INFORME CONTESTACIÓN DEMANDA – ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMBIA E.C.

* **DESPACHO:** Juzgado 16 Civil del Circuito de Cali- Valle
* **PROCESO:** VERBAL - RESPONSABILIDAD CIVIL CONTRACTUAL.
* **DEMANDANTES:** FUNDACIÓN SOCIEDAD PORTUARIA REGIONAL DE BUENAVENTURA “FABIO GRISALES BEJARANO”.
* **DEMANDADOS:** MC CONSTRUCCIONES Y CONSULTORÍA S.A.S. Y ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMBIA E.C.
* **RADICADO:**760013103016-**2023-**00006-00

Expongo para su conocimiento y fines pertinentes el día **08 de febrero del 2024**, se radicó ante el Juzgado 16 Civil del Circuito de Cali, contestación a la demanda formulada por la Fundación Sociedad Portuaria Regional de Buenaventura, ejerciendo la defensa de los intereses de **ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMBIA E.C.**

Adicionalmente, se efectuó llamamiento en garantía a MC Construcciones y consultoría, quien es afianzado en la póliza de cumplimiento en favor de entidades particulares.

Adjunto la constancia de radicación y el escrito con sus anexos.

**A continuación, remito la síntesis de la contingencia junto con la calificación:**

**HECHOS:** Según los hechos de la demanda, el día 9 de diciembre del 2016 se suscribió contrato de prestación de servicios FSP-040/2016 entre la Fundación SPRB, en su calidad de Contratante y MC Construcciones en su calidad de Contratista, donde el objeto del mismo era que el contratista de manera independiente elaborara los estudios y diseños técnicos complementarios para la construcción de una nueva sede del colegio Bartolomé de las Casas en Buenaventura. El contrato FSP-040/2016 tuvo varias modificaciones aprobadas por las partes, las cuales quedaron consignadas en cinco (5) documentos anexos denominados Otrosí.

La activa expone, que el Contratista presentó varios yerros en la realización de los estudios y diseños complementarios, los cuales le generaron un sobrecosto de $3.985.290.892, en la ejecución del contrato FSP-006/2018 el cual fue celebrado entre la Fundación y Dimel Ingeniería S.A., donde este último es el constructor de la obra.

El 24 de agosto del 2018 la Fundación y MC Construcciones, suscribieron un *“acta de trámite de documentos”,* dentro de la cual se realizó una observación por documentos presuntamente aún pendientes. El 31 de agosto del 2018, la Fundación remite un comunicado al contratista, MC Construcciones, pidiéndole que acompañe el proyecto de la construcción del Colegio Bartolomé.

Finalmente, el 17 de junio del 2019 la Fundación, decide notificar a MC Construcciones la decisión de terminar el contrato FSP-040/2016 de manera unilateral por Incumplimiento del mismo. Así las cosas, el 11 de febrero del 2021 se declaró concluida las actuaciones ante el Tribunal de Arbitramento, y el día 11 de noviembre se celebró audiencia de conciliación, la cual se declaró fracasada.

**PRETENSIONES:** Se solicitaron en la demanda se reconozcan las siguientes pretensiones:

**Perjuicio Patrimoniales: - Se infiere que es daño emergente:** $3.985.290.892

**Interés moratorio:** Desde el día de radicación de la demanda, 18 de enero del 2023 hasta que se cumpla la obligación.

**Costas y agencia en derecho.**

**LIQUIDACIÓN OBJETIVADA DE LAS PRETENSIONES**:

El valor antes establecido corresponde a lo siguiente:

**Daño emergente:** $0

Dentro de la demanda no reposa ningún medio de prueba que permita de manera clara y cierta saber si efectivamente hubo un incumplimiento contractual por parte de MC Construcciones, como contratista. Tampoco se adosó al dosier, prueba siquiera sumaria, que de cuenta que efectivamente existió un sobrecosto en la ejecución del contrato de obra FSP 006/2018 celebrado entre la Fundación SPRB y Dimel Ingeniería S.A.; ni mucho menos que tal sobrecosto se hubiera producido como consecuencia del presunto incumplimiento del contrato de prestación de servicios FSP-040/2016, que se garantizó por Solidaria. Tampoco se probó que las sumas que se relacionan en la demanda, han sido asumidas por la Fundación, ya que la misma no tiene ningún respaldo probatorio. En efecto, dicha petición se encuentra sustentada solo en su propio dicho, pues no se adosaron facturas, comprobantes de pagos, estudios financieros, ni ningún otro documento que diera cuenta del presunto sobrecosto que alega la Fundación. Esto quiere decir que no se probó el supuesto detrimento patrimonial.

Por otro lado, resulta importante exponer que de conformidad con los argumentos fácticos de la demanda y los documentos que acompañan a la misma, se logra apreciar que sin haber finalizado el contrato FSP-040/2016 que se garantizó por Solidaria, la Fundación ya había elegido la empresa encargada de la construcción del colegio, y dio inicio a la ejecución del contrato de obra sin contar con los documentos previos necesarios para ello. De manera que los perjuicios que eventualmente se acredite que se causaron por la decisión unilateral de la Fundación de iniciar la construcción del colegio sin contar la totalidad de los estudios previos, obedece a su propio actuar, y no pueden ser atribuibles a la parte demandada.

**Para un total de perjuicios objetivados de**: $0

**Análisis frente a la póliza:** se encuentra vinculada al proceso la póliza de Responsabilidad de cumplimiento en favor de entidades particulares No.430-45-994000011350, mediante la cual se otorgó un amparo de $39.724.420, bajo el amparo de “cumplimiento”, sin deducible. De esta suerte, si eventualmente, se llegara a acreditar algún tipo de perjuicio derivado de la ejecución del contrato asegurado, el monto máximo al que estaría expuesta la compañía asciende a $39.724.420.

**Calificación de la Contingencia.**

Se califica esta contingencia como **REMOTA**, toda vez que a pesar de que la póliza No. 430-45-994000011350 presenta cobertura material y temporal en relación con el incumplimiento del contrato de prestación de servicios FSP-040/2016, se configuró la prescripción de las acciones derivadas del contrato de seguro.

Es preciso indicar que, la póliza presta **cobertura temporal** en tanto el incumplimiento en las obligaciones del contratista fueron identificadas y notificadas por el Contratante en agosto del 2018, cuando la póliza aún estaba vigente, pues la misma tuvo una vigencia comprendida entre el 12 de diciembre del 2016 hasta el 30 de diciembre del 2018. Aunado a ello, presta **cobertura material** por cuanto la póliza garantizó el incumplimiento del contrato de prestación de servicios FSP-040/2016, que es lo que se pretende en la demanda.

Sin perjuicio de lo anterior, se encuentra configurada la prescripción de las acciones derivadas del contrato de seguro, por cuanto, transcurrieron más de dos años entre la fecha en que aparentemente se identificó el incumplimiento del contrato FSP-040/2016,siendo el día 17 de junio del 2019, fecha en la cual el beneficiario del contrato de seguro remitió al afianzado notificación de la terminación del contrato de prestación de servicios por incumplimiento del contrato FSP-040/2016, y por otro lado, se tiene que la radicación de la demanda se realizó el día 18 de enero del 2023, es decir, después de pasados dos años. Bajo ese entendido, queda más que claro que transcurrieron más de dos años desde la notificación formal del incumplimiento al contratista, a la fecha en la que se radicó la demanda por el asegurado, configurándose la prescripción ordinaria de las acciones derivadas del contrato de seguro, en virtud de los consignado en el Art 1131 y 1081 del C. Co.

Finalmente, lo anterior debe analizarse en concordancia con la responsabilidad del asegurado la cual, hasta este momento no está debidamente demostrada. En efecto, es preciso tener en cuenta lo siguiente: **(i)** al proceso la parte demandante no adosó ninguna elemento que dé cuenta del presunto incumplimiento contractual que alega la activa, pues en los documentos obrantes no se aprecia ninguna inconformidad sobre la ejecución del contrato posterior al 24 de agosto del 2018, esto es, después de que la contratante había decidido de forma unilateral iniciar la ejecución del contrato de obra; **(ii)** adicionalmente, y de conformidad con los hechos fácticos de la demanda, los perjuicios alegados por la activa se presentaron en la ejecución del contrato FSP-006/2018, contrato sobre el cual el asegurado no hace parte y sobre el que Solidaria no pactó ningún tipo de garantía; **(iii)** la Fundación incumplió el contrato de prestación de servicios FSP-040/2016, al incluir una tercera persona para que realizara las observaciones y aprobación de los documentos entregables por parte del Contratista, cuando esta tercera persona, NO figuraba en el contrato original de prestación de servicios FSP-040/2016, destacando que la revisión y aprobación de los entregables por parte de MC Construcciones estaba a cargo de la Fundación, el Gerente del Proyecto y los expertos descritos en la cláusula octava del contrato de prestación de servicios FSP-040/2016. **(iv)** El valor pretendido por la Fundación, en su calidad de demandante, no tiene ningún respaldo probatorio, diferente a los hechos fácticos, pues no se adosaron facturas, comprobantes de pagos o estudio financiero, que dé cuenta que el patrimonio de la fundación se vio afectada, por los hechos alegados.

Lo anterior, sin perjuicio del carácter contingente de la calificación.