

Señores,

JUZGADO CUARTO (4) ADMINISTRATIVO DE FLORENCIA - CAQUETÁ

j04adminfencia@cendoj.ramajudicial.gov.co

E. S. D.

MEDIO DE CONTROL: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO.

RADICACIÓN: 18-001-33-33-004-2019-00601-00.

DEMANDANTE: MARÍA FERNANDA FALLA LOZANO

DEMANDADOS: HOSPITAL MARÍA INMACULADA E.S.E.Y OTROS

LLAMADA EN GARANTÍA: ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMBIA Y OTRO.

ASUNTO: ALEGATOS DE CONCLUSIÓN POR SENTENCIA ANTICIPADA (CADUCIDAD)

GUSTAVO ALBERTO HERRERA ÁVILA, mayor de edad, domiciliado en Cali, identificado con cédula de ciudadanía No. 19.395.114 de Bogotá, abogado en ejercicio, portador de la Tarjeta Profesional No. 39.116 del Consejo Superior de la Judicatura, actuando en calidad de apoderado especial de la **ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMBIA ENTIDAD COOPERATIVA**, conforme al poder que reposa en el proceso, procedo a presentar **ALEGATOS DE CONCLUSIÓN DE PRIMERA INSTANCIA** dentro del proceso de la referencia, solicitando desde ya que se profiera **SENTENCIA FAVORABLE PARA MI REPRESENTADA**, desestimando las pretensiones de la parte actora y declarando probadas las excepciones propuestas al momento de contestar la demanda y el llamamiento en garantía; con base en las siguientes consideraciones:

L OPORTUNIDAD.

El juzgado cuarto (04) administrativo de Florencia, Caquetá, mediante auto del 30 de octubre de 2024, notificado por estados electrónicos el 31 de octubre de 2024, resolvió entre otras cosas lo siguiente:

“SEXTO. CORRER traslado común por el término de diez (10) días, a las partes y al Ministerio Público para alegar de conclusión y emitir concepto, respectivamente, en la forma prevista en el inciso final del artículo 181 de la Ley 1437 de 2011. Por SECRETARÍA al emitir las constancias de ejecutoria correspondiente para la contabilización de los términos, dejando las anotaciones correspondientes en los sistemas de información dispuestos para el efecto”.

En ese sentido, los diez (10) días de traslado para alegar de conclusión transcurrieron de la siguiente forma: 01, 05, 06, 07, 08, 12, 13, 14, 15 y 18 de noviembre del 2024. Por lo anterior, se presentan los alegatos de conclusión del proceso de la referencia de manera oportuna dentro del término legalmente conferido

II. DE LA DEMANDA.

Por medio de apoderado judicial, la señora MARÍA FERNANDA FALLA LOZANO interpuso demanda incoando el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, con el fin de que se declare la nulidad de los siguientes actos administrativos:

- Resolución No. 001237 del 31 de diciembre de 2018 emitida por la E.S.E Hospital María Inmaculada, por medio de la cual se realizó un nombramiento en periodo de prueba y la declaró insubsistente en el cargo de auxiliar administrativo código 407 grado 7.
- Oficio N. 106 del 28 de enero de 2019 mediante el cual se comunicó la resolución N. 001237 del 31 de diciembre de 2018.
- Resolución CNSC-20182110174045 del 5 de diciembre de 2018 emitida por la Comisión Nacional de Servicio Civil, por la cual se conformó la lista de elegibles para proveer 18 vacantes de empleo de carrera referido, en el proceso 426 de 2016 “Primera convocatoria ESE”.

Consecuentemente, solicitó a título de restablecimiento del derecho, ordenar su reintegro al cargo que venía desempeñando, u otro empleo de superior categoría y reconocer las sumas correspondientes a salarios, prestaciones sociales, bonificaciones, aportes al sistema de seguridad social integral y demás emolumentos laborales dejados de percibir desde que fue desvinculada hasta la fecha de su reintegro y sin solución de continuidad.

III. CONSIDERACIONES PLANTEADAS POR LA ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMBIA E.C.

A. CADUCIDAD DE LA ACCIÓN DE NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO.

En el caso de marras operó la caducidad de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho, a la luz de lo establecido en el literal d) del numeral segundo del artículo 164 de C.P.A.C.A. según el cual el plazo para presentar una demanda administrativa en ejercicio del mencionado medio de control es de cuatro meses, los cuales comienzan a correr a partir del siguiente día de la de comunicación del acto administrativo acusado. Sin embargo, la demandante radicó la solicitud de conciliación extrajudicial y posteriormente la demanda, cuando ya había operado el fenómeno de la caducidad respecto de los tres actos administrativos demandados; como se procede a explicar.

El instrumento jurídico de la caducidad tiene como finalidad estabilizar las situaciones jurídicas y acabar con la incertidumbre que representa para las instituciones la eventualidad de la revocación o anulación de las demandas que comprometen su responsabilidad, el Estado ha impuesto esta

figura procesal. Para evitar tal incertidumbre el legislador señaló un plazo perentorio para acceder a la administración de justicia, fenecido este no podrá ejercerse la acción. El Consejo de Estado manifestó: “Las normas de caducidad se fundan en el interés general que comporta el que los litigios no persistan en el tiempo, en desmedro de la convivencia pacífica y que las entidades públicas puedan definir las gestiones y las políticas estatales en la materia”. Entonces, es la parte interesada quien debe impulsar el litigio oportunamente, es decir, en el plazo fijado por la norma, so pena de perder la posibilidad de accionar ante la jurisdicción.

- **Respecto de la Resolución No. CNSC – 20182110174045.**

Tal como indicó el apoderado de la demandada Comisión del Servicio Civil, la Resolución No. CNSC – 20182110174045 del 05 de diciembre de 2018 fue comunicada el 07 de diciembre de 2018:

<p>✓ La CNSC expidió la Resolución No. CNSV-20182111074045 de cinco (5) de diciembre de dos mil dieciocho (2018) “por la cual se conforma y adopta la lista de elegibles para proveer dieciocho (18) vacantes del empleo de carrera administrativa denominado auxiliar administrativo Código 047, Grado 7, del Sistema General de Carrera de la E. S. E. Hospital Departamental María Inmaculada, ofertado a través de la Convocatoria No. 426 de 2016 – Primera Convocatoria E.S.E.</p>
<p>✓ La memorada resolución fue comunicada el siete (7) de diciembre de dos mil dieciocho (2018) a través de la página Web de la CNSC.</p>
<p><i>Expediente digital, documento “09Contestacion DemandaNSC.pdf”, página 10</i></p>

Así entonces, al ser notificada el 07 de diciembre de 2018, el plazo máximo para presentar la demanda feneció el 07 de abril de 2019.

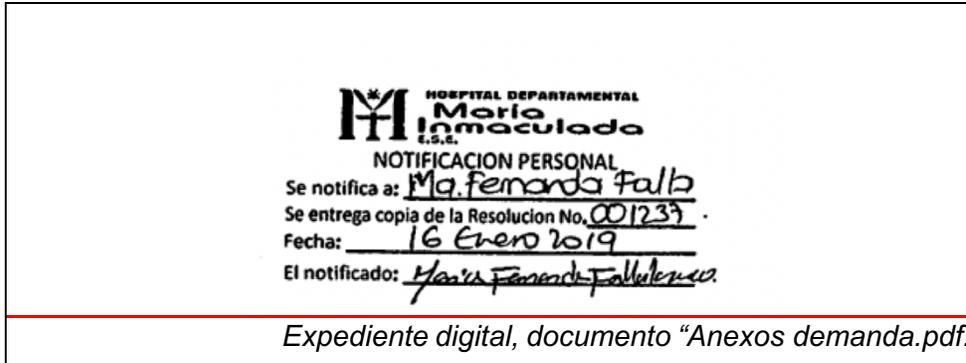
Por su parte, el extremo actor presento solicitud de conciliación prejudicial ante la Procuraduría 71 Judicial I para Asuntos Administrativos, el día 21 de mayo de 2019 la parte actora, tal como se acredita en el acta allegada:

CONCILIACIÓN EXTRAJUDICIAL	
PROCURADURÍA 71 JUDICIAL I PARA ASUNTOS ADMINISTRATIVOS	
Radicación N.º 913 de 21 de mayo de 2019	
Convocante (s):	MARIA FERNANDA FALLA LOZANO Y OTROS
Convocado (s):	E.S.E HOSPITAL MARIA INMACULADA – COMISION NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL
Medio de Control:	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
<p><i>Expediente digital, documento “01ProcesoDigitalizado.pdf”, página 37</i></p>	

Es decir, la presentación de la conciliación no tuvo la capacidad de suspender la caducidad del medio de control, pues ésta ya había operado.

- **Respecto de la Resolución No. 001237 del 31 de diciembre de 2018 emitida por la E.S.E Hospital María Inmaculada y el oficio de comunicación.**

Respecto de estos actos administrativos, se evidencia en los anexos de la demanda que la respectiva notificación personal de la resolución fue llevada a cabo el día 16 de enero de 2019:



De acuerdo con lo anterior, claramente se concluye que el término de 4 meses previsto para el inicio en oportunidad legal del proceso mediante el medio de control de Nulidad y Restablecimiento del Derecho vencía el día 16 de mayo de 2019, esto es, 4 meses luego de la notificación del Acto Administrativo demandado, fecha esta que se configuró con anterioridad a la radicación de la solicitud de conciliación ante Procuraduría (21 de mayo de 2019) y por supuesto con anterioridad igualmente a la radicación de la demanda (16 de agosto de 2019), habiéndose en consecuencia configurado la caducidad de la acción en los términos previstos en el literal c) del numeral 2 del artículo 164 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

En ese sentido, el máximo órgano de la jurisdicción de lo contencioso administrativo, en la Sentencia con Rad. 68001-23-31-000-1999-01452-01(41186) M.P. Stella Conto Díaz del Castillo, con relación a la caducidad indicó:

*"(...) La presentación oportuna constituye uno de los presupuestos procesales para el ejercicio de la acción, **en tanto el término de caducidad permite racionalizar su ejercicio y limita el acceso a la justicia, para darle estabilidad a las relaciones jurídicas. La caducidad no se suspende ni interrumpe por ningún motivo, su causación es objetiva sin consideración a las partes.** Es así como la doctrina y la jurisprudencia la han considerado como un fenómeno jurídico procesal a través del cual el legislador, en uso de su potestad de configuración normativa, limita en el tiempo el derecho para acceder a la jurisdicción, con el fin de obtener pronta y cumplida justicia. Es una figura de orden público lo que explica su carácter irrenunciable y la posibilidad de ser declarada de oficio, por parte del juez, cuando verifique su ocurrencia. (...)"*. Negrilla de mi autoría.

En atención a lo expuesto, es claro que los términos establecidos por el legislador permiten racionalizar el ejercicio de la acción y limita el acceso a la justicia para darle estabilidad a las relaciones jurídicas entre la administración y sus administrados.

En conclusión, de conformidad con los artículos 38 y 182 A del CPACA, modificado y adicionado respectivamente por la Ley 2080 del 2021, así como el Decreto 806 del 2020, sírvase señor juez declarar probada esta excepción y dictar sentencia anticipada favorable para mi representada, en tanto operó el fenómeno jurídico procesal por medio del cual se limitó el derecho de los aquí demandantes para acceder a la jurisdicción contenciosa administrativa.

B. LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS ENJUICIADOS FUERON PROFERIDOS CON SUJECIÓN A LAS NORMAS EN QUE DEBIAN FUNDARSE.

La señora María Fernanda Falla Lozano, fue nombrada provisionalmente para ejercer como Auxiliar Administrativa de la E.S.E. Hospital María Inmaculada, es decir que al momento de surtirse el concurso de méritos con relación al cargo que ostentaba, la administración estaba facultada para terminar el nombramiento provisional y nombrar en propiedad a quien correspondiera de conformidad con la lista de elegibles; respecto de la cual también hace parte la demandante en el puesto No. 29. Lo anterior, demuestra no solo que generaron las garantías a la demandante para acceder a la propiedad del cargo que provisionalmente estaba desempeñando, sino que además demuestra que al concursar la demandante conocía del proceso que se estaba llevando a cabo para aprovisionar en propiedad su cargo.

Así entonces, se tiene que señora María Fernanda Falla Lozano era empleada pública nombrada en provisionalidad y por tanto el marco normativo aplicable es ley 909 de 2004 por medio de la cual se expiden normas que regulan el empleo público, la carrera administrativa, gerencia pública y se dictan otras disposiciones.

En este punto es importante poner de presente lo manifestado por el Consejo de Estado con relación a los nombramientos en provisionalidad:

*“INSUBSISTENCIA – Empleado en provisionalidad / EMPLEADO EN PROVISIONALIDAD- No otorga fuero de estabilidad / NOMBRAMIENTO EMPLEADO EN PROVISIONALIDAD Facultad discrecional del nominador. No es lo mismo el nombramiento del servidor que ingresa al servicio sin haber superado un concurso de méritos al de aquél que se somete a las etapas del proceso selectivo. En este sentido **el nombramiento en provisionalidad no es equiparable al del escalafonado en la carrera**, y por lo mismo el retiro no puede estar revestido de las mismas formalidades. La situación del nombrado provisionalmente se asemeja a la de los designados para ocupar cargos de libre nombramiento y remoción, porque en ambos casos, **el nombramiento se efectúa en ejercicio de la facultad discrecional del nominador de escoger a quien tenga las condiciones de idoneidad para desempeñar la función** y el retiro, a su vez, debe ir encaminado al mejoramiento del servicio.”¹ (Énfasis propio)*

Ahora bien, sobre la nulidad de los actos administrativos bajo la causal de falsa motivación, la Sección Segunda, Sala de Contencioso Administrativo del Consejo de Estado, en sentencia del

¹ Consejo de Estado Sala de Lo Contencioso Administrativo Sección Segunda Subseccion A, C.P. Alfonso Vargas Rincon. Sentencia del 07 de febrero de 2013, Rad: 05001-23-31-000-2004-00123- 01(1971-10)

7 de marzo de 2013, sostuvo lo siguiente:

“Se podrá pedir la nulidad de un acto administrativo cuando se dicta con desviación de las atribuciones propias del funcionario o corporación que lo profirió. Es decir, cuando el acto si bien fue expedido por órgano o autoridad competente y con las formalidades debidas, en realidad persigue fines distintos a los que ha fijado el ordenamiento jurídico.”

Bajo ese entendido, se encuentra acreditado que los actos administrativos sí fueron proferidos en conforme a las normas que debían fundarse y sin desviación de poder, pues los mismos consagran su fundamento en las situaciones fácticas llevadas a cabo, entendiendo que **(i)** se adelantó el concurso de méritos para proveer cargos en la entidad, entre ellos el que desempeñaba la señora María Fernanda Falla Lozano; **(ii)** la actora estaba nombrada en provisionalidad y, por ende, gozaba de una estabilidad laboral relativa; **(iii)** debía procederse a su desvinculación para nombrar en periodo de prueba a una persona que hubiese superado el concurso; **(iv)** en lo que respecta a este demandado, los actos fueron expedidos por el Jefe de la entidad y **(v)** como se ha visto y se verá a continuación están dotados de plena legalidad, por haberse proferido acogiendo el ordenamiento jurídico.

C. PRESUNCIÓN DE LEGALIDAD DE LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS.

En el presente asunto no se encuentran acreditados los elementos necesarios para que judicialmente pueda declararse la nulidad de los actos administrativos demandados, pues la parte actora no logro demostrar que el mismo fuera expedido de manera irregular. Al respecto, el artículo 88 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo reza:

“Los actos administrativos se presumen legales mientras no hayan sido anulados por la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo. Cuando fueren suspendidos no podrán ejecutarse hasta tanto se resuelva definitivamente sobre su legalidad o se levante dicha medida cautelar. Como es bien sabido, la presunción de legalidad, legitimidad, validez, ejecutividad o de “justicia” de que están dotados los actos administrativos y que le da plena eficacia y obligatoriedad a esta manifestación de la actividad de la Administración, supone que todo acto administrativo está conforme al ordenamiento jurídico superior.”

En este sentido, la Resolución No. CNSV-20182111074045 de 05 de diciembre de 2018 y la Resolución 001237 de 2018 de fecha 31 de diciembre de 2018, son actos administrativos que se encuentran protegidos bajo la presunción de legalidad establecida en el citado artículo, reputándose legales los efectos que se generaron en virtud del mismo, puesto que la parte demandante no logro desvirtuar dicha presunción, por lo que el mismo goza de plena validez.

Así las cosas, los actos administrativos objeto de controversia gozan de presunción de legalidad, y fueron emitidos de conformidad con la situación fáctica y jurídica que acredita la necesidad de expedirlos. Los actos atacados se encuentran ausentes de vicios que los invaliden, habida cuenta

que (i) se adelantó el concurso de méritos para proveer cargos en la entidad, entre ellos el que desempeñaba la señora María Fernanda Falla Lozano; (ii) la actora estaba nombrada en provisionalidad y, por ende, gozaba de una estabilidad laboral relativa; (iii) debía procederse a su desvinculación para nombrar en periodo de prueba a una persona que hubiese superado el concurso; (iv) en lo que respecta a este demandado, los actos fueron expedidos por el Jefe de la entidad y (v) como se ha visto, éstos están dotados de plena legalidad, por haberse proferido acogiendo el ordenamiento jurídico.

D. IMPROCEDENCIA DEL REINTEGRO

En el presente asunto, se encuentra acreditado con las documentales aportadas y por lo manifestado en el libelo genitor de la demanda que la señora María Fernanda Falla Lozano, fue vinculada a su cargo por medio de nombramiento provisional y fue desvinculada una vez culminado el concurso de méritos realizado por la Comisión Nacional del Servicio Civil para proveer 18 cargos administrativos de carrera, dentro de los cuales se encontraba el que ella ostentaba. La demandante igualmente participó de dicho concurso y como resultado de esta situación, con relación a su puntuación obtuvo el puesto número 29 de la lista de elegibles.

En ese orden de ideas, resulta palpable que al estar en el puesto 29 y haberse ofertado solamente 18 empleos, la E.S.E Hospital María Inmaculada debía proceder a declarar su insubsistencia y nombrar provisionalmente a la persona correspondiente atendiendo al orden de la lista de elegibles, que para este caso es la señora Jessika Judith Perdomo Muñoz quien actualmente ostenta el cargo, situación que torna improcedente el reintegro que pretende la demandante, por cuanto el trámite se surtió con fiel apego a las normas que rigen estos casos.

En conclusión, encontrándose debidamente motivado el acto administrativo por medio del cual se efectuó el retiro del servicio a la señora María Fernanda Falla Lozano y siendo esta la única condición para remover de su cargo a un empleado nombrado provisionalmente, solicito sean negadas las pretensiones de la demanda y en su lugar se exonere a las demandas y por ende a mi representada.

E. DE ORDENARSE EL RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO A FAVOR DE LA DEMANDANTE SE CONFIGURARÍA UN ENRIQUECIMIENTO SIN CAUSA.

Es imposible imponer una condena y ordenar el reconocimiento de los emolumentos solicitados por la parte actora, pues, como se advirtió, los actos administrativos demandados, fueron expedidos por la administración con competencia, goza de legalidad y se expidieron conforme a los supuestos fácticos y jurídicos del caso. En suma, no se logró demostrar la existencia de irregularidad alguna que los invalide, de manera que una condena sin fundamentos fácticos ni jurídicos necesariamente se traducirá en un lucro indebido, como sucedería en un caso como el presente.

El enriquecimiento sin causa se configura en todos aquellos eventos en los que se acrecienta el patrimonio de una persona, a expensas del detrimento del patrimonio de otra persona o entidad estatal, sin que medie para este desplazamiento patrimonial una causa jurídica o justificación alguna.

El fundamento jurídico de la prohibición de enriquecimiento injustificado se basa en el artículo 8 de la ley 153 de 1887, en virtud del cual se puede apoyar el principio de enriquecimiento injustificado, veamos:

“cuando no hay ley exactamente aplicable al caso controvertido, se aplicarán las leyes que regulen casos o materias semejantes, y en su defecto, la doctrina constitucional y las reglas generales de derecho. Cabe decir, que el artículo 95 de la Constitución Política de Colombia en su primer numeral, establece “respetar los derechos ajenos y no abusar de los propios”,

A su vez, el enriquecimiento sin causa se fundamenta igualmente en el artículo 831 del C. de Co., que preceptúa lo siguiente: *“nadie podrá enriquecerse sin justa causa a expensas de otro”*. Sin embargo, el desarrollo de éste ha sido doctrinario y jurisprudencial, apoyándose en normas constitucionales para darle soporte y exigibilidad a la misma.

Como se observa en caso en marras, acceder a las pretensiones de la demanda concernientes al reintegro y el pago de los emolumentos solicitados, originaría un enriquecimiento sin causa de la parte actora, situación que atenta contra los derechos y principios de carácter constitucional, ya que no existió ninguna causal de nulidad de los actos administrativos enjuiciados, no dejando más camino para que el juez despache desfavorablemente sus súplicas.

Ahora bien y si el Despacho considera que es viable acceder a las pretensiones de la demanda, solicito se sirva tener en cuenta la defensa esgrimida frente al llamamiento en garantía realizado a la ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMBIA E.C para lo cual, ruego se sirva tener en cuenta las excepciones que se propusieron en su oportunidad, las cuales reiteramos en los siguientes términos:

1. INEXISTENCIA DE COBERTURA Y CONSECUENTEMENTE DE OBLIGACIÓN INDEMNIZATORIA DADA LA MODALIDAD TEMPORAL (CLAIMS MADE) SUSCRITA EN, LA PÓLIZA DE SEGURO DE RESPONSABILIDAD CIVIL SERVIDORES PÚBLICOS No. 560-87-994000000058 VIGENTE DEL 01/03/2018 AL 31/01/2019 - INEXISTENCIA DE COBERTURA TEMPORAL.

La póliza de seguro de responsabilidad civil servidores públicos No. 560-87-994000000058, no presta cobertura temporal para los hechos objeto del presente proceso, como quiera que no se encontraba vigente para el momento en que efectuó la reclamación por parte de la demandante al asegurado. La póliza se contrató bajo la modalidad de **claims made**, lo cual implica que el hecho fuente de la supuesta responsabilidad debió ocurrir en vigencia de la póliza y, además, la

reclamación al asegurado también debió tener lugar dentro de la misma vigencia.

Para el caso de la póliza de seguro de responsabilidad civil servidores públicos No. 560-87-994000000058, esta contaba con una vigencia que iba desde el **01 de marzo de 2018 hasta el 31 de enero de 2019**, sin embargo, la primera reclamación que se le hizo al asegurado Hospital María Inmaculada ocurrió el **21 de mayo de 2019** con la presentación de la solicitud de conciliación prejudicial ante la Procuraduría 71 Judicial I para Asuntos Administrativos. Por lo tanto, es claro que la reclamación se hizo por fuera de la vigencia de la mencionada póliza, lo que implica que esta no otorgue cobertura temporal para los hechos que nos ocupan.

“MODALIDAD DE COBERTURA:

La póliza opera bajo el sistema de aseguramiento base reclamación Claims-Made, donde se entiende por Claims-Made la cobertura a las indemnizaciones que el asegurado debe pagar en virtud de las reclamaciones, sucedidas por primera vez y reportadas durante el periodo del seguro, como consecuencia de los perjuicios patrimoniales causados por alguna causa cubierta bajo los amparos de la póliza en sus amparos generales y particulares, sucedidos durante la vigencia de la póliza o desde la fecha de retroactividad otorgada.”

Carátula póliza de seguro de responsabilidad civil servidores públicos No. 560-87-994000000058

Específicamente la modalidad de cobertura por reclamación o *claims made* tiene su fundamento en el artículo 4 de la Ley 389 de 1997. Con la nombrada norma se introdujo esta nueva figura, cuya finalidad es que la aseguradora indemnice los perjuicios causados a terceros por hechos pretéritos a la vigencia del contrato de seguro, siempre y cuando, la reclamación, al asegurado o a la aseguradora, se realice dentro de dicha vigencia. La respectiva norma establece lo siguiente:

*“En el seguro de manejo y riesgos financieros y en el de responsabilidad la cobertura podrá circunscribirse al descubrimiento de pérdidas durante la vigencia, en el primero, **y a las reclamaciones formuladas por el damnificado al asegurado o a la compañía durante la vigencia, en el segundo, así se trate de hechos ocurridos con anterioridad a su iniciación.** Así mismo, se podrá definir como cubiertos los hechos que acaezcan durante la vigencia del seguro de responsabilidad siempre que la reclamación del damnificado al asegurado o al asegurador se efectúe dentro del término estipulado en el contrato, el cual no será inferior a dos años”. (Énfasis y negrilla fuera del texto original)*

Resulta entonces acreditado que, para el presente medio de control de Nulidad y Restablecimiento del Derecho instaurado por la señora María Fernanda Falla Lozano en contra del asegurado Hospital María Inmaculada E.S.E., la póliza de seguro de responsabilidad civil servidores públicos No. 560-87-994000000058, no ofrecen cobertura debido a que se pactó una modalidad de cobertura claims made y la reclamación fue posterior a la vigencia de esta. De manera expresa las partes acordaron dicha particularidad de cobertura. Así las cosas, no se cumplió la estipulación contractual que da lugar al pago por parte del presunto tercero civilmente responsable vinculado a este proceso.

Por lo tanto, solicito a su señoría que se desvincule a mi representada de presente proceso, en razón a la imposibilidad jurídica de que la póliza de seguro de responsabilidad civil servidores

públicos No. 560-87-994000000058 pueda ser afectada, ante la comprobada falta de cobertura temporal respecto de los hechos que nos ocupan, teniendo en cuenta que se pactó bajo la modalidad de *Claims Made* y la reclamación ocurrió fuera de la vigencia.

2. INEXISTENCIA DE OBLIGACIÓN A CARGO DE LA ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMBIA, POR CUANTO NO SE REALIZÓ EL RIESGO ASEGURADO EN LA PÓLIZA

En atención al llamamiento en garantía formulado por el Hospital María Inmaculada E.S.E., se debe destacar como primera medida, que la responsabilidad de mi prohijada solo puede verse comprometida ante el cumplimiento de las condiciones pactadas, de la que pende el surgimiento de la obligación condicional, esto es la realización del riesgo asegurado.

Ahora en el caso particular se observa que dicha condición nunca se cumplió, toda vez que la responsabilidad de la aseguradora está delimitada estrictamente por la serie de amparos que otorgó al asegurado tal y como se estipuló en el contrato de seguro que enmarca la eventual obligación de mi representada y considerando que la responsabilidad del ente convocante no se estructuró pues los actos administrativos demandados, se ajustaron a derecho y fueron debidamente motivados, por lo que los hechos y pretensiones de la demanda carecen de cobertura bajo la póliza de seguro utilizada como fundamento del llamamiento en garantía, pues no se cumplió la condición a la que está sometida la obligación de la aseguradora, esto es, que se realice el riesgo expresamente asegurado en los términos de la póliza. Luego al no realizarse el riesgo asegurado, o no existir amparo para el evento, el juzgador debe exonerar a mi representada de toda obligación.

Frente al particular, valga traer a cita, el objeto de la Póliza de Seguro de Responsabilidad Civil Servidores Públicos No. 560-87-994000000058 se circunscribió así:

“Amparar los perjuicios o detrimentos patrimoniales causados a la entidad tomadora del seguro, como consecuencia de actos incorrectos y/o decisiones cometidas en el desempeño de sus funciones de incorrectas, adoptadas, ejecutadas y/o inejecutadas, pero nunca dolosas, por los Servidores Públicos expresamente diligenciados en el formulario y/o solicitud de seguro, y consignados en la carátula de la póliza, con los regímenes de responsabilidad similar a los servidores públicos. Así mismo, y consideración a las declaraciones contenidas en el formulario de solicitud de seguro, las cuales se incorporan a este contrato para todos los efectos y al pago de la prima correspondiente, y/o las condiciones particulares, hasta el límite asegurado estipulado para cada amparo o sublímite contratado.”

De esta manera, al ser jurídicamente improcedente la declaratoria de nulidad de los actos administrativos demandados, se debe concluir que tampoco se puede exigir pago alguno a mi procurada, derivado de Póliza de Seguro de Responsabilidad Civil Servidores Públicos No. 560-87-994000000058, pues de un lado, no se ha edificado el riesgo asegurado; y de otro lado, los actos administrativos fueron proferidos en conforme a las normas que debían fundarse y sin

desviación de poder. Lo expuesto, sin perjuicio del siguiente argumento, que denota y explica la ausencia de cobertura temporal de las precitadas pólizas, dada la modalidad en que esta fue pactada.

3. EN CUALQUIER CASO, DE NINGUNA FORMA SE PODRÁ EXCEDER EL LÍMITE DEL VALOR ASEGURADO.

Sin perjuicio de los medios de defensa expuestos previamente y sin que constituya aceptación de responsabilidad alguna a cargo de mi representada en el remoto e improbable evento en que el Despacho considere que las Pólizas que hoy nos ocupan, sí prestan cobertura para los hechos objeto de este litigio, que sí se realizó el riesgo asegurado y que, en este sentido, sí ha nacido a la vida jurídica la obligación condicional de la Aseguradora Solidaria de Colombia, exclusivamente bajo esta hipótesis, el ente de control deberá tener en cuenta entonces que no se podrá condenar a mi poderdante al pago de una suma mayor a la asegurada, incluso si se lograra demostrar que los presuntos daños reclamados son superiores.

En este orden de ideas, mi procurada no estará llamada a pagar cifra que exceda el valor asegurado previamente pactado por las partes, en tanto que la responsabilidad de mi mandante va hasta la concurrencia de la suma asegurada. De esta forma y de conformidad con el artículo 1079 del Código de Comercio, debe tenerse en cuenta la limitación de responsabilidad hasta la concurrencia de la suma asegurada.

*“ARTÍCULO 1079. RESPONSABILIDAD HASTA LA CONCURRENCIA DE LA SUMA ASEGURADA. El asegurador no estará obligado a responder **si no hasta concurrencia de la suma asegurada**, sin perjuicio de lo dispuesto en el inciso segundo del artículo 1074”.*

Se debe manifestar que en la Póliza de Seguro de Responsabilidad Civil Servidores Públicos No. 560-87-994000000058, se indicaron los límites para el amparo pactado, de la siguiente manera:

DESCRIPCION	AMPAROS	SUMA ASEGURADA
ACTOS INCORRECTOS DE LOS SERVIDORES PUBLICOS		\$ 150,000,000.00
ACTOS INCORRECTOS DE LOS SERVIDORES PUBLICOS		150,000,000.00

Póliza de Seguro de Responsabilidad Civil Servidores Públicos No. 560-87-994000000058, anexo 4

Así entonces, solicito que en el remoto evento de que se llegará a hacer efectivo el llamamiento en garantía, se apliquen todas y cada una de las cláusulas y condiciones de la Póliza de Seguro de Responsabilidad Civil Servidores Públicos No. 560-87-994000000058

Por todo lo anterior, solicito respetuosamente declarar probada esta excepción.

4. EN LA PÓLIZA DE SEGURO DE RESPONSABILIDAD CIVIL SERVIDORES PÚBLICOS N. 560-87-994000000058 SE PACTÓ UN DEDUCIBLE QUE ESTA A CARGO DEL ASEGURADO

HOSPITAL MARÍA INMACULADA E.S.E.

Subsidiariamente a los argumentos precedentes, sin perjuicio de los fundamentos expuestos a lo largo del presente escrito; en el remoto caso que se encuentre razón para hacer efectivas la póliza referida, debe tener presente el despacho que al momento de convenir los amparos en la póliza que no ocupa, se impuso una carga al asegurado, en virtud de la cual, éste asumirá una parte del mismo. Esto es lo que se denomina deducible, entendido como una suma de dinero que hace parte del valor del siniestro, que debe asumir como coparticipación en el mismo. Razón por la cual, en las carátulas de las pólizas expedidas por mi representada, se concertaron los deducibles que están a cargo única y exclusivamente del asegurado.

Así las cosas, en el hipotético y remoto evento que se establezca algún tipo de condena en cabeza del Hospital María Inmaculada E.S.E., debe tenerse en cuenta el deducible pactado en Póliza de Seguro de Responsabilidad Civil Servidores Públicos No. 560-87-99400000058, **asciende al 10% de toda o cada pérdida, mínimo 10 SMMLV**, que es la porción que debe asumir el asegurado, así:

DEDUCIBLE:

Gastos de defensa; Sin Deducible

Demás coberturas; Toda y cada pérdida 10% del valor de la pérdida mínimo 10 SMMLV.

De acuerdo con lo anterior, solicito a su señoría que en remoto e improbable caso que se establezca la responsabilidad del Hospital María Inmaculada E.S.E. y se condene por algún concepto, se tenga en cuenta que el contrato asegurativo estableció y se pactó el mencionado del deducible, el cual debe ser pagado en su totalidad por el asegurado por un mínimo de \$13.000.000 correspondientes al mínimo de 10 SMMLV en el año 2024.

5. EL DOLO Y LA CULPA GRAVE SON RIESGOS INNASEGURABLE EXPRESAMENTE EXCLUIDOS EN LA PÓLIZA DE SEGURO DE RESPONSABILIDAD CIVIL SERVIDORES PÚBLICOS NO. 560-87-99400000058

El dolo y la culpa grave son riesgos inasegurables y en este caso, en gracia de discusión, a pesar de encontrarse probado que los actos administrativos proferidos por la Comisión Nacional del Servicio Civil y por la E.S.E Hospital María Inmaculada con fueron expedidos, por el funcionario competente, sin desviación de poder, de conformidad en las normas en que debían fundarse, con conocimiento y voluntad. En el hipotético y remoto evento de declararse la nulidad de alguno de los actos administrativos, se configuraría un riesgo inasegurable a la luz del art. 1055 del C. Co.

En este sentido, dicha normativa, establece expresamente que las actuaciones dolosas o gravemente culposas comportan riesgos asegurables, por lo que cualquier pacto en contrario será ineficaz de pleno derecho. El tenor literal de dicha norma puntualiza:

“ARTÍCULO 1055. <RIESGOS INASEGURABLES: El dolo, la culpa grave y los actos meramente potestativos del tomador, asegurado o beneficiario son inasegurables. Cualquier estipulación en contrario no producirá efecto alguno, tampoco lo producirá la que tenga por objeto amparar al asegurado contra las sanciones de carácter penal o policivo.” (Subrayado y negrilla fuera del texto original).

Ahora bien, el Consejo de Estado en diferentes pronunciamientos ha realizado el análisis del dolo y de la culpa grave como riesgo inasegurable sosteniendo que “...*la regla general del artículo 1055 del Código de Comercio dispone que en el contrato de seguro no son asegurables el dolo, la culpa grave y los actos meramente potestativos del tomador, lo cual se funda en que en el contrato de seguro, como regla general, el riesgo asegurado es un áleas que en consecuencia mal podría depender del propio asegurado y especialmente de su conducta malintencionada*”⁷ .

Ahora bien, atendiendo a lo establecido por la norma previamente citada, la póliza en sus condiciones generales expresamente excluyó la cobertura para actos dolosos de los funcionarios, vemos:

2. EXCLUSIONES.

EN NINGÚN CASO ESTARÁN CUBIERTOS BAJO LA PRESENTE PÓLIZA.

2.1 PÉRDIDAS O DAÑOS CAUSADOS POR ACTOS DOLOSOS O CRIMINALES COMETIDOS POR LOS FUNCIONARIOS ASEGURADOS.

Por esta razón, en el evento en el que se considere que los actos administrativos enjuiciados deban ser declarados nulos por desviación de poder de los funcionarios o como resultado de una conducta enmarcada en el dolo o la culpa grave, es claro que no se podrá ordenar hacer efectiva la garantía expedida por la Aseguradora Solidaria De Colombia por cuanto dichos riesgos no son asegurables, y en ese evento deberá de exonerarse a mi representada de cualquier obligación indemnizatoria.

Por lo expuesto solicito declarar probada esta excepción.

6. PAGO POR REEMBOLSO.

Sin que se constituya aceptación de responsabilidad por parte del asegurado o la compañía aseguradora que represento, de manera respetuosa solicitamos al honorable juez que, en el remoto evento que se demuestre de alguna manera la responsabilidad del asegurado y se obligue a mi representada a realizar algún pago, se indique que este debe realizarse únicamente por **reembolso**.

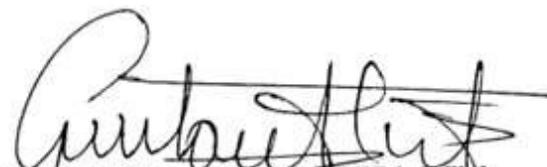
IV. SOLICITUD

De conformidad con lo expuesto en precedencia, solicito al Juzgado Cuarto (04) Administrativo de Florencia, Caquetá, se sirva denegar la totalidad de las pretensiones del medio de control de Nulidad y Restablecimiento del Derecho incoado por María Fernando Falla Lozano en contra de la Comisión Nacional del Servicio Civil y la E.S.E. Hospital María Inmaculada, dada la caducidad de la acción respecto de las resoluciones demandadas, la sujeción a las normas en que debían fundarse los actos administrativos enjuiciados; teniendo en cuenta la provisionalidad de la demandante y la procedencia de declaratoria de insubsistencia al momento de culminarse el concurso de méritos adelantado por la CNSC, la presunción de legalidad de los actos administrativos, la improcedencia del reintegro, y, de ordenarse el restablecimiento del derecho a favor de la demandante se configuraría un enriquecimiento sin causa.

De manera subsidiaria, y en el remoto e hipotético caso que se considere acceder a las pretensiones de la demanda, ruego se tomen en consideración todas y cada una de las excepciones y argumentos planteados frente al llamamiento en garantía realizado por la E.S.E Hospital María Inmaculada a mi representada ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMBIA C.E., declarando probadas las exclusiones pactadas en la Póliza de Seguro de Responsabilidad Civil Servidores Públicos No. 560-87-994000000058 y, por ende, la inexistencia de obligación legal o contractual alguna en cabeza de mi representada de asumir las consecuencias de una eventual sentencia condenatoria proferida por este despacho.

No siendo otro el motivo de la presente,

Cordialmente,



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