



OCTAVIO AUGUSTO TEJEIRO DUQUE

Magistrado Ponente

SC1983-2025

Radicación n.º 08001-31-53-012-2022-00046-01

(Aprobado en sesión de dos de octubre de dos mil veinticinco)

Bogotá D.C., siete (7) de noviembre de dos mil veinticinco (2025).

Decide la Corte el recurso de casación interpuesto por Seguros Generales Suramericana S.A. frente a la sentencia de 24 de junio de 2024, proferida por la Sala Civil-Familia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Barranquilla, en el proceso declarativo de Electricaribe S.A. E.S.P. contra Axia Energía S.A.S., quien llamó en garantía a la recurrente.

I. ANTECEDENTES

1. La accionante pidió declarar que el 22 de octubre de 2018 contrató con Axia Energía S.A.S. (en adelante, Axia) la compraventa de energía bajo el acuerdo n.º EDCC-211-2018 y le entregó un anticipo de \$4.268'102.090, pero que esta incumplió y debe restituirle esa cifra, así como \$16.021'103.820 por el mayor costo de la energía que debió

adquirir a otro oferente desde febrero hasta el 30 de septiembre de 2020, e interés de mora.

En respaldo narró, en síntesis, que contrató con la convocada el suministro de energía desde el 1 de enero de 2019 hasta el 31 de diciembre de 2020 y registró el negocio ante el Administrador del Sistema de Intercambios Comerciales (ASIC) bajo los números SIC 35813 y 35814, según los precios pactados, pero modificaron el acuerdo en diez (10) otrosíes.

En febrero de 2020 le entregó un anticipo de \$4.268'102.090, pero Axia no le suministró la energía ni le devolvió ese dinero, ya que el 30 de enero de 2020 fue retirada del mercado de Energía Mayorista. Esa situación hizo que Electricaribe S.A. E.S.P. (en adelante, Electricaribe) adquiriera el fluido de otro proveedor entre febrero y septiembre de 2020 a un mayor valor. Esto le generó perjuicios cuantificados en \$16.021'103.820 según certificación contable. El 18 de febrero de 2020 le notificó el incumplimiento a Seguros Generales Suramericana S.A. (en adelante, Suramericana), según las pólizas suscritas.

Desde octubre de 2020 Afinia y Air-e asumieron la prestación del servicio, ya que, mediante la Resolución n.º SSPD-2021-1000011445 de 24 de marzo de 2021, la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios ordenó la liquidación de Electricaribe.

2. La accionada alegó «[i]nexistencia del nexo causal», «[a]usencia del perjuicio económico vinculado a la terminación del contrato de suministro de energía n.º EDCC-211 de 2018», «[e]l demandante no probó los supuestos perjuicios reclamados», «[f]uerza mayor o caso fortuito», «[e]l contrato de suministro de energía EDCC-211 de 2018, terminó por vencimiento del plazo y no por supuesto incumplimiento de las obligaciones contractuales ya que Electricaribe mantuvo la vigencia del mismo», «[i]nexistencia del incumplimiento contractual por parte de Axia Energía S.A.S. durante la vigencia y ejecución del contrato de suministro de energía n.º EDCC-211-2018-Electricaribe S.A. ESP. En Liquidación nunca notificó el incumplimiento contractual a Axia Energía S.A.S.» y «[c]obro de lo no debido». Además, llamó en garantía a Suramericana (archivo digital n.º 012).

3. Suramericana excepcionó «[n]ulidad relativa de las pólizas de cumplimiento por reticencia», «[c]ontrato no cumplido por parte de Electricaribe S.A. ESP.», «[a]usencia de demostración de la ocurrencia del siniestro y su cuantía», «[i]nexistencia del contrato de seguros por ausencia de los elementos esenciales», «[t]erminación de los contratos de seguros por ausencia de notificación de la modificación del estado del riesgo», «[a]usencia de cobertura del contrato de seguro», «[c]onfiguración de exclusión convencional expresa», «[a]usencia de cobertura e inexistencia de obligación indemnizatoria a cargo de Seguros Generales Suramericana S.A. por no devolución de anticipo», «[p]rescripción ordinaria de las acciones derivadas del contrato de seguro de cumplimiento no. 2223528-1» y la genérica (archivo digital n.º 07).

4. El Juzgado Doce Civil del Circuito de Barranquilla, en fallo de 28 de noviembre de 2023, negó las pretensiones y condenó en costas a la impulsora (archivo digital n.º 85).

II. LA SENTENCIA DEL TRIBUNAL

En proveído de 24 de junio de 2024 revocó el fallo y, en su lugar, declaró que Axia incumplió el contrato EDC-211-2018 y la condenó a restituirle a Electricaribe el anticipo indexado por \$6.345'436.979,48, sin intereses. Acogió la excepción de que *«[e]l demandante no probó los supuestos perjuicios reclamados»* alegada por la convocada, negó los perjuicios, exoneró a la impulsora de la sanción del artículo 206 del Código General del Proceso y se abstuvo de pronunciarse sobre las demás defensas.

Declaró fundado el llamamiento en garantía y condenó a Suramericana a reembolsarle a Axia el pago que por causa de la sentencia deba realizar, según la póliza n.º 2544720-7, acorde con la cobertura pactada, hasta el valor asegurado de \$4.142'936.976 y desestimó las excepciones de *«[c]ontrato no cumplido por parte de Electricaribe S.A. ESP»* y *«[a]usencia de cobertura del contrato de seguro»*. Para ello, sostuvo que:

a) A través de la acción de responsabilidad civil contractual la accionante busca que se declare el incumplimiento del contrato de suministro de energía celebrado con Axia y se le condene a restituirle el anticipo e indemnizarle los perjuicios.

b) Se acreditó el contrato ajustado entre las partes, en el que Axia fungió como vendedora de energía en las cantidades mencionadas en el anexo 1 y al precio fijado en el anexo 2. El *a quo* extrañó prueba de su registro ante el ASIC, requisito exigido por el artículo 14 de la Resolución 24 de 1995 de la Comisión de Regulación de Energía y Gas, en concordancia con el artículo 18 de la Resolución 157 de 2011, atinente a la fecha de registro del contrato, el cual fue previsto y debía efectuarse dentro de los diez (10) días siguientes al perfeccionamiento del acuerdo.

c) Por vía documental, XM S.A. E.S.P. (en adelante, XM), administradora del Sistema de Intercambios Comerciales, acreditó que en su aplicativo de Gestión de Contratos están las plantillas del registro n.º 35813 y 35814 del contrato y, mediante prueba de oficio, se estableció la inscripción, la cual se canceló el 9 de enero de 2019, por solicitud de Axia según la cláusula de terminación unilateral. Aunque el registro inicial fue cancelado el 9 de enero de 2019 por petición de la accionada, se volvió a efectuar en virtud del otrosí n.º 1 de 23 de enero de 2019 bajo el serial n.º 35813 y 35814, lo cual deja sin sustento la tesis del *a quo*.

d) Todo contrato es ley para las partes, según el artículo 1602 del Código Civil. Las involucradas pactaron como causal de incumplimiento la falta de suministro de energía, total o parcial, durante tres (3) días consecutivos o quince (15) discontinuos, por causas imputables a la vendedora. En dicho caso, la adquirente daría aviso al ASIC y le informaría a Axia para que dentro de los cinco (5) días hábiles siguientes

resolviera tal situación, so pena de que el vínculo se terminara de pleno derecho, sin necesidad de requerimiento judicial.

e) Aunque Axia aduce que el contrato terminó por vencimiento del término, se estableció que esta fue retirada del Mercado de Energía Mayorista el 30 de enero de 2020, a pesar de que el vínculo debía regir hasta el 31 de diciembre de 2020. Además, reconoció haberlo cumplido hasta que fue retirada del mercado, de lo cual se deduce que desde ahí lo infringió, lo cual coincide con el relato de Merlys Peinado, quien fungió como su coordinadora financiera.

En el otrosí n.º 1 se suprimió la necesidad de realizar una comunicación para notificar la terminación unilateral del contrato. En todo caso, si así no fuera, la omisión de esa exigencia no impediría que la compradora solicitara la devolución del anticipo y de los perjuicios sufridos dado que Axia Energía S.A.S. se retiró del mercado el 30 de enero de 2020, lo cual frustra sus excepciones.

f) Como Axia conocía las razones por las que fue retirada del Mercado Mayorista de Energía, no puede excusarse en la falta de comunicación de incumplimiento por la accionante para evadir su responsabilidad.

g) Electricaribe acreditó el anticipo que le hizo a Axia por \$4.268'102.090,27, suma que debe ser restituida y que, tras ser indexada, es igual a \$6.345'436.979,48, sin que sea

viable reconocer intereses, ya que no había condena al respecto y, por lo tanto, tampoco se tenía una suma líquida.

h) Procede el llamamiento en garantía a Suramericana con la póliza n.º 2544720-7, vigente desde enero de 2020 hasta el 29 de febrero de 2020, en el que Electricaribe es beneficiaria por un valor asegurado de \$4.142'936.976,00. Este vínculo regía cuando se configuró el hecho asegurado (feb.2020) y al respecto nada se dijo por la llamada, a quien la accionante acreditó haber notificado del incumplimiento el 12 de febrero de 2020.

Fracasa la excepción de nulidad relativa del seguro, fundada en que antes de expedir la póliza Axia estaba incurso en proceso de limitación de energía y retiro del mercado de mayoristas, ya que ese trámite inició entre el 21 y el 28 de enero de 2020 y la póliza de anticipo se emitió el 17 de enero de 2020. Por lo tanto, se le ordenó a Axia restituirle el anticipo a la accionante, actualizado en \$6.345'436.979,48 y a la aseguradora a reembolsarlo hasta concurrencia del valor asegurado, esto es, \$4.142'936.976.

i) No hay prueba del perjuicio, pues la certificación de la contadora pública que arrimó la accionante carece de las resoluciones regulatorias de los precios o tarifas por los que se vendió la energía en el Mercado Mayorista entre febrero y septiembre de 2020. Solo indica que el fluido se adquirió por el precio de bolsa que, según el art. 1º de la Resolución CREG 24 de 1995, está definido en la Bolsa de Energía, la cual es un sistema de información manejado por el Administrador

del Sistema de Intercambios Comerciales, sometido a diversas reglas, donde los generadores y comercializadores del mercado mayorista despliegan actos de intercambio de ofertas y demandas de energía cada hora para que el ASIC ejecute los contratos resultantes de la bolsa de energía y liquide, recaude y distribuya los valores monetarios.

El contrato de energía era a largo plazo, modalidad en la que el precio se pacta libremente, según el literal a), artículo 7º de la Resolución CREG 24 de 1995, sin que se allegaran los convenios o constancias de pago a otros agentes comercializadores autorizados en el mercado de energía eléctrica. Según la Corte Suprema de Justicia, las certificaciones de los contadores se valoran según las reglas de la sana crítica. No hay prueba del perjuicio reclamado.

j) Al prosperar los reparos de la accionante, se revoca la sentencia y se condena a Axia a devolver el anticipo indexado. Las demás súplicas se negarán. Procede el llamamiento en garantía y la aseguradora le restituirá a la convocada lo que deba pagar por la condena, con el límite fijado en la póliza (archivo digital n.º 12 cno. Tribunal).

LA DEMANDA DE CASACIÓN

Ambas partes y la llamada en garantía interpusieron recurso de casación, pero en el AC4605-2025 (8 ago.2025) la Sala inadmitió las demandas de aquellas, al tiempo que el Magistrado ponente le dio curso a la de esta, a cuyo examen se procede a continuación.

LA RÉPLICA

La accionante describió el traslado y pidió no casar la sentencia del Tribunal dado que, a su juicio, está bien fundamentada.

METODOLOGÍA DEL ESTUDIO

Se abordarán solamente los dos primeros cargos: el inicial porque alega un error de procedimiento en que habría incurrido el Tribunal, y el segundo, que denuncia la infracción indirecta de la ley sustancial, porque prospera y genera el quiebre parcial del fallo que condenó a la recurrente.

PRIMER CARGO

Denuncia que el fallo del órgano colegiado no es consonante porque se pronunció sobre puntos ajenos al debate en la segunda instancia.

Aduce que el *ad quem* incurrió en incongruencia objetiva por haber resuelto aspectos que no hicieron parte de los reparos que blandió y sustentó Electricaribe. Esto porque lo decidido por el *a quo* sobre el llamamiento en garantía ninguna crítica mereció de la única apelante, quien centró su inconformidad en lo concerniente a la falta de registro del contrato EDCC-211-2018 ante el ASIC y, aunque allí se refirió a esa situación, ello fue novedoso, por ser ajeno a los reparos.

A su juicio, se configuró la inconsonancia denunciada ya que el Tribunal desató el llamamiento en garantía, a pesar de que respecto de este no hubo reparos de la única apelante, con lo cual desbordó su competencia, según lo dispuesto en los artículos 322 y 328 del Código General del Proceso, sobre todo porque no se trataba de un tema íntimamente ligado a la alzada y tampoco ameritaba un pronunciamiento oficioso.

CONSIDERACIONES

1. El proceso civil produce una relación jurídico-procesal que sujeta la actividad de las partes y el campo de decisión del juez a los límites fijados en la demanda y su contestación. En tal sentido, el artículo 281 del Código General del Proceso establece este marco resolutivo al disponer que:

La sentencia deberá estar en consonancia con los hechos y las pretensiones aducidos en la demanda y en las demás oportunidades que este Código contempla y con las excepciones que aparezcan probadas, y hubieran sido alegadas si así lo exige la ley. [N]o podrá condenarse al demandado por cantidad superior o por objeto distinto del pretendido en la demanda ni por causa diferente a la invocada en ésta.

Si el juez excede ese ámbito legal, incurre en incongruencia. Este defecto procesal surge, salvo en las facultades oficiosas, cuando se aparta de los límites de la *Litis* al decidir asuntos ajenos a la controversia, omite puntos debatidos, impone condenas superiores a lo pedido, ignora excepciones de mérito o funda su decisión en hechos supuestos o inexistentes.

Cuando se alega incongruencia, el ataque debe orientarse a ajustar la decisión al cuadro de las pretensiones, las excepciones y los hechos fijados en el proceso, según sea el defecto, porque si nada de eso censura, los errores atacados no serían de la decisión propiamente, sino de su estructura o fundamentos; o de fijación del contenido y alcance del componente fáctico, lo que debería discutirse a través de las causales primera o segunda de casación.

Frente a ello, la doctrina procesalista anota que «[e]l principio de la congruencia o consonancia, obliga también a no alterar o variar sustancialmente las pretensiones de las partes y respetar en absoluto los hechos procesales, sin cambiar la causa petendi¹». A su vez, Devis Echandia precisa:

se entiende por congruencia o consonancia el principio normativo que delimita el contenido y alcance de las resoluciones judiciales que deben proferirse a instancia de parte y de acuerdo con el sentido y alcance de tal instancia, para el efecto de que exista identidad jurídica entre lo resuelto y las pretensiones (en sentido general) y excepciones de los litigantes, oportunamente aducidas, a menos que la ley otorgue facultades especiales para separarse de ellas².

En estrictez, la congruencia fija los linderos de la decisión judicial y, como dice Rodríguez Aguilera³, «**supone atenerse a lo pedido por las partes, y se concreta y refiere**

1 MORALES, MOLINA, Hernando. Curso de Derecho Procesal Civil. Parte General. 11ª Edición. Editorial ABC., Bogotá, 1991, pág. 521.

2 DEVIS ECHANDIA, H. Nociones Generales de Derechos Procesal Civil. 2ª edición. Editorial Temis S.A. Bogotá, 2009, pág. 629.

3 RODRÍGUEZ AGUILERA, Cesáreo. La sentencia. Bosch, Casa editorial S.A., Barcelona, 1974, pág. 54-55.

a lo que se pide en el “suplico” de los escritos de alegaciones, y a lo que se dispone en el “fallo” de las sentencias, **no a los razonamientos que las preceden**» (se resalta).

Acorde con esa comprensión doctrinaria, en la CSJ SC4127-2021, la Corte recordó que:

(...) al juzgador no le resulta dado pronunciarse en la sentencia sino sobre lo que se le ha pedido por las partes, sin que pueda fallar en asuntos que no le han sido demandados (extra petita), ni más allá de lo solicitado (ultra petita), como tampoco puede abstenerse de pronunciamiento alrededor de alguno de los extremos del litigio (citra petita), pues, en los dos primeros casos habrá incurrido en exceso de poder al ejercer la jurisdicción y, en el último, en defecto, que es lo que en la doctrina ancestralmente se conoce como el fallo omiso o diminuto (CSJ SC 4 sept. 2000, rad. 5602, entre otras).

Recientemente, en la CSJ SC514-2023, enfatizó que:

[e]l principio dispositivo que inspira el proceso civil, conduce a que la petición de justicia que realizan las partes delimite la tarea del juez y a que éste, por consiguiente, al dictar sentencia, deba circunscribir su pronunciamiento a lo reclamado por ellas y a los fundamentos de hecho que hubieren delineado, salvo el caso de las excepciones que la ley permite reconocer de oficio, cuando aparecen acreditadas en el proceso (...) (CSJ SC 9 dic. 2011, rad. 1992-05900).

En fin, como la sentencia es el acto de Estado que resuelve el diferendo sometido al escrutinio de la jurisdicción, tal pieza debe guardar simetría con los contornos del litigio fijados por los intervinientes (principio dispositivo) y también con los que de oficio deba abordar el juez (principio inquisitivo). De lo contrario, puede ser enjuiciada de inconsonante a través de la tercera causal de casación, ex artículo 336 del Código General del Proceso.

Al contrastar la sentencia con la demanda y su contestación se sabrá si existe o no incongruencia. Además, si la resolutive no contiene mención expresa sobre un tema de obligatorio pronunciamiento, se debe verificar si el aspecto que se extraña fue abordado en la motiva, porque de ser así ninguna razón habrá para quebrar el fallo, pues sus partes considerativa y resolutive forman una unidad temática inescindible, ya que una sustenta la otra y ambas integran el silogismo judicial, razón por la que deben ser analizadas sistemáticamente y no de forma insular.

Así, en la CSJ SC 25 ago. 2000, rad. 5377, reiterada en CSJ SC 29 jun. 2007, rad. 2000-00457-01, se explicó que *«es posible que, no obstante haberse considerado determinado tema en la parte motiva del fallo, éste sea omitido en la que formalmente se entiende como parte resolutive, sin que tal circunstancia comporte una ausencia de decisión»*, pues es,

(...) claro que si la sentencia es un todo constituido por la parte motiva y la resolutive, las cuales conforman una unidad inescindible, la ratio decidendi y por ende la fuerza vinculante de la misma, debe verificarse en lo que lógicamente, no formalmente, se identifica como parte dispositiva, determinando su sentido y alcance a partir de los elementos racionales que ofrece la parte motiva o considerativa.

Igualmente, en la CSJ SC2217-2021 se indicó:

Con todo, en algunas ocasiones sucede que en el acápite resolutive se omite un tema de obligatorio pronunciamiento, sin que ello autorice a fulminar de manera automática un dictamen de incongruencia, pues por otra parte, atendiendo la presunción de legalidad y acierto con que el proveído de mérito de segunda instancia arriba a casación y en aplicación del principio de conservación de los actos procesales, es menester interpretarlo

sistemáticamente, mirándolo como un todo en aras de establecer la relevancia del defecto y si, en definitiva, es insuperable.

2. La apelación de sentencias, a la luz del Código General del Proceso, se sujeta al sistema de la pretensión impugnatoria que le impone al recurrente la necesidad de identificar y concretar ante el *a quo* los reparos concretos al momento en que le sea notificada o dentro de los tres (3) días siguientes. Estos constituyen un referente temático del recurso: señalan los puntos de desacuerdo, orientan la sustentación y fijan la competencia del *ad quem*, quien debe ceñirse a ellos, sin perjuicio de su facultad para reconocer de oficio las excepciones de mérito a que haya lugar, excepto prescripción, nulidad relativa y compensación, y del imperativo que le impone pronunciarse sobre aspectos íntimamente ligados a la decisión (art. 328 *ibídem*).

Específicamente, en CSJ SC5473-2021 se resaltó que:

(...) la incongruencia no se presenta solo cuando existe una disonancia entre lo invocado en las pretensiones de la demanda y lo fallado, sino que también se patentiza cuando la sentencia no armoniza con lo pedido en la sustentación del recurso (pretensión impugnatoria), que indudablemente corresponde a una invocación del derecho sustancial controvertido.

Posteriormente, en la CSJ SC663-2024 se explicó que «el apelante plantea una verdadera pretensión impugnatoria que delimita la actividad del fallador plural en virtud del principio *tantum devolutum quantum appellatum*» y que, por lo tanto, «el contenido de la alzada constituye el marco de la decisión que la desata, y si aquél lo desborda incurre en el vicio de incongruencia».

3. A partir de esas premisas generales, la Corte no encuentra configurada la inconsonancia alegada. La realidad procesal muestra que, tras concluir que la decisión apelada sería revocada para condenar a Axia, el Tribunal debía resolver *motu proprio* sobre su relación jurídica de esta y Suramericana, a quien llamó en garantía para que le reembolsara lo que tuviera que pagar de ser hallada responsable. Por ello, tal pronunciamiento, lejos de ser un desfase procesal, era ineludible al ser el fallo condenatorio.

Ese proceder no constituyó un exceso, ya que el fallo de primera instancia fue desfavorable para la accionante. Por lo tanto, no era necesario pronunciarse sobre el llamamiento en garantía, pues la relación aseguraticia que motivó dicha intervención procesal solo podía ser objeto de decisión si la convocada resultaba condenada, lo cual no ocurrió, dado que el *a quo* la exoneró. Por esta potísima razón, la apelante ningún reparo debía blandir sobre este aspecto, ya que, al no existir decisión al respecto, nada había que controvertir.

En otras palabras, el llamamiento realizado por Axia a Suramericana constituía una pretensión eventual, subordinada al resultado del litigio principal entre la llamante (convocada) y la demandante. Por ende, como el *a quo* desestimó la pretensión de la accionante, quedó relevado de pronunciarse sobre dicho llamamiento, toda vez que la relación aseguraticia que lo fundamentaba solo podía ser objeto de decisión si la convocada resultaba condenada, lo cual no ocurrió. Luego, no era exigible a la apelante formular

reparos frente a esa omisión, pues, sin decisión sobre el llamamiento, no había materia que controvertir. Incluso, si el Tribunal hubiese confirmado íntegramente el fallo, tampoco habría tenido que decidir la pretensión revérsica.

Al efecto, en la SC 12 jul. 1995, rad. 4439, la Corte destacó que en virtud del llamamiento en garantía:

Se produce un evento de acoplamiento o reunión de una causa litigiosa principal con otra de garantía que le es colateral, dando lugar a una modalidad acumulativa cuyos alcances precisa el Art. 57 del C. de P.C de modo tal que una vez concluida la tramitación del proceso y aunque el garante no se haya apersonado en él, el juez proferirá su decisión estudiando en primer término la relación sustancial existente entre demandante y demandado, y si encuentra que las pretensiones de aquél están llamadas a prosperar procederá entonces a considerar las del segundo con el garante ..."(G.J, t.CLII, pág. 147).

Años más tarde, en la SC 24 oct. 2000, rad. 5387, sostuvo que esta institución procesal,

*(...) tiene como causa la relación sustancial de garantía que obliga al tercero frente a la parte llamante, “a indemnizarle el perjuicio que llegare a sufrir, o el reembolso total o parcial del pago que tuviere que hacer como resultado de la sentencia” (artículo 57). (...), de acuerdo con la concepción que sobre el llamamiento en garantía establece el texto legal antes citado, la pretensión que contra el tercero se formula es una pretensión de condena eventual (**in eventum**), es decir, que ella sólo cobra vigencia ante el hecho cierto del vencimiento de la parte original y que, con ocasión de esa contingencia de la sentencia, “se vea compelido a resarcir un perjuicio o a efectuar un pago”.*

Tiempo después, en la CSJ SC1304-2018, indicó:

(...) cuando una de las partes llama en garantía a un tercero, la relación jurídica sustancial que allí se dilucida, ontológicamente distinta de la primigenia debatida en la causa, no surte efectos frente a la otra parte, usualmente demandante, quien por tanto no

está legitimada para cobrar al llamado una eventual condena que el juez profiera en el marco de la pretensión revérsica debatida.

No hace mucho, en la CSJ SC2850-2022, la Sala enfatizó que «[p]or tratarse de una «pretensión de reverso», el sentenciador se encuentra en el deber pronunciarse sobre ella al momento de adoptar una decisión de fondo, siempre que el llamante resulte condenado en el respectivo litigio».

En coherencia con esa sólida y consistente orientación jurisprudencial, la doctrina especializada ha señalado:

[c]uando a la llamada del tercero contra el cual la parte de que procede la citación tiene una acción de regreso se añade la proposición in eventum de esta acción en la misma litis, se tiene la llamada en garantía (...). La acción de regreso se propone condicionalmente: de este modo, en la hipótesis de que el que hace la llamada sucumba frente a su contrario, el llamado no sólo se encontraría (como en la simple litis denunciatio) en la imposibilidad de desconocer su responsabilidad, que tiene por supuesto esta derrota, habiendo estado en condiciones de defenderse, sino que es, al mismo tiempo, condenado a responder de las consecuencias de tal derrota⁴.

Queda claro, entonces, que el llamamiento en garantía constituye un asunto procesal del cual debe ocuparse el juez solo cuando ha concluido que el llamante será condenado, pues solo en ese escenario adquiere sentido pronunciarse sobre dicha pretensión revérsica e *in eventum*, formulada contra el llamado en garantía. Así lo establece el artículo 66 del Código General del Proceso al disponer que «[e]n la sentencia se resolverá, **cuando fuere pertinente**, sobre la

⁴ CHIOVENDA, Giuseppe. Instituciones de Derecho Procesal Civil. Tomo II. 1ª edición. Traducido por E. Gómez Orbaneja. Editorial Revista de Derecho Privado. Madrid, 1940, pág. 281.

relación sustancial aducida y acerca de las indemnizaciones o restituciones a cargo del llamado en garantía». Por ello, el Tribunal no incurrió en yerro *in procedendo* al analizar el llamamiento hecho por Axia a Suramericana, ya que ello estuvo precedido de su decisión de condenar a la llamante.

En síntesis, la pretensión revérsica formulada por la demandada estaba condicionada al éxito de las pretensiones planteadas por la accionante. Solo en este escenario resultaba imperativo que el juzgador examinara el llamamiento en garantía. Así, la actuación del Tribunal no podía ser diferente a la realizada: al prosperar en segunda instancia algunas de las súplicas que Electricaribe dirigió contra Axia era lógico que se pronunciara sobre dicho llamamiento, como así lo hizo. Tal proceder no excedió los límites de la apelación, pues, al establecer que la llamante incumplió el acuerdo comercial y que debía restituir el anticipo, tenía que resolver sobre la pretensión revérsica que esta le planteó a la aseguradora.

Se concluye, acorde con esa secuencia lógica, que el análisis y resolución sobre el llamamiento en garantía por parte del Tribunal, no debía estar precedido de un reparo sustentado por la apelante, ya que sobre ese aspecto ningún análisis se hizo en la sentencia de primer grado en razón al sentido de la decisión, lo cual descarta el error *in procedendo* invocado.

4. Por lo tanto, se desestima el cargo.

SEGUNDO CARGO

Alega la infracción indirecta de la ley sustancial por vulnerar los artículos 1054, 1056, 1072 y 1080 del Código de Comercio, como consecuencia de errores de hecho manifiestos y trascendentes en que habría incurrido el Tribunal al apreciar la contestación de Suramericana frente a la reforma del llamamiento en garantía y algunas pruebas que desvirtuaban el pago del anticipo y la configuración de un siniestro amparado en la póliza n.º 2544720-7.

Advierte que el Tribunal desfiguró el verdadero sentido de las excepciones de la aseguradora —*relativas a la ausencia de cobertura, inexistencia del contrato de seguro por carencia de elementos esenciales y terminación automática por falta de notificación de la agravación del riesgo*—, al haberlas encasillado de manera indebida a simples alegatos sobre la falta de prueba del pago o la deficiente individualización de la fuente contractual de la obligación reclamada por Electricaribe, cuando en realidad comportaban cuestionamientos sustanciales en torno a la validez, vigencia y alcance del contrato de seguro.

Acusa la omisión de diversos aspectos determinantes alegados por la llamada en garantía mediante la excepción de «*[a]usencia de cobertura del contrato de seguro*», entre otras, específicamente respecto de la naturaleza jurídica del pago efectuado a la cuenta de custodia y su correspondencia con el concepto de pago anticipado según el Otrosí n.º 10.

CONSIDERACIONES

1. El Tribunal revocó el fallo apelado y, en su lugar, condenó a Axia a restituirle a la accionante el anticipo. Igualmente, al resolver el llamamiento en garantía que esta le hizo a Suramericana, condenó a esta última, en los términos de la cobertura pactada en la póliza n.º 2544720-7.

2. Inconforme con esa decisión, la aseguradora lo acusa de incurrir en error de hecho al apreciar la respuesta a la reforma al llamamiento en garantía y otras pruebas, específicamente documentos (*otro sí n.º 10, la póliza n.º 2544720-7, misiva de 10 de enero de 2020, comprobante de egresos de 1º al 27 de enero de 2020, extracto de cuenta de ahorros de Electricaribe y contestación de la demanda por parte de Axia*), con estribo en que distorsionó el alcance real de las excepciones que alegó —*referidas a la cobertura, existencia y vigencia del contrato de seguro*— al sujetarlas indebidamente a simples reparos probatorios sobre el pago y la identificación de la obligación propia del contrato de compraventa de energía.

3. La infracción de la ley sustancial puede ocurrir de forma directa o indirecta. Esta última modalidad, que fue la invocada, está regulada por el Código General del Proceso en la segunda causal de casación y acaece cuando el fallador comete error de hecho o de derecho. En el primero, el dislate se manifiesta en la ponderación objetiva de la prueba, o la demanda o su contestación y puede darse por su cercenamiento, adición o tergiversación; el segundo, ocurre

en la fase de la contemplación jurídica por desconocer las reglas sobre aducción e incorporación probatoria, también cuando se le resta mérito demostrativo al medio que lo tiene o se le otorga al que carece de él mismo, así como cuando el desliz se da en la contradicción o en su valoración conjunta, siempre que, en cualquiera de esos supuestos, el desacierto, además de manifiesto y contraevidente, haya impactado la decisión, es decir, sea trascendente.

En coherencia con esos parámetros técnicos, la adecuada proposición de un cargo soportado en la comisión de un desatino de hecho le impone al recurrente individualizar las pruebas indebidamente apreciadas, y si el desfase ocurrió respecto de la demanda o su contestación deberá identificar sobre qué aspecto en particular recayó, ya sea por omisión, suposición o tergiversación de su contenido objetivo, así como efectuar la labor de parangón entre lo que el medio demuestra y lo que sobre él dedujo o inadvirtió el juzgador, para poner al descubierto el dislate y mostrar que es manifiesto y trascendente, sin perjuicio de enfocar debidamente la acusación y de apuntar a desvirtuar todas las premisas del fallo, de modo que el embiste sea totalizador y mine su núcleo argumentativo.

En razón a ese rigor formal fue que, en CSJ, SC1836-2025, se reiteró que frente a este tipo de yerros *«la labor del impugnante ‘no puede reducirse a una simple exposición de puntos de vista antagónicos, fruto de razonamientos o lucubraciones meticulosas y detalladas, porque en tal evento el error dejaría de ser evidente o manifiesto conforme lo exige*

la ley» (CSJ, SC 15 jul. 2008, Rad. 2000-00257-01 y CSJ SC 20 Mar. 2013, Rad. 1995-00037-01, SC4127-2021 y SC1468-2024).

Es preciso diferenciar el error de hecho, ya sea por preterición, suposición o tergiversación de las pruebas, la demanda o su contestación, de la incongruencia fáctica. Mientras el primero se refiere a un yerro de apreciación en la determinación de los hechos relevantes al litigio, la segunda implica una desviación procesal: ocurre cuando el juez decide el caso con abstracción **«total y absoluto (...)** *de los fundamentos de hecho esgrimidos por su gestor, esto es, soportado en una causa petendi en verdad inexistente, fruto de su inventiva, en tanto que hace caso omiso de los planteamientos en los que aquél respaldó la acción»* (SC042, 7 feb. 2022, rad. n.º 2008-00283-01 y SC2850-2022).

4. Acorde con esos lineamientos, en breve la Corte advierte que el *ad quem* incurrió en el yerro fáctico atribuido por la recurrente, dado que tergiversó el contenido de la contestación que Suramericana hizo a la reforma al llamamiento en garantía, pues asumió, sin ser cierto, que las excepciones de mérito alegada por dicha aseguradora se referían exclusivamente al perjuicio material reclamado por el presunto incumplimiento de la compraventa de energía por parte de Axia, sin notar que apuntaban a desvirtuar la validez, vigencia y alcance mismo del contrato de seguro.

En este sentido, la providencia atacada indicó:

*(...) como consecuencia de lo anterior, **deviene inane el estudio***

de las excepciones propuestas por Seguros Generales Suramericana denominadas (...) “Ausencia de demostración de la ocurrencia del siniestro y su cuantía”, “Inexistencia del contrato de seguros por ausencia de los elementos esenciales”, “Terminación de los contratos de seguros por ausencia de notificación de la modificación del estado del riesgo”, “Configuración de exclusión convencional expresa”, “Ausencia de cobertura e inexistencia de obligación indemnizatoria a cargo seguros generales Suramericanamericana s.a. por no devolución de anticipo”, “Límite de responsabilidad”, y, “Prescripción ordinaria de las acciones derivadas del contrato de seguro de cumplimiento n.º 2223528-1” **en cuanto todas ellas estaban dirigidas a enervar la pretensión atinente al reconocimiento de perjuicios.** (Negrilla y subrayado fuera del texto original)

Tal panorama de inmediato revela que el sentenciador de segunda instancia distorsionó el contexto de la respuesta al llamamiento, dado que entendió, sin ser así, que aquellos mecanismos de defensa se contrajeron exclusivamente a contrarrestar la **«pretensión de reconocimiento de perjuicios»**, como si todas las excepciones se hubieran circunscrito a cuestionar únicamente la compraventa de energía ajustada entre Electricaribe y Axia. Como consecuencia de esa indebida comprensión, omitió confrontar el contenido de las defensas dirigidas a cuestionar aspectos atinentes al contrato de seguro, entre ellos la demostración de la ocurrencia y cuantía del siniestro, la verificación de la cobertura del contrato, así como su eventual terminación por ausencia de notificación de una modificación del riesgo, entre otros aspectos alegados.

De esa manera, queda en evidencia el error probatorio del Tribunal al apreciar la respuesta que la aseguradora brindó respecto de la reforma al llamamiento en garantía, por haber alterado el contenido de esa pieza. Este desfase

objetivo encuadra en el ámbito de la causal segunda de casación y es manifiesto, pues se impone al primer golpe de vista. Además, resultó trascendente, dado que produjo, por rebote, la infracción de la ley sustancial, por falta de aplicación del artículo 1056 del Código de Comercio, norma jurídica que le permite al asegurador delimitar el riesgo asegurado como elemento esencial del contrato de seguro. De ahí que dicha transgresión sea suficiente para generar el quiebre parcial de la sentencia, para que, en sede de instancia, esta Corporación emita la de remplazo correspondiente. Sin condena en costas en casación.

SENTENCIA SUSTITUTIVA PARCIAL

1. Tras ser llamada en garantía por la parte demandada, Suramericana alegó las siguientes excepciones de mérito:

*«Nulidad relativa de las pólizas de cumplimiento por reticencia», «Contrato no cumplido por [...] Electricaribe S.A. E.S.P.», «Ausencia de demostración de la ocurrencia del siniestro y su cuantía», «Inexistencia del contrato de seguros por ausencia de los elementos esenciales», **“Terminación de los contratos de seguros por ausencia de notificación de la modificación del estado del riesgo”**, «Ausencia de cobertura del contrato de seguro, “Configuración de exclusión convencional expresa”, «Ausencia de cobertura e inexistencia de obligación indemnizatoria a cargo de Suramericana S.A. por no devolución de anticipo», “Límite de responsabilidad”, y, “Prescripción ordinaria de las acciones derivadas del contrato de seguro de cumplimiento» (se resalta).*

Estas defensas apuntaban a desvanecer el fundamento central del llamamiento en garantía que Axia le hizo a

Suramericana en virtud del seguro de cumplimiento instrumento bajo la póliza n.º 2544720-7.

2. Como el *a quo* negó las pretensiones que Electricaribe le planteó a Axia, ello hizo innecesario cualquier pronunciamiento en esa instancia sobre el llamamiento en garantía que la convocada le hizo a Suramericana y exoneró a la accionante de exponer reparos sobre tal aspecto. Sin embargo, como el Tribunal revocó el fallo apelado y acogió las súplicas de la accionante, sin que esa parte de la decisión haya sido alcanzada con el cargo que salió airoso en casación, en lo que sigue la Sala se pronunciará únicamente sobre el llamamiento en garantía elevado a Suramericana.

3. Las particularidades de la controversia hacen necesario realizar ciertas precisiones en torno a la incidencia que tiene la modificación del estado del riesgo o la variación en su identidad local en el seguro de cumplimiento, así como su eventual terminación cuando dicha alteración no se pone oportunamente en conocimiento del asegurador.

Recientemente, esta Sala se pronunció en el marco de un seguro **multirriesgo**, en el cual se afectó la cobertura por inundación del predio asegurado, respecto del término en el que el asegurador puede revocar el contrato o exigir un reajuste en la prima, particularmente, en el escenario donde ha tenido conocimiento de alguna agravación del estado del riesgo (CSJ SC2694-2024). En esta oportunidad, resulta necesario abordar la temática desde la óptica del **seguro de**

cumplimiento, propia de los seguros patrimoniales, concretamente, en lo atinente a la eventual terminación ante la omisión de notificar a la compañía de seguros sobre la agravación del estado del riesgo o la variación de su identidad, distinción que resulta necesaria dado que se trata de especies aseguraticias con notables diferencias técnicas, para lo cual se mencionarán algunos aspectos relevantes, así:

A) La obligación de mantener el estado del riesgo asegurado en el contrato de seguro.

De entrada, resulta indispensable describir la obligación del tomador o asegurado de conservar incólume el estado del riesgo, así como de notificar cualquier hecho o circunstancia que signifique agravación o variación de su identidad local, mandato consagrado en el artículo 1060 del Código de Comercio, cuyo tenor dispone:

El asegurado o el tomador, según el caso, están obligados a mantener el estado del riesgo. En tal virtud, uno u otro deberán notificar por escrito al asegurador los hechos o circunstancias no previsibles que sobrevengan con posterioridad a la celebración del contrato y que, conforme al criterio consignado en el inciso 1º del artículo 1058, signifiquen agravación del riesgo o variación de su identidad local.

La notificación se hará con antelación no menor de diez días a la fecha de la modificación del riesgo, si ésta depende del arbitrio del asegurado o del tomador. Si le es extraña, dentro de los diez días siguientes a aquel en que tengan conocimiento de ella, conocimiento que se presume transcurridos treinta días desde el momento de la modificación. (...)

A renglón seguido, dicho precepto dilucida las opciones en cabeza del asegurador cuando se cumple la obligación de

informar, y las consecuencias jurídicas si se omite dar noticia a la compañía de seguros:

(...) Notificada la modificación del riesgo en los términos consignados en el inciso anterior, el asegurador podrá revocar el contrato o exigir el reajuste a que haya lugar en el valor de la prima.

La falta de notificación oportuna produce la terminación del contrato. Pero sólo la mala fe del asegurado o del tomador dará derecho al asegurador a retener la prima no devengada.

Esta sanción no será aplicable a los seguros de vida, excepto en cuanto a los amparos accesorios, a menos de convención en contrario; ni cuando el asegurador haya conocido oportunamente la modificación y consentido en ella.

En general, esta Corporación ha destacado que:

El estatuto mercantil consagra en el artículo 1060, la conservación del estado del riesgo y la notificación de los cambios ocurridos durante la vigencia del contrato, consagrando el inciso 1º que el asegurado o tomador están obligados a mantener el estado de riesgo, y radica en su cabeza la notificación por «escrito» de «hechos o circunstancias no previsibles que sobrevengan con posterioridad a la celebración del contrato» que impliquen «agravación del riesgo o variación de su identidad local». (CSJ SC3663-2022).

Además, la Sala ha ilustrado las implicaciones de omitir información respecto del estado del riesgo y distinguido cuando ello sucede en la etapa pre-contractual o contractual:

(...) En suma, si el tomador omite información relevante al momento de negociar un contrato de seguro, finalmente consolidado, se está en el escenario de la reticencia, que conduce a la invalidez relativa del convenio. Por su parte, si el asegurado se reserva información respecto de circunstancias de agravación del riesgo, presentadas luego de la entrada en vigencia del seguro se está en causal de terminación del vínculo. (...) (CSJ SC5327-2018).

B) El objeto y riesgo asegurado en el seguro de cumplimiento.

Este seguro tiene por objeto amparar al asegurado contra los perjuicios económicos derivados del incumplimiento total, parcial, tardío o defectuoso de las obligaciones contraídas por el contratista garantizado.

En este sentido, para definir su alcance, esta Corporación ha esgrimido que, en el seguro bajo estudio, *«la obligación del asegurador no consiste en pagarle al acreedor-asegurado la suma de dinero que pretenda, sino indemnizarle el daño o perjuicio que, en estrictez, derive del incumplimiento imputable al deudor, que se le demuestre suficientemente y hasta concurrencia, claro está, de la suma asegurada»* (CSJ SC, 24 de julio de 2006, exp. 00191).

Se colige, por lo tanto, que en esta modalidad aseguraticia el **riesgo asegurado** *«está constituido por la eventualidad de un incumplimiento por parte del deudor, quien por múltiples circunstancias puede desatender los compromisos adquiridos con ocasión del contrato»*. (CSJ SC, 7 de mayo de 2002, rad. 6181).

C) Incompatibilidad del seguro de cumplimiento con ciertas reglas contenidas en el Título V del Libro Cuarto del Código de Comercio.

Desde hace varios lustros, esta Sala ha reconocido que este producto cumple una **función de garantía** en favor del acreedor de la obligación garantizada (asegurado), mediante una protección patrimonial frente a la posible inejecución o insatisfacción por el deudor, en los siguientes términos:

*(...) dada la **función económico social** que al seguro de cumplimiento corresponde, concretamente la de servir de garantía de cumplimiento de obligaciones ajenas (...) no puede olvidarse que el asegurador se compromete a indemnizar los perjuicios causados a una persona, por razón del incumplimiento de las obligaciones derivadas” de las aludidas obligaciones y, por tanto, al ocurrir el riesgo, esto es, el incumplimiento previsto, el asegurador tendrá a su cargo la indemnización de los perjuicios que de ese hecho ilícito se desprendan, hasta concurrencia de la suma asegurada. (...) (CSJ SC, 18 de diciembre de 2009, rad. 2001-00389-01) (negrilla fuera del texto original)*

Por ende, el seguro de cumplimiento tiene particularidades que exigen un tratamiento distinto respecto de los demás tipos, especialmente, en la inaplicación de ciertas reglas contenidas en el Título V del Libro Cuarto del Código de Comercio. Dichos preceptos han sido identificados a la luz de la jurisprudencia, de la siguiente manera:

*(...) teniendo en cuenta las características especiales de esta clase de contrato y su función económico-social, por conocido se tiene que algunos aspectos de él no resultan compatibles con los restantes moldes aseguraticios; por ejemplo, en asuntos como el riesgo involucrado en él, **su agravación** (art. 1060 C. de Co.), **la revocatoria** (art. 1159), el valor real del interés (art. 1089), **la terminación unilateral (Art. 1071)**, la terminación por mora en el pago de la prima (art. 1068), entre otras, circunstancias que imponen algunas restricciones que aparejan un tratamiento disímil frente a la generalidad de los seguros. (CSJ SC, 15 de agosto de 2008, rad. 1994-03216-01) (se resalta).*

Esa línea jurisprudencial, sobre la improcedencia de la revocación en el ramo de cumplimiento, se edificó a partir de los razonamientos del tratadista J. Efrén Ossa Gómez, la que, dada su pertinencia, se menciona:

La singularidad de tal seguro también tiene, por otra parte, sus proyecciones en punto de su irrevocabilidad. Porque es bien conocido que en el seguro en general, es admisible que las partes puedan ponerle término en forma unilateral; pero

excepcionalmente hay seguros que rechazan tal idea, entre los que destaca el de cumplimiento que aquí se analiza, toda vez que la especialidad del riesgo objeto de cobertura, cual es, itérase, garantizar el cumplimiento de una obligación, repudia por puro sentido común la posibilidad de que las partes lo ultimen de tal modo. Nótese, analógicamente, cómo en punto de contratación administrativa ya fue explícita la ley 80 de 1993, al señalar que tales pólizas no expiran ‘por revocación unilateral’ (artículo 25, numeral 19).

(...) A la verdad, si se conviene en que es la naturaleza misma del seguro de cumplimiento la que se opone a que el antojo de cualquiera de las partes le dé finiquito, allí deben quedar comprendidos por igual el asegurador y el tomador. No se descubren razones serias para entrar en distingos y proporcionar tratamientos desiguales. Si ha sido práctica común la de que la persona del deudor pague la prima y se ha llegado hasta que sea ella misma la que resulte tomando el seguro, inicuo fuera permitir que el asegurado quede a merced de la actitud caprichosa y aun aviesa de ese tomador. Odioso sería que se patrocinara que la garantía se reduce a si él ‘quiere’ o le ‘parece bien’. Toda garantía repulsa por antonomasia que su función jurídico-económica quede tan frágilmente pendiendo de semejante voluntarismo, dando lugar a que la doctrina, incluido el mismo autor citado por la censura, enliste el de cumplimiento entre aquellos que repudian tal manera de extinguirse (Teoría General del Seguro: El Contrato. Efrén Ossa G., 1984, pág. 482) (CSJ SC, 2 de mayo de 2002, exp. 6785, reiterada en SC296-2021).

En síntesis, resulta pacífico entender que al seguro de cumplimiento le es inaplicable el artículo 1071 mercantil, pues, por su función de garantía, se erige en vínculo de naturaleza irrevocable y su estabilidad constituye presupuesto para salvaguardar la confianza legítima del acreedor asegurado, a fin de garantizar que el amparo se extienda durante la vigencia del contrato respaldado⁵.

⁵ Código de Comercio – Artículo 1071: “El contrato de seguro podrá ser revocado unilateralmente por los contratantes. Por el asegurador, mediante noticia escrita al asegurado, enviada a su última dirección conocida, con no menos de diez días de antelación, contados a partir de la fecha del envío; por el asegurado, en cualquier momento, mediante aviso escrito al asegurador. (...)”

No obstante, en lo que concierne al artículo 1060 del Código de Comercio, la Corte ha admitido sus consecuencias jurídicas para el seguro de cumplimiento en diferentes oportunidades. Puntualmente, en casos donde se acusó la falta de notificación de una agravación del estado del riesgo, tal y como se reseñará en el siguiente acápite.

D) La agravación del estado del riesgo y la variación de su identidad en el seguro de cumplimiento.

Mientras que la agravación del riesgo acaece cuando sobrevienen circunstancias imprevisibles que incrementan la probabilidad de ocurrencia o la magnitud de un eventual siniestro, la variación de la identidad alude a las transformaciones que alteran la esencia o naturaleza misma de lo asegurado⁶. En ambos casos, la legislación impone advertir oportunamente tales mutaciones.

Si la modificación del riesgo depende del arbitrio del asegurado, debe ser notificada con diez (10) días de antelación, pero si le resulta extraña, cuenta con un plazo de diez (10) días para informarla al asegurador desde que tenga conocimiento efectivo de ella. Sin embargo, ante la imposibilidad de determinar el momento del enteramiento, la

⁶ OSSA GÓMEZ, J. Efrén, *El Contrato de Seguros en el Nuevo Código de Comercio*, publicado en *J. Efrén Ossa G. Vida y Obra de un Maestro*, Colombo Editores, Asociación Colombiana de Derecho de Seguros (ACOLDESE), Bogotá D.C, 1998, p. 63: “(...) lo que toca con la individualización local del riesgo, vale decir, uno de los factores que lo identifican para efectos del seguro, no importa si por esa circunstancia el riesgo se hace más o menos gravoso para el asegurador. Tratándose, además, como evidentemente se trata, de un acto dependiente de la voluntad del asegurado, debe avisar con antelación de diez días”.

ley dispone que ese conocimiento se presume transcurridos treinta (30) días desde que ocurrió la modificación, de manera que, a partir de allí, comienzan a correr los diez (10) días para cumplir el deber de notificación⁷. De lo contrario, la compañía de seguros quedaría vinculada a condiciones contractuales que no consintió desde el punto de vista técnico, sin tener la oportunidad de conocerlas para calcular la tasa pura de riesgo y, sobre esa base, determinar el adecuado valor de la prima⁸.

A lo largo de los años, esta Corporación ha estimado que, en materia de **seguro de cumplimiento**, la obligación de informar al asegurador es exigible frente a cambios que prolonguen la ejecución de lo convenido, dado que una extensión del plazo de ejecución del contrato garantizado supone una modificación en el estado del riesgo (CSJ SC, 3 de marzo de 2009, rad. 1999-01682-01).

Bajo similar lógica, la doctrina especializada ha destacado que, en este tipo de seguros, cualquier modificación a las obligaciones del contratista debe ser

⁷ Código de Comercio – Artículo 1060 – Inciso 2º: “(...) La notificación se hará con antelación no menor de diez días a la fecha de la modificación del riesgo, si ésta depende del arbitrio del asegurado o del tomador. Si le es extraña, dentro de los diez días siguientes a aquel en que tengan conocimiento de ella, conocimiento que se presume transcurridos treinta días desde el momento de la modificación. (...)” (Subrayado y negrilla fuera del texto original de la norma).

⁸ STIGLITZ, Rubén S., *Derecho de Seguros*, Tomo II, Editorial Abeledo-Perrot, Segunda Edición, 1998, Buenos Aires, p. 69: “(...) Se tiene afirmado que, por ser el seguro un contrato de tracto sucesivo, la prima debería ser el equivalente del riesgo, no sólo en el momento en que se lo estipula, sino también en todas las secuencias subsiguientes del contrato y que, para mantener la equivalencia objetiva de las prestaciones a todo lo largo de la duración del contrato, le es prohibido al asegurado agravar voluntariamente el riesgo si quiere gozar del beneficio del seguro.”

notificada al asegurador **antes** de ser incluida en el acuerdo garantizado, precisamente, por tratarse de una variación con la aquiescencia del acreedor asegurado:

(...) Es innegable que cualquier modificación que el contratante introduzca a las obligaciones del contratista, deba ponerlas en conocimiento del asegurador antes de formalizar la respectiva modificación, pues la modificación en los términos del contrato garantizado inciden en la extensión y contenido de las obligaciones asumidas por el asegurador y por lo tanto, deben ser autorizadas previamente por éste, para que pueda entenderse jurídicamente vinculado y la relación asegurativa, por su parte, continúe surtiendo efectos. (...) ⁹.

Al respecto, en el mismo ramo, la Corte ha precisado que «no todas las agravaciones, per se, están llamadas a desencadenar efectos indeseados o lesivos, debido a que es posible que materialmente existan, pero que desde una perspectiva jurídica no se tornen trascendentes». (CSJ SC, 28 de febrero de 2007, rad. 2000-00133-01).

De suerte que, a modo ilustrativo, **en el seguro de cumplimiento**, el tomador y/o asegurado está obligado a notificar a la compañía de seguros, antes de incluir en el contrato garantizado cualquier modificación que, con su consentimiento, pretenda alterar:

- (i) La naturaleza o tipo, la causa u el objeto contractual.

⁹ NÁRVAEZ BONNET, Jorge Eduardo, *El seguro de cumplimiento de contratos y obligaciones*. Editorial Ibáñez, Pontificia Universidad Javeriana, Bogotá D.C, 2011, p. 165

- (ii) Las partes o los beneficiarios de estipulaciones en favor de terceros.
- (iii) El contenido y alcance de las obligaciones o el valor y/o modo de pago de las prestaciones.
- (iv) La condición o el plazo de ejecución de lo inicialmente convenido.

Lo anterior, a fin de garantizar que, tras el oportuno enteramiento **de la modificación que se pretenda hacer respecto de cualquiera de los mencionados aspectos**, la compañía de seguros solo pueda exigir el ajuste de la prima que corresponda, en los términos del artículo 1060 *ejusdem*, pues no se puede olvidar que, como se indicó anticipadamente, el seguro de cumplimiento es irrevocable por su función económico social de garantía¹⁰.

E) La terminación por incumplimiento de la obligación de notificar la agravación del estado del riesgo o la variación en la identidad local en el seguro de cumplimiento.

El inciso 4º del artículo 1060 de la codificación comercial es contundente al establecer que *«la falta de notificación»* al asegurador de una agravación del estado del riesgo o variación de su identidad local *«produce la terminación del contrato»*. Empero, *«sólo la mala fe del*

¹⁰ CSJ SC, 2 de mayo de 2002, exp. 6785, reiterado en SC296-2021.

asegurado o del tomador dará derecho al asegurador a retener la prima no devengada».

Ahora bien, discusión aparte ha tenido la identificación del momento a partir del cual se debe entender que ocurre la finalización del vínculo contractual por falta de enteramiento a la compañía de seguros.

Sobre esto, la doctrina especializada ha defendido que, cuando *«se vence la oportunidad de hacer la notificación, el contrato termina y termina automáticamente, sin necesidad de que haya una declaración de parte de este respecto»*¹¹.

La razón de ser de la automatización de aquel fenecimiento estriba en que la omisión de la debida notificación priva directamente al asegurador de evaluar lo necesario para la eventual continuidad del vínculo contractual bajo las circunstancias sobrevenidas. De ahí que la ley presuma quebrantada la base técnica y económica del contrato y lo sancione con una terminación ***ipso iure***.

En virtud de lo antes expuesto, esta Corporación ha sostenido que *«la falta de notificación tempestiva de las circunstancias que agravan el riesgo, ministerio legis, provoca la terminación del contrato de seguro»*. (CSJ SC, 28 de febrero de 2007, rad. 2000-00133-01).

¹¹ ORDOÑEZ ORDOÑEZ, Andrés Eloy, *Obligaciones y cargas de las partes en el contrato de seguro*, Universidad Externado de Colombia, Bogotá D.C, 2004, p. 69.

4. El caso concreto.

De las pruebas obrantes en el expediente se desprende con claridad que, mediante correo electrónico del 10 de enero de 2020, Axia instruyó a Electricaribe para que consignara el anticipo pactado en el Otrosí n.º 10 en la cuenta custodia a nombre de XM, en lugar de enviarlo a las arcas bancarias de la propia vendedora de energía.

Tal variación contractual, introducida de manera voluntaria por Axia y aceptada por Electricaribe, constituyó una alteración relevante del estado del riesgo asumido en la póliza de cumplimiento n.º 2544720-7, por cuanto modificó uno de los beneficiarios de las estipulaciones al cambiar el destinatario del pago del anticipo, que era Axia por XM, sin enterar a Suramericana en la oportunidad legal.

Dicho cambio fue substancial y trascendente, ya que la determinación del destinatario del anticipo resulta fundamental en la individualización y delimitación del riesgo asegurado asumidos por la compañía de seguros, en cuanto define el sujeto que será responsable por su administración y correcta inversión.

Al respecto, es necesario mencionar que la instrucción que modificó la cuenta y el destinatario del pago no fue controvertida por las partes en el litigio. Por el contrario, se trató de una situación fáctica ampliamente reconocida por Sergio Andrés Ordóñez Beltrán, representante legal de Axia, al absolver el interrogatorio de parte, quien expuso:

PREGUNTA: (...) ustedes pactaron celebrar un otrosí al contrato que es el número 10, el 16 de enero de 2020, consistente en el pago del anticipo correspondiente al mes de febrero de 2020, ¿ese anticipo se realizó o no se realizó?

RESPUESTA: Si, yo de mi entendimiento digamos que lo que te decía digamos todos los meses se llevaba un balance y de acuerdo a los otrosíes que se suscribiera en ese momento se realizaban anticipos mensuales (...).

*PREGUNTA: (...) **ese anticipo por la suma de 4'628.102.090 ¿se realizó entonces ese anticipo a Axia?***

RESPUESTA: Se realizó el anticipo de acuerdo a lo que decía el otrosí y se pagó directamente a las cuentas de XM, como se estipuló en ese momento. (...)

*PREGUNTA: (...) **¿Esa consignación que se hizo a XM fue por expresa instrucción de ustedes?***

RESPUESTA: Yo diría más que por expresa instrucción de “ustedes” es más por expresa solicitud de Electricaribe.

*(...) PREGUNTA: **¿Ustedes reconocen que igual o sea ustedes concertaron en que el pago del anticipo se consignarán cuentas de XM?***

RESPUESTA: Cómo te digo fue a solicitud de Electricaribe y Axia lo aceptó. (...) (Min. 1:15:45- Min: 1:21:03) (Folio 47 del Cdo Principal) (se resalta).

No hay soporte en el plenario que acredite que la aludida modificación hubiese sido comunicada a Suramericana dentro del término legal, esto es, con la antelación que demanda el artículo 1060 ibídem, a saber, diez (10) días antes por tratarse de una circunstancia que dependía del «*arbitrio del asegurado o del tomador*».

La omisión de ese deber legal produjo *ministerio legis* la terminación del contrato de seguro desde el momento en que se introdujo la alteración (10 ene. 2020), de manera que, para la fecha del pago del anticipo, la póliza no estaba vigente. En tales condiciones, carece de sustento atribuir

responsabilidad a la aseguradora frente a las sumas que Axia debía restituirle a Electricaribe, puesto que el vínculo asegurativo había fenecido *ipso iure* por mandato legal.

En consecuencia, Suramericana no está llamada a responder en el marco del llamamiento en garantía, toda vez que el contrato de seguro que justificó su citación concluyó con anterioridad a la configuración del incumplimiento de Axia durante la ejecución del contrato de compraventa de energía.

Así las cosas, dado que la relación aseguraticia finalizó *ipso iure* el 10 de enero de 2020, prospera la excepción de mérito de «*terminación de los contratos de seguros por ausencia de notificación de la modificación del estado del riesgo*» alegada por la llamada en garantía y se dispondrá la devolución a Electricaribe de la prima pagada desde esa fecha, restitución que se impone como consecuencia necesaria de la terminación del vínculo. Comoquiera que el efecto de esa defensa es envolvente en razón a que exonera a la aseguradora de la pretensión revérsica formulada por la parte convocada, por sustracción de materia, no se aborda el estudio de las restantes.

5. Al tenor del numeral 1º, artículo 365 del Código General del Proceso, se condenará en costas de ambas instancias a la demandada a favor de la accionante y de la llamada en garantía.

III. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, en Sala de Casación Civil, Agraria y Rural, **CASA PARCIALMENTE** la sentencia de 24 de junio de 2024, proferida por la Sala Civil-Familia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Barranquilla, en el proceso declarativo de Electricaribe S.A. E.S.P. contra Axia Energía S.A.S., quien llamó en garantía a la recurrente. Sin costas en casación.

Y situada en sede de instancia,

RESUELVE

Primero. MODIFICAR los ordinales cuarto, quinto y octavo de la sentencia de 24 de junio de 2024, dictada por la Sala Civil-Familia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Barranquilla y, en su lugar, declarar probada la excepción de *«terminación de los contratos de seguros por ausencia de notificación de la modificación del estado del riesgo»* alegada por Seguros Generales Suramericana S.A. e infundado el llamamiento en garantía que le hizo Axia Energía S.A.S.

Segundo. ORDENAR a Seguros Generales Suramericana S.A. devolver a Electricaribe la prima pagada y no devengada bajo el contrato de seguro instrumentado bajo la póliza n.º 2544720-7, desde el 10 de enero de 2020.

Tercero. MODIFICAR el ordinal segundo de la sentencia del Tribunal, para **CONDENAR** en costas de ambas

instancias a la demandada a favor de la accionante y de la llamada en garantía. El Magistrado ponente fija como agencias en derecho \$12'000.000, por separado.

Cuarto. **CONFIRMAR** en lo demás la sentencia de 24 de junio de 2024, dictada por la Sala Civil Familia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Barranquilla, en este asunto.

Notifíquese,

HILDA GONZÁLEZ NEIRA

Presidenta de Sala

MARTHA PATRICIA GUZMÁN ÁLVAREZ

(Comisión de servicios)

FERNANDO AUGUSTO JIMÉNEZ VALDERRAMA

(Aclaración de voto)

ADRIANA CONSUELO LÓPEZ MARTÍNEZ

JUAN CARLOS SOSA LONDOÑO

OCTAVIO AUGUSTO TEJEIRO DUQUE

FRANCISCO TERNERA BARRIOS

Radicación n.º 08001-31-53-012-2022-00046-01

ACLARACIÓN DE VOTO

Aunque comparto la decisión adoptada por la H. Sala, respetuosamente me permito aclarar mi voto respecto de la sentencia sustitutiva en cuanto declaró probada la excepción de *«terminación de los contratos de seguros por ausencia de notificación de la modificación del estado del riesgo»*, por las razones que paso a explicar.

1. El fallo de reemplazo se centra en el análisis del llamamiento en garantía formulado contra Seguros Generales Suramericana S.A., resaltando que las excepciones de fondo propuestas por la aseguradora *«apuntaban a desvanecer el fundamento central del llamamiento en garantía que Axia le hizo a Suramericana en virtud del seguro de cumplimiento instrumento bajo la póliza n.º 2544720-7»* (resaltado propio).

Por esa senda, la Sala se adentra en el estudio del artículo 1060 del estatuto mercantil y las consecuencias de la modificación del estado del riesgo para concluir que, cuando ocurre una variación en su identidad, el asegurado está obligado a informar a la compañía de seguros dentro del término de ley y, de no hacerlo, el contrato termina en forma automática por mandato legal.

Al descender al estudio de los medios de defensa de la llamada en garantía, la Sala declaró fundada la excepción de «*terminación de los contratos de seguros por ausencia de notificación de la modificación del estado del riesgo*», por considerar incumplido el deber de información a cargo de la asegurada. Puntualmente, encontró acreditado que esa modificación estuvo determinada por el cambio en el destinatario del anticipo correspondiente al suministro de energía del mes de febrero de 2020, toda vez que el día **10 de enero de 2020** se Axia y Electricaribe acordaron su entrega a una tercera empresa, distinta de la vendedora.

Sobre el particular, la sentencia sustitutiva afirma que:

*De las pruebas obrantes en el expediente se desprende con claridad que, **mediante correo electrónico del 10 de enero de 2020**, Axia instruyó a Electricaribe para que consignara el anticipo pactado en el Otrosí n.º 10 en la cuenta custodia a nombre de XM, en lugar de enviarlo a las arcas bancarias de la propia vendedora de energía.*

*Tal variación contractual, introducida de manera voluntaria por Axia y aceptada por Electricaribe, **constituyó una alteración relevante del estado del riesgo asumido en la póliza de cumplimiento n.º 2544720-7**, por cuanto modificó uno de los beneficiarios de las estipulaciones al cambiar el destinatario del pago del anticipo, que era Axia por XM, sin enterar a Suramericana en la oportunidad legal.*

(...)

No hay soporte en el plenario que acredite que la aludida modificación hubiese sido comunicada a Suramericana dentro del término legal, esto es, con la antelación que demanda el artículo 1060 ibídem, a saber, diez (10) días antes por tratarse de una circunstancia que dependía del «arbitrio del asegurado o del tomador».

*La omisión de ese deber legal produjo ministerio legis la terminación del contrato de seguro **desde el momento en que se introdujo la alteración (10 ene. 2020), de manera que, para la fecha del pago del anticipo, la póliza no estaba vigente.** En tales condiciones, carece de sustento atribuir responsabilidad a la aseguradora frente a las sumas que Axia debía restituirle a Electricaribe, **puesto que el vínculo asegurativo había fenecido ipso iure por mandato legal.***

*En consecuencia, Suramericana no está llamada a responder en el marco del llamamiento en garantía, toda vez que **el contrato de seguro que justificó su citación concluyó con anterioridad a la configuración del incumplimiento de Axia** durante la ejecución del contrato de compraventa de energía (Resaltado propio).*

2. El motivo de mi disenso radica en que, en mi consideración, no podía declararse terminado el contrato de seguro n.º **2544720-7** cuando aún no había nacido a la vida jurídica. Para explicar mi postura, es necesario recordar que el contrato de suministro de energía celebrado entre Electricaribe y Axia estuvo respaldado por dos seguros de cumplimiento, tomados con la aseguradora llamada en garantía. Esos contratos se encuentran recogidos en las siguientes pólizas:

- (i) La **2223528-1**, con vigencia del 22 de octubre de 2018 al 31 de marzo de 2021, que amparaba posibles perjuicios por incumplimiento del contratista y el manejo del anticipo pactado en el Otrosí n.º 9¹².

¹² Cfr. póliza en: 14.AXIA_POLIZA_CONTRATO No. EDCC-211-2018 (OTROSI No. 9).pdf en carpeta 69AnexosPruebas del Cuaderno Principal de primera instancia (01CPRINCIPAL) del expediente digital.

- (ii) La **2544720-7**, con **vigencia del 17 de enero al 29 de febrero de 2020**, que amparaba el pago del anticipo pactado en el Otrosí n.º 10, correspondiente al suministro de energía del mes de febrero de 2020¹³.

La sentencia del *ad quem* -que quedó parcialmente incólume- ordenó a la compañía aseguradora la devolución del anticipo correspondiente al suministro de energía del mes de febrero de 2020, el cual estaba amparado por la póliza n.º **2544720-7**, cuya vigencia iniciaba el día **17 de enero de 2020**.

La decisión mayoritaria consideró que el riesgo asegurado por esa póliza **2544720-7** fue modificado el día **10 de enero de 2020**, cuando Electricaribe y Axia acordaron vía correo electrónico que la suma correspondiente al anticipo amparado fuera desembolsada a una empresa diferente. Por esa senda, concluyó que a partir de ese día -10 de enero de 2020- se produjo la **terminación automática** del contrato de seguro **2544720-7** por falta de notificación de la alteración del estado del riesgo, conclusión que no luce razonable en la medida en que se trata de una fecha que se encuentra **por fuera** de la vigencia pactada (17 de enero a 29 de febrero de

¹³ Cfr. póliza en: 15.AXIA_POLIZA_CONTRATO No. EDCC-211-2018 (OTROSI No. 10).pdf en carpeta 69AnexosPruebas del Cuaderno Principal de primera instancia (01CPRINCIPAL) del expediente digital.

2020), tal como consta en la póliza expedida con posterioridad¹⁴.

Dicho de otro modo, si la póliza que se está afectando es la que amparaba el anticipo correspondiente al suministro de energía del mes de febrero de 2020 pactado en el Otrosí n.º 10 (la n.º **2544720-7**); y si esta póliza inició su vigencia el 17 de enero de 2020, no es posible sostener que el contrato terminó el 10 de enero anterior, fecha en que a juicio de la Sala se produjo la modificación del riesgo, toda vez que, evidentemente, esa última data es anterior al inicio de la vigencia asegurada.

3. Lo que ocurrió en este caso es sustancialmente distinto: el 16 de enero de 2020, las partes suscribieron el Otrosí n.º 10, por medio del cual pactaron que el día 17 de enero siguiente Electricaribe pagaría a Axia la suma de \$4.142'936.976, correspondiente al suministro de energía del mes de febrero de 2020, valor que sería desembolsado previa presentación de una póliza de buen manejo del anticipo, exigida para respaldar dicha transacción.

En la cláusula segunda del Otrosí n.º 10 se dijo expresamente que Axia se obligaba a *«presentar una póliza de buen manejo del anticipo, por el 100% de este y con vigencia de 17 de enero al 29 de febrero de 2020, por valor de CUATRO MIL CIENTO CUARENTA Y DOS MILLONES NOVECIENTOS TREINTA Y SEIS MIL NOVECIENTOS SETENTA Y SEIS PESOS (\$4.142'936.976)»*, con la

¹⁴ Ibídem.

finalidad de garantizar el pago del anticipo pactado para el mes de febrero de 2020. En virtud de ese acuerdo, la Compañía Aseguradora expidió la póliza n.º **2544720-7**, con vigencia del 17 de enero al 29 de febrero de 2020, y por el valor del anticipo pactado en el Otrosí n.º 10.

Sin embargo, en el Otrosí n.º 10 **no se incluyó** ninguna cláusula en virtud de la cual se pactara que el desembolso del anticipo se efectuaría en las cuentas de una empresa diferente a Axia, de modo que el Otrosí con base en el cual la aseguradora expidió la póliza en comento no reflejó el acuerdo al que las partes habían llegado internamente el 10 de enero anterior, en virtud del cual esa suma debía ser pagada a la empresa XM.

En ese sentido, como quiera que el pago se realizó a una cuenta distinta a la del vendedor de energía, ese desembolso no podía ser considerado por el Tribunal como el pago del anticipo del mes de febrero de 2020, pactado en el Otrosí n.º 10, puesto que su beneficiario y su destinación fueron diferentes a las aseguradas, motivo por el cual no era posible entender dicha transacción como el pago anticipado amparado en la póliza n.º 2544720-7.

5. Así las cosas, ante la improcedencia de declarar fundada la excepción de *«terminación de los contratos de seguros por ausencia de notificación de la modificación del estado del riesgo»*, el fallo sustitutivo debió adentrarse en el análisis de otras defensas de mérito, por las razones que con toda atención he expuesto. De haber acometido dicha labor, la Sala habría

encontrado fundada la excepción de «**ausencia de cobertura del contrato de seguro**» y, por esa senda, habría exonerado a la compañía de seguros en virtud de la ausencia de cobertura de la póliza 2544720-7, más no por su terminación en una fecha anterior al inicio de su vigencia.

En los anteriores términos, dejo fundamentada la aclaración de voto, con reiteración de mi profundo respeto por los demás integrantes de la Sala de Casación Civil, Agraria y Rural.

Fecha *ut supra*

FERNANDO AUGUSTO JIMÉNEZ VALDERRAMA

Magistrado

Firmado electrónicamente por:

Hilda González Neira
Presidenta de la Sala

Fernando Augusto Jiménez Valderrama
Magistrado
Aclaración de voto

Adriana Consuelo López Martínez
Magistrada

Juan Carlos Sosa Londoño
Magistrado

Octavio Augusto Tejeiro Duque
Magistrado

Francisco Ternera Barrios
Magistrado

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en artículo 103 del Código General del Proceso y el artículo 7 de la ley 527 de 1999

Código de verificación: E6FDB7980AEC214E5DA1735B28FF73EFB8C61E2AE30CA393F9E32091BD13C534

Documento generado en 2025-11-07