Señores

**JUZGADO (17) LABORAL DEL CIRCUITO JUDICIAL DE CALI**

j17lccali@cendoj.ramajudicial.gov.co

E. S. D.

**Referencia:** ORDINARIO LABORAL DE PRIMERA INSTANCIA

**Demandante:**YAMILETH CORTES CORTES.

**Demandado:** ASSTRACUD.

**Llamado en G:** ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMBIA E.C. Y OTROS.

**Radicación:** 76001-31-05-017-2024-00031-00

**Asunto:** CONTESTACIÓN A LA DEMANDA Y AL LLAMAMIENTO EN

GARANTÍA

**GUSTAVO ALBERTO HERRERA AVILA**, mayor de edad, vecino de Cali, identificado con la cédula de ciudadanía No. 19.395.114 expedida en Bogotá D.C., abogado en ejercicio y portador de la Tarjeta Profesional No. 39.116. del Consejo Superior de la Judicatura, actuando en calidad de apoderado de la **ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMBIA E.C.,** conforme al poder especial conferido y el cual se adjunta al presente libelo, manifiesto que estando dentro del término legal oportuno, respetuosamente procedo a contestar en **primer lugar**, la demanda impetrada por la señora YAMILETH CORTES CORTES en contra de la ASOCIACIÓN SINDICAL DE TRABAJADORES DE COLOMBIA Y LA SALUD – ASSTRACUD (en adelante ASSTRACUD) y, en **segundo lugar**, a pronunciarme frente al llamamiento en garantía formulado por esta última entidad a mi representada, en los siguientes términos:

**CAPÍTULO I.**

**I. PRONUNCIAMIENTO FRENTE A LOS HECHOS DE LA DEMANDA**

**AL PRIMERO**: **NO ME CONSTA** que la demandante laboró para el HOSPITAL ISAÍAS DUARTE CANCINO E.S.E. mediante un convenio de cooperación para la ejecución de contrato sindical mediante ASSTRACUD, lo anterior por cuanto es un hecho ajeno a mi representada, el cual debe ser probado por la parte interesada en el momento oportuno de conformidad con artículo 167 del Código General del Proceso aplicable por analogía y por disposición expresa del artículo 145 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social.

**AL SEGUNDO: NO ME CONSTA** que la demandante fue vinculada desde el 16/01/2020 como auxiliar administrativa en el Hospital Isaías Duarte Cancino, por cuanto es un hecho ajeno a mi representada, el cual debe ser probado por la parte interesada en el momento oportuno de conformidad con artículo 167 del Código General del Proceso aplicable por analogía y por disposición expresa del artículo 145 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social.

**AL TERCERO: NO ME CONSTA** que desde el 16/01/2020 al 17/03/2022 la actora laboró como auxiliar administrativa, con los elementos de trabajo suministrados por el Hospital Isaías Duarte Cancino y cumpliendo órdenes y horario, por cuanto es un hecho ajeno a mi representada, el cual debe ser probado por la parte interesada en el momento oportuno de conformidad con artículo 167 del Código General del Proceso aplicable por analogía y por disposición expresa del artículo 145 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social.

**AL CUARTO: NO ME CONSTA** que entre ASSTRACUD y el HOSPITAL ISAÍAS DUARTE CANCINO E.S.E. se suscribió contrato No. 105-2022, ni el objeto del mismo, por cuanto es un hecho ajeno a mi representada, el cual debe ser probado por la parte interesada en el momento oportuno de conformidad con artículo 167 del Código General del Proceso aplicable por analogía y por disposición expresa del artículo 145 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social.

Aunado a lo anterior, se debe precisar que mi representada la ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMBIA E.C., afianzó únicamente los contratos No. **084-2021**, mediante la póliza de garantía única de cumplimiento en favor de entidades estatales No. 420 47 994000037624, y el No. **167-2021** a través de la Póliza No. 420 47 994000037957.

**AL QUINTO: NO ME CONSTA** por cuanto es un hecho ajeno a mi representada, el cual debe ser probado por la parte interesada en el momento oportuno de conformidad con artículo 167 del Código General del Proceso aplicable por analogía y por disposición expresa del artículo 145 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social.

**AL SEXTO: NO ME CONSTA** que la actora recibió el 17/03/2022 carta de asunto *“terminación de convenio de cooperación para ejecución de contrato sindical*”; ni el contenido de dicha carta, por cuanto es un hecho ajeno a mi representada, el cual debe ser probado por la parte interesada en el momento oportuno de conformidad con artículo 167 del Código General del Proceso aplicable por analogía y por disposición expresa del artículo 145 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social.

**AL SÉPTIMO: NO ME CONSTA por cuanto NO ES UN HECHO**, lo expresado en el presente hecho, obedece a una apreciación subjetiva que hace la demandante, resultando imposible calificar afirmativa o negativamente, en este sentido, deberá la parte actora probar dicha afirmación en el momento oportuno de conformidad con artículo 167 del Código General del Proceso aplicable por analogía y por disposición expresa del artículo 145 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social.

**AL OCTAVO: NO ME CONSTA** que el convenio de la actora tenía un plazo hasta el 15/10/2022, ni que el mismo se terminó antes de lo pactado, lo anterior por cuanto es un hecho ajeno a mi representada, el cual debe ser probado por la parte interesada en el momento oportuno de conformidad con artículo 167 del Código General del Proceso aplicable por analogía y por disposición expresa del artículo 145 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social.

**AL NOVENO**: **NO ME CONSTA** que el 17/03/2022 la demandante recibió liquidación final, como tampoco me consta la suma recibida, ni que en ella no se contempló la indemnización por despido sin junta causa, lo anterior por cuanto es un hecho ajeno a mi representada, el cual debe ser probado por la parte interesada en el momento oportuno de conformidad con artículo 167 del Código General del Proceso aplicable por analogía y por disposición expresa del artículo 145 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social.

**AL DÉCIMO: NO ME CONSTA** la asignación mensual que recibía la demandante, lo anterior por cuanto es un hecho ajeno a mi representada, el cual debe ser probado por la parte interesada en el momento oportuno de conformidad con artículo 167 del Código General del Proceso aplicable por analogía y por disposición expresa del artículo 145 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social.

**AL DÉCIMO PRIMERO: NO ME CONSTA** el contenido de la cláusula segunda del contrato citado por la actora, por cuanto es un hecho ajeno a mi representada, el cual debe ser probado por la parte interesada en el momento oportuno de conformidad con artículo 167 del Código General del Proceso aplicable por analogía y por disposición expresa del artículo 145 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social.

**AL DÉCIMO SEGUNDO: NO ME CONSTA** que a la demandante no se le tuvo en cuenta como factor salarial los denominados beneficios y el auxilio de movilidad, por cuanto es un hecho ajeno a mi representada, el cual debe ser probado por la parte interesada en el momento oportuno de conformidad con artículo 167 del Código General del Proceso aplicable por analogía y por disposición expresa del artículo 145 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social.

**AL DÉCIMO TERCERO:** El presente hecho contiene varias afirmaciones de las cuales me pronuncio así**:**

* **NO ME CONSTA** que la demandante dentro de sus funciones no requería movilizarse de su lugar de trabajo, por cuanto es un hecho ajeno a mi representada, el cual debe ser probado por la parte interesada en el momento oportuno de conformidad con artículo 167 del Código General del Proceso aplicable por analogía y por disposición expresa del artículo 145 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social.
* **NO ME CONSTA por cuanto NO ES UN HECHO**, lo expresado en el presente hecho, obedece a una apreciación subjetiva que hace la demandante respecto la razón del reconocimiento del auxilio de movilización, resultando imposible calificar afirmativa o negativamente, en este sentido, deberá la parte actora probar dicha afirmación en el momento oportuno de conformidad con artículo 167 del Código General del Proceso aplicable por analogía y por disposición expresa del artículo 145 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social.

**AL DÉCIMO CUARTO: NO ME CONSTA** que la actora presentó reclamación administrativa el 16/06/2023 al HOSPITAL ISAIAS DUARTE CANCINO E.S.E., ni que dicha entidad dio respuesta el 05/07/2023, por cuanto es un hecho ajeno a mi representada, el cual debe ser probado por la parte interesada en el momento oportuno de conformidad con artículo 167 del Código General del Proceso aplicable por analogía y por disposición expresa del artículo 145 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social.

**AL DÉCIMO QUINTO: NO ME CONSTA** que la actora presentó reclamación administrativa el 16/06/2023 a ASSTRACUD., ni que dicha entidad dio respuesta el 11/07/2023, por cuanto es un hecho ajeno a mi representada, el cual debe ser probado por la parte interesada en el momento oportuno de conformidad con artículo 167 del Código General del Proceso aplicable por analogía y por disposición expresa del artículo 145 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social.

**II. PRONUNCIAMIENTO FRENTE A LAS PRETENSIONES DE LA DEMANDA**

Me opongo a la totalidad de las pretensiones de la demanda, en la medida en que comprometan la responsabilidad de mi procurada y exceden la posibilidad de afectación y el ámbito de cobertura de las Pólizas de Cumplimiento No. 420 47 994000037624 y 420 47 994000037957, en las cuales figura como entidad tomadora/garantizada ASSTRACUD y como asegurado y beneficiario el HOSPITAL ISAIAS DUARTE CANCINO E.S.E., por cuanto las pretensiones de la demanda y del llamamiento en garantía desbordan los limites contractuales de las pólizas.

A continuación, se esbozan las razones por las cuales las pretensiones de la demanda deben ser negadas y, por consiguiente, se debe absolver a mi asegurada y a LA ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMBIA E.C., de todas y cada una de estas:

* En primer lugar, la demandante no ha aportado pruebas ciertas que acrediten que existió un contrato de trabajo con ASSTRACUD ni que aquel terminara la relación laboral sin mediar una justa causa.
* En segundo lugar, a la fecha no existe prueba que acredite que ASSTRACUD le adeude a la demandante suma alguna por concepto de salarios, prestaciones sociales e indemnizaciones y ni que tal circunstancia tenga la virtualidad de comprometer la responsabilidad de la sociedad asegurada.
* En tercer lugar, la demandante no logra acreditar que prestó sus servicios en la ejecución de los contratos No. 084-2021 y No. 167-2021, afianzados en las Pólizas No. 420 47 994000037624 y 420 47 994000037957, respectivamente. Por el contrario, de conformidad con los hechos 4 y 5 de la demanda, la actora afirma haber sido contratada por ASSTRACUD para prestar sus servicios en virtud del contrato No. 105-2022, contrato disímil al afianzado en las pólizas emitidas por mi representada.
* En cuarto lugar, la actora no logró acreditar que realizó tareas al servicio del asegurado y, además, que se cumplió la condición de la que pende la obligación de indemnizar, es decir que se produjo el incumplimiento de las obligaciones de la entidad afianzada, en el pago de salarios, prestaciones sociales e indemnizaciones, siempre y cuando de ello se derive algún perjuicio en contra de la sociedad asegurada y única beneficiaria.

Adicionalmente, tampoco se ha acreditado que los fundamentos en los que se soporta el petitum de la demanda constituyan un siniestro en los términos convenidos en los contratos de seguro que sirvieron de fundamento a la vinculación de la Compañía al proceso, es decir, el amparo de salarios, prestaciones sociales e indemnizaciones, otorgado por la compañía aseguradora que represento, pues el mismo **sólo se vería afectado si se produce el incumplimiento, durante la vigencia de las pólizas de cumplimiento, de la sociedad afianzada, en el pago de salarios, prestaciones sociales e indemnizaciones a sus trabajadores en ejecución de los contratos afianzados, siempre y cuando ello llegare a generar algún perjuicio patrimonial para el HOSPITAL ISAIAS DUARTE CANCINO E.S.E. entidad asegurada y única beneficiaria del seguro.**

Ahora bien, frente a las Pólizas de Responsabilidad Civil No. 420 74 994000008173 y 420 74 994000008313, en las que figura como tomador la ASOCIACIÓN SINDICAL DE TRABAJADORES DE COLOMBIA, y como beneficiarios TERCEROS QUE RESULTAREN AFECTADO, se concertó el siguiente amparo:



Y, el objeto de dichas pólizas consistió en:



Así entonces, se logra concluir que no existe cobertura de las pólizas de RCE No. 420 74 994000008173 y 420 74 994000008313, toda vez que las mismas amparan perjuicios patrimoniales que cause el asegurado con motivo de una determinada responsabilidad civil extracontractual y lo solicitado o pedido en el presente proceso corresponde al pago de salarios, prestaciones sociales e indemnizaciones de carácter laboral, rubros o conceptos los cuales no se encuentran amparados por las pólizas en cuestión.

En ese sentido respetuosamente solicito a su señoría, denegar las peticiones de la parte actora en su totalidad condenándola en costas y agencias en derecho.

De esta manera, y con el ánimo de lograr una indudable precisión frente a los improbados requerimientos pretendidos en la demanda, me refiero a cada pretensión de la siguiente manera:

**DECLARATIVAS:**

**A LA PRIMERA: ME OPONGO** si se afectan los intereses de mi prohijada, debiéndose precisar que la presente pretensión no se encuentra dirigida en contra de LA ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMBIA E.C., no obstante, de conformidad con los documentos que obran en el expediente, sobre los cuales el despacho estimará su valor probatorio, se decanta que la demandante se afilió voluntariamente al sindicato ASSTRACUD y aceptó participar en la ejecución y desarrollo de los contratos sindicales, es por ello que, en virtud de los contratos sindicales suscritos entre el HOSPITAL ISAIAS DUARTE CANCINO E.S.E. y ASSTRACUD, esta última envió a la afiliada para la prestación de un servicio a dicha entidad, por lo que se concluye que, no existió un contrato de trabajo a término indefinido con ASSTRACUD ni con el HOSPITAL ISAIAS DUARTE CANCINO E.S.E., y cabe resaltar que el contrato sindical celebrado entre aquella y la ASSTRACUD, no genera vínculo laboral entre estos, como quiera que estas obraban con total autonomía, autodeterminación, autogestión y autogobierno.

Ahora bien, en el remoto y eventual caso que se declare un contrato realidad entre el asegurado y la demandante, se debe dejar presente que las Pólizas de seguro expedidas por mi representada NO se podría afectar por cuanto se deben cumplir las siguientes condiciones (i) La vinculación de la demandante debe ser bajo la modalidad de contrato de trabajo y quien debe fungir como empleador es la entidad afianzada y/o garantizada, es decir ASSTRACUD,no se amparan obligaciones derivadas de un vínculo laboral entre el asegurado y el aquí demandante, ni obligaciones derivadas de vinculaciones diferentes al contrato de trabajo entre la demandante y ASSTRACUD, (ii) Debe existir un incumplimiento de las obligaciones laborales a cargo de la afianzada, es decir, a cargo de ASSTRACUD, situación que no se da, toda vez que, la afiliación de la demandante al sindicato no genera un vínculo laboral per se (iii) Que dichas obligaciones se deriven de los contratos afianzados suscritos entre EL HOSPITAL ISAIAS DUARTE CANCINO E.S.E. como contratante y la ASSTRACUD  como contratista y, (iv) Que el incumplimiento por parte de la sociedad afianzada genere un detrimento patrimonial para la sociedad asegurada en la póliza, es decir, para EL HOSPITAL ISAIAS DUARTE CANCINO E.S.E. con ocasión a la declaración de una obligación solidaria.

**A LA SEGUNDA: ME OPONGO** en la medida en que se afecten los intereses de mi prohijada. Se resalta que la presente pretensión no se encuentra dirigida en contra de la ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMBIA E.C. Reiterándose que mi prohijada en su calidad de aseguradora no tiene relación con los hechos ni las pretensiones incoadas en la demanda. Debiéndose precisar que el auxilio y/o beneficio pagado a la actora no es constitutivo de salario por cuanto (i) no se acredita que dicho concepto se recibió como contraprestación directa del servicio prestado por la demandante, y (ii) no hay prueba de que dicha suma acrecentó el patrimonio de la actora. Así entonces, en vista de la falta de acreditación de los requisitos para que este concepto sea constitutivo de salario, no hay lugar a que sea decretado como tal.

Asimismo, se debe indicar que las Pólizas No. 420 47 994000037624 y 420 47 994000037957 expedidas por mi representada NO amparan conceptos adicionales a los descritos en la póliza, por lo que se excluye el reconocimiento y pago de auxilios y/o beneficios extralegales, como lo pretende la aquí demandante.

**A LA TERCERA: ME OPONGO** si se afectan los intereses de mi prohijada, debiéndose precisar que la presente pretensión no se encuentra dirigida en contra de LA ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMBIA E.C., no obstante, de conformidad con los documentos que obran en el expediente, sobre los cuales el despacho estimará su valor probatorio, se decanta que la demandante se afilió voluntariamente al sindicato ASSTRACUD y aceptó participar en la ejecución y desarrollo de los contratos sindicales, es por ello que, en virtud de los contratos sindicales suscritos entre el HOSPITAL ISAIAS DUARTE CANCINO E.S.E. y ASSTRACUD, esta última envió a la afiliada para la prestación de un servicio a dicha entidad, por lo que se concluye que, no existió un contrato de trabajo a término indefinido con ASSTRACUD ni con el HOSPITAL ISAIAS DUARTE CANCINO E.S.E., y cabe resaltar que el contrato sindical celebrado entre aquella y la ASSTRACUD, no genera vínculo laboral entre el contratante y el personal utilizado por su contratista para la ejecución del mismo, como quiera que estas obraban con total autonomía, autodeterminación, autogestión y autogobierno.  Finalmente, la parte actora tampoco acredita incumplimiento alguno por parte de SSTRACUD y el HOSPITAL ISAIAS DUARTE CANCINO E.S.E., ni mucho menos que devengaba un salario variable.

**PRETENSIONES PRINCIPALES:**

**A LA PRIMERA:** **ME OPONGO** rotundamente a la prosperidad de la presente pretensión y al pago de cualquier emolumento, toda vez que no existe relación solidaria entre la ASSTRACUD y EL HOSPITAL ISAIAS DUARTE CANCINO E.S.E., así pues, no le corresponde a esta última reconocer y pagar por concepto de cesantías, en razón a que la demandante no era trabajadora oficial de la entidad, así pues al no existir responsabilidad por parte del HOSPITAL ISAIAS DUARTE CANCINO E.S.E., mi prohijada en su calidad de aseguradora no tiene relación con los hechos ni las pretensiones incoadas en la demanda. Por ello, no existe fundamento legal, contractual ni jurisprudencial, que permita la imposición de condenas en cabeza de mi representada dentro del presente litigio.

Concomitante con lo anterior, resulta pertinente indicar que NO es posible que se genere y se declare una solidaridad entre las demandadas puesto que (i) la demandante desde el inicio de los hechos que dieron lugar a la presente litis reconoce que prestaba servicios en virtud del contrato sindical suscrito entre la ASSTRACUD y EL HOSPITAL ISAIAS DUARTE CANCINO E.S.E. (ii) los afiliados al sindicato que prestan servicios están regulados por el articulo 482 del CST, (iii) la ASSTRACUD, no se extralimitó en los tiempos de vinculación de la afiliada, por cuanto la norma no prevé un tiempo límite, razón por la cual no habría lugar al reconocimiento de una relación solidaria propiamente dicha y, (iv) la solidaridad deprecada del artículo 34 del CST, NO es aplicable en el presente caso, pues debe tenerse en cuenta que la misma es improcedente por cuanto la naturaleza jurídica de los sindicatos y los trabajadores afiliados a esta, difiere completamente de una relación laboral, por lo que, no se podría predicar que fungen como contratistas independientes.

Ahora bien, en el remoto y eventual caso que se declare un contrato realidad entre el asegurado y la demandante, se debe dejar presente que las Pólizas de seguro expedidas por mi representada NO se podría afectar por cuanto se deben cumplir las siguientes condiciones (i) La vinculación de la demandante debe ser bajo la modalidad de contrato de trabajo y quien debe fungir como empleador es la entidad afianzada y/o garantizada, es decir ASSTRACUD,no se amparan obligaciones derivadas de un vínculo laboral entre el asegurado y el aquí demandante, ni obligaciones derivadas de vinculaciones diferentes al contrato de trabajo entre la demandante y ASSTRACUD, (ii) Debe existir un incumplimiento de las obligaciones laborales a cargo de la afianzada, es decir, a cargo de ASSTRACUD, situación que no se da, toda vez que, la afiliación de la demandante al sindicato no genera un vínculo laboral per se (iii) Que dichas obligaciones se deriven de los contratos afianzados suscritos entre EL HOSPITAL ISAIAS DUARTE CANCINO E.S.E. como contratante y la ASSTRACUD  como contratista y, (iv) Que el incumplimiento por parte de la sociedad afianzada genere un detrimento patrimonial para la sociedad asegurada en la póliza, es decir, para EL HOSPITAL ISAIAS DUARTE CANCINO E.S.E. con ocasión a la declaración de una obligación solidaria.

**A LA SEGUNDA:** **ME OPONGO** rotundamente a la prosperidad de la presente pretensión y al pago de cualquier emolumento, toda vez que no existe relación solidaria entre la ASSTRACUD y EL HOSPITAL ISAIAS DUARTE CANCINO E.S.E., así pues, no le corresponde a esta última reconocer y pagar por concepto de intereses a las cesantías, en razón a que la demandante no era trabajadora oficial de la entidad, así pues al no existir responsabilidad por parte del HOSPITAL ISAIAS DUARTE CANCINO E.S.E., mi prohijada en su calidad de aseguradora no tiene relación con los hechos ni las pretensiones incoadas en la demanda. Por ello, no existe fundamento legal, contractual ni jurisprudencial, que permita la imposición de condenas en cabeza de mi representada dentro del presente litigio.

Concomitante con lo anterior, resulta pertinente indicar que NO es posible que se genere y se declare una solidaridad entre las demandadas puesto que (i) la demandante desde el inicio de los hechos que dieron lugar a la presente litis reconoce que prestaba servicios en virtud del contrato sindical suscrito entre la ASSTRACUD y EL HOSPITAL ISAIAS DUARTE CANCINO E.S.E. (ii) los afiliados al sindicato que prestan servicios están regulados por el articulo 482 del CST, (iii) la ASSTRACUD, no se extralimitó en los tiempos de vinculación de la afiliada, por cuanto la norma no prevé un tiempo límite, razón por la cual no habría lugar al reconocimiento de una relación solidaria propiamente dicha y, (iv) la solidaridad deprecada del artículo 34 del CST, NO es aplicable en el presente caso, pues debe tenerse en cuenta que la misma es improcedente por cuanto la naturaleza jurídica de los sindicatos y los trabajadores afiliados a esta, difiere completamente de una relación laboral, por lo que, no se podría predicar que fungen como contratistas independientes.

Ahora bien, en el remoto y eventual caso que se declare un contrato realidad entre el asegurado y la demandante, se debe dejar presente que las Pólizas de seguro expedidas por mi representada NO se podría afectar por cuanto se deben cumplir las siguientes condiciones (i) La vinculación de la demandante debe ser bajo la modalidad de contrato de trabajo y quien debe fungir como empleador es la entidad afianzada y/o garantizada, es decir ASSTRACUD,no se amparan obligaciones derivadas de un vínculo laboral entre el asegurado y el aquí demandante, ni obligaciones derivadas de vinculaciones diferentes al contrato de trabajo entre la demandante y ASSTRACUD, (ii) Debe existir un incumplimiento de las obligaciones laborales a cargo de la afianzada, es decir, a cargo de ASSTRACUD, situación que no se da, toda vez que, la afiliación de la demandante al sindicato no genera un vínculo laboral per se (iii) Que dichas obligaciones se deriven de los contratos afianzados suscritos entre EL HOSPITAL ISAIAS DUARTE CANCINO E.S.E. como contratante y la ASSTRACUD  como contratista y, (iv) Que el incumplimiento por parte de la sociedad afianzada genere un detrimento patrimonial para la sociedad asegurada en la póliza, es decir, para EL HOSPITAL ISAIAS DUARTE CANCINO E.S.E. con ocasión a la declaración de una obligación solidaria.

**A LA TERCERA:** **ME OPONGO** rotundamente a la prosperidad de la presente pretensión y al pago de cualquier emolumento, toda vez que no existe relación solidaria entre la ASSTRACUD y EL HOSPITAL ISAIAS DUARTE CANCINO E.S.E., así pues, no le corresponde a esta última reconocer y pagar por concepto de prima de servicios, en razón a que la demandante no era trabajadora oficial de la entidad, así pues al no existir responsabilidad por parte del HOSPITAL ISAIAS DUARTE CANCINO E.S.E., mi prohijada en su calidad de aseguradora no tiene relación con los hechos ni las pretensiones incoadas en la demanda. Por ello, no existe fundamento legal, contractual ni jurisprudencial, que permita la imposición de condenas en cabeza de mi representada dentro del presente litigio.

Concomitante con lo anterior, resulta pertinente indicar que NO es posible que se genere y se declare una solidaridad entre las demandadas puesto que (i) la demandante desde el inicio de los hechos que dieron lugar a la presente litis reconoce que prestaba servicios en virtud del contrato sindical suscrito entre la ASSTRACUD y EL HOSPITAL ISAIAS DUARTE CANCINO E.S.E. (ii) los afiliados al sindicato que prestan servicios están regulados por el articulo 482 del CST, (iii) la ASSTRACUD, no se extralimitó en los tiempos de vinculación de la afiliada, por cuanto la norma no prevé un tiempo límite, razón por la cual no habría lugar al reconocimiento de una relación solidaria propiamente dicha y, (iv) la solidaridad deprecada del artículo 34 del CST, NO es aplicable en el presente caso, pues debe tenerse en cuenta que la misma es improcedente por cuanto la naturaleza jurídica de los sindicatos y los trabajadores afiliados a esta, difiere completamente de una relación laboral, por lo que, no se podría predicar que fungen como contratistas independientes.

Ahora bien, en el remoto y eventual caso que se declare un contrato realidad entre el asegurado y la demandante, se debe dejar presente que las Pólizas de seguro expedidas por mi representada NO se podría afectar por cuanto se deben cumplir las siguientes condiciones (i) La vinculación de la demandante debe ser bajo la modalidad de contrato de trabajo y quien debe fungir como empleador es la entidad afianzada y/o garantizada, es decir ASSTRACUD,no se amparan obligaciones derivadas de un vínculo laboral entre el asegurado y el aquí demandante, ni obligaciones derivadas de vinculaciones diferentes al contrato de trabajo entre la demandante y ASSTRACUD, (ii) Debe existir un incumplimiento de las obligaciones laborales a cargo de la afianzada, es decir, a cargo de ASSTRACUD, situación que no se da, toda vez que, la afiliación de la demandante al sindicato no genera un vínculo laboral per se (iii) Que dichas obligaciones se deriven de los contratos afianzados suscritos entre EL HOSPITAL ISAIAS DUARTE CANCINO E.S.E. como contratante y la ASSTRACUD  como contratista y, (iv) Que el incumplimiento por parte de la sociedad afianzada genere un detrimento patrimonial para la sociedad asegurada en la póliza, es decir, para EL HOSPITAL ISAIAS DUARTE CANCINO E.S.E. con ocasión a la declaración de una obligación solidaria.

**A LA CUARTA: ME OPONGO** rotundamente a la prosperidad de la presente pretensión y al pago de cualquier emolumento, toda vez que no existe relación solidaria entre la ASSTRACUD y EL HOSPITAL ISAIAS DUARTE CANCINO E.S.E., así pues, no le corresponde a esta última reconocer y pagar por concepto de vacaciones, en razón a que la demandante no era trabajadora oficial de la entidad, así pues al no existir responsabilidad por parte del HOSPITAL ISAIAS DUARTE CANCINO E.S.E., mi prohijada en su calidad de aseguradora no tiene relación con los hechos ni las pretensiones incoadas en la demanda. Por ello, no existe fundamento legal, contractual ni jurisprudencial, que permita la imposición de condenas en cabeza de mi representada dentro del presente litigio.

Asimismo, se debe indicar que las Pólizas No. 420 47 994000037624 y 420 47 994000037957 expedidas por mi representada NO amparan conceptos adicionales a los descritos en la póliza, por lo que se excluye el reconocimiento y pago de vacaciones, como lo pretende la aquí demandante.

**A LA QUINTA:** **ME OPONGO** rotundamente a la prosperidad de la presente pretensión y al pago de cualquier emolumento, toda vez que no existe relación solidaria entre la ASSTRACUD y EL HOSPITAL ISAIAS DUARTE CANCINO E.S.E., así pues, no le corresponde a esta última reconocer y pagar por concepto de sanción moratoria del Art. 65 del CST, en razón a que la demandante no era trabajador oficial de la entidad, así pues al no existir responsabilidad por parte del HOSPITAL ISAIAS DUARTE CANCINO E.S.E., mi prohijada en su calidad de aseguradora no tiene relación con los hechos ni las pretensiones incoadas en la demanda. Por ello, no existe fundamento legal, contractual ni jurisprudencial, que permita la imposición de condenas en cabeza de mi representada dentro del presente litigio.

Concomitante con lo anterior, resulta pertinente indicar que NO es posible que se genere y se declare una solidaridad entre las demandadas puesto que (i) la demandante desde el inicio de los hechos que dieron lugar a la presente litis reconoce que prestaba servicios en virtud del contrato sindical suscrito entre la ASSTRACUD y EL HOSPITAL ISAIAS DUARTE CANCINO E.S.E. (ii) los afiliados al sindicato que prestan servicios están regulados por el articulo 482 del CST, (iii) la ASSTRACUD, no se extralimitó en los tiempos de vinculación de la afiliada, por cuanto la norma no prevé un tiempo límite, razón por la cual no habría lugar al reconocimiento de una relación solidaria propiamente dicha y, (iv) la solidaridad deprecada del artículo 34 del CST, NO es aplicable en el presente caso, pues debe tenerse en cuenta que la misma es improcedente por cuanto la naturaleza jurídica de los sindicatos y los trabajadores afiliados a esta, difiere completamente de una relación laboral, por lo que, no se podría predicar que fungen como contratistas independientes.

Ahora bien, en el remoto y eventual caso que se declare un contrato realidad entre el asegurado y la demandante, se debe dejar presente que las Pólizas de seguro expedidas por mi representada NO se podría afectar por cuanto se deben cumplir las siguientes condiciones (i) La vinculación de la demandante debe ser bajo la modalidad de contrato de trabajo y quien debe fungir como empleador es la entidad afianzada y/o garantizada, es decir ASSTRACUD,no se amparan obligaciones derivadas de un vínculo laboral entre el asegurado y el aquí demandante, ni obligaciones derivadas de vinculaciones diferentes al contrato de trabajo entre la demandante y ASSTRACUD, (ii) Debe existir un incumplimiento de las obligaciones laborales a cargo de la afianzada, es decir, a cargo de ASSTRACUD, situación que no se da, toda vez que, la afiliación de la demandante al sindicato no genera un vínculo laboral per se (iii) Que dichas obligaciones se deriven de los contratos afianzados suscritos entre EL HOSPITAL ISAIAS DUARTE CANCINO E.S.E. como contratante y la ASSTRACUD  como contratista y, (iv) Que el incumplimiento por parte de la sociedad afianzada genere un detrimento patrimonial para la sociedad asegurada en la póliza, es decir, para EL HOSPITAL ISAIAS DUARTE CANCINO E.S.E. con ocasión a la declaración de una obligación solidaria.

**A LA SEXTA:** **ME OPONGO** rotundamente a la prosperidad de la presente pretensión y al pago de cualquier emolumento, toda vez que no existe relación solidaria entre la ASSTRACUD y EL HOSPITAL ISAIAS DUARTE CANCINO E.S.E., así pues, no le corresponde a esta última reconocer y pagar por concepto de indemnización del Art. 99 de la Ley 50 de 1990, en razón a que la demandante no era trabajador oficial de la entidad, así pues al no existir responsabilidad por parte del HOSPITAL ISAIAS DUARTE CANCINO E.S.E., mi prohijada en su calidad de aseguradora no tiene relación con los hechos ni las pretensiones incoadas en la demanda. Por ello, no existe fundamento legal, contractual ni jurisprudencial, que permita la imposición de condenas en cabeza de mi representada dentro del presente litigio.

Concomitante con lo anterior, resulta pertinente indicar que NO es posible que se genere y se declare una solidaridad entre las demandadas puesto que (i) la demandante desde el inicio de los hechos que dieron lugar a la presente litis reconoce que prestaba servicios en virtud del contrato sindical suscrito entre la ASSTRACUD y EL HOSPITAL ISAIAS DUARTE CANCINO E.S.E. (ii) los afiliados al sindicato que prestan servicios están regulados por el articulo 482 del CST, (iii) la ASSTRACUD, no se extralimitó en los tiempos de vinculación de la afiliada, por cuanto la norma no prevé un tiempo límite, razón por la cual no habría lugar al reconocimiento de una relación solidaria propiamente dicha y, (iv) la solidaridad deprecada del artículo 34 del CST, NO es aplicable en el presente caso, pues debe tenerse en cuenta que la misma es improcedente por cuanto la naturaleza jurídica de los sindicatos y los trabajadores afiliados a esta, difiere completamente de una relación laboral, por lo que, no se podría predicar que fungen como contratistas independientes.

Ahora bien, en el remoto y eventual caso que se declare un contrato realidad entre el asegurado y la demandante, se debe dejar presente que las Pólizas de seguro expedidas por mi representada NO se podría afectar por cuanto se deben cumplir las siguientes condiciones (i) La vinculación de la demandante debe ser bajo la modalidad de contrato de trabajo y quien debe fungir como empleador es la entidad afianzada y/o garantizada, es decir ASSTRACUD,no se amparan obligaciones derivadas de un vínculo laboral entre el asegurado y el aquí demandante, ni obligaciones derivadas de vinculaciones diferentes al contrato de trabajo entre la demandante y ASSTRACUD, (ii) Debe existir un incumplimiento de las obligaciones laborales a cargo de la afianzada, es decir, a cargo de ASSTRACUD, situación que no se da, toda vez que, la afiliación de la demandante al sindicato no genera un vínculo laboral per se (iii) Que dichas obligaciones se deriven de los contratos afianzados suscritos entre EL HOSPITAL ISAIAS DUARTE CANCINO E.S.E. como contratante y la ASSTRACUD  como contratista y, (iv) Que el incumplimiento por parte de la sociedad afianzada genere un detrimento patrimonial para la sociedad asegurada en la póliza, es decir, para EL HOSPITAL ISAIAS DUARTE CANCINO E.S.E. con ocasión a la declaración de una obligación solidaria.

**A LA SÉPTIMA:** **ME OPONGO** rotundamente a la prosperidad de la presente pretensión y al pago de cualquier emolumento, toda vez que no existe relación solidaria entre la ASSTRACUD y EL HOSPITAL ISAIAS DUARTE CANCINO E.S.E., así pues, no le corresponde a esta última reconocer y pagar por concepto de indemnización del Art. 5 del Decreto 116 de 1976, en razón a que la demandante no era trabajadora oficial de la entidad, así pues al no existir responsabilidad por parte del HOSPITAL ISAIAS DUARTE CANCINO E.S.E., mi prohijada en su calidad de aseguradora no tiene relación con los hechos ni las pretensiones incoadas en la demanda. Por ello, no existe fundamento legal, contractual ni jurisprudencial, que permita la imposición de condenas en cabeza de mi representada dentro del presente litigio.

Concomitante con lo anterior, resulta pertinente indicar que NO es posible que se genere y se declare una solidaridad entre las demandadas puesto que (i) la demandante desde el inicio de los hechos que dieron lugar a la presente litis reconoce que prestaba servicios en virtud del contrato sindical suscrito entre la ASSTRACUD y EL HOSPITAL ISAIAS DUARTE CANCINO E.S.E. (ii) los afiliados al sindicato que prestan servicios están regulados por el articulo 482 del CST, (iii) la ASSTRACUD, no se extralimitó en los tiempos de vinculación de la afiliada, por cuanto la norma no prevé un tiempo límite, razón por la cual no habría lugar al reconocimiento de una relación solidaria propiamente dicha y, (iv) la solidaridad deprecada del artículo 34 del CST, NO es aplicable en el presente caso, pues debe tenerse en cuenta que la misma es improcedente por cuanto la naturaleza jurídica de los sindicatos y los trabajadores afiliados a esta, difiere completamente de una relación laboral, por lo que, no se podría predicar que fungen como contratistas independientes.

Ahora bien, en el remoto y eventual caso que se declare un contrato realidad entre el asegurado y la demandante, se debe dejar presente que las Pólizas de seguro expedidas por mi representada NO se podría afectar por cuanto se deben cumplir las siguientes condiciones (i) La vinculación de la demandante debe ser bajo la modalidad de contrato de trabajo y quien debe fungir como empleador es la entidad afianzada y/o garantizada, es decir ASSTRACUD,no se amparan obligaciones derivadas de un vínculo laboral entre el asegurado y el aquí demandante, ni obligaciones derivadas de vinculaciones diferentes al contrato de trabajo entre la demandante y ASSTRACUD, (ii) Debe existir un incumplimiento de las obligaciones laborales a cargo de la afianzada, es decir, a cargo de ASSTRACUD, situación que no se da, toda vez que, la afiliación de la demandante al sindicato no genera un vínculo laboral per se (iii) Que dichas obligaciones se deriven de los contratos afianzados suscritos entre EL HOSPITAL ISAIAS DUARTE CANCINO E.S.E. como contratante y la ASSTRACUD  como contratista y, (iv) Que el incumplimiento por parte de la sociedad afianzada genere un detrimento patrimonial para la sociedad asegurada en la póliza, es decir, para EL HOSPITAL ISAIAS DUARTE CANCINO E.S.E. con ocasión a la declaración de una obligación solidaria.

**A LA OCTAVA: ME OPONGO** rotundamente a la prosperidad de la presente pretensión y al pago de cualquier emolumento, toda vez que no existe relación solidaria entre la ASSTRACUD y EL HOSPITAL ISAIAS DUARTE CANCINO E.S.E., así pues, no le corresponde a esta última reconocer y pagar por concepto de aportes al sistema de seguridad social, en razón a que la demandante no era trabajador oficial de la entidad, así pues al no existir responsabilidad por parte del HOSPITAL ISAIAS DUARTE CANCINO E.S.E., mi prohijada en su calidad de aseguradora no tiene relación con los hechos ni las pretensiones incoadas en la demanda. Por ello, no existe fundamento legal, contractual ni jurisprudencial, que permita la imposición de condenas en cabeza de mi representada dentro del presente litigio.

Asimismo, se debe indicar que las Pólizas No. 420 47 994000037624 y 420 47 994000037957 expedidas por mi representada NO amparan conceptos adicionales a los descritos en la póliza, por lo que se excluye el reconocimiento y pago de aportes al sistema de seguridad social, como lo pretende la aquí demandante.

**A LA NOVENA:** **ME OPONGO** rotundamente a la prosperidad de la presente pretensión y al pago de cualquier emolumento, toda vez que no existe relación solidaria entre la ASSTRACUD y EL HOSPITAL ISAIAS DUARTE CANCINO E.S.E., así pues, no le corresponde a esta última reconocer y pagar por concepto de indemnización por despido sin justa causa del Art. 64 del CST, en razón a que la demandante no era trabajador oficial de la entidad, así pues al no existir responsabilidad por parte del HOSPITAL ISAIAS DUARTE CANCINO E.S.E., mi prohijada en su calidad de aseguradora no tiene relación con los hechos ni las pretensiones incoadas en la demanda. Por ello, no existe fundamento legal, contractual ni jurisprudencial, que permita la imposición de condenas en cabeza de mi representada dentro del presente litigio.

Concomitante con lo anterior, resulta pertinente indicar que NO es posible que se genere y se declare una solidaridad entre las demandadas puesto que (i) la demandante desde el inicio de los hechos que dieron lugar a la presente litis reconoce que prestaba servicios en virtud del contrato sindical suscrito entre la ASSTRACUD y EL HOSPITAL ISAIAS DUARTE CANCINO E.S.E. (ii) los afiliados al sindicato que prestan servicios están regulados por el articulo 482 del CST, (iii) la ASSTRACUD, no se extralimitó en los tiempos de vinculación de la afiliada, por cuanto la norma no prevé un tiempo límite, razón por la cual no habría lugar al reconocimiento de una relación solidaria propiamente dicha y, (iv) la solidaridad deprecada del artículo 34 del CST, NO es aplicable en el presente caso, pues debe tenerse en cuenta que la misma es improcedente por cuanto la naturaleza jurídica de los sindicatos y los trabajadores afiliados a esta, difiere completamente de una relación laboral, por lo que, no se podría predicar que fungen como contratistas independientes.

Ahora bien, en el remoto y eventual caso que se declare un contrato realidad entre el asegurado y la demandante, se debe dejar presente que las Pólizas de seguro expedidas por mi representada NO se podría afectar por cuanto se deben cumplir las siguientes condiciones (i) La vinculación de la demandante debe ser bajo la modalidad de contrato de trabajo y quien debe fungir como empleador es la entidad afianzada y/o garantizada, es decir ASSTRACUD,no se amparan obligaciones derivadas de un vínculo laboral entre el asegurado y el aquí demandante, ni obligaciones derivadas de vinculaciones diferentes al contrato de trabajo entre la demandante y ASSTRACUD, (ii) Debe existir un incumplimiento de las obligaciones laborales a cargo de la afianzada, es decir, a cargo de ASSTRACUD, situación que no se da, toda vez que, la afiliación de la demandante al sindicato no genera un vínculo laboral per se (iii) Que dichas obligaciones se deriven de los contratos afianzados suscritos entre EL HOSPITAL ISAIAS DUARTE CANCINO E.S.E. como contratante y la ASSTRACUD  como contratista y, (iv) Que el incumplimiento por parte de la sociedad afianzada genere un detrimento patrimonial para la sociedad asegurada en la póliza, es decir, para EL HOSPITAL ISAIAS DUARTE CANCINO E.S.E. con ocasión a la declaración de una obligación solidaria.

**A LA DÉCIMA: ME OPONGO** rotundamente a la prosperidad de la presente pretensión y al pago de cualquier emolumento, toda vez que no existe relación solidaria entre la ASSTRACUD y EL HOSPITAL ISAIAS DUARTE CANCINO E.S.E., así pues, no le corresponde a esta última reconocer y pagar por concepto de indexación, en razón a que la demandante no era trabajador oficial de la entidad, así pues al no existir responsabilidad por parte del HOSPITAL ISAIAS DUARTE CANCINO E.S.E., mi prohijada en su calidad de aseguradora no tiene relación con los hechos ni las pretensiones incoadas en la demanda. Por ello, no existe fundamento legal, contractual ni jurisprudencial, que permita la imposición de condenas en cabeza de mi representada dentro del presente litigio.

Asimismo, se debe indicar que las Pólizas No. 420 47 994000037624 y 420 47 994000037957 expedidas por mi representada NO amparan conceptos adicionales a los descritos en la póliza, por lo que se excluye el reconocimiento y pago de la indexación, como lo pretende la aquí demandante.

**A LA DÉCIMA PRIMERA: ME OPONGO** toda vez que el litigio aquí suscitado no se produjo con ocasión a un hecho, omisión o incumplimiento de mi asegurada el HOSPITAL ISAIAS DUARTE CANCINO E.S.E., ni por parte de LA ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMBIA E.C., y en tal sentido, mi representada no debe asumir erogaciones por condena en costas, ni agencias en derecho causadas dentro del proceso.

**PRETENSIONES SUBSIDIARIAS:**

**A LA PRIMERA:** **ME OPONGO** rotundamente a la prosperidad de la presente pretensión y al pago de cualquier emolumento, toda vez que no existe relación solidaria entre la ASSTRACUD y EL HOSPITAL ISAIAS DUARTE CANCINO E.S.E., así pues, no le corresponde a esta última reconocer y pagar por concepto de cesantías, en razón a que la demandante no era trabajadora oficial de la entidad, así pues al no existir responsabilidad por parte del HOSPITAL ISAIAS DUARTE CANCINO E.S.E., mi prohijada en su calidad de aseguradora no tiene relación con los hechos ni las pretensiones incoadas en la demanda. Por ello, no existe fundamento legal, contractual ni jurisprudencial, que permita la imposición de condenas en cabeza de mi representada dentro del presente litigio.

Concomitante con lo anterior, resulta pertinente indicar que NO es posible que se genere y se declare una solidaridad entre las demandadas puesto que (i) la demandante desde el inicio de los hechos que dieron lugar a la presente litis reconoce que prestaba servicios en virtud del contrato sindical suscrito entre la ASSTRACUD y EL HOSPITAL ISAIAS DUARTE CANCINO E.S.E. (ii) los afiliados al sindicato que prestan servicios están regulados por el articulo 482 del CST, (iii) la ASSTRACUD, no se extralimitó en los tiempos de vinculación de la afiliada, por cuanto la norma no prevé un tiempo límite, razón por la cual no habría lugar al reconocimiento de una relación solidaria propiamente dicha y, (iv) la solidaridad deprecada del artículo 34 del CST, NO es aplicable en el presente caso, pues debe tenerse en cuenta que la misma es improcedente por cuanto la naturaleza jurídica de los sindicatos y los trabajadores afiliados a esta, difiere completamente de una relación laboral, por lo que, no se podría predicar que fungen como contratistas independientes.

Ahora bien, en el remoto y eventual caso que se declare un contrato realidad entre el asegurado y la demandante, se debe dejar presente que las Pólizas de seguro expedidas por mi representada NO se podría afectar por cuanto se deben cumplir las siguientes condiciones (i) La vinculación de la demandante debe ser bajo la modalidad de contrato de trabajo y quien debe fungir como empleador es la entidad afianzada y/o garantizada, es decir ASSTRACUD,no se amparan obligaciones derivadas de un vínculo laboral entre el asegurado y el aquí demandante, ni obligaciones derivadas de vinculaciones diferentes al contrato de trabajo entre la demandante y ASSTRACUD, (ii) Debe existir un incumplimiento de las obligaciones laborales a cargo de la afianzada, es decir, a cargo de ASSTRACUD, situación que no se da, toda vez que, la afiliación de la demandante al sindicato no genera un vínculo laboral per se (iii) Que dichas obligaciones se deriven de los contratos afianzados suscritos entre EL HOSPITAL ISAIAS DUARTE CANCINO E.S.E. como contratante y la ASSTRACUD  como contratista y, (iv) Que el incumplimiento por parte de la sociedad afianzada genere un detrimento patrimonial para la sociedad asegurada en la póliza, es decir, para EL HOSPITAL ISAIAS DUARTE CANCINO E.S.E. con ocasión a la declaración de una obligación solidaria.

**A LA SEGUNDA:** **ME OPONGO** rotundamente a la prosperidad de la presente pretensión y al pago de cualquier emolumento, toda vez que no existe relación solidaria entre la ASSTRACUD y EL HOSPITAL ISAIAS DUARTE CANCINO E.S.E., así pues, no le corresponde a esta última reconocer y pagar por concepto de intereses a las cesantías, en razón a que la demandante no era trabajadora oficial de la entidad, así pues al no existir responsabilidad por parte del HOSPITAL ISAIAS DUARTE CANCINO E.S.E., mi prohijada en su calidad de aseguradora no tiene relación con los hechos ni las pretensiones incoadas en la demanda. Por ello, no existe fundamento legal, contractual ni jurisprudencial, que permita la imposición de condenas en cabeza de mi representada dentro del presente litigio.

Concomitante con lo anterior, resulta pertinente indicar que NO es posible que se genere y se declare una solidaridad entre las demandadas puesto que (i) la demandante desde el inicio de los hechos que dieron lugar a la presente litis reconoce que prestaba servicios en virtud del contrato sindical suscrito entre la ASSTRACUD y EL HOSPITAL ISAIAS DUARTE CANCINO E.S.E. (ii) los afiliados al sindicato que prestan servicios están regulados por el articulo 482 del CST, (iii) la ASSTRACUD, no se extralimitó en los tiempos de vinculación de la afiliada, por cuanto la norma no prevé un tiempo límite, razón por la cual no habría lugar al reconocimiento de una relación solidaria propiamente dicha y, (iv) la solidaridad deprecada del artículo 34 del CST, NO es aplicable en el presente caso, pues debe tenerse en cuenta que la misma es improcedente por cuanto la naturaleza jurídica de los sindicatos y los trabajadores afiliados a esta, difiere completamente de una relación laboral, por lo que, no se podría predicar que fungen como contratistas independientes.

Ahora bien, en el remoto y eventual caso que se declare un contrato realidad entre el asegurado y la demandante, se debe dejar presente que las Pólizas de seguro expedidas por mi representada NO se podría afectar por cuanto se deben cumplir las siguientes condiciones (i) La vinculación de la demandante debe ser bajo la modalidad de contrato de trabajo y quien debe fungir como empleador es la entidad afianzada y/o garantizada, es decir ASSTRACUD,no se amparan obligaciones derivadas de un vínculo laboral entre el asegurado y el aquí demandante, ni obligaciones derivadas de vinculaciones diferentes al contrato de trabajo entre la demandante y ASSTRACUD, (ii) Debe existir un incumplimiento de las obligaciones laborales a cargo de la afianzada, es decir, a cargo de ASSTRACUD, situación que no se da, toda vez que, la afiliación de la demandante al sindicato no genera un vínculo laboral per se (iii) Que dichas obligaciones se deriven de los contratos afianzados suscritos entre EL HOSPITAL ISAIAS DUARTE CANCINO E.S.E. como contratante y la ASSTRACUD  como contratista y, (iv) Que el incumplimiento por parte de la sociedad afianzada genere un detrimento patrimonial para la sociedad asegurada en la póliza, es decir, para EL HOSPITAL ISAIAS DUARTE CANCINO E.S.E. con ocasión a la declaración de una obligación solidaria.

**A LA TERCERA:** **ME OPONGO** rotundamente a la prosperidad de la presente pretensión y al pago de cualquier emolumento, toda vez que no existe relación solidaria entre la ASSTRACUD y EL HOSPITAL ISAIAS DUARTE CANCINO E.S.E., así pues, no le corresponde a esta última reconocer y pagar por concepto de prima de servicios, en razón a que la demandante no era trabajadora oficial de la entidad, así pues al no existir responsabilidad por parte del HOSPITAL ISAIAS DUARTE CANCINO E.S.E., mi prohijada en su calidad de aseguradora no tiene relación con los hechos ni las pretensiones incoadas en la demanda. Por ello, no existe fundamento legal, contractual ni jurisprudencial, que permita la imposición de condenas en cabeza de mi representada dentro del presente litigio.

Concomitante con lo anterior, resulta pertinente indicar que NO es posible que se genere y se declare una solidaridad entre las demandadas puesto que (i) la demandante desde el inicio de los hechos que dieron lugar a la presente litis reconoce que prestaba servicios en virtud del contrato sindical suscrito entre la ASSTRACUD y EL HOSPITAL ISAIAS DUARTE CANCINO E.S.E. (ii) los afiliados al sindicato que prestan servicios están regulados por el articulo 482 del CST, (iii) la ASSTRACUD, no se extralimitó en los tiempos de vinculación de la afiliada, por cuanto la norma no prevé un tiempo límite, razón por la cual no habría lugar al reconocimiento de una relación solidaria propiamente dicha y, (iv) la solidaridad deprecada del artículo 34 del CST, NO es aplicable en el presente caso, pues debe tenerse en cuenta que la misma es improcedente por cuanto la naturaleza jurídica de los sindicatos y los trabajadores afiliados a esta, difiere completamente de una relación laboral, por lo que, no se podría predicar que fungen como contratistas independientes.

Ahora bien, en el remoto y eventual caso que se declare un contrato realidad entre el asegurado y la demandante, se debe dejar presente que las Pólizas de seguro expedidas por mi representada NO se podría afectar por cuanto se deben cumplir las siguientes condiciones (i) La vinculación de la demandante debe ser bajo la modalidad de contrato de trabajo y quien debe fungir como empleador es la entidad afianzada y/o garantizada, es decir ASSTRACUD,no se amparan obligaciones derivadas de un vínculo laboral entre el asegurado y el aquí demandante, ni obligaciones derivadas de vinculaciones diferentes al contrato de trabajo entre la demandante y ASSTRACUD, (ii) Debe existir un incumplimiento de las obligaciones laborales a cargo de la afianzada, es decir, a cargo de ASSTRACUD, situación que no se da, toda vez que, la afiliación de la demandante al sindicato no genera un vínculo laboral per se (iii) Que dichas obligaciones se deriven de los contratos afianzados suscritos entre EL HOSPITAL ISAIAS DUARTE CANCINO E.S.E. como contratante y la ASSTRACUD  como contratista y, (iv) Que el incumplimiento por parte de la sociedad afianzada genere un detrimento patrimonial para la sociedad asegurada en la póliza, es decir, para EL HOSPITAL ISAIAS DUARTE CANCINO E.S.E. con ocasión a la declaración de una obligación solidaria.

**A LA CUARTA: ME OPONGO** rotundamente a la prosperidad de la presente pretensión y al pago de cualquier emolumento, toda vez que no existe relación solidaria entre la ASSTRACUD y EL HOSPITAL ISAIAS DUARTE CANCINO E.S.E., así pues, no le corresponde a esta última reconocer y pagar por concepto de vacaciones, en razón a que la demandante no era trabajadora oficial de la entidad, así pues al no existir responsabilidad por parte del HOSPITAL ISAIAS DUARTE CANCINO E.S.E., mi prohijada en su calidad de aseguradora no tiene relación con los hechos ni las pretensiones incoadas en la demanda. Por ello, no existe fundamento legal, contractual ni jurisprudencial, que permita la imposición de condenas en cabeza de mi representada dentro del presente litigio.

Asimismo, se debe indicar que las Pólizas No. 420 47 994000037624 y 420 47 994000037957 expedidas por mi representada NO amparan conceptos adicionales a los descritos en la póliza, por lo que se excluye el reconocimiento y pago de vacaciones, como lo pretende la aquí demandante.

1. **EXCEPCIONES DE FONDO FRENTE A LA DEMANDA**
2. **INEXISTENCIA DE OBLIGACIÓN A CARGO DEL HOSPITAL ISAIAS DUARTE CANCINO E.S.E., POR CUANTO DICHA SOCIEDAD NO OSTENTÓ LA CALIDAD DE EMPLEADOR DE LA DEMANDANTE.**

La presente excepción se fundamenta en el hecho que la señora YAMILETH CORTES CORTES no tuvo ninguna vinculación laboral directa con EL HOSPITAL ISAIAS DUARTE CANCINO E.S.E. ni manera legal como empleada pública ni contractual como trabajadora oficial. Por consiguiente, es menester precisar que la vinculación del empleado público se realiza mediante un acto de nombramiento y posesión, diferente a la vinculación de un trabajador oficial que se efectúa mediante un contrato laboral y, se precisa que la actora en calidad de afiliada al sindicato ASSTRACUD voluntariamente suscribió un convenio de vinculación en el cual se comprometió a prestar sus servicios en virtud de un contrato sindical, figuras que se encuentran por fuera del ámbito laboral, por lo tanto, la demandante no tuvo un vínculo laboral mediante el cual se haya configurado los elementos esenciales de un contrato de trabajo, principalmente el elemento de subordinación:

“***ARTICULO 23. ELEMENTOS ESENCIALES****.*

*1. Para que haya contrato de trabajo se requiere que concurran estos tres elementos esenciales:*

*a. La actividad personal del trabajador, es decir, realizada por sí mismo;*

*b. La continuada subordinación o dependencia del trabajador respecto del empleador, que faculta a éste para exigirle el cumplimiento de órdenes, en cualquier momento, en cuanto al modo, tiempo o cantidad de trabajo, e imponerle reglamentos, la cual debe mantenerse por todo el tiempo de duración del contrato. Todo ello sin que afecte el honor, la dignidad y los derechos mínimos del trabajador en concordancia con los tratados o convenios internacionales que sobre derechos humanos relativos a la materia obliguen al país; y*

*c. Un salario como retribución del servicio.*

*2. Una vez reunidos los tres elementos de que trata este artículo, se entiende que existe contrato de trabajo y no deja de serlo por razón del nombre que se le dé ni de otras condiciones o modalidades que se le agreguen”[[1]](#footnote-2)*

Expuesto lo anterior, es menester precisar que los contratos sindicales celebrados entre EL HOSPITAL ISAIAS DUARTE CANCINO E.S.E. y la ASSTRACUD, no genera vínculo laboral entre la sociedad contratante y el personal utilizado por el sindicato en la ejecución de este, como quiera que éste último obraba con total autonomía, autodeterminación, autogestión y autogobierno.

De cara a las acreencias de los afiliados que prestan servicios en virtud de un contrato sindical, debe precisarse que, son responsabilidad única y exclusiva del sindicato contratista y no de la entidad contratante, en este caso EL HOSPITAL ISAIAS DUARTE CANCINO E.S.E., así lo argumentó la Corte Suprema de Justicia en sentencia SL 3086 DE 2021, en la cual resaltó un pronunciamiento del Consejo de Estado y precisó:

*“Ha dicho esa corporación que «[…] el sindicato cumple una función doble en el escenario del contrato sindical, a saber: (i) fungir como representante de los intereses de sus afiliados ante la parte contratante y (ii) ser el responsable de los honorarios y demás prestaciones que se deben pagar a favor de quienes ejecuten el acuerdo.» Asimismo que, por la esencia del este contrato, «[…] se desprende la no configuración de una relación laboral entre las personas que lo ejecutan y el contratante, de manera tal que las obligaciones referentes a la seguridad social derivadas de éste, corren por parte del sindicato.» (Sentencia del 11 de mayo de 2020, Sección Segunda, Subsección B, rad. 11001-03-24-000-2016-00549-00).”* (subrayas fuera de texto)

Respecto a lo señalado por parte de la actora, tendiente a indicar que prestó sus servicios a favor del HOSPITAL ISAIAS DUARTE CANCINO E.S.E. como indicativo para acreditar una subordinación, se precisa que la Corte Suprema de Justicia en Sentencia SL-116612015 (50249) del 05 de agosto del 2015, indicó:

*‘’ (…) la relación de coordinación de actividades entre contratante y contratista, que implica que el segundo se somete a las condiciones necesarias para el desarrollo eficiente y productivo de la actividad encomendada, lo cual puede incluir el cumplimiento de un horario,* ***el hecho de recibir una serie de instrucciones de sus superiores y el reporte de informes sobre sus resultados, no significa necesariamente la configuración de un elemento de subordinación****.”. (Subraya y Negrillas propias).*

Este criterio unificado ha sido reiterado a lo largo de la línea jurisprudencial de la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia como en la sentencia SL 3020 de 2017, con radicado 48531 en la que se manifestó lo siguiente:

*“(…) el contrato de prestación de servicios se caracteriza por la independencia o autonomía que tiene el contratista para ejecutar la labor convenida con el contratante, lo cual lo exime de recibir órdenes para el desarrollo de sus actividades;* ***no obstante, este tipo de contratación no está vedado de la generación de instrucciones, de manera que es viable que en función de una adecuada coordinación se puedan fijar horarios, solicitar informes e incluso establecer medidas de supervisión o vigilancia sobre esas mismas obligaciones.*** *Lo importante, es que dichas acciones no desborden su finalidad a punto de convertir tal coordinación en la subordinación propia del contrato de trabajo.”* (Subraya y negrillas propias).

Lo anterior significa que la vigilancia y el control por parte del contratante respecto del contratista, en razón a las directrices que da este al contratista se realizan con el propósito de que se cumpla con el objeto contractual en debida forma, sin existir subordinación alguna.

Así las cosas, se concluye que la señora YAMILETH CORTES CORTES no tuvo una vinculación laboral al servicio de EL HOSPITAL ISAIAS DUARTE CANCINO E.S.E., en igual sentido, no se configuró una subordinación en cabeza de aquella, puesto que la demandante como afiliada al sindicato ASSTRACUD voluntariamente y como representante de la organización sindical decidió prestar sus servicios al HOSPITAL ISAIAS DUARTE CANCINO E.S.E. con ocasión de los contratos sindicales celebrados con ASSTRACUD y esta última es la única que debía retribuir a la afiliada por los servicios prestados.

De conformidad con lo expuesto, respetuosamente solicito declarar probada esta excepción.

1. **IMPOSIBILIDAD DE QUE SE DECLARE UNA TERCERIZACIÓN ILEGAL O INTERMEDACIÓN LABORAL DE ASSTRACUD**

Teniendo en cuenta que la señora YAMILETH CORTES CORTES pretende que se declare que la ASSTRACUD fungió como simple intermediaria en la vinculación de cara a los diferentes contratos sindicales celebrados con EL HOSPITAL ISAIAS DUARTE CANCINO E.S.E., debe precisarse que el contrato sindical es un figura totalmente legal, que precisamente se creó con la finalidad de evitar fenómenos de tercerización ilegal en las entidades, de ahí que los sindicatos celebren este tipo de contratos con empleadores o sindicatos patronales para la ejecución de servicios por medio de sus afiliados para cumplir con los fines colectivos.

El artículo 486 del Código Sustantivo de Trabajo precisa:

*“Se entiende por contrato sindical el que celebren uno o varios sindicatos de trabajadores con uno o varios {empleadores} o sindicatos patronales para la prestación de servicios o la ejecución de una obra por medio de sus afiliados. Uno de los ejemplares del contrato sindical debe depositarse, en todo caso, en el Ministerio de Trabajo, a más tardar quince (15) días después de su firma. La duración, la revisión y la extinción del contrato sindical se rigen por las normas del contrato individual de trabajo.*

Al respecto del contrato sindical la Corte Suprema de Justicia en sentencia SL3086-2021 dijo:

*“De otro lado, por su naturaleza, según lo dispuesto en el artículo 483 del Código Sustantivo del Trabajo, el contrato sindical constituye una especie de vínculo sui generis, diferente del contrato de trabajo subordinado, pues supone una forma de trabajo organizado, cooperativo y autogestionado, en el que los trabajadores, situados en un plano de igualdad, ponen al servicio de un empleador su capacidad de trabajo, para la realización de ciertas obras o la prestación de ciertos servicios, a través de la representación de su organización sindical, que responde tanto por las obligaciones ante la empresa como por las obligaciones ante los trabajadores afiliados.”*

Debe precisarse, como bien se aduce en la norma y jurisprudencia referenciada que, el contrato sindical es suscrito entre el sindicato de trabajadores y empleador o sindicatos patronales, sin embargo, diferente es la relación entre el sindicato y la afiliada que presta sus servicios en virtud del contrato sindical, al respecto, la Corte Suprema de Justicia en sentencia SL 3086 de 2021, resaltó un pronunciamiento del Consejo de Estado y precisó:

*“Ha dicho esa corporación que «[…] el sindicato cumple una función doble en el escenario del contrato sindical, a saber: (i) fungir como representante de los intereses de sus afiliados ante la parte contratante y (ii) ser el responsable de los honorarios y demás prestaciones que se deben pagar a favor de quienes ejecuten el acuerdo.» Asimismo que, por la esencia del este contrato, «[…] se desprende la no configuración de una relación laboral entre las personas que lo ejecutan y el contratante, de manera tal que las obligaciones referentes a la seguridad social derivadas de éste, corren por parte del sindicato.» (Sentencia del 11 de mayo de 2020, Sección Segunda, Subsección B, rad. 11001-03-24-000-2016-00549-00).”* (subrayas fuera de texto)

En relación con la jurisprudencia citada, es claro que la demandante voluntariamente solicitó la afiliación al sindicato ASSTRACUD y en virtud de los contratos sindicales suscritos entre aquel con EL HOSPITAL ISAIAS DUARTE CANCINO E.S.E., la señora YAMILETH CORTES CORTES puso al servicio su capacidad de trabajo de conformidad con los convenios suscritos con el sindicato.

Por otro lado, no es objeto de debate que el HOSPITAL ISAIAS DUARTE CANCINO E.S.E. contratara la prestación de servicios con un tercero beneficiario en este caso ASSTRACUD, con el fin de apoyar a dicha entidad de manera temporal en sus labores, a través de la prestación de servicios de los afiliados, encontrándose dicha vinculación ajustada a la normatividad laboral colombiana.

El contrato sindical lejos de ser una forma de tercerización ilegal o intermediación como mal afirma la demandante, de acuerdo con el Consejo de Estado Sección Segunda, mediante la sentencia 11001032500020100024000 (201910) de octubre de 2015, precisó:

*“… entre sus objetivos se encuentra, la promoción del trabajo colectivo y generar empleos para sus afiliados en procura de dar una dinámica a la actividad sindical, con el propósito de buscar mantener la contratación colectiva y evitar la deslaboralización de la relación de trabajo, o que el empleador acuda a otras formas de subcontratación para solucionar determinadas necesidades de servicios, como las cooperativas de trabajo asociado, el outsourcing, los contratos de prestación de servicios, la intermediación y otros contratos civiles …”*

De igual forma, la Sala destacó que el contrato sindical en la legislación laboral vigente debe cumplir con los siguientes objetivos:

Mejorar los ingresos para los afiliados a la organización promoviendo el bienestar social.

Brindar participación activa a los sindicalizados en el desarrollo y sostenibilidad de las empresas

Promover el trabajo colectivo o grupal motivando la contratación colectiva.

Crear confianza y transparencia en las relaciones de la empresa o empleador con los sindicatos y afiliados.

Aunado a lo anterior, la Corte Constitucional de manera reiterada en sentencia T-303 de 2011 adujo sobre solidaridad del artículo 34 del CST:

*La solidaridad laboral prevista en el artículo 34 del Código Sustantivo del Trabajo está claramente determinada entre el beneficiario de la labor contratada y el contratista independiente, cuando la persona que realiza la labor fue vinculada mediante un contrato individual del trabajo. Cuando la persona que realizó la labor pertenece a una organización sindical, y dicha organización suscribió un Contrato Colectivo Sindical con determinada empresa, la solidaridad laboral no aparece claramente prescrita fundamentalmente porque* ***la naturaleza jurídica de los sindicatos difiere de la de los contratistas independientes, al igual que el vínculo jurídico de los trabajadores con éste****; toda vez, que no necesariamente se rige por un contrato individual de trabajo, sino por un contrato de afiliación sindical.* (subrayas y negrita fuera de texto)

De acuerdo con lo anterior,la tercerización ilegal o intermediación no puede predicarse por cuanto no existió una solidaridad entre las aquí demandadas, toda vez que, la naturaleza jurídica de los sindicatos es disímil al de los contratistas independientes que prescribe el artículo 34 del CST, así las cosas, se tiene que la ASSTRACUD no actuó como intermediaria de EL HOSPITAL ISAIAS DUARTE CANCINO E.S.E., pues cumplió con sus obligaciones de conformidad con el artículo 486 y siguientes del CST.

Así las cosas, es viable concluir que NO existió una tercerización ilegal y por tanto solidaridad entre las demandadas ya que: (i) La ASSTRACUD no puede fungir como un contratista independiente por la naturaleza del mismo, (ii) entre EL HOSPITAL ISAIAS DUARTE CANCINO E.S.E. y la demandante no existió vinculo o relación laboral de ninguna índole, por lo que ahora no puede endilgársele a la entidad asegurada la obligación solidaria de responder por las supuestas obligaciones que se le adeudan, (ii) ASSTRACUD como sindicato al cual se encuentra afiliada la demandante cumplió con cada una de sus obligaciones legales y (iii) ASSTRACUD, no actuó como intermediaria del HOSPITAL ISAIAS DUARTE CANCINO E.S.E., pues en virtud de la regulación normativa de los contratos sindicales, se cumplió en todo momento con las obligaciones endilgadas.

De conformidad con lo expuesto, solicito declarar probada la presente excepción.

1. **INEXISTENCIA DE LA SOLIDARIDAD PRECEPTUADA EN EL ARTÍCULO 34 DEL C.S.T. ENTRE ASSTRACUD Y EL HOSPITAL ISAIAS DUARTE CANCINO E.S.E.**

Sin perjuicio de lo expuesto y partiendo del hecho de que la demandante NO es trabajadora del HOSPITAL ISAIAS DUARTE CANCINO E.S.E., preciso que en lo concerniente a una posible declaración de solidaridad entre el contratante y el contratista, debe tenerse en cuenta que la misma es improcedente por cuanto la naturaleza jurídica de los sindicatos y los trabajadores afiliados a esta, difiere completamente de una relación laboral, por lo que, no se podría predicar que fungen como contratistas independientes como lo recalca el artículo 34 del CST, de esta forma, no habría lugar a la declaración de una solidaridad entre EL HOSPITAL ISAIAS DUARTE CANCINO E.S.E. y la ASSTRACUD.

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

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

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

*(…)”[[2]](#footnote-3)*

Al respecto de la solidaridad del artículo 34 del CST de frente a un Contrato Colectivo Sindical, la Corte Constitucional de manera reiterada en sentencia T-303 de 2011 adujo:

*La solidaridad laboral prevista en el artículo 34 del Código Sustantivo del Trabajo está claramente determinada entre el beneficiario de la labor contratada y el contratista independiente, cuando la persona que realiza la labor fue vinculada mediante un contrato individual del trabajo. Cuando la persona que realizó la labor pertenece a una organización sindical, y dicha organización suscribió un Contrato Colectivo Sindical con determinada empresa, la solidaridad laboral no aparece claramente prescrita fundamentalmente porque* ***la naturaleza jurídica de los sindicatos difiere de la de los contratistas independientes, al igual que el vínculo jurídico de los trabajadores con éste****; toda vez, que no necesariamente se rige por un contrato individual de trabajo, sino por un contrato de afiliación sindical.* (subrayas y negrita fuera de texto)

En ese sentido es menester, reiterar que entre la afiliada participe en los contratos sindicales y el sindicato no existe una relación laboral pues ello vulneraria el derecho de sindicalización, así lo dejó sentado la Corte Constitucional en sentencia T- 457 de 2011:

“…*Ahora bien, en el contrato sindical intervienen el empresario-empleador y la organización sindical. Las personas que se afilian al sindicato para prestar sus servicios o realizar las obras encomendadas a través de dicho contrato, se denominan afiliados partícipes. Cabría entonces una pregunta: ¿Los afiliados partícipes que están bajo la modalidad del contrato sindical tienen un contrato de trabajo con la organización sindical? La respuesta es no, porque no existe el elemento esencial de la subordinación propio del contrato de trabajo. La afiliada partícipe durante la ejecución del contrato sindical compone el sindicato y se encuentra en un plano de igualdad con éste frente a la distribución de los ingresos provenientes del contrato, al punto que recibe compensaciones y son sujetos de ciertas deducciones, las cuales para todos sus efectos se asimilan al concepto de salario, de acuerdo con lo definido en la asamblea de afiliados, en el reglamento y en el contrato sindical.  Quiero ello decir que entre el sindicato y los afiliados partícipes no existe como tal una relación empleador-trabajador, pues si se viera desde la óptica contraria comprometería gravemente el derecho de sindicalización en Colombia (artículo 39 Superior), toda vez que quienes se agrupan para defender sus intereses laborales en contra del empleador, resultaría a su vez detentando la figura de patrono a través de la persona jurídica que constituye el sindicato, situación que resulta ser un contrasentido.  A lo que sí está obligado el sindicato como directo responsable, es a la administración del sistema de seguridad social integral, es decir, todo lo relacionado con la afiliación, retiro, pago y demás novedades que presenten los afiliados partícipes, y ello por expresa disposición del numeral 7° del artículo 5° del Decreto 1429 de 2010.”* (subrayas fuera de texto)

Frente a la jurisprudencia y norma en comento, es preciso indicar que, la solidaridad se predica de los contratistas independientes, situación que NO se ve reflejada en el caso marras toda vez que, la naturaleza jurídica de los sindicatos y los afiliados que prestan servicio a este, difiere completamente de una relación laboral, debiendo resaltar que la señora YAMILETH CORTES CORTES no suscribió un contrato de trabajo con la ASSTRACUD, sino un convenio de vinculación.

Se debe reiterar que, la Constitucional aplica el principio de solidaridad laboral consagrado en el artículo 34 del CST, cuando entre otras, se cumplieron los requisitos establecidos por la Corte Suprema de Justicia los cuales son: “*el contrato individual de trabajo entre trabajador y contratista independiente, el contrato de obra entre el beneficiario del trabajo y el contratista independiente y la relación de causalidad entre ambos contratos”* (Sentencia T-303-2011)

Así las cosas, teniendo en cuenta que la señora YAMILETH CORTES CORTES no suscribió un contrato de trabajo con la ASSTRACUD (contratista) sino que el vínculo que los unía se dio en virtud de afiliación a la organización sindical, y aquel difiere completamente de una relación laboral predicable de los contratistas independientes hacia sus trabajadores, por tal motivo, no se cumple el requisito sine qua non establecido en el artículo 34 del CST para declarar una solidaridad entre la ASSTRACUD y EL HOSPITAL ISAIAS DUARTE CANCINO E.S.E.

1. **PRESCRIPCIÓN DE DERECHOS LABORALES**

Sin que pueda constituir reconocimiento de responsabilidad alguna, invoco como excepción la PRESCRIPCIÓN, en aras de defensa de mi procurada y tomando como base que en el presente proceso se pretende el reconocimiento y acreencias laborales, como salarios, prestaciones sociales e indemnizaciones, las cuales de conformidad con lo dispuesto en el Art. 488 del C.S.T., en concordancia con el Art. 151 del C.P.T., prescriben en un término de tres años.

Al respecto lo preceptuado por el artículo 151 del Código Procesal del Trabajo señala:

*‘’ARTICULO 151. PRESCRIPCION. Las acciones que emanen de las leyes sociales prescribirán en tres años, que se contarán desde que la respectiva obligación se haya hecho exigible. El simple reclamo escrito del trabajador, recibido por el {empleador}, sobre un derecho o prestación debidamente determinado, interrumpirá la prescripción, pero sólo por un lapso igual’’.*

A su vez el artículo 488 del Código Sustantivo del Trabajo dispone:

*‘’ARTICULO 488. REGLA GENERAL. Las acciones correspondientes a los derechos regulados en este código prescriben en tres (3) años, que se cuentan desde que la respectiva obligación se haya hecho exigible, salvo en los casos de prescripciones especiales establecidas en el Código Procesal del Trabajo o en el presente estatuto’’.*

Al respecto, señala la Corte Suprema de Justicia en Sentencia CSJ SL 4222 de 2017 lo siguiente:

*“(…) son dos los preceptos que de manera general y con el carácter de orden público reglan la prescripción extintiva de la acción o del derecho: los artículos 488 del Código Sustantivo del Trabajo y 151 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social: el primero, en lo correspondiente a los derechos regulados en ese cuerpo normativo y, el segundo, en lo que tiene que ver con el ejercicio de las acciones que emanan de las leyes sociales. Pero es importante subrayar que ambas disposiciones contemplan una prescripción trienal cuyo término de consolidación empieza a correr desde la ‘exigibilidad’ de la respectiva obligación. También en ambas no basta para la pérdida o extinción del derecho el simple paso del tiempo previsto en la ley, sino que se requiere, además, la inactividad en el derecho o en el ejercicio de la acción durante ese mismo tiempo, pues a decir de la segunda disposición, la simple reclamación escrita del trabajador, recibida por el empleador, sobre un derecho o prestación debidamente determinados, interrumpe la prescripción, pero sólo por un lapso de tiempo igual”*.

Sobre este tema, la Corte Suprema de Justicia en Sentencia SL219-2018 del 14 de febrero de 2018 con ponencia del Magistrado Jorge Burgos Ruiz, estableció que el término de prescripción se debe contar a partir del momento en que los derechos pretendidos se hacen exigibles no desde la fecha en que se hace efectivo. Siendo así, los términos deben contabilizarse desde el momento en que se causa el derecho.

En conclusión, solicito declarar probada esta excepción y absolver a mi poderdante de las obligaciones que emanan de derechos que se encuentran extinguidos por el fenómeno de la prescripción.

1. **ENRIQUECIMIENTO SIN CAUSA.**

Esta excepción se fundamenta en un hecho que es común denominador de la demanda, cual es la recurrente alusión a perjuicios que no están probados, de manera que debe destacarse que ni siquiera en gracia de discusión puede accederse a peticiones como las demandadas, en cuanto constituyen la búsqueda de indemnización de un detrimento que no está debidamente acreditado.

Por ende, si se llegara a aceptar que alguno de los perjuicios se generó, la estimación que de su monto realiza la parte actora sólo refleja una desmedida e injustificada ambición para obtener un lucro injustificado, como se aprecia del examen de los supuestos de carácter material y extrapatrimonial.

1. **COMPENSACIÓN.**

Se formula esta excepción en virtud de que en el improbable evento de que prosperen las pretensiones de la demanda y se imponga alguna condena a la demandada, del monto de esta deberán deducirse o descontarse las sumas que ya fueron pagadas a la demandante.

1. **GENÉRICA O INNOMINADA.**

Ruego declarar probada cualquier otra excepción que resulte probada en el curso de este proceso, de conformidad a la Ley y sin que ello signifique que se reconoce responsabilidad alguna de mi representada.

**CAPÍTULO II.**

**CONTESTACIÓN AL LLAMAMIENTO EN GARANTÍA FORMULADO POR ASSTRACUD A LA ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMBIA E.C.**

**PRONUNCIAMIENTO FRENTE A LOS HECHOS DEL LLAMAMIENTO EN GARANTÍA**

**AL PRIMERO: ES CIERTO,** que ante la señora YAMILETH CORTES CORTES instauró proceso ordinario laboral contra ASSTRACUD.

**AL SEGUNDO: NO ME CONSTA** que la demandante participó en la ejecución de los contratos sindicales referenciados, por cuanto es un hecho ajeno a mi representada, el cual debe ser probado por la parte interesada en el momento oportuno de conformidad con artículo 167 del Código General del Proceso aplicable por analogía y por disposición expresa del artículo 145 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social.

**AL TERCERO: NO ME CONSTA** que Mediante la suscripción de todos los Contratos Sindicales anteriormente descritos, ASSTRACUD constituyó en favor del HOSPITAL pólizas que cubrían los amparos de cumplimiento, RCE, calidad del servicio y el pago de salarios, prestaciones sociales e indemnizaciones, por cuanto es un hecho ajeno a mi representada, el cual debe ser probado por la parte interesada en el momento oportuno de conformidad con artículo 167 del Código General del Proceso aplicable por analogía y por disposición expresa del artículo 145 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social.

Sin embargo, se precisa que la ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMBIA E.C. constituyó las siguientes pólizas en favor de los contratos sindicales No. 084-2021 y 167-2021:

* Póliza de garantía única de cumplimiento en favor de entidades estatales No. 420 47 994000037624, cuyo tomador es ASSTRACUD y su asegurado y beneficiario es el HOSPITAL ISAIAS DUARTE CANCINO E.S.E., en el cual se afianzó el Contrato Sindical No. 084-2021, y se otorgaron los amparos de (i) cumplimiento, (ii) pago de salarios, prestaciones sociales e indemnizaciones y (iii) calidad del servicio. Precisándose que la vigencia del amparo de salarios, prestaciones sociales e indemnizaciones fue la comprendida entre el 01/03/2021 al 31/03/2021, otorgándose tres años más con relación a la fecha de finalización del vínculo laboral por la prescripción trienal.
* Póliza de RCE No. 420 74 994000008173, cuyo tomador es ASSTRACUD y su asegurado y beneficiario son los terceros beneficiarios, en el cual se afianzó el Contrato Sindical No. 084-2021, y se otorgaron los amparos de (i) PLO, (ii) contratistas y subcontratistas, (iii) RCE PATRONAL y (iv) Vehículos propios y no propios, para la vigencia comprendida entre el 01/03/2021 al 31/03/2021.
* Póliza de garantía única de cumplimiento en favor de entidades estatales No. 420 47 994000037957, cuyo tomador es ASSTRACUD y su asegurado y beneficiario es el HOSPITAL ISAIAS DUARTE CANCINO E.S.E., en el cual se afianzó el Contrato Sindical No. 167-2021, y se otorgaron los amparos de (i) cumplimiento, (ii) pago de salarios, prestaciones sociales e indemnizaciones y (iii) calidad del servicio. Precisándose que la vigencia del amparo de salarios, prestaciones sociales e indemnizaciones fue la comprendida entre el 01/06/2021 al 31/10/2021, otorgándose tres años más con relación a la fecha de finalización del vínculo laboral por la prescripción trienal.
* Póliza de RCE No. 420 74 994000008313, cuyo tomador es ASSTRACUD y su asegurado y beneficiario son los terceros beneficiarios, en el cual se afianzó el Contrato Sindical No. 167-2021, y se otorgaron los amparos de (i) PLO, (ii) contratistas y subcontratistas, (iii) RCE PATRONAL y (iv) Vehículos propios y no propios, para la vigencia comprendida entre el 01/06/2021 al 30/10/2021.

**AL CUARTO: NO ES CIERTO,** pues debe indicarse que ASSTRACUD es el tomador/afianzado de las pólizas y **NO** es el asegurado o beneficiario, por lo que, las condenas que eventualmente se le lleguen a imputar a ASSTRACUD no serán asumidas por LA ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMBIA E.C., comoquiera la Aseguradora cubre la Responsabilidad atribuible al Asegurado nombrado en la carátula de las pólizas cuando este deban asumir un daño derivado de una reclamación de la cual se pretenda obtener el reconocimiento y pago de los conceptos señalados, sin embargo, no debe perderse de vista que las pólizas en mención no cubren materialmente la responsabilidad en la que incurran terceros distintos al asegurado.

Así las cosas, es claro que las Pólizas de garantía única de cumplimiento en favor de entidades estatales No. 420 47 994000037624 y 420 47 994000037957, se afectan únicamente en el evento que se genere un perjuicio o detrimento patrimonial para el ASEGURADO (EL HOSPITAL ISAIAS DUARTE CANCINO E.S.E.) y NO para el afianzado de las mismas y para que se pueda afectar el amparo de salarios, prestaciones sociales e indemnizaciones, se deben cumplir las siguientes condiciones:

* La demandante debió haber estado vinculada mediante un contrato de trabajo, no se amparan obligaciones de personas vinculadas bajo modalidades diferentes al contrato de trabajo.
* Quien debe fungir como empleador es la entidad afianzada y/o garantizada, es decir la ASSTRACUD,no se amparan obligaciones derivadas de un vínculo laboral entre el asegurado y la aquí demandante.
* Debe existir un incumplimiento de las obligaciones laborales a cargo de la afianzada, es decir, a cargo de ASSTRACUD.
* Que dichas obligaciones se deriven exclusivamente de los contratos afianzados No. 084-2021 y 167-2021 suscritos entre EL HOSPITAL ISAIAS DUARTE CANCINO E.S.E. y ASSTRACUD. Situación que no se predica en el presente caso, pues, de conformidad con los hechos 4 y 5 de la demanda, la actora afirma haber sido contratada por ASSTRACUD para prestar sus servicios en virtud del contrato No. 105-2022, contrato disímil al afianzado en las pólizas emitidas por mi representada.
* Que el incumplimiento por parte de la sociedad afianzada genere un detrimento patrimonial para la sociedad asegurada en las pólizas, es decir, para EL HOSPITAL ISAIAS DUARTE CANCINO E.S.E., en virtud de una declaración de responsabilidad solidaria.

En este sentido se concluye que, (i) la demandante no estuvo vinculada bajo un contrato de trabajo con la afianzada ASSTRACUD, (ii) no se ha probado que exista un incumplimiento de obligaciones por parte de ASSTRACUD, (iii) no se ha acreditado que la demandante haya prestado sus servicios en virtud de los contratos afianzados, pues por el contrario, la actora afirma haber sido contratada para prestar sus servicios en virtud de un contrato completamente disímil a los afianzados en las pólizas emitidas por mi representada, y (iv) la solidaridad de que trata el Artículo 34 del CST en el presente caso es improcedente, lo anterior por cuanto la naturaleza jurídica de los sindicatos difiere de la de los contratistas independientes, así las cosas, teniendo en cuenta que la actora se encontraba vinculada al sindicato mediante convenio de afiliación sindical y no a través de un contrato individual de trabajo, no es posible se declare la solidaridad entre ASSTRACUD y EL HOSPITAL ISAIAS DUARTE CANCINO E.S.E. Máxime si se tiene en cuenta que la parte actora tampoco solicita la declaración de una responsabilidad solidaria.

**AL QUINTO: ES CIERTO** que la ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMBIA E.C. expidió las siguientes pólizas en las cuales se afianzaron los contratos sindicales No. 084-2021 y 167-2021:

* Póliza de garantía única de cumplimiento en favor de entidades estatales No. 420 47 994000037624, cuyo tomador es ASSTRACUD y su asegurado y beneficiario es el HOSPITAL ISAIAS DUARTE CANCINO E.S.E., en el cual se afianzó el Contrato Sindical No. 084-2021, y se otorgaron los amparos de (i) cumplimiento, (ii) pago de salarios, prestaciones sociales e indemnizaciones y (iii) calidad del servicio. Precisándose que la vigencia del amparo de salarios, prestaciones sociales e indemnizaciones fue la comprendida entre el 01/03/2021 al 31/03/2021, otorgándose tres años más con relación a la fecha de finalización del vínculo laboral por la prescripción trienal.
* Póliza de RCE No. 420 74 994000008173, cuyo tomador es ASSTRACUD y su asegurado y beneficiario son los terceros beneficiarios, en el cual se afianzó el Contrato Sindical No. 084-2021, y se otorgaron los amparos de (i) PLO, (ii) contratistas y subcontratistas, (iii) RCE PATRONAL y (iv) Vehículos propios y no propios, para la vigencia comprendida entre el 01/03/2021 al 31/03/2021.
* Póliza de garantía única de cumplimiento en favor de entidades estatales No. 420 47 994000037957, cuyo tomador es ASSTRACUD y su asegurado y beneficiario es el HOSPITAL ISAIAS DUARTE CANCINO E.S.E., en el cual se afianzó el Contrato Sindical No. 167-2021, y se otorgaron los amparos de (i) cumplimiento, (ii) pago de salarios, prestaciones sociales e indemnizaciones y (iii) calidad del servicio. Precisándose que la vigencia del amparo de salarios, prestaciones sociales e indemnizaciones fue la comprendida entre el 01/06/2021 al 31/10/2021, otorgándose tres años más con relación a la fecha de finalización del vínculo laboral por la prescripción trienal.
* Póliza de RCE No. 420 74 994000008313, cuyo tomador es ASSTRACUD y su asegurado y beneficiario son los terceros beneficiarios, en el cual se afianzó el Contrato Sindical No. 167-2021, y se otorgaron los amparos de (i) PLO, (ii) contratistas y subcontratistas, (iii) RCE PATRONAL y (iv) Vehículos propios y no propios, para la vigencia comprendida entre el 01/06/2021 al 30/10/2021.

**AL SÉPTIMO (SIC): ES CIERTO** que la ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMBIA E.C. emitió las siguientes pólizas:

* Póliza de garantía única de cumplimiento en favor de entidades estatales No. 420 47 994000037624, cuyo tomador es ASSTRACUD y su asegurado y beneficiario es el HOSPITAL ISAIAS DUARTE CANCINO E.S.E., en el cual se afianzó el Contrato Sindical No. 084-2021, y se otorgaron los amparos de (i) cumplimiento, (ii) pago de salarios, prestaciones sociales e indemnizaciones y (iii) calidad del servicio. Precisándose que la vigencia del amparo de salarios, prestaciones sociales e indemnizaciones fue la comprendida entre el 01/03/2021 al 31/03/2021, otorgándose tres años más con relación a la fecha de finalización del vínculo laboral por la prescripción trienal.
* Póliza de RCE No. 420 74 994000008173, cuyo tomador es ASSTRACUD y su asegurado y beneficiario son los terceros beneficiarios, en el cual se afianzó el Contrato Sindical No. 084-2021, y se otorgaron los amparos de (i) PLO, (ii) contratistas y subcontratistas, (iii) RCE PATRONAL y (iv) Vehículos propios y no propios, para la vigencia comprendida entre el 01/03/2021 al 31/03/2021.
* Póliza de garantía única de cumplimiento en favor de entidades estatales No. 420 47 994000037957, cuyo tomador es ASSTRACUD y su asegurado y beneficiario es el HOSPITAL ISAIAS DUARTE CANCINO E.S.E., en el cual se afianzó el Contrato Sindical No. 167-2021, y se otorgaron los amparos de (i) cumplimiento, (ii) pago de salarios, prestaciones sociales e indemnizaciones y (iii) calidad del servicio. Precisándose que la vigencia del amparo de salarios, prestaciones sociales e indemnizaciones fue la comprendida entre el 01/06/2021 al 31/10/2021, otorgándose tres años más con relación a la fecha de finalización del vínculo laboral por la prescripción trienal.
* Póliza de RCE No. 420 74 994000008313, cuyo tomador es ASSTRACUD y su asegurado y beneficiario son los terceros beneficiarios, en el cual se afianzó el Contrato Sindical No. 167-2021, y se otorgaron los amparos de (i) PLO, (ii) contratistas y subcontratistas, (iii) RCE PATRONAL y (iv) Vehículos propios y no propios, para la vigencia comprendida entre el 01/06/2021 al 30/10/2021.

**PRONUNCIAMIENTO FRENTE A LA ÚNICA PRETENSIÓN DEL LLAMAMIENTO EN GARANTÍA**

**ME OPONGO**, si bien LA ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMBIA E.C. ya se encuentra vinculada al proceso, es menester precisar que, que no existe fundamento fáctico ni jurídico para que mi representada sea condenada a asumir las obligaciones que se le imputen a ASSTRACUD ya que: (i) existe una falta de legitimación en la causa por parte de ASSTRACUD para llamar en garantía a mi representada, la ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMBIA E.C., pues debe indicarse desde ya que, mi prohijada NO responde por condenas que se le imputen a ASSTRACUD, pues su deber de indemnizar es hacia el asegurado y único beneficiario, esto es el HOSPITAL ISAIAS DUARTE CANCINO E.S.E., por lo que, ASSTRACUD no está legitimada para efectuar el llamamiento en garantía comoquiera que no existe una obligación legal o contractual por parte de mi representada para asumir un fallo que le sea adverso. Así las cosas, teniendo en cuenta que dentro del proceso NO se pretende declarar una responsabilidad solidaria entre ASSTRACUD y el HOSPITAL ISAIAS DUARTE CANCINO E.S.E., EL HOSPITAL ISAIAS DUARTE CANCINO E.S.E. no puede asumir el pago de salarios, prestaciones sociales e indemnizaciones laborales a favor de la demandante. En primer lugar, porque dicha entidad no ostentó la calidad de empleador de la Sra. YAMILETH CORTES CORTES. En segundo lugar, porque no es procedente declarar la solidaridad de las demandadas, teniendo en cuenta que la demandante solo era afiliada al sindicato de ASSTRACUD y no existió un contrato de trabajo por lo que aquella no fungió como simple intermediaria, máxime si se tiene en cuenta que dicha situación tampoco es pretendida por la actora, en tercer lugar, el contrato sindical en Colombia en una figura contractual permitida y legal y cuya responsabilidad sobre los afiliados que prestan servicios en virtud de aquel, es exclusivamente del sindicato ASSTRACUD y no del empleador o sindicato patronal, en este caso EL HOSPITAL ISAIAS DUARTE CANCINO E.S.E. y, (iv) no se cumplen las condiciones para que opere la cobertura por el pago de salarios, prestaciones sociales, e indemnizaciones de las pólizas las cual se discrimina a continuación:

* La demandante debió haber estado vinculada mediante un contrato de trabajo, no se amparan obligaciones de personas vinculadas bajo modalidades diferentes al contrato de trabajo.
* Quien debe fungir como empleador es la entidad afianzada y/o garantizada, es decir la ASSTRACUD,no se amparan obligaciones derivadas de un vínculo laboral entre el asegurado y la aquí demandante.
* Debe existir un incumplimiento de las obligaciones laborales a cargo de la afianzada, es decir, a cargo de ASSTRACUD.
* Que dichas obligaciones se deriven exclusivamente de los contratos afianzados No. 084-2021 y 167-2021 suscritos entre EL HOSPITAL ISAIAS DUARTE CANCINO E.S.E. y ASSTRACUD. Situación que no se predica en el presente caso, pues, de conformidad con los hechos 4 y 5 de la demanda, la actora afirma haber sido contratada por ASSTRACUD para prestar sus servicios en virtud del contrato No. 105-2022, contrato disímil al afianzado en las pólizas emitidas por mi representada.
* Que el incumplimiento por parte de la sociedad afianzada genere un detrimento patrimonial para la sociedad asegurada en las pólizas, es decir, para EL HOSPITAL ISAIAS DUARTE CANCINO E.S.E.

En este sentido se concluye que, (i) la demandante no estuvo vinculada bajo un contrato de trabajo con la afianzada ASSTRACUD, (ii) no se ha probado que exista un incumplimiento de obligaciones por parte de ASSTRACUD, (iii) no se ha acreditado que la demandante haya prestado sus servicios en virtud de los contratos afianzados y (iv) la solidaridad de que trata el Artículo 34 del CST en el presente caso es improcedente, lo anterior por cuanto la naturaleza jurídica de los sindicatos difiere de la de los contratistas independientes, así las cosas, teniendo en cuenta que la actora se encontraba vinculada al sindicato mediante convenio de afiliación sindical y no a través de un contrato individual de trabajo, no es posible se declare la solidaridad entre ASSTRACUD y EL HOSPITAL ISAIAS DUARTE CANCINO E.S.E.

**IV. EXCEPCIONES DE MÉRITO FRENTE AL LLAMAMIENTO EN GARANTÍA**

Como excepciones perentorias formulo las siguientes:

1. **FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA DE ASSTRACUD PARA LLAMAR EN GARANTÍA A LA ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMBIA E.C.**

Se propone esta excepción, comoquiera que, de conformidad con el artículo 64 del CGP el llamamiento en garantía lo hará quien afirme tener derecho legal o contractual a exigir a otro la indemnización de un perjuicio que llegare a sufrir. Dentro del caso de marras véase que la ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMBIA E.C., fue integrada como llamada en garantía por ASSTRACUD y NO por el asegurado de las pólizas de seguros que sirvieron de base para el llamamiento en cuestión (EL HOSPITAL ISAIAS DUARTE CANCINO E.S.E.), quien es el que tiene el legítimo derecho de realizar el llamamiento a mi representada, toda vez que, es esta única entidad la beneficiaria y asegurada de las pólizas y quien podría exigir eventualmente a LA ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMBIA E.C. la indemnización de los perjuicios que llegare a sufrir.

En relación con este tema, la Corte Suprema de Justicia en Sentencia del 14 de marzo de 2002, donde manifestó que:

*“La legitimación en la causa es cuestión propia del derecho sustancial y no del procesal, en cuanto concierne con una de las condiciones de prosperidad de la pretensión debatida en el litigio y no a los requisitos indispensables para la integración y desarrollo válido de éste, motivo por el cual su ausencia desemboca irremediablemente en sentencia desestimatoria debido a que quien reclama el derecho no es su titular o porque lo exige ante quien no es el llamado a contradecirlo”* (subrayas fuera de texto)

Así mismo, el Consejo de Estado, Sección Tercera en sentencia del 27 de noviembre de 2019, sobre el llamamiento en garantía adujo lo siguiente:

*“(…) En virtud de lo anterior, respecto de la relación procesal que vincula al demandado y al llamado en garantía, también sería necesario acreditar su legitimación en la causa. Es decir, verificar el vínculo contractual o legal que fundamenta el llamamiento para así determinar si el demandado podía formular llamamiento en contra del llamado, y si el llamado está en la obligación legal o contractual de asumir un fallo adverso al demandado.”*

A la luz de lo indicado, que corresponde a lo ampliamente expuesto por las altas cortes, nos encontramos frente a una evidente falta de legitimación en la causa por parte de ASSTRACUD de realizar el llamamiento en garantía a la ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMBIA E.C., toda vez que, el ÚNICO legitimado para realizar el mismo es el beneficiario y/o asegurado de las pólizas, que en este caso, es el HOSPITAL ISAIAS DUARTE CANCINO E.S.E. quien ante un eventual fallo en su contra podría solicitar la indemnización por parte de la seguradora.

En conclusión, se evidencia una falta de legitimación en la causa por parte de ASSTRACUD para llamar en garantía a LA ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMBIA E.C., pues debe indicarse desde ya que, mi prohijada NO responde por condenas que se le imputen a ASSTRACUD, pues su deber de indemnizar es hacia el asegurado y único beneficiario EL HOSPITAL ISAIAS DUARTE CANCINO E.S.E., por lo que, ASSTRACUD no estaba legitimada para efectuar el llamamiento en garantía comoquiera que no existe una obligación legal o contractual por parte de mi representada para asumir un fallo que le sea adverso.

1. **FALTA DE COBERTURA TEMPORAL DE LAS PÓLIZAS DE SEGURO DE CUMPLIMIENTO EN FAVOR DE ENTIDADES ESTATALES NO. 420 47 994000037624 Y 420 47 994000037957 EXPEDIDAS POR LA ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMBIA E.C.**

Antes de exponer esta excepción, es imperativo recordar que dada la naturaleza de la obligación que contrae el Asegurador en el Contrato de Seguro, resulta de la mayor importancia la determinación del momento exacto a partir del cual aquel asume el riesgo que le es trasladado y así mismo la hora y el día hasta los cuales va tal asunción. Puesto que únicamente estará obligado a ejecutar la prestación a su cargo cuando el riesgo se realice dentro de ese lapso, es decir si el siniestro se presenta dentro de esos límites temporales. Para este caso, en las pólizas de cumplimiento se concertó que la modalidad sería OCURRENCIA, de modo que las pólizas únicamente amparan los hechos que ocurran en vigencia del contrato afianzado, así entonces la vigencia del amparo de salarios, prestaciones sociales e indemnizaciones es la comprendida entre el 01/03/2021 al 31/03/2021 (Póliza No. 420 47 994000037624) y del 01/06/2021 al 31/10/2021 (Póliza No. 420 47 994000037957) otorgándose tres años más con relación a la fecha de finalización del vínculo laboral por la prescripción trienal, razón por la que solo quedan cubiertos los hechos acaecidos en este lapso. Por lo cual, desde ya debe tener en cuenta el Despacho, que las acreencias laborales causadas con anterioridad y posterioridad a dicho lapso, no se encuentran cubiertos temporalmente por la póliza expedida por mi prohijada, así como, aquellos siniestros ocurridos con anterioridad a la fecha de inicio de vigencia de la póliza así el hecho se haya consumado en vigencia de esta. Así entonces, teniendo en cuenta que la parte actora pretende el reconocimiento de derechos laborales desde el 16/01/2020 al 17/03/2022, desde ya debe advertirse que dichas acreencias previas al 01/03/2021 y posteriores al 31/03/2021, así como las anteriores al 01/06/2021 y posteriores al 31/10/2021, carecen de cobertura temporal.

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

*“(...) De acuerdo con lo anterior, el legislador sólo concede el derecho a la indemnización a cargo del asegurador, cuando el riesgo se realiza o inicia su realización dentro del periodo amparado por la respectiva póliza. Como lo sostuvo la Sala, “Debe tenerse en cuenta que lo que se exige en el régimen de los contratos de seguros, en cuanto a su vigencia y cobertura, es que el riesgo efectivamente se materialice durante el periodo de vigencia de las pólizas, puesto que una cosa es el surgimiento del derecho a obtener la indemnización y otra cosa es el derecho a recibir su pago, el que sí se concreta una vez se hace la reclamación en la forma establecida por la ley.”[[3]](#footnote-4)* (Subrayado y Negrilla fuera del texto original)

Al respecto, se observa que el artículo 1047 del Código de Comercio, establece cuales son los requisitos que debe contener las pólizas, entre los cuales se encuentran (i) la determinación de la fecha en que se extiende la misma y (ii) la vigencia del contrato, con indicación de las fechas y horas de iniciación y vencimiento, o el modo de determinar unas y otras. Obsérvese como el legislador consideró necesario determinar el límite temporal de cobertura de las pólizas de seguro, pues la responsabilidad de la Aseguradora estará delimitada estrictamente por las fechas de cobertura. Se concluye entonces que, al haberse determinado un ámbito temporal de cobertura, puntualmente el de ocurrencia, para que pueda predicarse el amparo, es necesario que el hecho ocurra dentro de la vigencia de las pólizas.

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

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

*33. De acuerdo con lo anterior, el legislador sólo concede el derecho a la*

*indemnización a cargo del asegurador, cuando el riesgo se realiza o inicia su realización dentro del periodo amparado por la respectiva póliza. Como lo sostuvo la Sala, “Debe tenerse en cuenta que lo que se exige en el régimen de los contratos de seguros, en cuanto a su vigencia y cobertura, es que el riesgo efectivamente se materialice durante el periodo de vigencia de las pólizas, puesto que una cosa es el surgimiento del derecho a obtener la indemnización y otra cosa es el derecho a recibir su pago, el que sí se concreta una vez se hace la reclamación en la forma establecida por la ley”[[4]](#footnote-5)* (Subrayado fuera del texto original)

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

“*Previo a abordar la problemática anunciada, conviene dejar sentado que: Si, por definición, el riesgo es la posibilidad de realización de un evento susceptible de producir un daño (siniestro) previsto en el contrato, va de suyo que, en el marco de la autonomía de la voluntad y de las normas legales imperativas y relativamente imperativas, las partes deberán acordar la determinación del riesgo cubierto. En efecto, el interés asegurado no es factible hallarlo asegurado bajo cualquier circunstancia o causa, sin límites temporales, o en cualquier lugar que se halle o ubique. Por el contrario, se hace necesario delimitar el riesgo causal, temporal y espacialmente*.”[[5]](#footnote-6) (Subrayado fuera del texto original)

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

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

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

*“ARTÍCULO 1073. RESPONSABILIDAD DEL ASEGURADOR SEGÚN EL INICIO DEL SINIESTRO. Si el siniestro, iniciado antes y continuado después de vencido el término del seguro, consuma la pérdida o deterioro de la cosa asegurada, el asegurador responde del valor de la indemnización en los términos del contrato.*

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

De todo lo anterior, se concluye sin mayores dificultades que la vigencia del amparo de salarios, prestaciones sociales e indemnizaciones es la comprendida entre el 01/03/2021 al 31/03/2021 (Póliza No. 420 47 994000037624) y del 01/06/2021 al 31/10/2021 (Póliza No. 420 47 994000037957) otorgándose tres años más con relación a la fecha de finalización del vínculo laboral por la prescripción trienal, razón por la que solo quedan cubiertos los hechos acaecidos en este lapso. Por lo cual, desde ya debe advertirse que las acreencias previas al 01/03/2021 y posteriores al 31/03/2021, así como las anteriores al 01/06/2021 y posteriores al 31/10/2021, no se encuentran cubiertas temporalmente en las pólizas, puesto que acaecieron con anterioridad y posterioridad a la vigencia de estas, en igual sentido, mi representada no está obligada asumir siniestros ocurridos con anterioridad a la fecha de inicio de vigencia de las pólizas así el hecho se haya consumado en vigencia.

En conclusión, en el improbable y remoto evento en que el Despacho decida desatender las excepciones precedentes a ésta, de todas maneras tendría que analizar que la Póliza de Seguro expedidas por la ASEFURADORA SOLIDARIA DE COLOMBIA E.C., NO cuenta con cobertura temporal para el amparo en el pago de salarios, prestaciones sociales e indemnizaciones, lo anterior teniendo en cuenta que la demandante pretende el reconocimiento de derechos laborales desde el 16/01/2020 al 17/03/20222, mientras que las pólizas No. 420 47 994000037624 y 420 47 994000037957 para el amparo de salarios, prestaciones sociales e indemnizaciones, amparan únicamente los hechos ocurridos dentro de la vigencia del contrato afianzado, esto es entre el 01/03/2021 al 31/03/2021 (Póliza No. 420 47 994000037624) y del 01/06/2021 al 31/10/2021 (Póliza No. 420 47 994000037957), excluyéndose de cobertura aquellos hechos previos y posteriores a dicho lapso temporal.

1. **FALTA DE COBERTURA MATERIAL DE LAS PÓLIZAS DE SEGURO DE CUMPLIMIENTO EN FAVOR DE ENTIDADES ESTATALES NO. 420 47 994000037624 Y 420 47 994000037957 EXPEDIDAS POR LA ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMBIA E.C.**
* **La póliza de seguro de cumplimiento no presta cobertura material ante contratos de modalidades distintas al contrato de trabajo suscritos entre el afianzado y la aquí demandante.**

En la póliza de cumplimiento relacionada en la presente excepción se ampararon los eventuales incumplimientos derivado del contrato de trabajo que haya incurrido ASSTRACUD, respecto de pago de salarios, prestaciones sociales e indemnizaciones. En ese orden de ideas y considerando que la vinculación de la demandante con la ASSTRACUD fue mediante un convenio de cooperación para la ejecución de un contrato sindical, mismo que tiene naturaleza civil o comercial, por lo tanto, de las pretensiones incoadas en la demanda y ante una eventual condena, mi representada NO podría responder por dichas obligaciones que no fueron derivadas de un vínculo laboral.

Así las cosas, y de conformidad con las condiciones de los contratos de seguro, el riesgo amparado por el pago de salarios, prestaciones sociales e indemnizaciones está condicionado a lo siguiente:



Evidenciado lo anterior, es claro que en el presente caso las Pólizas no prestan cobertura material en el entendido que la demandante NO estuvo vinculada mediante un contrato de trabajo, por lo tanto, el presunto incumplimiento de la afianzada ASSTRACUD y el cual reclama la actora, fueron por un convenio de cooperación para la ejecución de un contrato sindical, modalidad que desborda las condiciones amparo de mi representada. Como consecuencia de ello, no hay obligación condicional por parte de la aseguradora.

* **Las Pólizas de Seguro de Cumplimiento no prestan cobertura material si se condena única y exclusivamente a ASSTRACUD.**

En este punto es necesario advertir que el único asegurado en las pólizas de cumplimiento es EL HOSPITAL ISAIAS DUARTE CANCINO E.S.E., como consta en la carátula de las pólizas. Dicha Entidad, no tuvo injerencia en la relación contractual entre la demandante y la sociedad afianzada. De tal suerte que deberá advertirse desde ya que las pólizas de seguro expedida por LA ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMBIA E.C., no podrán ser afectadas, como quiera que el riesgo asegurado en las pólizas en mención consiste en amparar el incumplimiento en que incurra el afianzado en el pago de salarios, prestaciones sociales e indemnizaciones, con sus trabajadores con ocasión a la ejecución de los contratos afianzados y que tal virtud, comprometa la responsabilidad de mi asegurada. Resulta claro que los contratos de seguro no prestan cobertura material, para amparar los incumplimientos frente al pago de acreencias laborales que únicamente se le imputen a ASSTRACUD, puesto que en el contrato solo se amparó los perjuicios que debe asumir el asegurado de las pólizas con ocasión al incumplimiento del afianzado de cara a los trabajadores de este último.

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 de seguro 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”.****6*(negrilla fuera del texto)

De conformidad con la facultad otorgada por el artículo 1056 del Código de Comercio, las entidades aseguradoras pueden asumir a su arbitrio, con la salvedad que dispone la ley, los riesgos que le sean puestos a su consideración, pudiendo establecer las condiciones en las cuales asumen los mismos.

En este orden de ideas y como se ha venido exponiendo de forma trasversal en el documento, no resulta jurídicamente admisible trasladar una eventual obligación indemnizatoria a mi poderdante, como quiera que las pólizas no prestan cobertura material. Lo anterior, aterrizado al caso concreto quiere decir que, de la mera lectura de los contratos de seguro, se entiende que en estos se amparó el riesgo del incumplimiento del afianzado respecto del pago de salarios, prestaciones sociales, e indemnizaciones que deba a sus trabajadores y que, en tal virtud, comprometa la responsabilidad de la sociedad asegurada en la póliza. Es decir, la Aseguradora cubre la Responsabilidad atribuible al Asegurado nombrado en la carátula de las pólizas cuando este deban asumir un daño derivado de una reclamación de la cual se pretenda obtener el reconocimiento y pago de los conceptos señalados. Sin embargo, no debe perderse de vista que las pólizas en mención no cubren materialmente la responsabilidad en la que incurran terceros distintos al asegurado ni tampoco las eventuales condenas que se puedan llegar a efectuar de cara a una posible declaratoria de responsabilidad patronal por concepto de perjuicios materiales.

En este orden de ideas, véase que ASSTRACUD mediante convenio de vinculación pactó con la demandante la ejecución de labores en virtud de contratos sindicales, y fue el sindicato quien asumió el pago de las sumas remuneratorias y demás beneficios a la demandante, y por siguiente, es dicho sindicato quien debe asumir el pago de los rubros aquí pedidos, esto, teniendo en cuenta que entre ASSTRACUD y EL HOSPITAL ISAIAS DUARTE CANCINO E.S.E. no nació la solidaridad aducida, toda vez que, la persona que realiza la labor debió ser vinculada mediante un contrato de trabajo, situación que no se da en el caso en concreto, pues la naturaleza jurídica de los sindicatos y los trabajadores afiliados a esta, difiere completamente de una relación laboral, por lo que, no se podría predicar que fungen como contratistas independientes como lo recalca el artículo 34 del CST.

En ese sentido, es claro el aseguro no está llamado a responder en este caso, puesto que el incumplimiento aquí alegado no fue causado por sus acciones u omisiones, dado que: (i) no fungía como empleador de la actora y (ii) en virtud del artículo 34 del CST no se acreditó la existencia de un contrato laboral entre el trabajador que ejecutó la labor y el contratista, por ello, no se puede predicar la solidaridad contemplada en la norma citada.

En conclusión, las pólizas No. 420 47 994000037624 y 420 47 994000037957, no prestan cobertura material y no podrán ser afectadas, como quiera que se estipuló que la aseguradora cubrirá a la entidad asegurada de los perjuicios ocasionados por el incumplimiento de las obligaciones laborales del contratista derivadas de la contratación del personal utilizado para la ejecución del contrato amparado, se entiende entonces que: (i) Al no acreditar la solidaridad del artículo 34 del CST, no se hace extensiva la condena al HOSPITAL ISAIAS DUARTE CANCINO E.S.E., y (ii) Al no imputársele una condena al HOSPITAL ISAIAS DUARTE CANCINO E.S.E., quien funge como único asegurado, no hay lugar a que LA ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMBIA E.C., asuma pagos de sociedades las cuales no fungen como aseguradas en las pólizas emitidas por mi prohijada.

* **Falta de cobertura material de las pólizas dado que la demandante no ha probado que haya desarrollado funciones con ocasión a los contratos afianzados**

La presente excepción se fundamenta en el hecho de que la demandante no ha probado que prestó sus servicios en la ejecución de los contratos afianzados No. 084-2021 y 167-2021, por el contrario, véase que la actora aduce haber prestados sus servicios desde el 16/01/2020 al 17/03/2022, esto es, previo y posterior a la suscripción de los contratos afianzados descritos. Del mismo modo, la demandante mediante el hecho cuarto del escrito de la demanda adujo haber ejecutado labores en virtud del Contrato No. 105-2022, contrato el cual NO fue amparado mediante las pólizas que sirvieron de base para convocar a mi representada al presente proceso.

En este sentido, es menester precisar que las condiciones particulares y generales de las pólizas que recoge el Contrato de Seguro de Cumplimiento reflejan la voluntad de los contratantes al momento de celebrar el contrato, y definen de manera explícita las condiciones del negocio aseguraticio.

Tal como lo señala el Artículo 1056 del Código de Comercio, el asegurador puede, a su arbitrio, delimitar los riesgos que asume:

***“(…) Art. 1056.-******Con las restricciones legales, el asegurador pondrá, a su arbitrio, asumir todos o algunos de los riesgos a que estén expuestos el interés o la cosa asegurados, el patrimonio o la persona del asegurado.”.***

En virtud de la facultad citada en el referido artículo, el asegurador decidió otorgar determinados amparos, siempre supeditados al cumplimiento de ciertos presupuestos, limitando la cobertura de las pólizas.

Así mismo, debe tenerse en cuenta que el asegurador supeditó la afectación de los amparos debiéndose acreditar que el riesgo se materializó en la ejecución de los contratos afianzados, de tal forma que, debe quedar probado que la demandante ejecutó servicios a favor de aquel.

Aunado a lo anterior, el riesgo que se amparó en el caso de las pólizas de cumplimiento concretamente es el que el HOSPITAL ISAIAS DUARTE CANCINO E.S.E. deba responder por los salarios, prestaciones sociales e indemnizaciones a que estaba obligada ASSTRACUD relacionadas con los trabajadores utilizados por la sociedad garantizada en la ejecución de los contratos afianzados durante la vigencia de las pólizas sobre la cual se erige el llamamiento en garantía a mi representada, **escenario que nos ubica en la situación en la cual debe probarse dentro del proceso que la demandante ejerció sus funciones en virtud de los contratos amparados de lo contrario, aun cuando se probara la solidaridad de la asegurada en las pólizas no habría lugar a condenar a la compañía aseguradora.**

En conclusión, hasta tanto la demandante no logre probar que (i) tuvo una relación de índole laboral con ASSTRACUD (ii) que con ocasión a esas relaciones laborales ejecutó funciones en los contratos afianzados (Contrato No. 084-2021 y 167-2021), precisándose que la actora mediante el hecho cuarto del escrito de la demanda adujo haber ejecutado labores en virtud del Contrato No. 105-2022, contrato el cual NO fue amparado mediante las pólizas que sirvieron de base para convocar a mi representada al presente proceso, (iii) que exista un incumplimiento por parte del afianzado en relación con el pago de las obligaciones laborales (iv) que se demuestre la solidaridad entre ASSTRACUD y el HOSPITAL ISAIAS DUARTE CANCINO E.S.E. y (v) que el HOSPITAL ISAIAS DUARTE CANCINO E.S.E. se vea obligado al reconocimiento y pago de dichos rubros, no hay lugar a que se afecte las pólizas que sirvió como fundamento para llamar en garantía a mi representada.

* **Las pólizas de seguro de cumplimiento no prestan cobertura material ante la declaratoria de un contrato realidad entre la demandante y EL HOSPITAL ISAIAS DUARTE CANCINO E.S.E.**

En las pólizas de cumplimiento relacionadas en la presente excepción se ampararon los eventuales incumplimientos que haya incurrido ASSTRACUD, respecto de pago de salarios, prestaciones sociales e indemnizaciones, y, que ello genere una consecuencia negativa para EL HOSPITAL ISAIAS DUARTE CANCINO E.S.E. En ese orden de ideas, el riesgo que se ampara por medio de la póliza es la afectación que llegaré a sufrir el patrimonio de EL HOSPITAL ISAIAS DUARTE CANCINO E.S.E. ante la declaratoria del pago de salarios, prestaciones sociales e indemnizaciones, que hubiere incumplido la entidad contratista, de cara a los trabajadores que ésta última vincule para la ejecución de los contratos asegurados, excluyéndose así las obligaciones derivadas de un vínculo laboral entre el asegurado y la aquí demandante.

En este sentido es manifiesto, que para que opere la referida cobertura, deben cumplirse las siguientes condiciones:

* **Quien debe fungir como empleador es la entidad afianzada** no se amparan obligaciones derivadas de un vínculo laboral entre el asegurado y la aquí demandante.
* Debe existir un incumplimiento de las obligaciones laborales a cargo de la afianzada.
* Que dichas obligaciones tengan origen en el contrato afianzado.
* Que exista un detrimento patrimonial para el asegurado de las pólizas.

Así las cosas, es claro que el contrato de seguro no ampara los incumplimientos en los que directamente llegare a incurrir EL HOSPITAL ISAIAS DUARTE CANCINO E.S.E. frente al pago de acreencias laborales de sus trabajadores.

* **Las Pólizas de Seguro de cumplimiento no prestan cobertura material por valores reclamados con ocasión a conceptos disímiles a los contenidos en la carátula de las pólizas, tales como; auxilios y/o beneficios, indexaciones, prestaciones extralegales, aportes al sistema integral de seguridad social, intereses moratorios, costas, agencias en derecho, entre otras.**

En los contratos de seguro de cumplimiento, se concertaron como amparos los siguientes: (i) Cumplimiento, (ii) Pago de salarios, prestaciones sociales e indemnizaciones y (iii) calidad del servicio, es decir que mi representada no ampara conceptos que no se encuentren taxativamente descritos en la caratula de la póliza, por lo que únicamente está obligada a cubrir los siguientes:



Recuérdese que la obligación indemnizatoria de la aseguradora se podrá predicar sólo cuando el suceso esté concebido en el ámbito de la cobertura del contrato, según su texto literal y por supuesto la obligación indemnizatoria se limita a la suma asegurada, siendo este el tope máximo exigible.

Además de que son aplicables todos los preceptos que para los seguros de daños y responsabilidad civil contiene el Código de Comercio, entre ellos el contenido en el Art. 1079 de este último que establece: *“(...) El asegurador no estará obligado a responder sino hasta concurrencia de la suma asegurada. (...)”.*

De acuerdo con lo estipulado, expresamente, en los contratos de seguro de cumplimiento, se establecieron límites máximos de responsabilidad del Asegurador para cada uno de los amparos otorgados, que corresponden al tope máximo de la obligación indemnizatoria de la Compañía por todos los siniestros amparados durante la vigencia de las pólizas, que se entenderán como una sola pérdida o evento.

Por lo anterior, es necesario indicar que en el remoto evento en que se produzca una condena en contra de mi representada, el Juzgador deberá ceñirse a las condiciones particulares y generales que fueron pactadas en las pólizas contratadas, los límites asegurados para cada uno de sus amparos, la vigencia de los mismos y en general con el objeto de la garantía del contrato de seguro, por lo que mi representada únicamente está obligada a cubrir los amparos que se encuentran expresamente incluidos en la caratula de las pólizas de seguro de cumplimiento y durante la vigencia pactada.

En ese orden de ideas, los riesgos que se ampararon, en el caso de las pólizas de seguro, concretamente son el pago de salarios, prestaciones sociales e indemnizaciones , amparos los cuales operarían en el evento en que el HOSPITAL ISAIAS DUARTE CANCINO E.S.E., deba responder por aquellos y que estaba obligada ASSTRACUD, relacionadas con los afiliados utilizados por dicho sindicato, en la ejecución de los contratos afianzados, durante la vigencia de las pólizas, más NO debe asumir el pago de primas extralegales, aportes al sistema de seguridad social, prestaciones extralegales, intereses moratorios, indexaciones, costas, agencias en derecho, entre otras.

1. **FALTA DE COBERTURA MATERIAL DE LAS PÓLIZAS DE SEGURO DE RCE NO. 420 74 994000008173 Y 420 74 994000008313 FRENTE A LAS PRETENSIONES DE LA DEMANDA.**

Si bien, el llamamiento en garantía efectuado a mí representada se realizó respecto de las Póliza de Responsabilidad Civil Extracontractual No. 420 74 994000008173 y 420 74 994000008313, éstas **NO** tienen cobertura respecto de lo pretendido por la aquí demandante, puesto que, sus beneficiarios son: *TERCEROS QUE RESULTEN AFECTADOS* y, conforme el clausulado general de la póliza este amparo cubre únicamente:

 

Así, la póliza en mención solo tiene cobertura respecto de la responsabilidad civil extracontractual del asegurado, por los perjuicios que sean ocasionados como consecuencia de siniestro alguno ocurrido durante el periodo de ejecución del contrato, causados directamente a terceros por las situaciones mencionadas en el clausulado general. No obstante, en el presente proceso la parte actora solicita se declare la existencia de una relación laboral con ASSTRACUD y el pago de múltiples acreencias labores que considera le son adeudadas, situación que carece de cobertura material respecto a las pólizas de RCE No. 420 74 994000008173 y 420 74 994000008313, pues en las citadas pólizas no existe amparo que cubra el pago de salarios, prestaciones sociales e indemnizaciones laborales.

En conclusión, no podría el fallador afectar las pólizas en caso de una condena, puesto que, como se mencionó, las Pólizas de Responsabilidad Civil Extracontractual No. 420 74 994000008173 y 420 74 994000008313 no cubren lo pretendido por la parte demandante pues, solo tiene cobertura frente a la responsabilidad civil extracontractual, situación que no se pretende en el presente asunto por parte de la demandante.

Solicito declarar probada esta excepción.

1. **RIESGO CIERTO NO ASEGURABLE RESPECTO DE LAS PÓLIZAS DE CUMPLIMIENTO EXPEDIDAS POR LA ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMBIA E.C.**

De llegar a considerarse que hubo por parte de la entidad afianzada el supuesto incumplimiento en el pago de salarios, prestaciones sociales e indemnizaciones, de cara a las obligaciones que le asisten como empleador, no puede perderse de vista que se trata de un riesgo inasegurable, como quiera que, si este presunto incumplimiento se produjo con anterioridad a la fecha de la vigencia de las pólizas, se trata de un hecho cierto, por lo tanto, inasegurable. Así lo dispone el Código de Comercio en el artículo 1054, al consagrar:

*“Denominase riesgo el suceso incierto que no depende exclusivamente de la voluntad del tomador, del asegurado o del beneficiario, y cuya realización da origen a la obligación del asegurador.* ***Los hechos ciertos****, salvo la muerte, y los físicamente imposibles,* ***no constituyen riesgos y son, por lo tanto, extraños a los contratos de seguro.*** *Tampoco constituye riesgo la incertidumbre subjetiva respecto de determinado hecho que haya tenido o no cumplimiento”* (Subrayado y negrilla fuera del texto original).

En línea con lo expuesto en el acápite que antecede, es indiscutible que la fecha del supuesto siniestro, el incumplimiento en el pago de salarios, prestaciones sociales e indemnizaciones, solo pudo haber tenido lugar en vigencia del anexo 0 de las pólizas que arbitrariamente se pretende afectar.

En efecto, es indiscutible que el contrato de seguro ampara hechos futuros e inciertos, lo que correlativamente significa, que en ningún escenario puede asegurar hechos pretéritos y por tanto ciertos. En esta medida, toda vez que para la fecha en la cual se perfeccionó el aseguramiento el presunto incumplimiento ya no era una contingencia futura, sino que ya había acaecido, es claro que, al ser un hecho cierto, es extraño a los contratos de seguro, y de esa manera constituye un riesgo no asegurable.

Retómese acá lo expuesto con total claridad por Consejo de Estado en el año 2011: *“En otras palabras,* ***la ocurrencia del siniestro en los seguros de cumplimiento de disposiciones legales, es el hecho en sí de incumplimiento y no el acto administrativo que lo declara****”[[6]](#footnote-7).* (Subrayado y negrilla fuera del texto original)

La Corte Suprema de Justicia ha definido efectivamente el riesgo en materia de seguros de la siguiente manera:

*“El riesgo, elemento esencial del contrato de seguro, justamente es un****acontecimiento futuro e incierto temido por el acreedor, por el contratante o por el tomador;*** *llámese terremoto, incendio, inundación, enfermedad, inclusive la propia muerte (artículos 1054 y 1137 del Código de Comercio), etc.; esta última, entendida como “(…)****la incertidumbre del acontecimiento de una contingencia desfavorable”.*** *Todos esos fenómenos se aseguran, no para suprimir el hecho condicional, sino con el propósito de obtener una indemnización o compensación económica, ante la ocurrencia de la condición o del evento dañoso o del acontecimiento temido. Por tanto,****el riesgo, en general es un hecho condicionante, esto es, verdadera circunstancia futura e incierta, por la posibilidad de su ocurrencia al mediar la incertidumbre de que sobrevenga el hecho por obra del azar, del alea, afectando patrimonialmente a un sujeto de derecho, en forma concreta (seguro de daños), o en forma abstracta (seguro de personas).****”[[7]](#footnote-8)*(Negrilla y subrayado fuera del texto original)

La importancia de lo que precede radica en que es de la esencia del contrato de seguro su carácter aleatorio, el cual, implica que la obligación que de este se deriva pende de la realización de un hecho futuro respecto del cual no se tiene certeza sobre su ocurrencia. Si se pretendiera, como en el caso concreto se pretende, hacer exigible la obligación que emana del contrato de seguro por un hecho ya acaecido y por tanto cierto, ello implicaría eliminar completamente su esencia aleatoria, para transformarlo en un contrato conmutativo.

En conclusión, no hay lugar a dudas que el pago de salarios, prestaciones sociales e indemnizaciones por parte de ASSTRACUD a sus trabajadores, por fuera de la vigencia que prestan las pólizas no constituye un hecho incierto y en tal virtud, es inasegurable por mandato legal.

1. **IMPROCEDENCIA DE AFECTACIÓN DE LOS SEGUROS DE CUMPLIMIENTO A FAVOR DE ENTIDADES ESTATALES EXPEDIDAS POR LA ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMBIA E.C., POR EL NO CUMPLIMIENTO DE LAS CARGAS ESTABLECIDAS EN EL ARTÍCULO 1077 DEL CÓDIGO DE COMERCIO, DE ACREDITAR LA REALIZACIÓN DEL RIESGO ASEGURADO Y LA CUANTÍA DE LA PÉRDIDA RESPECTO DEL AMPARO DE CUMPLIMIENTO**

Para que nazca a la vida jurídica la obligación condicional del asegurador, es requisito que el solicitante del amparo demuestre tanto la realización del riesgo asegurado, como también la cuantía de la pérdida. En tal virtud, si no se prueban estos dos elementos (la realización del riesgo asegurado y la cuantía de la pérdida) la prestación condicional de la aseguradora no nace a la vida jurídica y no podrá hacerse efectiva las pólizas. Dado que en el presente caso no se ha realizado el riesgo asegurado, en tanto, (i) NO hay incumplimiento de ASSTRACUD en el pago de salarios, prestaciones sociales e indemnizaciones y, (ii) NO se ha acreditado la cuantía de la pérdida, toda vez que, no se demostró que la terminación de la vinculación obedeció a una injusta causa; resulta consecuente entonces indicar que, las pólizas en virtud de las cuales se vincula a LA ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMBIA E.C., no puede hacerse efectiva para este caso.

En ese sentido, el artículo 1077 del Código de Comercio, estableció:

“***ARTÍCULO 1077. CARGA DE LA PRUEBA. Corresponderá al asegurado demostrar la ocurrencia del siniestro, así como la cuantía de la pérdida, si fuere el caso.***

*El asegurador deberá demostrar los hechos o circunstancias excluyentes de su responsabilidad*.” (subrayado y negrilla fuera del texto original)

El cumplimiento de tal carga probatoria respecto de la ocurrencia del siniestro, así como de la cuantía de la pérdida, es fundamental para que se haga exigible la obligación condicional derivada del contrato de seguro, tal como lo ha indicado doctrina respetada sobre el tema:

“*Es asunto averiguado que en virtud del negocio aseguraticio, el asegurador contrae una obligación condicional que el artículo 1045 del código de comercio califica como elemento esencial del contrato, cuyo objeto se concreta a pagar la indemnización cuando se realice el riesgo asegurado. Consecuente con esta concepción, el artículo 1054 de dicho estatuto puntualiza que la verificación del riesgo -como suceso incierto que no depende exclusivamente de la voluntad del tomador- “da origen a la obligación del asegurado” (se resalta), lo que significa que es en ese momento en el que nace la deuda y, al mismo tiempo, se torna exigible (…)”*

*“(…) Luego la obligación del asegurador nace cuando el riesgo asegurado se materializa, y cual si fuera poco, emerge pura y simple.*

*Pero hay más. Aunque dicha obligación es exigible desde el momento en que ocurrió el siniestro,* ***el asegurador, ello es medular, no está obligado a efectuar el pago hasta tanto el asegurado o beneficiario le demuestre que el riesgo se realizó y cuál fue la cuantía de su perdida.*** *(…) Por eso el artículo 1080 del Código de Comercio establece que “el asegurador estará obligado a efectuar el pago…[cuando] el asegurado o beneficiario acredite, aun extrajudicialmente, su derecho ante el asegurador de acuerdo con el artículo 1077”. Dicho en breve, el asegurador sabe que tiene un deber de prestación, pero también sabe que mientras el acreedor no cumpla con una carga, no tendrá que pagar (…)”*

*“(…) Se dirá que el asegurado puede acudir al proceso declarativo, y es cierto; pero aunque la obligación haya nacido y sea exigible, la pretensión fracasará si no se atiende la carga prevista en el artículo 1077 del Código de Comercio, porque sin el cumplimiento de ella el asegurador no debe “efectuar el pago” (C. de CO., art. 1080)*[[8]](#footnote-9) ” (Subrayado y negrilla fuera del texto original)

La importancia de la acreditación probatoria de la ocurrencia del siniestro, de la existencia del daño y su cuantía, se circunscribe a la propia filosofía resarcitoria del seguro. Consistente en reparar el daño acreditado y nada más que este. Puesto que, de lo contrario, el asegurado o beneficiario podría enriquecerse sin justa causa, al indemnizarle un daño inexistente. En esta línea ha indicado la Corte Suprema de Justicia:

“*2.1. La efectiva configuración del riesgo amparado, según las previsiones del artículo 1054 del Código de Comercio, “da origen a la obligación del asegurador”.*

*2.2. En consonancia con ello, “[e]l asegurado o el beneficiario [están] obligados a dar noticia al asegurador de la ocurrencia del siniestro” (art. 1075, ib.), información que en el caso de las pólizas de que se trata, debía verificarse “dentro de los treinta (30) días siguientes a la fecha en que tenga conocimiento de la ocurrencia de un tratamiento de las enfermedades de Alto Costo relacionada en la Cláusula Primera, así no afecte la Cobertura provista mediante la presente póliza” (cláusula décima, condiciones generales, contrato de seguro).*

*2.3. Pero como es obvio entenderlo, no bastaba con reportar el siniestro, sino que era necesario además “demostrar [su] ocurrencia (…), así como la cuantía de la pérdida, si fuere el caso” (art. 1077, ib.).*

*2.4 Esos deberes acentúan su importancia en los seguros de daños, como el que es base de la acción, toda vez que ellos, “[r]especto del asegurado”, son “contratos de mera indemnización y jamás podrán constituir para él fuente de enriquecimiento” (art. 1088, ib.), de modo que “la indemnización no excederá, en ningún caso, el valor real del interés asegurado en el momento de siniestro, ni del monto efectivo del perjuicio patrimonial sufrido por el asegurado o el beneficiario*” (art. 1089, ib.)[[9]](#footnote-10)”.

La Corte Suprema de Justicia, ha establecido la obligación del asegurado en demostrar la cuantía de la pérdida:

“(…) ***Se lee en las peticiones de la demanda que la parte actora impetra el que se determine en el proceso el monto del siniestro. Así mismo, no cuantifica una pérdida. De ello se colige con claridad meridiana que la demandante no ha cumplido con la carga de demostrar la ocurrencia del siniestro y su cuantía que le imponen los artículos 1053 y 1077 del C. de Comercio.*** *En consecuencia y en el hipotético evento en que el siniestro encontrare cobertura bajo los términos del contrato de seguros, la demandante carece de derecho a demandar el pago de los intereses moratorios*[[10]](#footnote-11)” (Negrilla y subrayado fuera del texto original)

De lo anterior, se infiere que, en todo tipo de seguros, cuando el asegurado quiera hacer efectiva la garantía deberá demostrar la ocurrencia del siniestro y de ser necesario, también deberá demostrar la cuantía de la pérdida. Para el caso en estudio, debe señalarse como primera medida que la parte demandante no cumplió con la carga de la prueba consistente en demostrar la realización del riesgo asegurado y la cuantía de la pérdida, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 1077 del código de comercio. Según las pruebas documentales obrantes en el plenario, no se han probado estos factores, por lo que, en ese sentido, no ha nacido a la vida jurídica la obligación condicional del asegurador. A efectos de aclararle al Despacho las razones por las que no se encuentran cumplidas las cargas del artículo 1077, divido la excepción en dos subcapítulos, que permitirán un mejor entendimiento del argumento.

1. La no realización del Riesgo Asegurado

De conformidad con lo estipulado en las condiciones particulares del SEGURO DE CUMPLIMIENTO A FAVOR DE ENTIDADES ESTATALES de la mera lectura podemos concluir que el riesgo asegurado no se realizó. Mediante las pólizas en virtud de las cuales se vinculó a mi procurada al presente litigio, se concertó el siguiente amparo: “*PAGO DE SALARIOS, PRESTACIONES SOCIALES E INDEMNIZACIONES*.”

Ahora bien, en este caso encontramos que el amparo de pago de salarios, prestaciones sociales e indemnizaciones, no puede afectarse en atención a que resulta claro que en ningún momento la entidad afianzada ASSTRACUD incumplió con el pago de dichos conceptos al señor YAMILETH CORTES CORTES en calidad de afiliada de esta, durante la vigencia del convenio que ambas partes suscribieron.

Dicho lo anterior y en virtud de la clara inexistencia de incumplimiento por parte de la entidad afianzada, la Aseguradora deberá ser absuelta de cualquier responsabilidad indemnizatoria. La demandante no logró estructurar los elementos constitutivos para que se predique el incumplimiento a cargo del demandado y con eso se torna imposible acceder a reconocimientos económicos que deba asumir la aseguradora, pues el riesgo amparado no se configuró. El riesgo fue descrito dentro de las condiciones del contrato de seguros, de la siguiente manera:



Dicho lo anterior, es claro que en el presente caso no se ha realizado el riesgo asegurado, toda vez que, como se puede apreciar los amparos NO operan respecto de modalidades diferentes al contrato de trabajo, y debe indicarse que, la demandante no suscribió un contrato de trabajo bajo ninguna modalidad con ASSTRACUD. Como consecuencia de ello, no hay obligación condicional por parte de la aseguradora.

1. Acreditación de la cuantía de la pérdida

Es claro que en el presente caso no procede el reconocimiento de pago alguno por concepto de salarios, prestaciones sociales e indemnizaciones, toda vez que, primero, lo que cubre el contrato de seguro es el pago de salarios, prestaciones sociales e indemnizaciones, derivadas del incumplimiento imputable al contratista garantizado y, segundo, como consecuencia de las anteriores precisiones, resulta necesario que para afectar el amparo pretendido por la demandante, se acredite la cuantía de la pérdida, esto significa, acreditar que ese incumplimiento por parte de la sociedad afianzada le generó un daño perjuicio a la demandante. Situación que, al NO haberla acreditado por parte de la señora YAMILETH CORTES CORTES, claramente NO puede afectarse el seguro.

En conclusión, para el caso en estudio debe señalarse en primera medida, que la parte actora no demostró la realización del riesgo asegurado, pues no se ha presentado un evento constitutivo de incumplimiento contractual por parte del afianzado en el pago de salarios, prestaciones sociales, e indemnizaciones, y, además que los amparos solo se predican de las relaciones derivadas de un contrato de trabajo. Por otro lado, respecto a la acreditación de la cuantía del valor reclamado, es necesario indicar que: 1. Los contratos de seguro cubren el pago de salarios, prestaciones sociales, e indemnizaciones imputables al contratista garantizado y 2. Para afectar el amparo aludido es necesario acreditar la cuantía de la pérdida, esto significa, acreditar que ese incumplimiento le generó un perjuicio que acarrea una indemnización, situación que NO se evidencia en este caso. De esa forma, como se incumplieron las cargas de que trata el artículo 1077 del código de comercio es claro que no ha nacido la obligación condicional del Asegurador.

Por las razones expuestas, solicito respetuosamente declarar probada esta excepción.

1. **CONFIGURACIÓN DEL FENÓMENO JURÍDICO DE LA NULIDAD RELATIVA DEL CONTRATO DE SEGURO POR LA RETICENCIA DEL AFIANZADO**

En este caso en particular, resulta plausible formular la presente excepción, bajo el entendido que, de encontrarse probado que ASSTRACUD no declaró sinceramente los hechos o circunstancias que determinaban el estado del riesgo al pretender que mí representada asegurara – conforme a lo pactado en las pólizas No. 420 47 994000037624 y 420 47 994000037957, las condiciones y obligaciones del convenio suscrito entre el afianzado y la demandante, se configuraría la nulidad relativa del contrato de seguro con ocasión a esa reticencia por parte del afianzado.

Al respecto, establece el artículo 1058 del código de comercio lo siguiente:

*El tomador está obligado a declarar sinceramente los hechos o circunstancias que determinan el estado del riesgo, según el cuestionario que le sea propuesto por el asegurador. La reticencia o la inexactitud sobre hechos o circunstancias que, conocidos por el asegurador, lo hubieren retraído de celebrar el contrato, o inducido a estipular condiciones más onerosas, producen la nulidad relativa del seguro.*

 *Si la declaración no se hace con sujeción a un cuestionario determinado, la reticencia o la inexactitud producen igual efecto si el tomador ha encubierto por culpa, hechos o circunstancias que impliquen agravación objetiva del estado del riesgo.*

 *Si la inexactitud o la reticencia provienen de error inculpable del tomador, el contrato no será nulo, pero el asegurador sólo estará obligado, en caso de siniestro, a pagar un porcentaje de la prestación asegurada equivalente al que la tarifa o la prima estipulada en el contrato represente respecto de la tarifa o la prima adecuada al verdadero estado del riesgo, excepto lo previsto en el artículo 1160.*

 *Las sanciones consagradas en este artículo no se aplican si el asegurador, antes de celebrarse el contrato, ha conocido o debido conocer los hechos o circunstancias sobre que versan los vicios de la declaración, o si, ya celebrado el contrato, se allana a subsanarlos o los acepta expresa o tácitamente.*

En conclusión, si se acredita que en efecto antes de la fecha inicio de la vigencia del seguro existía cualquier circunstancia que constituyera alguna eventual infracción a un derecho laboral, esa circunstancia debía ser avisada al asegurador, por ende, si no se avisó el contrato es nulo por reticencia. Por lo anterior, solicito respetuosamente al Despacho, declara probada esta excepción.

1. **CARÁCTER MERAMENTE INDEMNIZATORIO QUE REVISTEN LOS CONTRATOS DE SEGUROS.**

Es un principio que rige el contrato de cumplimiento a favor de Entidades Estatales, el carácter indemnizatorio del mismo, esto es, que el contrato de seguro tiene como interés asegurable la protección de los bienes o el patrimonio de una persona que pueda afectarse directa o indirectamente por la realización del riesgo. De modo que la indemnización que por la ocurrencia de dicho siniestro corresponda, nunca podrá ser superior al valor asegurado. Al respecto, la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, respecto al carácter indemnizatorio del Contrato de Seguro, en sentencia del 22 de julio de 1999, expediente 5065, dispuso:

*“Este contrato no puede ser fuente de ganancias y menos de riqueza, sino que se caracteriza por ser indemnizatorio. La obligación que es de el FNAncia del contrato de seguro y que surge para el asegurador cumplida la condición, corresponde a una prestación que generalmente tiene un alcance variable, pues depende de la clase de seguro de la medida del daño efectivamente sufrido y del monto pactado como limitante para la tolerancia de la garantía contratada, y que el asegurador debe efectuar una vez colocada aquella obligación en situación de solución o pago inmediato.”[[11]](#footnote-12)*

Se puede concluir entonces que el Contrato de Seguro tiene un carácter meramente indemnizatorio y por tal motivo, tiene como finalidad llevar a la víctima al estado anterior, más no enriquecerla. Es por ello por lo que aterrizando al caso en cuestión no es de recibo indemnizar el incumplimiento tal y como fue pretendido por la parte Demandante.

Así las cosas, el carácter de los seguros de cumplimiento a favor de Entidades Estatales y en general de cualquier seguro es meramente indemnizatorio, esto es, que no puede obtener ganancia alguna el asegurado/beneficiario con el pago de la indemnización, es decir no puede nunca pensarse el contrato de seguro como fuente de enriquecimiento. Conforme a ello, en caso de pagarse suma alguna que no esté debidamente acreditada por la parte accionante, se estaría contraviniendo el citado principio de mera indemnización del contrato de seguro. En efecto, se estaría supliendo la carga probatoria de la parte actora frente a los presupuestos de demostrar el incumplimiento imputable al contratista, así como su cuantía y eventualmente enriqueciendo a los accionantes.

No puede perderse de vista que el contrato de seguro no puede ser fuente de enriquecimiento y que el mismo tiene a un carácter meramente indemnizatorio. Así las cosas, de efectuar cualquier pago por concepto de aparentes sumas no ejecutadas que no han sido debidamente probadas, implicaría un enriquecimiento para los Demandantes. Como quiera que el incumplimiento que se reclama en este caso fue el no pago de salarios, prestaciones sociales e indemnizaciones por parte de la ASSTRACUD, sin embargo, la parte demandante no allega ningún soporte que acredite tal hecho. De modo que reconocer emolumento alguno por este concepto enriquecería a la parte Demandante puesto que vulneraría el carácter indemnizatorio que rige los contratos de seguro.

Por todo lo anterior y teniendo en cuenta que la demandante solicita el pago de salarios, prestaciones sociales e indemnizaciones como consecuencia de la terminación del convenio realizado por ASSTRACUD, no se ha probado la veracidad del hecho, en ese sentido su reconocimiento claramente vulneraría el principio indemnizatorio. Lo anterior, por cuanto es inviable reconocer una suma que no se encuentra probada dentro del proceso. Máxime, cuando dicho incumplimiento no es atribuible al contratante sino únicamente a las conductas de la contratista.

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

En el remoto e improbable evento en que el Despacho considere que las pólizas que hoy nos ocupa, 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 pago de salarios, prestaciones sociales e indemnizaciones reclamadas por la actora, exclusivamente bajo esta hipótesis, el Juez 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. Por supuesto, sin que esta consideración constituya aceptación de responsabilidad alguna a cargo de mi representada.

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”.*

La norma antes expuesta, es completamente clara al explicar que la responsabilidad del asegurador va hasta la concurrencia de la suma asegurada. De este modo, la Corte Suprema de Justicia, ha interpretado el precitado artículo en los mismos términos al explicar:

“*Al respecto es necesario destacar que, como lo ha puntualizado esta Corporación,* ***el valor de la prestación a cargo de la aseguradora****, en lo que tiene que ver con los seguros contra daños,* ***se encuentra delimitado, tanto por el valor asegurado****, como por las previsiones contenidas en el artículo 1089 del Código de Comercio, conforme al cual, dentro de los límites indicados en el artículo 1079 la indemnización no excederá, en ningún caso, del valor real del interés asegurado en el momento del siniestro, ni del monto efectivo del perjuicio patrimonial sufrido por el asegurado o el beneficiario, regla que, además de sus significativas consecuencias jurídicas, envuelve un notable principio moral: evitar que el asegurado tenga interés en la realización del siniestro, derivado del afán de enriquecerse indebidamente, a costa de la aseguradora, por causa de su realización*”[[12]](#footnote-13) *(Subrayado y negrilla fuera de texto original)*

Por ende, no se podrá de ninguna manera obtener una indemnización superior en cuantía al límite de la suma asegurada por parte de mi mandante, y en la proporción de dicha pérdida que le corresponda debido a la porción de riesgo asumido, que en este caso resulta ser la siguiente, para los amparos que a continuación se relacionan:

1. **Póliza No. 420 47 994000037624**



1. **Póliza No. 420 47 994000037957**



Por todo lo anterior, comedidamente le solicito al Honorable Despacho tomar en consideración que, sin perjuicio que en el caso bajo análisis no se ha realizado el riesgo asegurado, y que los Contratos de Seguro no prestan cobertura por las razones previamente anotadas, en todo caso, dichas pólizas contienen unos límites y valores asegurados que deberán ser tenidos en cuenta por el Juez en el remoto e improbable evento de una condena en contra de mi representada.

1. **EXTENSIÓN DEL RIESGO POR PARTE DEL ASEGURADO A EL HOSPITAL ISAIAS DUARTE CANCINO E.S.E.**

Fundamento la presente excepción, teniendo en cuenta el requisito para que proceda la afectación de la Póliza de Cumplimiento No. 420 47 994000037624 y 420 47 994000037957 es la existencia del detrimento patrimonial de EL HOSPITAL ISAIAS DUARTE CANCINO E.S.E., por el incumplimiento del afianzado ASSTRACUD en el pago de salarios, prestaciones sociales e indemnizaciones.

Igualmente, en virtud del artículo 1074 del Código de Comercio, el HOSPITAL ISAIAS DUARTE CANCINO E.S.E., como asegurado en la póliza tiene la obligación de evitar la extensión del riesgo y cito:

*‘’ARTÍCULO 1074. OBLIGACIÓN DE EVITAR LA EXTENSIÓN Y PROPAGACIÓN DEL SINIESTRO: Ocurrido el siniestro,* ***el asegurado estará obligado a evitar su extensión y propagación, y a proveer al salvamento de las cosas aseguradas****. (Negrillas y subrayado fuera del texto original).*

Así mismo, el HOSPITAL ISAIAS DUARTE CANCINO E.S.E., en su calidad de supervisor de los contratos celebrados y también asegurado de los mismos, le asiste la carga de vigilar todos los aspectos que conciernan a los contratos garantizados, en este sentido, verificar que los trabajadores utilizados por ASSTRACUD, que prestan sus servicios en virtud del contrato garantizado, se les fueran reconocidas todas sus acreencias con el dinero producto del servicio prestado.

En este sentido, el artículo 1060 del Código Comercio establece:

*‘’ARTICULO 1060. MANTENIMIENTO DEL ESTADO DEL RIESGO Y NOTIFICACIÓN DE CAMBIOS:* ***El asegurado o el tomador, según el caso, están obligados a mantener el estado del riesgo****. En tal virtud, uno u otro deberán notificar por escrito al asegurador los hechos o circunstancias no previsibles que sobrevengan con posterioridad a la celebración del contrato y que, conforme al criterio consignado en el inciso lo del artículo*[*1058*](http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/codigo_comercio_pr032.html#1058)*, signifiquen agravación del riesgo o variación de su identidad local.*

*(...)*

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

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

Así las cosas, una debida administración del riesgo y una adecuada notificación de las situaciones de los contratos afianzados, le permiten a la compañía aseguradora ajustar la prima o el contrato de seguro de acuerdo con las circunstancias. Por esta razón, respetuosamente solicito declarar probada esta excepción, en el evento en que se demuestre que el asegurado incumplió su obligación de evitar la extensión y mantener el estado del riesgo.

1. **UBÉRRIMA BUENA FE EN LAS PÓLIZAS DE CUMPLIMIENTO**

Esta excepción se fundamenta en el hecho de que los contratos de seguro se caracterizan por ser de *ubérrima buena fe*, significa que el asegurador parte de la base de que la información dada por el tomador es cierta. Por tanto, no se exige a la compañía aseguradora realizar una valoración detallada de los elementos constitutivos de todos los riesgos que opta asegurar; pues la aseguradora únicamente asume sus obligaciones basadas en el dicho del tomador, es decir, no le compete a la compañía cerciorarse si lo que afirma el afianzado de las pólizas es cierto o no.

Al respecto, la Corte Constitucional en Sentencia C-232 de 1997 del 15 de mayo de 1997 estableció:

*‘’ Esta particular situación, consistente en quedar a la merced de la declaración de la contraparte y contratar, generalmente, en virtud de su sola palabra, es especial y distinta de la que se da en otros tipos contractuales, y origina una de las características clásicas del seguro: la de ser un contrato de ubérrima buena fe.*

*Aseverar que el contrato de seguro es uberrimae bona fidei contractus, significa, ni más ni menos, sostener que en él no bastan simplemente la diligencia, el decoro y la honestidad comúnmente requeridos en todos los contratos, sino que exige que estas conductas se manifiesten con la máxima calidad, esto es, llevadas al extremo’’.*

En el mismo sentido, el doctor Hernán Fabio López Blanco en su libro Comentarios a los contratos de Seguros-II edición manifiesta que:

“(...) *las empresas aseguradoras no están obligadas a realizar inspecciones de los riesgos para determinar si es cierto o no lo que el tomador asevera. El contrato de seguro, como contrato de ubérrima buena fe, no puede partir de la base errada de que es necesario verificar hasta la saciedad lo que el tomador afirma antes de contratar, porque jamás puede suponerse que él miente*.”

Ahora bien, la Corte Suprema de Justicia en Sentencia SC18563-2016 del 16 de diciembre del 2016, magistrado ponente el Doctor Álvaro Fernando García Restrepo, frente a la ubérrima de buena fe que caracteriza a los contratos de seguro ha indicado:

‘**’*La aseguradora actúa de acuerdo con la información dada por el tomador o asegurado la que debe considerarse fidedigna, y el hecho de que realice investigaciones es un punto que está a su libre arbitrio, y si no lo hace, tal conducta no puede justificar la falsedad del tomador del seguro’’****.* (Negrilla fuera del texto original)

Y sobre el mismo punto, indicó que en el hecho de exigir que las compañías aseguradoras realicen un estudio del riesgo, pese a la falsedad en la que muchas veces incurren los tomadores del seguro, implica justificar la mala fe del tomador. En este sentido manifestó:

*‘’El hecho de que el tomador o asegurado haya mentido en su declaración de asegurabilidad, ya de por sí implica reticencia que es causal de la nulidad, y si la compañía de buena fe acepta tal declaración, no puede señalarse que por tal conducta incurrió en una negligencia que implica la validez del contrato. De ninguna manera puede disculparse la mendacidad del tomador, ni aun con la falta de averiguación de la aseguradora, pues esta no es su obligación ante la declaración recibida’’.*

Por todo lo anterior, y traído al caso concreto, la compañía aseguradora solo se encuentra obligada a ser diligente en cuanto a la asesoría que le brinda al tomador o asegurado al momento de convenir el contrato de seguro de acuerdo a el estado del riesgo, pero su obligación no implica investigar la veracidad de dicho riesgo, pues como se ha dicho reiteradas oportunidades, en el contrato de seguro opera la ubérrima buena fe, es decir, se parte de que la información suministrada por el tomador del seguro es verdadera.

Así las cosas, teniendo en cuenta los riesgos que amparó mi representada para el presente caso, la compañía no se encuentra obligada a verificar previo a la celebración de los contratos de seguros, si efectivamente existe relación laboral la parte actora; y si realmente la demandante fue vinculada a prestar los servicios en virtud de los contratos afianzados entre ASSTRACUD y EL HOSPITAL ISAIAS DUARTE CANCINO E.S.E., por cuanto como se manifestó, mi representada en calidad de aseguradora no está obligada a inspeccionar los riesgos amparados que contractualmente asumió en dichas pólizas.

En consecuencia, la ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMBIA E.C., no está obligada a verificar la exactitud de la declaración del tomador de las pólizas en cuanto a su relación contractual con sus trabajadores, dado que el contrato de seguro es un contrato de ubérrima buena fe y no existe legislación que obligue a la compañía a efectuar dichas valoraciones con antelación a la celebración de los contratos de seguro. Por tanto, en el evento de comprobarse que no se reúnen los presupuestos bajo los cuales la compañía brindó el amparo, deberá excluirse de responsabilidad a mi representada por faltarse al principio de buena fe.

1. **REDUCCIÓN DE LA INDEMNIZACIÓN POR COMPENSACIÓN**

Ante una remota y eventual condena en contra de mí representada, se debe analizar si en el caso de los contratos celebrados entre ASSTRACUD y el HOSPITAL ISAIAS DUARTE CANCINO E.S.E., existen saldos a favor del afianzado de las pólizas y del pago a cargo de mi representada se tendrá que disminuir en el monto de esa deuda.

En este sentido, cualquier pago a cargo de mi representada con relación a una eventual indemnización, se tendrá que disminuir en el monto que la sociedad afianzada tenga a su favor y en cualquier otro valor que se llegue a deber al contratista afianzado por parte del asegurado.

Lo anterior, de conformidad con lo pactado en las condiciones generales de las Pólizas de Cumplimiento, en su numeral 4 que a su tenor literal reza:

****

Solicito respetuosamente al Señor Juez, declarar probada esta excepción.

1. **COEXISTENCIA DE SEGUROS**

Fundamento la presente excepción, en atención a lo preceptuado en el artículo 1092 del Código de Comercio en el cual se precisa cuándo se existan otros seguros de cumplimiento con las mismas coberturas la indemnización debe dividirse entre las aseguradoras en proporción al monto asegurado por cada una, sin superar la cuantía asumida por SEGUROS CONFIANZA S.A para el caso en concreto.

Al respecto, la norma en comento precisa que:

***“ARTÍCULO 1092. <INDEMNIZACIÓN EN CASO DE COEXISTENCIA DE SEGUROS>.*** *En el caso de pluralidad o de coexistencia de seguros, los aseguradores deberán soportar la indemnización debida al asegurado en proporción a la cuantía de sus respectivos contratos, siempre que el asegurado haya actuado de buena fe. La mala fe en la contratación de éstos produce nulidad.”*

En ese sentido, en el hipotético caso en que se demuestre una obligación de indemnizar en virtud del contrato de seguro mencionado el riesgo debe ser distribuido entre las compañías llamadas en garantía.

Así mismo, el artículo 1094 del Código de Comercio precisa las condiciones de la coexistencia de seguros:

***“ARTÍCULO 1094. <PLURALIDAD O COEXISTENCIA DE SEGUROS-CONDICIONES>.****Hay pluralidad o coexistencia de seguros cuando éstos reúnan las condiciones siguientes:*

*1) Diversidad de aseguradores;*

*2) Identidad de asegurado;*

*3) Identidad de interés asegurado, y*

*4) Identidad de riesgo.”*

Aunado a ello, se deja presente que dentro del clausulado de la póliza en su numeral 15 se estipuló que:

*“15. COEXISTENCIA DE SEGUROS*

*En caso de existir, al momento del siniestro, otro seguro de cumplimiento con relación al mismo contrato, el importe de la indemnización a que haya lugar, se distribuirá entre los aseguradores en proporción a las cuantías de sus respectivos seguros.”*

En conclusión, para el caso en concreto existe una coexistencia de seguros por lo cual las asegurados llamadas en garantía deberán dividirse en proporción al monto asegurado por cada una el pago de una eventual obligación de indemnizar comoquiera que tienen la misma cobertura.

1. **SUBROGACIÓN**

Se formula esta excepción, en gracia de discusión y sin que implique reconocimiento de responsabilidad alguna a cargo de mi procurada, ya que mi representada no tiene deber contractual de pagar una indemnización en este caso, pero en la improbable hipótesis que, con sujeción a las condiciones de las pólizas de cumplimiento, fuera condenada, pese a que el único beneficiario de las mismas es EL HOSPITAL ISAIAS DUARTE CANCINO E.S.E., según las pólizas y el régimen vigente, previamente tendría que comprobarse o establecerse que la demandante efectivamente prestara sus servicios para la ejecución de los contratos afianzados con ASSTRACUD y que en esa condición realizó tareas a su servicio, en ejecución de los contratos afianzados y además, que se cumplió la condición de la que pende la obligación de indemnizar, es decir que se produjo el incumplimiento de las obligaciones de la entidad afianzada, en el pago de salarios, prestaciones sociales e indemnizaciones .

Luego sólo en el remoto evento de que las demandadas tengan que responder por los salarios, prestaciones sociales e indemnizaciones, de los trabajadores de la entidad afianzada, generados durante la vigencia de las pólizas y en ejecución de los contratos afianzados, sólo en ese caso mi procurada entraría a asumir, con base en el seguro y dentro del límite asegurado, sin perjuicio de todas las condiciones de las pólizas, incluso aquellas que la exoneran, su deber de asegurador a EL HOSPITAL ISAIAS DUARTE CANCINO E.S.E., indemnizando a dicha entidad, dentro del marco de las condiciones de la póliza por lo que a ella le toque pagar a los trabajadores de ASSTRACUD, tal como se encuentra descrito en los contratos de seguro, de la siguiente manera:

**

En la hipótesis planteada en el párrafo anterior, una vez la compañía hubiere pagado al HOSPITAL ISAIAS DUARTE CANCINO E.S.E., lo que este deba pagar a la demandante, como trabajador de la afianzada, por ministerio de la ley operará la subrogación de los derechos que tiene la asegurada (Artículo 1096 Código de Comercio) contra la afianzada, por ser ésta la causante del siniestro, en cuanto incumplió con el pago de los salarios, prestaciones sociales e indemnizaciones, que se estarían reclamando en este proceso.

Mi representada, entonces, en ese supuesto tendrá el derecho a repetir por lo que pague, contra ASSTRACUD, es decir, a recobrar lo que indemnice, si es que efectivamente se realizó el riesgo asegurado, de forma que en esta excepción se reconoce esa potestad de la aseguradora de exigir a su afianzada que asuma su obligación y le reembolse lo que haya pagado, siendo simplemente la expresión de la subrogación que por ministerio de la Ley se produce de los derechos que tiene su asegurada, debido a su condición de causante del siniestro por su incumplimiento del pago de salarios y prestaciones sociales para con la parte actora, en cuanto ese incumplimiento obligue a la asegurada o en su lugar a su compañía aseguradora, mi representada, a pagar lo que en verdad le corresponde a al afianzado.

1. **PRESCRIPCION DE LAS ACCIONES DERIVADAS DEL CONTRATO DE SEGURO.**

Pese a que mi representada de ninguna manera está obligada al pago de suma alguna y sin que constituya reconocimiento de responsabilidad alguna por parte de mi procurada, invoco como excepción la PRESCRIPCIÓN consagrada en el Artículo 1081 del Código de Comercio.

“*Artículo 1081.* ***Prescripción de acciones:*** *La prescripción de las acciones que se derivan del contrato de seguro o de las disposiciones que lo rigen podrá ser ordinaria o extraordinaria.****La prescripción ordinaria*** *será de dos años y empezará a correr desde el momento en que el interesado haya tenido o debido tener conocimiento del hecho que da base a la acción.****La prescripción extraordinaria*** *será de cinco años, correrá contra toda clase de personas y empezará a contarse desde el momento en que nace el respectivo derecho. Estos términos no pueden ser modificados por las partes.*” (Subrayado y negrilla por fuera del texto original).

Se concluye que, al señalar la disposición transcrita los parámetros para la determinación del momento a partir del cual empiezan a correr los términos de prescripción, distinguen entre el momento en que el interesado, ha tenido o debido tener conocimiento del hecho que da base a la acción, en el caso a colación desde la notificación de la prescripción ordinaria y, el momento del nacimiento del derecho, independientemente de cualquier circunstancia y aun cuando no se pueda establecer si el interesado tuvo o no conocimiento de tal hecho, en la extraordinaria.

1. **GENÉRICA Y OTRAS.**

Conforme a lo dispuesto en el artículo 282 del Código General del Proceso, solicito sea declarada cualquier otra excepción que resulte probada en el curso del proceso, ya sea frente a la demanda o a los contratos de seguro utilizados para convocar a mi representada al presente litigio.

**CAPÍTULO III.**

**HECHOS, FUNDAMENTOS Y RAZONES DE DERECHO DE LA DEFENSA**

En el caso marras, la señora YAMILETH CORTES CORTES inició proceso ordinario laboral de primera instancia en contra de ASSTRACUD, pretendiendo en síntesis que: (I) Que se declare que entre YAMILETH CORTES CORTES y ASSTRACUD. existió un contrato realidad de trabajo a término indefinido desde el 16/01/2020 al 17/03/2022, (ii) que se declare que los pagos por Auxilios y/o beneficios constituyen factor salarial. Conforme con lo anterior, solicitó el pago de: (i) salarios, cesantías, intereses a las cesantías, prima de servicios, vacaciones aportes a pensión, (ii) indemnización por no consignación de cesantías (Art. 99 Ley 50 de 1990), indemnización por no pago de intereses a las cesantías (Art. 5° Decreto 116 de 19766), sanción moratoria (Art 65 CST) e indemnización por despido sin justa causa (Art. 64 CST), (iii) la indexación, y, (iv) el pago de costas y agencias en derecho.

Por consiguiente, ASSTRACUD llamó en garantía a LA ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMBIA E.C., en virtud de las Pólizas de Seguro de Cumplimiento a favor de Entidades Estatales No. 420 47 994000037624 y 420 47 994000037957, en aras de que mi procurada actúe como garante de las condenas que se le imputen a la sociedad.

En este sentido, precisaremos los motivos por los cuales el Juez deberá desestimar las pretensiones de la demanda y las enunciadas en el llamamiento en garantía formulado por ASSTRACUD en contra de mi representada:

1. **Frente a las pretensiones de la demanda:**
* La señora YAMILETH CORTES CORTES no tuvo una vinculación laboral al servicio de EL HOSPITAL ISAIAS DUARTE CANCINO E.S.E., en igual sentido, no se configuró una subordinación en cabeza de aquella, puesto que la demandante como afiliada al sindicato ASSTRACUD voluntariamente y como representante de la organización sindical decidió prestar sus servicios a EL HOSPITAL ISAIAS DUARTE CANCINO E.S.E. con ocasión de los contratos sindicales celebrados con ASSTRACUD y esta última es la única que debía retribuir a la afiliada por los servicios prestados.
* NO existió una tercerización ilegal y por tanto solidaridad entre las demandadas ya que: (i) La ASSTRACUD no puede fungir como un contratista independiente por la naturaleza del mismo, (ii) entre EL HOSPITAL ISAIAS DUARTE CANCINO E.S.E. y la demandante no existió vinculo o relación laboral de ninguna índole, por lo que ahora no puede podría endilgársele a la entidad asegurada la obligación solidaria de responder por las supuestas obligaciones que se le adeudan, (ii) ASSTRACUD como sindicato al cual se encuentra afiliada la demandante cumplió con cada una de sus obligaciones legales y (iii) ASSTRACUD, no actuó como intermediaria de EL HOSPITAL ISAIAS DUARTE CANCINO E.S.E., pues en virtud de la regulación normativa de los contratos sindicales, se cumplió en todo momento con las obligaciones endilgadas.
* Teniendo en cuenta que la señora YAMILETH CORTES CORTES no suscribió un contrato de trabajo con la ASSTRACUD (contratista) sino que el vínculo que los unía se dio en virtud de afiliación a la organización sindical, y aquel difiere completamente de una relación laboral predicable de los contratistas independientes hacia sus trabajadores, por tal motivo, no se cumple el requisito sine qua non establecido en el artículo 34 del CST para declarar una solidaridad entre la ASSTRACUD y EL HOSPITAL ISAIAS DUARTE CANCINO E.S.E.
* Solicito declarar probada esta excepción y absolver a mi poderdante de las obligaciones que emanan de derechos que se encuentran extinguidos por el fenómeno de la prescripción.
* Si se llegara a aceptar que alguno de los perjuicios se generó, la estimación que de su monto realiza la parte actora sólo refleja una desmedida e injustificada ambición para obtener un lucro injustificado, como se aprecia del examen de los supuestos de carácter material y extrapatrimonial.
* En el improbable evento de que prosperen las pretensiones de la demanda y se imponga alguna condena a la demandada, del monto de esta deberán deducirse o descontarse las sumas que ya fueron pagadas a la demandante.
1. **Frente a las pretensiones del llamamiento en garantía:**
* Se evidencia una falta de legitimación en la causa por parte de ASSTRACUD para llamar en garantía a LA ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMBIA E.C., pues debe indicarse desde ya que, mi prohijada NO responde por condenas que se le imputen a ASSTRACUD, pues su deber de indemnizar es hacia el asegurado y único beneficiario EL HOSPITAL ISAIAS DUARTE CANCINO E.S.E., por lo que, ASSTRACUD no estaba legitimada para efectuar el llamamiento en garantía comoquiera que no existe una obligación legal o contractual por parte de mi representada para asumir un fallo que le sea adverso.
* En el improbable y remoto evento en que el Despacho decida desatender las excepciones precedentes a ésta, de todas maneras tendría que analizar que la Póliza de Seguro expedidas por la ASEFURADORA SOLIDARIA DE COLOMBIA E.C., NO cuenta con cobertura temporal para el amparo en el pago de salarios, prestaciones sociales e indemnizaciones, lo anterior teniendo en cuenta que la demandante pretende el reconocimiento de derechos laborales desde el 16/01/2020 al 17/03/20222, mientras que las pólizas No. 420 47 994000037624 y 420 47 994000037957 para el amparo de salarios, prestaciones sociales e indemnizaciones, amparan únicamente los hechos ocurridos dentro de la vigencia del contrato afianzado, esto es entre el 01/03/2021 al 31/03/2021 (Póliza No. 420 47 994000037624) y del 01/06/2021 al 31/10/2021 (Póliza No. 420 47 994000037957), excluyéndose de cobertura aquellos hechos previos y posteriores a dicho lapso temporal.
* Es claro que en el presente caso las Pólizas no prestan cobertura material en el entendido que la demandante NO estuvo vinculada mediante un contrato de trabajo, por lo tanto, el presunto incumplimiento de la afianzada ASSTRACUD y el cual reclama la actora, fueron por un convenio de cooperación para la ejecución de un contrato sindical, modalidad que desborda las condiciones amparo de mi representada. Como consecuencia de ello, no hay obligación condicional por parte de la aseguradora.
* Las pólizas No. 420 47 994000037624 y 420 47 994000037957, no prestan cobertura material y no podrán ser afectadas, como quiera que se estipuló que la aseguradora cubrirá a la entidad asegurada de los perjuicios ocasionados por el incumplimiento de las obligaciones laborales del contratista derivadas de la contratación del personal utilizado para la ejecución del contrato amparado, se entiende entonces que: (i) Al no acreditar la solidaridad del artículo 34 del CST, no se hace extensiva la condena al HOSPITAL ISAIAS DUARTE CANCINO E.S.E., y (ii) Al no imputársele una condena al HOSPITAL ISAIAS DUARTE CANCINO E.S.E., quien funge como único asegurado, no hay lugar a que LA ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMBIA E.C., asuma pagos de sociedades las cuales no fungen como aseguradas en las pólizas emitidas por mi prohijada.
* Hasta tanto la demandante no logre probar que (i) tuvo una relación de índole laboral con ASSTRACUD (ii) que con ocasión a esas relaciones laborales ejecutó funciones en los contratos afianzados (Contrato No. 084-2021 y 167-2021), precisándose que la actora mediante el hecho cuarto del escrito de la demanda adujo haber ejecutado labores en virtud del Contrato No. 105-2022, contrato el cual NO fue amparado mediante las pólizas que sirvieron de base para convocar a mi representada al presente proceso, (iii) que exista un incumplimiento por parte del afianzado en relación con el pago de las obligaciones laborales (iv) que se demuestre la solidaridad entre ASSTRACUD y el HOSPITAL ISAIAS DUARTE CANCINO E.S.E. y (v) que el HOSPITAL ISAIAS DUARTE CANCINO E.S.E. se vea obligado al reconocimiento y pago de dichos rubros, no hay lugar a que se afecte las pólizas que sirvió como fundamento para llamar en garantía a mi representada.
* Es claro que el contrato de seguro no ampara los incumplimientos en los que directamente llegare a incurrir EL HOSPITAL ISAIAS DUARTE CANCINO E.S.E. frente al pago de acreencias laborales de sus trabajadores.
* Los riesgos que se ampararon, en el caso de las pólizas de seguro, concretamente son el pago de salarios, prestaciones sociales e indemnizaciones , amparos los cuales operarían en el evento en que el HOSPITAL ISAIAS DUARTE CANCINO E.S.E., deba responder por aquellos y que estaba obligada ASSTRACUD, relacionadas con los afiliados utilizados por dicho sindicato, en la ejecución de los contratos afianzados, durante la vigencia de las pólizas, más NO debe asumir el pago de primas extralegales, aportes al sistema de seguridad social, prestaciones extralegales, intereses moratorios, indexaciones, costas, agencias en derecho, entre otras.
* No podría el fallador afectar las pólizas en caso de una condena, puesto que, como se mencionó, las Pólizas de Responsabilidad Civil Extracontractual No. 420 74 994000008173 y 420 74 994000008313 no cubren lo pretendido por la parte demandante pues, solo tiene cobertura frente a la responsabilidad civil extracontractual, situación que no se pretende en el presente asunto por parte de la demandante.
* No hay lugar a dudas que el pago de salarios, prestaciones sociales e indemnizaciones por parte de ASSTRACUD a sus trabajadores, por fuera de la vigencia que prestan las pólizas no constituye un hecho incierto y en tal virtud, es inasegurable por mandato legal.
* Para el caso en estudio debe señalarse en primera medida, que la parte actora no demostró la realización del riesgo asegurado, pues no se ha presentado un evento constitutivo de incumplimiento contractual por parte del afianzado en el pago de salarios, prestaciones sociales, e indemnizaciones, y, además que los amparos solo se predican de las relaciones derivadas de un contrato de trabajo. Por otro lado, respecto a la acreditación de la cuantía del valor reclamado, es necesario indicar que: 1. Los contratos de seguro cubren el pago de salarios, prestaciones sociales e indemnizaciones y 2. Para afectar el amparo aludido es necesario acreditar la cuantía de la pérdida, esto significa, acreditar que ese incumplimiento le generó un perjuicio que acarrea una indemnización, situación que NO se evidencia en este caso. De esa forma, como se incumplieron las cargas de que trata el artículo 1077 del código de comercio es claro que no ha nacido la obligación condicional del Asegurador.
* Si se acredita que en efecto antes de la fecha inicio de la vigencia del seguro existía cualquier circunstancia que constituyera alguna eventual infracción a un derecho laboral, esa circunstancia debía ser avisada al asegurador, por ende, si no se avisó el contrato es nulo por reticencia.
* Teniendo en cuenta que la demandante solicita el pago de salarios, prestaciones sociales e indemnizaciones como consecuencia de la terminación del convenio realizado por ASSTRACUD, no se ha probado la veracidad del hecho, en ese sentido su reconocimiento claramente vulneraría el principio indemnizatorio. Lo anterior, por cuanto es inviable reconocer una suma que no se encuentra probada dentro del proceso. Máxime, cuando dicho incumplimiento no es atribuible al contratante sino únicamente a las conductas de la contratista.
* Sin perjuicio que en el caso bajo análisis no se ha realizado el riesgo asegurado, y que los Contratos de Seguro no prestan cobertura por las razones previamente anotadas, en todo caso, dichas pólizas contienen unos límites y valores asegurados que deberán ser tenidos en cuenta por el Juez en el remoto e improbable evento de una condena en contra de mi representada.
* Una debida administración del riesgo y una adecuada notificación de las situaciones de los contratos afianzados, le permiten a la compañía aseguradora ajustar la prima o el contrato de seguro de acuerdo con las circunstancias.
* La ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMBIA E.C., no está obligada a verificar la exactitud de la declaración del tomador de las pólizas en cuanto a su relación contractual con sus trabajadores, dado que el contrato de seguro es un contrato de ubérrima buena fe y no existe legislación que obligue a la compañía a efectuar dichas valoraciones con antelación a la celebración de los contratos de seguro. Por tanto, en el evento de comprobarse que no se reúnen los presupuestos bajo los cuales la compañía brindó el amparo, deberá excluirse de responsabilidad a mi representada por faltarse al principio de buena fe.
* Cualquier pago a cargo de mi representada con relación a una eventual indemnización, se tendrá que disminuir en el monto que la sociedad afianzada tenga a su favor y en cualquier otro valor que se llegue a deber al contratista afianzado por parte del asegurado.
* Para el caso en concreto existe una coexistencia de seguros por lo cual las asegurados llamadas en garantía deberán dividirse en proporción al monto asegurado por cada una el pago de una eventual obligación de indemnizar comoquiera que tienen la misma cobertura.
* Mi representada tendrá el derecho a repetir por lo que pague, contra ASSTRACUD, es decir, a recobrar lo que indemnice, si es que efectivamente se realizó el riesgo asegurado, de forma que en esta excepción se reconoce esa potestad de la aseguradora de exigir a su afianzada que asuma su obligación y le reembolse lo que haya pagado, siendo simplemente la expresión de la subrogación que por ministerio de la Ley se produce de los derechos que tiene su asegurada, debido a su condición de causante del siniestro por su incumplimiento del pago de salarios y prestaciones sociales para con la parte actora, en cuanto ese incumplimiento obligue a la asegurada o en su lugar a su compañía aseguradora, mi representada, a pagar lo que en verdad le corresponde a al afianzado.
* Se concluye que, al señalar la disposición transcrita los parámetros para la determinación del momento a partir del cual empiezan a correr los términos de prescripción, distinguen entre el momento en que el interesado, ha tenido o debido tener conocimiento del hecho que da base a la acción, en el caso a colación desde la notificación de la prescripción ordinaria y, el momento del nacimiento del derecho, independientemente de cualquier circunstancia y aun cuando no se pueda establecer si el interesado tuvo o no conocimiento de tal hecho, en la extraordinaria.

**CAPÍTULO IV**

**MEDIOS DE PRUEBA**

Solicito atentamente decretar y tener como pruebas las siguientes:

# DOCUMENTALES

Ténganse como pruebas las que obran en el expediente y adicionalmente, solicito se tengan como pruebas las siguientes:

* 1. Copia de la caratula, anexos y las condiciones generales de las pólizas de Seguro de Cumplimiento a favor de Entidades Estatales No. 420 47 994000037624 y 420 47 994000037957, emitidas por LA ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMBIA E.C.
	2. Copia de la caratula, anexos y las condiciones generales de las Pólizas de Responsabilidad Civil Extracontractual No. 420 74 994000008173 y 420 74 994000008313, emitidas por LA ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMBIA E.C.
	3. Derecho de petición dirigido al HOSPITAL ISAIAS DUARTE CANCINO E.S.E. y copia del correo electrónico mediante el cual se remitió.

# INTERROGATORIO DE PARTE A LA DEMANDANTE Y AL REPRESENTANTE LEGAL DE ASSTRACUD.

* 1. Ruego ordenar y hacer comparecer a la señora YAMILETH CORTES CORTES para que en audiencia absuelva el interrogatorio que verbalmente o mediante cuestionario escrito les formularé sobre los hechos de la demanda.
	2. Comedidamente solicito se cite para que absuelva interrogatorio al representante legal de ASSTRACUD o quien haga sus veces, a fin de que conteste el interrogatorio que se le formulará frente a los hechos de la demanda, de la contestación, y en general, de todos los argumentos de hecho y de derecho expuestos en este litigio.
1. **TESTIMONIALES**

Sírvase señor Juez, recepcionar la declaración testimonial de la siguiente persona, mayor de edad, para que se pronuncie sobre los hechos de la demanda y los argumentos de defensa expuestos en esta contestación.

Los datos del testigo se relacionan a continuación:

* **Daniela Quintero Laverde** identificada con Cedula de Ciudadanía No. 1.234.192.273, quien podrá citarse en la carrera 90 No. 45-198, teléfono 3108241711 y correo electrónico: danielaquinterolaverde@gmail.com, asesora externa de la sociedad.
1. **OFICIOS**

Respetuosamente solicita al Despacho, se oficie al HOSPITAL ISAIAS DUARTE CANCINO E.S.E., exhibir y certificar si de los contratos afianzados, suscritos entre EL HOSPITAL ISAIAS DUARTE CANCINO E.S.E. como contratante y ASSTRACUD como contratista, existen saldos a favor del afianzado. De igual forma que se aporten todas las reclamaciones administrativas que haya realizado la demandante ante EL HOSPITAL ISAIAS DUARTE CANCINO E.S.E., ello para acreditar si existe una prescripción ordinaria del seguro.

Esta solicitud se formula teniendo en cuenta que no fue posible obtener esta información por vía del Derecho de Petición que fue efectivamente radicado ante la mencionada entidad en cumplimiento de lo ordenado por el numeral 10 del artículo 78 del C.G.P.

El propósito de esta prueba es conocer si del contrato afianzado por mi asegurada, existen saldos pendientes a favor de EL HOSPITAL ISAIAS DUARTE CANCINO E.S.E., en aras de determinar si es posible la aplicación de la cláusula No. 4 del condicionado general de las pólizas de cumplimiento.

El HOSPITAL ISAIAS DUARTE CANCINO E.S.E. podrá ser notificado al correo electrónico: notificacionjudicial@hospitalidc-valle.gov.co

**CAPÍTULO VI**

**ANEXOS**

1. Certificado de Cámara y Comercio de LA ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMBIA E.C.
2. Copia poder especial conferido.
3. Cédula de ciudadanía y tarjeta profesional del suscrito.
4. Los documentos aducidos como pruebas.

**CAPÍTULO VII**

**NOTIFICACIONES**

* La parte demandante podrá ser notificada a la siguiente dirección electrónica : ycoretes85@gmail.com - ac.abogada@hotmail.com

La parte demandada:

* ASSTRACUD podrá ser notificado al correo electrónico: juridico@asstracud.com.co
* El suscrito y mi representada en la secretaria de su despacho, en la Avenida 6ABis No.35N-100 Oficina 212 de la ciudad de Cali y en el correo electrónico notificaciones@gha.com.co



De la señora Juez;

**GUSTAVO ALBERTO HERRERA AVILA**

C.C. No. 19.395.114 de Bogotá D.C.

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

1. Artículo 23 del Código Sustantivo del Trabajo. [↑](#footnote-ref-2)
2. CODIGO SUSTANTIVO DEL TRABAJO. Artículo 34. [↑](#footnote-ref-3)
3. Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, sección tercera, subsección B, sentencia del diecinueve (19) de junio de dos mil trece (2013) Consejero Ponente Danilo Rojas Betancourth, radicado: 25000-23-26-000-2000-02019- 01(25472). [↑](#footnote-ref-4)
4. Consejo de Estado. Sección tercera. Sentencia 25000-23-26-000-2000-02019-01(25472). Consejera Ponente: Danilo Rojas Betancourth. [↑](#footnote-ref-5)
5. Corte Suprema de Justicia. SC3893 de 2020. Radicación 2015-00826. M.P. Luis Alonso Rico Puerta. [↑](#footnote-ref-6)
6. Consejo de Estado, sentencia 2002-05455 de junio 16 de 2011, Sala de lo Contencioso Administrativo -sección primera-, Rad. 76001-23-31-000-2002-05455-01. Consejero Ponente: Dr. Marco Antonio Velilla Moreno [↑](#footnote-ref-7)
7. Sentencia de 15 de junio de 2016, SC7814-2016, Radicación No. 05001-31-03-010-2007-00072-01. M.P Luis Armando Tolosa Villabona. [↑](#footnote-ref-8)
8. ÁLVAREZ GÓMEZ Marco Antonio. “Ensayos sobre el Código General del Proceso. Volumen I. Hipoteca, Fiducia mercantil, Prescripción, Seguros, Filiación, Partición de bienes en vida y otras cuestiones sobre obligaciones y contratos”. Segunda Edición. Editorial Temis, Bogotá, 2018. Pág. 121-125. [↑](#footnote-ref-9)
9. Sentencia SC2482-2019 de 9 de julio de 2019, Radicación n.° 11001-31-03-008-2001-00877-01. Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia. MP: ÁLVARO FERNANDO GARCÍA RESTREPO [↑](#footnote-ref-10)
10. Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil M.P. Dr. Pedro Octavio Munar Cadena. Exp. 1100131030241998417501 [↑](#footnote-ref-11)
11. Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, respecto al carácter indemnizatorio del Contrato de Seguro, en sentencia del 22 de julio de 1999, expediente 5065. [↑](#footnote-ref-12)
12. Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, sentencia del 14 de diciembre de 2001. Mp. Jorge Antonio Castillo Rúgeles. EXP 5952. [↑](#footnote-ref-13)