

Señores:

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CALI

Sala Primera de Decisión Laboral

Magistrado Ponente: Carlos Alberto Carreño Raga.

sslabcali@cendoj.ramajudicial.gov.co

E. S. D.

Referencia: ORDINARIO LABORAL DE PRIMERA INSTANCIA.
Demandante: ORLANDO JARAMILLO GARCIA.
Demandado: COOPERATIVA DE VIGILANTES STARCOOP CTA - EMPRESAS MUNICIPALES DE CALI EMCALI EICE ESP.
Llamada en garantía: MAPFRE SEGUROS GENERALES DE COLOMBIA S.A.
Radicado: 76001310500120170034801.

ASUNTO: ALEGATOS DE CONCLUSIÓN DE SEGUNDA INSTANCIA

GUSTAVO ALBERTO HERRERA ÁVILA, mayor de edad, identificado con la cedula de ciudadanía No. 19.395.114 expedida en Bogotá D.C., abogado en ejercicio portador de la Tarjeta Profesional No. 39.116 del C. S. de la Judicatura, obrando como apoderado de **MAPFRE SEGUROS GENERALES DE COLOMBIA S.A.**, en el proceso de la referencia, conforme a la personería reconocida, de manera comedida, en primer lugar, **REASUMO** el poder a mi conferido y, en segundo lugar formulo **ALEGATOS DE CONCLUSIÓN DE SEGUNDA INSTANCIA** dentro del término legal previsto para ello, solicitando muy respetuosamente a la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali **CONFIRMAR** la Sentencia de primera instancia No. 210 del 08 de septiembre de 2021 proferida por el Juzgado Primero (001) Laboral del Circuito de Cali dentro del proceso referente, en los siguientes términos:

CAPÍTULO I - ACÁPITE PRELIMINAR **APLICACIÓN DEL PRINCIPIO DE CONSONANCIA**

El principio de consonancia tiene como argumento principal que cualquier decisión a emitir como consecuencia de un recurso de apelación, deberá ir sujeta única y exclusivamente a los reparos elevados por la parte apelante, por lo tanto, en el caso de marras, tenemos que frente a la Sentencia de primera instancia No. 210 del 08 de septiembre de 2021 proferida por el Juzgado Primero (001) Laboral del Circuito de Cali, el apoderado judicial del demandante y la apoderada judicial de la parte demandada COOPERATIVA DE VIGILANTES STARCOOP CTA interpusieron recurso de apelación, motivo por el cual, al tenor del artículo 66A del CPTSS se solicita al despacho, únicamente se pronuncie respecto del aspecto señalado en el recurso de apelación presentado oralmente por las partes recurrentes.

En este sentido, el Artículo 66A, expresa lo siguiente:

“ARTÍCULO 66-A. PRINCIPIO DE CONSONANCIA. La sentencia de segunda instancia, así como la decisión de autos apelados, deberá estar en consonancia con las materias objeto del recurso de apelación.” (Subrayado y negrita por fuera del texto original)

Como lo ha aclarado la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia, el Principio de Consonancia implica:

“(…) que el juez de segundo grado debe estar sujeto a las materias específicas y debidamente sustentadas en la apelación que se haga contra la decisión primigenia. Bajo esta lógica, el juzgador no tiene competencia para resolver otros aspectos ajenos a la relación jurídico procesal, sino estrictamente aquellos controvertidos por las partes en el recurso vertical. La Corte ha precisado que con la referida restricción el legislador quiso focalizar la actividad jurisdiccional y materializar el objetivo de simplificación de trámite y celeridad pretendido en la Ley 712 de 2001, por lo que las partes están obligadas a concretar con exactitud los motivos por los que se apartan de la decisión judicial.”

De lo anterior, se tiene entonces que, cuando se hace uso del recurso de apelación, si bien el superior se encargará de examinar toda la Litis, su decisión de modificar, revocar o confirmar, se

debe ceñir a lo estrictamente manifestado por el apelante.

Así pues, se concluye que el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali – Sala Primera de Decisión Laboral, **NO** podrá manifestarse por fuera de lo apelado por el apoderado del demandante y la apoderada de la parte demandada COOPERATIVA DE VIGILANTES STARCOOP CTA, en razón a que solo es susceptible de revisión y pronunciamiento los aspectos apelados, teniendo en cuenta que el superior no goza de facultades ultra y extra petita. Sin embargo, en los siguientes capítulos me ocupare de señalar los argumentos de hecho y derecho por los cuales el Juzgado Primero (001) Laboral del Circuito de Cali absolvió a **MAPFRE SEGUROS GENERALES DE COLOMBIA S.A.**

CAPÍTULO II
ARGUMENTOS DE HECHO Y DERECHO PARA QUE EL TRIBUNAL SUPERIOR DEL
DISTRITO JUDICIAL DE CALI SALA PRIMERA DE DECISIÓN LABORAL CONFIRME LA
SENTENCIA ABSOLUTORIA DE PRIMERA INSTANCIA No. 210 DEL 08 DE SEPTIEMBRE DE
2021

En el presente escrito, me ocuparé de señalar como tras el debate probatorio el demandante no acreditó la solidaridad deprecada con EMCALI por cuanto sus actividades no eran conexas, complementarias y/o indispensables para el desarrollo del objeto social de la empresa de servicios públicos. Por lo cual, la Sala Primera de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali deberá confirmar en su totalidad la Sentencia de primera instancia No. 210 del 08 de septiembre de 2021 proferida por el Juzgado Primero (001) Laboral del Circuito de Cali, teniendo en cuenta las siguientes consideraciones:

1. **NO SE LOGRÓ ACREDITAR LA SOLIDARIDAD PRECEPTUADA EN EL ARTÍCULO 34 DEL C.S.T. ENTRE EMCALI EICE ESP Y COOPERATIVA DE VIGILANTES STARCOOP CTA.**

Como quedo demostrado en el plenario y en el desarrollo de la audiencia que dio fin a la primera instancia, el actor pretende que se declare la solidaridad entre COOPERATIVA DE VIGILANTES STARCOOP CTA y EMCALI E.I.C.E. E.S.P., no obstante, dentro del proceso se probó que la misma es improcedente, ya que para que opere esta se requiere que haya una identidad entre el objeto de la sociedad beneficiaria de la obra, como actividad económica, y la labor prestada por el trabajador, situación la cual no se presenta en este caso ya que la COOPERATIVA DE VIGILANTES STARCOOP CTA., se dedica a prestar servicios de vigilancia y seguridad privada, por lo cual se acreditó que el demandante ejerció el cargo de guarda de seguridad, y por otro lado, EMCALI E.I.C.E. E.S.P., se dedica a la prestación de servicios públicos domiciliarios, los cuales se encuentran regidos por la ley 142 y 143 de 1994, tales como acueducto, alcantarillado, comercialización de energía, telecomunicaciones, etc. En tal sentido, es claro que las labores prestadas por el trabajador no se desarrollaron en relación con el objeto social de EMCALI E.I.C.E. E.S.P, por cuanto, la labor de vigilancia no es complementaria o conexas con la prestación de servicios públicos domiciliarios.

Para mayor precisión la citada solidaridad fue planteada por el legislador en los siguientes términos:

“ARTICULO 34. CONTRATISTAS INDEPENDIENTES. 1o) Son contratistas independientes y, por tanto, verdaderos patronos y no representantes ni intermediarios, las personas naturales o jurídicas que contraten la ejecución de una o varias obras o la prestación de servicios en beneficios de terceros, por un precio determinado, asumiendo todos los riesgos, para realizarlos con sus propios medios y con libertad y autonomía técnica y directiva. Pero el beneficiario del trabajo o dueño de la obra, a menos que se trate de labores extrañas a las actividades normales de su empresa o negocio, será solidariamente responsable con el contratista por el valor de los salarios y de las prestaciones e indemnizaciones a que tengan derecho los trabajadores, solidaridad que no obsta para que el beneficiario estipule con el contratista las garantías del caso o para que repita contra él lo pagado a esos trabajadores.

2o) *El beneficiario del trabajo o dueño de la obra, también será solidariamente responsable, en las condiciones fijadas en el inciso anterior, de las obligaciones de los subcontratistas frente a sus trabajadores, aún en el caso de que los contratistas no estén autorizados para contratar los servicios de subcontratistas.
(...)*¹

De conformidad con la cita se observa entonces que cumple un papel primordial la labor individualmente desarrollada por el trabajador, de tal suerte que es obvio concluir que sí, bajo la subordinación del contratista independiente, adelantó un trabajo que no es extraño a las actividades normales del beneficiario de la obra, se dará la solidaridad establecida en el artículo 34 citado. En este punto, es importante indicar que el demandante desarrollaba funciones ajenas al objeto social del asegurado ya que ejecutó el cargo de vigilante, además, durante el desarrollo de estas no se presentó subordinación alguna por parte de EMCALI E.I.C.E. E.S.P., así pues, el objeto principal de esta última, según el acuerdo No. 34 de 1999 corresponde al de:

“Objeto Social. Las Empresas Municipales de Cali, EMCALI E.I.C.E. E.S.P., tienen como objeto social la prestación de servicios públicos domiciliarios contemplados en las Leyes 142 y 143 de 1.994, tales como acueducto, alcantarillado, distribución y comercialización de energía, distribución de gas combustible, telefonía básica conmutada, telefonía móvil y móvil rural y demás servicios de telecomunicaciones incluyendo los servicios agregados, generación de energía y tratamiento de aguas residuales. Podrán también prestar otros servicios públicos domiciliarios a que se refieren las Leyes 142 y 143 de 1994 y demás disposiciones legales que las adicionen o reformen previa aprobación del Concejo Municipal de Santiago de Cali. Para el cumplimiento de su objeto social, las Empresas Municipales de Cali, EMCALI E.I.C.E. E.S.P., sin menoscabar ni enajenar la propiedad de sus activos podrá promover y llevar a cabo operaciones de las que en el giro ordinario del mercado empresarial conduzcan a buscar el beneficio de nuevas tecnologías y altos niveles de eficiencia que aseguren un grado de competitividad permanente y actualizado. Estas operaciones serán del género de alianzas estratégicas, y demás actividades empresariales contenidas en las Leyes 142 y 143 de 1994, que generen desarrollo tecnológico y valor agregado para la empresa, pensando en el bienestar general y el mejoramiento de la calidad de vida de la población. (...)”

Por otro lado, el objeto social de la COOPERATIVA DE VIGILANTES STARCOOP CTA, consiste entre otras en:

“(...) la cooperativa buscara cumplir con su objeto social a través de la de servicios de servicios de vigilancia y seguridad privada. 1. servicios de vigilancia y seguridad privada en la modalidad de vigilancia fija, móvil; 2. servicios de vigilancia y seguridad privada en la modalidad de escolta a personas y mercancías; todos los servicios con la utilización de armas de fuego; 3. servicios de vigilancia y seguridad privada fija y móvil a través de medio canino en las especialidades de defensa controlada y búsqueda de explosivos; 4. servicios de vigilancia y seguridad privada con la utilización de medios tecnológicos. servicios especiales a los asociados de la cooperativa (...).

Al respecto, la Sala ha reiterado que las actividades contratantes deben ser afines con las labores propias y ordinarias de la parte contratante; y que no cualquier actividad desarrollada por el contratista o el trabajador puede generar el pago solidario de las obligaciones laborales. Así se recordó en la sentencia CSJ SL7789-2016:

“Como lo destaca el recurrente, la disposición legal que concibe la solidaridad entre el contratista independiente y el beneficiario de la obra por el pago de salarios, prestaciones e indemnizaciones de los trabajadores del primero, exige que las actividades que desplieguen uno y otro tengan el mismo giro ordinario o normal, vale decir tengan correspondencia en su objeto social.”

¹ CODIGO SUSTANTIVO DEL TRABAJO. Artículo 34.

No se trata en absoluto de que el verdadero empleador (contratista independiente) cumpla idénticas labores a las que desarrolla quien recibe el beneficio de la obra, pero tampoco que cualquier labor desarrollada por este pueda generar el pago solidario de las obligaciones laborales. En los términos del artículo 34 del CST es preciso que las tareas coincidan con el fin o propósito que buscan empresario y contratista; en otras palabras, que sean afines.

En sentencia del 5 de febrero de 2014 radicación 38651, se dijo sobre el particular:

*“En las anteriores circunstancias, si el objeto social del Edificio Terminal de Transporte de Ibagué, no está relacionado con el giro o la actividad del contratista que ya se dejó descrita con precedencia, y tampoco emerge alguna afinidad entre ellas, la solidaridad que contempla el artículo 34 del Código Sustantivo del Trabajo no puede deducirse en el sub iudice, pues el hecho de que la propiedad horizontal deba hacer reparaciones y mantenimiento al edificio, así como cuidar la conservación del mismo, esa sola circunstancia no pueda conducir a que se derive la supuesta afinidad que dedujo en forma equivocada el sentenciador de alzada entre las labores que desarrolla el contratante y las que ejecuta el contratista, pues para que esa solidaridad se configure, **no basta simplemente que con la actividad desarrollada por el contratista independiente se cubra una necesidad propia del beneficiario, como aquí sucede, sino que se requiere que ella constituya una función normalmente desarrollada por él, directamente vinculada con la ordinaria explotación de su objeto económico.**” (Destacado fuera de texto).*

Del mismo modo, la Honorable Corte Constitucional ha sido también clara en indicar que la solidaridad de que trata el artículo 34 del C.S.T. requiere de una relación directa entre la labor desarrollada por el trabajador y el giro ordinario o normal del beneficiario. Al respecto, en sentencia T 889 del 2014 dicha corporación expresó:

“[s]e predica responsabilidad solidaria en material laboral, al tenor del artículo 34 del Código Sustantivo del Trabajo, cuando se cumplen los siguientes presupuestos:

(i) la empresa contratante contrata a la empresa contratista para que realice una labor o ejecute una obra que en principio correspondería efectuarla a ella, por ser una de las actividades relacionadas en su objeto social;

(ii) la empresa contratista contrata, a través de contrato laboral, al trabajador o a los trabajadores que se requieren para para la ejecución de la labor o la obra;

*(iii) la labor ejecutada por el trabajador en beneficio de la empresa contratante **guarda relación directa** con una o varias de las actividades que aquella realiza, de acuerdo con el giro propio de sus negocios (relación de causalidad);*

(iv) la empresa contratista incumple, total o parcialmente, sus deberes como empleadora, de uno o varios trabajadores que ejecutan la labor en beneficio de la empresa contratista; y,

(v) la labor la ejecutó el trabajador bajo órdenes y supervisión de la empresa contratante; o siguiendo lineamientos por ella establecidos; o en las instalaciones físicas de la misma y haciendo uso de sus recursos físicos y de personal; o todas las anteriores.” (Destacado fuera de texto).

Conforme al derrotero jurisprudencial que, mencionado en líneas precedentes, la Corte Suprema de Justicia, desde el año 1961 y a la fecha, ha tenido una postura sentada en relación con la responsabilidad solidaria contemplada en el artículo 34 del Código Sustantivo del Trabajo. Esta consiste en que la solidaridad de que trata el citado artículo no se configura cuando las labores son extrañas a las actividades normales de la empresa o negocio, pues se exige que la actividad integre su giro ordinario o normal, corresponda a su objeto social, esto es, que esté directamente vinculada con el objeto social de su beneficiaria.

Para el caso en concreto y con estricta sujeción a la postura de la CSJ Sala de Casación Laboral, se examinó la documental que obra en el expediente, concluyendo que tanto en los registros formales y/o certificados de las demandadas no existe identidad de objetos sociales, razón por la cual, no se puede predicar obligación solidaria entre dichas entidades. Lo anterior, en razón a que la norma pretende acometer el propósito fraudulento de un empresario que quiera desarrollar su explotación económica por conducto de contratistas para evadir su responsabilidad laboral, lo cual no se ocurre en el presente caso, ya que el despacho encontró que el único empleador del demandante fue la demandada STARCOOP, por lo tanto, la única responsable de los salarios, prestaciones sociales, sanciones e indemnizaciones, ya que su objeto social es completamente disímil al de EMCALI, por ende no se aplica la solidaridad del artículo 34 del C.S.T.

Con base en lo expuesto, se encuentra probado que, entre el demandante y EMCALI E.I.C.E. E.S.P., nunca existió un contrato de trabajo y a su vez, no se acreditó la solidaridad de esta sociedad con la COOPERATIVA DE VIGILANTES STARCOOP CTA, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 34 del C.S.T., por no existir relación de la labor prestada por el demandante, con el objeto social de EMCALI E.I.C.E. E.S.P., así como, tampoco existe identidad de objetos sociales y/o relación de funciones ni en los certificados y/o documentos formales, razón por la cual se absolvió a la aseguradora de cualquier pretensión en su contra.

2. NO SE MATERIALIZÓ EL RIESGO ASEGURADO EN LA PÓLIZA DE CUMPLIMIENTO ENTIDADES ESTATALES LEY 80 DE 1993 No. 3305310000058 EXPEDIDA POR MAPFRE SEGUROS GENERALES DE COLOMBIA S.A.

En este punto es necesario advertir que el único asegurado en la PÓLIZA UNICA CUMPLIMIENTO ENTIDADES ESTATALES LEY 80 DE 1993 No. 3305310000058 es EMCALI E.I.C.E. E.S.P., como se constata en la carátula de la póliza. Entidad que no tuvo injerencia en la relación contractual entre el demandante y la sociedad afianzada. El riesgo asegurado en la póliza en mención consistió en cubrir la afectación que llegare a sufrir el patrimonio de EMCALI E.I.C.E. E.S.P., ante la declaratoria de solidaridad de que trata el artículo 34 del C.S.T., por el incumplimiento del afianzado UNIÓN TEMPORAL GUARDIANES STARCOOP 1 2010, en el pago de salarios y prestaciones sociales de sus trabajadores que hayan ejecutado el contrato afianzado.

En este sentido, para que opere la referida cobertura del pago de salarios, prestaciones sociales e indemnizaciones laborales, se deben acreditar los siguientes requisitos:

- Quien debe fungir como empleador es la entidad afianzada y/o garantizada, es decir la UNIÓN TEMPORAL GUARDIANES STARCOOP 1 2010 No se amparan obligaciones derivadas de un vínculo laboral entre el asegurado y el aquí demandante.
- Debe existir un incumplimiento de las obligaciones laborales a cargo de la afianzada, es decir, a cargo de la UNIÓN TEMPORAL GUARDIANES STARCOOP 1 2010
- Que dichas obligaciones se deriven del contrato afianzado, es decir, del contrato No. 800-GA-PS-086-2010 suscrito entre la UNIÓN TEMPORAL GUARDIANES STARCOOP 1 2010 como contratista y EMCALI E.I.C.E. E.S.P., como contratante.
- Que el incumplimiento por parte de la sociedad afianzada genere un detrimento patrimonial para la sociedad asegurada en la póliza, es decir, para EMCALI E.I.C.E. E.S.P. con ocasión a una declaración de responsabilidad solidaria.

Para el caso en concreto no se cumplieron los siguientes requisitos, toda vez que el verdadero empleador del señor **ORLANDO JARAMILLO GARCIA**, era la COOPERATIVA DE VIGILANTES STARCOOP CTA, no la tomadora de la póliza UNIÓN TEMPORAL GUARDIANES STARCOOP 1 2010. Corolario a lo anterior, tenemos que: (1) Entre el demandante y la tomadora UNIÓN TEMPORAL GUARDIANES STARCOOP 1 2010, no hay ningún tipo de vínculo legal ni contractual, mucho menos laboral. (2) No se probó en el transcurso del proceso que la UNIÓN TEMPORAL GUARDIANES STARCOOP 1 2010 incumplió alguna obligación frente al demandante. (3) No hay certeza de que el demandante haya prestado sus servicios en virtud del contrato afianzado No. 800-GA-PS-086-2010, y por el contrario si se tiene por probado que el demandante prestó sus servicios para la empresa COOPERATIVA DE VIGILANTES STARCOOP CTA, empresa disímil a la

tomadora de la póliza UNIÓN TEMPORAL GUARDIANES STARCOOP 1 2010. (4) No hay prueba de algún tipo de detrimento patrimonial de EMCALI EICE E.S.P.

En línea con lo anterior, fue acertada la decisión de la Juez Primero (001) Laboral del Circuito de Cali, relativa a que no resultaba procedente la declaración de responsabilidad solidaria (artículo 34 C.S.T.) de la asegurada EMCALI E.I.C.E. E.S.P., con las acreencias insolutas del demandante cuyo empleador fue la afianzada COOPERATIVA DE VIGILANTES STARCOOP CTA., en razón a que el giro ordinario de la primera no se relacionaba con la prestación personal del servicio por parte del trabajador. Así las cosas, de cara a la póliza de seguro, no hay lugar a que la misma se afecte por cuanto el tomador de la póliza fue UNIÓN TEMPORAL GUARDIANES STARCOOP 1 2010, entidad completamente disímil a COOPERATIVA DE VIGILANTES STARCOOP CTA, verdadero empleador del demandante, por lo cual, aún en el hipotético caso en que existiera la solidaria del artículo 34 del CST, no se puede afectar la PÓLIZA UNICA CUMPLIMIENTO ENTIDADES ESTATALES LEY 80 DE 1993 No. 3305310000058.

En ese sentido, es claro que el asegurado no estaba llamado a responder solidariamente en este caso y, consecuentemente, no nacía la obligación condicional de mi procurada derivada del contrato de seguro documentado en la PÓLIZA UNICA CUMPLIMIENTO ENTIDADES ESTATALES LEY 80 DE 1993 No. 3305310000058, como quiera que: i) Existe una imposibilidad de declarar la solidaridad del artículo 34 del CST porque el objeto social de la compañía tomadora y la beneficiaria son completamente disímiles. (ii) Al no acreditar la solidaridad deprecada en el artículo 34 del C.S.T., no se generó un perjuicio para el asegurado de la póliza y, por ende, no se hizo extensiva la condena a EMCALI E.I.C.E. E.S.P., (iii) Al no imputársele una condena a EMCALI E.I.C.E. E.S.P., quien funge como único asegurado, no hay lugar a que mi representada asuma pagos que no fungen como aseguradas en la póliza emitida por **MAPFRE SEGUROS GENERALES DE COLOMBIA S.A.** y (iv) Aún si se imputara la solidaridad, es imposible afectar la póliza porque la tomadora de la PÓLIZA UNICA CUMPLIMIENTO ENTIDADES ESTATALES LEY 80 DE 1993 No. 3305310000058 es la UNIÓN TEMPORAL GUARDIANES STARCOOP 1 2010, por lo tanto, no podrá verse afectada con las pretensiones de la demanda

3. **FALTA DE COBERTURA MATERIAL DE LA PÓLIZA DE SEGURO DE CUMPLIMIENTO DE SERVICIOS PÚBLICOS NO. 3305310000058 FRENTE A UNA EVENTUAL CONDENA A COOPERATIVA DE VIGILANTES STARCOOP CTA POR CUANTO DICHA ENTIDAD NO FUNGE COMO TOMADORE/GARANTIZADO DE LA PÓLIZA.**

Conforme a lo probado en el transcurso del proceso, y lo afirmado por la parte actora en el relato de sus hechos el verdadero empleador del demandante fue COOPERATIVA DE VIGILANTES STARCOOP CTA, así como se acredita con el material probatorio y las pretensiones que reclama ante ello. No obstante, la PÓLIZA UNICA CUMPLIMIENTO ENTIDADES ESTATALES LEY 80 DE 1993 No. 3305310000058 tiene como tomadora a la empresa UNIÓN TEMPORAL GUARDIANES STARCOOP 1 2010, como se constata en las carátulas de las pólizas, de tal suerte que la póliza de seguro expedida por **MAPFRE SEGUROS GENERALES DE COLOMBIA S.A.** no podrá ser afectada, como quiera que el riesgo asegurado en las pólizas en mención consiste en amparar el incumplimiento en que incurra el afianzado en el pago de prestaciones sociales con sus trabajadores con ocasión a la ejecución de los contratos y requerimientos afianzados y que tal virtud, comprometa la responsabilidad de mi asegurada en virtud del artículo 34 del CST. Resulta claro que el contrato de seguro no presta cobertura material para amparar los incumplimientos frente al pago de acreencias laborales que se reclaman, toda vez que, el presunto incumplimiento no está dirigido o se refiere a la afianzada UNIÓN TEMPORAL GUARDIANES STARCOOP 1 2010, sino que el presunto incumplimiento está a cargo de las sociedades COOPERATIVA DE VIGILANTES STARCOOP CTA.

De conformidad con la facultad otorgada por el artículo 1056 del Código de Comercio, las entidades aseguradoras pueden asumir a su arbitrio, con la salvedad que dispone la ley, los riesgos que le sean puestos a su consideración, pudiendo establecer las condiciones en las cuales asumen los mismos. En este orden de ideas y como se ha venido exponiendo de forma transversal en el documento, no resulta jurídicamente admisible trasladar una eventual obligación indemnizatoria a mi poderdante, como quiera que las pólizas no prestan cobertura material. Lo anterior, aterrizado al caso concreto quiere decir que de la mera lectura del contrato de seguros se entiende que en este se amparó el riesgo del incumplimiento de la afianzada en el pago de prestaciones sociales que

deba a sus trabajadores y que, en tal virtud, comprometa la responsabilidad de la sociedad asegurada en la póliza.

En este orden de ideas, véase que quienes fungieron como empleadora del demandante fue la COOPERATIVA DE VIGILANTES STARCOOP CTA, y por siguiente, dicha sociedad es quien debe asumir el pago de los rubros aquí pedidos.

En conclusión, la PÓLIZA UNICA CUMPLIMIENTO ENTIDADES ESTATALES LEY 80 DE 1993 No. 3305310000058 no presta cobertura material y no podrá ser afectada, como quiera que (i) los objetos asegurados en virtud de los contratos y requerimientos afianzados, son por parte de UNIÓN TEMPORAL GUARDIANES STARCOOP 1 2010 y contratante EMCALI E.I.C.E. E.S.P., (ii) el amparo por el pago de prestaciones sociales cubrirá a la entidad asegurada de los perjuicios ocasionados por el incumplimiento de obligaciones a cargo de las tomadoras UNIÓN TEMPORAL GUARDIANES STARCOOP 1 2010 y, (iii) en el presente proceso no se le imputa condena alguna a la UNIÓN TEMPORAL GUARDIANES STARCOOP 1 2010 quien funge como tomadora y/o afianzada, en consecuencia no hay lugar a que **MAPFRE SEGUROS GENERALES DE COLOMBIA S.A.** asuma pagos de sociedades las cuales no fungen como tomadoras en las pólizas emitidas por mi representada.

4. SE PROBÓ LA FALTA DE COBERTURA TEMPORAL DE LA PÓLIZA DE CUMPLIMIENTO ENTIDADES ESTATALES LEY 80 DE 1993 No. 3305310000058 EXPEDIDA POR MAPFRE SEGUROS GENERALES DE COLOMBIA S.A.

Es imperativo recordar que dada la naturaleza de la obligación que contrae el Asegurador en el Contrato de Seguro, resulta de la mayor importancia la determinación del momento exacto a partir del cual aquel asume el riesgo que le es trasladado y así mismo la hora y el día hasta los cuales va tal asunción. Puesto que únicamente estará obligado a ejecutar la prestación a su cargo cuando el riesgo se realice dentro de ese lapso, es decir si el siniestro se presenta dentro de esos límites temporales. Para este caso, en la póliza de cumplimiento entidades estatales ley 80 de 1993 No. 3305310000058 se concertó que la modalidad sería OCURRENCIA, de modo que la póliza únicamente ampara los hechos que ocurran en vigencia de esta. En tal virtud, al declararse la existencia de la relación laboral con COOPERATIVA DE VIGILANTES STARCOOP CTA como empleador, y el demandante, la cual tuvo lugar entre el 16/02/2010 al 14/11/2012, no puede perderse de vista que la vigencia de la póliza expedida por **MAPFRE SEGUROS GENERALES DE COLOMBIA S.A.**, es la comprendida entre 15/02/2010 y el 19/10/2012 que, para el amparo de pago de salarios, prestaciones sociales e indemnizaciones, se otorgan tres años más con relación a la fecha de finalización del seguro por la prescripción trienal, razón por la cual solo quedan cubiertos los hechos acaecidos en este lapso temporal. Por lo cual, el Despacho tuvo en cuenta, que las acreencias laborales causadas con anterioridad y posterioridad a dicho lapso, no se encuentran cubiertos temporalmente por la póliza expedida por mi prolijada.

Frente a lo anterior, el Consejo de Estado ha sido enfático en establecer que el derecho a la indemnización solo surge cuando el riesgo se realiza dentro del periodo amparado por las pólizas, pues si éste no se materializa dentro del término de vigencia no podrá ser cubierto por las respectivas pólizas:

“(…) De acuerdo con lo anterior, el legislador sólo concede el derecho a la indemnización a cargo del asegurador, cuando el riesgo se realiza o inicia su realización dentro del periodo amparado por la respectiva póliza. Como lo sostuvo la Sala, “Debe tenerse en cuenta que lo que se exige en el régimen de los contratos de seguros, en cuanto a su vigencia y cobertura, es que el riesgo efectivamente se materialice durante el periodo de vigencia de las pólizas, puesto que una cosa es el surgimiento del derecho a obtener la indemnización y otra cosa es el derecho a recibir su pago, el que sí se concreta una vez se hace la reclamación en la forma establecida por la ley.”¹¹ (Subrayado y Negrilla fuera del texto original)

Al respecto, se observa que el artículo 1047 del Código de Comercio, establece cuales son los requisitos que debe contener las pólizas, entre los cuales se encuentran (i) la determinación de la fecha en que se extiende la misma y (ii) la vigencia del contrato, con indicación de las fechas y horas de iniciación y vencimiento, o el modo de determinar unas y otras. Obsérvese como el legislador consideró necesario determinar el límite temporal de cobertura de las pólizas de seguro, pues la responsabilidad de la Aseguradora estará delimitada estrictamente por las fechas de

cobertura.

De esta forma, resulta evidente que el riesgo contractualmente amparado por la Aseguradora es aquel que se encuentra dentro de la vigencia de las pólizas de seguro. En otras palabras, para que sea jurídicamente posible la afectación de las pólizas, resulta indispensables que el riesgo asegurado haya acaecido dentro de los extremos temporales fijados en el contrato de seguro. Al respecto ha indicado el Consejo de Estado:

“32. Dada la naturaleza de la obligación que contrae el asegurador, resulta de la mayor importancia la determinación del momento exacto a partir del cual aquel asume el riesgo que le es trasladado y así mismo, la hora y el día hasta los cuales va tal asunción, puesto que únicamente estará obligado a ejecutar la prestación a su cargo cuando el riesgo se realice dentro de ese lapso, es decir si el siniestro se presenta dentro de esos límites temporales. Al respecto, el artículo 1073 del C. de Co., relativo a la responsabilidad del asegurador, establece que “Si el siniestro, iniciado antes y continuado después de vencido el término del seguro, consuma la pérdida o deterioro de la cosa asegurada, el asegurador responde del valor de la indemnización en los términos del contrato. Pero si se inicia antes y continúa después que los riesgos hayan principiado a correr por cuenta del asegurador, éste no será responsable por el siniestro

33. De acuerdo con lo anterior, el legislador sólo concede el derecho a la indemnización a cargo del asegurador, cuando el riesgo se realiza o inicia su realización dentro del periodo amparado por la respectiva póliza. Como lo sostuvo la Sala, “Debe tenerse en cuenta que lo que se exige en el régimen de los contratos de seguros, en cuanto a su vigencia y cobertura, es que el riesgo efectivamente se materialice durante el periodo de vigencia de las pólizas, puesto que una cosa es el surgimiento del derecho a obtener la indemnización y otra cosa es el derecho a recibir su pago, el que sí se concreta una vez se hace la reclamación en la forma establecida por la ley”¹² (Subrayado y negrilla fuera del texto original)

En el mismo sentido, la Corte Suprema de Justicia ha indicado que los riesgos dentro de las pólizas deben ser determinados temporalmente, en el marco de la autonomía de la voluntad de las partes. De modo que los mismos deberán ser respetados puesto que así lo han pactado las partes en el contrato de seguro.

“Previo a abordar la problemática anunciada, conviene dejar sentado que: Si, por definición, el riesgo es la posibilidad de realización de un evento susceptible de producir un daño (siniestro) previsto en el contrato, va de suyo que, en el marco de la autonomía de la voluntad y de las normas legales imperativas y relativamente imperativas, las partes deberán acordar la determinación del riesgo cubierto. En efecto, el interés asegurado no es factible hallarlo asegurado bajo cualquier circunstancia o causa, sin límites temporales, o en cualquier lugar que se halle o ubique. Por el contrario, se hace necesario delimitar el riesgo causal, temporal y espacialmente.”¹³ (Subrayado fuera del texto original)

Frente a este mismo tema, la Corte ha dicho en reiteradas oportunidades que en tratándose de seguros contratados en la modalidad ocurrencia, el hecho dañoso debe indudablemente acontecer durante la vigencia de las pólizas. Es decir, que para que nazca obligación condicional del asegurador tendrá que acontecer el hecho dañoso durante la limitación temporal pactada en las pólizas, como se lee:

“ARTÍCULO 1057. TÉRMINO DESDE EL CUAL SE ASUMEN LOS RIESGOS. En defecto de estipulación o de norma legal, los riesgos principiarán a correr por cuenta del asegurador a la hora veinticuatro del día en que se perfeccione el contrato.”

Confirmando lo dicho en líneas precedentes, el artículo 1073 del mismo Código, consagra expresamente que la responsabilidad del asegurador debe estar consignada dentro de los límites temporales de las pólizas de seguro:

“ARTÍCULO 1073. RESPONSABILIDAD DEL ASEGURADOR SEGÚN EL INICIO DEL SINIESTRO. Si el siniestro, iniciado antes y continuado después de vencido el término del

seguro, consume la pérdida o deterioro de la cosa asegurada, el asegurador responde del valor de la indemnización en los términos del contrato.

Pero si se inicia antes y continúa después que los riesgos hayan principiado a correr por cuenta del asegurador, éste no será responsable por el siniestro. (subrayado fuera del texto original).

De conformidad con el artículo citado en precedencia y sin perjuicio de lo manifestado frente a la falta de cobertura material de las pólizas si se llegare se declara una relación laboral entre el demandante y la sociedad UNIÓN TEMPORAL GUARDIANES STARCOOP 1 2010, es menester precisar que mi representada en calidad de aseguradora no está obligada asumir siniestros ocurridos con posterioridad a la fecha de finalización del contrato afianzado, esto es, el 19/10/2012, fecha en que finaliza la vigencia de la póliza así el hecho se haya consumado en vigencia, es decir que, si se prueba que la sociedad afianzada incurrió en un incumplimiento contractual con su trabajador después de la vigencia de la póliza y que dicho incumplimiento se consumó en vigencia de esta, mi representada no será responsable por el siniestro.

De acuerdo a lo anterior, es pertinente concluir que dado que la vigencia de la Póliza expedida por mi representada **MAPFRE SEGUROS GENERALES DE COLOMBIA S.A.**, tuvo término de vigencia desde el 15/02/2010 al 19/10/2012, y que para el amparo de salarios, prestaciones sociales e indemnización del artículo 64 del CST, se otorgan tres años más con relación a la fecha de finalización del vínculo laboral por la prescripción trienal, razón por la cual solo quedan cubiertos los hechos acaecidos en este lapso temporal no habría lugar a la afectación de la póliza de seguro con ocasión a acreencias causadas con anterioridad a la fecha inicio de la vigencia de la póliza y acreencias causadas con posterioridad a la fecha final de vigencia, así como, no está obligada asumir siniestros ocurridos con anterioridad a la fecha de inicio de vigencia de la póliza así el hecho se haya consumado en vigencia.

De todo lo anterior, se concluye sin mayores dificultades que las eventuales acreencias laborales causadas con anterioridad al 15/02/2010 con posterioridad al 19/10/2012 (se otorgan tres años más con relación a la fecha de finalización del vínculo laboral por la prescripción trienal), no se encuentran cubiertas temporalmente en la póliza, puesto que acaecieron con anterioridad y posterioridad a la vigencia de estas, en igual sentido, mi representada no está obligada asumir siniestros ocurridos con anterioridad a la fecha de inicio de vigencia de las pólizas así el hecho se haya consumado en vigencia.

En conclusión, al declararse la existencia de la relación laboral con COOPERATIVA DE VIGILANTES STARCOOP CTA como empleador, y el demandante, la cual tuvo lugar entre el 16/02/2010 al 14/11/2014, tendría que analizarse que la Póliza de Seguro expedida por **MAPFRE SEGUROS GENERALES DE COLOMBIA S.A.**, **NO** cubre temporalmente el pago de salarios, prestaciones sociales e indemnizaciones laborales causados con anterioridad al 15/02/2010 y con posterioridad al 19/10/2012 (se otorgan tres años más con relación a la fecha de finalización del vínculo laboral por la prescripción trienal), razón por la cual solo quedan cubiertos los hechos acaecidos en este lapso temporal, así como tampoco los siniestros ocurridos con anterioridad a la fecha de inicio de vigencia de la póliza así el hecho se haya consumado en vigencia, dado que siguiendo los términos de los artículos 1057 y 1073 del Código de Comercio, mi procurada no estaría llamada a responder por los hechos acaecidos fuera de la vigencia de la póliza, así como tampoco por aquellos eventos ocurridos con anterioridad a la vigencia y consumados en vigencia de estas.

CAPÍTULO II PETICIONES

En virtud de lo expuesto, respetuosamente solicito al Honorable Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali - Sala Primera de Decisión Laboral, resolver el Recurso de Apelación interpuesto por el apoderado del demandante y la apoderada de la parte demandada COOPERATIVA DE VIGILANTES STARCOOP CTA, disponiendo lo siguiente:

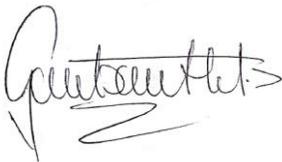
PRIMERO: CONFIRMAR en su totalidad la Sentencia de primera instancia No. 210 del 08 de septiembre de 2021 proferida por el Juzgado Primero (001) Laboral del Circuito de Cali, mediante

la cual se absolvió a EMCALI E.I.C.E y a mi representada **MAPFRE SEGUROS GENERALES DE COLOMBIA S.A.**, de las pretensiones esbozadas en su contra, en los siguientes términos:

“QUINTO: ABSOLVER a la demandada EMPRESAS MUNICIPALES DE CALI – EMCALI y la llamada en garantía COMPAÑÍA MAPFRE SEGUROS GENERALES DE COLOMBIA S.A, así como también a la empresa GUARDIANES COMPAÑÍA LIDER DE SEGURIDAD LTDA, de todas y cada una de las pretensiones formuladas en la presente demanda instaurada por el señor ORLANDO JARAMILLO.”

SEGUNDO: De manera subsidiaria y en el remoto evento en que el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali – Sala Primera de Decisión Laboral profiera condena alguna en contra de mi representada, cualquier decisión entorno a la relación sustancial de **MAPFRE SEGUROS GENERALES DE COLOMBIA S.A.**, se debe regir o sujetar a todas y cada una de las condiciones generales y particulares de la póliza, la vigencia de la póliza, los amparos otorgados y los límites establecidos.

Cordialmente,



GUSTAVO ALBERTO HERRERA ÁVILA
C.C. 19.395.114 de Bogotá D.C
T.P. No. 39.116 del C.S. de la J.