El siguiente es el documento presentado por el Magistrado Ponente que sirvió de base para proferir la providencia dentro del presente proceso. El contenido total y fiel de la decisión debe ser verificado en la respectiva Secretaría.

**TEMAS: RESPONSABILIDAD CIVIL CONTRACTUAL / CONTRATO DE SEGURO / LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA / DEFINICIÓN / EL ASEGURADO NO NECESARIAMENTE TIENE LA CALIDAD DE BENEFICIARIO DEL SEGURO / CONTRATO DE LEASING / VALORACIÓN PROBATORIA.**

El Juzgado… negó las pretensiones por cuanto no halló en el demandante legitimación en la causa, dado que el contrato de seguros se contrajo entre el Banco de Occidente, como beneficiario y tomador, y QBE Seguros Generales en calidad de aseguradora; además, porque, en caso de que se pudiera dar por superado ese elemento, tampoco se probó la ocurrencia del siniestro por el que se reclama. (…)

Viene sosteniendo esta Sala… que la legitimación en la causa, entendida como un presupuesto obligado de la pretensión, en su caracterización más aceptada por la jurisprudencia patria, responde a la idea de que exista titularidad en el derecho que se reclama, si se trata del demandante, y en el cumplimiento de la obligación correlativa, si es que se alude al demandado. (…)

Ahora, si se trata de un contrato, la legitimación se predica, en general, de quienes en su conformación han intervenido… Sin embargo, aceptado se tiene que en la periferia de un negocio jurídico pueden aparecer otras personas, ajenas a quienes lo celebraron, cuyos efectos nocivos se les pueden trasladar, con lo que, además de los mismos contratantes, les surge un interés para deprecar que por alguno de los medios previstos en la ley sustancial se revise, con el fin de ajustar sus derechos al mismo. (…)

En lo que atañe al contrato de seguro, dispone el artículo 1037 del estatuto mercantil que son partes del mismo el asegurador, esto es, la persona jurídica que asume los riesgos, y el tomador, es decir, quien obrando por cuenta propia o ajena, traslada los riesgos. Pero, además, intervienen otras personas, aunque no sean partes, el asegurado y el beneficiario, calidades que pueden confluir en una misma persona. (…)

Cuando de un contrato de leasing se trata, también la Corte, en la sentencia SC9446-2015, admitió lo dicho por la Superintendencia Financiera en concepto 20011017021-1 de julio 13 de 2001…

Con lo que se quiere señalar que el interés asegurable está, en principio, en cabeza de la compañía de leasing, sin perjuicio de que también el arrendatario conserve un interés asegurable, cuando se toma para él la póliza, en la medida en que, ocurrido el siniestro debería quedar liberado de la obligación de seguir pagando la renta acordada. (…)

… se celebró el contrato de seguro de equipo y maquinaria referido en la póliza 100100000151, en el que figura como tomador y beneficiario el Banco de Occidente; y como asegurado el mismo Banco y el locatario Alberto Acuña Arango. Esto es, que se tomó por cuenta propia y por cuenta ajena, para proteger el interés asegurable, no solo de la entidad financiera, sino del locatario.

Pero que así fuera, no se traduce en que este ocupara la posición de beneficiario en la póliza de seguros; al contrario, se señaló expresamente que esta calidad recaía en el Banco de Occidente S.A., con lo que el asegurado, por sí mismo carecía de esa potestad de reclamar directamente la prestación derivada del contrato, esto es, la indemnización por la discutida pérdida total del bien entregado en leasing.

**ACLARACIÓN DE VOTO: CLAUDIA MARÍA ARCILA RÍOS**

Aunque comparto la decisión adoptada, estimo que como se concluyó que la demandante carecía de legitimación en la causa, no había motivo alguno que justificara analizar la cuestión con fundamento en otros argumentos.

… ante la falta de legitimación en la causa por activa, no resultaba menester consignar nuevos argumentos en las consideraciones del fallo, “si se diera por superado ese presupuesto”, como se hizo en esa providencia.

# TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL

**SALA DE DECISIÓN CIVIL-FAMILIA**

Magistrado: Jaime Alberto Saraza Naranjo

Expediente: 66001-31-03-004-2014-00141-01

Juzgado: Juzgado Primero Civil del Circuito de Pereira

Proceso: Ordinario – Responsabilidad civil contractual

Demandante: Alberto Acuña Arango

Demandado: QBE Seguros S.A. y otro.

Llamado en garantía: AXA Colpatria Seguros S.A.

Sentencia: Diciembre 6 de 2018

Audiencia: Diciembre 11 de 2019

**HECHOS:**

1. Se celebró el contrato de leasing financiero número 180068713, el 10 de noviembre del 2010, entre el demandante y el Banco de Occidente S.A.,; sobre una excavadora, marca CASE, modelo 210 del año 2006, por un periodo de 60 meses, cuyo canon era variable y el pago mensual, comenzando con la suma de $4’044.807,oo..
2. Tal contrato fue respaldado por la Compañía de Seguros QBE SEGUROS GENERALES, con la póliza matriz 100100000121, número del contrato 180068713, en la que el tomador, asegurado y beneficiario fue el Banco de Occidente S.A.
3. La máquina fue llevada al municipio de Aguas Claras, sur de Bolívar, y dejada a cargo de Alberto Grajales como administrador, con un contrato laboral a término indefinido y un salario mensual de $2’000.000,oo.
4. El 6 de noviembre del 2012 se formuló denuncia ante la Fiscalía General por el delito de hurto, pues desde los primeros días de octubre de ese año, no se volvió a tener el reporte semanal de las máquinas, ni de los dineros producidos, por parte del administrador Alberto Grajales o de los operarios; en averiguaciones realizadas se le hizo saber que en esa zona del país hubo una incursión de grupos armados que quemaron unas máquinas y otras la hurtaron.
5. Se realizó el aviso de lo ocurrido tanto al Banco de Occidente como a QBE Seguros, de la que nunca se obtuvo respuesta.
6. La aseguradora tampoco realizó un informe formal e incumplió el término de los 30 días para resolver sobre el siniestro.
7. El demandante pago la totalidad de la deuda del leasing, para acceder a esta demanda como único perjudicado y beneficiario; también pagó, durante la vigencia de ese contrato, la prima de la póliza.
8. Ocurrido el hurto, corresponde a la demandada pagar el siniestro por los valores asegurados.
9. El demandante ha realizado gestiones para que el banco le transfiera los derechos como propietario sobre el bien.

**PRETENSIONES:**

1. Se declare responsable civil y contractualmente a la compañía QBE Seguros S.A.
2. Se reconozca el seguro del equipo y maquinaria por valor de $220.000.000
3. Se reconozcan los intereses moratorios certificados por la Superintendencia Bancaria, aumentados en la mitad.
4. Se condene en costas a la parte demandada

**RESPUESTA Y EXCEPCIONES**

La Aseguradora demandada contestó (f. 52); se opuso a las pretensiones y formuló las siguientes excepciones:

1. Falta de legitimación en la causa por activa: toda vez que la relación contractual es entre QBE Seguros y el Banco de Occidente, por tanto, el demandante no ostenta la calidad de beneficiario de la póliza, además de que no se acredita como el propietario del bien asegurado.
2. Falta de prueba la ocurrencia y cuantía del siniestro: se deben destacar las inconsistencias en las declaraciones del demandante, situación puesta de presente en la respuesta otorgada por QBE Seguros al Banco de Occidente, las cuales dan muestra de mala fe del demandante.
3. Ausencia de cobertura material del siniestro reclamado: toda vez que el bien fue robado por un representando del asegurado, es decir su administrador, lo cual se encuentra excluido de la póliza.
4. Agravación del estado del riesgo asegurado: lo dispuesto en el artículo 1060 del Código de Comercio establece que el asegurado está obligado a mantener el estado del riesgo asegurado y a notificar de hecho que signifique una agravación so pena de la terminación del contrato; la agravación del estado de riesgo es notable a tal punto que el demandante, es su calidad de locatario, ya no ejercía la tenencia material del bien, desconocía el lugar exacto de su ubicación y como él mismo lo reconoce, solo recibía un reporte semanal con el dinero
5. Coaseguro pactado en la póliza N° 100100000151: el articulo 1095 del Código de Comercio permite el coaseguro, el cual se pactó entre QBE y Seguros Colpatria, correspondiéndole a cada una amparar el 50% de los riesgos asegurados.
6. Deducible: es el riesgo que debe asumir el asegurado ante la ocurrencia de un hecho que para este caso es mínimo de $1.800.000

**LLAMAMIENTO EN GARANTÍA:**

Se convocó a Seguros Colpatria S.A., hoy AXA Colpatria Seguros S.A., con fundamento en la póliza 100100000151.

La convocada propuso las siguientes excepciones frente a la demanda:

1. Falta de legitimación en la causa por activa: la parte actora debe tener capacidad para ser parte y esto no pasa en este proceso toda vez que, el propietario del bien es el Banco, así como tomador, beneficiario y asegurado de la póliza.
2. Ausencia de los requisitos legales de la carga de la prueba: la denuncia que el demandante realizó en la Fiscalía no es suficiente para probar el suceso.
3. Cobro de lo no debido: el demandante no tiene relación alguna, toda vez que es el Banco quien ostenta el derecho.
4. Condiciones generales y particulares de la póliza de nuestro llamante Nro. 100100000151: El sitio de operación de la maquina asegurada y su misma entrega fue en Pereira, al ser trasladada a otra ciudad se produjo una agravación del riesgo lo cual produce una terminación del contrato.

Y frente al llamamiento:

1. Carencia de cobertura por inexistencia del siniestro: El actor debe probar la supuesta conducta cometida por el administrador del bien, ya que la denuncia del robo se hizo por no tener contacto con el mismo por largo tiempo, mas no se tiene certeza de lo ocurrido.
2. Condiciones generales y exclusiones de la póliza Nro. 1000767: las exclusiones de la póliza detallan que tales como hurto, hurto agravado, rebelión hacen que la compañía quede liberada de toda responsabilidad.
3. Límite de responsabilidad respecto de la póliza Nro. 1000767 de la llamada en garantía.: la llamada en garantía solo responderá hasta el valor asegurado estipulado para la vigencia que resulte afectada.

**TRASLADO DE EXCEPCIONES:**

1. Falta de legitimación en la causa por activa: el contrato de leasing dice que el locatario es un arrendatario con opción de compra y le establecen responsabilidades de administración y mantenimiento puesto que este es observado como propietario a tal punto de asumir pagos de impuestos y todo lo concerniente con el bien, siendo el locatario quien paga la póliza para garantizar el pago de siniestros.
2. Ausencia de los requisitos legales de la carga de la prueba: la única responsabilidad del locatario es informar sobre los siniestros mediante denuncia presentada ante el órgano competente, la cual reposa en el expediente.
3. Cobro de lo no debido: como la obligación fue cancelada en su totalidad, el demandante sí tiene derecho a reclamar, puesto que es el fin de la póliza resarcir el daño a causa del siniestro
4. Carencia de cobertura por inexistencia del siniestro: como consta en la ampliación de la denuncia la maquina no estaba arrendada, sino que existía un administrador de la misma, quien era quien rendía las cuentas al demandante y la prueba del siniestro es el desaparecimiento del administrador con la maquina por incursión con grupos al margen de la ley.
5. Condiciones generales y exclusiones de la póliza Nro. 1000767: esto atentaría contra el usufructo del bien asegurado, toda vez que no siempre que se vaya a desplazar cualquier vehículo debe informarse a la aseguradora.

**SENTENCIA**

El Juzgado, en síntesis, negó las pretensiones por cuanto no halló en el demandante legitimación en la causa, dado que el contrato de seguros se contrajo entre el Banco de Occidente como tomador y beneficiario, y QBE Seguros en calidad de aseguradora; además, si ello se diera por superado, tampoco se probó la ocurrencia del siniestro por el que se reclama.

**REPAROS.**

Se extracta del escrito presentado lo siguiente:

1. Aunque el tomador del seguro fue el Banco de Occidente S.A., el locatario en el contrato de leasing fue Alberto Acuña Arango, quien debía pagar la renta y la prima de la póliza, así que es el directo perjudicado con la pérdida de la máquina, si bien pagó la totalidad de la obligación.

2. En el contrato de leasing quedó pactada la opción de compra, previo el pago íntegro de los cánones, lo que es propio de esa modalidad de negocio.

3. El demandante informó oportunamente sobre el siniestro; y aunque es cierto que se debe demostrar su ocurrencia y la cuantía, fue para ello que se interpuso la denuncia y es la entidad la que debe conocer sobre este tipo de conductas, así que no es el demandante quien debe demostrar el hurto o el delito que se cometió.

4. Hubo inconsistencias al momento de la entrega del bien, porque en la contestación de la demanda se dijo que fue en Pereira, pero en realidad ello ocurrió en Medellín.

5. Aunque el demandante utilizó ante la Fiscalía la palabra arrendar, en la ampliación de la denuncia se aclaró que ese es el lenguaje que se utiliza para prestar los servicios con máquinas excavadoras, es decir, que no se le entregaba a cualquier persona, sino que todo se hacía por conducto del trabajador de confianza Alberto Grajales; era él quien prestaba el servicio y a eso se le llama renta por horas.

6. Finalmente alude a la fuerza mayor o el caso fortuito como eximentes de responsabilidad, pero no relaciona el tema con la sentencia.

**CONSIDERACIONES**

1.Los presupuestos procesales se satisfacen en este caso concreto no se avizora causal de nulidad que dé al traste con lo actuado.

2. Se recuerda brevemente que este asunto compromete una responsabilidad contractual, en la que Alberto Acuña Arango, quien celebró un contrato de leasing con el Banco de Occidente S.A., producto del cual se expidió la póliza de seguros 100100000151, en el que el tomador y beneficiario es el aludido Banco, el asegurado la entidad financiera y el demandante, y la aseguradora es la compañía QBE Seguros Generales, con el fin de amparar el bien entregado en aquella modalidad, esto es, la excavadora marca CASE, modelo 210, chasis DAC212582, año 2006, reclama de la demandada que reconozca el valor asegurado en cuantía de $220’000.000,oo más sus intereses moratorios.

El Juzgado, en apretado resumen, negó las pretensiones por cuanto no halló en el demandante legitimación en la causa, dado que el contrato de seguros se contrajo entre el Banco de Occidente, como beneficiario y tomador, y QBE Seguros Generales en calidad de aseguradora; además, porque, en caso de que se pudiera dar por superado ese elemento, tampoco se probó la ocurrencia del siniestro por el que se reclama.

Replicó el demandante que funda su alzada básicamente en dos aspectos: su legitimación y la existencia de prueba del siniestro y la cuantía.

3. Así que el eje central del fallo, y es en lo que primeramente debe fijar su atención esta Sala, está delimitado por la legitimación por activa para demandar.

Viene sosteniendo esta Sala, como puede consultarse en la sentencia del 20 de junio de 2018, radicado 66001-31-03-002-2012-00385-01, que la legitimación en la causa, entendida como un presupuesto obligado de la pretensión, en su caracterización más aceptada por la jurisprudencia patria, responde a la idea de que exista titularidad en el derecho que se reclama, si se trata del demandante, y en el cumplimiento de la obligación correlativa, si es que se alude al demandado.

También lo ha visto así la jurisprudencia nacional; por vía de ejemplo, en la sentencia SC20450-2017, proferida el 7 de diciembre de 2017, con ponencia de la Magistrada Margarita Cabello Blanco, reiteró la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia que:

En efecto, esta Sala sobre el particular ha sostenido que aquella corresponde a «*la identidad de la persona del actor con la persona a la cual la ley concede la acción (legitimación activa) y la identidad de la persona del demandado con la persona contra la cual es concedida la acción (legitimación pasiva)*»(G.J. CCXXXVII, v1, n.° 2476, pág. 486. En igual sentido: G.J. LXXXI, n.° 2157-2158, pág. 48), aclarando que *«el acceso a la administración de justicia como garantía de orden superior (artículo 229 de la Constitución Política), para su plena realización, requiere que quien reclama la protección de un derecho sea su titular, ya sea que se pida a título personal o por sus representantes, pues, no se trata de una facultad ilimitada. Ese condicionamiento, precisamente, es el que legitima para accionar y, de faltar, el resultado solo puede ser adverso, sin siquiera analizar a profundidad los puntos en discusión*» (CSJ SC14658, 23 Oct. 2015, Rad. 2010-00490-01; en ese mismo sentido: CSJ SC, 1º Jul. 2008, Rad. 2001-06291-01).

Y añadió: «*la legitimación en la causa es cuestión propia del derecho sustancial y no del procesal, en cuanto concierne con una de las condiciones de prosperidad de la pretensión debatida en el litigio y no a los requisitos indispensables para la integración y desarrollo válido de éste, motivo por el cual su ausencia desemboca irremediablemente en sentencia desestimatoria debido a que quien reclama el derecho no es su titular o porque lo exige ante quien no es el llamado a contradecirlo»* (CSJ SC, 14 Mar. 2002, Rad. 6139).

Criterio reiterado en la sentencia SC2768-2019, del 25 de julio del presente año, en la que, adicionalmente, se recordó que el análisis de este presupuesto es oficioso.

4. Ahora, si se trata de un contrato, la legitimación se predica, en general, de quienes en su conformación han intervenido, si se tiene presente que, a la luz del artículo 1602 del estatuto civil, el convenio se erige en ley para las partes y no puede ser invalidado sino por su consentimiento o por causas legales. Es lo que se conoce como la relatividad de los contratos. Sin embargo, aceptado se tiene que en la periferia de un negocio jurídico pueden aparecer otras personas, ajenas a quienes lo celebraron, cuyos efectos nocivos se les pueden trasladar, con lo que, además de los mismos contratantes, les surge un interés para deprecar que por alguno de los medios previstos en la ley sustancial se revise, con el fin de ajustar sus derechos al mismo. Dicho de otro modo, surge para ellos, dependiendo de las circunstancias de cada caso, legitimación para intervenir en un proceso, ya por activa, ora por pasiva.

Asunto que también la jurisprudencia se ha encargado de decantar. Pueden citarse, para ese efecto, entre muchas, las sentencias SC1182-2016 del 8 de febrero de ese año, y SC13021-2017 del 25 de agosto.

Por supuesto que, en cada caso habrá necesidad de analizar la posición de quien reclama, con el propósito de establecer si, en realidad de verdad, a pesar de no haber sido parte en el contrato, su existencia, el cumplimiento o el incumplimiento del que han contraído otros, le genera algún tipo de perjuicio, única manera de que se legitime en la causa para reclamar, por ejemplo, su resolución.

5. En lo que atañe al contrato de seguro, dispone el artículo 1037 del estatuto mercantil que son partes del mismo el asegurador, esto es, la persona jurídica que asume los riesgos, y el tomador, es decir, quien obrando por cuenta propia o ajena, traslada los riesgos. Pero, además, intervienen otras personas, aunque no sean partes, el asegurado y el beneficiario, calidades que pueden confluir en una misma persona.

El beneficiario es aquel a quien corresponde el derecho a la prestación asegurada.

El asegurado, es el titular del interés asegurable; y para el caso del seguro de daños, que es el que nos incumbe, aquel cuyo patrimonio se protege contra una afectación, directa o indirecta, por la realización de unriesgo (art. 1083 C. Co.). Ahora, si el seguro se toma por cuenta propia, es indudable que existe identidad entre el tomador y el asegurado; pero si se contrata por cuenta ajena, el asegurado es un tercero y no interviene como parte en la celebración del contrato, sin perjuicio de ser el titular del interés asegurado, y debe ser mencionado en la póliza cuando es distinto del tomador (art. 1047).

Como bien dijo la funcionaria de primer grado, esta Colegiatura, en providencias como la del 21 de junio de 2016, dictada dentro del radicado 2012-00346-01, con ponencia de la Magistrada Claudia María Arcila Ríos, ha precisado sobre la legitimación para reclamar las indemnizaciones que surgen con ocasión del contrato de seguro, que la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema, de tiempo atrás tiene señalado que de quienes intervienen en su celebración, esto es, el asegurador, el tomador, el asegurado y el beneficiario, es este último *“quien, en línea de principio, está legitimado para reclamar del asegurador el pago de la prestación asegurada (art. 1080 del C. de Co., en la redacción de la Ley 45 de 1990), sin que necesariamente deba concurrir en él, las calidades de tomador o asegurado, pues basta que se encuentre debidamente identificado como beneficiario en la póliza…”* (Sentencia del 16 de mayo de 2008. Expediente 06332-01.M.P. Edgardo Villamil Portilla).

Así lo recordó en época más reciente la misma alta Corporación, incluso en sede constitucional, que sirve de criterio auxiliar; concretamente en la sentencia STC-9120-2016, en la que quedó consignado que:

En efecto, en relación con el seguro de daños de un vehículo automotor, tomado por su propietario ante la exigencia de la persona que financia la adquisición del mismo, quien, por lo general, ostenta la condición de acreedor prendario, esta Sala de Casación tiene definido que es el beneficiario de la póliza, el único facultado para reclamar de la aseguradora, la prestación a la cual se obligó.

Precisamente en la sentencia que orientó el fallo del Tribunal, la Corte señaló:

“(…) Como se aprecia, el debate gravita sobre la legitimación en la causa que asiste a la demandante para demandar las prestaciones derivadas del contrato de seguro; aptitud jurídica que acompañaría (…) por su condición de propietaria y por tanto con ‘interés asegurable’, además por haber pagado la prima y asumido con su patrimonio los daños derivados de la acción delictiva de que fue objeto el vehículo. A su turno, el Tribunal dedujo que la demandante carecía de legitimación en la causa, apoyado en que el Banco (…) fue instituido voluntariamente por las partes del contrato de seguro como beneficiario de la póliza, posición que dicha entidad financiera nunca abandonó.

“La jurisprudencia enseña que respecto de un mismo derecho o bien pueden concurrir varios intereses asegurables, sin que resulte indispensable que coincida la persona o personas involucradas en ellos, ‘con quienes son los titulares del derecho de dominio como principal relación jurídica predicable del bien afectado con la realización del riesgo, mucho más, si inclusive el interés puede ser indirecto, como expresamente lo consigna la ley comercial’ (Sent. Cas. Civ. de 30 de septiembre de 2002, Exp. No. 4799).

“Así, nada impediría que cualquiera de los concernidos pretendiera cubrir sus riesgos patrimoniales a través de la celebración de un contrato de seguro, en la medida en que aquéllos tuvieran un interés pecuniario y lícito. En particular, en materia de seguros de daños en que rige con vigor el principio indemnizatorio, el artículo 1083 de Código de Comercio dispone que ‘Tiene interés asegurable toda persona cuyo patrimonio pueda resultar afectado, directa o indirectamente, por la realización de un riesgo. Es asegurable todo interés que, además de lícito, sea susceptible de estimación en dinero’, sin que dicha relación dependa indefectiblemente de la propiedad, pues ella puede darse respecto de vínculos de diversa naturaleza.

“La Sala reconoce como intervinientes en el contrato de seguro, al tomador, quien traslada los riesgos al asegurador, que a su vez asume éstos a cambio de una contraprestación determinada -prima-; el asegurado, que es el titular del interés asegurado -en los seguros de daños-, y el beneficiario, persona a quien se atribuye el derecho a reclamar y recibir la prestación asegurada una vez se acredite la ocurrencia del siniestro y la cuantía de la pérdida según el caso (arts. 1077 y 1080 ib.). **De los nombrados, es el beneficiario quien, en línea de principio, está legitimado para reclamar del asegurador el pago de la prestación asegurada (art. 1080 del C. de Co., en la redacción de la Ley 45 de 1990), sin que necesariamente deba concurrir en él, las calidades de tomador o asegurado, pues basta que se encuentre debidamente identificado como beneficiario en la póliza** (Sent. Cas. Civ. de 16 de septiembre de 2003, Exp. No. 6704) (negrillas fuera de texto).

6. Cuando de un contrato de leasing se trata, también la Corte, en la sentencia SC9446-2015, admitió lo dicho por la Superintendencia Financiera en concepto 20011017021-1 de julio 13 de 2001, a propósito del contrato de seguro que de allí emerge, acerca de que *“si bien aquél se celebra en desarrollo de las estipulaciones pactadas en el negocio principal, el objeto del mismo no consiste en garantizar el cumplimiento de las obligaciones por parte del usuario, dado que éste, se limita a la protección de un interés asegurable que recae sobre el bien, sin perjuicio de que el aseguramiento del interés del locatario pueda impactar las obligaciones estipuladas en el contrato de leasing”.*

Con lo que se quiere señalar que el interés asegurable está, en principio, en cabeza de la compañía de leasing, sin perjuicio de que también el arrendatario conserve un interés asegurable, cuando se toma para él la póliza, en la medida en que, ocurrido el siniestro debería quedar liberado de la obligación de seguir pagando la renta acordada.

Por ello, la misma Superintendencia, en el concepto 2007012751-001 del 30 de abril de 2007, señaló que:

En todo caso, el aseguramiento del interés del arrendatario, puede tener efectos sobre las obligaciones estipuladas en el contrato de leasing. En efecto, con esta orientación en el numeral 2, Capítulo Tercero, Título Tercero la Circular Externa 007 de 1996, Básica Jurídica, emanada de esta Entidad, se señala:

“los arrendatarios de un bien entregado en leasing, si bien no son usuarios de un crédito, si resultan deudores en relación con las prestaciones a su cargo originadas en la correspondiente relación contractual.

“Desde la perspectiva propia del contrato de seguro, en una operación de arrendamiento financiero pueden observarse diversos intereses en relación con el bien entregado: de una parte, el de la sociedad arrendadora como titular del derecho real de dominio y, de otra, el del arrendatario como tenedor del bien obligado a su restitución.

“En el anterior orden de ideas, la compañía arrendadora puede tomar el seguro por cuenta propia para proteger única y exclusivamente su interés y, por lo tanto, en caso de presentarse el siniestro, el pago de la indemnización no libere al arrendatario de las responsabilidad derivadas del contrato, por ser un tercero ajeno a la relación de surgida del seguro.

“Puede suceder igualmente, que el interés asegurable del arrendatario se encuentre protegido por el mismo contrato de seguro, en cuyo caso el arrendatario también asume el carácter de asegurado, entendiéndose que el seguro es por cuenta ajena y vale a favor del tomador hasta concurrencia de su interés, como lo establece el artículo 1042 del Código de Comercio. De esta manera, a la ocurrencia del siniestro el arrendatario derivará a su favor la extinción de su obligación. “En consecuencia, frente a las previsiones contenidas en el Decreto 384 de 1993, las compañías de financiamiento comercial no están obligadas a sujetarse los criterios establecidos para la contratación de los seguros que suscriban para proteger los bienes entregados en leasing, cuando los mismos tengan por objeto único proteger el interés de aquéllas, caso en el cual el arrendatario no está obligado al cumplimiento de las cargas y obligaciones que se originen en el contrato de seguro, entre ellas el pago de la prima, ni participa de los derechos o beneficios del mismo.

“Por el contrario, cuando el seguro comprenda el interés del arrendatario en calidad de asegurado, circunstancia que justifica su obligación de asumir el costo de la prima, el seguro suscrito con la sociedad arrendadora tendrá la calidad de seguro por cuenta ajena, debiendo sujetarse a las reglas establecidas para el efecto en el Decreto 384 de 1993”.

7. Descendiendo al caso concreto y ubicados en los reparos formulados por la parte demandante, en lo que atañe a la legitimación aduce que ella es evidente, por cuanto, a pesar de que el beneficiario en la póliza es el banco, el locatario figura como asegurado y es a quien le incumbía el pago de la misma*,* fuera de que es el directo perjudicado con la pérdida de la máquina.

Ninguna discusión se cierne en el proceso acerca de la existencia del contrato de leasing 180068713, en el que Alberto Acuña Arango recibió como locatario de parte del Banco de Occidente S.A., la excavadora ya señalada. En la cláusula décima se obligó a tomar y pagar los seguros señalados, en los que el banco sería beneficiario y este y el locatario los asegurados. Uno de tales seguros se refería al amparo del bien contra todos los riesgos de pérdida y daños imputables a actos del hombre o de la naturaleza y a los riesgos por responsabilidad civil (f. 16 a 20, c. 1).

Con tal fin, se celebró el contrato de seguro de equipo y maquinaria referido en la póliza 100100000151, en el que figura como tomador y beneficiario el Banco de Occidente; y como asegurado el mismo Banco y el locatario Alberto Acuña Arango. Esto es, que se tomó por cuenta propia y por cuenta ajena, para proteger el interés asegurable, no solo de la entidad financiera, sino del locatario.

Pero que así fuera, no se traduce en que este ocupara la posición de beneficiario en la póliza de seguros; al contrario, se señaló expresamente que esta calidad recaía en el Banco de Occidente S.A., con lo que el asegurado, por sí mismo carecía de esa potestad de reclamar directamente la prestación derivada del contrato, esto es, la indemnización por la discutida pérdida total del bien entregado en leasing.

Lo que esa estipulación significaba era que el locatario, ante el suceso de la pérdida, debía quedar relevado del pago de los cánones de arrendamiento restantes, aun cuando debiera cumplir esa obligación hasta tanto la aseguradora indemnizara al beneficiario, según el parágrafo cuarto de la cláusula décima del contrato de leasing (f. 18, c. 1), si bien lo natural es que pagada la indemnización, al locatario que siguió pagando la renta se le restituya la diferencia una vez saldado el crédito.

En tal virtud, la legitimación que surgiría para el locatario no sería como beneficiario, que es la condición que se invocó en la demanda y en la que se insiste ahora en la alzada, sino derivada del interés que podía caber al Banco para demandar de la aseguradora el pago de la indemnización, que se quedó en la mera reclamación (f. 14, c. 1), seguramente, porque su patrimonio no se vería afectado con el pago que el locatario debía efectuar de la obligación pendiente.

8. Así que el discernimiento del juzgado fue acertado sobre la falta de legitimación y ello era suficiente para negar las pretensiones, sin perjuicio de que se diga, para responder al otro reparo que en general se hace al fallo, que si se diera por superado ese presupuesto, porque bastaría la mención como asegurado para reconocerle el interés suficiente para obrar, sus peticiones decaerían, como señaló la funcionaria, por la falta de demostración del siniestro y de su interés asegurable.

Del siniestro, porque la prueba de pérdida total del bien asegurado se quedó en la mera denuncia formulada por el demandante ante la Fiscalía General de la Nación que, por cierto, fue bastante contradictoria. En una primera oportunidad, el 6 de noviembre de 2012, relató que la máquina fue llevada al sur de Bolívar y la rentó al señor Casildo Murillo para obras de minería desde tres meses atrás, pero dejó de tener noticias de la excavadora y del administrador, aunque le informaron que días antes hubo una incursión de un grupo armado en la zona, en la que quitaron o quemaron máquinas, entonces no sabe qué pasó (f. 84, c. 1).

Y al ampliarla (f. 24 y 25, c. 1), lo que adujo fue que contrató al señor Alberto Grajales para administrar la máquina y rendirle cuentas, realizarle reparaciones y contratar un conductor; pero desde los primeros días de octubre de 2012 dejó de tener reportes de la misma por parte de esa persona, y por averiguaciones que hizo se le informó que en esa zona del país se produjo la mentada incursión. Aclaró que nunca hubo arrendamiento de la máquina, sino que había una persona a cargo de la misma, que recibía salario por su labor.

Eso es todo lo que se sabe del asunto; ni siquiera se conoce que la Fiscalía hubiese abierto algún tipo de investigación; no se tiene certeza, ni siquiera el demandante la tiene, de qué fue lo que aconteció, es decir, si la máquina pudo desaparecer por causas atribuibles a ese tercero a quien se le rentaba; o si lo fue por alguna conducta indebida del aludido administrador; o si es que en verdad hubo una toma de un grupo armado y si ello ocurrió, si fue incinerada o fue hurtada, todo lo cual variaría las circunstancias frente al seguro adquirido, dado que las condiciones generales excluyen, por ejemplo, los actos mal intencionados del asegurado o su representante, o de las personas responsables de la dirección técnica.

Por supuesto que el único testimonio escuchado, del señor César Augusto Zapata Herrera (CD, 8:11-24:20), ningún aporte le hace al demandante, en cuanto comenzó diciendo que en el año 2010 acompañó al demandante a Medellín para hacer una negociación de una retroexcavadora y se dio cuenta que la iba a poner a trabajar con un señor de nombre Alberto, quien se encargaría de conseguirle los contratos; además, lo acompañó a liquidar horas de trabajo. Pero advirtió que luego comenzó a trabajar por su cuenta y no supo mucho más del tema, solo que una vez hablando con Alberto Acuña le dijo que tenía problemas con el administrador, porque no aparecía. Y recalcó que supuestamente fue este señor quien se perdió con el vehículo, porque Alberto le decía que lo llamaba y no le contestaba. Agregó que un tiempo después, el demandante le comentó que no había vuelto a ver a ese administrador y que llevaba cinco meses pagando la renta al banco.

Como se observa, el testigo, en lo que atañe a este asunto, es de oídas; fue por comentarios del demandante que supo que el administrador no volvió aparecer. Esa circunstancia le resta mérito probatorio, porque no tuvo un conocimiento directo de las circunstancias que rodearon la pérdida de la maquinaria; pero, además, es relevante señalar que nunca mencionó el hecho de que la maquinaria hubiese desaparecido durante alguna irrupción de grupos al margen de la ley, de manera que esa información carece por completo de un sustento probatorio.

Esas fueron, justamente, las razones por las cuales la aseguradora requirió mayor información al Banco de Occidente, en comunicación que le envió el 10 de septiembre de 2013 (f. 14, c. 1).

De manera, pues, que la ocurrencia del suceso quedó huérfana de pruebas.

Lo mismo ocurre con la cuantía. Y esto, porque, visto como está que el interés asegurable del locatario está dado por los cánones de arrendamiento que debía asumir luego del siniestro y hasta tanto la aseguradora pagara la indemnización, también es un hecho que carece de acreditación. Aunque él afirma en la demanda que pagó el saldo restante, por una parte, se desconoce cuánto fue ese valor; por el otro, ninguna certeza existe de que asumiera ese saldo en su totalidad; el testigo, que es el único que a ello se refiere, dijo que el demandante le informó que llevaba pagados cinco meses; de ahí en adelante, está solo la afirmación que se hace en la demanda (hecho 24), que, por obvias razones, dijo la demandada que no le constaba, dado que no fue a ella a quien pudo habérsele pagado, sino al Banco.

9. Como consecuencia de lo dicho, se prohijará el fallo protestado, pues ninguno de los reparos planteados tiene vocación de prosperidad.

Las costas de segunda instancia correrán a cargo del demandante y a favor de la demandada, por haber fracasado el recurso (art. 365 No. 1 CGP). Se liquidarán ante el juzgado de primera instancia, siguiendo las pautas del artículo 366 del CGP. Para tal fin, en auto separado se fijarán las agencias en derecho.

**DECISIÓN**

En armonía con lo expuesto, la Sala Civil-Familia del Tribunal Superior de Pereira, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, confirma la sentencia proferida el 6 de diciembre de 2018, por el Juzgado Primero Civil del Circuito local, en este proceso de responsabilidad civil que Alberto Acuña Arango adelanta contra QBE Seguros S.A.

Costas de segunda instancia a cargo del demandante y a favor de la demandada. Se liquidarán ante el Juzgado de primer grado.

Decisión notificada en estrados.

Los Magistrados,

**JAIME ALBERTO SARAZA NARANJO**

**CLAUDIA MARÍA ARCILA RÍOS**

**DUBERNEY GRISALES HERRERA**

Pereira, diciembre 11 de 2019

**ACLARACIÓN DE VOTO**

Magistrado Ponente : Jaime Alberto Saraza Naranjo

Expediente No. : 66001-31-03-004-2014-00141-01

Proceso : Responsabilidad civil contractual

Demandante : Alberto Acuña Arango

Demandados : QBE Seguros y otro

Con todo el respeto que merecen mis compañeros de Sala, procedo a continuación a indicar los motivos por los cuales aclaro el voto respecto de la sentencia de segunda instancia, proferida el día de hoy, en el proceso de la referencia.

Aunque comparto la decisión adoptada, estimo que como se concluyó que la demandante carecía de legitimación en la causa, no había motivo alguno que justificara analizar la cuestión con fundamento en otros argumentos.

En efecto, esa legitimación por activa se ha definido como la cualidad de titular del derecho subjetivo que se invoca; su ausencia se produce cuando carece el demandante de interés jurídico digno de protección y en tal evento, la sentencia ha de ser de mérito, desestimatoria de las pretensiones, porque el fenómeno que se analiza es elemento propio de la pretensión y no de la acción.

Por tanto ante la falta de legitimación en la causa por activa, no resultaba menester consignar nuevos argumentos en las consideraciones del fallo, “si se diera por superado ese presupuesto”, como se hizo en esa providencia.

Atentamente,

**Claudia María Arcila Ríos**

Magistrada