Señores

**JUZGADO SEGUNDO LABORAL DEL CIRCUITO DE NEIVA**

E. S. D.

**PROCESO:** ORDINARIO LABORAL DE PRIMERA INSTANCIA

**DEMANDANTE:** JUAN SEBASTIAN GAVIRIA QUINTERO

**DEMANDADO:** ASISTENCIA TECNICA INDUSTRIAL ATIS S.A.S Y OTROS

**LLAMADO EN G.:** COMPAÑÍA ASEGURADORA DE FIANZAS S.A. Y OTRA

**RADICACIÓN:** 41001310500220190059700

**ASUNTO**: CONTESTACIÓN A LA REFORMA DE LA DEMANDA Y AL LLAMAMIENTOEN 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 **COMPAÑÍA ASEGURADORA DE FIANZAS S.A.,** 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 reforma a la demanda impetrada por el señorJUAN SEBASTIAN GAVIRIA QUINTERO, en contra de ASISTENCIA TECNICA INDUSTRIAL - ATI S.A.S. (en adelante ATI S.A.S.), ELECTRIFICADORA DEL HUILA S.A. E.S.P. y COMPAÑIA ASEGURADORA DE FIANZAS S.A. y **en segundo lugar,** a pronunciarme frente al llamamiento en garantía formulado por ELECTRIFICADORA DEL HUILA S.A. E.S.P. a mi representada, en los siguientes términos:

**CAPÍTULO I**

**CONTESTACIÓN A LA REFORMA DE LA DEMANDA.**

**I. FRENTE A LOS HECHOS**

**Al hecho 1:** Este hecho contiene varias afirmaciones las cuales responderé así:

* **NO ME CONSTA** que entre la ELECTRIFICADORA DEL HUILA S.A. E.S.P. y ATI S.A.S. se suscribió el contrato de suministro No. 208 de 2015, 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 de Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social.
* **ES CIERTO,** que entre la ELECTRIFICADORA DEL HUILA S.A. E.S.P. y ATI S.A.S. se suscribió el contrato de suministro No. 197 de 2018, el cual fue afianzado por medio de la Póliza de Cumplimiento en Favor de Entidades de Servicios Públicos No. 26 SP000189, cuyo objeto es:

*AMPARAR EL PAGO DE LOS PERJUICIOS DERIVADOS DEL INCUMPLIMIENTO DE LAS OBLIGACIONES CONTENIDAS EN EL CONTRATO DE SUMINISTRO DE SERVICIOS No.197/2018 DE FECHA 20 DE FEBRERO DE 2018 Y CON FECHA DE INICIO 01/03/2018 CUYO OBJETO ES LA EJECUCIÓN DE ACTIVIDADES OPERATIVAS DEL PROCESO DE FACTURACIÓN DE ENERGÍA PARA LOS CLIENTES REGULADOS ATENDIDOS POR LA ELECTRIFICADORA DEL HUILA S.A. E.S.P. EN LOS SECTORES URBANO Y RURAL DE LAS ZONAS NEIVA -NORTE, SUR, OCCIDENTE Y CENTRO, SEGÚN ESPECIFICACIONES DEL CONTRATO.*

**Al hecho 2: NO ES CIERTO,** como se relata,toda vez que, con SEGUROS CONFIANZA S.A. únicamente se amparó el contrato de suministro No. 197 de 2018 por medio de la Póliza de Cumplimiento en Favor de Entidades de Servicios Públicos No. 26 SP000189, más NO sobre el contrato No. 208 de 2015 como mal indica la parte actora.

**Al hecho 3:** Este hecho contiene varias afirmaciones las cuales responderé así:

* **NO ES CIERTO,** como se relata, si bien ATI S.A.S. contrató con SEGUROS CONFIANZA S.A. la Póliza de Cumplimiento en Favor de Entidades de Servicios Públicos No. 26 SP000189 cuyo asegurado es la ELECTRIFICADORA DEL HUILA S.A. E.S.P. y la Póliza de RCE No. RO001477, se aclara que en esta ultima póliza, los asegurados son ATI S.A.S. y la ELECTRIFICADORA DEL HUILA S.A. E.S.P. y beneficiarios terceros afectados. Finalmente, se constata que ambos seguros se afianzó el contrato No. 197 de 2018.
* **ES CIERTO,** en lo concerniente a los amparos otorgados y el objeto dispuesto en las Pólizas No. 26 SP000189 y No. RO001477 y la vigencia otorgada respecto de esta última.
* **NO ES CIERTO**, respecto de la vigencia de la Póliza de Cumplimiento en Favor de Entidades de Servicios Públicos No. 26 SP000189, toda vez que, para el amparo de pago de salarios, prestaciones e indemnizaciones la vigencia data del 01/03/2018 al 31/12/2021, otorgándose 3 años adicionales por la prescripción trienal, por lo que, solo se encuentran cubiertos los hechos acaecidos en dicho lapso.

**Al hecho 4: NO ME CONSTA**, que el señor JUAN SEBASTIAN se vinculó laboralmente mediante contrato por obra o labor con la empresa ATI S.A.S. para desempeñar el cargo de Inspector Comercial, por cuanto es un hecho ajeno a mi prohijada, situación que debe ser probada 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 de Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social.

**Al hecho 5: NO ME CONSTA** que el contrato fue prorrogado hasta el 31/12/2018, por cuanto es un hecho ajeno a mi prohijada, situación que debe ser probada 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 de Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social.

**Al hecho 6: NO ME CONSTA** que al momento de ingresar con ATI S.A.S. el actor se encontraba en optimo y perfecto estado de salud, por cuanto es un hecho ajeno a mi prohijada, situación que debe ser probada 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 de Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social.

**Al hecho 7: NO ME CONSTAN,** las funciones desempeñadas por el demandante, por cuanto es un hecho ajeno a mi prohijada, situación que debe ser probada 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 de Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social.

**Al hecho 8: NO ME CONSTA** que el actor se movilizaba en motocicleta por orden de ATI S.A.S., por cuanto es ajeno a mi representada, por lo tanto, 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 de Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social.

**Al hecho 9: NO ME CONSTA** el horario de trabajo del demandante, por cuanto es ajeno a mi representada, por lo tanto, 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 de Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social.

**Al hecho 10: NO ME CONSTA** la remuneración mensual percibida por el actor, por cuanto es ajeno a mi representada, por lo tanto, 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 de Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social.

**Al hecho 11: NO ME CONSTA** que el señor JUAN SEBASTIAN no fue capacitado como conductor, ni que dicha actividad no haga parte del objeto del contrato suscrito con ATI S.A.S. y demás aspectos relatados, por cuanto es ajeno a mi representada, por lo tanto, 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 de Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social.

**Al hecho 12: NO ME CONSTA** que el 07/11/2017 el actor sufrió un accidente laboral mientras se desplazaba en su motocicleta, siendo esto ajeno al conocimiento de mí mandante, por lo tanto, este hecho 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 de Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social.

No obstante, conforme con el comunicado CE201741032778 de fecha 13/11/2017 emitido por la ARL SURA, el siniestro de fecha del 07/11/2017 no corresponde a un accidente de trabajo.

**Al hecho 13: NO ME CONSTA** que el accidente le generó dicha patología al demandante, por cuanto es ajeno a mi representada, por lo tanto, 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 de Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social.

**Al hecho 14: NO ME CONSTAN** las incapacidades médicas otorgadas al actor, por cuanto es ajeno a mi representada, por lo tanto, 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 de Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social.

**Al hecho 15: NO ME CONSTA** la recomendación de reubicación laboral emitida por la IPS SEMEP, por cuanto es ajeno a mi representada, por lo tanto, 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 de Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social.

**Al hecho 16: NO ME CONSTA** lo indicado en los oficios del 06/04/2018 y del 11/02/2019, por cuanto es ajeno a mi representada, por lo tanto, 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 de Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social.

**Al hecho 17: NO ME CONSTA** que el 29/11/2018 el demandado ATI S.A.S. notificó la terminación del contrato al día 31/12/2018, por cuanto es ajeno a mi representada, por lo tanto, 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 de Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social.

**Al hecho 18: NO ME CONSTA** que el trabajador fue incapacitado el 15/12/2018 al 16/01/2019, por cuanto es ajeno a mi representada, por lo tanto, 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 de Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social.

**Al hecho 19: NO ME CONSTA** que una vez vencida la incapacidad, el trabajador se haya presentado a trabajar, pero que ATI S.A.S. le haya informado que no tenía vinculo contractual vigente, por cuanto es ajeno a mi representada, por lo tanto, 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 de Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social.

**Al hecho 20: NO ME CONSTA** que la terminación del contrato laboral no contó con autorización del Ministerio del Trabajo, por cuanto es ajeno a mi representada, por lo tanto, 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 de Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social.

**Al hecho 21: NO ME CONSTA** que ATI S.A.S. no realizó la liquidación del contrato y el pago completo de salario, prestaciones sociales y aportes al sistema general de seguridad social, por cuanto es ajeno a mi representada, por lo tanto, 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 de Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social.

**Al hecho 22: NO ME CONSTA** el actor este desempleado desde la terminación del vínculo con ATI S.A.S., por cuanto es ajeno a mi representada, por lo tanto, 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 de Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social.

**Al hecho 23: NO ME CONSTA** que el demandante actualmente se encuentre en trámite de calificación de PCL por parte de la ARL o la JRCI, por cuanto es ajeno a mi representada, por lo tanto, 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 de Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social.

**Al hecho 24: NO ME CONSTAN** las peticiones de información y documentos radicadas por el actor ante ATI S.A.S. y la ELECTRIFICADORA DEL HUILA S.A. E.S.P., por cuanto es ajeno a mi representada, por lo tanto, 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 de Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social.

**Al hecho 25: NO ME CONSTA** la respuesta emitida por la ELECTRIFICADORA DEL HUILA S.A. E.S.P. el 29/01/2020, por cuanto es ajeno a mi representada, por lo tanto, 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 de Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social.

**Al hecho 26: NO ME CONSTA** que la respuesta emitida por ATI S.A.S. el 07/02/2020, por cuanto es ajeno a mi representada, por lo tanto, 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 de Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social.

**Al hecho 27: NO ME CONSTA** que el 10/02/2020 el actor haya enviado reiteración de solicitud a la ELECTRIFICADORA DEL HUILA S.A. E.S.P., por cuanto es ajeno a mi representada, por lo tanto, 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 de Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social.

**Al hecho 28: NO ME CONSTA** que el 11/02/2020 el actor presentó acción de tutela contra ATI S.A.S., por cuanto es ajeno a mi representada, por lo tanto, 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 de Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social.

**Al hecho 29: NO ME CONSTA** que el 26/02/2020 el Juzgado Tercero Civil Municipal de Neiva ordena un fallo de fondo por parte de ATI S.A.S., por cuanto es ajeno a mi representada, por lo tanto, 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 de Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social.

**Al hecho 30: NO ME CONSTA** el 05/03/2020 se promovió incidente de desacato por incumplimiento de ATI S.A.S., por cuanto es ajeno a mi representada, por lo tanto, 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 de Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social.

**Al hecho 31: NO ME CONSTA** que el 01/04/2020 el Juzgado Quinto Civil de Neiva emitió un fallo de segunda instancia confirmando proteger los derechos del actor, por cuanto es ajeno a mi representada, por lo tanto, 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 de Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social.

**Al hecho 32: NO ME CONSTA** la respuesta emitida por ATI S.A.S el 06/04/2020, por cuanto es ajeno a mi representada, por lo tanto, 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 de Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social.

**Al hecho 33: NO ME CONSTA** que el actor reiteró la solicitud a ATI S.A.S el 24/04/2020, por cuanto es ajeno a mi representada, por lo tanto, 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 de Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social.

**Al hecho 34: NO ME CONSTA** lo narrado en el presente numeral, por cuanto es ajeno a mi representada, por lo tanto, 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 de Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social.

**Al hecho 35: NO ME CONSTA** que ATI S.A.S respondió parcialmente el 27/05/2020, por cuanto es ajeno a mi representada, por lo tanto, 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 de Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social.

**Al hecho 36: NO ME CONSTA** el juez constitucional cerró el incidente de desacato, por cuanto es ajeno a mi representada, por lo tanto, 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 de Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social.

**Al hecho 37: NO ME CONSTA** el 02/06/2020 el actor presentó recurso de reposición, por cuanto es ajeno a mi representada, por lo tanto, 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 de Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social.

**Al hecho 38: NO ME CONSTA** el 05/06/2020 el juez constitucional rechazó el recurso, por cuanto es ajeno a mi representada, por lo tanto, 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 de Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social.

**Al hecho 39: NO ME CONSTA** el 23/04/2020 y 25/05/2020 el actor envía reiteración de solicitud a la ELECTRIFICADORA DEL HUILA S.A. E.S.P., por cuanto es ajeno a mi representada, por lo tanto, 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 de Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social.

**Al hecho 40: NO ME CONSTA** la respuesta emitida por la ELECTRIFICADORA DEL HUILA S.A. E.S.P., por cuanto es ajeno a mi representada, por lo tanto, 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 de Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social.

# II. CONTESTACIÓN FRENTE A LAS PRETENSIONES

Me opongo a la totalidad de las pretensiones de la reforma 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 la Póliza De Seguro De Cumplimiento En Favor De Entidades De Servicios Públicos No. 26 SP000189, por la cual se vinculó a mi prohijada y, en la que figura como entidad tomadora/afianzada A T I ASISTENCIA TECNICA INDUSTRIAL S.A.S. y como asegurado y beneficiario ELECTRIFICADORA DEL HUILA S.A. E.S.P., ya que las pretensiones esbozadas desbordan los términos concertados en el contrato de seguro.

Así pues, a continuación, se esbozarán las razones por las cuales mi asegurada y representada SEGUROS CONFIANZA S.A. deberá ser absuelta por cuanto no se cumplen los criterios para afectar la Póliza de Cumplimiento, a saber:

* En primer lugar, el demandante no ha aportado pruebas ciertas que acrediten que ATI S.A.S. le adeude suma alguna por concepto de salarios, prestaciones sociales e indemnización del artículo 64 del CST y, ni que tal circunstancia tenga la virtualidad de comprometer la responsabilidad de la sociedad asegurada.

* En segundo lugar, el demandante no logra acreditar que prestó sus servicios en la ejecución del contrato de suministro No. 197 de 2018, afianzado en la Póliza y que en esa condición realizó tareas al servicio del asegurado.  De hecho, conforme con los hechos de la demanda el señor JUAN SEBASTIÁN inició la relación laboral con ATI S.A.S. el 20/09/2017 es decir, una fecha anterior a la suscripción del contrato afianzado.

* En tercer lugar, el demandante no acreditó 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 indemnización del artículo 64 del CST, siempre y cuando de ello se derive algún perjuicio en contra de la sociedad asegurada y única beneficiaria con ocasión a la declaración de una responsabilidad solidaria (artículo 34 C.S.T.)
* En cuarto lugar, no se acredita dentro del caso concreto, que se haya causado un daño, lesión y/o perjuicio patrimonial a un tercero, por el cual se pueda afectar la Póliza de RCE No. RO001477

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 el contrato de seguro que sirvió de fundamento a la vinculación de la Compañía al proceso, es decir, el amparo de salarios, prestaciones sociales, indemnización del artículo 64 del C.S.T., otorgado por la compañía aseguradora que represento, pues el mismo **sólo se vería afectado si se produce el incumplimiento, durante la vigencia de la póliza de cumplimiento, de la sociedad afianzada, en el pago de salarios, prestaciones sociales e indemnización del artículo 64 del CTS, a sus trabajadores en ejecución del contrato afianzado, siempre y cuando ello llegare a generar algún perjuicio patrimonial para ELECTRIFICADORA DEL HUILA S.A. E.S.P. entidad asegurada y única beneficiaria del seguro.**

Finalmente, es menester indicar que, en el presente caso existe una falta de legitimación en la causa por pasiva en términos sustantivos y adjetivos pues mi procurada no ha sido, ni fue parte de la relación material que dio lugar al litigio, generándose así la imposibilidad de que la parte actora haga exigibles derechos frente a mi procurada y menos que tenga la posibilidad de vincularla a un proceso judicial de la naturaleza que reviste el presente asunto ya que de conformidad con lo indicado en los hechos y pretensiones de la demanda, busca la declaratoria de una relación laboral con ATI S.A.S., la eventual solidaridad con la ELECTRIFICADORA DEL HUILA S.A. E.S.P. y un reintegro laboral con los salarios dejados de percibir, situaciones en las cuales SEGUROS CONFIANZA S.A. no tuvo injerencia alguna.

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:

**PRETENSIONES DECLARATIVAS:**

**A LA PRIMERA: ME OPONGO** en la medida en que se afecten los intereses de mi prohijada. Resaltándose que la presente pretensión no se encuentra dirigida a SEGUROS CONFIANZA S.A., sin embargo, conforme con los documentos que reposan en el plenario se acredita que el señor JUAN SEBASTIAN y ATI S.A.S suscribieron un contrato de trabajo de obra o labor el cual perduró desde el 20/09/2017 al 31/12/2018.

**A LA SEGUNDA: ME OPONGO** en la medida en que se afecten los intereses de mi prohijada. Resaltándose que la presente pretensión no se encuentra dirigida a SEGUROS CONFIANZA S.A., sin embargo, conforme se desprende del contrato de trabajo suscrito entre el demandante y ATI S.A.S., aquel debía ejecutar las labores establecidas para ELECTRIFICADORA DEL HUILA S.A. E.S.P., no obstante, cabe resaltar que los contratos celebrados entre ATI S.A.S. y aquella, no genera vínculo laboral entre el contratante y el personal utilizado por su contratista para la ejecución del mismo, como quiera que esta obraba con total autonomía, autodeterminación, autogestión y autogobierno.

Por otro lado, se resalta que, si bien el contrato de obra o labor suscrito entre el demandante y ATI S.A.S. se indicó que el primero iba a prestar servicios a favor de la ELECTRIFICADORA, lo cierto es que, en el objeto del contrato por obra NO se especificó con exactitud el número del contrato suscrito entre ATI S.A.S. y el beneficiario del servicio. Motivo por el cual, no es dable asumir que el actor prestó sus servicios en la ejecución del contrato afianzado No. 197/2018.

Aunado a lo anterior, en el presente caso es improcedente condenar a ELECTRIFICADORA DEL HUILA S.A. E.S.P. a la solidaridad deprecada en el artículo 34 del CST por cuanto, para que opere la misma, será requisito sine qua non que las labores prestadas por el contratista y la actividad económica del beneficiario del trabajo o dueño de la obra correspondan a las actividades normales de su empresa o negocio, es decir, será necesario que haya una identidad entre el objeto de ELECTRIFICADORA DEL HUILA S.A. E.S.P. como actividad económica, y la labor prestada por ATI S.A.S. No obstante, revisados los objetos sociales se puede evidenciar que efectivamente no existe similitud ni conexidad en los objetos sociales del contratista y el contratante, asimismo las labores ejecutadas por el demandante no eran indispensables para el desarrollo del objeto social de ELECTRIFICADORA DEL HUILA S.A. E.S.P., por consiguiente, no hay lugar a la existencia de la solidaridad prevista en el artículo 34 del CST.

**A LA TERCERA: ME OPONGO,** rotundamente a la presente pretensión, debiéndose resaltar que, si bien ATI S.A.S. suscribió con SEGUROS CONFIANZA S.A. las pólizas de seguros en mención, lo cierto es que, **en primer lugar,** respecto de la Póliza de cumplimiento No. 26 SP000189 aquella tiene una vigencia para el amparo de salarios, prestaciones sociales e indemnización del artículo 64 del CST del 01/03/2018 al 31/12/2021 otorgándose 3 años adicionales por la prescripción trienal, por lo que, solo se encuentran cubiertos los hechos acaecidos en dicho lapso, cuyo ÚNICO asegurado es ELECTRIFICADORA DEL HUILA S.A. E.S.P. y por tanto, el único legitimado para convocar a mi representada al presente proceso, existiendo entonces una falta de legitimación en la causa del señor JUAN SEBASTIAN GAVIRIA para convocar a SEGUROS CONFIANZA S.A. como demandada al presente litigio.

Aunado a lo anterior, debe indicarse que no se cumplen los presupuestos mínimos para que se puedan afectar, por cuanto: (i) el demandante no ha aportado pruebas ciertas que acrediten que ATI S.A.S. le adeude suma alguna por concepto de salarios, prestaciones sociales e indemnización del artículo 64 del CST y, ni que tal circunstancia tenga la virtualidad de comprometer la responsabilidad de la sociedad asegurada, (ii) el demandante no logra acreditar que prestó sus servicios en la ejecución del contrato de suministro No. 197 de 2018, afianzado en la Póliza y que en esa condición realizó tareas al servicio del asegurado, y (iii) el demandante no acreditó 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 indemnización del artículo 64 del CST, siempre y cuando de ello se derive algún perjuicio en contra de la sociedad asegurada y única beneficiaria con ocasión a la declaración de una responsabilidad solidaria (artículo 34 C.S.T.)

**En segundo lugar**, respecto de la Póliza de RCE No. RO001477 sus ÚNICOS asegurados son ATI S.A.S y la ELECTRIFICADORA DEL HUILA S.A. E.S.P. y, por tanto, los legitimados para convocar a SEGUROS CONFIANZA S.A. al presente proceso, reiterándose que, existe una falta de legitimación en la causa por activa del señor JUAN SEBASTIAN para demandar directamente a mi representada.

No obstante, se indica que la Póliza No. RO001477 no podrá afectarse pues no se acredita dentro del caso en concreto, que se haya causado un daño, lesión y/o perjuicio patrimonial a un tercero, por el cual se pueda afectar la misma, precisando que el contrato de seguro cubre los siguientes amparos (i) Predios, labores y operaciones, (ii) RC PATRONAL, (iii) Contratistas y subcontratistas, (iv) Responsabilidad cruzada, (v) Gastos médicos, (vi) Vehículos propios, (vii) Daño moral, lucro cesantes y gastos de defensa, y véase que el demandante pretende un reintegro laboral con los salarios dejados de percibir, es decir, conceptos los cuales no cubre la póliza de RCE.

**A LA CUARTA: ME OPONGO** en la medida en que se afecten los intereses de mi prohijada. Resaltándose que la presente pretensión no se encuentra dirigida a SEGUROS CONFIANZA S.A., sin embargo, conforme se desprende de las documentales aportadas al proceso, el último salario devengado por el demandante fue de $1.181.949.

**A LA QUINTA: ME OPONGO** en la medida en que se afecten los intereses de mi prohijada. Resaltándose que, el demandante no acreditó dentro del plenario que al momento de la terminación del contrato por obra o labor suscrito con ATI S.A.S, se encontrara gozando del fuero de estabilidad laboral reforzada por salud, por cuanto no logró probar que para la fecha que le fue terminado el vínculo, de acuerdo con los lineamientos de la Corte Constitucional y la Corte Suprema de Justicia, padeciera deficiencias de mediano y largo plazo, que tuviera una barrera que le impida ejecutar labores con normalidad, que contara con restricciones laborales  expedidas por médico laboral y que dicha circunstancia haya sido conocido por el empleador.

**A LA SEXTA: ME OPONGO** en la medida en que se afecten los intereses de mi prohijada. Resaltándose que, en primer lugar, la terminación del contrato de trabajo se debió a una causa objetiva, esto es, por la culminación de la obra o labor para la cual fue contratado, y en segundo lugar, el demandante no acreditó dentro del plenario que al momento de la terminación del contrato por obra o labor suscrito con ATI S.A.S, se encontrara gozando del fuero de estabilidad laboral reforzada por salud, por cuanto no logró probar que para la fecha que le fue terminado el vínculo, de acuerdo con los lineamientos de la Corte Constitucional y la Corte Suprema de Justicia, padeciera deficiencias de mediano y largo plazo, que tuviera una barrera que le impida ejecutar labores con normalidad, que contara con restricciones laborales  expedidas por médico laboral y que dicha circunstancia haya sido conocido por el empleador.

**A LA SÉPTIMA: ME OPONGO** en la medida en que se afecten los intereses de mi prohijada. Resaltándose que, el demandante no acreditó dentro del plenario que al momento de la terminación del contrato por obra o labor suscrito con ATI S.A.S, se encontrara gozando del fuero de estabilidad laboral reforzada por salud, por cuanto no logró probar que para la fecha que le fue terminado el vínculo, de acuerdo con los lineamientos de la Corte Constitucional y la Corte Suprema de Justicia, padeciera deficiencias de mediano y largo plazo, que tuviera una barrera que le impida ejecutar labores con normalidad, que contara con restricciones laborales  expedidas por médico laboral y que dicha circunstancia haya sido conocido por el empleador, así las cosas, no hay lugar al reconocimiento de la sanción contemplada en el artículo 26 de la Ley 361 de 1997.

**A LAS PRETENSIONES CONDENATORIAS:**

**A LA PRIMERA: ME OPONGO,** rotundamente a la prosperidad de la presente pretensión, resaltándose en **primer lugar** que, existe una falta de legitimación en la causa por pasiva del actor en términos sustantivos y adjetivos pues mi procurada no ha sido, ni fue parte de la relación material que dio lugar al litigio, generándose así la imposibilidad de que la parte actora haga exigibles derechos frente a mi procurada y menos que tenga la posibilidad de vincularla a un proceso judicial de la naturaleza que reviste el presente asunto ya que de conformidad con lo indicado en los hechos y pretensiones de la demanda, busca la declaratoria de una relación laboral con ATI S.A.S. y la solidaridad con ELECTRIFICADORA DEL HUILA S.A. E.S.P. por la supuesta terminación del vínculo laboral en estado de debilidad manifiesta, situaciones en las cuales SEGUROS CONFIANZA S.A. no tuvo injerencia alguna.

**En segundo lugar**, el demandante no acreditó dentro del plenario que al momento de la terminación del contrato por obra o labor suscrito con ATI S.A.S, se encontrara gozando del fuero de estabilidad laboral reforzada por salud, por cuanto no logró probar que para la fecha que le fue terminado el vínculo, de acuerdo con los lineamientos de la Corte Constitucional y la Corte Suprema de Justicia, padeciera deficiencias de mediano y largo plazo, que tuviera una barrera que le impida ejecutar labores con normalidad, que contara con restricciones laborales  expedidas por médico laboral y que dicha circunstancia haya sido conocido por el empleador, así las cosas, no hay lugar al reconocimiento de la sanción contemplada en el artículo 26 de la Ley 361 de 1997.

**En tercer lugar,** en el presente caso es improcedente condenar a ELECTRIFICADORA DEL HUILA S.A. E.S.P. a la solidaridad deprecada en el artículo 34 del CST por cuanto, para que opere la misma, será requisito sine qua non que las labores prestadas por el contratista y la actividad económica del beneficiario del trabajo o dueño de la obra correspondan a las actividades normales de su empresa o negocio, es decir, será necesario que haya una identidad entre el objeto de ELECTRIFICADORA DEL HUILA S.A. E.S.P. como actividad económica, y la labor prestada por ATI S.A.S. No obstante, revisados los objetos sociales se puede evidenciar que efectivamente no existe similitud ni conexidad en los objetos sociales del contratista y el contratante, por consiguiente, no hay lugar a la existencia de la solidaridad prevista en el artículo 34 del CST.

**En cuarto lugar,** no se cumplen los presupuestos mínimos para que se pueda afectar Póliza de cumplimiento No. 26 SP000189, por cuanto: (i) el demandante no ha aportado pruebas ciertas que acrediten que ATI S.A.S. le adeude suma alguna por concepto de salarios, prestaciones sociales e indemnización del artículo 64 del CST y, ni que tal circunstancia tenga la virtualidad de comprometer la responsabilidad de la sociedad asegurada, (ii) el demandante no logra acreditar que prestó sus servicios en la ejecución del contrato de suministro No. 197 de 2018, afianzado en la Póliza y que en esa condición realizó tareas al servicio del asegurado, y (iii) el demandante no acreditó 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 indemnización del artículo 64 del CST, siempre y cuando de ello se derive algún perjuicio en contra de la sociedad asegurada y única beneficiaria con ocasión a la declaración de una responsabilidad solidaria (artículo 34 C.S.T.)

Aunado a lo anterior, la Póliza No. 26 SP000189 amparó únicamente el pago de salarios, prestaciones sociales e indemnización del artículo 64 del CST, excluyéndose el reconocimiento y pago de cualquier otro concepto disímil, como la sanción contemplada en el artículo 26 de la Ley 361 de 1997.

Finalmente, en lo concierne a la Póliza No. RO001477 no podrá afectarse pues no se acredita dentro del caso en concreto, que se haya causado un daño, lesión y/o perjuicio patrimonial a un tercero, por el cual se pueda afectar la misma, precisando que el contrato de seguro cubre los siguientes amparos (i) Predios, labores y operaciones, (ii) RC PATRONAL, (iii) Contratistas y subcontratistas, (iv) Responsabilidad cruzada, (v) Gastos médicos, (vi) Vehículos propios, (vii) Daño moral, lucro cesantes y gastos de defensa, y véase que el demandante pretende un reintegro laboral con los salarios dejados de percibir, es decir, conceptos los cuales no cubre la póliza de RCE.

**A LA SEGUNDA: ME OPONGO** Rotundamente a la prosperidad de la presente pretensión, resaltándose en **primer lugar** que, existe una falta de legitimación en la causa por pasiva del actor en términos sustantivos y adjetivos pues mi procurada no ha sido, ni fue parte de la relación material que dio lugar al litigio, generándose así la imposibilidad de que la parte actora haga exigibles derechos frente a mi procurada y menos que tenga la posibilidad de vincularla a un proceso judicial de la naturaleza que reviste el presente asunto ya que de conformidad con lo indicado en los hechos y pretensiones de la demanda, busca la declaratoria de una relación laboral con ATI S.A.S. y la solidaridad con ELECTRIFICADORA DEL HUILA S.A. E.S.P. por la supuesta terminación del vínculo laboral en estado de debilidad manifiesta, situaciones en las cuales SEGUROS CONFIANZA S.A. no tuvo injerencia alguna.

**En segundo lugar**, el demandante no acreditó dentro del plenario que al momento de la terminación del contrato por obra o labor suscrito con ATI S.A.S, se encontrara gozando del fuero de estabilidad laboral reforzada por salud, por cuanto no logró probar que para la fecha que le fue terminado el vínculo, de acuerdo con los lineamientos de la Corte Constitucional y la Corte Suprema de Justicia, padeciera deficiencias de mediano y largo plazo, que tuviera una barrera que le impida ejecutar labores con normalidad, que contara con restricciones laborales  expedidas por médico laboral y que dicha circunstancia haya sido conocido por el empleador, así las cosas, no hay lugar al reintegro laboral del señor Juan Sebastián Gaviria.

**En tercer lugar,** en el presente caso es improcedente condenar a ELECTRIFICADORA DEL HUILA S.A. E.S.P. a la solidaridad deprecada en el artículo 34 del CST por cuanto, para que opere la misma, será requisito sine qua non que las labores prestadas por el contratista y la actividad económica del beneficiario del trabajo o dueño de la obra correspondan a las actividades normales de su empresa o negocio, es decir, será necesario que haya una identidad entre el objeto de ELECTRIFICADORA DEL HUILA S.A. E.S.P. como actividad económica, y la labor prestada por ATI S.A.S. No obstante, revisados los objetos sociales se puede evidenciar que efectivamente no existe similitud ni conexidad en los objetos sociales del contratista y el contratante, por consiguiente, no hay lugar a la existencia de la solidaridad prevista en el artículo 34 del CST.

Finalmente, debe decirse que la Póliza No. 26 SP000189 tiene una vigencia del 01/03/2018 al 31/12/2021, por lo que, las acreencias solicitadas con posterioridad a dicho lapso, carece de cobertura temporal y, por tanto, SEGUROS CONFIANZA S.A. no responderá por acreencias laborales causadas con posterioridad al 31/12/2021.

en lo concierne a la Póliza No. RO001477 no podrá afectarse pues no se acredita dentro del caso en concreto, que se haya causado un daño, lesión y/o perjuicio patrimonial a un tercero, por el cual se pueda afectar la misma, precisando que el contrato de seguro cubre los siguientes amparos (i) Predios, labores y operaciones, (ii) RC PATRONAL, (iii) Contratistas y subcontratistas, (iv) Responsabilidad cruzada, (v) Gastos médicos, (vi) Vehículos propios, (vii) Daño moral, lucro cesantes y gastos de defensa, y véase que el demandante pretende un reintegro laboral con los salarios dejados de percibir, es decir, conceptos los cuales no cubre la póliza de RCE.

**A LA TERCERA: ME OPONGO** Rotundamente a la prosperidad de la presente pretensión, resaltándose en **primer lugar** que, existe una falta de legitimación en la causa por pasiva del actor en términos sustantivos y adjetivos pues mi procurada no ha sido, ni fue parte de la relación material que dio lugar al litigio, generándose así la imposibilidad de que la parte actora haga exigibles derechos frente a mi procurada y menos que tenga la posibilidad de vincularla a un proceso judicial de la naturaleza que reviste el presente asunto ya que de conformidad con lo indicado en los hechos y pretensiones de la demanda, busca la declaratoria de una relación laboral con ATI S.A.S. y la solidaridad con ELECTRIFICADORA DEL HUILA S.A. E.S.P. por la supuesta terminación del vínculo laboral en estado de debilidad manifiesta, situaciones en las cuales SEGUROS CONFIANZA S.A. no tuvo injerencia alguna.

**En segundo lugar**, el demandante no acreditó dentro del plenario que al momento de la terminación del contrato por obra o labor suscrito con ATI S.A.S, se encontrara gozando del fuero de estabilidad laboral reforzada por salud, por cuanto no logró probar que para la fecha que le fue terminado el vínculo, de acuerdo con los lineamientos de la Corte Constitucional y la Corte Suprema de Justicia, padeciera deficiencias de mediano y largo plazo, que tuviera una barrera que le impida ejecutar labores con normalidad, que contara con restricciones laborales  expedidas por médico laboral y que dicha circunstancia haya sido conocido por el empleador, así las cosas, no hay lugar al reintegro laboral del señor Juan Sebastián Gaviria y consigo el reconocimiento de salarios desde el 01/01/2019.

**En tercer lugar,** en el presente caso es improcedente condenar a ELECTRIFICADORA DEL HUILA S.A. E.S.P. a la solidaridad deprecada en el artículo 34 del CST por cuanto, para que opere la misma, será requisito sine qua non que las labores prestadas por el contratista y la actividad económica del beneficiario del trabajo o dueño de la obra correspondan a las actividades normales de su empresa o negocio, es decir, será necesario que haya una identidad entre el objeto de ELECTRIFICADORA DEL HUILA S.A. E.S.P. como actividad económica, y la labor prestada por ATI S.A.S. No obstante, revisados los objetos sociales se puede evidenciar que efectivamente no existe similitud ni conexidad en los objetos sociales del contratista y el contratante, por consiguiente, no hay lugar a la existencia de la solidaridad prevista en el artículo 34 del CST.

Finalmente, debe decirse que la Póliza No. 26 SP000189 tiene una vigencia del 01/03/2018 al 31/12/2021, por lo que, las acreencias solicitadas con posterioridad a dicho lapso, carece de cobertura temporal y, por tanto, SEGUROS CONFIANZA S.A. no responderá por acreencias laborales causadas con posterioridad al 31/12/2021.

en lo concierne a la Póliza No. RO001477 no podrá afectarse pues no se acredita dentro del caso en concreto, que se haya causado un daño, lesión y/o perjuicio patrimonial a un tercero, por el cual se pueda afectar la misma, precisando que el contrato de seguro cubre los siguientes amparos (i) Predios, labores y operaciones, (ii) RC PATRONAL, (iii) Contratistas y subcontratistas, (iv) Responsabilidad cruzada, (v) Gastos médicos, (vi) Vehículos propios, (vii) Daño moral, lucro cesantes y gastos de defensa, y véase que el demandante pretende un reintegro laboral con los salarios dejados de percibir, es decir, conceptos los cuales no cubre la póliza de RCE.

**A LA CUARTA: ME OPONGO** Rotundamente a la prosperidad de la presente pretensión, resaltándose en **primer lugar** que, existe una falta de legitimación en la causa por pasiva del actor en términos sustantivos y adjetivos pues mi procurada no ha sido, ni fue parte de la relación material que dio lugar al litigio, generándose así la imposibilidad de que la parte actora haga exigibles derechos frente a mi procurada y menos que tenga la posibilidad de vincularla a un proceso judicial de la naturaleza que reviste el presente asunto ya que de conformidad con lo indicado en los hechos y pretensiones de la demanda, busca la declaratoria de una relación laboral con ATI S.A.S. y la solidaridad con ELECTRIFICADORA DEL HUILA S.A. E.S.P. por la supuesta terminación del vínculo laboral en estado de debilidad manifiesta, situaciones en las cuales SEGUROS CONFIANZA S.A. no tuvo injerencia alguna.

**En segundo lugar**, el demandante no acreditó dentro del plenario que al momento de la terminación del contrato por obra o labor suscrito con ATI S.A.S, se encontrara gozando del fuero de estabilidad laboral reforzada por salud, por cuanto no logró probar que para la fecha que le fue terminado el vínculo, de acuerdo con los lineamientos de la Corte Constitucional y la Corte Suprema de Justicia, padeciera deficiencias de mediano y largo plazo, que tuviera una barrera que le impida ejecutar labores con normalidad, que contara con restricciones laborales  expedidas por médico laboral y que dicha circunstancia haya sido conocido por el empleador, así las cosas, no hay lugar al reintegro laboral del señor Juan Sebastián Gaviria y consigo el reconocimiento de salarios desde el 01/01/2019.

**En tercer lugar,** en el presente caso es improcedente condenar a ELECTRIFICADORA DEL HUILA S.A. E.S.P. a la solidaridad deprecada en el artículo 34 del CST por cuanto, para que opere la misma, será requisito sine qua non que las labores prestadas por el contratista y la actividad económica del beneficiario del trabajo o dueño de la obra correspondan a las actividades normales de su empresa o negocio, es decir, será necesario que haya una identidad entre el objeto de ELECTRIFICADORA DEL HUILA S.A. E.S.P. como actividad económica, y la labor prestada por ATI S.A.S. No obstante, revisados los objetos sociales se puede evidenciar que efectivamente no existe similitud ni conexidad en los objetos sociales del contratista y el contratante, por consiguiente, no hay lugar a la existencia de la solidaridad prevista en el artículo 34 del CST.

Finalmente, la Póliza No. 26 SP000189 amparó únicamente el pago de salarios, prestaciones sociales e indemnización del artículo 64 del CST, excluyéndose el reconocimiento y pago de cualquier otro concepto disímil, como el pago de aportes al sistema de seguridad social.

en lo concierne a la Póliza No. RO001477 no podrá afectarse pues no se acredita dentro del caso en concreto, que se haya causado un daño, lesión y/o perjuicio patrimonial a un tercero, por el cual se pueda afectar la misma, precisando que el contrato de seguro cubre los siguientes amparos (i) Predios, labores y operaciones, (ii) RC PATRONAL, (iii) Contratistas y subcontratistas, (iv) Responsabilidad cruzada, (v) Gastos médicos, (vi) Vehículos propios, (vii) Daño moral, lucro cesantes y gastos de defensa, y véase que el demandante pretende un reintegro laboral con los salarios dejados de percibir, es decir, conceptos los cuales no cubre la póliza de RCE.

**A LA QUINTA: ME OPONGO** Rotundamente a la prosperidad de la presente pretensión, de pagar al demandante la indexación de sumas, toda vez que, al ser una pretensión subsidiaria, corre la suerte de la principal y, por tanto, al no prosperar la declaratoria de los rubros antes solicitados, no hay lugar al reconocimiento del pago indexado de sumas.

Aunado a lo anterior, la Póliza No. 26 SP000189 amparó únicamente el pago de salarios, prestaciones sociales e indemnización del artículo 64 del CST, excluyéndose el concepto indexación.

en lo concierne a la Póliza No. RO001477 no podrá afectarse pues no se acredita dentro del caso en concreto, que se haya causado un daño, lesión y/o perjuicio patrimonial a un tercero, por el cual se pueda afectar la misma, precisando que el contrato de seguro cubre los siguientes amparos (i) Predios, labores y operaciones, (ii) RC PATRONAL, (iii) Contratistas y subcontratistas, (iv) Responsabilidad cruzada, (v) Gastos médicos, (vi) Vehículos propios, (vii) Daño moral, lucro cesantes y gastos de defensa, y véase que el demandante pretende un reintegro laboral con los salarios dejados de percibir, es decir, conceptos los cuales no cubre la póliza de RCE.

**A LA SEXTA: ME OPONGO** Rotundamente a la prosperidad de la presente pretensión, de pagar al demandante los intereses legales sobre las sumas solicitadas, toda vez que, al ser una pretensión subsidiaria, corre la suerte de la principal y, por tanto, al no prosperar la declaratoria de los rubros antes solicitados, no hay lugar al reconocimiento de intereses. Debiéndose resaltar que, de conformidad con lo dispuesto por la Corte Suprema de Justicia en su Sala de Casación Laboral[[1]](#footnote-2), la condena simultanea por intereses moratorios e indexación sobre los mismos conceptos, son incompatibles y excluyentes entre sí, por lo que las pretensiones QUINTA y SEXTA son incompatibles.

**A LA SÉPTIMA:** **ME OPONGO** a que se dirija la presente e inviable pretensión de las facultades ultra y extra petita del juez, toda vez que el litigio aquí planteado, no se presenta en razón al incumplimiento de una obligación a cargo de COMPAÑÍA ASEGURADORA DE FIANZAS S.A**.**

**A LA OCTAVA: ME OPONGO** toda vez que el litigio aquí suscitado no se produjo con ocasión a un hecho, omisión o incumplimiento por parte de SEGUROS CONFIANZA S.A., y en tal sentido, mi representada no debe asumir responsabilidad por la condena de pago de las costas procesales y agencias en derecho.

# III. EXCEPCIONES DE FONDO FRENTE A LA DEMANDA

1. **EXCEPCIONES FORMULADAS POR QUIEN EFECTUÓ EL LLAMAMIENTO EN GARANTÍA A MI REPRESENTADA**

Solicito al juzgador de instancia, tener como excepciones contra la demanda todas las formuladas por la entidad convocante, en cuanto favorezcan los intereses de mi representada y en este sentido y tenor las que propongo a continuación:

1. **FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA DE SEGUROS CONFIANZA S.A. E INDEBIDA INTEGRACIÓN EN CALIDAD DE DEMANDADO**.

Con relación a la legitimación en la causa, se ha indicado al respecto que “*La legitimación, como requisito a la acción, es una condición de la providencia de fondo sobre la demanda; indica, pues, para cada proceso, las justas partes, las partes legítimas, esto es las personas que deben estar presentes a fin de que el Juez pueda proveer sobre un determinado objeto.”* (Manual de Derecho Procesal Civil, pág. 116 y 117 Ed. EJEA), situación que claramente no se presenta dentro del caso de marras como quiera que SEGUROS CONFIANZA S.A., fue integrada como demandada de conformidad con la póliza de cumplimiento No. 26 SP000189 y la RCE No. RO001477, por lo que las implicaciones que se efectúen en una eventual condena repercuten directamente la manera como fue integrada la Aseguradora, debiéndose precisar que las pretensiones de la demanda van encaminadas a la declaratoria de una relación laboral con ATI S.A.S. y la solidaridad con ELECTRIFICADORA DEL HUILA S.A. E.S.P. por la supuesta terminación del vínculo laboral en estado de debilidad manifiesta, situaciones ajenas a SEGUROS CONFIANZA S.A. como quiera que no tiene relación con los hechos y pretensiones de la demanda y no es necesaria su vinculación en calidad de demandada para dirimir la controversia planteada en el presente litigio.

Al respecto, el artículo 61 del Código General de Proceso regula la figura de litisconsorcio necesario en los siguientes términos:

*“ARTÍCULO 61. LITISCONSORCIO NECESARIO E INTEGRACIÓN DEL CONTRADICTORIO.* ***Cuando el proceso verse sobre relaciones o actos jurídicos respecto de los cuales, por su naturaleza o por disposición legal, haya de resolverse de manera uniforme y no sea posible decidir de mérito sin la comparecencia de las personas que sean sujetos de tales relaciones o que intervinieron en dichos actos****, la demanda deberá formularse por todas o dirigirse contra todas; si no se hiciere así, el juez, en el auto que admite la demanda, ordenará notificar y dar traslado de esta a quienes falten para integrar el contradictorio, en la forma y con el término de comparecencia dispuestos para el demandado.”* (Subrayas y negrilla fuera de texto)

De conformidad con la normatividad expresa se observa que el litisconsorcio necesario se dirige a los casos en que por virtud de una relación jurídica es necesario que el litigio se resuelva de manera uniforme para los sujetos que la componen, haciéndose obligatoria su comparecencia. Así entonces, véase que la característica principal de esta figura es que la sentencia deberá ser uniforme, es decir, en igual contenido para la pluralidad de sujetos que integran la relación jurídico-procesal.

De esta forma es entendido por la Corte Suprema de Justicia, quien mediante sentencia SC4159-2021 precisó:

*“(…) El litisconsorcio necesario supone una pluralidad de personas integrando los extremos de la relación jurídico-procesal, razón por la cual la doctrina suele dividirlo en activo, pasivo o mixto, según que la pluralidad de sujetos se encuentre en la parte demandante o demandada, o en una y otra. Al lado de esta clasificación, la propia ley distingue, nominándolos, dos clases de litisconsorcio: el facultativo (artículo 50 del Código de Procedimiento Civil) y el necesario (artículos 51 y 83, ibídem). “El segundo, que es el que interesa al caso, el cual propende por resguardar el derecho de defensa de todos aquellos interesados a quienes se extendería la autoridad de la cosa juzgada material, se determina por la relación sustancial que se discute, ya sea “por su naturaleza”, ora por “disposición legal”. Por esto, si la cuestión ha de resolverse, como la propia ley lo declara, bajo el supuesto de la pluralidad subjetiva, de “manera uniforme para todos los litisconsortes” (artículo 51), la sentencia, entonces, también ha de ser única para todas las “personas que sean sujetos de tales relaciones o que intervinieron en dichos actos.”*

Para el caso en concreto, obsérvese que la parte actora solicita la declaratoria de una relación laboral con ATI S.A.S. y la solidaridad con ELECTRIFICADORA DEL HUILA S.A. E.S.P. por la supuesta terminación del vínculo laboral en estado de debilidad manifiesta, situación en la cual SEGUROS CONFIANZA S.A. no tuvo injerencia alguna y del mismo modo no es posible se condene a la aseguradora por cuanto existe una falta de cobertura material respecto a la póliza de cumplimiento No. 26 SP000189 toda vez que (i) quien debe fungir como empleador es la entidad afianzada y/o garantizada, es decir ATI S.A.S., no se amparan obligaciones derivadas de un vínculo laboral entre el asegurado y el aquí demandante, (ii) Debe existir un incumplimiento de las obligaciones laborales a cargo de la afianzada, (iii) Que dichas obligaciones se deriven del contrato afianzado suscrito entre la ELECTRIFICADORA DEL HUILA S.A. E.S.P. como contratante y ATI S.A.S. 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 la ELECTRIFICADORA DEL HUILA S.A. E.S.P. con ocasión a la declaración de una responsabilidad solidaria. Así entonces, es claro que la vinculación de mi representada en calidad de demandada NO es obligatoria para resolver la controversia que aquí se plantea.

Por lo anterior, teniendo en cuenta que la vinculación de SEGUROS CONFIANZA S.A. en calidad de demandada no es necesaria para dirimir el litigio, como tampoco presupone que el fallo deba ser unánime para mi procurada y ATI S.A.S., NO se cumplen los presupuestos legales para que mi representada sea vinculada en calidad de demandada, evidenciándose entonces una indebida integración al contradictorio y una falta de legitimación en la causa por pasiva de mi prohijada.

En relación con la legitimación en la causa, el Consejo de Estado en Sentencia 6058 del 14 de marzo de 1991 con ponencia del consejero Carlos Ramírez Arcila, expresó:

*“De la legitimación en la causa, puede decirse que es una relación, a la vez material y procesal, entre los sujetos de la pretensión (por activa o por pasiva) con el objeto de que se pretende.”*

Así mismo, refiriéndose a este tema el procesalista español Leonardo Prieto Castro, indica:

*“En ciencia jurídica se llama legitimación en causa o para la causa el concepto que determina si la demandante es el sujeto que tiene derecho a serlo en el proceso de que se trata, y el demandado la persona que haya de sufrir la carga de asumir tal postura en este proceso... A esta relación de las partes en el proceso se llama legitimación o facultad de demandar (legitimación activa) y* ***obligación de soportar la carga de ser demandado*** *(legitimación pasiva), por hallarse en determinada relación con el objeto traído al proceso”. (Derecho Procesal Civil. T.1, pág. 166, Ed. 1946, Saragoza). (Subraya y negrilla por fuera del texto).*

Así las cosas, para que el juez estime la demanda, no basta que considere existente el derecho, sino que es necesario que considere que éste corresponde precisamente a aquel que lo hace valer y contra aquel contra quien es hecho valer; es decir, considera la identidad de la persona del actora con la persona en cuyo favor está la ley (legitimación activa), y **la identidad de la persona del demandado con la persona contra quien se dirige la voluntad de la ley (legitimación pasiva);** identidad que no se configura en el presente caso.

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 pasiva en términos sustantivos y adjetivos pues mi procurada no ha sido, ni fue parte de la relación material que dio lugar al litigio, generándose así la imposibilidad de que la parte actora haga exigibles derechos frente a mi procurada y menos que tenga la posibilidad de vincularla a un proceso judicial de la naturaleza que reviste el presente asunto ya que de conformidad con lo indicado en los hechos el actor fue contratado por la sociedad ATI S.A.S. para prestar servicios a favor de la ELECTRIFICADORA DEL HUILA S.A. E.S.P. fundamentos los cuales no tienen relación con mi prohijada.

En consecuencia, se puede advertir, que dentro del caso sub examine, mi representada no se encuentra en la obligación de soportar la carga de ser parte pasiva en el presente proceso, por cuanto no ostenta la calidad de empleadora del demandante, ni tampoco tiene relación con el objeto del proceso, es decir, que mi procurada no es el sujeto que tiene la obligación de sufrir la carga y asumir la postura en el proceso, y por tanto debe ser librada del mismo.

Al respecto, frente a la falta de legitimación en la causa, la Corte Suprema de Justicia – Sala de Casación Civil en Sentencia SC2215-2021, precisó:

“*4.2. La Legitimación en causa, por su parte, hace referencia a la necesidad de que entre la persona convocada o es convocada al pleito y el derecho invocado exista un vínculo que legitime la intervención, de suerte que el veredicto que se adopte les resulte vinculante. Ha sido insistente esta Corporación al calificarlo como un presupuesto de la acción, cuya ausencia impide aproximarse al fondo de la contienda, trayendo aparejado la desestimación de lo pedido*.”

En conclusión, en el presente caso existe una falta de legitimación en la causa por pasiva y una indebida integración al contradictorio como demandado de SEGUROS CONFIANZA S.A., toda vez que (i) mi representada no se encuentra obligada a soportar la carga de ser vinculada al presente proceso como quiera que no tiene relación con el objeto del proceso, (ii) su vinculación al contradictorio no es obligatoria pues las pretensiones de la demanda van encaminadas a la declaratoria de una relación laboral con ATI S.A.S. y la solidaridad con ELECTRIFICADORA DEL HUILA S.A. E.S.P. por la supuesta terminación del vínculo laboral en estado de debilidad manifiesta y, en consecuencia (iii) la sentencia NO necesariamente debe ser uniforme y en igual sentido para mi procurada y las demás partes procesales, máxime si se tiene en cuenta que, existe una falta de cobertura material respecto a la póliza de cumplimiento No. 26 SP000189 y la RCE No. RO001477 por las cuales se vinculó a mi procurada. Así las cosas, se observa que no se cumplen con los presupuestos legales para que SEGUROS CONFIANZA S.A. sea vinculada en calidad de demanda y por tal razón no hay lugar a endilgarle responsabilidad alguna dentro del presente litigio.

Consecuentemente, ruego al señor Juez declarar probada esta excepción.

1. **FALTA DE COBERTURA MATERIAL DE LA PÓLIZA DE SEGURO No. 26 SP000189 EXPEDIDA POR SEGUROS CONFIANZA S.A.**

* **La póliza de seguro no presta cobertura material ante la declaratoria de un contrato realidad entre el demandante y la ELECTRIFICADORA DEL HUILA S.A. E.S.P S.A.**

En la póliza de cumplimiento relacionada en la presente excepción se ampararon los eventuales incumplimientos que hayan incurrido ATI S.A.S., respecto del pago de salarios, prestaciones sociales y la indemnización contemplada en el artículo 64 del C.S.T. y que ello genere una consecuencia negativa para la ELECTRIFICADORA DEL HUILA S.A. E.S.P., 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 esta última sociedad, ante la declaratoria del pago salarios, prestaciones sociales e indemnización del artículo 64 del C.S.T. que hubiere incumplido la entidad contratista, de cara a los trabajadores que ésta última vinculen para la ejecución del contrato asegurado, excluyéndose así las obligaciones derivadas de un vínculo laboral entre el asegurado y el aquí demandante.

Al respecto la Corte Suprema de Justicia, en sentencia SL 3251 de 2024 precisó sobre la declaratoria de un contrato realidad con el asegurado lo siguiente:

*“(...) hay lugar a que se exija el cumplimiento de dicho amparo solo ante el evento en que Indega SA, en calidad de asegurado, se encuentre solidariamente responsable respecto de las obligaciones laborales que se prediquen de los trabajadores vinculados con Contactamos Outsourcing SAS como tomador. Entonces,* ***excluye de su cobertura aquellos asuntos donde el beneficiario se encuentre directamente responsable del pago de salarios, prestaciones sociales e indemnizaciones de naturaleza laboral.***

*Por lo tanto, como quiera que, en este caso, el demandante acreditó el vínculo laboral respecto de Indega SA, es decir, con el beneficiario de la póliza y no con su tomador, Contactamos Outsourcing SAS,* ***no hay lugar a declarar la cobertura de las obligaciones directas del asegurado****.”* (subrayas y negrilla fuera de texto)

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 el 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 la póliza.

Así las cosas, es claro que el contrato de seguro no ampara los incumplimientos en los que directamente llegare a incurrir la ELECTRIFICADORA DEL HUILA S.A. E.S.P., frente al pago de acreencias laborales de sus trabajadores.

* **Falta de cobertura material de la póliza dado que el demandante no ha probado que haya desarrollado funciones con ocasión al contrato afianzado.**

La presente excepción se fundamenta en el hecho de que el demandante no ha probado que prestó sus servicios en la ejecución del contrato afianzado mediante la póliza No. 26 SP000189, esto es, del contrato de suministro No. 197 de 2018, pues véase que aquel, inició con posterioridad a la fecha del vínculo laboral que aduce el señor JUAN SEBASTIAN sostuvo con ATI S.A.S. (20/09/2017).

En este sentido, es menester precisar que las condiciones particulares y generales de la póliza 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 la póliza, debiéndose acreditar que el riesgo se materializó en la ejecución del contrato afianzado mediante la póliza de cumplimiento expedida por mi representada SEGUROS CONFIANZA S.A.

Aunado a lo anterior, el riesgo que se amparó en el caso de la póliza de cumplimiento concretamente es el que la ELECTRIFICADORA DEL HUILA S.A. E.S.P. deba responder por los salarios, prestaciones sociales e indemnización del artículo 64 del CST a que estaba obligada la sociedad ATI S.A.S., relacionadas con los trabajadores utilizados por la sociedad garantizada en la ejecución del contrato afianzado durante la vigencia de la póliza 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 el demandante ejerció sus funciones en virtud del contrato afianzado por la póliza No. 26 SP000189, aun cuando se probara la solidaridad de la asegurada en la póliza no habría lugar a condenar a la compañía aseguradora.**

En conclusión, hasta tanto el demandante no logre probar que (i) tuvo una relación de índole laboral con la sociedad ATI S.A.S., (ii) que con ocasión a esas relaciones laborales ejecutó funciones para el contrato afianzado (Contrato de suministro No. 197 de 2018), (iii) que exista un incumplimiento por parte de la afianzada en relación con el pago de salarios, prestaciones sociales e indemnización del artículo 64 del CST, (iv) que se demuestre la solidaridad entre la sociedad ATI S.A.S., y ELECTRIFICADORA DEL HUILA S.A. E.S.P., y (v) que ELECTRIFICADORA DEL HUILA S.A. E.S.P., se vea obligada al reconocimiento y pago de dichos rubros, no hay lugar a que se afecte la póliza que sirvieron como fundamento para llamar en garantía a mi representada.

* **La póliza de Seguro no presta cobertura material si se condena única y exclusivamente a ATI S.A.S.**

En este punto es necesario advertir que el único asegurado en la Póliza De Cumplimiento No. 26 SP000189 es ELECTRIFICADORA DEL HUILA S.A. E.S.P., como consta en la carátula de la póliza, por lo que, se pone se presente que dicha entidad, no tuvo injerencia en la relación contractual entre el demandante y la sociedad afianzada; de tal suerte que deberá advertirse desde ya que la póliza de seguro expedida por SEGUROS CONFIANZA S.A., no podrá ser afectada, como quiera que el riesgo asegurado consiste en amparar el incumplimiento en que incurra el afianzado en el pago salarios, prestaciones sociales e indemnización del artículo 64 del CST, con sus trabajadores con ocasión a la ejecución del contrato afianzado y que tal virtud, comprometa la responsabilidad de mi asegurada. Entonces, resulta claro que el contrato de seguro no presta cobertura material, para amparar los incumplimientos frente al pago de acreencias laborales que únicamente se le imputen a ATI S.A.S., puesto que en el contrato solo se amparó los perjuicios que debe asumir el asegurado de la póliza 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”*** (Subrayado y 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 la póliza no presta cobertura material.

Lo anterior, aterrizado al caso concreto quiere decir que de la mera lectura del contrato de seguro No. 26 SP000189, se entiende que en este se amparó el riesgo del incumplimiento del afianzado respecto del pago de salarios, prestaciones sociales e indemnización del artículo 64 del CST, 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 la póliza cuando este deban asumir un daño derivado de una reclamación de la cual se pretenda obtener el reconocimiento y pago de los conceptos señalados.

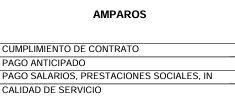
En este orden de ideas, véase que quien fungía como empleador del demandante era ATI S.A.S., y por siguiente, es dicha sociedad quien deben asumir el pago de los rubros aquí pedidos, esto, teniendo en cuenta que no hay lugar a que se declare una obligación solidaria (artículo 34 C.S.T.) entre la entidad; ATI S.A.S. y la ELECTRIFICADORA DEL HUILA S.A. E.S.P., en razón a que no desarrollan funciones similares, conexas y/o complementarias.

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 del actor y (ii) no procede la declaración de solidaridad preceptuada en el artículo 34 del C.S.T.

En conclusión, la póliza No. 26 SP000189 no presta cobertura material y no podrá ser afectada, 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 deprecada en el artículo 34 del C.S.T., no se genera un perjuicio para el asegurado de la póliza y por ende, no se hace extensiva la condena a ELECTRIFICADORA DEL HUILA S.A. E.S.P., y (ii) Al no imputársele una condena a ELECTRIFICADORA DEL HUILA S.A. E.S.P., quien funge como único asegurado, no hay lugar a que SEGUROS CONFIANZA S.A., asuma pagos de sociedades las cuales no fungen como aseguradas en la póliza emitida por mi prohijada.

* **La póliza de Seguro no presta cobertura material por valores reclamados con ocasión a conceptos disímiles a los contenidos en la carátula de la póliza, tales como: vacaciones, indemnizaciones laborales diferentes a la del artículo 64 del C.S.T., aportes al sistema integral de seguridad social, indexaciones, intereses moratorios, costas, agencias en derecho, entre otras.**

En los contratos de seguro de cumplimiento, se concertaron como amparos los siguientes: (i) Cumplimiento del Contrato, (ii) Pago anticipado, (iii) Salarios, prestaciones sociales e indemnización del artículo 64 del CST, y (iv) 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 el contrato 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 la póliza, 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 la póliza contratada, 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 la póliza de seguro de cumplimiento y durante la vigencia pactada.

En ese orden de ideas, los riesgos que se ampararon en el caso de la póliza de seguros, concretamente son el pago de salarios, prestaciones sociales y la indemnización del artículo 64 del C.S.T., amparo el cual operaría en el evento en el que ELECTRIFICADORA DEL HUILA S.A. E.S.P., deba responder por los salarios, prestaciones sociales e indemnización del artículo 64 del C.S.T., a que estaba obligada la sociedad ATI S.A.S., relacionada con los trabajadores utilizados por dicha asociación, en la ejecución del contrato afianzado durante la vigencia de la póliza, más NO debe asumir el pago de vacaciones, sanción contemplada en el artículo 26 de la ley 361 de 1997, indexaciones, moratorias, aportes al sistema integral de SS, costas, agencias en derecho, entre otros conceptos disimiles a los estipulados en el condicionado particular y general de la póliza.

1. **FALTA DE COBERTURA MATERIAL DE LA PÓLIZA DE SEGURO DE RCE NO. RO001477 FRENTE A LAS PRETENSIONES DE LA DEMANDA.**

La vinculación efectuada a mí representada se realizó respecto de la Póliza de Cumplimiento No. 26 SP000189 y la Póliza de Responsabilidad Civil Extracontractual No. RO001477, sin embargo, ésta última **NO** tiene cobertura respecto de lo pretendido por el demandante, esto es, reintegro laboral y el pago de salarios dejados de percibir, puesto que, sus beneficiarios son: *TERCEROS AFECTADOS* y su objeto consistió en:

*“INDEMNIZAR LOS DAÑOS Y/O PERJUICIOS PATRIMONIALES Y EXTRAPATRIMONIALES SIEMPRE QUE DERIVEN DE UN DAÑO FÍSICO Y/O MATERIAL IMPUTABLES AL TOMADOR Y/O ASEGURADO DE LA PÓLIZA, Y CAUSADOS POR LESIONES, MUERTE Y/O DAÑOS A LA PROPIEDAD DE TERCEROS Y DERIVADOS DE LA EJECUCIÓN DEL CONTRATO DE SUMINISTRO DE SERVICIOS No.197/2018 DE FECHA 20/02/2018 Y CON FECHA DE INICIO 01/03/2018 RELACIONADO CON EL CONTRATO DE SUMINISTRO DE SERVICIOS No.197/2018 DE FECHA 20 DE FEBRERO DE 2018 Y CON FECHA DE INICIO 01/03/2018 CUYO OBJETO ES LA EJECUCIÓN DE ACTIVIDADES OPERATIVAS DEL PROCESO DE FACTURACIÓN DE ENERGÍA PARA LOS CLIENTES”*

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.

En conclusión, no podría el fallador afectar la póliza en caso de una condena, puesto que, como se mencionó la Póliza de Responsabilidad Civil Extracontractual No. RO001477 no cubre lo pretendido por la parte demandante pues, solo tiene cobertura frente a la responsabilidad civil extracontractual y el demandante pretende un reintegro laboral y el pago de salarios dejados de percibir.

1. **FALTA DE COBERTURA TEMPORAL DE LA PÓLIZA DE SEGURO DE CUMPLIMIENTO EN FAVOR DE ENTIDADES DE SERVICIOS PÚBLICOS NO. 26 SP000189 EXPEDIDA POR SEGUROS CONFIANZA S.A.**

Sin perjuicio de la falta de cobertura material expuesta anteriormente, debe precisarse que es imperativo recordar que dada la naturaleza de la obligación que contrae el Asegurador en el Contrato de Seguro, resulta de la mayor importancia la determinación del momento exacto a partir del cual aquel asume el riesgo que le es trasladado y así mismo la hora y el día hasta los cuales va tal asunción. Puesto que únicamente estará obligado a ejecutar la prestación a su cargo cuando el riesgo se realice dentro de ese lapso, es decir si el siniestro se presenta dentro de esos límites temporales. Para este caso, en la póliza de cumplimiento No. 26 SP000189 se concertó que la modalidad sería OCURRENCIA, de modo que únicamente ampara los hechos que ocurran en vigencia de esta. En tal virtud, no puede perderse de vista que la vigencia del amparo de salarios, prestaciones sociales e indemnización del artículo 64 del CST es la comprendida entre 01/03/2018 al 31/12/2021 y, que para el referido amparo se otorgan tres años más con relación a la fecha de finalización del contrato afianzado por la prescripción trienal, razón por la cual solo quedan cubiertos los hechos acaecidos en este lapso temporal. 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, poniendo de presente que el demandante pretende el reintegro laboral desde el 01/01/2019 a la fecha, por lo que, las acreencias laborales causadas con posterioridad al 31/12/2021, no estarán cubiertos por la póliza.

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 la póliza, pues si éste no se materializa dentro del término de vigencia no podrá ser cubierto por la respectiva póliza:

*“(...) 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.”[[2]](#footnote-3)* (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 la póliza, entre los cuales se encuentran (i) la determinación de la fecha en que se extiende la misma y (ii) la vigencia del contrato, con indicación de las fechas y horas de iniciación y vencimiento, o el modo de determinar unas y otras. Obsérvese como el legislador consideró necesario determinar el límite temporal de cobertura de las pólizas de seguro, pues la responsabilidad de la Aseguradora estará delimitada estrictamente por las fechas de cobertura.

De esta forma, resulta evidente que el riesgo contractualmente amparado por la Aseguradora es aquel que se encuentra dentro de la vigencia de la póliza de seguro. En otras palabras, para que sea jurídicamente posible su afectación resulta indispensable 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”[[3]](#footnote-4)* (Subrayado y negrilla fuera del texto original)

En el mismo sentido, la Corte Suprema de Justicia ha indicado que los riesgos dentro de la póliza 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*.”[[4]](#footnote-5) (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 la póliza. Es decir, que para que nazca obligación condicional del asegurador tendrá que acontecer el hecho dañoso durante la limitación temporal pactada en la póliza, 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 la póliza 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 conformidad con el artículo citado en precedencia y sin perjuicio de lo manifestado frente a la falta de cobertura material de la póliza, es menester precisar que mi representada en calidad de aseguradora no está obligada asumir siniestros ocurridos con anterioridad a la fecha de inicio de vigencia de la póliza así el hecho se haya consumado en vigencia, es decir que, si se prueba que la sociedad afianzada incurrió en un incumplimiento contractual con su trabajador antes de la vigencia de la póliza y que dicho incumplimiento se consumó en vigencia de esta, mi representada no será responsable por el siniestro.

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 expedida por SEGUROS CONFIANZA S.A. NO cubre temporalmente el pago de salarios, prestaciones sociales, indemnización del artículo 64 del C.S.T., causados con anterioridad al 01/03/2018 y con posterioridad al 31/12/2021 (se otorgan tres años más con relación a la fecha de finalización del contrato afianzado por la prescripción trienal), razón por la cual solo quedan cubiertos los hechos acaecidos en este lapso temporal así como tampoco los siniestros ocurridos con anterioridad a la fecha de inicio de vigencia de la póliza así el hecho se haya consumado en vigencia, dado que siguiendo los términos de los artículos 1057 y 1073 del Código de Comercio, mi procurada no estaría llamada a responder por los hechos acaecidos fuera de la vigencia de la póliza, poniendo de presente que el demandante pretende el reintegro laboral desde el 01/01/2019 a la fecha, por lo que, las acreencias laborales causadas con posterioridad al 31/12/2021, no estarán cubiertos por la póliza.

1. **RIESGO CIERTO NO ASEGURABLE RESPECTO DE LA PÓLIZA DE SEGURO DE CUMPLIMIENTO EN FAVOR DE ENTIDADES DE SERVICIOS PÚBLICOS NO. 26 SP000189 EXPEDIDA POR SEGUROS CONFIANZA S.A.**

De llegar a considerarse que hubo por parte de la entidad afianzada el supuesto incumplimiento en el pago de salarios, prestaciones sociales, indemnización del artículo 64 del C.S.T., 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 la póliza, 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 al contrato 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, indemnización del art. 64 del CST, solo pudo haber tenido lugar en vigencia del anexo 0 de la póliza 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 al contrato 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***”[[5]](#footnote-6). (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)****.”[[6]](#footnote-7) (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 salario, prestaciones sociales, indemnización del artículo 64 del C.S.T. por parte de ATI S.A.S. a sus trabajadores, por fuera de la vigencia que presta la póliza No. 26 SP000189, no constituye un hecho incierto y en tal virtud, es inasegurable por mandato legal.

1. **IMPROCEDENCIA DE AFECTACIÓN DE LA PÓLIZA DE SEGURO DE CUMPLIMIENTO EN FAVOR DE ENTIDADES DE SERVICIOS PÚBLICOS NO. 26 SP000189 EXPEDIDA POR SEGUROS CONFIANZA S.A 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 la póliza. Dado que en el presente caso no se ha realizado el riesgo asegurado, en tanto, (i) NO hay incumplimiento de ATI S.A.S. en el de salarios, pago prestaciones sociales, indemnización del artículo 64 del C.S.T. y, (ii) NO se ha acreditado la cuantía de la pérdida, toda vez que, no se demostró que ATI S.A.S. haya incumplido sus obligaciones con ocasión al contrato afianzado; así, resulta consecuente entonces indicar que, la póliza No. 26 SP000189, en virtud de la cual se vincula a SEGUROS CONFIANZA S.A. no pueden 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)[[7]](#footnote-8)” (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, pues 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 la póliza 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.)[[8]](#footnote-9)”.

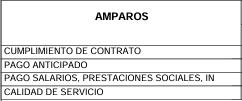
La Corte Suprema de Justicia, ha establecido la obligación del asegurado en demostrar la cuantía de la pérdida:

“(…) ***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 el 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, los demandantes carecen de derecho a demandar el pago de los intereses moratorios*[[9]](#footnote-10)” (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 la Póliza De Seguro De Cumplimiento En Favor De Entidades De Servicios Públicos No. 26 SP000189, de la mera lectura podemos concluir que el riesgo asegurado no se realizó. Mediante la póliza en virtud de las cuales se vinculó a mi procurada al presente litigio, se pactó respecto al amparo básico lo siguiente:



Ahora bien, en este caso encontramos que el amparo básico no puede afectarse en atención a que resulta claro que en ningún momento la entidad afianzada ATI S.A.S., incumplió con el pago de dichos conceptos al señor JUAN SEBASTIAN en calidad de trabador de este.

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. El 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.

Dicho lo anterior, es claro que en el presente caso no se ha realizado el riesgo asegurado, toda vez que nos encontramos ante una situación en la que no se presentó incumplimiento por parte ATI S.A.S. 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, indemnización del artículo 64 del C.S.T., toda vez que, primero, lo que cubre el contrato de seguro es el pago de dichos conceptos derivados del incumplimiento imputable al afianzado y, segundo, como consecuencia de las anteriores precisiones, resulta necesario que para afectar el amparo pretendido por el 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 al demandante, situación que, al NO haberla acreditado por parte del demandante 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, indemnización del artículo 64 del C.S.T. Por otro lado, respecto a la acreditación de la cuantía del valor reclamado, es necesario indicar que: 1. El contrato de seguro cubre el incumplimiento de disposiciones legales respecto de la obligación de pago de salarios, prestaciones sociales, indemnización del artículo 64 del C.S.T. imputables al afianzado 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. **TERMINACIÓN AUTOMÁTICA DE LA PÓLIZA DE SEGURO DE CUMPLIMIENTO EN FAVOR DE ENTIDADES DE SERVICIOS PÚBLICOS NO. 26 SP000189 COMO CONSECUENCIA DEL EVENTUAL INCUMPLIMIENTO DEL ASEGURADO DE LAS GARANTÍAS ESTIPULADAS EN LA CLAUSILA NO. 9 DE LAS CONDICIONES GENERALES DE LA PÓLIZA EMITIDA POR SEGUROS CONFIANZA S.A.**

En el presente caso, sin perjuicio de la inexistente responsabilidad que pretende atribuirse ATI S.A.S. de todos modos, se propone esta excepción, a fin de advertir al despacho que no podrá nacer la obligación indemnizatoria de mi representada si la entidad asegurada incumplió alguna de las garantías estipuladas en la cláusula No. 9 del condicionado general de la póliza que, en consecuencia, la exoneran de responsabilidad, en los términos del artículo 1061 del Código de Comercio.

En efecto, el referido artículo 1061 consagra la definición y efectos de las garantías, en los siguientes términos:

*Artículo 1061. Definición de garantía. Se entenderá por garantía la promesa****en virtud de la cual el asegurado se obliga a hacer o no determinada cosa, o a cumplir determinada exigencia****, o mediante la cual afirma o niega la existencia de determinada situación de hecho.*

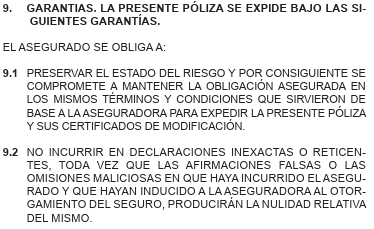
***La garantía deberá constar en la póliza o en los documentos accesorios a ella****. Podrá expresarse en cualquier forma que indique la intención inequívoca de otorgarla.*

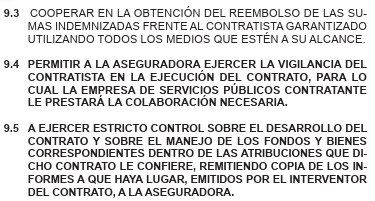
*La garantía, sea o no sustancial respecto del riesgo,****deberá cumplirse estrictamente****. En caso contrario, el contrato será anulable. Cuando la garantía se refiere a un hecho posterior a la celebración del contrato, el asegurador podrá darlo por terminado desde el momento de la infracción.*

Ahora, sobre el cumplimiento de las garantías, el doctor Andrés Ordóñez ha señalado:

“(…) *es fundamental dentro del desarrollo del contrato de seguro y, vale la pena repetir, es a través de este fenómeno de las garantías que se ha permitido a la parte aseguradora, imponer al asegurado ciertos deberes de conducta cuyo incumplimiento, así no tenga injerencia en el estado del riesgo, pueda determinar consecuencias tan graves como la nulidad y la terminación del contrato”.*

Al respecto la cláusula No. 9 del condicionado general estipula:





En razón a lo anterior, y comoquiera que, si se incumple alguna de las garantías estipuladas en la cláusula No. 9 del condicionado general, aquel incumplimiento a la misma libera de obligación indemnizatoria a SEGUROS CONFIANZA S.A., en los términos del artículo 1061 del Código de Comercio.

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 la Póliza que hoy nos ocupa, sí presta 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 pagar los salarios, prestaciones sociales, indemnización del artículo 64 del C.S.T., 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.

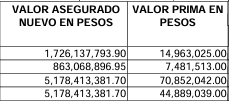
En este orden de ideas, mi procurada no estará llamada a pagar cifra que exceda el valor asegurado previamente pactado por las partes, en tanto que la responsabilidad de mi mandante va hasta la concurrencia de la suma asegurada. De esta forma y de conformidad con el artículo 1079 del Código de Comercio, 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*”[[10]](#footnote-11) *(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:



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 el Contrato de Seguro no presta cobertura por las razones previamente anotadas, en todo caso, dicha póliza contiene 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. **CARÁCTER MERAMENTE INDEMNIZATORIO QUE REVISTEN LOS CONTRATOS DE SEGUROS**

Es un principio que rige el contrato de cumplimiento de disposiciones legales, 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 la esencia 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 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 de disposiciones legales 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 el demandante, como quiera que el incumplimiento que se reclama en este caso fue el no pago de salarios, prestaciones sociales e indemnizaciones por parte de ATI S.A.S., 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 el demandante solicita el pago de salarios dejados de percibir con ocasión a un reintegro laboral, 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 y que se encuentra por fuera del ámbito de cobertura material.

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 ATI S.A.S. no declaró sinceramente los hechos o circunstancias que determinaban el estado del riesgo al pretender que mí representada asegurara - conforme a lo pactado en la Póliza De Seguro De Cumplimiento En Favor De Entidades De Servicios Públicos No. 26 SP000189, las condiciones y obligaciones del contrato suscrito entre el afianzado y el señor Juan Sebastián, 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, declarar probada esta excepción.

1. **UBÉRRIMA BUENA FE EN LA PÓLIZA 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 la póliza 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 al Contrato 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.

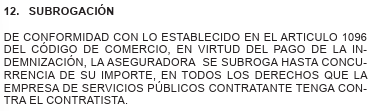
Así las cosas, teniendo en cuenta los riesgos que amparó mi representada para el presente caso, la compañía no se encuentra obligada a verificar previo a la celebración de los contratos de seguros, si efectivamente existe relación laboral con el reclamante; y si realmente fue vinculado a prestar los servicios en virtud del contrato afianzado entre ATI S.A.S. y ELECTRIFICADORA DEL HUILA S.A. E.S.P., por cuanto como se manifestó, mi representada en calidad de aseguradora no está obligada a inspeccionar los riesgos amparados que contractualmente asumió en dicha póliza.

En consecuencia, SEGUROS CONFIANZA S.A., no está obligada a verificar la exactitud de la declaración del tomador de la póliza 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. **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 la póliza de cumplimiento, fuera condenada, previamente tendría que comprobarse o establecerse 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, indemnización del artículo 64 del C.S.T.

Luego sólo en el remoto evento de que las demandadas tengan que responder por los salarios de los trabajadores de la entidad afianzada, generados durante la vigencia de la póliza y en ejecución del contrato afianzado, 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 la póliza dentro del marco de las condiciones de la póliza por lo que a ella le toque pagar a los trabajadores de ATI S.A.S. tal como se encuentra descrito en el contrato de seguro, de la siguiente manera:



En la hipótesis planteada en el párrafo anterior, una vez la compañía hubiere pagado a de ATI S.A.S., lo que este deba pagar al demandante, como supuesto beneficiario 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, indemnización del artículo 64 del C.S.T.

Mi representada, entonces, en ese supuesto tendrá el derecho a repetir por lo que pague, contra ATI S.A.S., 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 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. **PRESCRIPCIÓN 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. **COEXISTENCIA DEL SEGURO**

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 dentro del presente litigio.

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.”*

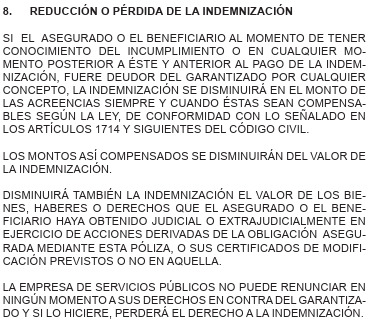
Aunado a ello, dentro del caso de marras al existir una diversidad de aseguradoras que tiene como fin el interés de asegurar a la ELECTRIFICADORA DEL HUILA S.A. E.S.P., habría lugar a la coexistencia de seguros.

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. **REDUCCIÓN O PÉRDIDA DE LA INDEMNIZACIÓN**

Ante una remota y eventual condena en contra de mí representada, se debe analizar si en el caso el contrato celebrado entre el ATI S.A.S. y ELECTRIFICADORA DEL HUILA S.A. E.S.P., existen saldos a favor del afianzado de la póliza 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 la póliza de Cumplimiento No. No. 26 SP000189, que a su tenor literal rezan:

Solicito respetuosamente al Señor Juez, declarar probada esta excepción.

1. **INEXISTENCIA DE SOLIDARIDAD Y DE OBLIGACIÓN A CARGO DE ELECTRIFICADORA DEL HUILA S.A. E.S.P. DE CONFORMIDAD CON EL ARTÍCULO 34 DEL C.S.T.**

En lo concerniente a una posible declaración de solidaridad entre el contratante y el contratista, debe precisarse la misma es a todas luces improcedente por cuanto, para que opere esta será requisito *sine qua non* que las labores prestadas por el trabajador y la actividad económica del beneficiario del trabajo o dueño de la obra correspondan a las actividades normales de su empresa o negocio, es decir, será necesario que haya una identidad entre el objeto la sociedad beneficiaria de la obra, como actividad económica, y la labor prestada por el trabajador, situación la cual no se presenta en este caso, comoquiera que, las funciones que no son complementarias y/o conexas las unas de las otras.

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

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

*2o) El beneficiario del trabajo o dueño de la obra, también será solidariamente responsable, en las condiciones fijadas en el inciso anterior, de las obligaciones de los subcontratistas frente a sus trabajadores, aún en el caso de que los contratistas no estén autorizados para contratar los servicios de subcontratistas. (…)”[[12]](#footnote-13)*

Frente a la norma en comento, la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia ha tenido una postura jurisprudencial clara en el sentido que, para aplicar la responsabilidad solidaria se exige que las actividades que desarrollan uno (trabajador) y otro (beneficiario de la obra), deben darse en el marco del giro ordinario de este último, debiéndose establecer una relación directa con el objeto social. Entre ellas, se logran encontrar la sentencia del 8 de mayo de 1961, G.J. 2240, la SL del 10 de octubre de 1997 con radicado 9881, la sentencia del 01 de marzo del 2010 con radicado 35.864, la sentencia del 26 de marzo del 2014 con radicado 39000, la SL 2262 del 20 de junio del 2018 con radicado 55373, la sentencia con radicado 34893 del 21 de septiembre del 2010 y la SL 3774 del 25 de agosto del 2021 con radicado 82593, que expone:

“*Recuérdese que en los términos del artículo 34 del CST, son dos los requisitos para que proceda la solidaridad del contratante frente a su contratista, a saber: ser beneficiario de la obra o del servicio contratado y, que las actividades ejecutadas por la contratista a favor de la contratante no se traten de labores extrañas a las actividades normales de esta última*” (CSJ SL3718-2020)

Aunado a lo anterior, tenemos que la Corte Suprema de Justicia le da peso a la realidad de las actividades desarrolladas por la entidad más que al mismo objeto social descrito en los registros formales, así pues, frente a ese punto la **Sentencia CSJ SL 02 jun. 2009, rad. 33082 (reiterada en las CSJ SL14692-2017, CSJ SL217- 2018, entre otras), de la Sala Laboral de la Corte precisó** que, de cara al establecimiento de la mencionada solidaridad laboral en los términos del artículo 34 del Código Sustantivo del Trabajo, lo que debe observarse no es exclusivamente el objeto social del contratista sino, en concreto, que la obra que haya ejecutado o el servicio prestado al beneficiario o dueño de la obra no constituyan labores extrañas a las actividades normales de la empresa o negocio de éste. Desde luego, en ese análisis cumple un papel primordial la labor individualmente desarrollada por el trabajador, de tal suerte que es obvio concluir que sí, bajo la subordinación del contratista independiente, adelantó un trabajo que no es extraño a las actividades normales del beneficiario de la obra, se dará la solidaridad establecida en el artículo 34 citado. Situación que para el caso en concreto no se aplica.

Ahora bien, la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia ha reiterado en línea jurisprudencial que es viable declarar la solidaridad entre el contratista independiente y el beneficiario de la obra por el pago de salarios, prestaciones e indemnizaciones de los trabajadores del contratista. Sin embargo, para aplicar la solidaridad, se exige que las actividades que desarrollan uno y otro tengan el mismo giro ordinario, es decir, que guarden relación con el objeto social.

**Frente al punto, en Sentencia CSJ SL 02 jun. 2009, rad. 33082 (reiterada en las CSJ SL14692-2017, CSJ SL217- 2018, entre otras), la Sala Laboral de la Corte precisó** que, de cara al establecimiento de la mencionada solidaridad laboral en los términos del artículo 34 del Código Sustantivo del Trabajo, lo que debe observarse no es exclusivamente el objeto social del contratista sino, en concreto, que la obra que haya ejecutado o el servicio prestado al beneficiario o dueño de la obra no constituyan labores extrañas a las actividades normales de la empresa o negocio de éste. Desde luego, en ese análisis cumple un papel primordial la labor individualmente desarrollada por el trabajador, de tal suerte que es obvio concluir que sí, bajo la subordinación del contratista independiente, adelantó un trabajo que no es extraño a las actividades normales del beneficiario de la obra, se dará la solidaridad establecida en el artículo 34 citado. Situación que para el caso en concreto no se aplica.

Para soportar tales reflexiones, la referida sentencia citó la sentencia **CSJ SL14692-2017**, en la cual se señaló que en aras de determinar la solidaridad en materia laboral, no basta con la comparación de los objetos sociales del contratista independiente con el del beneficiario de la obra, dado que en concreto, se debe establecer que la obra ejecutada o el servicio prestado al beneficiario o dueño de la obra, no constituyan labores extrañas a las actividades normales de la empresa o negocio de este, así como que no sean accesorias e indispensables para el desarrollo del objeto social, de manera que si bajo la subordinación del contratista independiente, el trabajador realiza labores consustanciales a las normales del beneficiario, se configura la solidaridad.

Con base en lo expuesto al transcurso del presente proceso se encuentra probado que hay una inexistencia de solidaridad de conformidad con lo dispuesto en el artículo 34 del CST por no existir identidad de objetos sociales y/o relación de funciones ni en los certificados y/o documentos formales ni en aplicación del principio de la realidad sobre las formas entre estas, resaltándose adicionalmente que las labores desarrolladas por el demandante distan del objeto social de la beneficiaria del servicio. Por lo expuesto, no hay lugar a la existencia de la solidaridad prevista en el artículo 34 del CST.

1. **IMPROCEDENCIA DE CONDENA SIMULTÁNEA POR INTERESES E INDEXACIÓN:**

Aunado a lo expuesto, si en gracia de discusión, se concediera la prestación y demás conceptos –intereses moratorios- no podrá imponerse condena por indexación sobre dichos conceptos, toda vez que dichas pretensiones son excluyentes entre sí, de conformidad con lo dispuesto por la Corte Suprema de Justicia en su Sala de Casación Laboral[[13]](#footnote-14), en lo relativo a la incompatibilidad de una condena simultanea por intereses moratorios e indexación sobre los mismos conceptos.

Al respecto, basta con traer a colación lo sostenido en la sentencia de la CSJ SL, 6 sep. 2012, rad. 39140, en la que se dijo:

*‘’(…) que* ***el criterio actualmente imperante en la Sala es el de la incompatibilidad de intereses moratorios con la indexación****, ya que los primeros involucran, en su contenido, un ingrediente revaluatorio; tal como se dijo, al rectificar el antiguo criterio de compatibilidad de ambas figuras vertido en sentencia del 1º de diciembre de 2009, radicación 37279, en la sentencia del 6 de diciembre de 2011, radicación 41392, la que acogió, para ello, pronunciamiento de la Sala de Casación Civil de la esta misma Corporación datado el 19 de noviembre de 2001, expediente 6094’’.*

En ese sentido, la Corporación ha indicado que, si bien se trata de dos conceptos diferentes, ya que los intereses moratorios corresponden a una sanción por mora, la indexación es la simple actualización de la moneda para contrarrestar la devaluación de esta por el transcurso del tiempo. Sin embargo, ha sostenido que, dado que los intereses moratorios se pagan a *‘’la tasa máxima de interés moratorio vigente en el momento en que se efectúe el pago’*’, este pago equivale a una suma considerablemente superior a la corrección monetaria o indexación, que alcanza para cubrir perfectamente la devaluación de la moneda.

Por lo tanto, la postura jurisprudencial sostiene que una vez se aplica el interés moratorio, este comprende el valor de la indexación, es decir, que, si los conceptos pretendidos en esta demanda se reconocen y pagan los intereses moratorios, habrá de entenderse que no es procedente que, de manera simultánea se condene a la indexación, como quiera que los primeros llevan implícita la actualización de la moneda.

1. **AUSENCIA DE FACTORES DETERMINANTES PARA CONSIDERAR QUE EL DEMANDANTE SE ENCONTRABA EN ESTADO DE DEBILIDAD MANIFIESTA Y POR ENDE NO OSTENTABA UNA ESTABILIDAD LABORAL REFORZADA**

Partiendo de los hechos y pretensiones de la demanda, es menester indicar que la estabilidad laboral reforzada es una figura jurídica cuyo objetivo es proteger a los trabajadores que se encuentran en estado de vulnerabilidad frente a hechos que afecten su permanencia en la sociedad donde prestan sus servicios, derecho el cual no era titular el señor JUAN SEBASTIÁN GAVIRIA, toda vez que, no acreditó (i) que previo a la terminación del contrato que ostentaba una limitación física que le impidiera ejecutar sus labores, (ii) que padecía de patologías graves o de mediano o largo plazo, (iii) el empleador no tenía conocimiento de su estado de salud, y (iv) la terminación unilateral de contrato no se dio con ocasión a su estado de salud.

Dicho lo anterior, no se desconoce que determinar cuándo surge el amparo en materia laboral a una persona en condición de discapacidad, conlleva una labor con determinado nivel de complejidad, por cuanto de la concreción de tal situación y el nivel de dificultad que esta le representa para «autorrealizarse, cambiar la calidad de sus vidas y a intervenir en su ambiente inmediato y en la sociedad» (Ley 361 de 1997), en este caso en el ámbito laboral, dependerá la existencia o no de la protección foral.

La idea expuesta cobra suma importancia en la medida que las personas pueden presentar una condición de salud que no necesariamente implica para el trabajador una situación de discapacidad, y si bien efectivamente generan una incapacidad temporal y que, inclusive puede tener una garantía específica en la normatividad, no implica que lo sea bajo las normas forales de estabilidad laboral reforzada contenidas en el artículo 26 de la Ley 361 de 1997.

Al respecto se ha pronunciado la Corte Suprema de Justicia señaló por medio de Sentencia CSJ SL 572 de 2021:

*“Es por ello que para conocer ese nivel de disminución en el desempeño laboral, por razones de salud, no basta que aparezca en la historia clínica el soporte de las patologías y secuelas que padece un trabajador, porque la situación de discapacidad en que se encuentra el trabajador no depende de los hallazgos que estén registrados en el historial médico, sino de la limitación que ellos produzcan en el trabajador para desempeñar una labor y, precisamente, esa limitación no es posible establecerla sino a través de una evaluación de carácter técnico, donde se valore el estado real del trabajador desde el punto de vista médico y ocupacional.”*

Sobre el particular, en reciente Sentencia SL1152 de 2023, la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, abandonó la postura de exigir porcentajes de pérdida de capacidad laboral como criterio para determinar quiénes son beneficiarios de la garantía, precisando lo siguiente:

“*Realizado el estudio del ordenamiento jurídico vigente, la Corte debe concluir que la identificación de la discapacidad a partir de los porcentajes previstos en el artículo 7. º del Decreto 2463 de 2001 es compatible para todos aquellos casos ocurridos antes de la entrada en vigor de la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, el 10 de junio de 2011 y, de la ley estatutaria 1618 de 2013.”*

En ese sentido, la CSJ – SCL establece tres requisitos que se deben acreditar para que opere la garantía de la estabilidad reforzada establecida en el artículo 26 de la ley 361 de 1991, dejando en claro que estos se pueden demostrar por el trabajador a través de cualquier medio de prueba:

*“a) La existencia de una deficiencia física, mental, intelectual o sensorial a mediano y largo plazo. Entiéndase por deficiencia, conforme a la CIF, «los problemas en las funciones o estructurales corporales tales como una desviación significativa o una pérdida»;*

*b) La existencia de una barrera para el trabajador de tipo actitudinal, social, cultural o económico, entre otras, que, al interactuar con el entorno laboral, le impiden ejercer efectivamente su labor en condiciones de igualdad con los demás;*

*c) Que estos elementos sean conocidos por el empleador al momento del despido, a menos que sean notorios para el caso.”*

En adición al argumento, también se ha puesto de presente que, en principio tales afectaciones son atendidas por el sistema de salud bajo las incapacidades temporales, que precisamente buscan su restablecimiento; no obstante, esta figura no comporta per se una situación que genere el amparo, pues como se tiene sentado por esta sala, que no toda afección de salud es merecedora de la protección foral, solo aquella relevante; esto, bajo el convencimiento de la importancia de no desdibujar la finalidad de la garantía instituida por el legislador.

Así entonces, para verificar en el caso en concreto si el demandante gozaba de una protección de estabilidad laboral reforzada se debe observar si se acredita (i) una deficiencia física, mental o sensorial; (ii) si lo anterior implica que la participación en la vida profesional del demandante se vea obstaculizada, y finalmente (iii) si tal hecho afecta su participación en el ámbito laboral en igualdad de condiciones a la de los demás trabajadores.

Como consecuencia de todo expresado, es totalmente evidente que el señor JUAN SEBASTIÁN GAVIRIA no ha sido beneficiario del fuero por Estabilidad Laboral Reforzada, en el entendido que, de cara al precedente jurisprudencial trazado por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, esta no logró probar que para la fecha que presuntamente le fue terminado el vínculo, padeciera deficiencias de mediano y largo plazo, ni que las mismas sean una barrera para ejecutar labores con normalidad e igualdad de condiciones que los demás trabajadores, ni mucho menos que tuviera restricciones laborales y que dicha circunstancia haya sido conocido por el empleador.

1. **INEXISTENCIA DE OBLIGACIÓN A CARGO DE ELECTRIFICADORA DEL HUILA S.A. E.S.P., POR CUANTO DICHA ENTIDAD NO OSTENTÓ LA CALIDAD DE EMPLEADOR DEL DEMANDANTE.**

La presente excepción se fundamenta en el hecho que el señor JUAN SEBASTIÁN GAVIRIA no tuvo ninguna vinculación laboral directa al servicio de ELECTRIFICADORA DEL HUILA S.A. E.S.P., toda vez que, no existe ni existió un contrato de trabajo o un vínculo de carácter laboral, mediante el cual se hayan configurado los tres elementos esenciales del contrato de trabajo, principalmente el elemento de subordinación:

Al respecto, el artículo 23 del C.S.T. en su tenor literal reza:

“***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”[[14]](#footnote-15)*

La normatividad es clara al establecer que para que haya un contrato de trabajo deberá entonces cumplirse con los tres elementos esenciales de este, para el caso en concreto, el señor JUAN SEBASTIÁN GAVIRIA no acredita la relación laboral teniendo en cuenta que la prestación de su servicio, si bien se realizaba en ELECTRIFICADORA DEL HUILA S.A. E.S.P. no era una función esencial ni de su objeto social, adicionalmente la subordinación era impartida por su empleadora ATI S.A.S. quien de igual forma se encargaba de realizar el pago de sus salarios.

De igual manera, la Sala Laboral de la H. CSJ, en reiteradas sentencias, entre ellas la sentencia SL 2002 del 24 de mayo del 2022, radicado 90446, MP GERARDO BOTERO ZULUAGA ha expresado que:

*“… Al efecto, resulta pertinente memorar, lo señalado en la providencia CSJ 12 sep. 2012, rad.55498, en la que acerca de la figura del contratista independiente, se dijo:*

*(…) es doctrina de la Corte Suprema de Justicia que con arreglo al artículo 3 del Decreto 2351 de 1965, el contratista independiente es una persona natural o jurídica que mediante un contrato civil o mercantil se compromete, a cambio de determinada remuneración o precio, a realizar una o varias obras o a prestar un servicio en favor de la persona natural o jurídica con quien contrate. El contratista asume los riesgos propios de la función a su cargo, debe ejecutarla con sus propios medios y goza de libertad y autonomía técnica y directiva. Para poder cumplir su obligación requiere contratar trabajadores, cuya fuerza de trabajo ha de encauzar y dirigir en desarrollo de su poder de subordinación, pues se trata de un verdadero empleador y no de un mero representante o intermediario respecto del contratante o beneficiario de la obra o del servicio…”*

Expuesto lo anterior, es menester precisar que los contratos celebrados entre ELECTRIFICADORA DEL HUILA S.A. E.S.P. como contratante y la sociedad ATI S.A.S. como contratista, no genera vínculo laboral entre la sociedad contratante y el personal utilizado por su contratista para la ejecución de estos, como quiera que esta obraba con total autonomía, autodeterminación, autogestión y auto gobierno.

Respecto a lo señalado en el párrafo anterior, debe precisarse que, 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 hay una inexistencia de la obligación a cargo de ELECTRIFICADORA DEL HUILA S.A. E.S.P., pues el señor JUAN SEBASTIÁN GAVIRIA no tuvo una vinculación laboral al servicio de aquella, ya que no existe un contrato de trabajo o un vínculo de carácter laboral. En igual sentido, no se configuró una subordinación en cabeza de ELECTRIFICADORA DEL HUILA S.A. E.S.P., puesto que el demandante recibió órdenes directas de su empleador la empresa ATI S.A.S., así pues, en cuanto a la retribución salarial, pago de prestaciones sociales y aportes al sistema integral de seguridad social, era esta sociedad la encargada de efectuar el reconocimiento y pago por dichos conceptos.

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

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 derivadas de salario, 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, por tanto, de acreditarse dicho supuesto, deberá declararse.

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 Y COBRO DE LO NO DEBIDO.**

Esta excepción se fundamenta en un hecho que es común denominador de la demanda y tiene una estrecha relación con las excepciones presentadas con anterioridad, la cual es la recurrente alusión a rubros que no están probados por el demandante, de manera que debe destacarse que ni siquiera en gracia de discusión puede accederse a dichas peticiones en cuanto constituyen la búsqueda de pagos por concepto de daños y perjuicios morales y material.

Al respecto, debe tenerse en cuenta que la Sentencia del 22 de julio del 2009 el Consejo de Estado señaló “*que el enriquecimiento sin causa es un principio general de derecho, que prohíbe incrementar el patrimonio sin razón justificada*”.

Conforme a los anteriores fundamentos, no hay lugar en este caso a la declaratoria de responsabilidad de la demandada, y, por consiguiente, lo que procede es que el Despacho declare probada la presente excepción y desestime las pretensiones elevadas con la presente demanda, absolviendo así de toda condena a mi representada.

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 al demandante.

# 

# 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 DEL LLAMAMIENTO EN GARANTÍA FORMULADO POR ELECTRIFICADORA DEL HUILA S.A. E.S.P. A SEGUROS CONFIANZA S.A.**

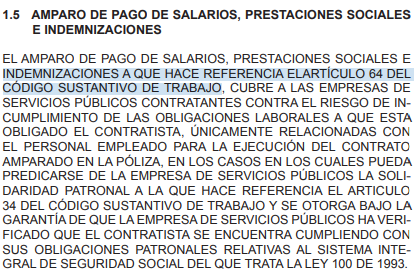
**FRENTE A LOS HECHOS DEL LLAMAMIENTO EN GARANTÍA.**

**AL HECHO 1:** **ES CIERTO**, entre la ELECTRIFICADORA DEL HUILA S.A. E.S.P. y ATI S.A.S. se suscribió el contrato suministro de servicios No. 197/2018, el cual fue afianzado por SEGUROS CONFIANZA S.A. mediante la Póliza de cumplimiento No. 26 SP000189.

**AL HECHO 2: ES CIERTO**, el contrato de suministros de servicios No. 197 de 2018 tuvo una vigencia del 01/03/2018 al 31/12/2021, el cual fue modificado el valor del contrato.

**AL HECHO 3: NO ES CIERTO**, como se encuentra relatado, toda vez que, el demandante pretende en el presente litigio el reintegro laboral desde el 01/01/2019 con ocasión a un supuesto despido siendo beneficiario de una estabilidad reforzada por salud, y consigo el pago de los salarios dejados de percibir y la indemnización consagrada en el artículo 26 de la Ley 361 de 1997. Al respecto es menester indicar que, la vigencia del amparo de pagos de salarios, prestaciones sociales e indemnización del artículo 64 del CST, data del 01/03/2018 al 31/12/2021 (otorgándose 3 años adicionales por la prescripción trienal), por lo que, SEGUROS CONFIANZA S.A. solo cubre acreencias en dicho lapso.

Por otro lado, es menester indicar que, la Póliza de cumplimiento No. 26 SP000189 ampara lo relativo a (i) Cumplimiento de contrato, (ii) Pago anticipado, (iii) Calidad de servicio y (iv) Pago de salarios, prestaciones sociales e indemnización del artículo 64 del CST, conforme se desprende este último del condicionado general:

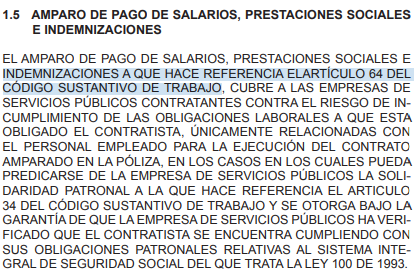


Así las cosas, existe una falta de cobertura material de la póliza, toda vez que, el demandante se encuentra solicitando la indemnización consagrada en el artículo 26 de la Ley 361 de 1997 y pago de aportes al sistema general de seguridad social, conceptos los cuales NO se encuentran discriminados dentro de los amparos descritos.

**AL HECHO 4:** Este hecho contiene varias afirmaciones las cuales responderé así:

* **ES CIERTO,** la sociedad ATI S.A.S. suscribió con SEGUROS CONFIANZA S.A. la póliza de cumplimiento No. 26 SP000189 mediante la cual se amparó el contrato No. 197/2018.
* **NO ES CIERTO,** como se encuentra redactado, si bien la póliza de cumplimiento No. 26 SP000189 amparó a la ELECTRIFICADORA DEL HUILA S.A. E.S.P. del incumplimiento de las obligaciones de ATI S.A.S. con sus trabajadores en ejecución del contrato No. 197 de 2018, lo cierto es que la vigencia del amparo de salarios, prestaciones sociales e indemnización del artículo 64 del CST es el de la duración del contrato afianzado esto es, del 01/03/2018 al 31/12/2021 (otorgándose 3 años adicionales por la prescripción trienal), dejándose sentado entonces que, SEGUROS CONFIANZA S.A. solo cubre acreencias en dicho lapso.

Por otro lado, es menester indicar que, la Póliza de cumplimiento No. 26 SP000189 ampara lo relativo a (i) Cumplimiento de contrato, (ii) Pago anticipado, (iii) Calidad de servicio y (iv) Pago de salarios, prestaciones sociales e indemnización del artículo 64 del CST, conforme se desprende este último del condicionado general:



Así las cosas, existe una falta de cobertura material de la póliza, toda vez que, el demandante se encuentra solicitando la indemnización consagrada en el artículo 26 de la Ley 361 de 1997 y pago de aportes al sistema general de seguridad social, conceptos los cuales NO se encuentran discriminados dentro de los amparos descritos.

Aunado a lo anterior, para que la póliza se pueda afectar se deben cumplir los siguientes presupuestos: (i) Quien debe fungir como empleador es la entidad afianzada y/o garantizada, es decir ATI S.A.S. no se amparan obligaciones derivadas de un vínculo laboral entre el asegurado y la aquí demandante.   (ii) Debe existir un incumplimiento de las obligaciones laborales a cargo de la afianzada, es decir, a cargo de ATI S.A.S. (iii) Que dichas obligaciones se deriven del contrato de suministro No. 197 de 2018, afianzado en la Póliza y que en esa condición realizó tareas al servicio del asegurado.  Sin embargo, conforme con los hechos de la demanda el señor JUAN SEBASTIÁN inició la relación laboral con ATI S.A.S. el 20/09/2017 es decir, una fecha anterior a la suscripción del contrato afianzado. (iv) Que el incumplimiento por parte de la sociedad afianzada genere un detrimento patrimonial para la sociedad asegurada en la póliza, es decir, para la ELECTRIFICADORA DEL HUILA S.A. E.S.P. con ocasión a la declaración de la responsabilidad solidaria de que trata el artículo 34 del CST.

**AL QUINTO: NO ES CIERTO,** como se encuentra redactado, si bien **la** ELECTRIFICADORA DEL HUILA S.A. E.S.P. tiene el derecho legal de llamar en garantía a mi prohijada, lo cierto es que, la existencia per se de un contrato de seguro no significa la afectación de este, debiéndose precisar que en el presente caso nose cumplen los presupuestos mínimos para que se afecte la póliza de Cumplimiento No. 26 SP000189 respecto a su amparo de salarios, prestaciones sociales e indemnización del artículo 64 del CST, por cuanto:

* En primer lugar, el demandante no ha aportado pruebas ciertas que acrediten que ATI S.A.S. le adeude suma alguna por concepto de salarios, prestaciones sociales e indemnización del artículo 64 del CST y, ni que tal circunstancia tenga la virtualidad de comprometer la responsabilidad de la sociedad asegurada.
* En segundo lugar, el demandante no logra acreditar que prestó sus servicios en la ejecución del contrato de suministro No. 197 de 2018, afianzado en la Póliza y que en esa condición realizó tareas al servicio del asegurado.  De hecho, conforme con los hechos de la demanda el señor JUAN SEBASTIÁN inició la relación laboral con ATI S.A.S. el 20/09/2017 es decir, una fecha anterior a la suscripción del contrato afianzado.

* En tercer lugar, el demandante no acreditó 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 indemnización del artículo 64 del CST, siempre y cuando de ello se derive algún perjuicio en contra de la sociedad asegurada y única beneficiaria con ocasión a la declaración de una responsabilidad solidaria (artículo 34 C.S.T.)

Así las cosas, véase que el objeto del amparo de salarios, prestaciones sociales e indemnización del artículo 64 del CST, previsto en la póliza de Cumplimiento No. 26 SP000189 es amparar el incumplimiento del tomador en sus obligaciones laborales frente a los trabajadores que presten sus servicios en ejecución del contrato afianzado, siempre que esto genere un perjuicio patrimonial asegurado de la póliza con ocasión a una responsabilidad solidaria de conformidad con el Art. 34 del CST, situación que, como se prevé no se cumple dentro del caso en concreto.

**AL SEXTO: NO ES CIERTO,** debiéndose precisar que, en el presente caso nose cumplen los presupuestos mínimos para que se afecte la póliza de Cumplimiento No. 26 SP000189 respecto a su amparo de salarios, prestaciones sociales e indemnización del artículo 64 del CST, por cuanto:

* En primer lugar, el demandante no ha aportado pruebas ciertas que acrediten que ATI S.A.S. le adeude suma alguna por concepto de salarios, prestaciones sociales e indemnización del artículo 64 del CST y, ni que tal circunstancia tenga la virtualidad de comprometer la responsabilidad de la sociedad asegurada.
* En segundo lugar, el demandante no logra acreditar que prestó sus servicios en la ejecución del contrato de suministro No. 197 de 2018, afianzado en la Póliza y que en esa condición realizó tareas al servicio del asegurado.  De hecho, conforme con los hechos de la demanda el señor JUAN SEBASTIÁN inició la relación laboral con ATI S.A.S. el 20/09/2017 es decir, una fecha anterior a la suscripción del contrato afianzado.

* En tercer lugar, el demandante no acreditó 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 indemnización del artículo 64 del CST, siempre y cuando de ello se derive algún perjuicio en contra de la sociedad asegurada y única beneficiaria con ocasión a la declaración de una responsabilidad solidaria (artículo 34 C.S.T.)

Así las cosas, véase que el objeto del amparo de salarios, prestaciones sociales e indemnización del artículo 64 del CST, previsto en la póliza de Cumplimiento No. 26 SP000189 es amparar el incumplimiento del tomador en sus obligaciones laborales frente a los trabajadores que presten sus servicios en ejecución del contrato afianzado, siempre que esto genere un perjuicio patrimonial asegurado de la póliza con ocasión a una responsabilidad solidaria de conformidad con el Art. 34 del CST, situación que, como se prevé no se cumple dentro del caso en concreto.

**FRENTE A LAS PRETENSIONES DEL LLAMAMIENTO EN GARANTÍA**

**A LA PRIMERA: ME OPONGO** rotundamente a la prosperidad de la presente pretensión por cuanto, no existe fundamento fáctico ni jurídico para que la ELECTRIFICADORA DEL HUILA S.A. E.S.P. sea condenada a asumir el pago de salarios, prestaciones sociales e indemnización del artículo 64 del CST a favor del demandante. En primer lugar, porque dicha entidad no ostentó la calidad de empleador del señor JUAN SEBASTIÁN. En segundo lugar, porque no es procedente declarar la solidaridad de las demandadas conforme al artículo 34 del C.S.T. teniendo en cuenta que el objeto social de ambas demandadas no guarda similitud alguna y funciones, es decir que no existe una identidad de objetos y las labores ejecutadas por el demandante no eran indispensables para el desarrollo del objeto de ELECTRIFICADORA DEL HUILA S.A. E.S.P. y, en tercer lugar, no se cumplen las condiciones mínimas para que se afecte la póliza de Cumplimiento No. 26 SP000189 respecto a su amparo de salarios, prestaciones sociales e indemnización del artículo 64 del CST las cuales son:

* Quien debe fungir como empleador es la entidad afianzada y/o garantizada, es decir ATI S.A.S. 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 ATI S.A.S.
* Que dichas obligaciones se deriven del contrato de suministro No. 197 de 2018, afianzado en la Póliza y que en esa condición realizó tareas al servicio del asegurado.  Sin embargo, conforme con los hechos de la demanda el señor JUAN SEBASTIÁN inició la relación laboral con ATI S.A.S. el 20/09/2017 es decir, una fecha anterior a la suscripción del contrato afianzado.

* Que el incumplimiento por parte de la sociedad afianzada genere un detrimento patrimonial para la sociedad asegurada en la póliza, es decir, para la ELECTRIFICADORA DEL HUILA S.A. E.S.P. con ocasión a la declaración de la responsabilidad solidaria de que trata el artículo 34 del CST.

Véase que, para el caso en concreto, (i) el demandante no ha aportado pruebas ciertas que acrediten que ATI S.A.S. le adeude suma alguna por concepto de salarios, prestaciones sociales e indemnización del artículo 64 del CST y, por tanto, que se produjo el incumplimiento de las obligaciones, (ii) el demandante no logra acreditar que prestó sus servicios en la ejecución del contrato de suministro No. 197 de 2018 suscrito entre ELECTRIFICADORA DEL HUILA S.A. E.S.P. como contratante y ATI S.A.S. como contratista.

**AL SEGUNDO: ME OPONGO**, a que se condene a SEGUROS CONFIANZA S.A. al pago de costas y agencias en derecho a que eventualmente fuese condenada la ELECTRIFICADORA DEL HUILA S.A. E.S.P., toda vez que, la Póliza No. 26 SP000189, UNICAMENTE amparó (i) cumplimiento de contrato, (ii) pago anticipado, (iii) pago de salarios, prestaciones sociales e indemnización del artículo 64 del CST y, (iv) calidad de servicio, excluyéndose así, cualquier otro concepto disímil como el pago de costas y agencias en derecho.

**A LA TERCERA: ME OPONGO**, a que se condene a SEGUROS CONFIANZA S.A. al pago de intereses moratorios y corrección monetaria a que eventualmente fuese condenada la ELECTRIFICADORA DEL HUILA S.A. E.S.P., toda vez que, la Póliza No. 26 SP000189, UNICAMENTE amparó (i) cumplimiento de contrato, (ii) pago anticipado, (iii) pago de salarios, prestaciones sociales e indemnización del artículo 64 del CST y, (iv) calidad de servicio, excluyéndose así, cualquier otro concepto disímil como indexación, intereses moratorios, sanciones y en general cualquier indemnización diferente a la del artículo 64 del CST.

**EXCEPCIONES DE FONDO FRENTE AL LLAMAMIENTO EN GARANTÍA.**

* 1. **FALTA DE COBERTURA MATERIAL DE LA PÓLIZA DE SEGURO No. 26 SP000189 EXPEDIDA POR SEGUROS CONFIANZA S.A.**

* **La póliza de seguro no presta cobertura material ante la declaratoria de un contrato realidad entre el demandante y la ELECTRIFICADORA DEL HUILA S.A. E.S.P S.A.**

En la póliza de cumplimiento relacionada en la presente excepción se ampararon los eventuales incumplimientos que hayan incurrido ATI S.A.S., respecto del pago de salarios, prestaciones sociales y la indemnización contemplada en el artículo 64 del C.S.T. y que ello genere una consecuencia negativa para la ELECTRIFICADORA DEL HUILA S.A. E.S.P., 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 esta última sociedad, ante la declaratoria del pago salarios, prestaciones sociales e indemnización del artículo 64 del C.S.T. que hubiere incumplido la entidad contratista, de cara a los trabajadores que ésta última vinculen para la ejecución del contrato asegurado, excluyéndose así las obligaciones derivadas de un vínculo laboral entre el asegurado y el aquí demandante.

Al respecto la Corte Suprema de Justicia, en sentencia SL 3251 de 2024 precisó sobre la declaratoria de un contrato realidad con el asegurado lo siguiente:

*“(...) hay lugar a que se exija el cumplimiento de dicho amparo solo ante el evento en que Indega SA, en calidad de asegurado, se encuentre solidariamente responsable respecto de las obligaciones laborales que se prediquen de los trabajadores vinculados con Contactamos Outsourcing SAS como tomador. Entonces,* ***excluye de su cobertura aquellos asuntos donde el beneficiario se encuentre directamente responsable del pago de salarios, prestaciones sociales e indemnizaciones de naturaleza laboral.***

*Por lo tanto, como quiera que, en este caso, el demandante acreditó el vínculo laboral respecto de Indega SA, es decir, con el beneficiario de la póliza y no con su tomador, Contactamos Outsourcing SAS,* ***no hay lugar a declarar la cobertura de las obligaciones directas del asegurado****.”* (subrayas y negrilla fuera de texto)

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 el 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 la póliza.

Así las cosas, es claro que el contrato de seguro no ampara los incumplimientos en los que directamente llegare a incurrir la ELECTRIFICADORA DEL HUILA S.A. E.S.P., frente al pago de acreencias laborales de sus trabajadores.

* **Falta de cobertura material de la póliza dado que el demandante no ha probado que haya desarrollado funciones con ocasión al contrato afianzado.**

La presente excepción se fundamenta en el hecho de que el demandante no ha probado que prestó sus servicios en la ejecución del contrato afianzado mediante la póliza No. 26 SP000189, esto es, del contrato de suministro No. 197 de 2018, pues véase que aquel, inició con posterioridad a la fecha del vínculo laboral que aduce el señor JUAN SEBASTIAN sostuvo con ATI S.A.S. (20/09/2017).

En este sentido, es menester precisar que las condiciones particulares y generales de la póliza 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 la póliza, debiéndose acreditar que el riesgo se materializó en la ejecución del contrato afianzado mediante la póliza de cumplimiento expedida por mi representada SEGUROS CONFIANZA S.A.

Aunado a lo anterior, el riesgo que se amparó en el caso de la póliza de cumplimiento concretamente es el que la ELECTRIFICADORA DEL HUILA S.A. E.S.P. deba responder por los salarios, prestaciones sociales e indemnización del artículo 64 del CST a que estaba obligada la sociedad ATI S.A.S., relacionadas con los trabajadores utilizados por la sociedad garantizada en la ejecución del contrato afianzado durante la vigencia de la póliza 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 el demandante ejerció sus funciones en virtud del contrato afianzado por la póliza No. 26 SP000189, aun cuando se probara la solidaridad de la asegurada en la póliza no habría lugar a condenar a la compañía aseguradora.**

En conclusión, hasta tanto el demandante no logre probar que (i) tuvo una relación de índole laboral con la sociedad ATI S.A.S., (ii) que con ocasión a esas relaciones laborales ejecutó funciones para el contrato afianzado (Contrato de suministro No. 197 de 2018), (iii) que exista un incumplimiento por parte de la afianzada en relación con el pago de salarios, prestaciones sociales e indemnización del artículo 64 del CST, (iv) que se demuestre la solidaridad entre la sociedad ATI S.A.S., y ELECTRIFICADORA DEL HUILA S.A. E.S.P., y (v) que ELECTRIFICADORA DEL HUILA S.A. E.S.P., se vea obligada al reconocimiento y pago de dichos rubros, no hay lugar a que se afecte la póliza que sirvieron como fundamento para llamar en garantía a mi representada.

* **La póliza de Seguro no presta cobertura material si se condena única y exclusivamente a ATI S.A.S.**

En este punto es necesario advertir que el único asegurado en la Póliza De Cumplimiento No. 26 SP000189 es ELECTRIFICADORA DEL HUILA S.A. E.S.P., como consta en la carátula de la póliza, por lo que, se pone se presente que dicha entidad, no tuvo injerencia en la relación contractual entre el demandante y la sociedad afianzada; de tal suerte que deberá advertirse desde ya que la póliza de seguro expedida por SEGUROS CONFIANZA S.A., no podrá ser afectada, como quiera que el riesgo asegurado consiste en amparar el incumplimiento en que incurra el afianzado en el pago salarios, prestaciones sociales e indemnización del artículo 64 del CST, con sus trabajadores con ocasión a la ejecución del contrato afianzado y que tal virtud, comprometa la responsabilidad de mi asegurada. Entonces, resulta claro que el contrato de seguro no presta cobertura material, para amparar los incumplimientos frente al pago de acreencias laborales que únicamente se le imputen a ATI S.A.S., puesto que en el contrato solo se amparó los perjuicios que debe asumir el asegurado de la póliza 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”*** (Subrayado y 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 la póliza no presta cobertura material.

Lo anterior, aterrizado al caso concreto quiere decir que de la mera lectura del contrato de seguro No. 26 SP000189, se entiende que en este se amparó el riesgo del incumplimiento del afianzado respecto del pago de salarios, prestaciones sociales e indemnización del artículo 64 del CST, 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 la póliza cuando este deban asumir un daño derivado de una reclamación de la cual se pretenda obtener el reconocimiento y pago de los conceptos señalados.

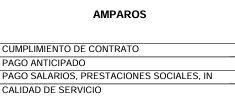
En este orden de ideas, véase que quien fungía como empleador del demandante era ATI S.A.S., y por siguiente, es dicha sociedad quien deben asumir el pago de los rubros aquí pedidos, esto, teniendo en cuenta que no hay lugar a que se declare una obligación solidaria (artículo 34 C.S.T.) entre la entidad ATI S.A.S. y la ELECTRIFICADORA DEL HUILA S.A. E.S.P., en razón a que no desarrollan funciones similares, conexas y/o complementarias.

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 del actor y (ii) no procede la declaración de solidaridad preceptuada en el artículo 34 del C.S.T.

En conclusión, la póliza No. 26 SP000189 no presta cobertura material y no podrá ser afectada, 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 deprecada en el artículo 34 del C.S.T., no se genera un perjuicio para el asegurado de la póliza y por ende, no se hace extensiva la condena a ELECTRIFICADORA DEL HUILA S.A. E.S.P., y (ii) Al no imputársele una condena a ELECTRIFICADORA DEL HUILA S.A. E.S.P., quien funge como único asegurado, no hay lugar a que SEGUROS CONFIANZA S.A., asuma pagos de sociedades las cuales no fungen como aseguradas en la póliza emitida por mi prohijada.

* **La póliza de Seguro no presta cobertura material por valores reclamados con ocasión a conceptos disímiles a los contenidos en la carátula de la póliza, tales como: vacaciones, indemnizaciones laborales diferentes a la del artículo 64 del C.S.T., aportes al sistema integral de seguridad social, indexaciones, intereses moratorios, costas, agencias en derecho, entre otras.**

En los contratos de seguro de cumplimiento, se concertaron como amparos los siguientes: (i) Cumplimiento del Contrato, (ii) Pago anticipado, (iii) Salarios, prestaciones sociales e indemnización del artículo 64 del CST, y (iv) 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 el contrato 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 la póliza, 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 la póliza contratada, 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 la póliza de seguro de cumplimiento y durante la vigencia pactada.

En ese orden de ideas, los riesgos que se ampararon en el caso de la póliza de seguros, concretamente son el pago de salarios, prestaciones sociales y la indemnización del artículo 64 del C.S.T., amparo el cual operaría en el evento en el que ELECTRIFICADORA DEL HUILA S.A. E.S.P., deba responder por los salarios, prestaciones sociales e indemnización del artículo 64 del C.S.T., a que estaba obligada la sociedad ATI S.A.S., relacionada con los trabajadores utilizados por dicha asociación, en la ejecución del contrato afianzado durante la vigencia de la póliza, más NO debe asumir el pago de vacaciones, sanción contemplada en el artículo 26 de la ley 361 de 1997, indexaciones, moratorias, aportes al sistema integral de SS, costas, agencias en derecho, entre otros conceptos disimiles a los estipulados en el condicionado particular y general de la póliza.

* 1. **FALTA DE COBERTURA TEMPORAL DE LA PÓLIZA DE SEGURO DE CUMPLIMIENTO EN FAVOR DE ENTIDADES DE SERVICIOS PÚBLICOS NO. 26 SP000189 EXPEDIDA POR SEGUROS CONFIANZA S.A.**

Sin perjuicio de la falta de cobertura material expuesta anteriormente, debe precisarse que es imperativo recordar que dada la naturaleza de la obligación que contrae el Asegurador en el Contrato de Seguro, resulta de la mayor importancia la determinación del momento exacto a partir del cual aquel asume el riesgo que le es trasladado y así mismo la hora y el día hasta los cuales va tal asunción. Puesto que únicamente estará obligado a ejecutar la prestación a su cargo cuando el riesgo se realice dentro de ese lapso, es decir si el siniestro se presenta dentro de esos límites temporales. Para este caso, en la póliza de cumplimiento No. 26 SP000189 se concertó que la modalidad sería OCURRENCIA, de modo que únicamente ampara los hechos que ocurran en vigencia de esta. En tal virtud, no puede perderse de vista que la vigencia del amparo de salarios, prestaciones sociales e indemnización del articulo 64 del CST es la comprendida entre 01/03/2018 al 31/12/2021 que, para el referido amparo se otorgan tres años más con relación a la fecha de finalización del contrato afianzado por la prescripción trienal, razón por la cual solo quedan cubiertos los hechos acaecidos en este lapso temporal. 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, poniendo de presente que el demandante pretende el reintegro laboral desde el 01/01/2019 a la fecha, por lo que, las acreencias laborales causadas con posterioridad al 31/12/2021, no estarán cubiertos por la póliza.

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 la póliza, pues si éste no se materializa dentro del término de vigencia no podrá ser cubierto por la respectiva póliza:

*“(...) 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.”[[15]](#footnote-16)* (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 la póliza, 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 la póliza de seguro, pues la responsabilidad de la Aseguradora estará delimitada estrictamente por las fechas de cobertura.

De esta forma, resulta evidente que el riesgo contractualmente amparado por la Aseguradora es aquel que se encuentra dentro de la vigencia de la póliza de seguro. En otras palabras, para que sea jurídicamente posible su afectación, 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”[[16]](#footnote-17)* (Subrayado y negrilla fuera del texto original)

En el mismo sentido, la Corte Suprema de Justicia ha indicado que los riesgos dentro de la póliza 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*.”[[17]](#footnote-18) (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 la póliza. Es decir, que para que nazca obligación condicional del asegurador tendrá que acontecer el hecho dañoso durante la limitación temporal pactada en la póliza, 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 la póliza 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 conformidad con el artículo citado en precedencia y sin perjuicio de lo manifestado frente a la falta de cobertura material de la póliza, es menester precisar que mi representada en calidad de aseguradora no está obligada asumir siniestros ocurridos con anterioridad a la fecha de inicio de vigencia de la póliza así el hecho se haya consumado en vigencia, es decir que, si se prueba que la sociedad afianzada incurrió en un incumplimiento contractual con su trabajador antes de la vigencia de la póliza y que dicho incumplimiento se consumó en vigencia de esta, mi representada no será responsable por el siniestro.

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 expedida por SEGUROS CONFIANZA S.A. NO cubre temporalmente el pago de salarios, prestaciones sociales, indemnización del artículo 64 del C.S.T., causados con anterioridad al 01/03/2018 y con posterioridad al 31/12/2021 (se otorgan tres años más con relación a la fecha de finalización del contrato afianzado por la prescripción trienal), razón por la cual solo quedan cubiertos los hechos acaecidos en este lapso temporal así como tampoco los siniestros ocurridos con anterioridad a la fecha de inicio de vigencia de la póliza así el hecho se haya consumado en vigencia, dado que siguiendo los términos de los artículos 1057 y 1073 del Código de Comercio, mi procurada no estaría llamada a responder por los hechos acaecidos fuera de la vigencia de la póliza, poniendo de presente que el demandante pretende el reintegro laboral desde el 01/01/2019 a la fecha, por lo que, las acreencias laborales causadas con posterioridad al 31/12/2021, no estarán cubiertos por la póliza.

* 1. **RIESGO CIERTO NO ASEGURABLE RESPECTO DE LA PÓLIZA DE SEGURO DE CUMPLIMIENTO EN FAVOR DE ENTIDADES DE SERVICIOS PÚBLICOS NO. 26 SP000189 EXPEDIDA POR SEGUROS CONFIANZA S.A.**

De llegar a considerarse que hubo por parte de la entidad afianzada el supuesto incumplimiento en el pago de salarios, prestaciones sociales, indemnización del artículo 64 del C.S.T., 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 la póliza, 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 al contrato 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, indemnización del art. 64 del CST, solo pudo haber tenido lugar en vigencia del anexo 0 de la póliza 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 al contrato 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***”[[18]](#footnote-19). (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)****.”[[19]](#footnote-20) (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 salario, prestaciones sociales, indemnización del artículo 64 del C.S.T. por parte de ATI S.A.S. a sus trabajadores, por fuera de la vigencia que presta la póliza No. 26 SP000189, no constituye un hecho incierto y en tal virtud, es inasegurable por mandato legal.

* 1. **IMPROCEDENCIA DE AFECTACIÓN DE LA PÓLIZA DE SEGURO DE CUMPLIMIENTO EN FAVOR DE ENTIDADES DE SERVICIOS PÚBLICOS NO. 26 SP000189 EXPEDIDA POR SEGUROS CONFIANZA S.A 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 la póliza. Dado que en el presente caso no se ha realizado el riesgo asegurado, en tanto, (i) NO hay incumplimiento de ATI S.A.S. en el de salarios, pago prestaciones sociales, indemnización del artículo 64 del C.S.T. y, (ii) NO se ha acreditado la cuantía de la pérdida, toda vez que, no se demostró que ATI S.A.S. haya incumplido sus obligaciones con ocasión al contrato afianzado; así, resulta consecuente entonces indicar que, la póliza No. 26 SP000189, en virtud de la cual se vincula a SEGUROS CONFIANZA S.A. no pueden 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)[[20]](#footnote-21)” (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, pues 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 la póliza 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.)[[21]](#footnote-22)”.

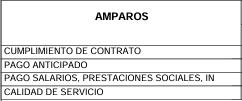
La Corte Suprema de Justicia, ha establecido la obligación del asegurado en demostrar la cuantía de la pérdida:

“(…) ***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 el 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, los demandantes carecen de derecho a demandar el pago de los intereses moratorios*[[22]](#footnote-23)” (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 la Póliza De Seguro De Cumplimiento En Favor De Entidades De Servicios Públicos No. 26 SP000189, de la mera lectura podemos concluir que el riesgo asegurado no se realizó. Mediante la póliza en virtud de las cuales se vinculó a mi procurada al presente litigio, se pactó respecto al amparo básico lo siguiente:



Ahora bien, en este caso encontramos que el amparo básico no puede afectarse en atención a que resulta claro que en ningún momento la entidad afianzada ATI S.A.S., incumplió con el pago de dichos conceptos al señor JUAN SEBASTIAN en calidad de trabador de este.

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. El 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.

Dicho lo anterior, es claro que en el presente caso no se ha realizado el riesgo asegurado, toda vez que nos encontramos ante una situación en la que no se presentó incumplimiento por parte ATI S.A.S. 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, indemnización del artículo 64 del C.S.T., toda vez que, primero, lo que cubre el contrato de seguro es el pago de dichos conceptos derivados del incumplimiento imputable al afianzado y, segundo, como consecuencia de las anteriores precisiones, resulta necesario que para afectar el amparo pretendido por el 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 al demandante, situación que, al NO haberla acreditado por parte del demandante 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, indemnización del artículo 64 del C.S.T. Por otro lado, respecto a la acreditación de la cuantía del valor reclamado, es necesario indicar que: 1. El contrato de seguro cubre el incumplimiento de disposiciones legales respecto de la obligación de pago de salarios, prestaciones sociales, indemnización del artículo 64 del C.S.T. imputables al afianzado 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. **TERMINACIÓN AUTOMÁTICA DE LA PÓLIZA DE SEGURO DE CUMPLIMIENTO EN FAVOR DE ENTIDADES DE SERVICIOS PÚBLICOS NO. 26 SP000189 COMO CONSECUENCIA DEL EVENTUAL INCUMPLIMIENTO DEL ASEGURADO DE LAS GARANTÍAS ESTIPULADAS EN LA CLAUSILA NO. 9 DE LAS CONDICIONES GENERALES DE LA PÓLIZA EMITIDA POR SEGUROS CONFIANZA S.A.**

En el presente caso, sin perjuicio de la inexistente responsabilidad que pretende atribuirse ATI S.A.S. de todos modos, se propone esta excepción, a fin de advertir al despacho que no podrá nacer la obligación indemnizatoria de mi representada si la entidad asegurada incumplió alguna de las garantías estipuladas en la cláusula No. 9 del condicionado general de la póliza que, en consecuencia, la exoneran de responsabilidad, en los términos del artículo 1061 del Código de Comercio.

En efecto, el referido artículo 1061 consagra la definición y efectos de las garantías, en los siguientes términos:

*Artículo 1061. Definición de garantía. Se entenderá por garantía la promesa****en virtud de la cual el asegurado se obliga a hacer o no determinada cosa, o a cumplir determinada exigencia****, o mediante la cual afirma o niega la existencia de determinada situación de hecho.*

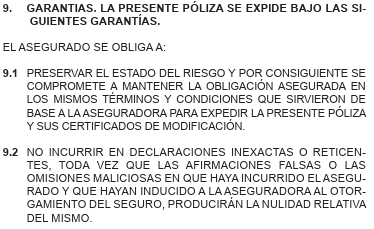
***La garantía deberá constar en la póliza o en los documentos accesorios a ella****. Podrá expresarse en cualquier forma que indique la intención inequívoca de otorgarla.*

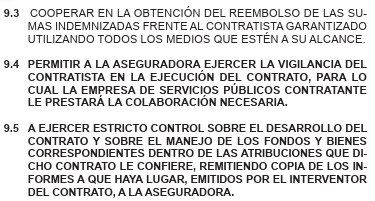
*La garantía, sea o no sustancial respecto del riesgo,****deberá cumplirse estrictamente****. En caso contrario, el contrato será anulable. Cuando la garantía se refiere a un hecho posterior a la celebración del contrato, el asegurador podrá darlo por terminado desde el momento de la infracción.*

Ahora, sobre el cumplimiento de las garantías, el doctor Andrés Ordóñez ha señalado:

“(…) *es fundamental dentro del desarrollo del contrato de seguro y, vale la pena repetir, es a través de este fenómeno de las garantías que se ha permitido a la parte aseguradora, imponer al asegurado ciertos deberes de conducta cuyo incumplimiento, así no tenga injerencia en el estado del riesgo, pueda determinar consecuencias tan graves como la nulidad y la terminación del contrato”.*

Al respecto la cláusula No. 9 del condicionado general estipula:





En razón a lo anterior, y comoquiera que, si se incumple alguna de las garantías estipuladas en el condicionado general, aquel incumplimiento a la misma libera de obligación indemnizatoria a SEGUROS CONFIANZA S.A., en los términos del artículo 1061 del Código de Comercio.

* 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 la Póliza que hoy nos ocupa, sí presta 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 pagar los salarios, prestaciones sociales, indemnización del artículo 64 del C.S.T., 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.

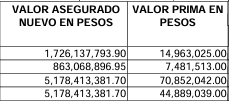
En este orden de ideas, mi procurada no estará llamada a pagar cifra que exceda el valor asegurado previamente pactado por las partes, en tanto que la responsabilidad de mi mandante va hasta la concurrencia de la suma asegurada. De esta forma y de conformidad con el artículo 1079 del Código de Comercio, 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*”[[23]](#footnote-24) *(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:



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 el Contrato de Seguro no presta cobertura por las razones previamente anotadas, en todo caso, dicha póliza contiene 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. **CARÁCTER MERAMENTE INDEMNIZATORIO QUE REVISTEN LOS CONTRATOS DE SEGUROS**

Es un principio que rige el contrato de cumplimiento de disposiciones legales, 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 la esencia 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.”[[24]](#footnote-25)*

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 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 de disposiciones legales 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 el demandante, como quiera que el incumplimiento que se reclama en este caso fue el no pago de salarios, prestaciones sociales e indemnizaciones por parte de ATI S.A.S., 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 el demandante solicita el pago de salarios dejados de percibir con ocasión a un reintegro laboral, 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 y que se encuentra por fuera del ámbito de cobertura material.

* 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 ATI S.A.S. no declaró sinceramente los hechos o circunstancias que determinaban el estado del riesgo al pretender que mí representada asegurara - conforme a lo pactado en la Póliza De Seguro De Cumplimiento En Favor De Entidades De Servicios Públicos No. 26 SP000189, las condiciones y obligaciones del contrato suscrito entre el afianzado y el señor Juan Sebastián, 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, declarar probada esta excepción.

* 1. **UBÉRRIMA BUENA FE EN LA PÓLIZA 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 la póliza 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 al Contrato 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.

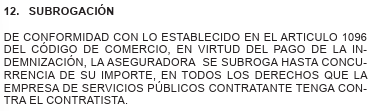
Así las cosas, teniendo en cuenta los riesgos que amparó mi representada para el presente caso, la compañía no se encuentra obligada a verificar previo a la celebración de los contratos de seguros, si efectivamente existe relación laboral con el reclamante; y si realmente fue vinculado a prestar los servicios en virtud del contrato afianzado entre ATI S.A.S. y ELECTRIFICADORA DEL HUILA S.A. E.S.P., por cuanto como se manifestó, mi representada en calidad de aseguradora no está obligada a inspeccionar los riesgos amparados que contractualmente asumió en dicha póliza.

En consecuencia, SEGUROS CONFIANZA S.A., no está obligada a verificar la exactitud de la declaración del tomador de la póliza 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. **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 la póliza de cumplimiento, fuera condenada, previamente tendría que comprobarse o establecerse 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, indemnización del artículo 64 del C.S.T.

Luego sólo en el remoto evento de que las demandadas tengan que responder por los salarios de los trabajadores de la entidad afianzada, generados durante la vigencia de la póliza y en ejecución del contrato afianzado, 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 la póliza dentro del marco de las condiciones de la póliza por lo que a ella le toque pagar a los trabajadores de ATI S.A.S. tal como se encuentra descrito en el contrato de seguro, de la siguiente manera:



En la hipótesis planteada en el párrafo anterior, una vez la compañía hubiere pagado a de ATI S.A.S., lo que este deba pagar al demandante, como supuesto beneficiario 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, indemnización del artículo 64 del C.S.T.

Mi representada, entonces, en ese supuesto tendrá el derecho a repetir por lo que pague, contra ATI S.A.S., 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 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. **PRESCRIPCIÓN 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. **COEXISTENCIA DEL SEGURO**

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 dentro del presente litigio.

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.”*

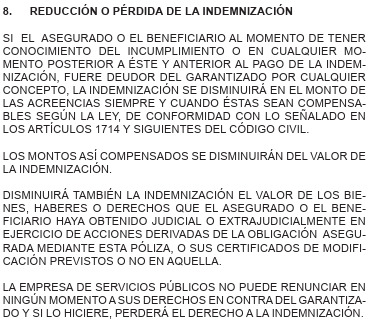
Aunado a ello, dentro del caso de marras al existir una diversidad de aseguradoras que tiene como fin el interés de asegurar a la ELECTRIFICADORA DEL HUILA S.A. E.S.P., habría lugar a la coexistencia de seguros.

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. **REDUCCIÓN O PÉRDIDA DE LA INDEMNIZACIÓN**

Ante una remota y eventual condena en contra de mí representada, se debe analizar si en el caso el contrato celebrado entre el ATI S.A.S. y ELECTRIFICADORA DEL HUILA S.A. E.S.P., existen saldos a favor del afianzado de la póliza 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 la póliza de Cumplimiento No. No. 26 SP000189, que a su tenor literal rezan:

Solicito respetuosamente al Señor Juez, declarar probada esta excepción.

* 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 al contrato de seguro utilizado para convocar a mi representada al presente litigio.

Consecuentemente, ruego al señor Juez declarar probada esta excepción.

**CAPÍTULO III**

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

En el caso de marras, el señor JUAN SEBASTIAN GAVIRIA QUINTERO, inició proceso ordinario laboral de primera instancia en contra ASISTENCIA TECNICA INDUSTRIAL - ATI S.A.S. (en adelante ATI S.A.S.), ELECTRIFICADORA DEL HUILA S.A. E.S.P. y COMPAÑIA ASEGURADORA DE FIANZAS S.A. pretendiendo (i) Que se declare la existencia de un contrato de trabajo entre el demandante y ATI S.A.S., (ii) Declarar la existencia de un contrato de seguro entre ASISTENCIA TECNICA INDUSTRIAL - ATI S.A.S. (en adelante ATI S.A.S.), ELECTRIFICADORA DEL HUILA S.A. E.S.P. y COMPAÑIA ASEGURADORA DE FIANZAS S.A., (iii) declarar que la terminación del contrato de trabajo es ilegal, (iv) declarar que el demandante tiene derecho a la sanción del artículo 26 de la ley 361 de 1997.

Razón por la cual, ELECTRIFICADORA DEL HUILA S.A. E.S.P., llamó en garantía con base en la póliza de Póliza De Seguro De Cumplimiento En Favor De Entidades De Servicios Públicos No. 26 SP000189 en aras de que mi representada actúe como garante de las condenadas que el Juez le imponga a dicha sociedad.

En este sentido indicaré las razones y fundamentos de defensa por las cuales el Juez debe desestimar las pretensiones de la demanda y del llamamiento en garantía.

**Frente a las pretensiones de la demanda:**

* En el presente caso existe una falta de legitimación en la causa por pasiva y una indebida integración al contradictorio como demandado de SEGUROS CONFIANZA S.A., toda vez que (i) mi representada no se encuentra obligada a soportar la carga de ser vinculada al presente proceso como quiera que no tiene relación con el objeto del proceso, (ii) su vinculación al contradictorio no es obligatoria pues las pretensiones de la demanda van encaminadas a la declaratoria de una relación laboral con ATI S.A.S. y la solidaridad con ELECTRIFICADORA DEL HUILA S.A. E.S.P. por la supuesta terminación del vínculo laboral en estado de debilidad manifiesta y, en consecuencia (iii) la sentencia NO necesariamente debe ser uniforme y en igual sentido para mi procurada y las demás partes procesales, máxime si se tiene en cuenta que, existe una falta de cobertura material respecto a la póliza de cumplimiento No. 26 SP000189 y la RCE No. RO001477 por las cuales se vinculó a mi procurada. Así las cosas, se observa que no se cumplen con los presupuestos legales para que SEGUROS CONFIANZA S.A. sea vinculada en calidad de demanda y por tal razón no hay lugar a endilgarle responsabilidad alguna dentro del presente litigio.
* El contrato de seguro no ampara los incumplimientos en los que directamente llegare a incurrir la ELECTRIFICADORA DEL HUILA S.A. E.S.P., frente al pago de acreencias laborales de sus trabajadores.
* Hasta tanto el demandante no logre probar que (i) tuvo una relación de índole laboral con la sociedad ATI S.A.S., (ii) que con ocasión a esas relaciones laborales ejecutó funciones para el contrato afianzado (Contrato de suministro No. 197 de 2018), (iii) que exista un incumplimiento por parte de la afianzada en relación con el pago de salarios, prestaciones sociales e indemnización del artículo 64 del CST, (iv) que se demuestre la solidaridad entre la sociedad ATI S.A.S., y ELECTRIFICADORA DEL HUILA S.A. E.S.P., y (v) que ELECTRIFICADORA DEL HUILA S.A. E.S.P., se vea obligada al reconocimiento y pago de dichos rubros, no hay lugar a que se afecte la póliza que sirvieron como fundamento para llamar en garantía a mi representada.
* La póliza No. 26 SP000189 no presta cobertura material y no podrá ser afectada, 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 deprecada en el artículo 34 del C.S.T., no se genera un perjuicio para el asegurado de la póliza y por ende, no se hace extensiva la condena a ELECTRIFICADORA DEL HUILA S.A. E.S.P., y (ii) Al no imputársele una condena a ELECTRIFICADORA DEL HUILA S.A. E.S.P., quien funge como único asegurado, no hay lugar a que SEGUROS CONFIANZA S.A., asuma pagos de sociedades las cuales no fungen como aseguradas en la póliza emitida por mi prohijada.
* Los riesgos que se ampararon en el caso de la póliza de seguros, concretamente son el pago de salarios, prestaciones sociales y la indemnización del artículo 64 del C.S.T., amparo el cual operaría en el evento en el que ELECTRIFICADORA DEL HUILA S.A. E.S.P., deba responder por los salarios, prestaciones sociales e indemnización del artículo 64 del C.S.T., a que estaba obligada la sociedad ATI S.A.S., relacionada con los trabajadores utilizados por dicha asociación, en la ejecución del contrato afianzado durante la vigencia de la póliza, más NO debe asumir el pago de vacaciones, sanción contemplada en el artículo 26 de la ley 361 de 1997, indexaciones, moratorias, aportes al sistema integral de SS, costas, agencias en derecho, entre otros conceptos disimiles a los estipulados en el condicionado particular y general de la póliza.
* No podría el fallador afectar la póliza en caso de una condena, puesto que, como se mencionó la Póliza de Responsabilidad Civil Extracontractual No. RO001477 no cubre lo pretendido por la parte demandante pues, solo tiene cobertura frente a la responsabilidad civil extracontractual y el demandante pretende un reintegro laboral y el pago de salarios dejados de percibir.
* 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 expedida por SEGUROS CONFIANZA S.A. NO cubre temporalmente el pago de salarios, prestaciones sociales, indemnización del artículo 64 del C.S.T., causados con anterioridad al 01/03/2018 y con posterioridad al 31/12/2021 (se otorgan tres años más con relación a la fecha de finalización del contrato afianzado por la prescripción trienal), razón por la cual solo quedan cubiertos los hechos acaecidos en este lapso temporal así como tampoco los siniestros ocurridos con anterioridad a la fecha de inicio de vigencia de la póliza así el hecho se haya consumado en vigencia, dado que siguiendo los términos de los artículos 1057 y 1073 del Código de Comercio, mi procurada no estaría llamada a responder por los hechos acaecidos fuera de la vigencia de la póliza, poniendo de presente que el demandante pretende el reintegro laboral desde el 01/01/2019 a la fecha, por lo que, las acreencias laborales causadas con posterioridad al 31/12/2021, no estarán cubiertos por la póliza.
* 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 salario, prestaciones sociales, indemnización del artículo 64 del C.S.T. por parte de ATI S.A.S. a sus trabajadores, por fuera de la vigencia que presta la póliza No. 26 SP000189, 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, indemnización del artículo 64 del C.S.T. Por otro lado, respecto a la acreditación de la cuantía del valor reclamado, es necesario indicar que: 1. El contrato de seguro cubre el incumplimiento de disposiciones legales respecto de la obligación de pago de salarios, prestaciones sociales, indemnización del artículo 64 del C.S.T. imputables al afianzado 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 incumple alguna de las garantías estipuladas en la cláusula No. 9 del condicionado general, aquel incumplimiento a la misma libera de obligación indemnizatoria a SEGUROS CONFIANZA S.A., en los términos del artículo 1061 del Código de Comercio.
* 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 el Contrato de Seguro no presta cobertura por las razones previamente anotadas, en todo caso, dicha póliza contiene 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.
* Teniendo en cuenta que el demandante solicita el pago de salarios dejados de percibir con ocasión a un reintegro laboral, 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 y que se encuentra por fuera del ámbito de cobertura material.
* 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.
* SEGUROS CONFIANZA S.A., no está obligada a verificar la exactitud de la declaración del tomador de la póliza 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.
* Mi representada tendrá el derecho a repetir por lo que pague, contra ATI S.A.S., 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 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.
* 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.
* 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.
* Ante una remota y eventual condena en contra de mí representada, se debe analizar si en el caso el contrato celebrado entre el ATI S.A.S. y ELECTRIFICADORA DEL HUILA S.A. E.S.P., existen saldos a favor del afianzado de la póliza y del pago a cargo de mi representada se tendrá que disminuir en el monto de esa deuda.
* Se encuentra probado que hay una inexistencia de solidaridad de conformidad con lo dispuesto en el artículo 34 del CST por no existir identidad de objetos sociales y/o relación de funciones ni en los certificados y/o documentos formales ni en aplicación del principio de la realidad sobre las formas entre estas, resaltándose adicionalmente que las labores desarrolladas por el demandante distan del objeto social de la beneficiaria del servicio. Por lo expuesto, no hay lugar a la existencia de la solidaridad prevista en el artículo 34 del CST.
* La postura jurisprudencial sostiene que una vez se aplica el interés moratorio, este comprende el valor de la indexación, es decir, que, si los conceptos pretendidos en esta demanda se reconocen y pagan los intereses moratorios, habrá de entenderse que no es procedente que, de manera simultánea se condene a la indexación, como quiera que los primeros llevan implícita la actualización de la moneda.
* Es totalmente evidente que el señor JUAN SEBASTIÁN GAVIRIA no ha sido beneficiario del fuero por Estabilidad Laboral Reforzada, en el entendido que, de cara al precedente jurisprudencial trazado por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, esta no logró probar que para la fecha que presuntamente le fue terminado el vínculo, padeciera deficiencias de mediano y largo plazo, ni que las mismas sean una barrera para ejecutar labores con normalidad e igualdad de condiciones que los demás trabajadores, ni mucho menos que tuviera restricciones laborales y que dicha circunstancia haya sido conocido por el empleador.
* Se concluye que hay una inexistencia de la obligación a cargo de ELECTRIFICADORA DEL HUILA S.A. E.S.P., pues el señor JUAN SEBASTIÁN GAVIRIA no tuvo una vinculación laboral al servicio de aquella, ya que no existe un contrato de trabajo o un vínculo de carácter laboral. En igual sentido, no se configuró una subordinación en cabeza de ELECTRIFICADORA DEL HUILA S.A. E.S.P., puesto que el demandante recibió órdenes directas de su empleador la empresa ATI S.A.S., así pues, en cuanto a la retribución salarial, pago de prestaciones sociales y aportes al sistema integral de seguridad social, era esta sociedad la encargada de efectuar el reconocimiento y pago por dichos conceptos.
* No hay lugar en este caso a la declaratoria de responsabilidad de la demandada, y, por consiguiente, lo que procede es que el Despacho declare probada la presente excepción y desestime las pretensiones elevadas con la presente demanda, absolviendo así de toda condena a mi representada.
* 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 al demandante.

**Frente a las pretensiones del llamamiento en garantía:**

* El contrato de seguro no ampara los incumplimientos en los que directamente llegare a incurrir la ELECTRIFICADORA DEL HUILA S.A. E.S.P., frente al pago de acreencias laborales de sus trabajadores.
* Hasta tanto el demandante no logre probar que (i) tuvo una relación de índole laboral con la sociedad ATI S.A.S., (ii) que con ocasión a esas relaciones laborales ejecutó funciones para el contrato afianzado (Contrato de suministro No. 197 de 2018), (iii) que exista un incumplimiento por parte de la afianzada en relación con el pago de salarios, prestaciones sociales e indemnización del artículo 64 del CST, (iv) que se demuestre la solidaridad entre la sociedad ATI S.A.S., y ELECTRIFICADORA DEL HUILA S.A. E.S.P., y (v) que ELECTRIFICADORA DEL HUILA S.A. E.S.P., se vea obligada al reconocimiento y pago de dichos rubros, no hay lugar a que se afecte la póliza que sirvieron como fundamento para llamar en garantía a mi representada.
* La póliza No. 26 SP000189 no presta cobertura material y no podrá ser afectada, 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 deprecada en el artículo 34 del C.S.T., no se genera un perjuicio para el asegurado de la póliza y por ende, no se hace extensiva la condena a ELECTRIFICADORA DEL HUILA S.A. E.S.P., y (ii) Al no imputársele una condena a ELECTRIFICADORA DEL HUILA S.A. E.S.P., quien funge como único asegurado, no hay lugar a que SEGUROS CONFIANZA S.A., asuma pagos de sociedades las cuales no fungen como aseguradas en la póliza emitida por mi prohijada.
* Los riesgos que se ampararon en el caso de la póliza de seguros, concretamente son el pago de salarios, prestaciones sociales y la indemnización del artículo 64 del C.S.T., amparo el cual operaría en el evento en el que ELECTRIFICADORA DEL HUILA S.A. E.S.P., deba responder por los salarios, prestaciones sociales e indemnización del artículo 64 del C.S.T., a que estaba obligada la sociedad ATI S.A.S., relacionada con los trabajadores utilizados por dicha asociación, en la ejecución del contrato afianzado durante la vigencia de la póliza, más NO debe asumir el pago de vacaciones, sanción contemplada en el artículo 26 de la ley 361 de 1997, indexaciones, moratorias, aportes al sistema integral de SS, costas, agencias en derecho, entre otros conceptos disimiles a los estipulados en el condicionado particular y general de la póliza.
* 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 expedida por SEGUROS CONFIANZA S.A. NO cubre temporalmente el pago de salarios, prestaciones sociales, indemnización del artículo 64 del C.S.T., causados con anterioridad al 01/03/2018 y con posterioridad al 31/12/2021 (se otorgan tres años más con relación a la fecha de finalización del contrato afianzado por la prescripción trienal), razón por la cual solo quedan cubiertos los hechos acaecidos en este lapso temporal así como tampoco los siniestros ocurridos con anterioridad a la fecha de inicio de vigencia de la póliza así el hecho se haya consumado en vigencia, dado que siguiendo los términos de los artículos 1057 y 1073 del Código de Comercio, mi procurada no estaría llamada a responder por los hechos acaecidos fuera de la vigencia de la póliza, poniendo de presente que el demandante pretende el reintegro laboral desde el 01/01/2019 a la fecha, por lo que, las acreencias laborales causadas con posterioridad al 31/12/2021, no estarán cubiertos por la póliza.
* 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 salario, prestaciones sociales, indemnización del artículo 64 del C.S.T. por parte de ATI S.A.S. a sus trabajadores, por fuera de la vigencia que presta la póliza No. 26 SP000189, 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, indemnización del artículo 64 del C.S.T. Por otro lado, respecto a la acreditación de la cuantía del valor reclamado, es necesario indicar que: 1. El contrato de seguro cubre el incumplimiento de disposiciones legales respecto de la obligación de pago de salarios, prestaciones sociales, indemnización del artículo 64 del C.S.T. imputables al afianzado 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 incumple alguna de las garantías estipuladas en la cláusula No. 9 del condicionado general, aquel incumplimiento a la misma libera de obligación indemnizatoria a SEGUROS CONFIANZA S.A., en los términos del artículo 1061 del Código de Comercio.
* 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 el Contrato de Seguro no presta cobertura por las razones previamente anotadas, en todo caso, dicha póliza contiene 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.
* Teniendo en cuenta que el demandante solicita el pago de salarios dejados de percibir con ocasión a un reintegro laboral, 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 y que se encuentra por fuera del ámbito de cobertura material.
* 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.
* SEGUROS CONFIANZA S.A., no está obligada a verificar la exactitud de la declaración del tomador de la póliza 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.
* Mi representada tendrá el derecho a repetir por lo que pague, contra ATI S.A.S., 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 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.
* 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.
* 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.
* Ante una remota y eventual condena en contra de mí representada, se debe analizar si en el caso el contrato celebrado entre el ATI S.A.S. y ELECTRIFICADORA DEL HUILA S.A. E.S.P., existen saldos a favor del afianzado de la póliza y del pago a cargo de mi representada se tendrá que disminuir en el monto de esa deuda.

**CAPÍTULO IV**

**MEDIOS DE PRUEBA**

Solicito atentamente decretar y tener como pruebas las siguientes:

1. **DOCUMENTAL**
   1. Póliza De Seguro De Cumplimiento En Favor De Entidades De Servicios Públicos No. 26 SP000189 junto con sus anexos, condiciones particulares y generales.
   2. Póliza de RCE No. RO001477 junto con sus anexos, condiciones particulares y generales.
   3. Derecho de petición dirigido a la ELECTRIFICADORA DEL HUILA S.A. E.S.P y su constancia de remisión por correo electrónico.
2. **INTERROGATORIO DE PARTE AL DEMANDANTE Y AL REPRESENTANTE LEGAL DE ATI S.A.S.** 
   1. Respetuosamente solicito se sirva decretar el interrogatorio de parte que deberá absolver al señorJUAN SEBASTIAN GAVIRIA en la audiencia que para tal efecto señale el Despacho, en la cual formularé de manera oral en dicha diligencia o por escrito mediante la presentación de las preguntas en sobre cerrado, previa a la misma.
   2. Respetuosamente solicito se sirva decretar el interrogatorio de parte que deberá absolver el Representante Legal de ATI S.A.S., o quien ostente dicha calidad al momento de la práctica de la prueba, en la audiencia que para tal efecto señale el Despacho, en la cual formularé de manera oral en dicha diligencia o por escrito mediante la presentación de las preguntas en sobre cerrado, previa a la misma.
3. **INFORME JURAMENTADO**

De conformidad con el artículo 195 del C.G.P., solicito respetuosamente al despacho practicar informe juramentado al Representante Legal de la ELECTRIFICADORA DEL HUILA S.A. E.S.P a quien ostente dicha calidad al momento de la práctica de la prueba, para que en absuelva el cuestionario escrito que le formularé sobre los hechos de la demanda.

1. **TESTIMONIOS:**

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](mailto:danielaquinterolaverde@gmail.com), asesora externa de la sociedad.

**OFICIOS**

Respetuosamente solicita al Despacho, se oficie a la ELECTRIFICADORA DEL HUILA S.A. E.S.P exhibir y certificar si del contrato afianzado No. 197 de 2018, suscrito entre ELECTRIFICADORA DEL HUILA S.A. E.S.P como contratante y ATI S.A.S. como contratista, existen saldos a favor del afianzado. De igual forma que se aporten todas las reclamaciones administrativas que hayan realizado el demandante ante ELECTRIFICADORA DEL HUILA S.A. E.S.P, 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 ATI S.A.S., en aras de determinar si es posible la aplicación de la cláusula No. 8 del condicionado general de la póliza de cumplimiento.

ELECTRIFICADORA DEL HUILA S.A. E.S.P podrá ser notificado al correo electrónico: [notificacionesjudiciales@electrohuila.com.co](mailto:notificacionesjudiciales@electrohuila.com.co)

**CAPÍTULO V**

**ANEXOS**

1. Certificado de Cámara y Comercio de SEGUROS CONFIANZA S.A.
2. Poder especial a mí conferido junto con la constancia de ser remisión por correo electrónico
3. Cédula de ciudadanía y tarjeta profesional del suscrito.
4. Los documentos aducidos como pruebas.

**CAPÍTULO VI**

**NOTIFICACIONES**

* La parte demandante y su apoderado en la dirección electrónica indicada en el escrito de demanda [sebastian\_1614@hotmail.com](mailto:sebastian_1614@hotmail.com)
* La parte demandada ATI S.A.S., al correo electrónico [gerencia@ati.net.co](mailto:gerencia@ati.net.co)
* La parte demandada ELECTRIFICADORA DEL HUILA S.A. E.S.P. al correo electrónico [notificacionesjudiciales@electrohuila.com.co](mailto:notificacionesjudiciales@electrohuila.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](mailto:notificaciones@gha.com.co)

# Texto Descripción generada automáticamente

# Del Señor Juez;

# GUSTAVO ALBERTO HERRERA AVILA

# C.C. No. 19.395.114 de Bogotá D.C.

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

1. Ver sentencias como: SL-1381/2019, SL-1442 de 2018, SL-9316 de 2016, SL-14269 de 2014, entre otras. [↑](#footnote-ref-2)
2. 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-3)
3. Consejo de Estado. Sección tercera. Sentencia 25000-23-26-000-2000-02019-01(25472). Consejera Ponente: Danilo Rojas Betancourth. [↑](#footnote-ref-4)
4. Corte Suprema de Justicia. SC3893 de 2020. Radicación 2015-00826. M.P. Luis Alonso Rico Puerta. [↑](#footnote-ref-5)
5. 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-6)
6. 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-7)
7. 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-8)
8. 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-9)
9. Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil M.P. Dr. Pedro Octavio Munar Cadena. Exp. 1100131030241998417501 [↑](#footnote-ref-10)
10. Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, sentencia del 14 de diciembre de 2001. Mp. Jorge Antonio Castillo Rúgeles. EXP 5952. [↑](#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. CODIGO SUSTANTIVO DEL TRABAJO. Artículo 34. [↑](#footnote-ref-13)
13. Ver sentencias como: SL-1381/2019, SL-1442 de 2018, SL-9316 de 2016, SL-14269 de 2014, entre otras. [↑](#footnote-ref-14)
14. Artículo 23 del Código Sustantivo del Trabajo. [↑](#footnote-ref-15)
15. 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-16)
16. Consejo de Estado. Sección tercera. Sentencia 25000-23-26-000-2000-02019-01(25472). Consejera Ponente: Danilo Rojas Betancourth. [↑](#footnote-ref-17)
17. Corte Suprema de Justicia. SC3893 de 2020. Radicación 2015-00826. M.P. Luis Alonso Rico Puerta. [↑](#footnote-ref-18)
18. 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-19)
19. 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-20)
20. 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-21)
21. 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-22)
22. Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil M.P. Dr. Pedro Octavio Munar Cadena. Exp. 1100131030241998417501 [↑](#footnote-ref-23)
23. Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, sentencia del 14 de diciembre de 2001. Mp. Jorge Antonio Castillo Rúgeles. EXP 5952. [↑](#footnote-ref-24)
24. 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-25)