y además tampoco acreditó a) la legitimidad y el interés para solicitar la medida, y b) la existencia de la amenaza o vulneración.

Visto lo anterior, no es posible adelantar el proceso, en ausencia de un requisito de procedibilidad, como es el caso de la conciliación prejudicial, en virtud a lo establecido en el artículo 90, numeral 7 del C. G. P, el cual se refiere a la Admisión, inadmisión y rechazo de la demanda, y establece dentro de las causales de inadmisión de la demanda:

“Cuando no se acredite que se agotó la conciliación prejudicial como requisito de procedibilidad”.

Cabe recordar que, tratándose de los procesos declarativos, las medidas cautelares deberán ser solicitadas necesariamente desde la presentación de la demanda, a petición del demandante de conformidad a lo dispuesto por el numeral 1 del artículo 590 del C. G. P.

Desde la presentación de la demanda, a petición del demandante, el juez podrá decretar las siguientes medidas cautelares...

Por lo anterior, su despacho debería proceder a inadmitir la demanda, por carecer de uno de los requisitos de procedibilidad dispuestos en la norma y del mismo modo debe prosperar la excepción de Ineptitud de la demanda por falta de los requisitos formales o por indebida acumulación de pretensiones, pues la acreditación de la conciliación extrajudicial, ciertamente es un requisito formal de la demanda.

III. FUNDAMENTOS DE DERECHO

EXCEPCIÓN DE NO HABERSE PRESENTADO PRUEBA DE LA CALIDAD EN QUE ACTÚA EL DEMANDANTE O SE CITE AL DEMANDADO DERIVADA DE LA VALIDEZ DEL CONTRATO DE SEGUROS Y DEL PAGO DE LA INDEMNIZACIÓN

Respecto a la excepción de no haberse presentado prueba de la calidad en que actúa el demandante o se cite al demandado, me permito invocar el numeral 6 del Artículo 100 del CGP.

Respecto a la prueba del contrato de seguros y los requisitos de la póliza me permito invocar las siguientes normas:

ARTÍCULO 1046. PRUEBA DEL CONTRATO DE SEGURO - PÓLIZA. Subrogado por el art. 3, Ley 389 de 1997. El nuevo texto es el siguiente: "El contrato de seguro se probará por escrito o por confesión.

Con fines exclusivamente probatorios, el asegurador está obligado a entregar en su original, al tomador, dentro de los quince días siguientes a la fecha de su celebración el documento contentivo del contrato de seguro, el cual se denomina póliza, el que deberá redactarse en castellano y firmarse por el asegurador."

Se evidencia que el demandante aportó prueba de la existencia de un contrato de seguros, sin embargo, del análisis del mismo, no es posible establecer, si el contrato sobre el cual se sustenta la acción subrogatoria, guarda relación con el objeto de la pérdida, pues como ya se demostró, la póliza aportada ampara cargas transportadas marítimamente, siendo que la pérdida se produjo mediante transporte de carga terrestre, y ampara de manera específica, mercancías de naturaleza distinta a las afectadas en el siniestro, como son en este caso la hilazas hurtadas frente a las toallas amparadas.

Por otra parte, se observa que el demandante no aportó algunas de las condiciones de la póliza previstas en el artículo 1047 del C de Co, el cual dice que:

“ARTÍCULO 1047. CONDICIONES DE LA PÓLIZA. La póliza de seguro debe expresar además de las condiciones generales del contrato:

- 1) La razón o denominación social del asegurador;*
- 2) El nombre del tomador;*
- 3) Los nombres del asegurado y del beneficiario o la forma de identificarlos, si fueren distintos del tomador;*
- 4) La calidad en que actúe el tomador del seguro;*
- 5) La identificación precisa de la cosa o persona con respecto a las cuales se contrata el seguro;*
- 6) La vigencia del contrato, con indicación de las fechas y horas de iniciación y vencimiento, o el modo de determinar unas y otras;*
- 7) La suma aseguradora o el modo de precizarla;*
- 8) La prima o el modo de calcularla y la forma de su pago;*
- 9) Los riesgos que el asegurador toma su cargo;*
- 10) La fecha en que se extiende y la firma del asegurador, y*
- 11) Las demás condiciones particulares que acuerden los contratantes”.*

Se evidencia que el demandante aportó una carátula de póliza, que no especifica la fecha de vencimiento, tampoco aportó las condiciones particulares acordadas por los contratantes, y los riesgos expresa tomar a su cargo, no tienen relación alguna con los riesgos objeto del siniestro, así como las cosas o personas respecto de las cuales se contrata el seguro, pues una cosa son las toallas y otra la hilaza.

Por otra parte, el artículo 184 del Estatuto Orgánico del Sistema Financiero en su numeral 2 manifiesta los siguiente:

“2. Requisitos de las pólizas. Las pólizas deberán ajustarse a las siguientes exigencias:

a. Su contenido debe ceñirse a las normas que regulan el contrato de seguro, al presente estatuto y a las demás disposiciones imperativas que resulten aplicables, so pena de ineficacia de la estipulación respectiva;

b. Deben redactarse en tal forma que sean de fácil comprensión para el asegurado. Por tanto, los caracteres tipográficos deben ser fácilmente legibles, y

c. Los amparos básicos y las exclusiones deben figurar, en caracteres destacados, en la primera página de la póliza”.

(subrayado y negrillas por fuera del texto original)

Puede observarse que los amparos básicos no están destacados en la primera página de la póliza; así mismo, la manera como están enunciados los amparos básicos no permite su fácil comprensión, y como se puede apreciar, no figuran las exclusiones por ninguna parte.

Otro aspecto a considerar, son las regulaciones especiales que respecto a las pólizas de seguros contiene la circular básica jurídica, en la parte II, Título IV, capítulo III, artículo 1.2. referente a las pólizas y tarifas, dentro del cual se describen una serie de requisitos adicionales de la póliza de seguros, los cuales tampoco cumple la carátula aportada por el demandante.

"1.2.1. Requisitos generales de las pólizas de seguros

*Para el adecuado cumplimiento de lo señalado en el numeral 2 del art. 184 del EOSF las entidades aseguradoras deben redactar las condiciones del contrato de forma que sean claramente legibles y que los tomadores y asegurados puedan comprender e identificar **las definiciones de los riesgos amparados y las obligaciones emanadas del negocio celebrado**. Para ello, las pólizas deben incluir, cuando menos, la siguiente información:*

1.2.1.1. En la carátula

1.2.1.1.1. Las condiciones particulares previstas en el art. 1047 del C.Cio.

...

1.2.1.3.9. En los anexos es requisito indispensable la incorporación de la identificación precisa de la póliza a la cual acceden, al tenor del art. 1049 del C.Cio.

De lo anterior, se concluye, que la póliza aportada por el demandante, no cumple con los requisitos necesarios establecidos en la ley, y por lo tanto no permite probar con certeza la calidad mediante la cual actúa el demandante o se cita al demandado ni el derecho de subrogación que se reclama.

Todo lo dicho hasta ahora es de suma importancia, para establecer los requisitos para la consolidación de la acción su subrogatoria, siendo uno de estos, que exista un contrato de seguros válido, del cual se derive el pago válido de una indemnización a cargo del asegurador, siendo relevantes para su validez, que se configuren los elementos esenciales previstos en el artículo 1045 del Código de Comercio.

Ahora bien, respecto a dichos elementos esenciales, tenemos el riesgo asegurable como uno de los elementos estructuradores de la obligación condicional del asegurador, que no es otra cosa, que los amparos y coberturas a las cuales se obliga el asegurador a indemnizar en caso de ocurrir el siniestro, lo cual dicho de otra forma, no es mas que la relación de causalidad contractual entre el riesgo asegurable y la obligación condicional del asegurador, en donde el asegurador, solo estará obligado a indemnizar hasta el límite de sus obligaciones.

Entonces no podrá pretender al asegurador subrogarse, sobre un pago realizado, y que el mismo, no fuese objeto de cobertura del contrato, mediante el cual se pretende acreditar el derecho.

Dichos elementos, deben ser pactados entre los contratantes para perfeccionar el contrato de seguros, y del alcance de los mismos y su relación directa con la realización del riesgo y el siniestro, dependerá la validez del pago y posteriormente el derecho a subrogarse al que hubiere lugar.

No basta entonces, con aportar una póliza y el soporte de una indemnización para acreditar el derecho a subrogarse, sino que además dicho contrato y el pago deben ser válidos, situación que deber ser analizada por el juez sine qua non, para establecer la calidad mediante la cual actúa el demandante o se cita al demandado, en especial cuando se reclama el derecho a subrogarse.

Al respecto, la Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. M.P: Dra. Ruth Marina Díaz Rueda 20 de Septiembre de 2013. Rad- Expediente:11001-31-03-027-2007-00493-01 expreso lo siguiente sobre la validez del pago:

“para ser considerado válido el pago, el mismo debe efectuarse en virtud de un riesgo amparado en el contrato”.

Así mismo, la Corte Suprema de Justicia, en su sala de Casación Civil en sentencia 0172 de agosto 6 de 1985, cuyo magistrado ponente fue Horacio Montoya Gil, publicada en Gaceta Judicial: Tomo CLXXX n.º 2419, pág. 229 A 240 expreso lo siguiente:

“Aun cuando del texto del referido artículo 1096 pareciera deducirse que el único requisito exigido para el ejercicio de la acción subrogatoria fuera el de que el asegurador hubiera efectuado un pago, es lo cierto que la doctrina, teniendo en cuenta la noción misma de la subrogación da el artículo 1666 del Código Civil, ha señalado los siguientes:

*a) la existencia de un contrato de seguros; b) un pago válido en virtud del referido contrato; c) **que el daño producido por el tercero sea de los cubiertos o amparados por la póliza**, y d) que una vez ocurrido el siniestro surja para el asegurado una acción contra el responsable”*

No queda duda, entonces, que ante la imposibilidad por parte del demandante de probar que el daño producido por el tercero, sea de los cubiertos o amparados por la póliza, no le es posible entonces, acreditar la calidad en la que actúa el demandado, pues su derecho depende de la posibilidad de acreditar que su acción de subrogación cumple con los requisitos necesarios para su consolidación, esto es: Que exista un contrato de seguro valido, Que el asegurador realice el pago de la indemnización, Que el pago sea válido y que no esté prohibida la subrogación.

Esta visto que las mercancías que se perdieron fueron objeto de hurto, cobertura que no está descrita de manera específica dentro de la carátula de la póliza, ni de la cual se probó la existencia de su amparo por cualquiera de los medios previsto en la norma, esto es, por confesión o por prueba escrita, dado que la póliza aportada no brinda certeza jurídica sobre el derecho que se reclama, ni tampoco permite acreditar la validez del pago y su relación causal entre uno y otro.

EXCEPCIÓN DE NO HABERSE PRESENTADO PRUEBA DE LA CALIDAD EN QUE ACTÚA EL DEMANDANTE O SE CITE AL DEMANDADO DERIVADA DE LA AUSENCIA DE PODER Y DE LA PRUEBA DE LA EXISTENCIA Y REPRESENTACIÓN DE LA PARTE DEMANDANTE

Como se indicó anteriormente, está probado que el demandante no logró acreditar mediante las pruebas y demás anexos aportados, la validez de la póliza y de l pago realizado, a lo que adicionalmente se suma el hecho de que no aportó dentro de los anexos de la demanda, el poder para iniciar el proceso, siendo este un requisito de obligatorio cumplimiento, en aquellas demandas en las cuales se actúe mediante apoderado judicial como es el caso.

Dicha situación es en extremo grave, y genera gran incertidumbre jurídica, respecto a las calidades del demandante y su apoderado para actuar, pues ni fueron acreditadas las facultades de su apoderado, ni tampoco se aportó la prueba de la existencia y representación de la parte demandante en los términos del artículo 84 del C. G. P.

“Artículo 84. Anexos de la demanda. A la demanda debe acompañarse:

- 1. El poder para iniciar el proceso, cuando se actúe por medio de apoderado.*
- 2. La prueba de la existencia y representación de las partes y de la calidad en la que intervendrán en el proceso, en los términos del artículo 85”.*

Tenemos entonces que la ausencia de prueba de la calidad en la que actúa el demandante o se cite al demandado, opera en varios sentidos, en primera instancia respecto a las facultades mismas del apoderado de la parte demandante para actuar y la ausencia de poder especial, en segundo lugar, de la incapacidad para probar la existencia y representación de la persona demandante, derivada de la falta de una prueba que permita determinar la existencia y representación legal de SEGUROS COMERCIALES BOLÍVAR S. A, y por lo tanto que permita establecer que aquel que pretende reclamar el derecho se encuentra legitimado, y en tercer lugar, de las falencias del contrato de seguros aportado como prueba, y del cual no es posible predicar su validez ni la validez del pago realizado por el asegurador.

EXCEPCIÓN POR INEPTITUD DE LA DEMANDA DEBIDO A LA FALTA DE LOS REQUISITOS FORMALES, LA CONCILIACIÓN COMO REQUISITO DE PROCEDIBILIDAD Y COMO REQUISITO FORMAL DE LA DEMANDA.

Respecto Ineptitud de la demanda por falta de los requisitos formales, me permito citar el artículo 100 numeral 5 del CGP.

“Artículo 100. Excepciones previas. Salvo disposición en contrario, el demandado podrá proponer las siguientes excepciones previas dentro del término de traslado de la demanda:

- 1. Ineptitud de la demanda por falta de los requisitos formales o por indebida acumulación de pretensiones.”*

Si bien en cierto, la conciliación no aparece de manera expresa como un requisito de la demanda, es necesario remitirse al numeral 11 del artículo 82 del C. G. P, el cual establece que:

Artículo 82. Requisitos de la demanda. Salvo disposición en contrario, la demanda con que se promueva todo proceso deberá reunir los siguientes requisitos:

11. Los demás que exija la ley.

En este aspecto, la conciliación está reglamentada entre otras normas por la Ley 640 de 20001, la cual en su artículo 35 establece que:

“Artículo 35. Requisito de procedibilidad. En los asuntos susceptibles de conciliación, la conciliación extrajudicial en derecho es requisito de procedibilidad para acudir ante las jurisdicciones civil, de familia y contencioso administrativa, de conformidad con lo previsto en la presente ley para cada una de estas áreas. En los asuntos civiles y de familia podrá cumplirse el requisito de procedibilidad mediante la conciliación en equidad”.

En el mismo sentido, el artículo 90 numeral 7 del C. G. P establece como causal de inadmisión de la demanda:

Artículo 90. Admisión, inadmisión y rechazo de la demanda.

(...)

Mediante auto no susceptible de recursos el juez declarará inadmisibile la demanda solo en los siguientes casos:

(...)

7. Cuando no se acredite que se agotó la conciliación prejudicial como requisito de procedibilidad.

Tenemos entonces que la conciliación es un requisito formal de la demanda, tratándose de procesos declarativos en materia civil, pues es una exigencia de la ley para que estos puedan ser adelantados ante el juez competente.

Como se mencionó con anterioridad, se observa que la parte demandante en el numeral VI de la demanda, aduce que no requiere de la acreditación de la conciliación como requisito de procedibilidad, debido a que se encuentra exento por haber supuestamente solicitado al juez de conocimiento la práctica de medidas cautelares; sin embargo, como puede ser apreciado en la demanda y sus anexos, no obra prueba alguna, de que el demandante hubiese solicitado la práctica de medidas cautelares, por lo que por ministerio de la ley, le corresponde acreditar la conciliación como requisito de procedibilidad, y constituye además dicha falta, una causal de inadmisión de la misma.

EXCEPCIÓN POR INEPTITUD DE LA DEMANDA POR FALTA DE LOS REQUISITOS FORMALES, LA FALTA DEL PODER PARA INICIAR EL PROCESO, Y LA AUSENCIA DE PRUEBA DE LA EXISTENCIA Y REPRESENTACIÓN DEL DEMANDANTE, COMO REQUISITO FORMAL DE LA DEMANDA Y CAUSAL DE NULIDAD DEL PROCESO.

Al igual que en el caso anterior, la falta de poder para iniciar el proceso, constituye una clara vulneración a los requisitos establecidos por la norma, siendo este un anexo obligatorio de la demanda conforme a lo establecido por el numeral 1 del artículo 84 del C. G. P

*"Artículo 84. Anexos de la demanda. A la demanda debe acompañarse:
1. El poder para iniciar el proceso, cuando se actúe por medio de apoderado".*

En el mismo sentido el artículo 91 del C. G. P establece que, en el auto admisorio de la demanda o del mandamiento ejecutivo se ordenará su traslado al demandado, salvo disposición en contrario y además establece que:

"El traslado se surtirá mediante la entrega, en medio físico o como mensaje de datos, de copia de la demanda y sus anexos al demandado, a su representante o apoderado, o al curador ad litem. Cuando la notificación del auto admisorio de la demanda o del mandamiento de pago se surta por conducta concluyente, por aviso, o mediante comisionado, el demandado podrá solicitar en la secretaría que se le suministre la reproducción de la demanda y de sus anexos dentro de los tres (3) días siguientes, vencidos los cuales comenzarán a correr el término de ejecutoria y de traslado de la demanda".

Existe constancia que, mediante varios oficios dirigidos al juzgado, a través de mensaje de datos, en virtud del Decreto legislativo 806 de 2020 y el C. G. P, se solicitó el traslado de la demanda, a lo cual el juzgado accedió, mediante correo electrónico del 6 de octubre de 2020, para lo cual dio traslado de la demanda. De la copia recibida se pudo constatar, la ausencia de poder para actuar, y la falta del certificado de existencia y representación legal de la parte demandante que acredite la existencia y la representación de la sociedad SEGUROS COMERCIALES BOLÍVAR S. A.

No sería admisible para esta defensa, que luego de haber sido trasladada la demanda de manera incompleta se trate de alegar que los anexos obligatorios, de los cuales adolece la copia trasladada, reposan dentro del expediente, pues como bien lo señala el artículo 91, se deberá dar traslado de la demanda y todos sus anexos; no existiendo ningún eximente, incluso operando la virtualidad judicial, que elimine esta obligación a cargo de la parte demandante.

Es evidente que el mensaje de datos enviado por su despacho, a través del cual se dio traslado de la demanda, carece de los anexos anteriormente señalados y de la acreditación de la conciliación, por lo que no existe otra vía procesal distinta a declarar probadas las excepciones propuestas y por lo tanto surtir el trámite correspondiente.

NULIDAD PROCESAL POR INDEBIDA REPRESENTACIÓN O CUANDO QUIEN ACTÚA COMO APODERADO JUDICIAL CARECE ÍNTEGRAMENTE DE PODER.

Vistas las pruebas y los argumentos de derechos que sustentan las excepciones propuestas, hay que señalar también, que ante la ausencia de poder para actuar se genera una nulidad procesal en virtud del artículo 133 del C. G. P, el cual establece que:

“Causales de nulidad. El proceso es nulo, en todo o en parte, solamente en los siguientes casos:

Quando es indebida la representación de alguna de las partes, o cuando quien actúa como su apoderado judicial carece íntegramente de poder”.

Es claro que, ante la inexistencia del poder, dentro de los anexos de la demanda, corresponde a su despacho declarar la nulidad de lo actuado.

IV. PRUEBAS

Solicito se tengan como tales los documentos que se adjuntan a continuación:

DOCUMENTALES:

1. Mensaje de datos del 6 de octubre de 2020, enviado desde la dirección ccto09ba@cendoj.ramajudicial.gov.co, mediante el cual se dio traslado de la demanda 0800131530092020-0001800, y mediante el cual se puede constatar la validez de las excepciones propuestas.

V. ANEXOS

Me permito anexar los siguientes documentos:

- a. Poder a mi favor
- b. Copia de la tarjeta profesional

VI. PROCESO Y COMPETENCIA

Al presente escrito debe darse el trámite indicado en el artículo 100 del Código General del Proceso.

Es Usted competente, Señor Juez, por estar conociendo del proceso principal.

VII. NOTIFICACIONES

El demandante en la Calle 106 No. 50-67 oficina 302 Centro Comercial Gran Boulevard en la ciudad de Barranquilla; Dirección electrónica: lujan.lrabogados@gmail.com.

El suscrito en la Secretaría del Juzgado o en La carrera 59 # 68-13 de la ciudad de Barranquilla, o a la dirección electrónica hamendezc@gmail.com

Del Señor Juez,

Atentamente,



HUGO ALBERTO MÉNDEZ COLINA
C. C. No 72.427.808 de Soledad
T. P. No. 107,025 del CSJ 337948