Señores

**JUZGADO SESENTA Y CUATRO (64) ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ**

**jadmin64bta@notificacionesrj.gov.co**

E. S. D.

|  |  |
| --- | --- |
| **MEDIO DE CONTROL:** | REPARACIÓN DIRECTA |
| **RADICADO:**  | 11001334306420240018700 |
| **DEMANDANTES:** | ROSA STELLA BARACALDO CASTELLANOS  |
| **DEMANDADOS:** | ALCALDÍA DE BOGOTA – SECRETARIA DE INTEGRACIÓN SOCIAL Y OTROS.  |
| **LLAMADO EN GARANTÍA:**  | ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMBIA E.C.  |

**ASUNTO:** CONTESTACIÓN A LA DEMANDA Y AL LLAMAMIENTO EN GARANTÍA

**GUSTAVO ALBERTO HERRERA ÁVILA**, mayor de edad, vecino de Cali, identificado con la cédula de ciudadanía número 19.395.114 expedida en Bogotá, abogado titulado y en ejercicio, portador de la tarjeta profesional número 39.116 del Consejo Superior de la Judicatura, actuando en calidad de apoderado especial de **ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMBIA E.C.** tal y como se acredita en el poder anexo, sociedad cooperativa de seguros, legalmente constituida, con domicilio en la ciudad de Bogotá D.C., sometida al control y vigilancia por parte de la Superintendencia Financiera de Colombia, de manera respetuosa y encontrándome dentro del término legal, manifiesto que comedidamente procedo, en primer lugar, a **CONTESTAR LA DEMANDA** formulada por **ROSA STELA BARACALDO CASTELLANOS**, y en segundo lugar, a **CONTESTAR EL LLAMAMIENTO EN GARANTÍA** formulado por la **SECRETARÍA DISTRITAL DE INTEGRACIÓN SOCIAL,** anunciando desde ahora que me opongo a las pretensiones de la demanda y del llamamiento en garantía, de acuerdo con los fundamentos fácticos y jurídicos que se esgrimen a continuación

**I.** **OPORTUNIDAD**

Este escrito se presenta dentro del plazo correspondiente, dado que el auto admisorio del llamamiento en garantía fue emitido el 15 de mayo del 2025 y notificado por correo electrónico el 23 de mayo del 2025. Conforme a los artículos 198 y 199 de la Ley 1437 de 2011, modificados por el artículo 48 de la Ley 2080 de 2021, el término de 15 días para responder comenzó el 28 de mayo del 2025 y su finalización corresponde al 18 de junio del 2025.

**CAPÍTULO I**

**CONTESTACIÓN A LA DEMANDA**

1. **FRENTE A LOS HECHOS DE LA DEMANDA**

**AL HECHO PRIMERO:** A la Aseguradora Solidaria de Colombia E.C. no le consta de forma directa lo señalado por la demandante. Las circunstancias referida no tienen relación directa o indirecta con la aseguradora. No obstante lo anterior, en el expediente obra copia del Convenio de Asociación No. 11867 de 2021. Este fue suscrito entre la Secretaria Distrital de Integración Social y la Fundación para el Desarrollo Social y Ambiental FUNDESA

**AL HECHO SEGUNDO:** A la Aseguradora Solidaria de Colombia E.C. no le consta de forma directa lo señalado por la demandante. Las circunstancias referida no tienen relación directa o indirecta con la aseguradora. No obstante lo anterior, según los documentos que obran en el expediente el convenio si se identificó con el No. 11867 de 2021.

**AL HECHO TERCERO:** A la Aseguradora Solidaria de Colombia E.C. no le consta de forma directa lo señalado por la demandante. Las circunstancias referida no tienen relación directa o indirecta con la aseguradora. No obstante lo anterior, de cara a los documentos aportados al expediente el objeto del contrato se refiere a: “*Aunar esfuerzos técnicos, administrativos y financieros para la implementación servicio social centro día “estrategia centro día al barrio” del proyecto de inversión 7770 “compromiso con el envejecimiento activo y una Bogotá cuidadora e incluyente” de la secretaría distrital de integración social”*

**AL HECHO CUARTO:** A la Aseguradora Solidaria de Colombia E.C. no le consta de forma directa lo señalado por la demandante, dado que las circunstancias mencionadas le son ajenas y no tiene injerencia, ni directa ni indirecta, sobre lo narrado. No obstante, en el expediente obra una copia del Convenio de Asociación No. 11867 de 2021, suscrito entre la Secretaría Distrital de Integración Social y la Fundación para el Desarrollo Social y Ambiental FUNDESA. La cláusula octava de dicho convenio establece la obligación del contratista de constituir garantías a favor de la Secretaría Distrital de Integración Social. En este sentido, se incluye la Póliza de Responsabilidad Civil Extracontractual, se expidió la Póliza de Seguro de Responsabilidad Civil Extracontractual No. 475-74-994000008763, cuyo objeto era amparar los perjuicios causados a terceros en virtud de la ejecución del Convenio de Asociación No. 11867 de 2021. En este contexto, es evidente que el presente asunto no está cubierto por dicho contrato de seguro, ya que se trata de una responsabilidad contractual de la fundación frente a la demandante, y no de perjuicios derivados de una responsabilidad civil extracontractual.

Por lo tanto, si bien es cierto que el convenio establece garantías, estas se encuentran destinadas exclusivamente a cubrir los incumplimientos de FUNDESA frente a la Secretaría Distrital de Integración Social, y no a aquellos derivados de relaciones contractuales entre FUNDESA y terceros, como la demandante.

**AL HECHO QUINTO:** A la Aseguradora Solidaria de Colombia E.C. no le consta de forma directa lo señalado por la demandante, dado que las circunstancias mencionadas le son ajenas y no tiene injerencia, ni directa ni indirecta, sobre lo narrado. No obstante, en el expediente obra una copia del Convenio de Asociación No. 11867 de 2021, suscrito entre la Secretaría Distrital de Integración Social y la Fundación para el Desarrollo Social y Ambiental FUNDESA. La cláusula octava de dicho convenio establece la obligación del contratista de constituir garantías a favor de la Secretaría Distrital de Integración Social. En este caso, se expidió la Póliza de Seguro de Responsabilidad Civil Extracontractual No. 475-74-994000008763, cuyo objeto era amparar los perjuicios causados a terceros en virtud de la ejecución del Convenio de Asociación No. 11867 de 2021, y no frente a los derivados por la ejecución del contrato de prestación de servicios contratados entre Fundesa y personas naturales. En este contexto**, es evidente que el presente asunto no está cubierto por dicho contrato de seguro, ya que se trata de una responsabilidad contractual de la fundación frente a la demandante, y no de perjuicios derivados de una responsabilidad civil extracontractual.**

**AL HECHO SEXTO:** Es cierto, de conformidad a las afirmaciones realizadas por la parte demandante.

**AL HECHO SÉPTIMO:** A la Aseguradora Solidaria de Colombia E.C. no le consta de forma directa lo señalado por la demandante. Las circunstancias referida no tienen relación directa o indirecta con la aseguradora. En todo caso, es importante señalar que corresponde a la parte actora acreditar sus afirmaciones de manera adecuada mediante los medios de prueba pertinentes, conducentes y útiles para el efecto.

**AL HECHO OCTAVO:** A la Aseguradora Solidaria de Colombia E.C. no le consta de forma directa lo señalado por la demandante. Las circunstancias referida no tienen relación directa o indirecta con la aseguradora. En todo caso, es importante señalar que corresponde a la parte actora acreditar sus afirmaciones de manera adecuada mediante los medios de prueba pertinentes, conducentes y útiles para el efecto.

**AL HECHO NOVENO:** A la Aseguradora Solidaria de Colombia E.C. no le consta de forma directa lo señalado por la demandante. Las circunstancias referida no tienen relación directa o indirecta con la aseguradora. En todo caso, es importante señalar que corresponde a la parte actora acreditar sus afirmaciones de manera adecuada mediante los medios de prueba pertinentes, conducentes y útiles para el efecto. De las pruebas documentales aportadas se puede evidenciar la existencia del contrato de prestación de servicios suscrito por Rosa Stella Baracaldo.

**AL HECHO DÉCIMO:** A la Aseguradora Solidaria de Colombia E.C. no le consta de forma directa lo señalado por la demandante. Las circunstancias referida no tienen relación directa o indirecta con la aseguradora. En todo caso, es importante señalar que corresponde a la parte actora acreditar sus afirmaciones de manera adecuada mediante los medios de prueba pertinentes, conducentes y útiles para el efecto.

**AL HECHO DÉCIMO PRIMERO:** A la Aseguradora Solidaria de Colombia E.C. no le consta de forma directa lo señalado por la demandante. Las circunstancias referida no tienen relación directa o indirecta con la aseguradora. En todo caso, es importante señalar que corresponde a la parte actora acreditar sus afirmaciones de manera adecuada mediante los medios de prueba pertinentes, conducentes y útiles para el efecto. De las pruebas documentales aportadas se puede evidenciar la existencia del contrato de prestación de servicios suscrito por Rosa Stella Baracaldo y su contraprestación que estaba exclusivamente a cargo de FUNDESA.

**AL HECHO DÉCIMO SEGUNDO:** A la Aseguradora Solidaria de Colombia E.C. no le consta de forma directa lo señalado por la demandante. Las circunstancias referida no tienen relación directa o indirecta con la aseguradora. El contrato fue suscrito exclusivamente entre FUNDESA y la demandante, en este no se incluyó a la ALDALDÍA MAYO DE BOGOTÁ – SDIS. En todo caso, es importante señalar que corresponde a la parte actora acreditar sus afirmaciones de manera adecuada mediante los medios de prueba pertinentes, conducentes y útiles para el efecto.

**AL HECHO DÉCIMO TERCERO:** A la Aseguradora Solidaria de Colombia E.C. no le consta de forma directa lo señalado por la demandante. Las circunstancias referida no tienen relación directa o indirecta con la aseguradora. En todo caso, es importante señalar que corresponde a la parte actora acreditar sus afirmaciones de manera adecuada mediante los medios de prueba pertinentes, conducentes y útiles para el efecto.

**AL HECHO DÉCIMO CUARTO:** A la Aseguradora Solidaria de Colombia E.C. no le consta de forma directa lo señalado por la demandante. Las circunstancias referida no tienen relación directa o indirecta con la aseguradora. En todo caso, es importante señalar que corresponde a la parte actora acreditar sus afirmaciones de manera adecuada mediante los medios de prueba pertinentes, conducentes y útiles para el efecto, dado que brillan por su ausencia documentos que demuestren las supuestas instrucciones que le realizaba directamente la Secretaría Distrital de Bogotá D.C a la señora Rosa Stella Baracaldo.

**AL HECHO DÉCIMO QUINTO:** A la Aseguradora Solidaria de Colombia E.C. no le consta de forma directa lo señalado por la demandante. Las circunstancias referida no tienen relación directa o indirecta con la aseguradora. En todo caso, es importante señalar que corresponde a la parte actora acreditar sus afirmaciones de manera adecuada mediante los medios de prueba pertinentes, conducentes y útiles para el efecto.

**AL HECHO DÉCIMO SEXTO:** A la Aseguradora Solidaria de Colombia E.C. no le consta de forma directa lo señalado por la demandante. Las circunstancias referida no tienen relación directa o indirecta con la aseguradora. En todo caso, es importante señalar que corresponde a la parte actora acreditar sus afirmaciones de manera adecuada mediante los medios de prueba pertinentes, conducentes y útiles para el efecto.

**AL HECHO DÉCIMO SÉPTIMO:** A la Aseguradora Solidaria de Colombia E.C. no le consta de forma directa lo señalado por la demandante. Las circunstancias referida no tienen relación directa o indirecta con la aseguradora. En todo caso, es importante señalar que corresponde a la parte actora acreditar sus afirmaciones de manera adecuada mediante los medios de prueba pertinentes, conducentes y útiles para el efecto.

**AL HECHO DÉCIMO OCTAVO:** A la Aseguradora Solidaria de Colombia E.C. no le consta de forma directa lo señalado por la demandante. Las circunstancias referida no tienen relación directa o indirecta con la aseguradora. En todo caso, es importante señalar que corresponde a la parte actora acreditar sus afirmaciones de manera adecuada mediante los medios de prueba pertinentes, conducentes y útiles para el efecto.

**AL HECHO DÉCIMO NOVENO:** A la Aseguradora Solidaria de Colombia E.C. no le consta de forma directa lo señalado por la demandante. Las circunstancias referida no tienen relación directa o indirecta con la aseguradora. En todo caso, es importante señalar que corresponde a la parte actora acreditar sus afirmaciones de manera adecuada mediante los medios de prueba pertinentes, conducentes y útiles para el efecto.

**AL HECHO VIGESIMO:** A la Aseguradora Solidaria de Colombia E.C. no le consta de forma directa lo señalado por la demandante. Las circunstancias referida no tienen relación directa o indirecta con la aseguradora. En todo caso, es importante señalar que corresponde a la parte actora acreditar sus afirmaciones de manera adecuada mediante los medios de prueba pertinentes, conducentes y útiles para el efecto.

**AL HECHO VIGESIMO PRIMERO:** A la Aseguradora Solidaria de Colombia E.C. no le consta de forma directa lo señalado por la demandante. Las circunstancias referida no tienen relación directa o indirecta con la aseguradora. En todo caso, es importante señalar que corresponde a la parte actora acreditar sus afirmaciones de manera adecuada mediante los medios de prueba pertinentes, conducentes y útiles para el efecto.

**AL HECHO VIGESIMO SEGUNDO:** A la Aseguradora Solidaria de Colombia E.C. no le consta de forma directa lo señalado por la demandante. Las circunstancias referida no tienen relación directa o indirecta con la aseguradora. En todo caso, es importante señalar que corresponde a la parte actora acreditar sus afirmaciones de manera adecuada mediante los medios de prueba pertinentes, conducentes y útiles para el efecto.

**AL HECHO VIGESIMO TERCERO:** A la Aseguradora Solidaria de Colombia E.C. no le consta de forma directa lo señalado por la demandante. Las circunstancias referida no tienen relación directa o indirecta con la aseguradora. En todo caso, es importante señalar que corresponde a la parte actora acreditar sus afirmaciones de manera adecuada mediante los medios de prueba pertinentes, conducentes y útiles para el efecto.

**AL HECHO VIGESIMO CUARTO:** A la Aseguradora Solidaria de Colombia E.C. no le consta de forma directa lo señalado por la demandante. Las circunstancias referida no tienen relación directa o indirecta con la aseguradora. En todo caso, es importante señalar que corresponde a la parte actora acreditar sus afirmaciones de manera adecuada mediante los medios de prueba pertinentes, conducentes y útiles para el efecto. Hasta el momento no se evidencia ningún documento que demuestre lo aducido.

**AL HECHO VIGESIMO QUINTO:** A la Aseguradora Solidaria de Colombia E.C. no le consta de forma directa lo señalado por la demandante. Las circunstancias referida no tienen relación directa o indirecta con la aseguradora. En todo caso, es importante señalar que corresponde a la parte actora acreditar sus afirmaciones de manera adecuada mediante los medios de prueba pertinentes, conducentes y útiles para el efecto. No existe en el plenario documento alguno que dé cuenta de las supuestas fechas que fijó FUNDESA.

**AL HECHO VIGESIMO SEXTO:** A la Aseguradora Solidaria de Colombia E.C. no le consta de forma directa lo señalado por la demandante. Las circunstancias referida no tienen relación directa o indirecta con la aseguradora. En todo caso, es importante señalar que corresponde a la parte actora acreditar sus afirmaciones de manera adecuada mediante los medios de prueba pertinentes, conducentes y útiles para el efecto.

**AL HECHO VIGESIMO SEPTIMO:** A la Aseguradora Solidaria de Colombia E.C. no le consta de forma directa lo señalado por la demandante. Las circunstancias referida no tienen relación directa o indirecta con la aseguradora. En todo caso, se tiene que la contratista no estaba legitimada para realizar esta acción. Es importante señalar que corresponde a la parte actora acreditar sus afirmaciones de manera adecuada mediante los medios de prueba pertinentes, conducentes y útiles para el efecto.

**AL HECHO VIGESIMO OCTAVO:** A la Aseguradora Solidaria de Colombia E.C. no le consta de forma directa lo señalado por la demandante. Las circunstancias referida no tienen relación directa o indirecta con la aseguradora. En todo caso, es importante señalar que corresponde a la parte actora acreditar sus afirmaciones de manera adecuada mediante los medios de prueba pertinentes, conducentes y útiles para el efecto. Hasta el momento no hay prueba documental de las supuestas acciones realizadas para conseguir el pago.

**AL HECHO VIGESIMO NOVENO:** A la Aseguradora Solidaria de Colombia E.C. no le consta de forma directa lo señalado por la demandante. Las circunstancias referida no tienen relación directa o indirecta con la aseguradora. En todo caso, es importante señalar que corresponde a la parte actora acreditar sus afirmaciones de manera adecuada mediante los medios de prueba pertinentes, conducentes y útiles para el efecto.

**AL HECHO TRIGESIMO:** A la Aseguradora Solidaria de Colombia E.C. no le consta de forma directa lo señalado por la demandante. Las circunstancias referida no tienen relación directa o indirecta con la aseguradora. En todo caso, es importante señalar que corresponde a la parte actora acreditar sus afirmaciones de manera adecuada mediante los medios de prueba pertinentes, conducentes y útiles para el efecto.

**AL HECHO TRIGESIMO PRIMERO:** A la Aseguradora Solidaria de Colombia E.C. no le consta de forma directa lo señalado por la demandante. Las circunstancias referida no tienen relación directa o indirecta con la aseguradora. En todo caso, es importante señalar que corresponde a la parte actora acreditar sus afirmaciones de manera adecuada mediante los medios de prueba pertinentes, conducentes y útiles para el efecto.

**AL HECHO TRIGESIMO SEGUNDO:** A la Aseguradora Solidaria de Colombia E.C. no le consta de manera directa lo señalado por la demandante, ya que las circunstancias referidas no tienen relación directa ni indirecta con la aseguradora. Es importante señalar que la demandante no estaba legitimada ni actuaba como beneficiaria del contrato de seguro, por lo que no tiene derecho a ejercer estas acciones ni a pretender el cumplimiento de un derecho que no le corresponde. En este sentido, corresponde a la parte actora acreditar adecuadamente sus afirmaciones, presentando los medios de prueba pertinentes, conducentes y útiles para respaldar sus pretensiones de acuerdo con lo dispuesto por la ley.

**AL HECHO TRIGESIMO TERCERO:** A la Aseguradora Solidaria de Colombia E.C. no le consta de forma directa lo señalado por la demandante. Las circunstancias referida no tienen relación directa o indirecta con la aseguradora. Puntualmente se debe manifestar que el incumplimiento en ningún caso ampara a la demandante, pues el incumplimiento que genera la materialización del riesgo es de FUNDESA y el único beneficiario es la ALCALDÍA MAYOR DE BOGOTÁ D.C. En todo caso, es importante señalar que corresponde a la parte actora acreditar sus afirmaciones de manera adecuada mediante los medios de prueba pertinentes, conducentes y útiles para el efecto.

**AL HECHO TRIGESIMO CUARTO:** A la Aseguradora Solidaria de Colombia E.C. no le consta de forma directa lo señalado por la demandante. Las circunstancias referida no tienen relación directa o indirecta con la aseguradora. No obstante, en el expediente reposa la Resolución No. 95 del 23 de enero de 2023, mediante la cual se declaró el incumplimiento parcial del Convenio de Asociación No. 11867 de 2021, así como la ocurrencia del siniestro relacionado con la Póliza de Garantía Única de Cumplimiento en Favor de Entidades Estatales No. 475-47-994000050901. Debe tenerse en cuenta que FUNDESA contrató los servicios de la demandante bajo su propia responsabilidad, razón por la cual cualquier incumplimiento en el pago de honorarios corresponde ser asumido directamente por dicha entidad. La póliza de cumplimiento no tiene por objeto indemnizar supuestos perjuicios que no son atribuibles a la entidad contratante, conforme a lo estipulado en el convenio suscrito.

**AL HECHO TRIGESIMO QUINTO:** Lo señalado no corresponde a un hecho, sino a una apreciación subjetiva de la accionante, la cual debe ser objeto de prueba dentro del proceso. En cualquier caso, se informa al despacho que la Póliza de Seguro de Responsabilidad Civil Extracontractual No. 475-74-994000008763 no brinda cobertura material, dado que la pretensión de la actora consiste en el pago de los honorarios pactados en virtud del contrato suscrito con FUNDESA, lo que se enmarca dentro de la responsabilidad civil contractual.

**AL HECHO TRIGESIMO SEXTO:** A la Aseguradora Solidaria de Colombia E.C. no le consta de forma directa lo señalado por la demandante. Las circunstancias referidas no tienen relación directa o indirecta con la aseguradora. En todo caso, es importante señalar que corresponde a la parte actora acreditar sus afirmaciones de manera adecuada mediante los medios de prueba pertinentes, conducentes y útiles para el efecto.

**AL HECHO TRIGESIMO SEPTIMO:**  No es cierto. La cláusula décima cuarta del convenio mencionado establece que la fundación debe mantener indemne a la Secretaría de Integración Social frente a cualquier reclamación de terceros, como la que se plantea en el presente proceso.

**AL HECHO TRIGESIMO OCTAVO:** Los contratos en cuestión tienen objetos distintos y están integrados por partes diferentes, por lo que sus efectos no son, en ningún caso, similares.

**AL HECHO TRIGESIMO NOVENO:** No es cierto. La demandante prestó su servicios directamente con FUNDESA y por lo tanto esta es la entidad beneficiaria del mismo.

**AL HECHO CUADRAGESIMO:** No es cierto. No pertenece al giro ordinario de actividades de la Secretaría, cuya función principal es expedir políticas públicas. Dado que no cuenta con personal ni medios para ejecutar directamente actividades como las contempladas en el contrato, resulta necesario celebrar acuerdos con particulares para su implementación.

**AL HECHO CUADRAGESIMO PRIMERO:** No es cierto, como quiera que la cláusula tercera del citado convenio no establece ninguna obligación a cargo de la Secretaria de Integración Social con relación a verificar los recursos necesarios con que contaba FUNDESA para ejecución del contrato.

**AL HECHO CUADRAGESIMO SEGUNDO:** No se trata de un hecho que de base a la acción, solo se refiere al agotamiento del requisito de procedibilidad.

**AL HECHO CUADRAGESIMO TERCERO:** Es cierto.

**AL HECHO CUADRAGESIMO CUARTO:**  Es cierto.

**AL HECHO CUADRAGESIMO QUINTO:** A la Aseguradora Solidaria de Colombia E.C. no le consta de forma directa lo señalado por la demandante. Las circunstancias referidas no tienen relación directa o indirecta con la aseguradora. En todo caso, es importante señalar que corresponde a la parte actora acreditar sus afirmaciones de manera adecuada mediante los medios de prueba pertinentes, conducentes y útiles para el efecto.

**AL HECHO CUADRAGESIMO SEXTO:** Es cierto

**AL HECHO CUADRAGESIMO SÉPTIMO:** A la Aseguradora Solidaria de Colombia E.C. no le consta de forma directa lo señalado por la demandante. Las circunstancias referidas no tienen relación directa o indirecta con la aseguradora. En todo caso, es importante señalar que corresponde a la parte actora acreditar sus afirmaciones de manera adecuada mediante los medios de prueba pertinentes, conducentes y útiles para el efecto.

**AL HECHO CUADRAGESIMO OCTAVO:** Es parcialmente cierto. El 4 de marzo de 2024, la Secretaría Distrital de Integración Social notificó a mi representada sobre el siniestro derivado de la reclamación presentada por la señora Diana Isabel Pineda Páez. En la misma fecha, mi representada respondió señalando:

El alcance de la cobertura de la póliza RC otorgada se limita a indemnizar los perjuicios patrimoniales causados directamente por el asegurado en virtud de una determinada responsabilidad civil extracontractual. Sin embargo, según los motivos expuestos en la notificación de la reclamación presentada, es evidente que estos se originan en el presunto incumplimiento, por parte del tomador del seguro, la ONG Fundación para el Desarrollo Social y Ambiental (FUNDESA), de las obligaciones de pago derivadas de la ejecución de una relación contractual con las señoras Mary Isabel Pineda Díaz, Maritza Paola Rodríguez Becerra, Rosa Stella Baracaldo Castellanos, Andrea Carolina López Bermúdez, Ana María Laverde Luquerna, Paula Andrea Peña Cuevas, Nubia Janeth Briceño Méndez y Ludin Montaña Contreras. Por lo tanto, esta responsabilidad es contractual y no está cubierta por la póliza otorgada.

**AL HECHO CUADRAGESIMO NOVENO**: Es cierto. En el expediente obra reclamación realizada por la demandante a mi prohijada, con fecha 17 de julio de 2023. La negativa ante la solicitud se encuentra relacionada con que efectivamente no se materializó el riesgo asegurado en las pólizas que se pretenden afectar.

 **AL HECHO QUINCUAGESIMO**: Es cierto, y se amplía. En la respuesta del 11 de agosto de 2023, mi representada aclaró que la Póliza de Seguro de Responsabilidad Civil Extracontractual No. 475-74- 994000008763 no presta cobertura por cuanto: *“(…) es claro que estos se originan en el presunto incumplimiento, por parte del tomador del seguro, de las obligaciones de pago generadas con la ejecución de los contratos de prestación de servicios celebrados con el reclamante, por lo que la responsabilidad es contractual, responsabilidad que no es objeto de cobertura a través de la póliza otorgada”.*

1. **PRONUNCIAMIENTO FRENTE A LAS PRETENSIONES**

Me opongo a la prosperidad de la totalidad de las pretensiones de la demanda, de la siguiente manera:

**FRENTE A LA PRETENSIÓN PRIMERA: ME OPONGO** a que se declare la responsabilidad patrimonial y extracontractual de la **ALCALDÍA MAYOR DE BOGOTÁ - SECRETARIA DE INTEGRACIÓN SOCIAL** por los perjuicios materiales causados a la señora **ROSA STELA BARACALDO.** En este caso, no se acreditó que la Secretaría de Integración Social haya incumplido alguna obligación a su cargo que pudiera generar los perjuicios alegados. Del mismo modo, tal como se ha expresado en la demanda, el presente asunto se deriva exclusivamente del contrato de prestación de servicios celebrado entre la FUNDESA y la demandante. Este vínculo contractual es completamente ajeno a la actividad que desarrolla la Secretaría de Integración Social, lo que desvincula a la entidad de cualquier responsabilidad relacionada con el caso. Por otro lado, de conformidad con lo dispuesto en las cláusulas décima tercera y décima cuarta del **Convenio de Asociación No. 11867 de 2021**, la Secretaría de Integración Social no tiene ningún vínculo laboral o contractual con las personas naturales o jurídicas contratadas por la FUNDESA, como es el caso de la demandante. Estas cláusulas eximen a la entidad pública de asumir responsabilidades derivadas de las relaciones contractuales de terceros.

**FRENTE A LA PRETENSIÓN SEGUNDA: ME OPONGO** a que se declare la responsabilidad de LA ALCALDÍA MAYOR DE BOGOTA D.C. – SDIS y la ONG FUNDACION PARA EL DESARROLLO SOCIAL Y AMBIENTAL – FUNDESA por los perjuicios materiales pretendidos por la demandante. Lo anterior, por cuanto no se ha acreditado el incumplimiento contractual, ni la falta de pago de honorarios que se alega.

**FRENTE A LA PRETENSIÓN TERCERA: ME OPONGO** a que se condene solidariamente a la Alcaldía Mayor de Bogotá - Secretaría de Integración Social y a la ONG Fundación para el Desarrollo Social y Ambiental (FUNDESA) al pago de una indemnización por los presuntos perjuicios materiales causados a la señora Rosa Stella Baracaldo. El reconocimiento de conceptos como el lucro cesante y la cláusula penal resulta improcedente, ya que dichos rubros dependen de la acreditación de las obligaciones principales, lo cual no ha sido demostrado en este caso. Además, hasta el momento no se ha probado incumplimiento alguno por parte de las entidades demandadas que justifique la condena solidaria solicitada.

**FRENTE A LA PRETENSIÓN CUARTA: ME OPONGO** a que los valores solicitados en el escrito de demanda se ajusten o indexen a la fecha en que se realice el pago de una hipotética condena. Lo anterior, dado que dichos valores son consecuenciales a las pretensiones principales. Además, hasta el momento no se ha acreditado incumplimiento alguno por parte de las entidades demandadas que justifique tal actualización**.**

**FRENTE A LA PRETENSIÓN QUINTA: ME OPONGO** a que, con fundamento en el principio *iura novit curia*, el juez reconozca a la demandante derechos que no hayan sido expresamente solicitados en el escrito de demanda. Esto resulta improcedente, dado que el proceso contencioso administrativo se rige por el principio de justicia rogada, el cual limita al juez a resolver únicamente sobre las pretensiones expresamente formuladas por las partes. Por lo tanto, el juez carece de facultades oficiosas para introducir o reconocer derechos no reclamados, así como para condenar más allá de lo solicitado, en estricto respeto al marco normativo que regula esta jurisdicción.

**FRENTE A LA PRETENSIÓN SEXTA: ME OPONGO** a que, se condene a las demandadas al pago de la totalidad de las costas procesales y las agencias en derecho. Por el contrario, solicito que se condene en costas a la parte actora, dado que sus pretensiones resultan evidentemente improcedentes.

1. **PRONUNCIAMIENTO FRENTE A LAS PRETENSIONES**

Me opongo a la prosperidad de la totalidad de las pretensiones de la demanda, de la siguiente manera:

**FRENTE A LA PRETENSIÓN PRIMERA: ME OPONGO** a que se declare la responsabilidad patrimonial y extracontractual de la **ALCALDÍA MAYOR DE BOGOTÁ - SECRETARIA DE INTEGRACIÓN SOCIAL** por los perjuicios materiales causados a la señora ROSA STELLA BARACALDO. Por cuanto no se acreditó que la Secretaría de Integración Social haya incumplido alguna obligación a su cargo que pudiera generar los perjuicios alegados. Del mismo modo, tal como se ha expresado en la demanda, el presente asunto se deriva exclusivamente del contrato de prestación de servicios celebrado entre la FUNDESA y la demandante. Este vínculo contractual es completamente ajeno a la actividad que desarrolla la Secretaría de Integración Social, lo que desvincula a la entidad de cualquier responsabilidad relacionada con el caso. Por otro lado, de conformidad con lo dispuesto en las cláusulas décima tercera y décima cuarta del **Convenio de Asociación No. 11867 de 2021**, la Secretaría de Integración Social no tiene ningún vínculo laboral o contractual con las personas naturales o jurídicas contratadas por la FUNDESA, como es el caso de la demandante. Estas cláusulas eximen a la entidad pública de asumir responsabilidades derivadas de las relaciones contractuales de terceros.

**FRENTE A LA PRETENSIÓN SEGUNDA: ME OPONGO** a que se declare la responsabilidad de LA ALCALDÍA MAYOR DE BOGOTA D.C. – SDIS y la ONG FUNDACION PARA EL DESARROLLO SOCIAL Y AMBIENTAL – FUNDESA por los perjuicios materiales pretendidos por la demandante. Lo anterior, por cuanto no se ha acreditado el incumplimiento contractual, ni la falta de pago de honorarios que se alega.

**FRENTE A LA PRETENSIÓN TERCERA: ME OPONGO** a que se condene solidariamente a la ALCALDÍA MAYOR DE BOGOTÁ - SECRETARÍA DE INTEGRACIÓN SOCIAL Y A LA ONG FUNDACIÓN PARA EL DESARROLLO SOCIAL Y AMBIENTAL (FUNDESA) al pago de una indemnización por los presuntos perjuicios materiales causados a la señora ROSA STELLA BARACALDO CASTELLANOS. El reconocimiento de conceptos como el lucro cesante y la cláusula penal resulta improcedente, ya que dichos rubros dependen de la acreditación de las obligaciones principales, lo cual no ha sido demostrado en este caso. Además, hasta el momento no se ha probado incumplimiento alguno por parte de las entidades demandadas que justifique la condena solidaria solicitada.

**FRENTE A LA PRETENSIÓN CUARTA: ME OPONGO** a que los valores solicitados en el escrito de demanda se ajusten o indexen a la fecha en que se realice el pago de una hipotética condena. Lo anterior, dado que dichos valores son consecuenciales a las pretensiones principales. Además, hasta el momento no se ha acreditado incumplimiento alguno por parte de las entidades demandadas que justifique tal actualización**.**

**FRENTE A LA PRETENSIÓN QUINTA: ME OPONGO** a que, con fundamento en el principio *iura novit curia*, el juez reconozca a la demandante derechos que no hayan sido expresamente solicitados en el escrito de demanda. **Esto resulta improcedente, dado que el proceso contencioso administrativo se rige por el principio de justicia rogada, el cual limita al juez a resolver únicamente sobre las pretensiones expresamente formuladas por las partes**. Por lo tanto, el juez carece de facultades oficiosas para introducir o reconocer derechos no reclamados, así como para condenar más allá de lo solicitado, en estricto respeto al marco normativo que regula esta jurisdicción.

**FRENTE A LA PRETENSIÓN SEXTA: ME OPONGO** a que, se condene a las demandadas al pago de la totalidad de las costas procesales y las agencias en derecho. Por el contrario, solicito que se condene en costas a la parte actora, dado que sus pretensiones resultan evidentemente improcedentes.

1. **EXCEPCIONES PREVIAS FRENTE A LA DEMANDA**
2. **FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA DE LA ALCALDÍA MAYOR DE BOGOTÁ D.C. - SECRETARÍA DE INTEGRACIÓN SOCIAL.**

Existe una falta de legitimación en la causa por pasiva, pues la ALCALDÍA MAYOR DE BOGOTÁ – SDIS, no tuvo ninguna injerencia en la producción del daño alegado o incumplimiento. En este caso no existe una relación laboral, ni contractual entre la entidad y la demandante. Esto quedó claramente estipulado en las cláusulas décima tercera y décima cuarta del Convenio de Asociación No. 11867 de 2021. En el mismo, se estableció expresamente la exclusión de cualquier vínculo laboral entre las personas contratadas por FUNDESA y la SDIS. En este sentido, FUNDESA asumió la obligación de mantener indemne a la entidad pública frente a cualquier reclamación proveniente de terceros. Lo anterior indica que las obligaciones derivadas del convenio mencionado fueron asumidas exclusivamente por FUNDESA, que posteriormente celebró el contrato de prestación de servicios No. CD-BG-010-22 con la demandante. Cabe destacar que este contrato no hace referencia alguna al Convenio de Asociación con la SDIS, reafirmando así la ausencia de un vínculo contractual entre la entidad pública y la demandante.

En el presente caso, se evidencia una falta de jurisdicción, dado que no se configura legitimación en la causa por pasiva respecto del Distrito Bogotá D.C.- SDIS, pues esta no tiene relación directa con las pretensiones de la demanda. La acción planteada recae exclusivamente sobre la relación jurídica existente entre la demandante y la Fundación para el Desarrollo Social y Ambiental (FUNDESA), en virtud del contrato suscrito entre ambas partes. Por lo tanto, al tratarse de una controversia contractual de naturaleza privada, la competencia recae en la jurisdicción ordinaria, encargada de resolver disputas entre particulares. La jurisdicción de lo contencioso administrativo no tiene competencia para conocer de esta acción, toda vez que no se está cuestionando un acto administrativo ni una relación regida por el derecho público.

De esta manera, es importante que el despacho entre a analizar los criterios de legitimación en la causa, antes de profundizar en el estudio concreto del caso. En un sentido material, la legitimación en la causa implica la relación verdadera que tiene la parte convocada con los hechos que dieron lugar al litigio. Al respecto, el Consejo de Estado ha indicado lo siguiente:

La legitimación material, en cambio, supone la conexión entre las partes y los hechos constitutivos del litigio, ora porque resultaron perjudicadas, ora porque dieron lugar a la producción del daño. En un sujeto procesal que se encuentra legitimado de hecho en la causa no necesariamente concurrirá́, al mismo tiempo, legitimación material, pues ésta solamente es predicable de quienes participaron realmente en los hechos que han dado lugar a la instauración de la demanda o, en general, de los titulares de las correspondientes relaciones jurídicas sustanciales; por consiguiente, el análisis sobre la legitimación material en la causa se contrae a dilucidar si existe, o no, relación real de la parte demandada o de la demandante con la pretensión que ésta fórmula o la defensa que aquella realiza, pues la existencia de tal relación constituye condición anterior y necesaria para dictar sentencia de mérito favorable a una o a otra (...)[[1]](#footnote-1)

Según el criterio jurisprudencial citado, la legitimación en la causa por activa se refiere a la participación de las partes en los hechos debatidos o en la titularidad de un derecho del solicitante, mientras que la legitimación por pasiva corresponde a quien sería objetivamente responsable según la demanda, estableciendo así una relación jurídico-procesal entre las partes.

En este sentido, quien actúa dentro del proceso carece de legitimación en la causa por activa si no ostenta un interés jurídico sustancial. Por lo tanto, las pretensiones están destinadas a fracasar cuando el demandante no tiene un interés o un derecho jurídico afectado que pueda ser resarcido por el demandado. La legitimación en la causa constituye un presupuesto procesal fundamental para verificar que las partes involucradas en la litis sean las facultadas para formular y responder las pretensiones del escrito de demanda. Sobre este aspecto, el Consejo de Estado ha reiterado lo siguiente:

La legitimación en la causa consiste en la identidad de las personas que figuran como sujetos (por activa o por pasiva) de la pretensión procesal, con las personas a las cuales la ley otorga el derecho para postular determinadas pretensiones. Cuando ella falte bien en el demandante o bien en el demandado, la sentencia no puede ser inhibitoria sino desestimatoria de las pretensiones aducidas, pues querrá decir que quien las adujo o la persona contra las que se adujeron no eran las titulares del derecho o de la obligación correlativa alegada[[2]](#footnote-2).

Del examen anterior, se advierte que la legitimación en la causa es un presupuesto procesal derivado de la capacidad para ser parte en el proceso, por cuanto, es la facultad que le asiste a una persona para hacer valer un derecho subjetivo. De manera que para que se predique su existencia, el sujeto que comparece al proceso debe comprobar la titularidad para reclamar el interés jurídico que se debate en el proceso, así, como la carga probatoria suficiente, que permita demostrar que los demandados, en efecto, pueden eventualmente ser responsables de los hechos que se le endilgan.

Según el análisis jurisprudencial y las pruebas aportadas, la SDIS carece de legitimación en la causa por pasiva dentro del presente proceso. Quedó demostrado que la entidad no tuvo injerencia en la producción del daño alegado, ni por acción ni por omisión, ya que no existe relación laboral o contractual entre la SDIS y la señora Rosa Stella Baracaldo.

Del mismo modo, el Convenio de Asociación No. 11867 de 2021 delimitó claramente las obligaciones de la SDIS a actividades específicas, como el desembolso de los recursos acordados, la suscripción del acta de liquidación, la coordinación de acciones para remitir a las personas mayores beneficiarias y otras tareas directamente relacionadas con el objeto del convenio. En ningún momento se establecieron obligaciones hacia las personas naturales o jurídicas contratadas por FUNDESA. La cláusula décima tercera del convenio refuerza esta exclusión al estipular que no existirá vínculo laboral entre la SDIS y los contratados por FUNDESA, ni entre FUNDESA y los contratados por la SDIS, asignando a cada parte la responsabilidad exclusiva por las relaciones laborales o de prestación de servicios que establezcan. Por lo tanto, las obligaciones relacionadas con el contrato de prestación de servicios No. CD-BG-010-22 recaen exclusivamente sobre FUNDESA, sin mención alguna al convenio con la SDIS. Lo anterior si se tienen en cuenta las siguientes cláusulas del convenio:





En consecuencia, no es jurídicamente viable condenar a la SDIS al reconocimiento de indemnización alguna a favor de la demandante, ya que no se encuentra legitimada en la causa por pasiva, conforme a los argumentos expuestos.

1. **INDEBIDO AGOTAMIENTO DEL REQUISITO DE PROCEDIBILIDAD DE LA RECLAMACIÓN ADMINISTRATIVA.**

Teniendo en cuenta que en el presente caso la demandante solicita el reconocimiento y pago de honorarios derivados de un contrato de prestación de servicios que, según su argumentación, encubriría una relación laboral, es indispensable advertir que no se cumplió con el requisito de procedibilidad establecido en el artículo 6º del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social.

En efecto, se observa que la señora Rosa Stela Baracado no presentó reclamación administrativa alguna ante la entidad demandada, con el fin de solicitar el reconocimiento de las pretensiones que ahora pretende hacer valer en sede judicial. Esta omisión constituye una infracción sustancial al procedimiento legal, toda vez que el agotamiento previo de dicho trámite es obligatorio cuando se reclaman derechos de naturaleza laboral frente a una entidad pública.

Al no haberse presentado reclamación previa, la entidad fue privada de la oportunidad de pronunciarse sobre los hechos y solicitudes de la actora en sede administrativa, como lo exige el principio de subsidiariedad del proceso judicial en estos casos. Por consiguiente, se tiene que no se cumplió con el presupuesto procesal exigido por la norma, lo que hace improcedente el conocimiento de la demanda en los términos en que ha sido formulada.

En sentencia reciente se dijo lo siguiente frente a la importancia de agotar la reclamación administrativa cuando se pretende el reconocimiento de derechos laborales como en el presente caso que se quiere aplicar lo dispuesto en el artículo 34 CST:

Se recuerda que en la demanda se solicitó como pretensión subsidiaria la declaratoria de existencia del “contrato realidad” entre la demandante y la entidad demandada y en el fallo de primera instancia, se declaró configurada de oficio la excepción de “falta de agotamiento de la vía gubernativa” frente a las pretensiones de existencia de contrato realidad y pago de prima de vacaciones y cesantías por el período 2004-2013.

Una vez verificados los documentos que se aportaron, se encuentra que efectivamente no se elevó ante la administración solicitud de reconocimiento de la existencia de la relación laboral encubierta o subyacente, porque en la solicitud presentada el 29 de abril de 2014, solamente se pidió el reconocimiento de los siguientes derechos laborales:

La ineficacia del despido realizado el 31 de diciembre de 2013:

* Reintegro a un cargo igual o superior al que venía desempeñando.
* Pago de la sanción prevista en el artículo 26 de la Ley 361 de 1997 por la no autorización del Ministerio del Trabajo y de la Protección Social.
* Pago de los salarios dejados de percibir desde el 1º de enero de 2014 hasta que se realice el reintegro. • Pago de los aportes correspondientes al sistema de seguridad social integral desde el 1º de enero de 2014 y hasta que se efectúe su reintegro.
* Pago de las prestaciones sociales causados hasta el reintegro.
* Pago de vacaciones causados hasta el reintegro.
* Pago de la indemnización por despido injusto prevista en el artículo 64 del C.S. del Trabajo inciso 3º por el tiempo que faltara para cumplirse el plazo estipulado.

Visto lo anterior, **es claro que la parte demandante omitió solicitar la declaratoria de existencia del “contrato realidad” entre la demandante y la entidad demandada, razón por la cual no se puede entender por agotado el requisito de procedibilidad consagrado en el numeral 2º del artículo 161 de la Ley 1437 de 2011 lo que hace imposible el estudio de las manifestaciones realizadas en la demanda respecto de ese asunto.**

Sin perjuicio de ello, la Sala modificará la sentencia del 25 de marzo de 2021, proferida por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, que declaró probada la excepción de falta de agotamiento de la vía gubernativa, para, señalar que la denominación adecuada de la excepción es la de indebido agotamiento del requisito de procedibilidad de la reclamación administrativa.[[3]](#footnote-3)

Teniendo en cuenta el criterio jurisprudencial que se cita, se concluye que en este caso no se cumple con el requisito de procedibilidad relativo a la presentación de la reclamación administrativa previa, respecto de la pretensión subsidiaria de declaratoria de existencia de un contrato realidad, así como del pago de prestaciones sociales derivadas de esa supuesta relación laboral encubierta. En consecuencia, y de conformidad con lo establecido en el artículo 6º del Código Procesal del Trabajo y el numeral 2º del artículo 161 de la Ley 1437 de 2011, debe declararse probada la excepción de indebido agotamiento del requisito de procedibilidad de la reclamación administrativa.

1. **INDEBIDA ESCOGENCIA DE LA ACCIÓN: LAS PRETENSIONES VERSAN SOBRE UN CONTRATO DE NATURALEZA CIVIL CUYAS PRETENSIONES NO CORRESPONDEN A LA ACCIÓN DE REPARACIÓN DIRECTA.**

De conformidad con los hechos narrados en la demanda, la parte accionante pretende que la ALCALDÍA MAYOR DE BOGOTÁ D.C. – SECRETARIA DE INTEGRACIÓN SOCIAL y FUNDESA, cumplan con la presunta obligación de pagar los honorarios causados y dejados de percibir en virtud de la ejecución del Convenio de Asociación No. 11867 de 2021. Sin embargo, es importante señalar que las pretensiones de la accionante se derivan directamente del Contrato de Prestación de Servicios No. CD-BG-010-22, suscrito el 17 de enero de 2022 con FUNDESA. Este contrato, de naturaleza civil, establece derechos y obligaciones exclusivamente entre las partes contratantes, sin que ello involucre o genere responsabilidad alguna para la Secretaría de Integración Social.

La parte actora debió interponer una acción civil por el incumplimiento contractual que alega, como se indica en la demanda y conforme a las pruebas documentales aportadas, dado que su vínculo contractual fue celebrado directamente con FUNDESA. De esta manera, en el supuesto de buscar plantear una solidaridad entre FUNDESA y la Secretaría de Integración Social (SDIS) respecto al cumplimiento de las obligaciones reclamadas, la acción adecuada habría sido la de controversias contractuales y no la de reparación directa, como equivocadamente se procedió en este caso. Esto resulta evidente, ya que las pretensiones de la demandante están vinculadas al Convenio de Asociación No. 11867.

Así las cosas, el artículo 90 de la Constitución Política de Colombia consagra la responsabilidad patrimonial del Estado, la cual se orienta a determinar si los daños antijurídicos alegados por las partes son imputables a la acción u omisión de las autoridades públicas. Esta disposición ha sido interpretada como una cláusula general de responsabilidad, en tanto comprende tanto los perjuicios originados en actuaciones extracontractuales como aquellos derivados de relaciones contractuales. En el ámbito de la responsabilidad contractual, el medio de control idóneo para su ejercicio es el de controversias contractuales, el cual tiene como finalidad dirimir los conflictos que surjan en las etapas precontractual, contractual o post-contractual, siempre que exista un vínculo jurídico originado en un contrato estatal.

En este contexto, para que el Estado sea declarado patrimonialmente responsable, es necesario acreditar la existencia de un daño antijurídico que sea directa y materialmente imputable a una acción u omisión de la administración pública, que haya afectado o comprometido el adecuado desarrollo de la actividad administrativa en cualquiera de las fases del proceso contractual. Frente a lo anterior, el Consejo de Estado en Sentencia proferida el 8 de mayo de 1995, Expediente 8118., Consejero Ponente Juan de Dios Montes Hernández, ha mencionado que:

Así, mientras en la responsabilidad fundada en el contrato, serán títulos jurídicos de imputación, por ejemplo los mandatos de la buena fe, y la igualdad y equilibrio entre prestaciones y derechos que caracteriza los contratos conmutativos”(art. 28, ley 80 de 1993) en la extracontractual lo serán, además, la falla del servicio que es el título de imputación más frecuente, cualquiera que sea el sistema que para su prueba se adopte; la culpa personal en nexo con el servicio, prevista para citar algunas disposiciones, en el inciso 2° del artículo 90 de la C.N y en el artículo 77 del CCA; la igualdad de las personas ante la Ley (art. 13 de la C.N, entre otros); el riesgo excepcional establecido, por ejemplo por la Ley 104 de 1993 o en el decreto 444 del mismo año; el error judicial y el anormal funcionamiento de la administración de justicia art. 40 del CPC, art. 414 del CPP, etc), la inconstitucionalidad de la Ley declarada judicialmente, y principios de justicia de equidad como éste del no enriquecimiento sin causa[[4]](#footnote-4).

Teniendo en cuenta lo anterior, la naturaleza u objeto principal del presente litigio radica en determinar si existió un incumplimiento contractual por parte de FUNDESA, como entidad contratante, respecto al pago de los honorarios reclamados por la demandante. En este sentido, al tratarse de un acuerdo celebrado dentro de los límites permitidos por la normatividad civil, su conocimiento y resolución son competencia exclusiva de la jurisdicción civil. Esto se debe a que los vínculos contractuales de esta naturaleza no se enmarcan dentro del ámbito de los contratos estatales regulados por el ordenamiento jurídico administrativo.

Como se mencionó anteriormente, en el supuesto de considerar procedente una solidaridad entre la entidad estatal y FUNDESA en el caso, el medio de control adecuado habría sido el de **controversias contractuales** y no la acción de **reparación directa**, como de manera errónea procedió la accionante. Este criterio delimita claramente la competencia de la jurisdicción contencioso-administrativa y subraya la improcedencia de acudir a medios propios del derecho administrativo, como la reparación directa, cuando el daño alegado se origina en contratos de derecho privado.

Se debe tener de presente que la aplicación del artículo 90 no solo requiere la acreditación del daño antijurídico, sino también la correcta elección del medio de control conforme a la naturaleza del contrato y la competencia del juez. Esto garantiza una adecuada administración de justicia y evita que se diluyan responsabilidades en esferas que no corresponden al ámbito estatal-administrativo.

1. **INDEBIDA ESCOGENCIA DEL MEDIO DE CONTROL**

En el presente caso, resulta evidente que la parte demandante incurrió en una indebida escogencia del medio de control, toda vez que las pretensiones formuladas no están encaminadas a establecer la existencia de un daño antijurídico imputable a la administración, como lo exige el medio de control de reparación directa. Por el contrario, lo que busca es el reconocimiento y pago de honorarios derivados de un contrato de prestación de servicios suscrito con FUNDESA, argumentando que dicho vínculo encubre una relación laboral.

En consecuencia, las pretensiones de la demanda deben ser analizadas a la luz de las normas laborales, particularmente lo dispuesto en el artículo 34 del Código Sustantivo del Trabajo, por cuanto se discute la existencia de un presunto vínculo laboral subyacente que implicaría la responsabilidad solidaria de la entidad contratante. Dado que lo que se pretende es el restablecimiento de derechos laborales supuestamente desconocidos por la administración, y no la reparación de un daño, el medio de control adecuado no es el de reparación directa, sino el de nulidad y restablecimiento del derecho, previa presentación de la correspondiente reclamación administrativa, en los términos establecidos por el artículo 161 de la Ley 1437 de 2011.

En este sentido, el Consejo de estado ha indicado que:

Interpretando el contenido de la demanda, puede colegirse, en estricto sentido, que lo pretendido realmente por el actor es que se le reconozcan los salarios dejados de percibir y las prestaciones sociales a las que tendría derecho, tal como se le reconoce a quienes desarrollan actividades semejantes, en consideración a que las labores de celaduría que desempeñó en el Departamento de Casanare, a través de órdenes de prestación de servicios, revisten todos los elementos propios de una relación legal y reglamentaria; sin embargo, a juicio de la Sala, la acción formulada por el demandante, con miras a obtener la satisfacción de los derechos alegados y que estarían siendo desconocidos por la Administración, no es la indicada, pues él debió acudir a la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo mediante el ejercicio de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho, por ser ésta la que procede en situaciones como la anotada, de tal suerte que la Sala confirmará la decisión de primera instancia en cuanto encontró acreditada la excepción de indebida escogencia de la acción.

(…)

**el actor interpuso el 22 de julio de 1998 acción de reparación directa contra el Departamento de Casanare, con el propósito de que se le reconocieran los pagos y prestaciones sociales que se le adeudaban, en consideración a que el cargo de celador que desempeñó en ese Departamento revestía todos los elementos propios de una relación legal y reglamentaria, hecho por el cual el actor tendría derecho al pago de una indemnización correspondiente a los salarios y prestaciones sociales que reciben los empleados públicos que desarrollan la misma actividad laboral, siendo procedente en este caso impetrar la acción de nulidad y restablecimiento del derecho y no la de reparación directa,** pues resulta evidente que el actor tenía que cuestionar la legalidad de la decisión que lo afectó, la cual se concretó en un acto administrativo más no en un hecho de la Administración. No es posible que se pretenda a través del ejercicio de la acción de reparación directa, consagrada en el artículo 86 del C.C.A., la indemnización de los perjuicios que le habría causado la Administración Seccional al actor como consecuencia de la ilegalidad de un acto administrativo de contenido particular, pues por regla general la obligación indemnizatoria en estos eventos emerge cuando el juez natural del acto declara su nulidad como resultado de la pretensión que en tal sentido formule el demandante, precisamente a través del ejercicio válido y oportuno de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho, por ser ésta la procedente.

(…)

Debe recordarse que la procedencia de una u otra acción y su elección por parte del demandante, tienen relación con el debido proceso del posible demandado, de manera que no puede entenderse que la indebida escogencia de la acción es un simple defecto formal de la demanda. En otra oportunidad, se estimó que la acción de reparación directa impetrada por el demandante mediante la cual pretendía la declaración de responsabilidad del Estado, por la indebida liquidación de prestaciones sociales, las cuales fueron reconocidas mediante acto administrativo, no era la indicada, sino que lo procedente en ese caso era instaurar la acción de nulidad y restablecimiento del derecho. Se dijo en dicha ocasión que frente a esa manifestación de la Administración, la cual produjo un efecto jurídico, que se presume legal, no puede ser atacada en ejercicio de la acción de reparación directa.

En el presente caso, se configura plenamente la excepción de indebida escogencia del medio de control, en la medida en que las pretensiones del actor están encaminadas al reconocimiento de honorarios y presuntas prestaciones derivadas de una relación contractual que alega ser en realidad de carácter laboral, conforme a los criterios legales contenidos en el artículo 34 del Código Sustantivo del Trabajo. No se pretende el resarcimiento de un daño antijurídico, sino el reconocimiento de derechos negados, lo cual debió plantearse mediante el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, previa reclamación administrativa, tal como lo ha establecido de forma reiterada el Consejo de Estado.

En este contexto, si la demandante estimaba que existía una relación laboral debió presentar una reclamación administrativa para que la entidad se pronunciara sobre dicha situación y, frente a la respuesta interponer la demanda bajo el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, el cual es el cauce procesal adecuado para obtener el restablecimiento de un derecho subjetivo supuestamente desconocido por un acto administrativo o por la omisión de su expedición.

En consecuencia, al no haber acudido a dicho medio de control, ni agotado adecuadamente la vía administrativa, la acción interpuesta deviene en improcedente y debe rechazarse o declararse probada la excepción propuesta, según el estado del proceso.

1. **INEXISTENCIA DE SOLIDARIDAD**

En el presente caso, no es procedente declarar la responsabilidad solidaria entre el contratista (FUNDESA) y la entidad demandada, como lo pretende la parte actora con fundamento en el artículo 34 del Código Sustantivo del Trabajo, por cuanto dicha pretensión carece de sustento fáctico y jurídico, al no acreditarse los presupuestos esenciales que configuran la solidaridad laboral en los términos establecidos por dicha norma.

Aunque ello pueda parecer evidente, la demandante omite considerar que uno de los requisitos indispensables para la procedencia de la responsabilidad solidaria es que ostente la calidad de trabajadora del contratista independiente. Esta condición no fue acreditada en el proceso, ya que el vínculo que la une con FUNDESA corresponde a un contrato de naturaleza civil, no laboral. En tal sentido, antes de pretender la declaración de solidaridad, la actora debió demostrar la existencia de un contrato de trabajo —o, en su defecto, de una relación laboral encubierta— con el contratista, sin lo cual resulta improcedente la aplicación del artículo 34 del Código Sustantivo del Trabajo.

La doctrina ha señalado qué:

En esta forma, los casos especiales son el fundamento jurídico de la responsabilidad solidaria, fundada sobre la base del contrato de trabajo entre el trabajador y el contratista independiente, que a su vez está vinculado con el dueño de la obra por un contrato de obra o prestación de servicios, y por la relación causa-efecto de esos dos vínculos jurídicos que originan esa responsabilidad solidaria del contratista con el beneficiario, cuando se trate actividades que ordinariamente desarrolle el empresario principal. De modo que **esta solidaridad es inexistente per se hasta tanto no haya sido declarada judicialmente, sobre la base de la demostración de:** (a) la existencia de un contrato de naturaleza no laboral entre contratista independiente y beneficiario; (b) que la obra y/o servicio contratado guarden relación con actividades normales del negocio del beneficiario; **(c) que exista un contrato de trabajo entre el contratista y sus colaboradores o entre el subcontratante (contratados por el contratista como beneficiario) y sus trabajadores**; (d) que el contratista o subcontratista no cancele las obligaciones de carácter laboral respecto de sus colaboradores (Alvarez & Otros, 2013).

Estos elementos han sido expuestos en detalle por la jurisprudencia laboral, cuando al respecto se ha pronunciado, en estos términos: Dos relaciones jurídicas contempla la norma transcrita, a saber: a) una entre la persona que encarga la ejecución de una obra o labor y la persona que la realiza; **y b) Otra entre quien cumple el trabajo y los colaboradores que para tal fin utiliza.**

Por otro lado, la Corte Suprema de Justicia en sentencia del 8 de mayo, 1961 indicó:

(…) Según lo expuesto, para los fines del artículo 34 del Código Sustantivo del trabajo, no basta que el ejecutor sea un contratista independiente, sino que entre el contrato de obra y el de trabajo medie una relación de causalidad, la cual consiste en que la obra o labor pertenezca a las actividades normales o corrientes de quien encargó su ejecución, pues si es ajena a ella, los trabajadores del contratista independiente no tienen contra el beneficiario del trabajo, la acción solidaria que consagra el nombrado texto legal.

Quien se presente pues, a reclamar en juicio obligaciones a cargo del beneficiario, emanadas de un contrato laboral celebrado con el contratista independiente, **debe probar, el contrato de trabajo con éste;** el de la obra entre el beneficiario del trabajo y el contratista independiente; y la relación de causalidad entre los dos contratos en la forma ya explicada (CSJ Sentencia 8 de mayo, 1961).

(…)

**Contrato de trabajo entre el contratista independiente y sus trabajadores**

Este contrato de trabajo es una relación jurídica que reúne “…el lleno de las condiciones de todo contrato de trabajo, que detalla el artículo 23 del estatuto laboral sustantivo).

**De esta manera, para estos efectos jurídicos es necesaria la prueba de un servicio personal del trabajador con el contratista, de una subordinación continuada del trabajador respecto del contratista independiente y de un salario como retribución de esa actividad laboral, es decir, la evidencia de los elementos propios de una relación de trabajo subordinado entre el trabajador y el contratista.** En esta forma, se da la relación de trabajo dependiente entre el trabajador y el contratista independiente, y no con el beneficiario de la obra; y por esta razón, las obligaciones laborales del beneficiario son asumidas no como obligado principal sino como un garante.

Se configura la excepción de inexistencia de solidaridad conforme al artículo 34 del CST, ya que la demandante no acreditó vínculo laboral alguno con el contratista (FUNDESA), sino una relación de naturaleza civil. La solidaridad prevista en dicha norma requiere, como presupuesto esencial, la existencia de un contrato de trabajo entre el contratista y el trabajador, además de una relación causal con el contrato civil o comercial suscrito con el beneficiario, y que la labor ejecutada corresponda a actividades propias del beneficiario. Al no demostrarse estos elementos, en particular el vínculo laboral subordinado, no es jurídicamente posible declarar la solidaridad pretendida. Por tanto, debe rechazarse dicha pretensión y declararse probada la excepción propuesta.

**EXCEPCIONES PLANTEADAS POR LA ALCALDÍA MAYOR DE BOGOTÁ - SECRETARÍA DISTRITAL DE INTEGRACIÓN SOCIAL**

Coadyuvo las excepciones propuestas por la ALCALDÍA MAYOR DE BOGOTÁ – SECRETARÍA DISTRITAL DE INTEGRACIÓNSOCIAL - SIDS, solo en cuanto las mismas no perjudiquen los intereses de mi representada y bajo ese mismo tenor, formulo las siguientes:

1. **FALTA DE PRUEBA QUE DEMUESTRE LOS ELEMENTOS DE LA RESPONSABILIDAD ADMINISTRATIVA DE LA SECRETARÍA DISTRITAL DE INTEGRACIÓN SOCIAL.**

La parte accionante argumenta una presunta falla en el servicio atribuida a la entidad demandada por omisión. Señala que la Secretaría Distrital de Integración Social tenía pleno conocimiento de que FUNDESA no había cumplido con los pagos al personal contratado. En este sentido, no se acreditaron los requisitos establecidos en el artículo 90 de la Constitución Política de Colombia para que surja una obligación en favor de la demandante, al no demostrarse la existencia de un daño antijurídico atribuible a la Alcaldía Mayor de Bogotá - SDIS.

En primer lugar, no existen obligaciones a cargo de la SDIS frente a la demandante, dado que no se configura ningún vínculo derivado de una relación contractual ni de una acción u omisión atribuible a la entidad. Esto se debe a que las obligaciones asumidas por la SDIS en el marco del Convenio de Asociación No. 11867 de 2021 estaban estrictamente limitadas a las actuaciones directamente relacionadas con el cumplimiento del objeto del convenio, sin extenderse a las personas naturales o jurídicas contratadas por FUNDESA. En segundo lugar, no se aportaron pruebas que demuestren que la SDIS haya incurrido en algún incumplimiento, negligencia o actuación que pudiera generar un daño antijurídico en perjuicio de la demandante.

El artículo 90 de la Constitución Política de Colombia señala que: *“el Estado responderá patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción o la omisión de las autoridades públicas"*. Sobre esta base, el Consejo de Estado ha precisado los elementos para configurar la responsabilidad del Estado en diversos pronunciamientos, entre ellos la sentencia del 13 de abril del 2011, proferida por el C.P. JAIME ORLANDO SANTOFIMIO GAMBOA, en la que se expresa:

La responsabilidad extracontractual del o tiene como fundamento la determinación de un daño antijurídico causado a un administrado, y la imputación del mismo a la administración pública tanto por la acción, como por la omisión. Dicha imputación exige analizar dos esferas: a) el ámbito fáctico, y; b) la imputación jurídica, en la que se debe determinar: i) atribución conforme a un deber jurídico (que opera conforme a los distintos títulos de imputación consolidados en el precedente de la Sala: falla o falta en la prestación del servicio –simple, presunta y probada-; daño especial – desequilibrio de las cargas públicas, daño anormal-; riesgo excepcional); Adicionalmente a lo anterior, resulta relevante tener en cuenta los aspectos de la teoría de la imputación objetiva de la responsabilidad patrimonial del Estado.[[5]](#footnote-5)

De acuerdo con lo anterior, en el caso en concreto se debe demostrar la existencia de un **daño antijurídico**, es decir, un perjuicio que sea injustificado o que no estuviera obligado a soportar la persona afectada. En este caso, los daños alegados por la accionante deben ser perceptibles y probados, debe ser en efecto un acto que la demandante no esté obligada a soportar y que forme parte del riesgo inherente a la actividad de la Alcaldía Mayor de Bogotá - SDIS.

En segundo lugar, la atribución o imputación de responsabilidad juega un papel fundamental en el análisis. Para que el daño sea atribuible a la SDIS, es imprescindible que exista un nexo causal claro entre la acción u omisión de la entidad y el daño que se alega haber sufrido. En este caso, resulta evidente que no existe un nexo causal, ya que la SDIS no tenía ninguna relación directa con la demandante, según las pretensiones planteadas en la demanda. Además, se observa que la SDIS actuó de manera diligente, iniciando acciones contra FUNDESA una vez se identificó el posible incumplimiento del contrato. Este hecho refuerza la idea de que no hubo una acción u omisión por parte de la SDIS que haya originado el daño que se reclama, lo que implica que no existe responsabilidad administrativa que justifique la acción de reparación directa. Por lo tanto, sin la acreditación de un vínculo entre la actuación de la SDIS y el daño sufrido por la demandante, no puede imputarse a la entidad la responsabilidad que se pretende en este caso.

El tercer elemento en la atribución de responsabilidad administrativa es la culpa del agente, que se refiere a si la SDIS actuó de manera negligente, imprudente o contravino los deberes que le correspondían. Este aspecto implica que la parte demandante debe demostrar que hubo una falla en la gestión administrativa de la entidad, es decir, que la SDIS actuó inapropiadamente o no hizo lo necesario para evitar el daño.

Sin embargo, en este caso, no se ha acreditado que la SDIS haya cometido tal falta. La entidad no realizó ninguna acción ni omisión que pudiera interpretarse como una falla en la gestión administrativa. Además, la SDIS actuó de manera diligente al iniciar las acciones correspondientes contra FUNDESA al observar el posible incumplimiento. Por lo tanto, no se puede afirmar que la SDIS haya causado el daño que se alega en la demanda, ya que no existió conducta negligente o imprudente por parte de la entidad. Así las cosas, para que la SDIS sea considerada responsable, se debe probar que hubo un daño antijurídico, que ese daño se le pueda imputar por acción u omisión y que existió culpa o negligencia por parte de la entidad. Sin la acreditación de estos elementos, no se puede imputar responsabilidad administrativa a la SDIS por el daño alegado.

Para el caso concreto, aunque los demandantes no especifican cuál es la supuesta imputación contra la Alcaldía Mayor de Bogotá – Secretaría Distrital de Integración Social, es pertinente señalar que no existió una falla en el servicio por parte de la entidad demandada, el cual constituye el principal título jurídico de imputación dentro del régimen subjetivo de responsabilidad. Para acreditar tal falla, es necesario verificar las obligaciones que competen a la entidad y, en consecuencia, demostrar su incumplimiento por impericia, negligencia o culpa. En este sentido, el Consejo de Estado ha establecido, en reiteradas oportunidades, que la responsabilidad administrativa solo surge cuando se acreditan estos elementos esenciales. Tal como se observa en el siguiente apartado:

En efecto, en la responsabilidad del Estado por omisión, se ha considerado que para la prosperidad de la demanda es necesario que se encuentren acreditados los siguientes requisitos: i) la existencia de una obligación legal o reglamentaria a cargo de la entidad demandada de realizar la acción con la cual se habrían evitado los perjuicios; ii) la omisión de poner en funcionamiento los recursos de que se dispone para el adecuado cumplimiento del deber legal, atendidas las circunstancias particulares del caso; iii) un daño antijurídico, y iv) la relación causal entre la omisión y el daño.[[6]](#footnote-6)

En otra oportunidad, dicha Corporación adujo:

La falla del servicio ha sido en nuestro derecho y continúa siendo el título jurídico de imputación por excelencia para desencadenar la obligación indemnizatoria del Estado; en efecto, si al Juez Administrativo le compete -por principio - una labor de control de la acción administrativa del Estado y si la falla del servicio tiene el contenido final del incumplimiento de una obligación a su cargo, no hay duda que es ella el mecanismo más idóneo para asentar la responsabilidad patrimonial de naturaleza extracontractual. Las obligaciones que están a cargo del Estado - y por lo tanto la falla del servicio que constituye su trasgresión -, han de mirarse en concreto, frente al caso particular que se juzga, teniendo en consideración las circunstancias que rodearon la producción del daño que se reclama, su mayor o menor previsibilidad y los medios de que disponían las autoridades para contrarrestarlo. (…) La jurisprudencia de esta Corporación ha señalado que, en aquellos supuestos en los cuales se analiza si procede declarar la responsabilidad del Estado como consecuencia de la producción de daños en cuya ocurrencia ha sido determinante la omisión de una autoridad pública en el cumplimiento de las funciones que el ordenamiento jurídico le ha atribuido, es necesario efectuar el contraste entre el contenido obligacional que, en abstracto, las normas pertinentes fijan para el órgano administrativo implicado, de un lado, y el grado de cumplimiento u observancia del mismo por parte de la autoridad demandada.[[7]](#footnote-7)

En este sentido, dado que el presente caso involucra responsabilidad extracontractual, corresponde a la parte actora demostrar los elementos que sustentan sus pretensiones, incluido el título de imputación. En cuanto a la carga probatoria, el Consejo de Estado ha sido claro al enfatizar la importancia de presentar pruebas que respalden los hechos en los que se basan las pretensiones, ya que, de no hacerlo, la parte actora puede verse perjudicada por la falta de actividad probatoria. En este contexto, ha señalado lo siguiente:

En otros términos, «no existe un deber de probar, pero el no probar significa en la mayoría de los casos la derrota»; las reglas de la carga de la prueba sirven para establecer cuál de las partes tendrá que soportar el resultado desfavorable derivado de una actividad probatoria o de la falta de alegación o de una alegación incompleta, pues aunque el juez no disponga de todos los hechos cuyo conocimiento hubiera resultado necesario para fallar en uno u otro sentido, la prohibición de «non liquet» le obliga a resolver, en todo caso. Es entonces cuando las reglas de la carga de la prueba le indicarán en cabeza de cuál de las partes recaía la obligación de haber acreditado un determinado hecho y, por consiguiente, a quién corresponderá adscribir, en la sentencia, las consecuencias desfavorables derivadas de su no demostración, pues dichas reglas, precisamente, permiten al fallador cumplir con su función de resolver el litigio cuando falta la prueba, sin tener que abstenerse de dirimir, de fondo, la cuestión, para no contrariar, con un pronunciamiento inhibitorio, los principios de economía procesal y de eficacia de la función jurisdiccional. En los procesos que cursan ante el Juez de lo Contencioso Administrativo, en que quien pretende determinado efecto jurídico debe acreditar los supuestos de hecho de las normas en que se ampara, luego, en general, corresponde la carga de la prueba de los hechos que sustentan sus pretensiones, en principio, al demandante, al paso que concierne al demandado demostrar los sucesos fácticos en los cuales basa sus excepciones o su estrategia de defensa.[[8]](#footnote-8)

En el caso en cuestión, es claro que la parte actora no logró aportar suficiente material probatorio que respalde sus afirmaciones. El Convenio de Asociación No. 11867 de 2021, suscrito entre la Secretaría Distrital de Integración Social (SDIS) y FUNDESA, establecía obligaciones específicas para la SDIS, tales como desembolsar recursos, suscribir el acta de liquidación del convenio y coordinar acciones para la atención de personas mayores asociadas, entre otras. Sin embargo, ninguna de las obligaciones de la SDIS implicaba pagos o desembolsos a los contratistas o trabajadores de FUNDESA.

De acuerdo con los términos del convenio, FUNDESA tenía plena autonomía técnica, administrativa y financiera para ejecutar el objeto del convenio, incluyendo la contratación de terceros. Esto significa que FUNDESA era responsable frente a las personas contratadas, no la SDIS. Además, se debe recordar que el convenio de asociación, conforme a la Ley 489 de 1998, no involucra contraprestaciones o pagos, sino aportes, y que FUNDESA era la encargada de asumir los costos directos e indirectos relacionados con la ejecución del convenio. Por lo tanto, es evidente que no se acreditó ninguna falla en el servicio por parte de la Alcaldía Mayor de Bogotá – Secretaría Distrital de Integración Social, ya que sus obligaciones, derivadas del convenio, no contemplaban responsabilidades respecto a los pagos a los contratistas de FUNDESA.

Queda claro que la Secretaría Distrital de Integración Social (SDIS) no adquirió ninguna obligación frente a los terceros contratados por FUNDESA, tal como se estipula en la cláusula decimotercera del convenio, que establece lo siguiente:

**CLAÚSULA DÉCIMA TERCERA – EXCLUSIÓN DE RELACIÓN LABORAL:** No habrá vínculo laboral de la Secretaría Distrital de Integración Social con las personas naturales o jurídicas que contrate EL ASOCIADO para el desarrollo del objeto del convenio. Tampoco existirá vínculo laboral alguno entre EL ASOCIADO y las personas naturales o jurídicas que contrate la SDIS para el desarrollo del objeto del convenio. Por lo tanto, se entiende que cada una de las partes firmantes del convenio será responsable por las relaciones laborales y/o de prestación de servicios que adquiera en cumplimiento de las obligaciones allí asignadas.

Por su lado, en la cláusula decimocuarta, se estipula que la fundación mantendrá indemne a la SDIS frente a daños, perjuicios o reclamaciones provenientes de daños a terceros, lo que refuerza la independencia técnica, administrativa y jurídica de FUNDESA en el desarrollo del convenio. Por lo tanto, no puede predicarse ni siquiera una solidaridad entre ambas partes. Por otro lado, el objeto del Contrato No. CD-BG-010-22 no hace mención alguna al Convenio de Asociación No. 11867 de 2021, lo que implica que la demandante no solo tenía a cargo actividades relacionadas con dicho convenio, sino que debía también realizar las actividades coordinadas por FUNDESA. En este contexto, al no encontrarse acreditados los elementos necesarios para atribuir responsabilidad a la SDIS, resulta imposible acceder a las pretensiones de la demanda.

1. **INEXISTENCIA DE RELACIÓN DE CAUSALIDAD ENTRE EL DAÑO Y EL ACTUAR DE LA ALCALDÍA MAYOR DE BOGOTÁ D.C. - SECRETARÍA DISTRITAL DE INTEGRACIÓN SOCIAL.**

Aunque la ausencia de una falla en el servicio impide establecer una relación causal entre la actuación de la entidad demandada y las pretensiones formuladas en el escrito de demanda, es igualmente importante destacar que tampoco existe un nexo de causalidad entre la acción u omisión de la entidad pública y el daño cuya indemnización se reclama. Ello obedece a la evidente falta de legitimación en la causa por pasiva, como se explicó previamente.

Para el caso concreto, conviene señalar que el Consejo de Estado ha desarrollado la imputación de responsabilidad con base en la teoría de la causalidad adecuada. De acuerdo con esta doctrina, la causa adecuada es aquella que, por su naturaleza, tiene la aptitud de generar el daño, diferenciándose de otras teorías como la equivalencia de condiciones o la causa más próxima. En este sentido, el alto tribunal ha sostenido que no basta con identificar cualquier antecedente del daño, sino que debe tratarse de un hecho suficientemente relevante y determinante en su producción. En este caso, se ha establecido:

Respecto del nexo causal entre la conducta y el daño, debe existir certeza de la relación que existe entre un hecho antecedente y un resultado, de forma tal que de no existir o haberse presentado aquella, tampoco se hubiese ocasionado este. Para analizar la existencia del nexo causal, el Consejo de Estado ha acogido la teoría de la causalidad adecuada para resolver los asuntos relativos a la responsabilidad extracontractual civil y del Estado […] [L]a teoría de la causalidad adecuada señala que será el hecho eficiente y determinante para la producción del daño el que habrá de tenerse en cuenta para imputar la responsabilidad, es decir, el que resulte idóneo para su configuración[[9]](#footnote-9).

Del mismo modo, se ha reconocido que el análisis de la relación de causalidad deviene en la verificación de la causa eficiente y directa del daño, siendo indiferentes las hipótesis o supuestos que hayan desencadenado en dicha causa, es decir que para comprobar el nexo de causalidad es necesario constatar la causa directa y concreta que produjo el daño. Al respecto, el Consejo de Estado señaló:

En la causa eficiente del daño, conforme a la cual, de todos los hechos que anteceden la producción de un daño sólo tiene relevancia aquel que, según el curso normal de los acontecimientos, ha sido su causa directa e inmediata, sin que resulte procedente efectuar un análisis –casi que interminable– de las tantas hipótesis o supuestos que en este asunto podría generar la falta de cuidado de las docentes respecto de sus alumnos al momento de permitírseles su acceso al vehículo, puesto que, como se vio, esa inobservancia al deber de protección y cuidado que les asistía respecto de sus estudiantes[[10]](#footnote-10).

La responsabilidad del Estado, fundamentada en la teoría de la causa adecuada, se limita a los eventos que constituyen una causa necesaria, eficiente y determinante para la producción del daño. Este enfoque excluye otorgar relevancia jurídica a cualquier hecho previo que, aunque relacionado, no sea decisivo, como ocurre con las teorías de equivalencia de condiciones o de causa más próxima. De esta manera, la obligación de reparar solo puede configurarse si se demuestra la existencia de un nexo causal directo entre el actuar de la entidad pública y el daño alegado.

Aplicando estos principios al caso en cuestión, resulta evidente que no existe una relación de causalidad entre la actuación de la SDIS y el daño cuya indemnización se pretende. Como se analizó previamente, no hay ni hubo vínculo laboral o contractual entre la entidad demandada y la parte actora. En consecuencia, no puede imputarse un incumplimiento de obligaciones por parte de la SDIS. En vista de que este elemento esencial de la responsabilidad no se encuentra acreditado, es claro que las pretensiones de la parte demandante carecen de sustento y, por tanto, no pueden prosperar.

1. **IMPROCEDENCIA DEL RECONOCIMIENTO DE LA CLAUSULA PENAL A FAVOR DE LA PARTE ACTORA.**

En relación con la solicitud de la accionante respecto al reconocimiento y pago de una indemnización derivada de la cláusula penal pactada a título de perjuicios materiales, resulta evidente que esta pretensión es improcedente. Dicha sanción estaba prevista exclusivamente para los casos de incumplimiento por parte de la contratista, es decir, la señora Rosa Stella Baracaldo. Por tanto, no puede exigirse el pago de esta penalidad ni a FUNDESA ni, mucho menos, a la SDIS.

En concreto, la cláusula vigésima primera del contrato establece que el incumplimiento total o parcial de las obligaciones asumidas por la demandante habilitaba a FUNDESA para exigir el pago de una sanción pecuniaria equivalente al 10% del valor del contrato. En los términos de dicha disposición, se estipula expresamente lo siguiente:

**VIGÉSIMA PRIMERA: Cláusula penal pecuniaria.** El incumplimiento total o parcial de las obligaciones contraídas en el presente contrato por parte del contratista, dará lugar a que pague como sanción pecuniaria a favor del contratante, el diez por ciento (10%) del valor del contrato. Adicionalmente podrá el CONTRATANTE dar por terminado el contrato y a su elección, descontar dicho porcentaje del saldo adeudado al contratista

La actora fundamenta su demanda en una supuesta omisión por parte de la entidad pública, al señalar que esta no reconoció el incumplimiento de FUNDESA en la Resolución No. 95 de 2023. Según la demandante, dicha omisión habría impedido hacer efectiva la póliza de responsabilidad civil extracontractual (RCE), lo que habría dejado sin respaldo el no pago de honorarios a los subcontratistas. Sin embargo, este planteamiento carece de fundamento y está sustentado en un entendimiento erróneo de los hechos y del marco jurídico aplicable.

En el presente caso, se evidencia que las pólizas de cumplimiento y de responsabilidad civil extracontractual no contemplan dentro de sus coberturas el riesgo que la demandante alega. Estas pólizas están destinadas exclusivamente a resarcir los perjuicios directos que sufra la entidad contratante como consecuencia del incumplimiento del contratista, sin extenderse a obligaciones contractuales entre este último y terceros. Por ende, el perjuicio señalado por la accionante, relacionado con el presunto incumplimiento en el pago de sus honorarios por parte de FUNDESA, no se encuentra amparado por dichas pólizas.

Por otro lado, el procedimiento sancionatorio regulado en el artículo 86 de la Ley 1474 de 2011 está enfocado únicamente en declarar el incumplimiento contractual y aplicar sanciones pactadas, como la cláusula penal, siempre en beneficio exclusivo de la entidad contratante. Este procedimiento no tiene como finalidad tramitar reclamaciones por responsabilidad extracontractual ni incluir a terceros ajenos al contrato estatal, como es el caso de la actora. Finalmente, la demandante carece de legitimación activa para exigir el pago de los honorarios adeudados por FUNDESA en este proceso. Su relación jurídica proviene de un contrato civil de prestación de servicios celebrado directamente con FUNDESA y no con la entidad estatal. Además, el convenio entre la entidad pública y FUNDESA excluye de manera expresa cualquier responsabilidad de la primera en cuanto a obligaciones asumidas por el contratista con terceros.

Las pretensiones de la demandante no están llamadas a prosperar, ya que no existe fundamento jurídico o fáctico que sustente su reclamación. La interpretación errónea de los alcances del procedimiento sancionatorio contractual y de las pólizas involucradas deja claro que no se configura legitimación en la causa por activa dentro del marco del medio de control de reparación directa.

1. **INEXISTENCIA DE SOLIDARIDAD ENTRE LAS DEMANDADAS**

Declarar solidariamente responsables a las entidades demandadas carece de fundamento jurídico en el marco del medio de control de reparación directa, toda vez que el artículo 140 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (CPACA), en su inciso cuarto, establece de manera expresa que, cuando en la causación del daño estén involucrados particulares y entidades públicas, la sentencia deberá determinar la proporción por la cual debe responder cada uno, atendiendo a su respectiva influencia causal en el hecho dañoso.

Para sostener la tesis en comento, debe tenerse en cuenta que el inciso 4º del artículo 140 del C.P.A.C.A. dispone lo siguiente:

(…)En todos los casos en los que en la causación del daño estén involucrados particulares y entidades públicas, en la sentencia se determinará la proporción por la cual debe responder cada una de ellas, teniendo en cuenta la influencia causal del hecho o la omisión en la ocurrencia del daño.

De igual forma, la doctrina nacional ha privilegiado la tesis anterior en los siguientes términos:

El artículo 140 del nuevo Código Contencioso Administrativo trae sin embargo, una disposición según la cual se ha entendido que con su expedición no habrá lugar a predicar una obligación solidaria cuando entidad pública y privado participen en el hecho dañoso, y por lo tanto, la obligación entre los dos deberá ser conjunta. (…)

…se ha interpretado que debido a que el juez administrativo en la sentencia debe determinar la proporción de la reparación que cada involucrado debe pagar; se está eliminando la posibilidad de que el demandante cobre a cualquiera el valor total de la obligación indemnizatoria, como ocurre en las obligaciones solidarias.

(…)

…el Consejo de Estado parece haber entendido que la solidaridad se ha eliminado en aras de proteger el patrimonio público, asó lo manifiesta en las Memorias de la Ley 1437 de 2011:

El nuevo Código pretende acabar, entonces, con la solidaridad que se ha venido comúnmente aplicando en las sentencias, quizá en una controvertida aplicación del artículo 2344 del Código Civil al ámbito de la Administración Pública. El hecho es que hay muchísimos casos en los que la participación del Estado en la producción de un hecho dañoso es mínima, y en salvaguarda del patrimonio estatal, la ley opta por la divisibilidad de la obligación y no por la solidaridad, que se mira en ese caso injusta para con los intereses de la comunidad que el Estado representa.

En virtud de lo expuesto, resulta jurídicamente improcedente atribuir una responsabilidad solidaria a las entidades públicas demandadas cuando en los hechos que dieron lugar al daño antijurídico también intervienen particulares, pues el artículo 140 del CPACA, como norma especial en materia de reparación directa, establece un régimen de responsabilidad proporcional y no solidario. Esta disposición ha sido interpretada de forma uniforme tanto por la jurisprudencia como por la doctrina nacional, en el sentido de que cada parte debe responder según su participación causal en la producción del daño, eliminando así la posibilidad de que el demandante exija el pago total de la indemnización a cualquiera de los involucrados. Esta regla busca, entre otros fines, proteger el patrimonio público frente a cargas desproporcionadas e injustas, reafirmando que la solidaridad prevista en el Código Civil no es aplicable en el ámbito contencioso administrativo cuando concurren particulares y entidades públicas en la causación del daño.

1. **GENÉRICA O INNOMINADA**

Solicito al señor Juez decretar cualquier otra excepción de fondo que resulte probada en el curso del proceso y que pueda corroborar que no existe obligación alguna a cargo del extremo pasivo de la *litis* y que pueda configurar otra causal que la exima de toda obligación indemnizatoria.

Por todo lo anterior solicito respetuosamente declarar probada esta excepción.

**CAPÍTULO V.**

**CONTESTACIÓN AL LLAMAMIENTO EN GARANTÍA FORMULADO POR LA ALCALDÍA MAYOR DE BOGOTÁ SECRETARÍA DISTRITAL DE INTEGRACIÓN SOCIAL.**

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

**AL HECHO PRIMERO:**  A la Aseguradora Solidaria de Colombia E.C. no le consta de forma directa lo señalado por la demandante, dado que las circunstancias mencionadas le son completamente ajenas y no tiene injerencia directa ni indirecta en los hechos descritos. Por lo tanto, corresponde a la entidad demostrar lo afirmado mediante los medios probatorios pertinentes, conducentes y útiles para tal efecto. No obstante, en el expediente se encuentra el Convenio de Asociación No. 11867 de 2021.

**AL HECHO SEGUNDO:** A La Aseguradora Solidaria de Colombia E.C. no le consta de forma directa lo señalado por la demandante, debido a que las circunstancias descritas son externas a su conocimiento y control. En ese sentido, la carga de la prueba recae sobre la parte actora, quien deberá acreditar sus afirmaciones de conformidad con los medios de prueba válidos y adecuados para este caso.

**AL HECHO TERCERO:** Es cierto. De conformidad con el Convenio de Asociación No. 11867 de 2021, que obra como prueba dentro del expediente, se puede acreditar que, en efecto, dicho convenio contiene las cláusulas descritas en este hecho relacionado con el llamamiento.

**AL HECHO CUARTO:** Es cierto que existe la Póliza de Seguro de Responsabilidad Civil Extracontractual No. 475-74-994000008763, expedida por la Aseguradora Solidaria de Colombia. Esta póliza tiene como finalidad amparar los perjuicios patrimoniales causados directamente por el asegurado como consecuencia de una responsabilidad civil extracontractual en la que este incurra. Sin embargo, es preciso advertir que dicha póliza no ofrece cobertura en el presente caso, toda vez que el litigio se fundamenta en una responsabilidad de carácter estrictamente contractual, la cual se encuentra expresamente excluida de su cobertura.

Adicionalmente, la sola existencia o celebración del contrato de seguro no implica, por sí misma, que deba hacerse efectivo. Para ello, es indispensable acreditar el cumplimiento de las condiciones previstas en la póliza que permitan el nacimiento de la obligación aseguradora, lo cual no ocurrió en este caso, en la medida en que el riesgo asegurado no se materializó.

**AL HECHO QUINTO:**  A la Aseguradora Solidaria de Colombia E.C. no le consta de forma directa lo señalado por la demandante, dado que las circunstancias mencionadas le son completamente ajenas y no tiene injerencia directa ni indirecta en los hechos descritos. Por lo tanto, corresponde a la entidad demostrar lo afirmado mediante los medios probatorios pertinentes, conducentes y útiles para tal efecto. No obstante, en el expediente se encuentra el Convenio de Asociación No. 11867 de 2021 y el mencionado Contrato de Prestación de servicios No. CD-BG-010-22.

**AL HECHO SEXTO:** Es cierto de conformidad con lo relatado en los hechos de la demanda.

**AL HECHO SÉPTIMO:** Es cierto.

**AL HECHO OCTAVO:** Es cierto de conformidad con los expresado en los hechos y pretensiones de la demanda.

**AL HECHO NOVENO:** Es cierto. Sin embargo, desde ya se advierte que la Póliza de Seguro de Responsabilidad Civil Extracontractual No. 475-74-994000008763 no presta cobertura, por cuanto el litigio se circunscribe a responsabilidad estrictamente contractual, lo cual está excluido expresamente de cobertura. En ese mismo sentido deben ser analizados a detalle si se cumplen las condiciones para que nazcan a la vida jurídica las obligaciones contenidas en el contrato de seguro.

**AL HECHO DÉCIMO:** Es cierto. En el expediente obra la reclamación descrita.

**HECHO DÉCIMO PRIMERO**: Es cierto. Como se expone en la respuesta de la aseguradora, quedó claramente establecido que la Póliza de Seguro de Responsabilidad Civil Extracontractual No. 475-74-994000008763 no ofrece cobertura, dado que el litigio se refiere a una responsabilidad estrictamente contractual, la cual está expresamente excluida de la cobertura de la póliza.

**AL HECHO DÉCIMO SEGUNDO**: Es cierto que el 4 de marzo de 2024 se recibió el referido aviso de siniestro; sin embargo, dicho aviso no genera por sí mismo obligación alguna para la aseguradora, máxime cuando, en el presente caso, no se materializó el riesgo amparado por las pólizas que se pretende hacer valer.

**AL HECHO DÉCIMO TERCERO:** Es cierto. Como se señala en la respuesta de la aseguradora, se ha dejado claro que la Póliza de Seguro de Responsabilidad Civil Extracontractual No. 475-74-994000008763 y la Póliza de Garantía Única de Cumplimiento en Favor de Entidades Estatales No. 475-47-994000050901, no cubren el litigio, dado que este se limita a una responsabilidad estrictamente contractual, la cual está expresamente excluida de la cobertura.

**AL HECHO DÉCIMO CUARTO**: Es cierto. Sin embargo, desde ya se advierte que la Póliza de Seguro de Responsabilidad Civil Extracontractual No. 475-74-994000008763 no presta cobertura, por cuanto el litigio se circunscribe a responsabilidad estrictamente contractual, lo cual está excluido expresamente de cobertura.

1. **OPOSICIÓN A LAS PRETENSIONES DEL LLAMAMIENTO EN GARANTÍA**

Frente a las pretensiones del llamamiento en garantía, me opongoa que se atribuya responsabilidad a la compañía de seguros que represento, en la medida en que, como se advirtió previamente, es evidente la ausencia de cobertura material en la póliza que se ha utilizado como fundamento para el llamamiento en garantía. Aunado a lo anterior, solicito al despacho que, al analizar la relación sustancial entre mi representada y el llamante, se consideren los límites y coberturas acordadas, las condiciones particulares y generales de la póliza, y las disposiciones que rigen el contrato de seguro. igualmente, debe evaluarse si los hechos exceden el ámbito amparado por la póliza, si no se ha demostrado la materialización del riesgo asegurado, o si concurre alguna causa de exclusión que limite la cobertura**.**

**FRENTE A LA PRETENSIÓN PRIMERA:** La Aseguradora Solidaría de Colombia E.C., se atiene a lo resuelto por el despacho frente al respectivo auto admisorio del llamamiento en garantía.

**FRENTE A LA PRETENSIÓN SEGUNDA:** La Aseguradora Solidaría de Colombia E.C., se atiene a lo resuelto por el despacho, de conformidad con las pruebas allegadas al proceso y en cumplimiento de las cláusulas contractuales propias del contrato de seguro.

**FRENTE A LA PRETENSIÓN TERCERA:** La Aseguradora Solidaria de Colombia E.C. se atiene a lo que el despacho resuelva, con base en las pruebas allegadas al proceso y en cumplimiento de las cláusulas contractuales propias del contrato de seguro. No obstante, es importante precisar que la sola acreditación de la existencia del contrato de seguro no implica que los amparos contenidos en el mismo deban hacerse efectivos en el marco del presente proceso. Para ello, es indispensable verificar que se hayan cumplido, en su totalidad, las condiciones estipuladas en las pólizas para que proceda su ejecución. En este caso, no se materializó el riesgo asegurado en ninguna de las pólizas, razón por la cual no es procedente activar las coberturas contratadas.

**FRENTE A LA PRETENSIÓN CUARTA: ME OPONGO** a que se declare la ocurrencia del siniestro garantizado en la Póliza de Seguro de Responsabilidad Civil Extracontractual No. 475-74- 994000008763, como quiera que es evidente que esta no presta cobertura material en el caso bajo estudio, en el entendido que este se trata de responsabilidad contractual y aquella cubre los perjuicios ocasionados por determinada responsabilidad extracontractual.

**A LA PRENTENSIÓN 5 SUBSIDIARIA DE LA PRETENSIÓN PRINCIPAL DE CONDENA: ME OPONGO** a que se declare la ocurrencia del siniestro garantizada en la Póliza de Garantía Única de Cumplimiento en Favor de Entidades Estatales No. 475-47-994000050901, considerando que ninguno de sus amparos está llamado a cubrir los hechos materia de litigio. Esta solo cobre el incumplimiento de FUNDESA frente a la ALCALDÍA MAYOR DE BOGOTÁ – SDIS y no frente a particulares y otros contratos celebrados.

1. **EXCEPCIONES FRENTE AL LLAMAMIENTO EN GARANTÍA**
2. **FALTA DE COBERTURA MATERIAL DE LA PÓLIZA DE RESPONSABILIDAD CIVIL EXTRACONTRACTUAL N. 475-74-994000008763 Y, POR CONSIGUIENTE, INEXISTENCIA DE OBLIGACIÓN INDEMNIZATORIA.**

En este caso, la demandante busca que se declare la responsabilidad de las entidades accionadas por el presunto incumplimiento en el pago de los honorarios, según lo establecido en el contrato No. CD-BG-010-22 del 17 de enero de 2022, celebrado con FUNDESA. Sin embargo, es importante señalar que la póliza que se pretende hacer efectiva no cubre este tipo de situaciones, ya que el riesgo asegurado no se materializó en el presente caso. Esto implica que no es posible invocar la indemnización bajo las condiciones y cláusulas contenidas en la póliza.

La Póliza de Seguro de Responsabilidad Civil Extracontractual No. 475-74-994000008763 no ofrece cobertura en este asunto, dado que su ámbito de aplicación se limita a eventos en los que exista una responsabilidad extracontractual del asegurado, que cause perjuicios a terceros. En el presente caso, lo que se reclama es el pago de honorarios derivados de un contrato de prestación de servicios civiles, una situación que está expresamente excluida de la cobertura de la póliza, ya que corresponde a una responsabilidad estrictamente contractual. En este sentido, es relevante destacar que, según las condiciones generales del contrato de seguro mencionado, el objeto del amparo fue:

Aseguradora Solidaria De Colombia, Entidad Cooperativa se obliga, bajo las condiciones de esta póliza, a **indemnizar los perjuicios patrimoniales que cause directamente el asegurado con motivo de una determinada responsabilidad civil extracontractual** en que incurra de acuerdo con la ley colombiana. Esta póliza tiene como propósito el resarcimiento de la víctima la cual, en tal virtud, se constituye en beneficiaria de la indemnización. (negrilla y subrayado fuera del texto original).

En consonancia con lo anterior, es importante recordar que el artículo 1072 del Código de Comercio define como siniestro:

 **ARTÍCULO 1072. DEFINICIÓN DE SINIESTRO.** Se denomina siniestro la realización del riesgo asegurado.

Así las cosas, no ha surgido la obligación condicional en cabeza de mi mandante, ya que no existe responsabilidad civil extracontractual atribuible a la Secretaría Distrital de Integración Social. Esta entidad no tiene ninguna relación laboral o contractual, ni de ninguna otra índole, con mi representado, lo cual implica que no ha existido incumplimiento de ninguna obligación a su cargo que pudiera generar responsabilidad. Adicionalmente, en las condiciones generales de la póliza se excluye expresamente la responsabilidad civil contractual del asegurado. Dado que lo que se pretende es el pago de la contraprestación acordada en un contrato estrictamente civil, es evidente que la póliza no está diseñada para cubrir tal situación.

Ahora bien, tratándose de las diferencias entre la Responsabilidad Civil Extracontractual y Contractual, la Corte Constitucional a través de la Sentencia T-609-2014 indicó:

(…) El Título XXXIV del Libro Cuarto del Código Civil “sobre las obligaciones en general y de los contratos” regula, entre otros asuntos, lo concerniente a la responsabilidad común por los delitos y las culpas. Específicamente, sobre la responsabilidad extracontractual, el artículo 2341 dispone que “el que ha cometido un delito o culpa, que ha inferido daño a otro, es obligado a la indemnización, sin perjuicio de la pena principal que la ley imponga por la culpa o el delito cometido”.

En la sentencia C-1008 de 2010 la Corte Constitucional sintetizó la teoría en materia de responsabilidad civil, haciendo la distinción entre aquella de naturaleza contractual y la de carácter extracontractual. Al respecto sostuvo:

**La responsabilidad civil contractual ha sido definida por la doctrina especializada como aquella que resulta de la inejecución o ejecución imperfecta o tardía de una obligación estipulada en un contrato válido.** De este modo, el concepto de responsabilidad civil contractual se ubica en el contexto de un derecho de crédito de orden privado, que solo obra en un campo exclusivo y limitado, vale decir, entre las partes del contrato y únicamente respecto de los perjuicios nacidos de ese negocio jurídico. **En tanto que la responsabilidad civil extracontractual, también denominada delictual o aquiliana, es aquella que no tiene origen en un incumplimiento obligacional, sino en un ‘hecho jurídico’, ya se trate de un delito o de un ilícito de carácter civil**”.

Particularmente, en cuanto a la responsabilidad civil extracontractual, esta corporación ha citado como referente la definición dada por la Corte Suprema de Justicia:

De igual forma, ha **indicado que la teoría general de la responsabilidad civil en el ordenamiento jurídico colombiano, tanto de la contractual como de la extracontractual, es de tradición culpabilista, la cual se encuentra fundamentada, para el caso de la responsabilidad extracontractual, en los artículos 2341 y 2356 del Código Civil, otorgándole al elemento subjetivo “notable relevancia al momento de valorar el cumplimiento o incumplimiento de las obligaciones, y el alcance de la indemnización**(…)”. Negrilla por fuera del texto.

En conclusión, resulta completamente improcedente pretender cobertura bajo la póliza No. 475-74-994000008763 para los eventos descritos en la demanda. Por lo tanto, resulta completamente improcedente solicitar cobertura bajo la Póliza No. 475-74-994000008763 para los eventos descritos en la demanda. Dado que no existe responsabilidad administrativa alguna por parte de la Secretaría Distrital de Integración Social, no es posible afectar la póliza mencionada. En consecuencia, no podrá surgir obligación alguna a cargo de mi representada.

1. **FALTA DE COBERTURA MATERIAL DE LA PÓLIZA DE GARANTÍA ÚNICA DE CUMPLIMIENTO EN FAVOR DE ENTIDADES ESTATALES No. 475-47-994000050901, POR CONSIGUIENTE, INEXISTENCIA DE OBLIGACIÓN INDEMNIZATORIA.**

En el presente caso, la parte demandante pretende hacer efectiva la Póliza de Garantía Única de Cumplimiento No. 475-47-994000050901, bajo el supuesto de un presunto incumplimiento contractual relacionado con el no pago de honorarios pactados en el Contrato No. CD-BG-010-22 del 17 de enero de 2022, suscrito entre FUNDESA y la demandante. Sin embargo, tal pretensión carece de sustento jurídico en la medida en que la cobertura pretendida no se ajusta al riesgo asegurado en los términos del condicionado general de la póliza, lo cual excluye cualquier obligación de indemnización a cargo de la aseguradora.

Específicamente, se pretende hacer extensiva la cobertura del Amparo de Pago de Salarios, Prestaciones Sociales e Indemnizaciones Laborales, el cual tiene una finalidad clara y restrictiva, según lo señala expresamente el condicionado general de la póliza:

* 1. **AMPARO DE PAGO DE SALARIOS, PRESTACIONES SOCIALES E INDEMNIZACIONES LABORALES:**

El amparo de pago de salarios, prestaciones sociales e indemnizaciones laborales cubrirá a la entidad estatal contratante, de los perjuicios que se le ocasionen como consecuencia del incumplimiento de obligaciones laborales a que esté obligado el contratista garantizado, derivadas de la contratación del personal utilizado para la ejecución del contrato amparado en el territorio nacional. Esta garantía no se aplicará para los contratos que se ejecuten fuera del territorio nacional por personal contratado bajo un régimen jurídico diferente al colombiano.

De la lectura de esta cláusula se desprende con total claridad que la cobertura está condicionada al incumplimiento de obligaciones laborales por parte del contratista, en relación con el personal que este haya vinculado para la ejecución del contrato estatal. En el caso bajo análisis, **la obligación invocada por la demandante NO tiene naturaleza laboral, sino que se enmarca dentro de un vínculo de carácter estrictamente civil, derivado de un contrato de prestación de servicios celebrado entre FUNDESA y la persona natural demandante**. En consecuencia, no se configura el supuesto de hecho asegurado por la cláusula del amparo referido, y por tanto no es posible trasladar responsabilidad alguna a la compañía aseguradora, ni mucho menos derivar una obligación indemnizatoria de un riesgo no cubierto.

La jurisprudencia ha sido reiterativa al señalar que las pólizas deben interpretarse de forma estricta, conforme a los términos del contrato de seguro y dentro del marco de los riesgos efectivamente amparados. Pretender extender su alcance a obligaciones no previstas expresamente en el condicionado general, constituye una extrapolación indebida y contraria al principio de legalidad del seguro.

Así las cosas, al no haberse materializado el riesgo asegurado —esto es, el incumplimiento de obligaciones laborales del contratista respecto del personal vinculado al desarrollo del contrato estatal—, y al tratarse en cambio de una controversia derivada de una obligación civíl, autónoma y externa al contrato estatal, debe concluirse que no existe cobertura material de la póliza de cumplimiento, y en consecuencia, no puede exigirse responsabilidad indemnizatoria a la aseguradora.

1. **AUSENCIA DE OBLIGACIÓN INDEMNIZATORIA A CARGO DE MI REPRESENTADA POR LA NO REALIZACIÓN DEL RIESGO ASEGURADO EN LA PÓLIZA DE GARANTÍA ÚNICA DE CUMPLIMIENTO EN FAVOR DE ENTIDADES ESTATALES No. 475-47-994000050901.**

En el presente asunto, no se han demostrado los presupuestos necesarios para activar ninguno de los amparos previstos en la Póliza de Garantía Única de Cumplimiento en Favor de Entidades Estatales No. 475-47-994000050901. En primer lugar, no se ha probado la existencia de perjuicios causados a la entidad contratante, es decir, la Secretaría Distrital de Integración Social, ni mucho menos se ha acreditado el incumplimiento de las obligaciones derivadas del Convenio de Asociación No. 11867 de 2021.

En este sentido, debe considerarse que, en el marco de la libertad contractual que asiste a las partes en el contrato de seguro, y conforme con la facultad prevista en el artículo 1056 del Código de Comercio, la compañía aseguradora tiene la potestad de asumir, a su discreción, todos o algunos de los riesgos a los que está expuesto el interés asegurado. Al suscribir el contrato de seguro, la aseguradora decide otorgar determinados amparos, los cuales están supeditados al cumplimiento de las condiciones generales y particulares establecidas en dicho contrato. Así, su obligación condicional solo será exigible si se cumplen los presupuestos pactados por las partes.

En otras palabras, las compañías aseguradoras tienen la prerrogativa de seleccionar los riesgos que desean cubrir, las condiciones de los amparos y, por lo tanto, solo estarán obligadas a indemnizar en el caso de que los riesgos acordados se materialicen durante el desarrollo de la relación contractual. La Corte Suprema de Justicia ha sido clara al resaltar que las aseguradoras tienen la facultad de asumir, a su criterio, los riesgos que consideren pertinentes, como se establece en su jurisprudencia que se cita a continuación:

como requisito ineludible para la plena eficacia de cualquier póliza de seguros, la individualización de los riesgos que el asegurador toma sobre sí (CLVIII, pág. 176), y ha extraído, con soporte en el artículo 1056 del Código de Comercio, la vigencia en nuestro ordenamiento “de un principio común aplicable a toda clase de seguros de daños y de personas, en virtud del cual se otorga al asegurador la facultad de asumir, a su arbitrio pero teniendo en cuenta las restricciones legales, todos o algunos de los riesgos a que están expuestos el interés o la cosa asegurados, el patrimonio o la persona del asegurado”. Sin perder de vista la prevalencia del principio de libertad contractual que impera en la materia, no absoluto, según se anunció en líneas pretéritas, se tiene, de conformidad con las consideraciones precedentes, que es en el contenido de la póliza y sus anexos donde el intérprete debe auscultar, inicialmente, en orden a identificar los riesgos cubiertos con el respectivo contrato aseguraticio. Lo anterior por cuanto, de suyo, la póliza ha de contener una descripción de los riesgos materia de amparo (n. 9, art. 1047, C. de Co.), en la que, como reflejo de la voluntad de los contratantes, la determinación de los eventos amparados puede darse, ya porque de estos hayan sido individualizados debido a la mención específica que de ellos se haga (sistema de los riesgos nombrados) (…)[[11]](#footnote-11)

De cara a lo establecido en el artículo 1056 del Código de Comercio, las partes involucradas en el contrato de seguros acordaron que el riesgo asegurado correspondería a lo siguiente:

El objeto de la presente póliza es garantizar el pago de los perjuicios derivados del incumplimiento de las obligaciones a cargo del contratista derivadas del convenio de asociación no. 11867 de 2021, lote 1, celebrado entre las partes, relacionado con 'aunar esfuerzos técnicos, administrativos y financieros para la implementación del servicio social centro día 'estrategia centro día al barrio' del proyecto de inversión 7770 'compromiso con el envejecimiento activo y una cuidadora e incluyente' de la secretaría distrital de integración social.

En consecuencia, para que la mencionada póliza de cumplimiento sea afectada, deben cumplirse los siguientes presupuestos:

1. Que se haya generado un perjuicio a la entidad contratante.
2. Que exista un incumplimiento total, parcial, tardío o defectuoso por parte del contratista garantizado.
3. Que dicho perjuicio esté directamente relacionado con el incumplimiento mencionado.
4. Que dicho incumplimiento sea atribuible al contratista garantizado.

Estos presupuestos están estrechamente vinculados con los elementos esenciales de la responsabilidad civil contractual que podría surgir para la aseguradora, y corresponden a los elementos fundamentales del contrato válidamente celebrado, como son la culpa o dolo, el daño y el nexo causal.

Existe una falta de cobertura material en la póliza de garantía única de cumplimiento No. 475-47-994000050901, en tanto la demandante no figura como parte ni como beneficiaria del contrato de seguro celebrado entre la aseguradora y la ALCALDÍA MAYOR DE BOGOTÁ D.C. – Secretaría Distrital de Integración Social (SDIS). La naturaleza de dicha póliza está orientada exclusivamente a proteger los intereses de la entidad estatal contratante frente a los perjuicios derivados del incumplimiento contractual por parte de su contratista, en este caso, FUNDESA. En ningún momento se prevé una cobertura extensiva a terceros ajenos a la relación contractual asegurada ni se garantiza el cumplimiento de obligaciones nacidas de contratos distintos al contrato estatal cubierto.

En este sentido, resulta fundamental destacar que la póliza no extiende su cobertura a contratos sinalagmáticos celebrados por el contratista con terceros, sino que su alcance se restringe al contrato estatal específico que motivó su expedición. Por lo tanto, el eventual incumplimiento de FUNDESA frente a obligaciones asumidas con terceros —como es el caso de la actora— no activa el amparo asegurado, ni genera efectos jurídicos frente a la aseguradora en el marco del contrato de seguro en cuestión.

De igual manera, debe subrayarse que no se ha materializado el riesgo asegurado dentro del amparo de “Pago de salarios, prestaciones sociales e indemnizaciones”, pues el evento que activa dicha cobertura —según lo expresamente previsto en el condicionado general de la póliza— es la configuración de la solidaridad prevista en el artículo 34 del Código Sustantivo del Trabajo. Tal como se expuso al momento de contestar la demanda, esta solidaridad resulta jurídicamente improcedente en el presente caso, ya que la parte demandante no ostenta la calidad de trabajadora del contratista (FUNDESA), sino que se trata de una persona vinculada mediante un contrato de prestación de servicios de naturaleza civil.

En consecuencia, al no existir una relación laboral entre la actora y el contratista, no se configura el presupuesto mínimo que daría lugar a la solidaridad laboral a la que alude el numeral 1° del artículo 34 del Código Sustantivo del Trabajo. Y sin esa solidaridad —que es el supuesto básico del amparo de salarios— no hay riesgo asegurado que pueda materializarse, lo cual excluye cualquier obligación indemnizatoria por parte de la aseguradora.

Sobre el alcance de este tipo de amparo en los seguros de cumplimiento, la doctrina ha señalado:

En el amparo de salarios y prestaciones sociales es importante tener en cuenta que **el hecho que da base a que la garantía se haga efectiva, es la reclamación que hagan los TRABAJADORES del contratista a la entidad contratante para que sea esta la que les cancele los salarios**, haciendo uso de la solidaridad consagrada en numeral 1 del artículo 34 del Código Sustantivo del Trabajo, el cual dispone:

* + - 1. 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 beneficio 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.
			2. 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-12)

En el presente caso, es necesario reiterar con absoluta claridad que la demandante no ostenta la calidad de trabajadora, sino de contratista independiente, vinculada a través de un contrato de prestación de servicios de naturaleza civil con FUNDESA. En su demanda no solicitó en ningún momento que se declarara la existencia de una relación laboral encubierta ni invocó elementos que permitan derivar una eventual subordinación laboral. Por consiguiente, pretender la aplicación del artículo 34 del Código Sustantivo del Trabajo resulta jurídicamente improcedente, ya que dicha norma ha sido concebida exclusivamente para proteger a trabajadores dependientes frente al incumplimiento de obligaciones laborales por parte de sus empleadores, permitiendo excepcionalmente una responsabilidad solidaria del contratante principal.

En ausencia de relación laboral y sin la configuración de los supuestos que activan el régimen de solidaridad laboral, no puede afirmarse la existencia del riesgo asegurado dentro del amparo de “salarios, prestaciones sociales e indemnizaciones”. Así, resulta evidente que no hay lugar a declarar responsabilidad alguna con fundamento en la póliza de cumplimiento, ni frente a la entidad asegurada ni frente a la aseguradora, por cuanto no se ha materializado la cobertura prevista en dicho contrato de seguro.

En el presente proceso, no se ha acreditado ninguno de los presupuestos mencionados, ya que, en primer lugar, no se ha generado ningún perjuicio a la Secretaría Distrital de Integración Social en su calidad de asegurado/beneficiario, lo cual es un requisito esencial para que el amparo de cumplimiento preste cobertura. Además, no se ha demostrado un incumplimiento de las obligaciones a cargo de FUNDESA en virtud del Convenio de Asociación No. 11867 de 2021.

1. **IMPORCEDENCIA DE EFECTUAR LOS AMPAROS CONTENIDOS EN A PÓLIZA TODA VEZ QUE OPERÓ LA PRESCRIPCIÓN DE LAS ACCIONES DERIVADAS DEL CONTRATO DE SEGURO.**

Se alega como excepción la prescripción extintiva de las acciones derivadas del contrato de seguro de cumplimiento, con fundamento en lo dispuesto en el artículo 1081 del Código de Comercio, el cual establece que las acciones que emanan del contrato de seguro prescriben en dos (2) años contados desde el momento en que el interesado tuvo conocimiento del hecho que da lugar a la reclamación.

En el presente caso, se observa que el hecho generador del presunto incumplimiento contractual —esto es, la terminación unilateral del contrato por parte de la contratista FUNDESA por falta de pago— ocurrió el 16 de julio de 2022, fecha en la que la propia contratista notificó tal decisión a la entidad contratante. En consecuencia, desde esa fecha la asegurada —la ALCALDÍA MAYOR DE BOGOTÁ D.C., a través de la Secretaría Distrital de Integración Social— tenía pleno conocimiento del supuesto incumplimiento que daría lugar, en su criterio, a la activación del amparo de la póliza de cumplimiento.

Pese a ello, la entidad asegurada nos llamó en garantía apenas el 23 de agosto de 2024, es decir, más de dos (2) años después de haber adquirido conocimiento efectivo del presunto incumplimiento, por lo que, conforme a lo señalado por la normativa vigente y la interpretación reiterada de la jurisprudencia nacional, las acciones derivadas del contrato de seguro se encontraban ya prescritas al momento de la formulación de dicha solicitud.

El Código de Comercio establece un régimen especial de prescripción en materia de seguros en su artículo 1081, el cual no solo regula el tiempo necesario para que se produzca el fenómeno extintivo, sino también determina el momento a partir del cual debe comenzar a contarse dicho período. Este artículo establece lo siguiente:

**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 fuera del texto original)

Por otro lado, en lo atinente a los seguros de responsabilidad, para evaluar la prescripción derivada del contrato de seguro es necesario analizar el artículo 1131 del Código de Comercio que establece:

**ARTÍCULO 1131. OCURRENCIA DEL SINIESTRO.** En el seguro de responsabilidad se entenderá ocurrido el siniestro en el momento en que acaezca el hecho externo imputable al asegurado, fecha a partir de la cual correrá la prescripción respecto de la víctima. Frente al asegurado ello ocurrirá desde cuando la víctima le formula la petición judicial o extrajudicial. (Subrayado y negrilla fuera del texto original)

Teniendo en cuenta lo anterior, el Consejo de Estado en sentencia de tutela proferida el 30 de agosto del 2024 reiteró los argumentos de la Sección Tercera frente a la prescripción del contrato de seguro e indicó:

A su turno, el artículo 1081 del Código de Comercio establece dos tipos de prescripción: ordinaria y extraordinaria: “(…) “Según algunos doctrinantes en materia de seguros, la diferencia estriba en que el derecho a reclamar nace, en un caso, con la ocurrencia del siniestro y, en otro, con la reclamación judicial o extrajudicial de la víctima; (sic) lo cual a la vez depende del tipo y del contenido del contrato de seguro correspondiente. “Sobre la referida dicotomía conviene precisar que la realización del riesgo asegurado puede emanar de diversas fuentes, dado que una es la relación jurídica que se establece entre el asegurado y la aseguradora, para la cual corre la prescripción ordinaria y otra es la relación que surge entre un perjudicado o damnificado y la aseguradora, caso en el cual se puede predicar la prescripción extraordinaria. Por ello, se trata de derechos diversos y no es extraño, entonces, que los dos derechos no queden (sic) al mismo tiempo incorporados a cada uno de los patrimonios de su respectivo acreedor.

En el mismo sentido, la Sala reiteró lo expuesto en la providencia del 29 de marzo de 2022, en la cual la Subsección C de la Sección Tercera del Consejo de Estado afirmó:

De conformidad con el artículo 1081 C.Co 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, esto es, quien deriva algún derecho del contrato de seguro, como la aseguradora, el tomador, el asegurado o el beneficiario del contrato de seguro (numerales 1, 2 y 3 del artículo 1047 C.Co)9, 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 - incapaces (artículos 2530.1 y 2541 CC) y todos aquellos que no hayan tenido o podido tener conocimiento del siniestro10 -y empezará a contarse desde el momento en que nace el respectivo derecho.

Finalmente, después del análisis frente a la prescripción ordinaria y extraordinaria y su aplicación dentro del contrato de seguro, el Consejo de Estado concluye que:

Se desprende de lo anotado que, conforme a lo establecido en los artículos 1081 y 1131 del Código de Comercio, la prescripción ordinaria de dos años corre desde el momento en que el interesado conoce real o presuntamente el hecho que da base a la acción, entendiéndose por interesado el tomador, el beneficiario o el asegurado, y en este último caso se contabiliza desde que la víctima, esto es, la persona damnificada o perjudicada con el siniestro, le formula petición judicial o extrajudicial. La prescripción extraordinaria, por su parte, corre frente a toda clase de personas y siempre respecto de la víctima, desde la ocurrencia del siniestro.

En el fallo censurado, se hizo uso de la prescripción extraordinaria, sin justificar esa decisión y sin explicar por qué no era procedente la aplicación de la prescripción ordinaria, conforme había indicado la aseguradora en el recurso de apelación, pese a la literalidad de la norma, a que el reclamo provenía del asegurado y a la abundante jurisprudencia que se ha ocupado de interpretar y distinguir esas dos figuras.

En el presente caso, resulta evidente que la acción ejercida por la entidad asegurada se encuentra prescrita, en la medida en que ha transcurrido el término legal de dos (2) años establecido por el artículo 1081 del Código de Comercio para las acciones derivadas del contrato de seguro.

Tal como lo ha señalado de forma reiterada la jurisprudencia nacional, **el cómputo del término de prescripción se inicia desde el momento en que la administración tuvo, o razonablemente debió tener, conocimiento del hecho generador de la reclamación**, sin que sea necesario un conocimiento cualificado ni condicionado a la culminación de etapas internas del asegurado.

En este caso, la entidad contratante tuvo pleno conocimiento del presunto incumplimiento de su contratista desde el 16 de julio de 2022, fecha en la cual recibió comunicación formal de la terminación unilateral del contrato de prestación de servicios por parte de FUNDESA, invocando la falta de pago. Este hecho constituye el punto de partida para contabilizar el término de prescripción, ya que desde ese momento la administración conocía —o debía conocer— que, de considerar procedente la reclamación del seguro, estaba obligada a ejercer dicha acción dentro del término legal.

No obstante, la asegurada formuló el llamado en garantía el 23 de agosto de 2024, es decir, más de dos años después de haber adquirido conocimiento cierto del hecho. En consecuencia, resulta forzoso concluir que la acción contra esta aseguradora se encuentra legalmente prescrita, pues no puede entenderse que el término quede al arbitrio de los plazos internos que fije la entidad ni condicionado a evaluaciones posteriores.

Por tanto, se solicita que se declare probada la excepción de prescripción extintiva, con fundamento en la norma legal y en su interpretación jurisprudencial, y se absuelva a esta compañía aseguradora de cualquier responsabilidad en el presente proceso.

1. **RIESGOS EXPRESAMENTE EXCLUIDOS EN LA PÓLIZA DE SEGURO DE RESPONSABILIDAD CIVIL EXTRACONTRACTUAL No. 475-74-994000008763 Y LA PÓLIZA DE GARANTÍA ÚNICA DE CUMPLIMIENTO EN FAVOR DE ENTIDADES ESTATALES No. 475-47- 994000050901**

En el ámbito de los contratos de seguro, es fundamental destacar que los riesgos excluidos constituyen una serie de situaciones que no están cubiertas por la póliza. En caso de que estos riesgos se materialicen, el asegurador queda exento de la obligación de satisfacer cualquier tipo de indemnización o prestación. Dichos riesgos excluidos se encuentran claramente especificados tanto en las condiciones generales como en las particulares de la póliza, lo que permite a las partes involucradas conocer con antelación las circunstancias bajo las cuales no se prestará cobertura. Esta exclusión de riesgos es un elemento clave en la definición del alcance del seguro y la determinación de las responsabilidades del asegurador. En este sentido, el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección B, consejera Ponente Dra. Sandra Lisset Ibarra Vélez, mediante sentencia del 27 de mayo de 2020, se refirió a las exclusiones de la siguiente manera:

Lo anterior, se reitera, en la medida en que si bien desde la perspectiva de la normativa aplicable se cumplieron las condiciones generales de la póliza de seguros para que Seguros del Estado S.A. respondiera por el daño atribuido a la I.P.S. Universitaria de Antioquia, el juez en la valoración probatoria debió revisar si en el caso bajo examen se configuraba alguna de las exclusiones de responsabilidad fijadas contractualmente, en los términos señalados en el numeral 29 del referido contrato de seguro.[[13]](#footnote-13)

Así las cosas, se pone de manifiesto que el órgano encargado del cierre en la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo ha exhortado a los jueces a considerar las exclusiones contenidas en los contratos de seguro al momento de dictar sus providencias. En este sentido, es necesario señalar que la Póliza de Responsabilidad Civil Extracontractual No. 940 40 994000008763, en su Sección Segunda, establece una serie de exclusiones, destacándose las siguientes:

“CLÁUSULA SEGUNDA. EXCLUSIONES. LA PRESENTE PÓLIZA NO AMPARA:

(…)”

11.**LAS OBLIGACIONES A CARGO DEL ASEGURADO PROVENIENTES DE LA APLICACIÓN DE LAS NORMAS DEL DERECHO LABORAL**, Y AQUELLAS QUE SEAN A CONSECUENCIA DE RECLAMACIONES BASADAS EN EL ARTÍCULO 216 DEL CÓDIGO SUSTANTIVO DEL TRABAJO.”[[14]](#footnote-14)

****



Con base en las excepciones anteriormente expuestas, junto con el resto de las excepciones contempladas en el condicionado general de la póliza en cuestión, resulta pertinente abordar la eficacia de las exclusiones en el contrato de seguro. Al respecto, es relevante hacer referencia al artículo 1056 del Código de Comercio, el cual establece que el asegurador tiene la facultad, a su arbitrio, de delimitar los riesgos que decide asumir:

**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 otorgada por el artículo citado, el asegurador decidió otorgar determinados amparos, siempre sujetos al cumplimiento de ciertos presupuestos. De igual manera, incorporó en la póliza barreras cualitativas que eximen al asegurador de la obligación de prestar la indemnización estipulada en el contrato, conocidas comúnmente como exclusiones de la cobertura. En este sentido, es crucial que el juez, al momento de tomar una decisión, considere principalmente las exclusiones previamente señaladas, que fueron pactadas de manera detallada en el contrato de seguro y que están claramente indicadas en el clausulado general.

Las exclusiones previstas en el contrato de seguro son válidas y oponibles, siempre que cumplan con los requisitos legales, estén expresamente pactadas y no contraríen normas imperativas. Así lo ha reiterado la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia en la sentencia SC2879-2022, con ponencia del magistrado Luis Alonso Rico Puerta, señalando que forman parte legítima de la delimitación del riesgo asegurado conforme al Estatuto Orgánico del Sistema Financiero (EOSF). En este caso, la exclusión de obligaciones civiles entre contratistas, al no configurar solidaridad laboral, se ajusta a derecho y excluye cualquier cobertura bajo la póliza.

Bajo esta premisa, se configuran las exclusiones señaladas del condicionado general de la póliza, es decir, la exclusión de la responsabilidad civil contractual del asegurado y la exclusión de los perjuicios patrimoniales causados a los trabajadores al servicio de la persona jurídica asegurada. Esto se debe a que la pretensión en el presente litigio está relacionada con el reconocimiento y pago de prestaciones de índole contractual. Por lo tanto, no puede existir responsabilidad por parte de la aseguradora, ya que se acordó de manera libre y expresamente que dicho riesgo no estaba cubierto por la póliza.

1. **LÍMITE DE COBERTURA: IMPOSIBILIDAD DE EXCEDER EL VALOR ASEGURADO PÓLIZA DE SEGURO DE RESPONSABILIDAD CIVIL EXTRACONTRACTUAL No. 475-74-994000008763 Y LA PÓLIZA DE GARANTÍA ÚNICA DE CUMPLIMIENTO EN FAVOR DE ENTIDADES ESTATALES No. 475-47- 994000050901**

En el remoto e improbable evento en que el despacho considere que sí ha nacido a la vida jurídica la obligación condicional de LA ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMBIA E.C., en virtud de las pólizas vinculadas. Exclusivamente bajo esta hipótesis, el juzgado 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[[15]](#footnote-15) (Subrayado y negrilla fuera del 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. Así las cosas, el límite de la responsabilidad de la aseguradora corresponde a la suma asegurada individual indicado en la carátula de la Póliza, así:

Para la Póliza de Seguro de Responsabilidad Civil Extracontractual No. 475-74-994000008763:



Para la Póliza de Garantía Única De Cumplimiento No. 475-47- 994000050901:



Respecto de la póliza de cumplimiento, es fundamental señalar que sus amparos son individuales, autónomos y excluyentes entre sí, lo que significa que no pueden acumularse sus valores asegurados para respaldar un mismo incumplimiento. En consecuencia, en el hipotético caso de que el despacho decidiera afectar alguno de los amparos otorgados, solo podrá hacerlo frente a uno de ellos, conforme lo establece expresamente el artículo 129 del Decreto 1510 de 2013, compilado en el artículo correspondiente del Decreto 1082 de 2015:

Los amparos deben ser independientes unos de otros respecto de sus Riesgos y de sus valores asegurados. La Entidad Estatal solamente puede reclamar o tomar el valor de un amparo para cubrir o indemnizar el valor del amparo cubierto. Los amparos son excluyentes y no se pueden acumular.

Esta disposición busca evitar que se desnaturalice la función de garantía de la póliza mediante reclamaciones múltiples sobre un mismo hecho. Por todo lo anterior, comedidamente le solicito al honorable despacho tomar en consideración que, **LA ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMBIA E.C** no puede ser condenada por un mayor valor que el expresamente establecido en la póliza ante referida. En todo caso, dicha póliza contiene unos límites y valores asegurados que deberán ser tenidos en cuenta por el juzgado en el remoto e improbable evento de una condena en contra de mi representada.

1. **EN LA PÓLIZA DE GARANTÍA ÚNICA DE CUMPLIMIENTO N°475-47- 994000050901 Y EN LA PÓLIZA DE SEGURO DE RESPONSABILIDAD CIVIL EXTRACONTRACTUAL No. 475-74-994000008763 EXISTE UN DEDUCIBLE PACTADO.**

Subsidiariamente a los argumentos previamente expuestos, y sin perjuicio de los fundamentos presentados a lo largo de este escrito, sin que ello constituya aceptación de responsabilidad alguna por parte de mi representada, en el improbable caso de que el honorable despacho considere que la aseguradora tiene la obligación de realizar algún pago indemnizatorio, resulta esencial que se tengan en cuenta los deducibles pactados en el contrato de seguro correspondiente a la póliza N° **475-74-994000008763.** Dicho deducible, previamente acordados, deberán aplicarse a cualquier monto indemnizatorio en caso de que se determine alguna responsabilidad en contra de mi representada.



En este orden de ideas, resulta de suma importancia que el honorable juzgador tome en consideración que, tanto la definición del deducible como su forma de aplicación, ha sido ampliamente desarrollada por la Superintendencia Financiera de Colombia en distintos conceptos, como el que se expone a continuación:

Una de tales modalidades, **la denominada deducible, se traduce en la suma que el asegurador descuenta indefectiblemente del importe de la indemnización, de tal suerte que en el evento de ocurrencia del siniestro no indemniza el valor total de la pérdida**, sino a partir de un determinado monto o de una proporción de la suma asegurada, con el objeto de dejar una parte del valor del siniestro a cargo del asegurado. El deducible, que puede consistir en una suma fija, en un porcentaje o en una combinación de ambos, se estipula con el propósito de concientizar al asegurado de la vigilancia y buen manejo del bien o riesgo asegurado.

En este orden de ideas, correspondería a las partes en el contrato de seguro determinar el porcentaje de la pérdida que sería asumido por el asegurado a título de deducible, condición que se enmarcaría dentro de las señaladas por el numeral 11 del artículo 1047 del Código de Comercio al referirse a “Las demás condiciones particulares que acuerden los contratantes[[16]](#footnote-16). (Subrayado y negrilla fuera de texto original)

En el hipotético caso de que mi representada sea declarada responsable de pagar una indemnización a la parte actora en virtud del contrato de seguro, es de suma importancia que el honorable juzgador tenga en cuenta el deducible pactado en la póliza correspondiente. Como se establece en el contrato, para la Póliza N°**475-74-994000008763**, el deducible es del diez por ciento (10%) del valor de la pérdida, con un mínimo de 1 SMMLV, aplicable a los amparos de responsabilidad institucional. Por lo tanto, el importe de la indemnización deberá descontar dicha suma, conforme a las condiciones acordadas entre las partes.

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

Es un principio que rige el contrato de seguro de daños, 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. Así las cosas, el carácter de los seguros de daños 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. 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 operancia de la garantía contratada, y que el asegurador debe efectuar una vez colocada aquella obligación en situación de solución o pago inmediato.

En tal sentido, el artículo 1088 del Código de Comercio estableció lo siguiente:

**Respecto del asegurado, los seguros de daños serán contratos de mera indemnización y jamás podrán constituir para él fuente de enriquecimiento.** La indemnización podrá comprender a la vez el daño emergente y el lucro cesante, pero éste deberá ser objeto de un acuerdo expreso. (Subrayado y negrilla fuera de texto).

Así las cosas, no debe perderse de vista que las solicitudes presentadas en el escrito de demanda no son procedentes. Su reconocimiento por parte de las entidades accionadas implicaría una transgresión del principio indemnizatorio esencial en el contrato de seguro, el cual tiene como objetivo restaurar, pero no enriquecer a la parte demandante.

Conforme a lo expuesto, dado que las pretensiones planteadas en el petitum de la demanda presentan serias inconsistencias, reconocer el pago de suma alguna con cargo a la póliza de seguro implicaría, de manera correlativa, transgredir el carácter estrictamente indemnizatorio de los contratos de seguro. En efecto, se estaría suprimiendo la carga probatoria de la parte actora respecto a los presupuestos necesarios para establecer la responsabilidad patrimonial del Estado, lo que, además, podría resultar en un enriquecimiento indebido de los accionantes.

En conclusión, no puede perderse de vista que los contratos de seguro no puede ser fuente de enriquecimiento y que el mismo atiene a un carácter meramente indemnizatorio. Por todo lo anterior y teniendo en cuenta la indebida solicitud y tasación de perjuicios, se deberá declarar probada la presente excepción y así evitar la contravención del carácter indemnizatorio del contrato de seguro y un correlativo un enriquecimiento sin justa causa en cabeza de la actora.

# INEXISTENCIA DE SOLIDARIDAD ENTRE MI MANDANTE Y LOS DEMÁS DEMANDADOS INEXISTENCIA DE SOLIDARIDAD EN EL MARCO DEL CONTRATO DE SEGURO.

Esta excepción se propone con fundamento en que la solidaridad surge exclusivamente cuando la Ley o la convención la establecen. En el caso que nos ocupa, la fuente de las obligaciones de mi procurada está contenida en el contrato de seguro y en él no está convenida la solidaridad entre las partes del contrato.

Es importante recabar sobre el particular por cuanto a que la obligación de mí representada la compañía LA ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMBIA E.C. tiene su génesis en un contrato de seguro celebrado dentro de unos parámetros y límites propios de la autonomía de la voluntad privada y no de la existencia de responsabilidad civil extracontractual propia de la aseguradora, sino de la que se pudiere atribuir al asegurado conforme lo establecido por el artículo 2341 del Código Civil, por tanto se encuentra frente a dos responsabilidades diferentes a saber: en primer lugar la del asegurado por la responsabilidad civil extracontractual que se le llegaré a atribuir, cuya fuente de obligación indemnizatoria emana de le ley propia. En segundo lugar, La de mí representada aseguradora cuyas obligaciones no emanan de la ley propiamente dicha, sino de la existencia de un contrato de seguro celebrado dentro de los parámetros dados por los artículos 1036 del Código de Comercio y S.S., encontrándose las obligaciones de mí representada debidamente delimitadas por las condiciones pactadas en el contrato de seguro celebrado, constituyéndose entonces las obligaciones del asegurado y de la aseguradora en obligaciones independientes y que no son solidarias.

La Corte Suprema de Justicia en Sala de Casación Civil y mediante ponencia del Dr. Ariel Salazar Ramírez en sentencia SC20950-2017 Radicación N° 05001-31-03-005-2008- 00497-01 ha indicado que:

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

Entendido lo anterior, es preciso indicar que la solidaridad de las obligaciones en Colombia solo se origina por pacto que expresamente la convenga entre los contrayentes, lo anterior según el art. 1568 del Código Civil Colombiano que reza:

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

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

**La solidaridad debe ser expresamente declarada en todos los casos en que no la establece la ley**. (…)

En virtud de tal independencia en las obligaciones, se formula esta excepción por cuanto el artículo 1044 del Código de Comercio faculta a la aseguradora proponer al tercero beneficiario las excepciones y exclusiones que pudiere interponerle al asegurado o tomador del contrato de seguro, motivo por el cual puede alegar mí representada la ausencia de cobertura ante la falta de prueba de la ocurrencia y cuantía del siniestro y las exclusiones y demás condiciones que resultaren atribuibles al presente evento.

Debe aclararse que las obligaciones de la aseguradora que represento están determinadas por el límite asegurado para cada amparo, por las condiciones del contrato de seguro y por la normatividad que lo rige. Por lo tanto, la obligación indemnizatoria que remotamente podría surgir a su cargo está estrictamente sujeta a las estipulaciones contractuales y al límite asegurado.

1. **DISPONIBILIDAD DEL VALOR ASEGURADO**

Sin que con el planteamiento de esta excepción se esté aceptando responsabilidad alguna por parte de mi representada, es pertinente manifestar que, conforme a lo dispuesto en el artículo 1111 del Código de Comercio, el valor asegurado de una póliza se reducirá conforme a los siniestros presentados y a los pagos realizados por la Aseguradora, por tanto, a medida que se presenten más reclamaciones por personas con igual o mayor derecho y respecto a los mismo hechos, dicho valor se disminuirá en esos importes, siendo que, si para la fecha de la sentencia y ante una condena, se ha agotado totalmente el valor asegurado, no habrá lugar a obligación indemnizatoria por parte de mi prohijada.

En el presente caso, debe destacarse que la Secretaría Distrital de Integración Social de Bogotá, en su calidad de asegurada, ya ha hecho uso del valor asegurado de la póliza de cumplimiento, a través de la Resolución No. 95 del 23 de enero de 2023, “*Por la cual se decide sobre el presunto incumplimiento del Convenio de Asociación No. 11867 de 2021, suscrito entre la FUNDACIÓN PARA EL DESARROLLO SOCIAL Y AMBIENTAL – FUNDESA – y la SECRETARÍA DE INTEGRACIÓN SOCIAL*”, mediante la cual se declaró el siniestro y se hizo efectiva la cláusula penal por un valor de $241.286.618 M/CTE. Lo que indica que en caso de haber sido afectado el valor disponible, n o hay lugar alguno a su reconocimiento en este proceso.

1. **PAGO POR REEMBOLSO**

Sin que el planteamiento de esta excepción constituya aceptación de responsabilidad alguna por parte de mi representada, se solicita al honorable juez que, en el remotísimo caso de encontrar responsable al asegurado y de llegar a establecer que ha surgido alguna obligación resarcitoria en cabeza de la aseguradora, respetuosamente se manifiesta que la obligación de mi representada deberá imponerse por reembolso y no por pago directo a los demandantes, ya que es el asegurado quien debe decidir si afecta o no el seguro, quedándole la opción de realizar el pago directo de la hipotética condena.

1. **GENÉRICA O INNOMINADA**

Solicito declarar cualquier otra excepción que resulte probada en el curso del proceso, frente a la demanda, que se origine en la Ley o en el contrato que con el que se convocó a mi poderdante, incluida la de caducidad y la de prescripción de las acciones derivadas del contrato de seguro contemplada en el artículo 1081 del Código de Comercio.

**CAPÍITULO VII**

**MEDIOS DE PRUEBA**

Solicito respetuosamente se decreten como pruebas las siguientes:

* + - 1. **DOCUMENTALES:**
* Copia de la Póliza de Garantía Única de Cumplimiento en Favor de Entidades Estatales No. 475-47- 994000050901, junto con su condicionado particular y general
* Copia de la Póliza de Seguro de Responsabilidad Civil Extracontractual No. 475-74-994000008763 junto con su condicionado particular y general.
	+ - 1. **INTERROGATORIO DE PARTE:**
* Comedidamente solicito que se cite a la totalidad de los ciudadanos, en su calidad de demandantes, para que absuelvan el interrogatorio que se les formulará respecto a los hechos de la demanda, de la contestación y, en general, de todos los argumentos de hecho y de derecho expuestos en este litigio. Los demandantes podrán ser citados en la dirección de notificación relacionada en la demanda.
	+ - 1. **DE OFICIO**
* Solicito al despacho que oficie a la ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMBIA para qué con destino a este proceso allegue certificado de disponibilidad con el fin de verificar si se cuentan con sumas disponibles respecto al valor asegurado en las Pólizas No. 475-74-994000008763 y No. 475-47- 994000050901

**CAPÍTULO VIII: ANEXOS**

1. Pruebas relacionadas en el acápite de pruebas.
2. Poder para actuar
3. Certificado de existencia y representación legal de LA ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMBIA., expedido por la Cámara de Comercio de Bogotá D.C.

**NOTIFICACIONES**

Al suscrito en la Calle 69 N°4-48, Oficina 502 de la ciudad de Bogotá o en la dirección electrónica: notificaciones@gha.com.co

Del Señor Juez, respetuosamente,



**GUSTAVO ALBERTO HERRERA ÁVILA**

C.C. No 19.395.114 de Bogotá D.C.

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

1. Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo-Sección Tercera, C.P. Mauricio Fajardo Gómez, radicación N°70001-23- 31-000-1995-05072-01 (17720). [↑](#footnote-ref-1)
2. Consejo de Estado Sala de lo Contencioso Administrativo Sección Tercera Subsección C Consejero ponente: ENRIQUE GIL BOTERO Bogotá, D. C, veintiséis (26) de septiembre de dos mil doce (2012) Radicación número: 05001-23-31-000-1995-00575-01(24677) [↑](#footnote-ref-2)
3. CONSEJO DE ESTADO SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SECCIÓN SEGUNDA SUBSECCIÓN A CONSEJERO PONENTE: JORGE IVÁN DUQUE GUTIÉRREZ Bogotá, D. C., veinte (20) de marzo de dos mil veinticinco (2025) Referencia: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO Radicación: 25000-23-42-000-2016-01127-01 (3406-2021) Demandante: María Elena Páez Ortiz Demandada: Fondo Rotatorio de la Policía Nacional [↑](#footnote-ref-3)
4. Sentencia del Consejo de Estado de mayo 8 de 1995, Expediente 8118., Consejero Ponente Juan de Dios Montes Hernández [↑](#footnote-ref-4)
5. Consejo de Estado Sala de lo Contencioso Administrativo SECCION TERCERA SUBSECCION C Consejero ponente: JAIME ORLANDO SANTOFIMIO GAMBOA Bogotá D.C., Trece (13) de Abril de dos mil once (2011) Radicación: 66001-23-31-000-1998-00626-01(20220) [↑](#footnote-ref-5)
6. Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Rad. 43332 del 8 de mayo de 2019, M.P. María Adriana Marín [↑](#footnote-ref-6)
7. Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Rad. 15263 del 19 de junio de 2008, C.P. Myriam Guerrero de Escobar. [↑](#footnote-ref-7)
8. Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Rad. 17720 del 4 de febrero de 2010, C.P. Mauricio Fajardo Gómez. [↑](#footnote-ref-8)
9. Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Primera. Rad. 50001-23-33-000-2015-00091-01ª del 25 de febrero de 2021, C.P. Hernando Sánchez. [↑](#footnote-ref-9)
10. CE. SIII. 52001-23-31-000-1996-07982-01(19032). 24 de marzo de 2011. CP. Mauricio Fajardo Gómez [↑](#footnote-ref-10)
11. Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, sentencia del 17 de septiembre de 2015, MP. Ariel SalazarRamírez, radicado 11001-02-03-000-2015-02084-00 [↑](#footnote-ref-11)
12. Estrada, L. F. (2016). EL SEGURO DE CUMPLIMIENTO DE CONTRATOS ESTATALES. In F. Palacios Sánchez (Ed.), Seguros: temas esenciales (pp. 395-454). Universidad de La Sabana. [↑](#footnote-ref-12)
13. Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección B,. Mayo 27 de 2020. [↑](#footnote-ref-13)
14. Ver condicionado general [↑](#footnote-ref-14)
15. Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, Sentencia 5952. Diciembre 14 de 2001. [↑](#footnote-ref-15)
16. Superintendencia Financiera de Colombia. Concepto 016118318-001. Seguro de Responsabilidad Civil Extracontractual. Deducible. Noviembre 29 de 2016. [↑](#footnote-ref-16)