

Señores

**JUZGADO SEXTO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE CALI**

**E. S. D.**

**MEDIO DE CONTROL:** NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

**DEMANDANTES:** ALEJANDRO SOLO NIETO CALVACHE

**DEMANDADOS:** CONTRALORÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA

**LLAMADO EN GARANTÍA:** LIBERTY SEGUROS S.A.

**RADICACIÓN:** 76001 33 33 006 2023 00064 00

**ASUNTO:** CONTESTACIÓN DEMANDA Y LLAMAMIENTO EN GARANTÍA

**GUSTAVO ALBERTO HERRERA AVILA**, mayor de edad, vecino de Cali, identificado con la C.C. No. 19.395.114 expedida en Bogotá, abogado en ejercicio y portador de la Tarjeta Profesional No. 39.116. del Consejo Superior de la Judicatura, actuando en calidad de apoderado de **LIBERTY SEGUROS S.A.**, sociedad debidamente constituida, identificada con NIT. 860.039.988-0, sometida a control y vigilancia de la Superintendencia Financiera de Colombia, con domicilio principal en la ciudad de Bogotá D.C., tal como consta en el certificado de existencia y representación legal que se adjunta, comedidamente procedo, en primer lugar, a **CONTESTAR LA DEMANDA** propuesta por el señor **ALEJANDRO SOLO NIETO CALVACHE** en contra de la **CONTRALORÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA**; y en segundo lugar, a **CONTESTAR EL LLAMAMIENTO EN GARANTÍA** realizado a la compañía **LIBERTY SEGUROS S.A.**, por parte del demandante, para que en el momento en que se vaya a definir el litigio, se tengan en cuenta los fundamentos fácticos y jurídicos que se exponen a continuación, de conformidad con los siguientes argumentos:

#### **I. OPORTUNIDAD PARA CONTESTAR LA DEMANDA**

El 12 de julio de 2024, el Juzgado Sexto (6) Administrativo del Circuito de Cali notificó por Estado el Auto Interlocutorio No. 560 del 25 de junio de 2024, por medio del cual se admitió el llamamiento en garantía respecto de la aseguradora **LIBERTY SEGUROS S.A.** concediéndole el término de quince (15) días para contestar.

El día 23 de julio de 2024 por medio de correo electrónico, el despacho notificó personalmente a mi representada del auto que admitió el llamamiento en garantía.

El artículo 199 del C.P.A.C.A., modificado por el artículo 48 de la Ley 2080 de 2021, dispone *“El traslado o los términos que conceda el auto notificado solo se empezarán a contabilizar a los dos (2) días hábiles siguientes al del envío del mensaje y el término respectivo empezará a correr a partir del día siguiente”*. Conforme a lo anterior, los días 24 y 25 de julio de 2024, corresponde a los días mencionados.

El término de traslado de quince (15) días para contestar se surte los días 26, 29, 30, 31 de julio de 2024 y los días 01, 02, 05, 06, 08, 09, 12, 13, 14, 15 y **16 de agosto de 2024**, por

lo que se concluye que este escrito es presentado dentro del término previsto para tal efecto.

En todo caso, se manifiesta al despacho que, si bien se radica la demanda el día de hoy 08 de agosto de 2024, mi representada Liberty Seguros S.A. no renuncia a los términos procesales, por lo que, esta contestación se podrá ampliar hasta el 16 de agosto de 2024.

## II. CONTESTACION DE LA DEMANDA

### 1. PRONUNCIAMIENTO FRENTE A LOS HECHOS Y OMISIONES QUE SIRVEN DE FUNDAMENTO A LAS PRETENSIONES DE LA DEMANDA

**FRENTE AL HECHO “1”:** De conformidad con las documentales que obran en el expediente, es cierto que la Contraloría Departamental del Valle adelantó proceso de Responsabilidad Fiscal con radicación SAE No. PRF-2017-00072 SREFN No. AC-80763-2015-20116 con fundamento en el auto de Indagación Preliminar No. 558 del 26 de noviembre de 2015, proceso en el cual mi representada Liberty Seguros S.A. fue vinculada como tercero civilmente responsable en virtud de las Pólizas de Manejo Globa No. 121197 y 121344 cuyo tomador y asegurado era el Municipio de Palmira.

**FRENTE AL HECHO “2”:** No le consta a mi representada Liberty Seguros S.A. en cuanto no es un hecho propio que pueda negar o admitir. No obstante, se reitera que mi representada Liberty Seguros S.A. fue vinculada al Proceso de Responsabilidad Fiscal con radicación SAE No. PRF-2017-00072 SREFN No. AC-80763-2015-20116 adelantado por la Contralora Delegada Intersectorial No. 1 Unidad de Responsabilidad Fiscal, en e cual fue vinculada como tercero civilmente responsable en virtud de las Pólizas de Manejo Globa No. 121197 y 121344 cuyo tomador y asegurado era el Municipio de Palmira.

**FRENTE AL HECHO “3”:** De conformidad con las documentales que obran en el expediente, es cierto que durante la etapa de indagación preliminar se recaudaron las pruebas e informe técnico de la investigación fiscal. En igual sentido, se reitera que mi representada Liberty Seguros S.A. fue vinculada al Proceso de Responsabilidad Fiscal con radicación SAE No. PRF-2017-00072 SREFN No. AC-80763-2015-20116 adelantado por la Contralora Delegada Intersectorial No. 1 Unidad de Responsabilidad Fiscal, en calidad de tercero civilmente responsable en virtud de las Pólizas de Manejo Globa No. 121197 y 121344 cuyo tomador y asegurado era el Municipio de Palmira.

**FRENTE AL HECHO “4”:** Es cierto, de conformidad con las documentales que obran en el expediente, la Contraloría Departamental del Valle mediante Auto No. 0064 de fecha 13 de febrero del 2017 dio apertura al proceso de responsabilidad fiscal en contra del demandante ALEJANDRO SOLO NIETO CALVACHE. En igual sentido, se reitera que mi representada Liberty Seguros S.A. fue vinculada al Proceso de Responsabilidad Fiscal con radicación SAE No. PRF-2017-00072 SREFN No. AC-80763-2015-20116 adelantado por la Contralora Delegada Intersectorial No. 1 Unidad de Responsabilidad Fiscal, en calidad de tercero

civilmente responsable en virtud de las Pólizas de Manejo Global No. 121197 y 121344 cuyo tomador y asegurado era el Municipio de Palmira.

**FRENTE AL HECHO “5”:** Es cierto, de conformidad con las documentales que obran en el expediente, el demandante ALEJANDRO SOLO NIETO CALVACHE rindió versión libre en la cual esbozó, en resumen, lo manifestado en este hecho. En igual sentido, se reitera que mi representada Liberty Seguros S.A. fue vinculada al Proceso de Responsabilidad Fiscal con radicación SAE No. PRF-2017-00072 SREFN No. AC-80763-2015-20116 adelantado por la Contralora Delegada Intersectorial No. 1 Unidad de Responsabilidad Fiscal, en calidad de tercero civilmente responsable en virtud de las Pólizas de Manejo Global No. 121197 y 121344 cuyo tomador y asegurado era el Municipio de Palmira.

**FRENTE AL HECHO “6”:** Es cierto, de conformidad con las documentales que obran en el expediente, la Contraloría Departamental del Valle mediante Auto No. URF1 -0205 del 26 de octubre de 2021 imputó responsabilidad en contra del demandante ALEJANDRO SOLO NIETO CALVACHE. En igual sentido, se reitera que mi representada Liberty Seguros S.A. fue vinculada al Proceso de Responsabilidad Fiscal con radicación SAE No. PRF-2017-00072 SREFN No. AC-80763-2015-20116 adelantado por la Contralora Delegada Intersectorial No. 1 Unidad de Responsabilidad Fiscal, en calidad de tercero civilmente responsable en virtud de las Pólizas de Manejo Global No. 121197 y 121344 cuyo tomador y asegurado era el Municipio de Palmira.

**FRENTE AL HECHO “7”:** Es cierto, de conformidad con las documentales que obran en el expediente, la sala Sancionadora de la Contraloría Departamental del Valle mediante auto No. 0255 del 17 de noviembre del 2021 confirmó el Auto URF1 -0205 del 26 de octubre del 2021. En igual sentido, se reitera que mi representada Liberty Seguros S.A. fue vinculada al Proceso de Responsabilidad Fiscal con radicación SAE No. PRF-2017-00072 SREFN No. AC-80763-2015-20116 adelantado por la Contralora Delegada Intersectorial No. 1 Unidad de Responsabilidad Fiscal, en calidad de tercero civilmente responsable en virtud de las Pólizas de Manejo Global No. 121197 y 121344 cuyo tomador y asegurado era el Municipio de Palmira.

**FRENTE AL HECHO “8”:** Es cierto, de conformidad con las documentales que obran en el expediente, el demandante ALEJANDRO SOLO NIETO CALVACHE presentó descargos en contra del auto de imputación de Responsabilidad Fiscal en la cual esbozó, en resumen, los argumentos manifestados en este hecho. En igual sentido, se reitera que mi representada Liberty Seguros S.A. fue vinculada al Proceso de Responsabilidad Fiscal con radicación SAE No. PRF-2017-00072 SREFN No. AC-80763-2015-20116 adelantado por la Contralora Delegada Intersectorial No. 1 Unidad de Responsabilidad Fiscal, en calidad de tercero civilmente responsable en virtud de las Pólizas de Manejo Global No. 121197 y 121344 cuyo tomador y asegurado era el Municipio de Palmira.

**FRENTE AL HECHO “9”:** Es cierto, de conformidad con las documentales que obran en el expediente, la Contraloría Departamental del Valle mediante Auto No. URF1 -0253 del 22 de diciembre del 2021, negó las pruebas solicitadas en el escrito de descargos formulado por el demandante ALEJANDRO SOLO NIETO CALVACHE. En igual sentido, se reitera

que mi representada Liberty Seguros S.A. fue vinculada al Proceso de Responsabilidad Fiscal con radicación SAE No. PRF-2017-00072 SREFN No. AC-80763-2015-20116 adelantado por la Contralora Delegada Intersectorial No. 1 Unidad de Responsabilidad Fiscal, en calidad de tercero civilmente responsable en virtud de las Pólizas de Manejo Global No. 121197 y 121344 cuyo tomador y asegurado es el Municipio de Palmira.

**FRENTE AL HECHO “10”:** Es cierto, de conformidad con las documentales que obran en el expediente, el demandante ALEJANDRO SOLO NIETO CALVACHE presentó incidente de nulidad, en la cual esbozó, en resumen, los argumentos manifestados en este hecho. En igual sentido, se reitera que mi representada Liberty Seguros S.A. fue vinculada al Proceso de Responsabilidad Fiscal con radicación SAE No. PRF-2017-00072 SREFN No. AC-80763-2015-20116 adelantado por la Contralora Delegada Intersectorial No. 1 Unidad de Responsabilidad Fiscal, en calidad de tercero civilmente responsable en virtud de las Pólizas de Manejo Global No. 121197 y 121344 cuyo tomador y asegurado era el Municipio de Palmira.

**FRENTE AL HECHO “11”:** Es cierto, de conformidad con las documentales que obran en el expediente, la Contraloría Departamental del Valle mediante Auto No. URF1 -0050 del 10 de marzo del 2022, negó las pruebas solicitadas por el demandante ALEJANDRO SOLO NIETO CALVACHE. En igual sentido, se reitera que mi representada Liberty Seguros S.A. fue vinculada al Proceso de Responsabilidad Fiscal con radicación SAE No. PRF-2017-00072 SREFN No. AC-80763-2015-20116 adelantado por la Contralora Delegada Intersectorial No. 1 Unidad de Responsabilidad Fiscal, en calidad de tercero civilmente responsable en virtud de las Pólizas de Manejo Global No. 121197 y 121344 cuyo tomador y asegurado era el Municipio de Palmira.

**FRENTE AL HECHO “12”:** Es cierto, de conformidad con las documentales que obran en el expediente, la Contraloría Departamental del Valle mediante Auto No. URF1-0001 de fecha 19 de abril del 2022, profirió fallo con responsabilidad fiscal, declarando fiscalmente responsable al señor ALEJANDRO SOLO NIETO CALVACHE. Seguidamente declaró como tercero civilmente responsable a mi representada Liberty Seguros S.A. en virtud de la Póliza de Manejo Global No. 121197 y Póliza de Manejo Global No. 121344 cuyo tomador y asegurado era el Municipio de Palmira.

**FRENTE AL HECHO “13”:** Es cierto, de conformidad con las documentales que obran en el expediente, día 9 de mayo del 2022 el señor ALEJANDRO SOLO NIETO CALVACHE presentó recurso de reposición en contra del Auto No. URF1-0001 de fecha 19 de abril del 2022. En igual sentido, se reitera que mi representada Liberty Seguros S.A. fue vinculada al Proceso de Responsabilidad Fiscal con radicación SAE No. PRF-2017-00072 SREFN No. AC-80763-2015-20116 adelantado por la Contralora Delegada Intersectorial No. 1 Unidad de Responsabilidad Fiscal, en calidad de tercero civilmente responsable en virtud de las Pólizas de Manejo Global No. 121197 y 121344 cuyo tomador y asegurado era el Municipio de Palmira.

**FRENTE AL HECHO “14”:** Es cierto, de conformidad con las documentales que obran en el expediente. En igual sentido, se reitera que mi representada Liberty Seguros S.A. fue

vinculada al Proceso de Responsabilidad Fiscal con radicación SAE No. PRF-2017-00072 SREFN No. AC-80763-2015-20116 adelantado por la Contralora Delegada Intersectorial No. 1 Unidad de Responsabilidad Fiscal, en calidad de tercero civilmente responsable en virtud de las Pólizas de Manejo Global No. 121197 y 121344 cuyo tomador y asegurado era el Municipio de Palmira.

**FRENTE AL HECHO “15”:** No le consta a mi representada Liberty Seguros S.A. en cuanto no es un hecho propio que pueda negar o admitir. En igual sentido, se reitera que mi representada Liberty Seguros S.A. fue vinculada al Proceso de Responsabilidad Fiscal con radicación SAE No. PRF-2017-00072 SREFN No. AC-80763-2015-20116 adelantado por la Contralora Delegada Intersectorial No. 1 Unidad de Responsabilidad Fiscal, en calidad de tercero civilmente responsable en virtud de las Pólizas de Manejo Global No. 121197 y 121344 cuyo tomador y asegurado era el Municipio de Palmira.

**FRENTE AL HECHO “16”:** No le consta a mi representada Liberty Seguros S.A. en cuanto no es un hecho propio que pueda negar o admitir. En igual sentido, se reitera que mi representada Liberty Seguros S.A. fue vinculada al Proceso de Responsabilidad Fiscal con radicación SAE No. PRF-2017-00072 SREFN No. AC-80763-2015-20116 adelantado por la Contralora Delegada Intersectorial No. 1 Unidad de Responsabilidad Fiscal, en calidad de tercero civilmente responsable en virtud de las Pólizas de Manejo Global No. 121197 y 121344 cuyo tomador y asegurado era el Municipio de Palmira.

**FRENTE AL HECHO “17”:** No le consta a mi representada Liberty Seguros S.A. en cuanto no es un hecho propio que pueda negar o admitir. En igual sentido, se reitera que mi representada Liberty Seguros S.A. fue vinculada al Proceso de Responsabilidad Fiscal con radicación SAE No. PRF-2017-00072 SREFN No. AC-80763-2015-20116 adelantado por la Contralora Delegada Intersectorial No. 1 Unidad de Responsabilidad Fiscal, en calidad de tercero civilmente responsable en virtud de las Pólizas de Manejo Global No. 121197 y 121344 cuyo tomador y asegurado era el Municipio de Palmira.

**FRENTE AL HECHO “18”:** No le consta a mi representada Liberty Seguros S.A. en cuanto no es un hecho propio que pueda negar o admitir. No obstante, se reitera que mi representada Liberty Seguros S.A. fue vinculada al Proceso de Responsabilidad Fiscal con radicación SAE No. PRF-2017-00072 SREFN No. AC-80763-2015-20116 adelantado por la Contralora Delegada Intersectorial No. 1 Unidad de Responsabilidad Fiscal, en el cual fue vinculada como tercero civilmente responsable en virtud de las Pólizas de Manejo Global No. 121197 y 121344 cuyo tomador y asegurado era el Municipio de Palmira.

**FRENTE AL HECHO “19”:** No le consta a mi representada Liberty Seguros S.A. en cuanto no es un hecho propio que pueda negar o admitir. En igual sentido, se reitera que mi representada Liberty Seguros S.A. fue vinculada al Proceso de Responsabilidad Fiscal con radicación SAE No. PRF-2017-00072 SREFN No. AC-80763-2015-20116 adelantado por la Contralora Delegada Intersectorial No. 1 Unidad de Responsabilidad Fiscal, en calidad de tercero civilmente responsable en virtud de las Pólizas de Manejo Global No. 121197 y 121344 cuyo tomador y asegurado es el Municipio de Palmira.

**FRENTE AL HECHO “20”:** No le consta a mi representada Liberty Seguros S.A. en cuanto no es un hecho propio que pueda negar o admitir, pues no fue parte en la referida acción de tutela.

**FRENTE AL HECHO “21”:** No le consta a mi representada Liberty Seguros S.A. en cuanto no es un hecho propio que pueda negar o admitir, pues no fue parte en la referida acción de tutela.

**FRENTE AL HECHO “22”:** No le consta a mi representada Liberty Seguros S.A. en cuanto no es un hecho propio que pueda negar o admitir, pues no fue parte en la referida acción de tutela.

## **2. FRENTE A LAS PRETENSIONES DE LA DEMANDA**

### **FRENTE A LA PRETENSIÓN “1” DECLARACIÓN DE NULIDAD**

**FRENTE A LA PRETENSIÓN “1.1.”:** Coadyuvo la solicitud de declaratoria de nulidad del acto administrativo contenido en el Auto No. URF1-00001 de fecha 19 de abril de 2022 proferido por CONTRALORIA DELEGADA INTERSECTORIAL dentro del Proceso de Responsabilidad Fiscal No. SAE No. PRF 2017-00072 SIREF No. AC-80763-2015-20116, mediante el cual falló con responsabilidad fiscal en contra de ALEJANDRO SOLO NIETO CALVACHE, por haberse proferido con la violación a las normas en que debió fundarse y por falsa motivación.

**FRENTE A LA PRETENSIÓN “1.2.”:** Coadyuvo la solicitud de declaratoria de nulidad del acto administrativo contenido en el Auto No. URF 0113 del 20 de mayo del 2022 mediante el cual se resolvió el recurso de reposición confirmatorio del Auto No. URF1-00001 de fecha 19 de abril de 2022 proferido por CONTRALORIA DELEGADA INTERSECTORIAL dentro del Proceso de Responsabilidad Fiscal SAE No. PRF 2017-00072 SIREF No. AC-80763-2015-20116, mediante el cual falló con responsabilidad fiscal en contra de ALEJANDRO SOLO NIETO CALVACHE, por haberse proferido con la violación a las normas en que debió fundarse y por falsa motivación.

**FRENTE A LA PRETENSIÓN “1.2.”:** Coadyuvo la solicitud de declaratoria de nulidad del acto administrativo contenido en el No. ORD-801119 de junio del 2022 mediante el cual la Sala de Decisión Fiscal y Sancionatoria de la Contraloría General de la Republica resolvió el grado de consulta confirmatorio del Auto No. URF1-00001 de fecha 19 de abril de 2022 proferido por CONTRALORIA DELEGADA INTERSECTORIAL dentro del proceso de responsabilidad fiscal No. SAE No. PRF 2017-00072 SIREF No. AC-80763-2015-20116, mediante el cual falló con responsabilidad fiscal en contra de ALEJANDRO SOLO NIETO CALVACHE, por haberse proferido con la violación a las normas en que debió fundarse y por falsa motivación.

**FRENTE A LA PRETENSIÓN “2” RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO:** Coadyuvo la solicitud en consecuencia a título de restablecimiento del derecho, con el fin de que se ordene a la CONTRALORIA GENERAL DE LA REPUBLICA a la CONTRALORÍA

GENERAL DE LA REPÚBLICA dejar sin efectos el numeral TERCERO del Auto No. ORD-801119 -079-2022 de fecha 2 de Junio del 2022 mediante el cual la Sala de Decisión Fiscal y Sancionatoria de la Contraloría General de la República resolvió el grado de consulta y ordenó modificar el numeral TERCERO del fallo con responsabilidad fiscal No. URF1-001 del 19 de abril de 2022 y a su vez el auto No. URF1-0113 de 20 de mayo de 2022, que resolvió los recursos de reposición, proferidos por la Contraloría Delegada Intersectorial No. 1 de la Unidad de Responsabilidad Fiscal de la Contraloría Delegada para la Responsabilidad Fiscal, Intervención Judicial y Cobro Coactivo, y ordenó declarar como tercero civilmente responsable a mi representada Liberty Seguros S.A. en virtud de la Póliza de Manejo Global No.\_121197 en la cuantía de \$23.241.571 y por la Póliza de Manejo Global No. 121344 en la suma de \$95.000.000.

Adicionalmente, modo o título de restablecimiento del derecho de LIBERTY SEGUROS S.A., condene a la CONTRALORÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA a pagarle a mi prohijada como indemnización el valor que haya pagado o llegare a pagar la aseguradora producto del fallo con responsabilidad fiscal, incluyendo los intereses y, la debida indexación.

**FRENTE A LA PRETENSIÓN “3” CUANTÍA:** No me opongo.

**FRENTE A LA PRETENSIÓN “3.1”:** No me opongo.

**FRENTE A LA PRETENSIÓN “3.2”:** No me opongo.

**FRENTE A LA PRETENSIÓN “3.2.1”:** No me opongo.

**FRENTE A LA PRETENSIÓN “3.2.2”:** No me opongo.

**FRENTE A LA PRETENSIÓN “4”:** No me opongo.

**FRENTE A LA PRETENSIÓN “5”:** No me opongo.

### **3. FUNDAMENTOS DE DERECHO DE DERECHO Y COADYUVANCIA DE LAS RAZONES DE VIOLACIÓN**

#### **3.1. LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS ADOLECEN DE ILEGALIDAD POR INFRACCIÓN A LA NORMA EN QUE DEBÍA FUNDARSE Y FALSA MOTIVACIÓN- EL FALLADOR DESCONOCIÓ LA AUSENCIA DE COBERTURA MATERIAL DE LA PÓLIZA.**

En el caso objeto de litis, el acto administrativo contenido en el Fallo con Responsabilidad Fiscal No. URF1- 00001 de 19 de abril de 2022, confirmado mediante Auto No. URF1-0113 de 20 de mayo de 2022 por medio del cual se resolvieron los recursos de reposición interpuestos contra el fallo con responsabilidad fiscal y el Auto No. ORD-801119 -079-2022 de fecha 2 de Junio del 2022 por medio del cual se resolvió el grado de consulta, adolecen de ilegalidad en cuanto fueron proferidos con violación en las normas en que debieron fundarse y con falsa motivación toda vez que, la Contraloría General de la Republica

inobservó la falta de cobertura material respecto de la Póliza de Manejo Global No. 121197 y Póliza de Manejo Global No. 121344 cuyo tomador y asegurado es el Municipio de Palmira. Lo anterior, en cuanto no tuvo en cuenta que los recursos desembolsos a las EPS por UPC no hacen parte del patrimonio del asegurado, Municipio de Palmira, sino del Sistema General de Seguridad Social en Salud, así como los eventuales reintegros que de ello se hiciera, por lo cual es claro, que el Municipio de Palmira no sufrió ningún detrimento objeto de indemnizado en virtud de las pólizas vinculadas al proceso de responsabilidad fiscal.

De conformidad con lo expuesto anteriormente, es preciso indicar que, la Póliza Manejo Global No. 121197 del 29 de diciembre de 2011 y la Póliza Manejo Global No. 121344 del 27 de febrero de 2012 expedidas por Liberty Seguros S.A., no prestan cobertura material en cuanto en ningún momento la contraloría acreditó que los recursos desembolsados a las EPS por parte del señor ALEJNDRO SOLO NIETO CALVACHE en su calidad de Secretario de Salud del Municipio de Palmira durante el periodo comprendido dentro del 01 de enero de 2012 hasta el 31 de diciembre de 2015, hicieran parte del patrimonio propio del Municipio de Palmira; toda vez que, conforme a los hallazgos, los recursos fueron dispuestos por el ADRES. En consecuencia, con sujeción al objeto de la póliza ya indicado, no concurre cobertura material sobre los hechos ni recursos generadores de daño en el presente proceso de responsabilidad fiscal.

Es fundamental que el honorable despacho tome en consideración que, en el ámbito de libertad contractual que les asiste a las partes en el contrato de seguro, la compañía aseguradora en virtud de la facultad que se consagra en el artículo 1056 del Código de Comercio, puede asumir a su arbitrio todos o algunos de los riesgos a que están expuestos el interés asegurado. Es de esta forma, como se explica que al suscribir el contrato asegurativo respectivo, la aseguradora decide otorgar determinados amparos supeditados al cumplimiento de ciertas condiciones generales y particulares estipuladas en el mismo, de tal manera que su obligación condicional solo será exigible si se cumplen con los presupuestos que hayan sido pactados por las partes.

En otras palabras, las compañías aseguradoras tienen la libertad de escoger cuáles son los riesgos que le son transferidos y en este sentido, solo se ven obligadas al pago de la indemnización en el evento que sean estos riesgos los que acontezcan durante el desarrollo de la relación contractual. La Corte Suprema de Justicia ha sido enfática al resaltar que las compañías aseguradoras pueden, a su arbitrio, asumir los riesgos que consideren pertinentes:

(...) como requisito ineludible para la plena eficacia de cualquier póliza de seguros, la individualización de los riesgos que el asegurador toma sobre sí (CLVIII, pág. 176), y ha extraído, con soporte en el artículo 1056 del Código de Comercio, la vigencia en nuestro ordenamiento “de un principio común aplicable a toda clase de seguros de daños y de personas, en virtud del cual se otorga al asegurador la facultad de asumir, a su arbitrio pero teniendo en cuenta las restricciones legales, todos o algunos de los riesgos a que están expuestos el interés o la cosa asegurados, el patrimonio o la persona del asegurado”. Sin perder de vista la prevalencia del principio de libertad contractual que impera en la materia, no absoluto, según se anunció en líneas pretéritas, se tiene, de conformidad con las consideraciones precedentes, que es en el contenido de la póliza y sus anexos donde el intérprete debe auscultar, inicialmente, en orden a

identificar los riesgos cubiertos con el respectivo contrato asegurativo. Lo anterior por cuanto, de suyo, la póliza ha de contener una descripción de los riesgos materia de amparo (n. 9, art. 1047, C. de Co.), en la que, como reflejo de la voluntad de los contratantes, la determinación de los eventos amparados puede darse, ya porque de estos hayan sido individualizados en razón de la mención específica que de ellos se haga (sistema de los riesgos nombrados) (...). (Subrayado y negrilla fuera del texto original)

Lo anteriormente mencionado, debe ser interpretado armónicamente con los principios generales del Derecho Comercial denominados “autonomía de la voluntad” y “buena fe”, tal como lo explica la Corte Constitucional en Sentencia T-065 de 2015, de la siguiente manera:

La celebración y ejecución de los contratos civiles y comerciales debe desarrollarse de acuerdo con los principios de la autonomía de la voluntad y la buena fe. Así lo señala el Código Civil en sus artículos 1602 y 1603, y la Constitución Política en su artículo 83. El primero de estos principios, también conocido como pacta sunt servanda, establece que las personas naturales o jurídicas tienen la facultad de contraer libremente obligaciones y/o derechos mediante la celebración de contratos. Una vez manifiestan allí su voluntad y llegan a un acuerdo, el contrato se transforma en una ley para las partes. Su terminación queda sujeta a la realización de un nuevo acuerdo, o al cumplimiento de una de las causales previstas en la ley o en el mismo contrato. Por lo tanto, mientras no hayan establecido otra cosa, ninguna de ellas queda autorizada para alterar los términos contractuales de manera unilateral porque, de lo contrario, le impondría a la otra una obligación, o le concedería un derecho que jamás consintió. Lo anterior implica que, por regla general y sin perjuicio de las excepciones consagradas en la ley, cualquier modificación de un contrato debe estar sometida al concurso de todas las personas que lo celebraron.

[...]

5.3. Según lo ha puesto de presente la jurisprudencia de la Corte, tratándose específicamente de un contrato de seguro, la buena fe que se espera de las partes es calificada. Es decir, que la persona no solo debe tener conciencia de celebrar y ejecutar el contrato de acuerdo con la naturaleza de la relación jurídica y la finalidad que persiguen los firmantes. Sino que, además, debe tener certeza de que efectivamente lo está haciendo. De esta manera, la buena fe aplicable a este tipo de situaciones exige un elemento subjetivo, que se refiere a la intensión del actor, y un objetivo, que tiene que ver con la efectiva realización del comportamiento esperado.

5.4. En conclusión, la celebración y ejecución de un contrato de acuerdo con los principios de la autonomía de la voluntad y la buena fe, le permite a cada uno de los contratantes confiar en la palabra del otro y tener una expectativa cierta de los efectos jurídicos del acuerdo celebrado. De esta manera, la alteración unilateral de alguno de los términos contractuales, o su lectura literal y maliciosa, se traducirían en un acto sorpresivo que traicionaría la confianza depositada. (Subrayado y negrilla fuera del texto original)

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 virtud de lo anterior, al identificar la literalidad de la cobertura:

**\*OBJETO: AMPARAR LOS RIESGOS QUE IMPLIQUEN MENOSCABO DE LOS FONDOS O BIENES DEL MUNICIPIO DE PALMIRA, CAUSADOS POR ACCIONES Y OMISIONES DE SUS SERVIDORES, QUE INCURRAN EN DELITOS CONTRA LA ADMINISTRACION PUBLICA O EN ALCANCE POR INCUMPLIMIENTO.**” (subrayado y negrilla fuera de texto)

Abordando al caso concreto, es menester recordar que, para la contraloría, el presunto detrimento patrimonial consistió en los pagos desembolsados a las EPS bajo la figura de Unidades de Pago por capitación sin justa causa, los cuales habrían cobrado firmeza con el paso del tiempo, por lo que no podrían ser reintegrados al presupuesto del Sistema General de Seguridad Social en Salud.

Ahora bien, los recursos girados a las EPS por Unidades de Pago por Capitación sin justa causa, como bien lo señaló el fallo con responsabilidad fiscal, hacía parte del presupuesto del Sistema General de Seguridad Social en Salud, así como su eventual reintegro. Dichos recursos, no pertenecían al patrimonio del Municipio de Palmira ni el eventual reintegro que de ellos se hiciera, por lo que, es claro, que el Municipio de Palmira no sufrió ningún tipo de detrimento en su patrimonio; es por esta razón, que se afirma que la Póliza Manejo Global No. 121197 del 29 de diciembre de 2011 y la Póliza Manejo Global No. 121344 del 27 de febrero de 2012 expedidas por Liberty Seguros S.A. no ofrecen ningún tipo de cobertura material, pues el detrimento patrimonial que se persigue resarcir por parte del ente de control no fue causado al Municipio de Palmira, sino al Sistema General de Seguridad Social, es decir, a la Nación propiamente.

Por otro lado, si bien en el fallo con responsabilidad la contraloría señaló que *“En cuanto a los recursos que integran cada UPC con o sin subsidios, lo que interesa a este ente de control y de lo que se deriva su competencia para tramitar procesos originados en el reconocimiento y pago de dichas unidades, es que son recurso públicos, de modo que no resulta relevante si en el caso que nos ocupa las UPC estuvieron totalmente integradas por recurso del orden nacional, departamental o municipal;...”*. Lo cierto es que, sí era fundamental determinar si efectivamente dentro de los pagos desembolsados a las EPS por UPC existió participación del ente municipal y en qué proporción, pues de ser negativa la respuesta, no se justificaría la afectación de las pólizas vinculadas cuando el amparo y cobertura que estas ofrecen se encuentran limitadas al detrimento patrimonial que sufra el tomador y asegurado, que en este caso es el Municipio de Palmira, causado por sus servidores públicos, y en cuyo marco se circunscribe la obligación indemnizatoria de mi representada.

Pese a lo anterior, dentro del proceso de responsabilidad fiscal no se demostró que el Municipio de Palmira haya realizado pagos a las EPS con recursos propios ni en qué proporción, ni que los eventuales reintegros que de ellos se hicieran fueran destinados a su patrimonio que, de no recibirlos, se le haya causado un detrimento patrimonial al ente territorial.

En otras palabras y recapitulando las conclusiones a las que se llegó al inicio del escrito, resulta evidente la ilegalidad de los actos administrativos demandados frente al resolución de la vinculación como tercero civilmente responsable de mi representada Liberty Seguros S.A. por cuanto la Contraloría General de la República desconoció el mandato del artículo 1056 del Código de Comercio frente a los riesgos expresamente asumidos por la aseguradora al suscribir el contrato de seguro. Es así que, de haber efectuado dicho análisis la única conclusión a la que se podría llegar es que la Póliza Manejo Global No. 121197 del

29 de diciembre de 2011 y Póliza Manejo Global No. 121344 del 27 de febrero de 2012 no ofrecían cobertura material en cuanto no se demostró en el proceso que los recursos que fueron desembolsados a las EPS y cuyos desembolsos generaron el presunto detrimento, se haya causado propiamente al Municipio de Palmira, pues se reitera, no hacían parte de su patrimonio, sino del patrimonio del Sistema General de Seguridad Social en Salud.

Por lo anterior, se solicita al honorable juez declarar la nulidad de los actos administrativos demandados y, en consecuencia, restablecer el derecho de mi representada Liberty Seguros S.A.

**3.2. LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS DEMANDADOS SON ILEGALES POR HABERSE PROFERIDO SIN COMPETENCIA- EL AUTO POR MEDIO DEL CUAL SE RESOLVIÓ EL GRADO DE CONSULTA FUE PROFERIDO CUANDO YA HABÍA PRESCRITO LA RESPONSABILIDAD FISCAL.**

En el caso de marras se encuentra probada la ilegalidad de los actos administrativos demandados por falta de competencia, en cuanto estos fueron proferidos por la Contraloría General de la Republica, aun cuando era evidente que había operado la prescripción de la responsabilidad fiscal de conformidad con los dispuesto en el artículo 9 de la ley 610 del 2000, es decir, que había cesado la competencia del ente de control para proferirlos. Lo anterior, teniendo en cuenta que el auto de apertura del proceso de responsabilidad fiscal data del 13 de febrero de 2017. Por lo tanto, el termino con que contaba la contraloría para dictar providencia en firme que declarara la responsabilidad de los presuntos responsables fenecía el **13 de febrero de 2022**, sin embargo, fue solo hasta el **02 de junio de 2022** que se profirió el Auto No. ORD-801119 -079-2022 de fecha 2 de Junio del 2022 por medio del cual se resolvió el grado de consulta y a partir del cual quedaría en firme el Fallo con Responsabilidad Fiscal, es decir, cuando ya habían transcurrido más de 5 años, configurándose la prescripción de conformidad con el artículo 9 de la ley 610 del 2000.

Se rememora que el artículo 9 de la ley 610 de 2010 estatuye que la responsabilidad fiscal prescribe si transcurridos cinco (5) años desde la apertura del proceso de responsabilidad fiscal, no se ha proferido providencia en firme que declare la responsabilidad de los presuntos responsables fiscales.

**ARTÍCULO 9o. CADUCIDAD Y PRESCRIPCIÓN.**

[...]

*La responsabilidad fiscal prescribirá en cinco (5) años, contados a partir del auto de apertura del proceso de responsabilidad fiscal, si dentro de dicho término no se ha dictado providencia en firme que la declare.*

Ahora bien, se tiene que dentro del proceso de Responsabilidad Fiscal con radicación SAE No. PRF-2017-00072 SREFN No. AC-80763-2015-20116, se profirió el Auto de apertura Auto No. 0064 de fecha **13 de febrero del 2017**. Es decir, que la Contraloría General de la

Republica tenía hasta el **13 de febrero de 2022** para proferir providencia en firma que declare la responsabilidad de los presuntos responsables fiscales, so pena de el fenecimiento del término prescriptivo. Sin embargo, fue solo hasta el 02 de junio de 2022 que se profirió el Auto No. ORD-801119 -079-2022 de fecha 2 de junio del 2022, mediante el cual quedaría en firme el fallo con responsabilidad fiscal, cuando ya habían transcurrido más de cinco (5) años, es decir, que operó el fenómeno prescriptivo.

Por las razones expuesta, es claro que los actos administrativos demandados, proferidos por la Contraloría General de la Republica proceso de Responsabilidad Fiscal con radicación SAE No. PRF-2017-00072 SREFN No. AC-80763-2015-20116, adolecen de ilegalidad por falsa motivación en cuanto el auto por medio del cual quedaría en firme el fallo con responsabilidad fiscal fue proferido cuando ya había operado la prescripción, de conformidad con los dispuesto en el artículo 9 de la ley 610 de 2010.

Por lo anterior, solicito al honorable Tribunal declara probada a ilegalidad de los actos administrativos demandados y, en consecuencia, se declare su nulidad y restablecimiento del derecho a favor de mi representada.

### **3.3. LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS DEMANDADOS ADOLECEN DE ILEGALIDAD EN CUANTO NO SE DEMOSTRÓ LA CUANTÍA DEL PRESUNTO DETRIMENTO PATRIMONIAL.**

En el caso objeto de Litis, el acto administrativo contenido en el Fallo con Responsabilidad Fiscal No. URF1- 00001 de 19 de abril de 2022, confirmado mediante Auto No. URF1-0113 de 20 de mayo de 2022 por medio del cual se resuelven los recursos de reposición interpuestos contra el fallo con responsabilidad fiscal y el Auto No. ORD-801119 -079-2022 de fecha 2 de Junio del 2022 por medio del cual se resolvió el grado de consulta, adolecen de ilegalidad en cuanto fueron proferidos con violación en las normas en que debieron fundarse y con falsa motivación toda vez que, dentro del Proceso de Responsabilidad Fiscal no quedó probada la cuantía del presunto detrimento. Lo anterior, habida cuenta que el ente de control estimó la cuantía del daño con fundamento en el Oficio No. 0000329459 del 18 de octubre de 2019 remitido por el ADRES, sin que la información que este contenía fuera constatada con otros medios de prueba, siendo clara la ausencia de pruebas que brinden certeza sobre la cuantía del daño patrimonial argüido por la contraloría. Adicionalmente, no se demostró que el Municipio de Palmira hubiere sufrido un detrimento ni su cuantificación, lo era fundamental para establecer el alcance de la obligación indemnizatoria a cargo de mi representada.

Previo a abordar el caso concreto, se precisa que, conforme a lo dispuesto en el artículo 5 de la Ley 610 del 2000, para que se constituya la responsabilidad fiscal es necesario que confluyan todos y cada uno de sus elementos a saber: i) una conducta solo o gravemente culposa en cabeza del gestor fiscal, ii) un daño al patrimonio del Estado y iii) el nexo de causalidad entre estos dos elementos. La norma en comento señala:

**ARTÍCULO 5o. ELEMENTOS DE LA RESPONSABILIDAD FISCAL.** La responsabilidad fiscal estará integrada por los siguientes elementos:

- Una conducta dolosa o culposa atribuible a una persona que realiza gestión fiscal.
- Un daño patrimonial al Estado.
- Un nexo causal entre los dos elementos anteriores.

Así las cosas, para que se configure la responsabilidad fiscal es imperativo que en el plenario se encuentre suficientemente acreditado un daño patrimonial al Estado. En este sentido, vale la pena analizar la Sentencia C-340 de 2007, en la cual se explicó que, a diferencia del proceso de responsabilidad disciplinaria en donde el daño es extrapatrimonial y no susceptible de valoración económica, **en la responsabilidad fiscal el perjuicio debe ser cierto y de contenido eminentemente patrimonial.** El tenor literal del mencionado fallo es el siguiente:

b. La responsabilidad que se declara a través de dicho proceso es esencialmente administrativa, porque juzga la conducta de quienes están a cargo de la gestión fiscal, pero es, también, patrimonial, porque se orienta a obtener el resarcimiento del daño causado por la gestión fiscal irregular, mediante el pago de una indemnización pecuniaria, que compensa el perjuicio sufrido por la respectiva entidad estatal.

c. Como consecuencia de lo anterior, la responsabilidad fiscal no tiene un carácter sancionatorio -ni penal, ni administrativo-, sino que su naturaleza es meramente reparatoria. Por consiguiente, la responsabilidad fiscal es independiente y autónoma, distinta de las responsabilidades penal o disciplinaria que puedan establecerse por la comisión de los hechos que dan lugar a ella.

Sobre este particular, la Corte, en la Sentencia C-661 de 2000, al referirse a la distinta naturaleza del daño en la responsabilidad disciplinaria y en la fiscal, puntualizó que mientras que el daño en la responsabilidad disciplinaria es extrapatrimonial y no susceptible de valoración económica, **el daño en la responsabilidad fiscal es patrimonial.** En consecuencia, señaló la Corte, "... el proceso disciplinario tiene un carácter sancionatorio, pues busca garantizar la correcta marcha y el buen nombre de la cosa pública, por lo que juzga el comportamiento de los servidores públicos 'frente a normas administrativas de carácter ético destinadas a proteger la eficiencia, eficacia y moralidad de la administración pública"', al paso que **"... el proceso fiscal tiene una finalidad resarcitoria, toda vez que 'el órgano fiscal vigila la administración y el manejo de los fondos o bienes públicos,** para lo cual puede iniciar procesos fiscales en donde busca el resarcimiento por el detrimento patrimonial que una conducta o una omisión del servidor público o de un particular haya ocasionado al Estado. (Subrayado y negrilla fuera del texto original)

En otras palabras, para que sea jurídicamente viable la declaratoria de responsabilidad fiscal en un proceso determinado, es esencial que el daño patrimonial al Estado se encuentre debidamente acreditado en el expediente, además, dada su naturaleza patrimonial, su cuantificación debe estar también plenamente acreditada. No obstante, del material demostrativo allegado al plenario, se observa que el mismo no se encuentra debidamente acreditado ni su cuantía.

Frente a la cuantificación del daño patrimonial, en el Fallo con Responsabilidad Fiscal No. URF1- 00001 de 19 de abril de 2022 se señaló lo siguiente:

Sobre los argumentos de defensa presentadas por el señor NIETO CALVACHE, sea lo primero señalar que la cuantía del daño patrimonial según el hallazgo fiscal y en consecuencia en el auto de apertura del proceso se estimó en la suma de Novecientos

Noventa y Cuatro Millones Ciento Siete Mil Cuatrocientos Veintiún Pesos con Cincuenta y Siete Centavos \$994.107.421,57 **correspondientes a el reconocimiento y pago de UPC como resultado de duplicidad en la afiliación, afiliación simultánea al régimen subsidiado y al régimen especial del magisterio y por pagos por atención a fallecidos.**

Como se explicó en la imputación, teniendo en cuenta el procedimiento establecido en el Decreto 971 de 2011 la actividad probatoria cumplida luego de la apertura del proceso tuvieron por objeto en lo que respecta al daño, precisar su cuantía, puesto que dicha norma regula el trámite para el reintegro o restitución de esas UPC, con lo que en la medida en que se logra el reintegro o restitución la cuantía del daño patrimonial al Estado va disminuyendo, hasta quedar constituida solamente por las UPC que adquieren firmeza y, por lo tanto, ya no puede hacerse reclamación alguna para su recuperación para el patrimonio público.

[...]

En segundo lugar, acerca de errores en la cuantificación del daño teniendo en cuenta el valor de las Unidades de Pago por Capitación al momento de los hechos por los que se endilgó responsabilidad fiscal al señor NIETO CALVACHE, la fuente para determinar el valor de las mismas en cada uno de los periodos que quedaron en firme, fue la Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud ADRES, entidad que administra la Base Única de Afiliados BDUA de la que se toma la información para el reconocimiento y pago de las UPC y efectúa el reconocimiento y pago de las mismas.

En ese sentido, se presumen veraces las cifras reportadas por la ADRES por los periodos generadores de daño al patrimonio del Estado y ajustadas al valor fijado en los años 2011 y 2012 para cada UPC.

De acuerdo con lo anterior, el ente de control determinó la cuantía del daño con fundamento en la certificación remitida por parte del ADRES a través del Oficio No. 0000329459 del 18 de octubre de 2019 en el cual la entidad en mención informó que el número de registros en firme para el año 2011 fue de 2.546 cuyo valor UPC corresponde a \$56.855.124,76 y para el año 2012 un número de registros en firme de 5.757 cuyo valor corresponde a \$104.077.338,36, para una estimación total del detrimento de CIENTO SESENTA MILLONES NOVECIENTOS TREINTA Y DOS MIL CUATROCIENTOS SESENTA Y TRES PESOS CON DOCE CENTAVOS (\$160.932.463,12).

Sobre el particular, se precisa que el error en que incurrió la contraloría deviene por la falta de pruebas que permitan verificar lo afirmado en dicha certificación. Especialmente se debe manifestar que i) no existe ninguna prueba en el expediente que brinde certeza sobre el valor de los pagos efectivamente desembolsados a las EPS por UPC desde enero de 2012 hasta diciembre de 2012, ii) no existen soportes que evidencien la multifiliación de los usuarios al régimen de salud subsidiado y contributivo, pues si bien se relaciona a los usuarios que presentarían dicha inconsistencia, no se indica en qué EPS estuvieron afiliados simultáneamente y el lapso de tiempo que se mantuvo la doble afiliación, con lo cual se hubiera podido determinar con grado de certeza si al momento de efectuarse los desembolsos por UPC, dicho usuarios presentaban la inconsistencia y si la misma era verificable, así como tampoco de aquellos realizados por personas fallecidas.

Además, era necesario que el ente de control determinara de forma individual la cuantía del daño frente a cada una de las entidades presuntamente afectadas conforme al grado de participación que habrían tenido en el desembolso de los dineros a las EPS por UPC, pues

solo a partir de ello era posible determinar el detrimento causado a cada una de las entidades afectadas, en especial frente al Municipio de Palmira, en la medida que la cuantía del detrimento que se causara a esta, enmarcaba el margen de responsabilidad de mi representada Liberty Seguros S.A. No obstante, al no quedar probado que los dineros desembolsados a las EPS hayan salido del patrimonio propio del Municipio de Palmira ni la proporción de su participación y cuantía del detrimento que se le causó, es claro que el acto administrativo deviene en el ilegal pues las pólizas por medio de las cuales se vinculó a mi representada fueron afectadas sin que se hubiere determinado la cuantía del detrimento causado de manera específica al Municipio de Palmira, y no por el monto total del detrimento causado que incluye al SG-SSS.

En otras palabras, el despacho con su fallo con responsabilidad infringió las disposiciones del artículo 5 de la ley 610 de 2010, cuanto desconoció que para que sea jurídicamente viable la declaratoria de responsabilidad fiscal en un proceso determinado, es esencial que el daño patrimonial sea cierto al Estado y se encuentre debidamente acreditado en el expediente, puesto que la naturaleza del proceso es resarcitoria. La certeza del daño implica que la afronta al interés debe configurarse como una lesión definitiva del derecho y no como una eventual, hipotética o contingente. Adicionalmente, fue expedido con falsa motivación, al tener por probado el daño, sin que obren pruebas en el proceso de Responsabilidad Fiscal que permitieran, con grado de certeza, determinar la cuantificación del daño que se pretende resarcir.

Por lo anterior, se solicita al honorable juez declarar la nulidad de los actos administrativos demandados y, en consecuencia, restablecer el derecho de mi representada Liberty Seguros S.A.

#### **3.4. LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS DEMANDADOS ADOLECEN DE ILEGALIDAD POR FALSA MOTIVACIÓN EN CUANTO NO SE DEMOSTRÓ LA CONDUCTA GRAVEMENTE CULPOSA DEL SEÑOR ALEJANDRO SOLO NIETO CALVACHE.**

En el caso objeto de litis, el acto administrativo contenido en el Fallo con Responsabilidad Fiscal No. URF1- 00001 de 19 de abril de 2022, confirmado mediante Auto No. URF1-0113 de 20 de mayo de 2022 por medio del cual se resuelven los recursos de reposición interpuestos contra el fallo con responsabilidad fiscal y el Auto No. ORD-801119 -079-2022 de fecha 2 de Junio del 2022 por medio del cual se resolvió el grado de consulta, adolecen de ilegalidad en cuanto fueron proferidos con violación en las normas en que debieron fundarse y con falsa motivación toda vez que, dentro del Proceso de Responsabilidad Fiscal no quedó probado que señor Alejandro Solo Nieto Calvache en calidad de Secretario de Salud del Municipio de Palmira incurrió en una conducta gravemente culposa como generadora del presunto detrimento patrimonial. Lo anterior, habida cuenta que el ente de control no tuvo en cuenta que, para la fecha de los hechos, el señor Nieto Calvache no estaba en una posición real de validar la información relativa a las afiliaciones efectuadas

Inicialmente es menester precisar que el artículo 63 del Código Civil, define la culpa grave de la siguiente forma:

ARTICULO 63. <CULPA Y DOLO>. La ley distingue tres especies de culpa o descuido.

Culpa grave, negligencia grave, culpa lata, **es la que consiste en no manejar los negocios ajenos con aquel cuidado que aun las personas negligentes o de poca prudencia suelen emplear en sus negocios propios.** Esta culpa en materias civiles equivale al dolo. (Subrayado y negrilla fuera del texto original).

Frente al particular, la Corte Suprema de Justicia, definió el concepto de culpa grave tal y como se evidencia a continuación:

Con esa orientación es que autorizados doctrinantes han precisado que la culpa grave comporta **'una negligencia, imprudencia o impericia extremas, no prever o comprender lo que todos prevén o comprenden, omitir los cuidados más elementales, descuidar la diligencia más pueril, ignorar los conocimientos más comunes'** (Mosset Iturraspe J., Responsabilidad por daños, T. I., Ediar, Buenos Aires, 1971, pág.89; citado por Stiglitz Rubén S., Derecho de Seguros, T.I., Abeledo – Perrot, Buenos Aires, 1998, pág.228).<sup>1</sup> (Subrayado y negrilla fuera del texto original).

Así, la culpa grave es un concepto jurídico que puede identificarse con todos aquellos comportamientos supremamente negligentes que son llevados a cabo por parte de las personas más descuidadas. Ahora, en lo que respecta al dolo, nuevamente se debe abordar el ya analizado artículo 63 del C.C., el cual explica:

ARTICULO 63. <CULPA Y DOLO> La ley distingue tres especies de culpa o descuido.

**El dolo consiste en la intención positiva de inferir injuria a la persona o propiedad de otro.** (Subrayado y negrilla fuera del texto original).

En otras palabras, para endilgarle responsabilidad fiscal, es indispensable que, utilizando los elementos probatorios conducentes, pertinentes y útiles, se acredite indefectiblemente un patrón de conducta supremamente negligente que se asimile al de las personas más descuidadas, o a la intención positiva de causar un menoscabo al patrimonio público.

Ahora bien, se precisa que los actos administrativos demandados son ilegales en cuanto dentro del proceso de responsabilidad fiscal no se demostró la conducta gravemente culposa imputada al señor Alejandro Solo Nieto Calvache en su calidad de Secretario de Salud del Municipio de Palmira durante el periodo comprendido dentro del 01 de enero de 2012 hasta el 31 de diciembre de 2015. Al respecto, en el Fallo con Responsabilidad Fiscal No. URF1- 00001 de 19 de abril de 2022 se declaró la responsabilidad del señor Nieto Calvache en los siguientes términos:

En ese orden de ideas, correspondía a ALEJANDRO SOLO NIETO CALVACHE garantizar la correcta y oportuna validación de la información de las bases de datos de beneficiarios al sistema de salud en el régimen subsidiado reportada por las

<sup>1</sup> 4 Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, sentencia del 31 de julio de 2014. Mp. Ruth Marina Diaz Rueda. Exp. 11001- 3103-015-2008-00102-01

EPS y tomar acciones una vez detectadas las inconsistencias con el fin de mantener actualizadas las bases de datos y así evitar los fenómenos irregulares que generaron el reconocimiento y pago de UPC sin justa causa, como quedó demostrado en este caso, en el que la validación que presentó deficiencias durante el año 2012 repercutieron en un daño patrimonial al Estado y comprometiendo así la responsabilidad fiscal de dicho ex funcionario al ser el gestor fiscal los recursos de salud y director de la dependencia encargada de esas validaciones.

Teniendo en cuenta los argumentos expuestos por el ente de control para declarar responsable al señor Nieto Calvache, es menester manifestar que estos no corresponden a la realidad, pues mientras el ex funcionario estuvo vinculado como Secretario de Salud del Municipio de Palmira, no estaba dentro de su alcance la validación de la información que reposaba en las bases de datos de beneficiarios al sistema de salud en el régimen subsidiado reportada por las EPS, pues no contaba con un instrumento que permitiera tal validación. Sobre el particular debe tenerse en cuenta que la administración y depuración de la Base de Datos Única de Afiliados, así como el deber de informar las inconsistencias de la misma, para la fecha de los hechos, se encontraba a cargo de las EPS y del FOSYGA respectivamente, de conformidad con lo dispuesto en la Resolución 1344 del 04 de junio de 2012, proferida por el Ministerio de Salud.

Ahora bien, debe manifestarse que el señor Nieto Calvache no estaba en una posición real de validar respecto la información contenida en las bases de datos proporcionada por dichas entidades, pues para el momento de los hechos el Municipio de Palmira no contaba con ningún instrumento que permitiera tal validación. En todo caso, no se puede perder de vista que incluso dentro del proceso de responsabilidad fiscal objeto de debate, no se pudo establecer frente a que regímenes y EPS se presentaba la inconsistencia por doble afiliación de los usuarios, ni desde qué momento fueron reportados los fallecimientos de las personas frente a las cuales se realizaron los desembolsos por UPC, pues la información que reposaba en las bases de datos, como se ha indicado era suministrada por las entidades antes mencionada, y el Municipio de Palmira no contaba con ninguna mecanismo que permitiera dicha validación. Era tan remota la posibilidad de detectar dichas inconsistencias, que incluso ni siquiera el FOSYGA, teniendo el deber de informar las inconsistencias que se habrían presentado, no lo hizo, pues en el evento contrario, el señor Alejandro Solo Nieto Calvache hubiera podido adelantar las acciones pertinentes frente a las EPS que se beneficiaron con los desembolsos de los UPC, para que reintegraran dichos recursos antes de que los pagos realizados cobraran firmeza.

En conclusión, el despacho infringió las disposiciones del artículo 5 de la Ley 610 de 2010, cuanto desconoció que para que sea jurídicamente viable la declaratoria de responsabilidad fiscal en un proceso determinado, es esencial que se encuentre acreditada una conducta dolosa o gravemente culposa en cabeza del gestor fiscal, Sin embargo, de acuerdo a las previsiones antes anotadas dentro del proceso de responsabilidad fiscal no se demostró que el señor Alejandro Soto Nieto Calvache Alejandro Solo Nieto Calvache en su calidad de Secretario de Salud del Municipio de Palmira durante el periodo comprendido dentro del 01 de enero de 2012 hasta el 31 de diciembre de 2015 haya incurrido en un conducta

gravemente culposa que soporte la declaratoria de responsabilidad efectuada en el fallo con responsabilidad. Al contrario, las pruebas obrantes en el proceso determinan que este se profirió con falsa motivación pues, se reitera, para la fecha de los hechos el señor Nieto Calvache no tenía la posibilidad de validar la información que reportaban dichas entidades, lo que evidencia la ausencia de culpa grave frente a la realización del daño.

Por lo anterior, se solicita al honorable juez declarar la nulidad de los actos administrativos demandados y, en consecuencia, restablecer el derecho de mi representada Liberty Seguros S.A.

### III. PRONUNCIAMIENTO FRENTE AL LLAMAMIENTO EN GARANTÍA

#### 1. INDEBIDA VINCULACIÓN DE LIBERTY SEGUROS S.A. COMO LLAMADA EN GARANTÍA- LA VINCULACIÓN SE DEBIO EFECTUAR COMO LITISCONSORCIO CUASINECESARIO POR ACTIVA.

En el caso objeto de estudio, se precisa que la vinculación efectuada a mi representada Liberty Seguros S.A. en calidad de llamada en garantía es indebida, toda vez que, no existe ningún vínculo contractual o legal entre el señor Alejandro Solo Nieto Calvache y la aseguradora Liberty Seguros S.A. Lo anterior, teniendo en cuenta que, si bien es cierta la existencia de la Póliza Manejo Global No. 121197 del 29 de diciembre de 2011 y Póliza Manejo Global No. 121344 del 27 de febrero de 2012, la relación contractual que de ellas se desprende, existe solo respecto del Municipio de Palmira, quien es el tomador y asegurado en dichas pólizas, es decir, que es este último quien se encuentra legitimado para formular el llamamiento en garantía.

De conformidad con lo anterior, la vinculación de mi representada Liberty Seguros S.A., se debió efectuar en calidad de Litisconsorte Cuasinecesario, en virtud de lo dispuesto en el artículo 62 del Código General del Proceso, aplicable al proceso contencioso administrativo en virtud del artículo 206 del CPACA, el cual reza:

**“ARTÍCULO 62. LITISCONSORTES CUASINECESARIOS.** Podrán intervenir en un proceso como litisconsortes de una parte y con las mismas facultades de esta, quienes sean titulares de una determinada relación sustancial a la cual se extiendan los efectos jurídicos de la sentencia, y que por ello estaban legitimados para demandar o ser demandados en el proceso.

Podrán solicitar pruebas si intervienen antes de ser decretadas las pedidas por las partes; si concurren después, tomarán el proceso en el estado en que se encuentre en el momento de su intervención.”

Ahora bien, teniendo en cuenta que los efectos de la sentencia que se profiera en el presente proceso se extendería también a mi representada Liberty Seguros S.A., es esta la calidad en que debió ser vinculada la aseguradora, y no como llamada en garantía.

No obstante lo anterior, se procederá a efectuar un pronunciamiento frente a las situaciones fácticas del llamamiento en garantía formulado por el extremo activo, en los términos que a continuación se exponen.

## 2. FRENTE A LOS HECHOS DEL LLAMAMIENTO EN GARANTÍA

**FRENTE AL HECHO “1”:** Es cierto, de conformidad con las documentales que obra en el expediente, mi representada Liberty Seguros S.A. fue vinculada al proceso de Responsabilidad Fiscal SAE No. PRF-2017-00072 SREFN No. AC-80763-2015-20116 adelantado por la Contraloría General del Valle del Cauca, en calidad de tercero civilmente responsable en virtud de la Póliza Manejo Global No. 121197 del 29 de diciembre de 2011 y Póliza Manejo Global No. 121344 del 27 de febrero de 2012 expedidas por Liberty Seguros S.A. cuyo tomador y asegurado es el Municipio de Palmira.

**FRENTE AL HECHO “2”:** Es cierto, de conformidad con las documentales que obran en el expediente.

**FRENTE AL HECHO “3”:** Es cierto, en el entendido que se trata de una síntesis del proceso y las pretensiones que de él derivan. En todo caso, no es una situación fáctica que atañe a la relación contractual entre la aseguradora que represento y el llamante en garantía.

**FRENTE AL HECHO “4”:** Es cierto, en el entendido que se trata de una síntesis de los fundamentos de hecho y de derecho que motivaron la interposición del presente medio de control por parte del señor Nieto Calvache. En todo caso, no es una situación fáctica que atañe a la relación contractual entre la aseguradora que represento y el llamante en garantía.

**FRENTE AL HECHO “5”:** No es un hecho, es una apreciación subjetiva del apoderado del extremo acto. No obstante, se precisa que, si bien es cierta la existencia de la Póliza Manejo Global No. 121197 del 29 de diciembre de 2011 y Póliza Manejo Global No. 121344 del 27 de febrero de 2012 expedidas por Liberty Seguros S.A., quien funge como tomador y asegurado es el Municipio de Palmira, por lo tanto, la eventual exigibilidad de la obligación indemnizatoria a cargo de Liberty Seguros no es un derecho propiamente del llamante, sino del asegurado en virtud de los amparos contratados.

Ahora bien, la cobertura que estas ofrecen no opera de forma automática, pues las mismas dependen de las condiciones particulares y generales que rigen la relación contractual objeto de la convocatoria. Sin embargo, al encontrarse demostrada la ilegalidad de los actos administrativos demandados por medio del cual se declaró la existencia del siniestro amparado en las mentadas pólizas, es claro que no se realizó el riesgo asegurado y por consiguiente hay una inexistencia de cobertura.

En todo caso, se debe precisar que aun ante la eventual y remota confirmación de la responsabilidad fiscal del señor Alejandro Nieto Calvache, en lo que respecta a la vinculación de mi representada como tercero civilmente responsable, el contrato de seguro

documentados en la Póliza Manejo Global No. 121197 del 29 de diciembre de 2011 y Póliza Manejo Global No. 121344 del 27 de febrero de 2012 expedidas por Liberty Seguros S.A. no ofrece cobertura material toda vez que, el detrimento patrimonial que se persigue resarcir dentro del proceso de responsabilidad fiscal no fue causado al Municipio de Palmira, pues los dineros desembolsados a las EPS por UPC no son de su propiedad, sino del SGSSS, por lo tanto, estas en ningún caso ofrecen cobertura.

En todo caso, en el eventual caso de ser necesario el análisis de la relación sustancial entre el llamante en garantía y mi representada, deberán tenerse en cuenta todas las estipulaciones realizadas en el contrato de seguro, así como el clausulado particular y general que delimita el amparo, límites, exclusiones, coaseguro, deducible, y demás previsiones a tenerse en cuenta.

### **3. FRENTE A LAS PRETENSIONES DEL LLAMAMIENTO EN GARANTÍA**

Al momento de resolver lo concerniente a la relación sustancial que sirve de base a la convocatoria que se hizo a mi procurada como llamada en garantía por parte del demandante ALEJANDRO SOLO NIETO CALVACHE, ruego tener en cuenta, pese a la ausencia de los elementos que estructura la responsabilidad fiscal y de mi procurada como tercero civilmente responsable, que en el remoto caso de no acceder a las pretensiones de la demanda, en gracia de discusión y sin que esta observación constituya aceptación de responsabilidad alguna, mi representada se opone a la prosperidad de las pretensiones del llamamiento en garantía, en la medida que excedan los límites y coberturas acordadas, y/o desconozcan las condiciones particulares y generales de la póliza y las disposiciones que rigen el contrato de seguro, así como también, si exceden el ámbito amparado otorgado o no se demuestra la realización del riesgo asegurado o se comprueba una causa de exclusión.

### **4. EXCEPCIONES DE MERITO FRENTE AL LLAMAMIENTO EN GARANTÍA**

#### **4.1. FALTA DE COBERTURA MATERIAL DE LAS PÓLIZAS FRENTE A LOS PERJUICIOS CAUSADOS AL SEÑOR ALEJANDRO SOLO NIETO CALVACHE DERIVADA DE LA NULIDAD DE LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS DEMANDADOS.**

En el caso sub examine, la Póliza de Manejo Global No. 121197 y Póliza de Manejo Global No. 121344 no ofrece cobertura material frente a los perjuicios causados al señor ALEJANDRO SOLO NIETO CALVACHE que se deriven de la nulidad de los actos administrativos demandados. Lo anterior, habida cuenta de quien aparece como tomador y asegurado de dichas es el Municipio de Palmira.

Sobre el particular, se debe señalar que la cobertura de las pólizas utilizadas como fundamento del llamamiento en garantía, se extiende, con sujeción a las condiciones pactadas en la misma, a amparar al asegurado, Municipio de Palmira, frente al menoscabo de su patrimonio o bienes, causado por sus servidores públicos. En consecuencia, en el contrato de seguro documentado en la Póliza de Manejo Global No. 121197 y Póliza de

Manejo Globa No. 121344, se concertó el objeto de la cobertura la póliza, de la siguiente manera:

**\*OBJETO: AMPARAR LOS RIESGOS QUE IMPLIQUEN MENOSCABO DE LOS FONDOS O BIENES DEL MUNICIPIO DE PALMIRA, CAUSADOS POR ACCIONES Y OMISIONES DE SUS SERVIDORES, QUE INCURRAN EN DELITOS CONTRA LA ADMINISTRACION PUBLICA O EN ALCANCE POR INCUMPLIMIENTO.**" (subrayado y negrilla fuera de texto)

Es decir, la póliza en cuestión solo ofrece cobertura frente a los perjuicios causados al Municipio de Palmira por actos cometidos por sus servidores públicos que le hayan causado un detrimento en su patrimonio. Así las cosas, se precisa que, bajo ningún escenario, dichas pólizas se extienden a amparar los perjuicios presuntamente causados al señor Alejandro Solo Nieto Calvache, solicitados en las pretensiones de la demanda, esto es: i) perjuicios materiales en la modalidad de lucro cesante, ii) daño causado al buen nombre del demandante, iii) daño moral o cualquier otro que se derive de la nulidad de los actos administrativos demandados, pues como se ha reseñado, las pólizas vinculadas no ofrecen ningún tipo de cobertura pues no se enmarcan dentro de los riesgos amparados en la póliza, además de que, no existe ninguna relación contractual o legal entre el señor Alejandro Solo Nieto Calvache y mi representada Liberty Seguros S.A. a partir del cual se derive una obligación indemnizatoria.

#### **4.2. NO SE DEMOSTRÓ LA REALIZACIÓN DEL RIESGO ASEGURADO Y AMPARADO EN LAS PÓLIZAS DE MANEJO GLOBA No. 121197 Y 121344**

Sin perjuicio de lo anterior, debe indicarse que para que nazca a la vida jurídica la obligación condicional del asegurador, es requisito ineludible que en efecto se verifique el siniestro, que no es otra cosa que la realización del riesgo asegurado. En tal virtud, es claro que en ejercicio de la libertad negocial mi mandante asumió un riesgo y no habiendo ocurrido la prestación condicional no nace a la vida jurídica y no podrá hacerse efectiva la póliza. En el caso concreto, se amparó al asegurado frente al menoscabo patrimonial causado por sus servidores públicos, sin embargo, no se ha realizado el riesgo asegurado, pues en el caso concreto no se estructuraron los elementos que comportan la responsabilidad fiscal del señor Alejandro Solo Nieto Calvache y tampoco que el Municipio de Palmira haya sufrido un menoscabo en su patrimonio o bienes causado por este, lo cual permite establecer que no existió daño atribuible al extremo pasivo, no se ha realizado el riesgo asegurado y por ende no ha surgido la obligación condicional del asegurador al no existir siniestro.

Lo anterior, en concordancia con las condiciones generales y particulares de la póliza en cuestión, que menciona como amparo principal:

**\*OBJETO: AMPARAR LOS RIESGOS QUE IMPLIQUEN MENOSCABO DE LOS FONDOS O BIENES DEL MUNICIPIO DE PALMIRA, CAUSADOS POR ACCIONES Y OMISIONES DE SUS SERVIDORES, QUE INCURRAN EN DELITOS CONTRA LA ADMINISTRACION PUBLICA O EN ALCANCE POR INCUMPLIMIENTO.** (subrayado y negrilla fuera de texto)

Al respecto, el artículo 1072 del Código de Comercio define como siniestro: *“ARTÍCULO 1072. DEFINICIÓN DE SINIESTRO. Se denomina siniestro la realización del riesgo asegurado.”*

Así las cosas, se reitera que no ha nacido a la vida jurídica la obligación condicional en cabeza de mi mandante. Como se ha desarrollado a lo largo del presente escrito, son inexistentes los elementos que estructuran la responsabilidad fiscal que pretende endilgar el ente de control al señor Alejandro Solo Nieto Calvache, así como tampoco que se probó dentro del proceso de responsabilidad fiscal que los dineros desembolsados a las EPS involucrados pertenezcan al patrimonio del Municipio de Palmira, pues tanto estos como el eventual reintegro que de ellos se hiciera, estaban destinados al presupuesto del SG-SSS.

En conclusión, como puede apreciar su señoría, NO se configura ninguno de los elementos que estructuran la responsabilidad fiscal en cabeza del señor Alejandro Solo Nieto Calvache así como tampoco que el Municipio de Palmira haya sufrido un detrimento patrimonial causados por sus servidores públicos, razón por la cual a mi asegurada no le asiste ninguna obligación de pago. Así entonces, como no se reúnen los requisitos de la responsabilidad en cabeza de la demandada, es claro que no se ha realizado el riesgo asegurado en el contrato de seguro, por lo que las pretensiones de la demanda están destinadas al fracaso. En esa medida, es claro que al no reunirse estos elementos no se cumple la condición pactada en el seguro para que surja la obligación condicional del asegurador.

#### **4.3. EN TODO CASO, LA OBLIGACIÓN INDEMNIZATORIA DEBE CEÑIRSE AL LIMITE DEL VALOR ASEGURADO.**

En el caso hipotético y poco probable que se llegare a declarar la responsabilidad de mi representada Liberty Seguros S.A., en virtud de la Póliza Manejo Global No. 121197 del 29 de diciembre de 2011 y Póliza Manejo Global No. 121344 del 27 de febrero de 2012 sin que esto implique confesión, la eventual obligación indemnizatoria no podrá sobrepasar el monto límite asegurado pactado en dichas pólizas.

Para determinar el monto asegurado, debemos sujetarnos a lo dispuesto en el condicionado particular de la Póliza de Manejo Global, en la cual se estableció un tope máximo por cobertura de CIENTO MILLONES DE PESOS (\$100.000.000) para el amparo que se pretende afectar, como se observa en el siguiente recuadro:

- **Póliza Manejo Global No. 121197 del 29 de diciembre de 2011**

AMPARO	VALOR ASEGURADO
INFIDELIDAD	100,000,000
ACTOS DESHONESTOS Y FRAUDULENTOS DE LOS TRABAJADORES	100,000,000
EMPLEADOS NO IDENTIFICADOS	100,000,000
PROTECCION DEPOSITOS BANCARIOS	100,000,000
EMPLEADOS TEMPORALES DE FIRMA ESPECIALIZADA	100,000,000

- **Póliza Manejo Global No. 121344 del 27 de febrero de 2012**

AMPARO	VALOR ASEGURADO
INFIDELIDAD	100,000,000
ACTOS DESHONESTOS Y FRAUDULENTOS DE LOS TRABAJADORES	100,000,000
EMPLEADOS NO IDENTIFICADOS	100,000,000
PROTECCION DEPOSITOS BANCARIOS	100,000,000
EMPLEADOS TEMPORALES DE FIRMA ESPECIALIZADA	100,000,000

De acuerdo con lo anterior, se puede concluir los límites máximos por cobertura asegurados en la póliza, por lo tanto, este es el límite de asegurabilidad de mi representada. De igual manera, se destaca que cada uno de los amparos opera de forma individual, por lo tanto, para que se pueda afectar la póliza debe demostrarse la ocurrencia del siniestro y la cuantía en cada uno de ellos.

Al respecto, se debe tener en cuenta que el límite de asegurabilidad se encuentra supeditado a las condiciones pactadas en el contrato de seguro, a saber: la suma asegurada, el deducible y las exclusiones que se hayan pactado. De igual manera, no se podrá obligar a la aseguradora a responder sino hasta la suma de la concurrencia asegurada, de conformidad con el artículo 1079 del Código de Comercio y, por tanto, el pago de una eventual indemnización estará sujeta a la disponibilidad de los fondos para realizar la cobertura, en tanto puede que hayan sucedido más siniestros.

#### 4.4. DEDUCIBLE A CARGO DEL ASEGURADO

En gracia de discusión y sin que implique reconocimiento de responsabilidad, debe destacarse que de la eventual obligación de mi procurada se debe descontar el deducible pactado. Debe tenerse en cuenta que el deducible corresponde a la fracción de la pérdida que debe asumir directamente y por su cuenta el asegurado, Municipio de Palmira; y, en este caso, para la póliza se pactó en el **5% de la pérdida** para todos los amparos que se pretendan afectar, por lo tanto, sobre el monto de una eventual condena deberá descontarse la suma que se encuentra a cargo del Municipio de Palmira.

El deducible, se encuentra consagrado en el artículo 1103 del Código de Comercio, el cual reza: “(...) Las cláusulas según las cuales el asegurado deba soportar una cuota en el riesgo o en la pérdida, o afrontar la primera parte del daño, implican, salvo estipulación en contrario, la prohibición para el asegurado de protegerse respecto de tales cuotas, mediante la contratación de un seguro adicional. La infracción de esta norma producirá la terminación del contrato original (...)”

Como se puede observar, en las pólizas en cuestión se pactó el siguiente deducible por amparo:

- **Póliza Manejo Global No. 121197 del 29 de diciembre de 2011**

\*\*LOS DEDUCIBLES A APLICAR EN CASO DE UNA RECLAMACION SON LOS SIGUIENTES:

-EMPLEADOS NO IDENTIFICADOS, DEPOSITOS BANCARIOS, EMPLEADOS TEMPORALES Y DE FIRMA ESPECIALIZADA: 5% DE LA PERDIDA SIN MINIMO

-DEMÁS EVENTOS: 5% DE LA PERDIDA SIN MINIMO

\*NOTA: CLAUSULAS PARTICULARES DE ACUERDO A LA PROPUESTA PRESENTADA\*\*\*

- **Póliza Manejo Global No. 121344 del 27 de febrero de 2012**

\*\*LOS DEDUCIBLES A APLICAR EN CASO DE UNA RECLAMACION SON LOS SIGUIENTES:

-EMPLEADOS NO IDENTIFICADOS, DEPOSITOS BANCARIOS, EMPLEADOS TEMPORALES Y DE FIRMA ESPECIALIZADA: 5% DE LA PERDIDA SIN MINIMO

-DEMÁS EVENTOS: 5% DE LA PERDIDA SIN MINIMO

\*NOTA: CLAUSULAS PARTICULARES DE ACUERDO A LA PROPUESTA PRESENTADA

De esta manera, en el hipotético evento en el que mi representada sea declarada responsable de pagar la indemnización a la parte actora en virtud de la aplicación del contrato de seguro, es de suma importancia que el honorable juzgador descuente del importe de la indemnización la suma pactada como deducible expuesta anteriormente.

Sin perjuicio de las razones expuestas, que, sin lugar a duda, dan cuenta de la inexistencia de la obligación resarcitoria en virtud del contrato de seguro tantas veces comentado, también debe tener presente el señor juez, que al momento de convenir los amparos en la póliza que nos ocupa, se impuso una carga al asegurado o al beneficiario en caso de siniestro, por virtud de la cual estos asumirán una parte del mismo. Esto es lo que se denomina deducible, una suma de dinero del valor del siniestro que asumirían como coparticipación en el mismo. Es por ello, que, en las condiciones particulares de la póliza expedida por mi representada, se concertó un deducible, el cual, invariablemente, está a cargo directamente del asegurado

Así entonces, de acuerdo con lo señalado en líneas anteriores y toda vez que, el deducible pactado es la porción o fracción que debe asumir directamente y por su cuenta el asegurado, aún en el remoto caso de que la póliza en cuestión estuviera llamada a hacerse efectiva, al asegurado le corresponderá asumir el **5% de la pérdida.**

#### 4.5. INEXISTENCIA DE SOLIDARIDAD POR PASIVA ENTRE EL ASEGURADO Y LA ASEGURADORA.

Revisado el contrato de seguro no se vislumbra que se haya pactado cláusula de solidaridad entre las partes, por lo que, en el caso hipotético y poco probable de que se llegare a declarar responsabilidad de la asegurada, en ningún momento comportará solidaridad entre las partes del contrato de seguro.

Es importante resaltar que la obligación de Liberty Seguros S.A., es de carácter contractual, cuyo fundamento es el contrato de seguro, y no hace parte de este las sumas que se llegaren a atribuir al asegurado, siendo así, estas resultan independiente y no se constituyen como solidarias. Postura que encuentra asilo con lo dicho por la jurisprudencia de las altas cortes, así:

La Corte Suprema de Justicia en Sala de Casación Civil y mediante ponencia del Dr. Ariel Salazar Ramírez en sentencia SC20950-2017 Radicación N° 05001-31-03-005-2008-00497-0118 indicó lo siguiente:

(...) Por último, la compañía aseguradora no está llamada a responder de forma solidaria por la condena impuesta, sino atendiendo que «el deber de indemnizar se deriva de una relación contractual, que favoreció la acción directa por parte del demandante en los términos del artículo 1134 del C. de Co (...) (Subrayas y negrilla fuera de texto).

También el art. 1568 del Código Civil Colombiano dispone:

(...) En general cuando se ha contraído por muchas personas o para con muchas la obligación de una cosa divisible, cada uno de los deudores, en el primer caso, es obligado solamente a su parte o cuota en la deuda, y cada uno de los acreedores, en el segundo, sólo tiene derecho para demandar su parte o cuota en el crédito.

Pero en virtud de la convención, del testamento o de la ley puede exigirse cada uno de los deudores o por cada uno de los acreedores el total de la deuda, y entonces la obligación es solidaria o in solidum.

La solidaridad debe ser expresamente declarada en todos los casos en que no la establece la ley. (...) (subrayado fuera de texto).

Para terminar, se pone de presente que el artículo 1044 del Código de Comercio faculta a la aseguradora proponer al tercero beneficiario las excepciones y exclusiones que pudiere interponerle al asegurado o tomador del contrato de seguro, motivo por el cual puede alegar mí representada la ausencia de cobertura ante la falta de prueba de la ocurrencia y cuantía del siniestro y las exclusiones y demás condiciones que resultaren atribuibles al presente evento.

Por lo anterior, solicito declarar PROBADA la excepción de inexistencia de solidaridad entre las coaseguradoras.

#### 4.6. DISPONIBILIDAD DEL VALOR ASEGURADO.

Conforme a lo dispuesto en el artículo 1111 C.Co., el valor asegurado se reducirá conforme a los siniestros presentados y a los pagos realizados por la aseguradora, por tanto, a medida que se presenten más reclamaciones por personas con igual o mayor derecho y respecto a los mismos hechos dicho valor se disminuirá en esos importes, siendo que para la fecha de la sentencia se ha agotado totalmente el valor asegurado no habrá lugar a cobertura alguna.

#### 4.7. GENÉRICA O INNOMINADA Y OTRAS

Solicito al despacho declarar cualquier otra excepción que resulte probada en el curso del proceso, derivada de la ley o del contrato de seguro utilizado para accionar en contra de mi representada, incluida la de prescripción derivada de las acciones del contrato de seguro (1081 C.Co), conforme a la ley.

### IV. PRETENSIONES

En calidad de apoderado de la Liberty Seguros S.A. le solicito:

**PRIMERO:** Que, por las razones expuestas, declare la nulidad del acto administrativo Fallo con Responsabilidad Fiscal No. URF1- 00001 de 19 de abril de 2022, confirmado mediante Auto No. URF1-0113 de 20 de mayo de 2022 por medio del cual se resuelven los recursos de reposición interpuestos contra el fallo con responsabilidad fiscal y el Auto No. ORD-801119 -079-2022 de fecha 2 de Junio del 2022 por medio del cual se resolvió el grado de consulta, por haberse expedido con violación a las normas en que debió fundarse y falsa motivación.

**SEGUNDO:** Que, en consecuencia, a modo o título de restablecimiento del derecho de LA PREVISORA S.A. COMPAÑÍA DE SEGUROS, ORDENE a la CONTRALORÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA dejar sin efectos el numeral TERCERO del Auto No. ORD-801119 - 079-2022 de fecha 2 de junio del 2022 mediante el cual la Sala de Decisión Fiscal y Sancionatoria de la Contraloría General de la República resolvió el grado de consulta y ordenó modificar el numeral TERCERO del Fallo con Responsabilidad Fiscal No. URF1-001 del 19 de abril de 2022 y a su vez el auto No. URF1-0113 de 20 de mayo de 2022, que resolvió los recursos de reposición, proferidos por la Contraloría Delegada Intersectorial No. 1 de la Unidad de Responsabilidad Fiscal de la Contraloría Delegada para la Responsabilidad Fiscal, Intervención Judicial y Cobro Coactivo, y ordenó declarar como tercero civilmente responsable a mi representada Liberty Seguros S.A. en virtud de la Póliza de Manejo Global No.\_121197 en la cuantía de \$23.241.571 y por la Póliza de Manejo Global No. 121344 en la suma de \$95.000.000.

**TERCERO:** Que, en consecuencia, a modo o título de restablecimiento del derecho de LIBERTY SEGUROS S.A., condene a la CONTRALORÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA a pagarle a mi prohijada como indemnización el valor que haya pagado o llegare a pagar la aseguradora producto del fallo con responsabilidad fiscal, incluyendo los intereses debidamente indexados.

**CUARTO.** Condenar a la CONTRALORIA GENERAL DE LA REPÚBLICA a pagar costas y agencias en derecho en favor de Liberty Seguros S.A.

## V. MEDIOS DE PRUEBA

### 1. DOCUMENTALES

Respetuosamente solicito se tengan como tales las que obran en el proceso, y especialmente:

- Copia de la Póliza de Manejo Global No. 121344, expedida por LIBERTY SEGUROS S.A. (Carátula, Condicionado Particular y General).
- Copia de la Póliza de Manejo Global No. 121197, expedida por LIBERTY SEGUROS S.A. (Carátula, Condicionado Particular y General).

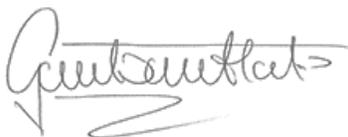
## VI. ANEXOS

1. Poder especial otorgado al suscrito para actuar en representación de Liberty Seguros S.A.
2. Copia del Certificado de Existencia y Representación Legal de Liberty Seguros S.A.
3. Cédula de Ciudadanía del suscrito apoderado.
4. Tarjeta Profesional del suscrito apoderado.
5. Los documentos referenciados en el acápite de pruebas.

## NOTIFICACIONES

El suscrito y mi representada en la secretaria de su despacho, en la Avenida 6A Bis No. 35N-100 Oficina 212 de la ciudad de Cali y a los correos electrónicos [notificaciones@gha.com.co](mailto:notificaciones@gha.com.co)

Cordialmente,



**GUSTAVO ALBERTO HERRERA ÁVILA**

C.C. 19.395.114 de Bogotá D.C

T.P. No. 39.116 del C.S. de la Judicatura