

Bogotá D.C.
VNO-VISR-19161

Señores,
LA EQUIDAD SEGUROS
Atn. **Germán Ricardo Galeano Sotomayor**
Apoderado - LA EQUIDAD SEGUROS ORGANISMO COOPERATIVO
ricardo.galeano@galegalsas.com
fernando.gomez@galegalsas.com
ajustadores@galegalsas.com

Atn. **Iván Ordoñez**
Analista de Indemnizaciones
edson.ordonez@laequidadseguros.coop
Ciudad

REFERENCIA: P.A. VIS RURAL (VIGENCIA 2015)
ASUNTO: Solicitud de Reconsideración
CONTRATO: Contrato de Trabajo Social No. 096-2018
POLIZA: AA010404
TOMADOR: CONSORCIO TEJIDO SOCIAL 2018

En atención al comunicado presentado por la compañía aseguradora LA EQUIDAD SEGUROS, mediante el cual dan respuesta a la reclamación presentada por FIDUAGRARIA S.A., con relación a la Póliza de Seguro de Cumplimiento en Favor de Particulares número AA010404, actuando única y exclusivamente como vocera y administradora del patrimonio autónomo VISR, presento respetuosamente ante ustedes la siguiente **solicitud de reconsideración**, bajo las siguientes prerrogativas:

I. CARGA DE LA PRUEBA DEL ASEGURADO/BENEFICIARIO.

LA EQUIDAD SEGUROS en la **página 2** de su respuesta, afirma lo siguiente:

Ahora bien, ocurrido el siniestro³ entendido –grosso modo- para el caso puntual que nos ocupa como la desatención total, parcial, incompleta, imperfecta o tardía de la(s) obligación(es) que han sido sigilosamente pactadas en un contrato para satisfacer las necesidades puntuales de las partes, se deberá dar aviso a la aseguradora y de manera ulterior presentar los considerandos pertinentes que den pleno cumplimiento al artículo 1077 del Código de Comercio, como se pasa a revisar en el acápite siguiente.

Al respecto, se informa que, FIDUAGRARIA S.A, evidenciando el incumplimiento del contratista procedió a presentar la respectiva reclamación adjuntando los soportes que demuestran la ocurrencia del siniestro y la cuantía de la pérdida. Así mismo, atendió a los requerimientos realizados por la compañía GALEGAL como ajustadores asignados por la compañía aseguradora.

De igual manera, constituye prueba inobjetable de la ocurrencia del siniestro, el hecho notorio y evidente, que el contrato garantizado finalizó el 05 de enero de 2020, por terminación del plazo para su ejecución, incluidas sus prórrogas y suspensiones, con el incumplimiento total de su objeto, ya que no hubo terminación y entrega de ninguna de las viviendas contratadas, con lo cual es evidente que no existió amortización del anticipo entregado al contratista, y cuya devolución fue garantizada por LA EQUIDAD SEGUROS al expedir la garantía, según los términos del contrato 096-2018.

En segundo lugar, LA EQUIDAD SEGUROS, en la **página 3** indica:

Recapitulando, podemos afirmar que el seguro de cumplimiento es de carácter indemnizatorio y por ende, se requiere acreditar el siniestro y la cuantía de la pérdida, sin que tal deber se satisfaga con una leve mención –sin soporte alguno- numérica para que a partir de tal nazca la correlativa obligación condicional del asegurador. Aunado a lo expuesto, valga mencionar que el perjuicio, es en sí la representación económica del daño y éste, debe ser siempre directo, actual, previsible y cierto.

Sobre esto, es conveniente mencionar que, Fiduagraria S.A. mediante VNOS 13662 y 17838, no solamente presentó una leve mención numérica, como lo asevera la compañía aseguradora en su comunicación, máxime cuando, en los mencionados oficios se relacionaron los hechos, circunstancias y se aportaron los documentos que deja en evidencia el incumplimiento atribuible a su garantizado.

Así entonces, respecto a la cuantía del siniestro, que no es otra que el perjuicio sufrido por FIDUAGRARIA S.A. como consecuencia del incumplimiento del contratista en sus obligaciones respecto del anticipo entregado, es inequívoco que este, corresponde al saldo del anticipo no amortizado y, al no haber ejecución del objeto contractual, este valor es igual al monto de los dineros que por este concepto se encuentra debidamente demostrado, los cuales fueron entregados por FIDUAGRARIA S.A. al contratista, tal como se acreditó con el escrito de reclamación, siendo la prueba de ello, la certificación del estado financiero del contrato, expedido por el Subgerente Administrativo de la UG VISR aportado.

II. FRENTE AL ARGUMENTO “AMPARO DE ANTICIPO”

LA EQUIDAD SEGUROS, en la **página 4** de su objeción señala:

Por lo anterior, y ante su solicitud de pretender la indemnización con cargo a un valor no amortizado del anticipo, el garante deja claro que solo se podrá pronunciar de fondo cuando cuente con los soportes necesarios (incluyendo documentación del contrato de obra) frente a la existencia o no de un debido manejo y correcta inversión del anticipo, situación, que no ha sido probada por la Fiduagraria S.A.

En su respuesta, LA EQUIDAD sostiene su afirmación en una aparente confusión (por demás inexistente) al solicitar documentación del contrato de obra, dado que, el contrato de trabajo social No. 096-2018, tiene vida jurídica independiente, razón está, para concluir que es inconducente remitir información del contrato de obra, y más aun considerando que no constituye el objeto ni la naturaleza de estudio de la reclamación que aquí nos ocupa.

Ahora bien, respecto a la amortización del anticipo, consideramos pertinente mencionar los siguientes argumentos:

El marco contractual en el presente caso se encuentra definido en los siguientes documentos:

- Contrato de Trabajo social No. 096-2018.
- Póliza de Seguro de Cumplimiento en Favor de Particulares AA010404 expedida por LA EQUIDAD SEGUROS

La cláusula Décima del Contrato de Trabajo Social No. 096-2018 dispone, en cuanto al amparo de anticipo:

DÉCIMA - GARANTÍAS: El contratista para garantizar el cumplimiento de las obligaciones surgidas del presente contrato, se obliga a constituir en una compañía de seguros legalmente constituida en Colombia, las siguientes pólizas en formato para Entidades Particulares a favor del Patrimonio Autónomo VISR NIT. 830.053.630-9:

A. Póliza de Cumplimiento con los siguientes amparos, vigencias y valores asegurados:

- Buen Manejo y Correcta Inversión del Anticipo: Este amparo será por el 100% del valor del anticipo para garantizar su buen manejo, destinación exclusiva al objeto del contrato, amortización y devolución, con una vigencia igual al plazo de ejecución del mismo y tres (3) meses más.
- Cumplimiento de las obligaciones contractuales por un monto equivalente al

Por su parte, la carátula de la Póliza de Seguro de Cumplimiento en Favor de Particulares número AA010404, indica lo siguiente:

CODIGO DE RECAUDO 111033046309		PÓLIZA AA010404		FACTURA AA046309		equis seguros	
SEGURO CUMPLIMIENTO PARTICULAR							
INFORMACIÓN GENERAL							
COD. PRODUCTO	0401	PRODUCTO	CUMPLIMIENTO PARTICULAR				
COD. AGENCIA	00033	CERTIFICADO	AA047705	DOCUMENTO	Modificación		
AGENCIA	DELEGADA INTEGRAL	DIRECCIÓN	CALLE 96 # 45A 31				
FECHA DE EXPEDICIÓN		VIGENCIA DE LA PÓLIZA				FECHA DE IMPRESIÓN	
23	10	2018	DESDE	DD	29	MM	08
DD	MM	AAAA	HASTA	DD	29	MM	01
						AAAA	2022
						HORA	12:00
						HORA	12:00
						DD	10
						MM	10
						AAAA	2018
DATOS GENERALES							
TOMADOR		CONSORCIO TEJIDO SOCIAL 2018					
DIRECCIÓN		CLL 27 # 46-80					
E-MAIL							
TEL/MOVI		6024678					
TEXTOS Y/O OBSERVACIONES DE LA PÓLIZA							
<p>EN EL PRESENTE ANEXO SE ACLARA PARA EL CONTRATO DE TRABAJO SOCIAL No 096-2018 SUSCRITO ENTRE LA SOCIEDAD FIDUCIARIA DE DESARROLLO AGROPECUARIO S.A. FIDUAGRARIA S.A. ACTUANDO ÚNICA Y EXCLUSIVAMENTE COMO VOCERA Y ADMINISTRADORA DEL PATRIMONIO AUTÓNOMO VISR Y CONSORCIO TEJIDO SOCIAL 2018 LO SIGUIENTE:</p> <p>*MANEJO Y CORRECTA INVERSIÓN DEL ANTICIPO: VALOR AFIANZADO: \$ 3.506.485,75</p> <p>*CUMPLIMIENTO DEL CONTRATO: VALOR AFIANZADO: \$ 2.338.990,50</p> <p>*CALIDAD DEL SERVICIO VALOR AFIANZADO: \$ 2.338.990,50</p> <p>*PAGO DE SALARIOS Y PRESTACIONES SOCIALES VALOR AFIANZADO: \$584.747,63</p>							

En esta póliza, y de acuerdo al último anexo se tienen los siguientes amparos:

INFORMACIÓN RIESGO ASEGURADO		VIGENCIAS GARANTÍA		
GARANTÍAS OTORGADAS	VALOR AFIANZADO	FECHA DE INICIO	FECHA DE TERMINACIÓN	DÍAS DE VIGENCIA
Buen Manejo y Correcta Inversión del Anticipo	\$3,528,485.60	05/12/2018	05/03/2020	456
Cumplimiento del Contrato	\$2,338,990.40	02/05/2019	05/06/2020	400
Calidad del Servicio	\$2,338,990.40	02/05/2019	05/06/2020	400
Pago de Salarios, Prestaciones Sociales e Indefinición Laboral	\$584,747.60	05/12/2018	05/12/2022	1461

Como puede observarse, en el Contrato de Trabajo Social No. 096-2018 en su cláusula Décima se establece la obligación para el contratista CONSORCIO TEJIDO SOCIAL 2018 de constituir en una compañía de seguros, en este caso LA EQUIDAD SEGUROS, los amparos requeridos por el Patrimonio Autónomo, dentro de estos, el amparo de buen manejo y correcta inversión del Anticipo.

Además, **expresamente en la misma cláusula contractual, se discriminó de manera clara que, dicho amparo era para “... garantizar su buen manejo, destinación exclusiva al objeto del contrato, amortización y devolución”.**

En tal virtud, el Contrato de Trabajo Social No. 096-2018, fue aceptado en su integridad para la expedición de la póliza No. AA010404 por parte de LA EQUIDAD, póliza en la que no se excluyó, ni aclaró, ni informó al Patrimonio Autónomo sobre glosa u observación alguna respecto de los amparos requeridos y expresamente nombrados en el mencionado contrato.

Ahora bien, dentro de la carátula de la Póliza de Seguro de Cumplimiento en Favor de Particulares número AA010404, LA EQUIDAD SEGUROS expresó como objeto del seguro: “GARANTIZAR EL CONTRATO DE TRABAJO SOCIAL No. 096-2018, sin limitación alguna.

Así mismo, dentro de las Condiciones Generales de la Póliza de Seguro de Cumplimiento en Favor de Particulares emitida por LA EQUIDAD SEGUROS, que hacen parte integral de la póliza, específicamente en el **NUMERAL 1. “EXCLUSIONES”**, no se observa exclusión alguna respecto a la cobertura de amortización del anticipo, que se encuentra nombrada claramente en la cláusula décima, literal A, numeral 1 del contrato garantizado, donde se ordenó que, dentro del amparo de buen manejo y correcta inversión del anticipo, se garantiza la amortización y devolución del mismo.

Una vez determinado lo anterior, es importante remitirnos a lo dispuesto por el artículo 44 de la Ley 45 de 1990 adicionada por la Ley 510 de 1999, que señala los requisitos que deben cumplir todas las pólizas, estableciendo lo siguiente:

“Artículo 44 de la Ley 45 de 1990. Requisitos de las pólizas. Las pólizas deberán ajustarse a las siguientes exigencias:

1°. Su contenido debe ceñirse a las normas que regulan el contrato de seguro, a la presente Ley y a las demás disposiciones imperativas que resulten aplicables, so pena de ineficacia de la estipulación respectiva.

2°. Deben redactarse en tal forma que sean de fácil comprensión para el asegurado. Por tanto, los caracteres tipográficos deben ser fácilmente legibles, y

3°. Los amparos básicos y **las exclusiones deben figurar, en caracteres destacados, en la primera página de la póliza**. (Subrayado y negrilla agregado).

De igual forma, en el numeral 2 del artículo 184 del Estatuto Orgánico del Sistema Financiero – Ley 663 de 1993 –, señala bajo que requisitos deben sujetarse las pólizas, indicando que:

“Artículo 184. Régimen de Pólizas y Tarifas. (...)

2. Requisitos de las pólizas. Las pólizas deberán ajustarse a las siguientes exigencias:

a. Su contenido debe ceñirse a las normas que regulan el contrato de seguro, al presente estatuto y a las demás disposiciones imperativas que resulten aplicables, so pena de ineficacia de la estipulación respectiva;

b. Deben redactarse en tal forma que sean de fácil comprensión para el asegurado. Por tanto, los caracteres tipográficos deben ser fácilmente legibles, y

c. Los amparos básicos y **las exclusiones deben figurar, en caracteres destacados, en la primera página de la póliza**. (Subrayado y negrilla agregado).

En ese mismo sentido, la Corte Suprema de Justicia en Sentencia del 20 de enero de 2021, dentro del Proceso de Tutela No.91477 con Magistrado Ponente el Doctor Omar Ángel Mejía, concluye que el marco legal que regula precisamente el tema de las exclusiones en las pólizas de seguro, dada su naturaleza pública, es de obligatorio cumplimiento, o como lo precisa la Honorable Corte:

*“Si bien es cierto, el artículo 1048 del Código de Comercio, reza «hacen parte de la póliza: 1. La solicitud de seguro firmada por el tomador, y 2. Los anexos que se emitan para adicionar, modificar, suspender, renovar o revocar la póliza...»; también lo es, que **entratándose de «exclusiones», se encuentra la siguiente normatividad** aplicable al caso:*

Art. 44 de la Ley 45 de 1990 «Requisitos de las pólizas. (...)

*3°. Los amparos básicos y **las exclusiones deben figurar, en caracteres destacados, en la primera página de la póliza.***

*Art. 184 del Estatuto Orgánico del Sistema Financiero «...requisitos de la póliza. **Las pólizas deberán sujetarse a las siguientes exigencias:***

*c. Los amparos básicos y **las exclusiones deben figurar, en caracteres destacados, en la primera página de la póliza.** (...)*

En síntesis, al no encontrarse las exclusiones de la póliza aludida en la primera página de la póliza, por el contrario, se hallaban en un escrito adjunto o separado, no se satisface la

exigencia contemplada en el numeral 3º artículo 44 de la Ley 45 de 1990 ni en el literal c) del artículo 184 del Estatuto Orgánico del Sistema Financiero, y, por ende, carecían de eficacia; siendo la valoración de ese aspecto fundamental en el sub examine, si en cuenta se tiene que una de las defensas de la aseguradora demandada era, precisamente, la exclusión del amparo, por lo que, no debió el tribunal accionado apartarse del estudio de los requisitos de la póliza obrante en el plenario". (Subrayado y negrilla agregada).

En este aspecto, la Honorable Corte Constitucional en Sentencia T – 027 de 2019, indica que, en el marco de la Buena Fe en el Contrato de Seguros, **como obligación general para toda clase de pólizas se encuentra la de redactar de manera precisa y taxativa TODAS las exclusiones posibles y eliminar cualquier tipo de ambigüedad**, o como lo determinó la misma Corte:

"En suma, y vistos los pronunciamientos precedentes, la Sala Novena de Revisión reitera y puntualiza las siguientes reglas jurisprudenciales que han sido establecidas en relación con la aplicación de los postulados del principio constitucional de buena fe en el contrato de seguro:

82.1. La aseguradora tiene la obligación de redactar de manera precisa y taxativa todas las exclusiones posibles y eliminar cualquier tipo de ambigüedad, por cuanto, en el ejercicio de su posición dominante, es la parte que elabora el contrato de seguro, de tal suerte que el tomador o asegurado se resignan a quedar sometidos al clausulado contractual establecido e impuesto por la aseguradora. (...)" (Subrayado y negrilla agregado).

Así mismo, la Superintendencia Financiera de Colombia en diferentes conceptos ha sostenido que **toda excepción que quiera ser estipulada por la compañía de seguros**, debe consignarse en forma continua a partir de la primera página de la póliza, así lo determina en la **Circular Externa 076 de 1999**:

"(...) Primera página de la póliza. En esta página debe figurar, en caracteres destacados, según, los mismos lineamientos atrás señalados, y en términos claros y concisos que proporcionen al tomador la información precisa sobre el verdadero alcance de la cobertura contratada, los amparos básicos y todas y cada una de las exclusiones que se estipulen." (Negrilla y subrayado agregado).

Lineamiento retomado por la Superintendencia Financiera de Colombia en la Circular Básica Jurídica en materia de Seguros de junio de 2011, en donde vuelve a resaltar que:

"Los amparos básicos y todas las exclusiones que se estipulen deben consignarse en forma continua a partir de la primera página de la póliza. Estas deben figurar en caracteres destacados o resaltados, según los mismos lineamientos atrás señalados y en términos claros y concisos QUE PROPORCIONEN AL TOMADOR LA INFORMACIÓN PRECISA SOBRE EL VERDADERO ALCANCE DE LA COBERTURA contratada". (Subrayado, negrilla y mayúscula agregada)

Igualmente, la Superintendencia Financiera a través de la Circular Básica Jurídica CE 029 de 2014, vinculante para las entidades aseguradoras, dispone en su parte II, título IV, capítulo II:

«1.2.1.1. Requisitos generales de las pólizas de seguros. Para el adecuado cumplimiento de lo señalado en el numeral 2 del art. 184 del EOSF las entidades aseguradoras deben redactar las condiciones del contrato de forma que sean claramente legibles y que los tomadores y asegurados puedan comprender e identificar las definiciones de los riesgos amparados y las obligaciones emanadas del negocio celebrado. Para ello, las pólizas deben incluir, cuando menos, la siguiente información:

1.2.1.1.1. En la carátula 1.2.1.1.1. Las condiciones particulares previstas en el art. 1047 del C.Cio.

1.2.1.1.2. En caracteres destacados o resaltados, es decir, que se distingan del resto del texto de la impresión, el contenido del inciso 1 del art. 1068 del C.Cio. Para el caso de los seguros de vida, el contenido del art. 1152 del mismo ordenamiento legal.

1.2.1.2. A partir de la primera página de la póliza (amparos y exclusiones) Los amparos básicos y todas las exclusiones que se estipulen deben consignarse en forma continua a partir de la primera página de la póliza. Estas deben figurar en caracteres destacados o resaltados, según los mismos lineamientos atrás señalados y, en términos claros y concisos que proporcionen al tomador la información precisa sobre el verdadero alcance de la cobertura contratada. No se pueden consignar en las páginas interiores o en cláusulas posteriores exclusiones adicionales en forma distinta a la prevista en este numeral».(Subrayado y negrilla agregado)

Finalmente, recientemente la Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia unificó su jurisprudencia y definió la adecuada interpretación del artículo 184 del Estatuto Orgánico del Sistema Financiero (ESOF), en sintonía con las disposiciones de la Circular Básica Jurídica de la Superintendencia Financiera, para que se entienda que en las pólizas de seguros los amparos básicos y las exclusiones deben figurar, en caracteres destacados, a partir de la primera página de la póliza, en forma continua e ininterrumpida, pues es a partir de allí donde debe quedar registrado, con la claridad, transparencia y visibilidad del caso, uno de los insumos más relevantes para que el tomador se adhiera, de manera informada y reflexiva, a las condiciones negociales predispuestas por su contraparte: la delimitación del riesgo asegurado (Sentencia SC28792022. Radicado No.11001-31-99-003-2018-72845-01 del 27 de septiembre de 2022. **M. P.:** Luis Alonso Rico Puerta).

En ese orden de ideas, es posible concluir que cualquier exclusión que quiera ser estipulada y alegada por la compañía de seguros, a un amparo que expresamente está otorgando, es deber legal consignarla en la primera página de la póliza de forma clara, concisa y taxativa, mediante caracteres destacados o resaltados, **eliminando cualquier tipo de ambigüedad y proporcionando la información precisa sobre el verdadero alcance de la cobertura**, caso contrario, no surten efecto alguno. Lo anterior, considerando que la aseguradora es quien se encuentra en ejercicio de su posición dominante dentro de la relación contractual, lo que le lleva una serie de obligaciones legales y jurisprudenciales.

Considerando lo antes expuesto, es importante mencionar que ninguna exclusión, respecto del amparo de buen manejo del anticipo que se otorgó como garantía del contrato de la referencia, fue consignada, conforme a los lineamientos legales, disposiciones del organismo de control (Superfinanciera) y jurisprudenciales, en la Póliza de Seguro de Cumplimiento en Favor de Particulares número AA010404, expedida por LA EQUIDAD SEGUROS, cuyo tomador es el CONSORCIO TEJIDO SOCIAL 2018 y asegurado – beneficiario el PATRIMONIO AUTONOMO VISR administrado por FIDUAGRARIA S.A.

Ahora bien, de este marco contractual, entre el Contrato de Trabajo Social No. 096-2018 y la Póliza de Seguro de Cumplimiento en Favor de Particulares AA010404 expedida por La Equidad Seguros, surge una notoria dependencia por cuanto, el Seguro de Cumplimiento se instituyó para respaldar el cumplimiento de obligaciones que emanan, entre otras, de contratos públicos y privados.

En consecuencia, es apenas natural que al Seguro de Cumplimiento contenido en la Póliza No. AA010404 no se le pueda calificar como un contrato autónomo e independiente, ya que depende del Contrato de Trabajo Social que asegura (096-2018), porque precisamente se trata de una cobertura encaminada a asegurar el cumplimiento de las obligaciones señaladas en dicho pacto contractual, y que están a cargo del tomador – contratista.

Tal es la dependencia de la póliza No. AA010404, que de no existir el Contrato de Trabajo Social No.096-2018, no se podría ni siquiera mencionar el seguro de cumplimiento contenido en la póliza indicada, y de allí su carácter accesorio, pues “accede” al contrato principal, es decir al Contrato de Trabajo Social No.096-2018, en los términos consagrados en el artículo 1499 del Código Civil.

En este caso, como ya se demostró y explico anteriormente, es que, de un lado, **FIDUAGRARIA S.A. y el CONSORCIO TEJIDO SOCIAL 2018** acordaron **a través del Pacto Contractual sentado en el documento denominado Contrato de Trabajo Social No.096-2018**, que, según lo estipulado en la **Cláusula Décima del Contrato, Literal A, Numeral 1**, el amparo de **Buen Manejo y Correcta Inversión del Anticipo**, garantizaría **hasta por un 100% del monto desembolsado en calidad de anticipo**, lo siguiente:

- El buen manejo
- La destinación exclusiva para el contrato y,
- **La amortización y devolución**

Y que, por otro lado, la póliza de seguro de cumplimiento expedida por LA EQUIDAD, que en su objeto expresa: “GARANTIZAR EL **CONTRATO DE TRABAJO SOCIAL No.096-2018**”, cubre igualmente la obligación del contratista de amortizar en debida forma el anticipo entregado, en los términos de la cláusula DÉCIMA – GARANTÍA del contrato garantizado, como el riesgo de su no amortización y/o devolución. (resaltado fuera del texto)

A manera de conclusión, se advierte que, si la intención de LA EQUIDAD SEGUROS era no otorgar la cobertura conforme a todas las obligaciones del contratista y los requerimientos que, sobre el alcance de la garantía, se estipulaban en el contrato de trabajo social 096-2018, y acorde a lo legítimamente esperado por el asegurado y a los principios de la buena fe contractual, la compañía de seguros así debió informarlo

expresa y claramente. Al no hacerlo y expedir la póliza describiendo su objeto de la forma en que se indica en las condiciones particulares: “Garantizar el Contrato de Trabajo Social No.096-2018”, es claro que se estaba allanando a las condiciones del contrato principal al cual accede el contrato de seguros, y en efecto así lo entendió FIDUAGRARIA S.A., cuando dio su aprobación a la mencionada póliza y con fundamento en la cobertura otorgada en ella, es que procedió a la entrega del anticipo al contratista, con la absoluta confianza en que todos los riesgos que se relacionaron en el contrato, estaban cubiertos, sin exclusión o limitación alguna.

Aceptar lo contrario, tal como pretende aducirlo LA EQUIDAD SEGUROS en su objeción, significa, palmariamente, que esa aseguradora violó su deber de entregar información cierta, clara, veraz, oportuna y suficiente sobre el alcance del seguro otorgado, pues en el caso que lo hubiera hecho, habría quedado en evidencia para FIDUAGRARIA que la garantía no cumplía con lo exigido al contratista, siendo necesario su rechazo.

Así ha sido interpretado por la Corte Suprema de Justicia en su Sala de Casación Civil mediante Sentencia del 12 de mayo de 2022 con Radicado SC1301-2022, en donde concluye que:

*“Una interpretación armónica y sistemática de ese plexo normativo indefectiblemente permite corroborar, como se indicó en la parte inicial de las consideraciones de este segmento, que **en materia aseguraticia** las diferentes fases de los pactos se rigen por el principio de la buena fe en sus distintas expresiones, en especial **el deber de información** catalogado por la doctrina como un deber o regla secundaria de conducta 4 , que en estos casos **impone a las entidades vigiladas brindar al otro contratante como consumidor de los servicios por ellas ofrecidos información «cierta, suficiente, clara y oportuna, que permita, especialmente, que los consumidores financieros conozcan adecuadamente sus derechos, obligaciones y los costos en las relaciones que establecen con las entidades vigiladas»** (lit. c, art. 3. L. 1328 de 2009), y en su calidad de predisponentes en los contratos de adhesión, **informar «suficiente, anticipada y expresamente al adherente sobre la existencia, efectos y alcance de las condiciones generales»**, y particularmente, en los contratos de seguro, le impone al asegurador el deber de hacer «entrega anticipada del clausulado al tomador, explicándole el contenido de la cobertura, de las exclusiones y de las garantías”.* (Subrayado y negrilla agregado).

En ese mismo sentido, la Corte Constitucional en Sentencia T – 302 de 2020 reitera que la información es un derecho de los consumidores financieros, un deber de las entidades financieras, en especial de las compañías aseguradoras, y un principio que rige las relaciones entre estos, o como explica el Alto Tribunal:

*“5.2. La jurisprudencia constitucional ha explicado que esta disposición **impone a las entidades bancarias y aseguradoras la obligación de suministrar información** “(i) que corresponda efectivamente a la realidad jurídica y fáctica del vínculo del que se trate; (ii) **que sea completa y no parcial, de manera tal que su destinatario pueda tener una imagen integral y detallada de la posición en la que se encuentra y de las posibilidades de actuación** que tiene en la relación; y (iii) que sea plenamente comprensible, incluso en aquellos casos en los que su naturaleza técnica imponga dificultades para ser explicada. En adición a ello (iv) **la información debe ser***

entregada en el momento en que resulta relevante y no después, de manera tal que, con fundamento en ella, el cliente o usuario –según el caso- pueda tomar las decisiones correspondientes”.

5.3. La importancia de garantizar información cierta, suficiente, clara y oportuna radica en que permite equilibrar, en cierta medida, la relación desigual que se presenta entre consumidores y entidades del sistema financiero, debido a la complejidad de los términos contractuales y, en el caso de los contratos de seguro, en razón a que suelen ser contratos de adhesión que no permiten la participación o discusión de los usuarios y son realizados por la entidad bancaria o aseguradora de acuerdo a sus intereses. Asegurar entonces el acceso efectivo a la información, les permite a los usuarios del sistema financiero conocer sus deberes y ejercer oportunamente sus derechos, así como tomar decisiones informadas sobre los diferentes productos financieros”.

III. FRENTE AL ARGUMENTO INVERSIÓN DEL ANTICIPO

Ahora bien, LA EQUIDAD SEGUROS, en la **página 4** de su objeción señala:

Entonces los recursos entregados para invertir en la compra de la póliza, pago de salarios, pago de hospedaje y alimentación, pago de capacitación y pago de seguridad social se invirtieron conforme lo establece el plan de inversión y manejo del anticipo, y, al estar plenamente establecido el cumplimiento de estas, se considera que si hubo inversión del anticipo y que -adicionalmente- no se ha probado “uso indebido” y apropiación indebida” por ello, debe objetarse la reclamación por el amparo de AMPARO DE BUEN MANEJO Y CORRECTA INVERSIÓN DEL ANTICIPO”.

Sobre este particular, es importante recordar las condiciones contractuales pactadas en el contrato de trabajo social No. 096-2018, documento base para la constitución de las garantías de la referencia por parte de LA EQUIDAD SEGUROS, tales como:

“QUINTA.- VALOR DEL CONTRATO: (...) EL CONTRATANTE pagará por las soluciones de vivienda efectivamente construidas y recibidas a satisfacción, lo cual constará en el acta de entrega y recibo de obras formato SV-FT-015 del reglamento operativo de la gerencia de vivienda del BAC(...)”

SEXTA.- FORMA DE PAGO : (...) **a):** El Contratante pagará al contratista el valor que resulte de las unidades de vivienda efectivamente terminadas y recibidas a satisfacción por el interventor, el beneficiario y previa revisión del CONTRATANTE (...)

- c) El valor del contrato, se empezará a pagar una vez se haya alcanzado un avance de ejecución de obra del diez por ciento (10%), momento en el cual se cancelará el valor correspondiente al porcentaje que represente dicho avance sobre el valor del proyecto; y cumpliendo con los entregables que contiene la GPSA y los establecidos en las obligaciones contractuales, certificando que al grupo de beneficiarios que se les entregó la vivienda cumplieron cabalmente el programa de trabajo social y ambiental (...)

Los dineros del anticipo (...) tienen la condición de fondos públicos hasta el momento que sean amortizados mediante la ejecución del objeto del contrato, momento hasta el cual su mal manejo, el cambio de destinación o su apropiación darán lugar a las responsabilidades penales correspondientes.

De lo anterior, se deja en evidencia que las actividades y erogaciones que fueron realizadas por el contratista CONSORCIO TEJIDO SOCIAL 2018, y que son descritas por la compañía aseguradora en la objeción presentada, hacen parte de la ejecución del contrato, empero, no son de recibo para amortizar el anticipo de acuerdo a las estipulaciones contractuales contraídas por la mera voluntad de las partes en el contrato de Trabajo Social No. 096-2018.

Téngase en cuenta que, de conformidad con el principio de Autonomía de la Voluntad, definido por la Corte constitucional en sentencia C-934/13 como:

“La autonomía de la voluntad privada es la facultad reconocida por el ordenamiento positivo a las personas para disponer de sus intereses con efecto vinculante y, por tanto, para crear derechos y obligaciones, con los límites generales del orden público y las buenas costumbres, para el intercambio de bienes y servicios o el desarrollo de actividades de cooperación”,

Igualmente, considérese el principio de la Buena Fé Contractual, definido por el Código de Comercio en su artículo No. 871 así:

“PRINCIPIO DE BUENA FE. Los contratos deberán celebrarse y ejecutarse de buena fe y, en consecuencia, obligarán no sólo a lo pactado expresamente en ellos, sino a todo lo que corresponda a la naturaleza de los mismos, según la ley, la costumbre o la equidad natural”.

Lo mencionado, para reiterar que las partes acordaron, suscribir el contrato de trabajo social No. 096-2018, incluidas las obligaciones y cláusulas ya mencionadas, razón por la cual no es posible desconocer los clausulados contractuales adquiridos en el precitado contrato y sus modificaciones y más aún cuando dicho desconocimiento afecta las expectativas que tiene Fiduagraria S.A., respecto a la correcta amortización del anticipo por parte del contratista CONSORCIO TEJIDO SOCIAL 2018.

En suma, es preciso indicar que el precitado incumplimiento es imputable al CONSORCIO TEJIDO SOCIAL 2018, entendiendo que una vez se finaliza el plazo de ejecución, el contratista tiene el deber de devolver el anticipo no amortizado, máxime cuando el dinero entregado por concepto de anticipo es de la entidad hasta tanto no se amortice de acuerdo a las condiciones contractuales pactadas en el mencionado contrato. Es de recalcar que dichos recursos son fondos públicos provenientes del Ministerio de Agricultura y Desarrollo Rural.

En ese sentido, se debe tener en cuenta lo expresado por la Corte Suprema de Justicia en sentencia SP 3463-2019 MP. JAIME HUMBERTO MORENO, en la que establece:

“(…) Entonces, las sumas entregadas por este concepto son recursos públicos, de propiedad de la entidad contratante, no entran en el haber patrimonial del contratista (...)

5.4.18 La propiedad de los recursos entregados a título de anticipo permanecía en cabeza del ente estatal, hasta tanto se cumpliera el objeto del contrato, o se fuera amortizando su valor por las entregas parciales de obra.” (Subrayado fuera del texto)

(...)

De tal suerte que cuando el ente estatal le entrega al particular contratista la administración o el manejo de los recursos destinados a la ejecución de la obra, a título de anticipo, como medio de financiación de las actividades contratadas, se genera un deber que en esencia es el mismo que le asiste a la administración pública, de destinarlo al cumplimiento de los fines que le son propios al Estado.

Ese deber, se itera, surge de la especial naturaleza y propiedad de los dineros que se entregaran al contratista por concepto de anticipo, los cuales siguen perteneciendo a la entidad contratante mientras el contratista no los amortice totalmente (...)

En conclusión, se colige, que los recursos públicos que en este caso fueron entregados al contratista CONSORCIO TEJIDO SOCIAL 2018 por concepto de anticipo y que no fueron debidamente amortizados según el pacto contractual, deben ser reintegrados a la Entidad Contratante quien debe garantizar el cumplimiento y fin social para el cual están destinados.

Aunado a lo que precede, y en aras de demostrarle a esta compañía aseguradora que el deber de reintegrar el anticipo no amortizado si es imputable a su garantizado y que su incumplimiento es objeto de cobertura de la referida póliza, es oportuno considerar un concepto emitido en Laudo Arbitral de fecha 21 de junio de 2021 por el Tribunal Arbitral de Consultorías y Emprendimientos S.A.S., que determina:

“(…) Empero, según la precisión realizada por el Tribunal la no devolución del anticipo no amortizado carece de justificación o atribución patrimonial, comporta no sólo el incumplimiento del contrato, sino su apropiación indebida, porque el valor entregado y recibido a ese Título es del dominio o propiedad de quien lo da, se recibe a título de tenencia para destinarlo o aplicarlo a los fines estipulados y reintegrarlo cuando no se ha amortizado en su integridad, sin perjuicio de su eventual compensación.

(...)

De consiguiente, no es la falta de amortización lo que constituye una apropiación indebida, sino la no devolución o restitución de la suma no amortizada, cuya propiedad es de quien lo entrega, sin que exista justificación jurídica (...)

De conformidad a lo citado, es evidente que al no reintegrar los recursos entregados por concepto de anticipo los cuales no fueron amortizados, al contratista CONSORCIO TEJIDO SOCIAL 2018 le es atribuible el incumplimiento del contrato de Trabajo Social No.096-2018, sobre el cual LA EQUIDAD SEGUROS mediante la póliza AA010404 amparó “el contrato de trabajo social No. 096-2018”.

IV. DELIMITACIÓN DE LA ASEGURADORA – COBERTURA DEL AMPARO BUEN MANEJO Y CORRECTA INVERSIÓN DEL ANTICIPO

Por otra parte, la compañía aseguradora LA EQUIDAD SEGUROS, determina:

Ahora bien, con respecto a la no amortización del anticipo, es importante mencionar, que el condicionado general es claro al precisar el alcance del amparo bajo los tres eventos ya explicados. Así, ni en el condicionado general, ni tampoco en el particular (póliza AA010404) se establece o se determina, que exista una cobertura que ampare la amortización del anticipo, como erradamente lo manifiesta Fiduagraria S.A.

La delimitación de la aseguradora no se extiende, y por el contrario, se fijó única y exclusivamente cuando -bajo las directrices del artículo 1077 del Código de Comercio- se acredite uno(s) de las tres situaciones: “no inversión” “uso indebido” y apropiación indebida”.

Respecto a lo manifestado, es importante señalar que no sólo con las afirmaciones contenidas en la reclamación y las pruebas allí aportadas, sino con las manifestaciones a lo largo del presente escrito, está más que demostrada la ocurrencia del siniestro al igual que su cuantía, empero, Fiduagraria S.A., reitera que los hechos en los que se fundamenta la presente reclamación, corresponden al incumplimiento injustificado e imputables al contratista, tomador/garantizado en la póliza de seguro de cumplimiento de la referencia, CONSORCIO TEJIDO SOCIAL 2018, de la obligación de devolver el saldo del anticipo entregado y no amortizado, de conformidad con los términos y condiciones pactadas en el contrato garantizado por LA EQUIDAD SEGUROS, materializándose la realización del riesgo de apropiación indebida de los dineros, cubierto por este amparo, según se indica en el numeral 2.2. de las condiciones generales del contrato de seguro.

En definitiva, derivado del incumplimiento imputable al CONTRATISTA descrito en lo ya mencionado y la apropiación indebida de dineros en que incurrió, el CONTRATANTE/ASEGURADO tiene perjuicios, correspondientes a daño emergente, por el valor del anticipo entregado y no amortizado. Dicho incumplimiento, ocasionó un perjuicio cierto, real y concreto para el patrimonio del CONTRATANTE/ASEGURADO, al no recibir la devolución del saldo del anticipo entregado al CONTRATISTA y no amortizado, materializándose la apropiación indebida de los dineros.

V. FRENTE AL CONCEPTO DE AMORTIZACIÓN DEL ANTICIPO

Finalmente, LA EQUIDAD SEGUROS, en su objeción, trae a consideración conceptos sobre la definición de la amortización del anticipo, concluyendo que:

En ese orden de ideas, tenemos que en el caso que nos ocupa, no se acreditó por parte de FIDUAGRARIA que la contratista haya hecho uso indebido, apropiación o destinación diferente, y por el contrario, la actas, allegadas permiten acreditar que los recursos entregados a título de anticipo se invirtieron en debida forma, así estos no hayan sido amortizados.

Al respecto, nos referimos **al concepto de AMORTIZACION DE ANTICIPO**, con fundamento en el cual, la aseguradora **no ha dado cumplimiento a la obligación condicional de pago de la indemnización**.

1. DEFINICION DE ANTICIPO Y CONCEPTO SOBRE TRASLADAR LICITAMENTE EL RIESGO DE AMORTIZACION DE ANTICIPO A LA ASEGURADORA:

En Sentencia del 19 de octubre de 2020, la Corte Suprema de Justicia en su Sala de Casación Civil, con M.P. Dr. Luis Alfonso Rico Puerta, SC3893-2020, Radicación 11001-31-03-032-2015-00826-01, concluye que la entrega del anticipo configura una serie de expectativas para el contratante, dentro de ellas, la de recomponer su acervo patrimonial mediante la efectiva amortización del anticipo, por lo que al incumplir dicha expectativa, constituye un riesgo que lícitamente puede ser transferido al asegurador, o como definió la Corte:

3.2. Precisado lo anterior, debe señalarse que si bien el anticipo carece de definición legal, ha sido concebido por la jurisprudencia y la doctrina patrias como un mecanismo de financiación², propio de los contratos en los que la remuneración está supeditada a la entrega –total o parcial– de la obra, en virtud del cual el contratante entrega al contratista dinero u otros bienes, con el compromiso de que este último los utilice para sufragar determinados costos y gastos imprescindibles para la ejecución del encargo.

En esta misma decisión, la Corte explica que:

3.3. En el escenario expuesto, la entrega del adelanto hace surgir para el contratante una expectativa *primaria*, consistente en que esos recursos se empleen para cubrir las expensas de la obra, en los términos señalados en el contrato; y si ello ocurre, aflorará para aquel una expectativa *secundaria*: la de recomponer su acervo patrimonial, mediante la efectiva amortización del anticipo.

Ahora bien, la misma providencia aclara el tema de amortización del anticipo, como un riesgo que puede ser asumido por el asegurador, al señalar:

Similarmente, debe admitirse que la apropiación, la incorrecta inversión y la falta de amortización del anticipo, constituyen riesgos potenciales, que amenazan por sendas distintas el patrimonio del contratante; por consiguiente, este tiene interés en transferirlos lícitamente al asegurador,

Hasta el momento, es claro que el riesgo de amortización del anticipo es un interés que lícitamente puede el contratante trasladar al asegurador, como efectivamente se pactó en el Contrato asegurado con la Póliza No. AA010404, que LA EQUIDAD expidió “según” los términos de dicho contrato, tal como se indicó expresamente en el objeto del seguro.

2. LA INCLUSION DE LA AMORTIZACION Y DEVOLUCION DEL ANTICIPO COMO UN RIESGO EXIGIDO EN EL CONTRATO 096-2018 GARANTIZADO A TRAVÉS DE LA PÓLIZA AA010404.

Recientemente, la **Sentencia del 1 de septiembre de 2022** de la Corte Suprema de Justicia en su Sala de Casación Civil, M.P. Dr. Aroldo Wilson Quiroz Monsalvo, **SC2840-2022, Radicación 11001-31-03-001-2015-01057-01**, expone pedagógicamente como se excluyen por parte de la compañía aseguradora, los riesgos que le traslada lícitamente el contratante del pacto contractual (vale la redundancia) al asegurador con la expedición de la póliza:

Si ello es así, como en efecto lo es, extraeta la Corte que el Tribunal no erró al interpretar el contrato de seguros plasmado en la Póliza de Cumplimiento entre Particulares N° 14-45-101010746, pues en relación con la interpretación del pacto asegurador y los riesgos asumidos por la compañía de seguros esta Sala tiene sentado que:

*Siguiendo estas orientaciones, ha sostenido esta corporación que siendo requisito ineludible para la plena eficacia de cualquier póliza de seguros la individualización de los riesgos que el asegurador toma sobre sí (G. J., t. CLVIII, pág. 176) y que por lo tanto, en este campo **rige el principio según el cual la responsabilidad asumida en términos generales como finalidad del contrato no puede verse restringida sino por obra de cláusulas claras y expresas, “...El Art. 1056 del C. de***

Co., en principio común aplicable a toda clase de seguros de daños y de personas, otorga al asegurador 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...”, agregando que es en virtud de este amplísimo principio **“que el asegurador puede delimitar a su talante el riesgo que asume, sea circunscribiéndolo por circunstancias de modo, tiempo y lugar, que de no cumplirse impiden que se configure el siniestro; ora precisando ciertas circunstancias causales o ciertos efectos que, suponiendo realizado el hecho delimitado como amparo, quedan sin embargo excluidos de la protección que se promete por el contrato. Son estas las llamadas exclusiones, algunas previstas**

expresamente en la ley...” (Cas. Civ. de 7 de octubre de 1985, sin publicar), exclusiones que por su propia índole, limitativa de los riesgos asumidos por el asegurador, requieren ser interpretadas con severidad en una concienzuda tarea que se oriente, de una parte, a establecer su justificación técnica, y de la otra a precisar el alcance de dichos riesgos conforme a reglas de carácter legal o convencional, luego no le es permitido al intérprete “...so pena de sustituir indebidamente a los contratantes, **interpretar aparentemente el contrato de seguro para inferir riesgos que no se han convenido, ni para excluir los realmente convenidos; ni tampoco hacer interpretaciones de tales cláusulas que conlleven a resultados extensivos de amparo de riesgos a otros casos que no sólo se encuentren expresamente excluidos sino que por su carácter limitativo y excluyente, son de interpretación restringida...**” (Cas. Civ. de 23 de mayo de 1988, sin publicar)” (CSJ SC, 29 ene. 1998, rad. 4894).

En esta sentencia, una vez mas reitera la Suprema Corte en materia Civil:

1. Como se interpreta el pacto asegurador y los riesgos asumidos,
2. Que la responsabilidad asumida por el asegurador en los riesgos que toma sobre si, **no puede verse restringida sino por obra de cláusulas claras y expresas.**
3. Que el asegurador **puede delimitar el riesgo que asume definiendo circunstancias de modo tiempo y lugar, inclusive precisando ciertas causales, o hechos delimitados como amparo,** que sean excluidas de la protección que promete en el contrato de seguro.
4. **Que dichas exclusiones deben ser expresamente nombradas y definidas y presentadas de manera destacada en la primera hoja de la póliza,** de manera clara e indiscutible.

Con fundamento en el análisis jurisprudencial citado (toda vez que en las mismas providencias invocan decisiones anteriores en el mismo sentido), resulta inexcusable el reconocimiento y pago de la indemnización reclamada por **FIDUAGRARIA S.A.**, por valor de **TRES MILLONES QUINIENTOS OCHO MIL CUATROCIENTOS OCHENTA Y DOS PESOS CON SETENTA Y CINCO CENTAVOS M/CTE. (\$3.508.482,75)**, con fundamento en el anticipo no amortizado, teniendo en cuenta que:

- a. El amparo de Amortización de anticipo **estaba expresamente establecido en el contrato que dió origen a la póliza.**
- b. No obstante la facultad que tenía LA EQUIDAD para delimitar los riesgos que se exigía cubrir en el contrato, respecto del anticipo entregado al contratista, al momento de expedir la póliza de cumplimiento con fundamento en dicho contrato, no sólo no lo hizo, sino que el objeto del seguro es amplio al determinar que es **"GARANTIZAR EL CONTRATO DE TRABAJO SOCIAL N. 096-2018"**.
- c. Que dicha amortización del anticipo no se ha aplicado en porcentaje alguno, toda vez que el contratista no ha radicado factura alguna, contra la cual pueda aplicar la amortización del anticipo, en las condiciones pactadas en el contrato principal.
- d. Que a la fecha, y teniendo en cuenta la absoluta falta de amortización total del anticipo, la aseguradora debe pagar a FIDUAGRARIA S.A. la suma total determinada en dicho amparo, de manera inmediata e improrrogable.
- e. Que FIDUAGRARIA S.A. no ha confundido los conceptos de Buen Manejo, Uso debido y Amortización del anticipo, como lo sostiene LA EQUIDAD.
- f. Que los escritos de objeción o de no reconocimiento y pago de la indemnización reclamada, no son serios ni fundados.

En consecuencia y por todo lo dicho anteriormente, atentamente solicito reconsiderar su posición y proceder al reconocimiento de la indemnización total a que FIDUAGRARIA S.A. tiene derecho, en cuantía **TRES MILLONES QUINIENTOS OCHO MIL CUATROCIENTOS OCHENTA Y DOS PESOS CON SETENTA Y CINCO CENTAVOS M/CTE. (\$3.508.482,75)**, por los perjuicios sufridos con ocasión a la materialización de los riesgos que, respecto de los dineros entregados en calidad de anticipo a su garantizado, fueron claramente cubiertos por la referida póliza de seguro de cumplimiento.

La presente comunicación es emitida por la Sociedad Fiduciaria de Desarrollo Agropecuario FIDUAGRARIA S.A. única y exclusivamente como vocera y administradora del Patrimonio Autónomo VIS RURAL.

Cordialmente,



IVAN DARIO ARGEL DIAZ
Apoderado Patrimonio Unidad de Gestión - VISR
Fiduagraria S.A.

Elaboró: Maira Alejandra Muñoz Muñoz-Abogada en misión UG-VISR

Revisó: Jessica Milena Losada – Profesional Social-Supervisora en misión UG VISR

Revisó y aprobó: Adriana Rodríguez Del Castillo-Subgerente Jurídica en misión – UG VISR

Fecha de elaboración: 14/06/2023