

CONSEJO DE ESTADO
SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO
SECCION TERCERA
SUBSECCION A

Consejero Ponente: HERNAN ANDRADE RINCON

Bogotá, D. C., primero (1) de octubre de dos mil catorce (2014)

Expediente	250002326000 199902567 01 (28233)
Actor	RED DE SOLIDARIDAD SOCIAL
Demandada	BBVA SEGUROS GANADERO COMPAÑÍA DE SEGUROS S.A. - BBVA SEGUROS S.A. -.
Acción	CONTRACTUAL

Decide la Sala el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante en contra de la sentencia proferida el 16 de junio de 2004 por la Sala de Descongestión de la Sección Tercera del Tribunal Administrativo de Cundinamarca, por medio de la cual se despacharon negativamente las pretensiones de la demanda.

I.-ANTECEDENTES

1. La demanda.

La **RED DE SOLIDARIDAD SOCIAL**, por conducto de apoderado judicial y en ejercicio de la acción contractual instaurada en contra de **LA GANADERA COMPAÑÍA DE SEGUROS S.A. “GANSEGUROS”**, solicitó que, previa citación y audiencia de la parte demandada y del Ministerio Público, se hagan las siguientes declaraciones y condenas:

“1. Que se declare el incumplimiento del Contrato de Seguro No. 2033 de 1997 por parte de la demandada, suscrito entre la RED DE SOLIDARIDAD

Expediente	250002326000 199902567 01 (28233)
Actor	RED DE SOLIDARIDAD SOCIAL
Demandada	BBVA SEGUROS GANADERO COMPAÑÍA DE SEGUROS S.A. - BBVA SEGUROS S.A.
Acción	CONTRACTUAL

SOCIAL y LA GANADERA COMPAÑÍA DE SEGUROS S.A. 'GANASEGUROS'.

2. Que se ordene y elabore la liquidación del Contrato de Seguro No. 2033 de 1997, suscrito entre la RED DE SOLIDARIDAD SOCIAL y LA GANADERA COMPAÑÍA DE SEGUROS S.A. "GANASEGUROS".

3. Que se condene a la GANADERA COMPAÑÍA DE SEGUROS S.A. "GANASEGUROS", a pagar el valor de los daños y perjuicios ocasionados a mi poderdante, de conformidad con lo que resulte probado en el proceso, monto que debe ser actualizado en su valor, así como los intereses legales que se causen de acuerdo con la certificación de la Superintendencia Bancaria, y se condene en costas a la demandada de conformidad con la Ley 446 de 1998.

4. A la Sentencia que ponga fin al proceso se le dará cumplimiento en los términos de los artículos 176 y 177 del C.C.A."

1.1. Hechos.

Como fundamentos fácticos de sus pretensiones la parte demandante expuso los que la Sala se permite resumir de la manera que sigue:

Con el propósito de brindar asistencia humanitaria a las víctimas de la violencia, en los términos del artículo 19 de la Ley 241 de 1995, la Red de Solidaridad Social suscribió el Contrato No. 2033 del 26 de junio de 1997 con la aseguradora Ganadera Compañía de Seguros S.A. "GANASEGUROS", cuyo objeto, según la demanda, se pactó en los siguientes términos: *"Expedir las pólizas de seguro de accidentes personales para civiles, seguro de vida grupo para Alcaldes e incendio y/o rayo para bienes de propiedad de los Alcaldes, en las condiciones contenidas en la propuesta presentada por LA GANADERA COMPAÑÍA DE SEGUROS S.A., para la licitación pública No. 04-97, declarada desierta, y que forma parte integral de este contrato, modificada mediante el oficio de fecha 26 de junio de 1997, suscrito por el Presidente de La GANADERA COMPAÑÍA DE SEGUROS S.A., dirigido a la firma Multinacional LTDA. Asesora de Seguros S.A. y aceptada por el Gerente General de la Red mediante oficio No. SG-163 DE JUNIO 26 DE 1997, documentos que también forman parte integral de este documento"*.

De conformidad de con la demanda, el valor del contrato se fijó "TRES MIL TRESCIENTOS CINCUENTA Y CINCO MILLONES CIENTO CINCUENTA Y CUATRO MIL PESOS MONEDA CORRIENTE (\$3.355.154.000.00) M/Cte.", suma que se canceló en tres pagos, el primero, realizado el 27 de junio de 1997, por valor de dos mil millones de pesos (\$2.000'000.000); el segundo, el 24 de julio de 1997, por valor

Expediente	250002326000 199902567 01 (28233)
Actor	RED DE SOLIDARIDAD SOCIAL
Demandada	BBVA SEGUROS GANADERO COMPAÑÍA DE SEGUROS S.A. - BBVA SEGUROS S.A.
Acción	CONTRACTUAL

de doscientos dieciocho millones cuatro mil pesos (\$218'004.000) y, finalmente, el 11 de junio de 1998, un último pago por valor de mil ciento treinta y siete millones ciento cincuenta mil pesos (\$1.137'150.000). Igualmente, se indicó en el libelo que el plazo de vigencia del contrato se estipuló en 9 meses contados a partir del 1 de julio de 1997, y que, entre las obligaciones del contratista, se pactó la de *“Pagar, cuando fuere procedente y en los términos establecidos, las indemnizaciones a que hubiere lugar”*.

En desarrollo del Contrato No. 2033 de 1997, la *“Ganadera de Compañía de Seguros de Vida S.A., ‘GANAVIDA’*, expidió la póliza de accidentes personales No. APG-0688, *“a favor de la Red de Solidaridad Social, en su calidad de asegurado y beneficiario”*, con el objeto de *“amparar las víctimas civiles por razón de atentados terroristas cometidos con bombas, artefactos explosivos, ataques guerrilleros y combates que afecten en forma indiscriminada a la población civil y masacres realizadas en forma discriminada por motivos ideológicos o políticos en el marco del conflicto armado interno y que causen directamente su muerte real o presunta o su incapacidad total y permanente y su desmembración, de acuerdo con las condiciones generales y particulares de la póliza y conforme a lo estipulado en la Ley 241 de diciembre de 1995”*. En las condiciones generales de la póliza se definieron los hechos materia de cobertura.

Así mismo, en desarrollo del Contrato No. 2033 de 1997, la *“Ganadera de Compañía de Seguros de Vida S.A., ‘GANAVIDA’*, expidió la póliza de “vida grupo” No. VG-0665, con el objeto de que se *“amparara los Alcaldes Municipales de distritos capitales o distritos especiales residentes dentro el territorio nacional que sufran perjuicios en su vida, grave deterioro en su integridad personal con ocasión de atentados terroristas, combates, ataques y masacres que se susciten en el marco del conflicto armado interno y que causen directamente su muerte real o presunta o su incapacidad total y permanente o su desmembración, en todo de acuerdo con las condiciones generales y particulares de la póliza en mención y a la Ley 418 del 26 de diciembre de 1997”*. En la póliza se definieron los hechos materia de cobertura.

Igualmente, en virtud del Contrato No. 2033 de 1997, la *“Ganadera de Compañía de Seguros de Vida S.A., ‘GANAVIDA’*, expidió la póliza de *“incendio y/o rayo - Alcaldes”* No. *“0681881”* con el objeto de *“amparar las pérdidas materiales que sufran los bienes inmuebles en los que residen los alcaldes municipales, de distritos capitales o distritos especiales y los muebles en ellos contenidos, de las víctimas con ocasión de atentados terroristas, combates, ataques y masacres que se susciten en el marco del conflicto*

Expediente	250002326000 199902567 01 (28233)
Actor	RED DE SOLIDARIDAD SOCIAL
Demandada	BBVA SEGUROS GANADERO COMPAÑÍA DE SEGUROS S.A. - BBVA SEGUROS S.A.
Acción	CONTRACTUAL

armado interno". En las condiciones generales de la póliza se definieron los hechos materia de cobertura.

Así mismo, se expresó en la demanda que *"según el contenido de la póliza INC-0681255"*, se cubrirían los siguientes amparos: *"1. Incendio Todo Riesgo. 2. Terremoto, Temblor y/o erupción Volcánica. 100%. 3. Explosión. 4. Asonada, Motín, Conmoción Civil o Popular y Huelga. 100%. 5. Actos mal intencionados de Terceros (Terrorismo) 100%. 6. Anegación. 7. Daños por Agua. 8. Extended Coverage. 9. Remoción de Escombros (\$8.000.000.00). 10. Incendio inherente (\$8.000.000.00). 11. Maremoto, Marejada y Tsunami. 12. Renta. (\$500.000) y 13 Gastos Adicionales. 10%"*.

Según se indicó en la demanda, previa verificación del cumplimiento de los requisitos necesarios, la Red de Solidaridad Social radicó las solicitudes que quedaron relacionadas en el libelo de manera discriminada, así: *i) las objetadas extemporáneamente por la aseguradora, sin constituir, según la demanda, objeciones serias y fundadas y ii) aquellas respecto de las cuales la compañía aseguradora guardó silencio.*

El monto de las reclamaciones se estimó en la demanda en una cuantía aproximada de un mil setenta y dos millones de pesos (\$1.072'000.000), suma a la que se le adicionaron *"las solicitudes que se encuentran en reserva técnica y que no se han radicado por encontrarse en proceso de complementación de documentos por los beneficiarios por un valor de SEISCIENTOS CUARENTA Y SEIS MILLONES DE PESOS MONEDA CORRIENTE (\$646.000.000,00)"*.

Adicionalmente, la parte demandante señaló que con el incumplimiento del contrato se violaron los artículos 1, 2, 209 y 365 de la Constitución Política de 1991; el artículo 3 de la Ley 80 de 1993; los artículos 18, 19, 45 y 47B de la Ley 241 de 1995; así como los artículos 1080 y siguientes del Código de Comercio.

Finalmente, adujo la parte actora que, debido a la naturaleza del contrato de seguro, no es viable que éste se liquide de manera anticipada al término legal que confiere la ley para el reconocimiento y pago de los siniestros causados durante su vigencia, razón por la cual acude a la vía judicial para tales efectos¹.

2. Actuación Procesal.

¹ Folios 11 a 31 del expediente.

Expediente	250002326000 199902567 01 (28233)
Actor	RED DE SOLIDARIDAD SOCIAL
Demandada	BBVA SEGUROS GANADERO COMPAÑÍA DE SEGUROS S.A. - BBVA SEGUROS S.A.
Acción	CONTRACTUAL

La demanda presentada el 19 de octubre de 1999², fue admitida por auto del 10 de noviembre de 1999³ y notificada en legal forma al Ministerio Público el día 18 de las mismas calendas y a La Ganadera Compañía de Seguros S.A. “GANASEGUROS” el 14 de mayo del 2001⁴.

3. Contestación de la demanda.

La Ganadera Compañía de Seguros S.A. “GANASEGUROS” (hoy BBVA SEGUROS GANADERO COMPAÑÍA DE SEGUROS S.A.)⁵ Contestó la demanda para oponerse a la prosperidad de sus pretensiones. En cuanto a los hechos, negó unos, aceptó otros y, respecto de otros, manifestó estarse a lo que resultara probado en el proceso.

Como fundamento de su oposición la parte demandada indicó, en suma, que de las tres pólizas a las que se hizo mención en la demanda, la única que fue expedida por la compañía aseguradora vinculada al proceso fue la identificada con el número 0681881, por medio de la cual se ampararon los riesgos de incendio y/o rayos. Las demás, esto es, las pólizas AGP-0688 de accidentes personales y la VG-0665 de vida grupo, fueron expedidas por una persona jurídica diferente denominada “Compañía de Seguros de Vida S.A.”.

Igualmente, señaló la parte demandada que la totalidad de las reclamaciones a las que se refiere la demanda, corresponden a las pólizas de accidentes personales y de grupo vida que expidió la Compañía de Seguros de Vida S.A., y que, además, en relación con la póliza contra incendio y/o rayo, ninguna reclamación se presentó.

Adicionalmente, la parte demandada propuso las siguientes excepciones:

² Folio 37 del expediente.

³ Folio 33 del expediente.

⁴ Folio 42 del expediente.

⁵ Según certificación expedida por la Superintendencia Bancaria de Colombia, la cual obra en el proceso a folios 62 y 63 del expediente, LA GANADERA COMPAÑÍA DE SEGUROS S.A., se constituyó mediante Escritura Pública No. 335 del 6 de abril de 1994 y que, posteriormente, mediante Escritura Pública No. 4033 del 9 de junio de 1999, cambió su razón social por la de “BBV SEGUROS GANADERO COMPAÑÍA DE SEGUROS S.A.”, para luego cambiar nuevamente su razón social a la de “BBVA SEGUROS GANADERO COMPAÑÍA DE SEGUROS S.A.”, lo cual hizo a través de Escritura Pública No. 4663 del 13 de julio de 2000.

Expediente	250002326000 199902567 01 (28233)
Actor	RED DE SOLIDARIDAD SOCIAL
Demandada	BBVA SEGUROS GANADERO COMPAÑÍA DE SEGUROS S.A. - BBVA SEGUROS S.A.
Acción	CONTRACTUAL

- **“IMPOSIBILIDAD DE INCUMPLIR Y AUSENCIA TOTAL DE INCUMPLIMIENTO Y DAÑO”**. Como fundamento de esta excepción la accionada insistió en que únicamente expidió una de las tres pólizas a las que hizo referencia la demanda y que en esa no se presentó reclamación alguna, razón por la cual no hay solicitudes objetadas, pendientes o pagadas.

Así mismo, manifestó que La Ganadera Compañía de Seguros S.A., (hoy BBVA SEGUROS GANADERO COMPAÑÍA DE SEGUROS S.A.), no puede suscribir pólizas de seguros de personas, por cuanto tal acto, además de exceder su objeto, el cual se limita a la suscripción de seguros de daños y seguros generales, le está legamente prohibido, toda vez que, según dijo, de conformidad con el artículo 38 del Estatuto Orgánico Financiero, una misma compañía de seguros no puede expedir pólizas en ambos ramos.

Expresado lo anterior, concluyó que como quiera que en relación con la póliza contra incendio y/o rayo No. 0681881 no se presentó reclamo alguno, no es posible que se predique su incumplimiento y, mucho menos, que se reconozca indemnización por ello.

- **“FALTA DE INTERES ECONOMICO”**. Para sustentar esta excepción la compañía aseguradora argumentó que la parte demandante no ha sufrido menoscabo económico alguno derivado de la póliza No. 0681881, porque nunca presentó reclamación alguna con base en ella.

- **“INEPTA DEMANDA”**. Para sustentar esta excepción, indicó la parte demandada que del contenido integral de la demanda no es posible deducir pretensión económica alguna en contra de la compañía aseguradora accionada⁶.

4. La sentencia impugnada.

La Sala de Descongestión del Tribunal Administrativo de Cundinamarca, mediante sentencia proferida el 16 de junio de 2004, resolvió negar las pretensiones de la demanda.

Como fundamento de su decisión, el *a quo* manifestó, en suma, que a través del Contrato No. 2033 de 1997 no se aseguró riesgo alguno y que, por tal razón, no es

⁶ Folios 47 a 55 del expediente.

Expediente	250002326000 199902567 01 (28233)
Actor	RED DE SOLIDARIDAD SOCIAL
Demandada	BBVA SEGUROS GANADERO COMPAÑÍA DE SEGUROS S.A. - BBVA SEGUROS S.A.
Acción	CONTRACTUAL

exigible frente a este negocio jurídico el pago de las indemnizaciones por configuración del riesgo.

En ese sentido, expresó que los casos en los que la Red de Solidaridad Social señaló que se habían configurado unos incumplimientos, presuntamente, por no haberse cancelado dentro del mes siguiente a la fecha de presentación de cada reclamación el valor de las indemnizaciones por siniestro ocurrido, no pueden ser considerados como obligaciones derivadas del Contrato No. 2033 de 1997, toda vez que éstos corresponden a obligaciones de la Póliza APG-0688⁷.

5. El recurso de apelación.

La parte actora interpuso recurso de apelación en contra de la providencia de primera instancia con el objeto de que se revocara y, en su lugar, se accediera a las pretensiones de la demanda.

Previo recuento de los antecedentes fácticos y jurídicos del caso, como sustento de su inconformidad la parte apelante expuso, en síntesis, los argumentos que se relacionan a continuación:

Señaló que la obligación del Contrato No. 2033 de 1997 que dispone “*expedir las pólizas materia de este contrato en el plazo establecido, a entera satisfacción de la RED, de acuerdo con la propuesta presentada*”, no consistió solamente en expedir unas pólizas, sino que éstas debían ser a satisfacción de la entidad pública contratante, lo que, a su juicio, implicaba que debían ser efectivas y eficaces frente al riesgo asegurado que se plasmó, no sólo en la propuesta presentada por la compañía aseguradora, sino también y en iguales términos en las pólizas que se suscribieron.

Manifestó, además, que en caso de entender que con la sola expedición de las pólizas se hubiera dado cumplimiento a la citada obligación, se estaría frente a un enriquecimiento sin justa causa, ya que por esa sola actuación se habrían pagado alrededor de \$3.500'000.000.

Anotó que otra de las obligaciones del Contrato No. 2033 de 1997, consistió en “*Pagar cuando fuere procedente y en los términos establecidos, las indemnizaciones a*

⁷ Folios 774 a 793 del expediente.

Expediente	250002326000 199902567 01 (28233)
Actor	RED DE SOLIDARIDAD SOCIAL
Demandada	BBVA SEGUROS GANADERO COMPAÑÍA DE SEGUROS S.A. - BBVA SEGUROS S.A.
Acción	CONTRACTUAL

que *hubiere lugar*”, cuyo incumplimiento, aseguró, se encuentra plenamente demostrado.

Indicó que, no obstante lo anterior, el *a quo* concluyó que el acto jurídico que realmente aseguró los riesgos del cual se deriva la controversia no fue demandado y que la entidad pública debió accionar con fundamento en la Póliza APG-0688, sin tener en cuenta que es anexa o accesoria al Contrato No. 2033 de 1997 y que fue éste el acto jurídico al cual se le asignó el registro presupuestal y con base en el cual se desembolsaron \$3.500'000.000, tanto así que en el momento de recibir las primas con cargo a ese negocio jurídico, y no con cargo a la póliza mencionada, la compañía aseguradora no presentó objeción alguna.

Adicionalmente, indicó que en la cláusula quinta del Contrato No. 2033 de 1997, se estableció que su plazo era *“el estipulado en cada póliza”*, de donde infirió que *“si el contrato se suscribiera solo para expedir las pólizas el plazo del mismo sería un solo día y no haría mención alguna a los 9 meses de duración de cada póliza”*.

En ese mismo sentido, manifestó que el Contrato No. 2033 de 1997, contiene las características del contrato de seguro, toda vez que es bilateral, fue suscrito por las mismas partes que suscribieron las pólizas; oneroso, pues se pagó una prima de \$3.500'000.000; aleatorio, ya que dependía de la ocurrencia de los siniestros; de ejecución sucesiva, pues no se cumplía con un solo acto; indemnizatorio, por cuanto se celebró el contrato buscando aliviar a las víctimas de la violencia; se suscribió en consideración a la persona; es un contrato de adhesión, pues, sin anular su voluntad, la Red de Solidaridad Social se adhirió a la propuesta presentada por la compañía aseguradora dentro del proceso de licitación y es un contrato celebrado de buena fe.

Igualmente, manifestó que el Contrato No. 2033 de 1997, también contiene los elementos esenciales del contrato de seguro, especialmente el del riesgo asegurable que echó de menos el fallador de primera instancia, toda vez que en la propuesta que hacía parte integrante del mismo, dicho riesgo se encontraba perfectamente determinado, especificado y claro.

En ese orden de ideas y al considerar que la Sala debe pronunciarse de fondo en relación con el incumplimiento pretendido, se procedió a realizar un recuento de

Expediente	250002326000 199902567 01 (28233)
Actor	RED DE SOLIDARIDAD SOCIAL
Demandada	BBVA SEGUROS GANADERO COMPAÑÍA DE SEGUROS S.A. - BBVA SEGUROS S.A.
Acción	CONTRACTUAL

las objeciones formuladas por la aseguradora ante las reclamaciones que le fueron presentadas, así:

“PRIMER GRUPO DE OBJECIONES: PRESCRIPCION”. Según la demandante, la aseguradora presentó esta objeción con base en que la prescripción que en este caso operaba era la ordinaria, la cual, de conformidad con lo previsto en el artículo 1081 de Código de Comercio, *“empezará a correr desde el momento en que el interesado haya tenido o debido tener conocimiento del hecho que da base a la acción”*. Al respecto, manifestó la parte actora que de adoptarse esta postura los beneficiarios de la póliza podrían presentar reclamaciones en un tiempo indeterminado, pues muchos de ellos *“hasta ahora”* han venido a tener conocimiento de que en 1997 existía una póliza de seguro de vida y que podían presentar reclamación.

En ese sentido, indicó que por las características del seguro contratado y de sus beneficiarios, la prescripción que debe operar es la extraordinaria y que ésta debe contarse a partir del momento en que nació el respectivo derecho.

“SEGUNDO GRUPO DE OBJECIONES: PERTENECER LA VICTIMA A UN GRUPO ARMADO FUERA DE LA LEY”. En lo que a esta objeción concierne, señaló la parte recurrente que la aseguradora la presentó, pero que no aportó prueba alguna que la sustentara ni que desvirtuara la certificación dada por el Alcalde o Personero Municipal.

“TERCER GRUPO DE OBJECIONES: ES OBLIGACION DE LA RED DE SOLIDARIDAD SOCIAL Y NO DE LA COMPAÑÍA ASEGURADORA”. Al respecto, refirió la parte apelante que al presentar la objeción la aseguradora responsable en algunas ocasiones manifestó que *“no es su obligación entregar ayuda humanitaria”* y que no podía responder por la obligaciones de la Red de Solidaridad Social, frente a lo cual manifestó la recurrente que el contrato de seguros se hizo única y exclusivamente con las obligaciones que la Ley otorgó a la entidad accionante y que en él no existieron *“en términos de ayuda humanitaria otras obligaciones adicionales que la RED esté exigiendo”*.

En el recurso de apelación se transcribieron algunos apartes de dos sentencias proferidas por esta Corporación en procesos de acción de tutela, a través de los

Expediente	250002326000 199902567 01 (28233)
Actor	RED DE SOLIDARIDAD SOCIAL
Demandada	BBVA SEGUROS GANADERO COMPAÑÍA DE SEGUROS S.A. - BBVA SEGUROS S.A.
Acción	CONTRACTUAL

cuales, según la recurrente, los beneficiarios del seguro han agilizado el pago de los valores que les corresponden por indemnización.

Finalmente, aseveró que como consecuencia del incumplimiento cuya declaratoria pretende, no sólo las víctimas de la violencia han sufrido un grave perjuicio, sino también el Estado Colombiano, por cuanto *“una ayuda solidaria a tiempo puede mitigar en lo esencial el daño sufrido y no va a tener que esperar la familia afectada, muchos años para un fallo de reparación directa y evitaríamos el exceso de estas demandas en los Tribunales colombianos”*⁸.

6. El trámite de la segunda instancia.

El recurso así presentado⁹, fue admitido por auto del 1 de octubre de 2004¹⁰ y, ejecutoriado éste, mediante proveído del 30 de septiembre de 2005¹¹ se corrió traslado a las partes para alegar de conclusión y al Ministerio Público para que, si lo consideraba pertinente, rindiera concepto de fondo, término procesal dentro del cual se hicieron los siguientes pronunciamientos:

- La parte demandada intervino en esta etapa procesal con el objeto de refutar las afirmaciones hechas por la parte actora en el recurso de apelación, en el sentido de señalar que el Contrato No. 2033 de 1997 era un contrato de seguro. Al respecto, indicó que para desvirtuar lo manifestado por la entidad pública bastaba con mirar la obligación principal de dicho negocio jurídico, a través de la cual el contratista se obligó a *“expedir las pólizas”*, lo que, según afirmó, descarta la posibilidad de que el contrato en mención sea, a la vez, la misma póliza.

Igualmente, manifestó que el objeto del Contrato No. 2033 de 1997 no es el de un contrato de seguro, que las obligaciones asumidas por la contratista tampoco corresponden a esa clase de negocios jurídicos, que no se configuran los elementos esenciales de seguro, ni se otorgó con las formalidades *ad solemnitatem* exigidas para ellos en la época de su celebración.

En ese sentido, indicó que no es posible considerar que el Contrato No. 2033 de 1997 sea de carácter oneroso, por cuanto el valor que en él se estableció en

⁸ Folios 802 a 818 del expediente.

⁹ Folio 795 del expediente.

¹⁰ Folio 1113 del expediente.

¹¹ Folio 1121 del expediente.

<i>Expediente</i>	250002326000 199902567 01 (28233)
<i>Actor</i>	RED DE SOLIDARIDAD SOCIAL
<i>Demandada</i>	BBVA SEGUROS GANADERO COMPAÑÍA DE SEGUROS S.A. - BBVA SEGUROS S.A.
<i>Acción</i>	CONTRACTUAL

realidad correspondió a la prima que debía pagarse en relación con el contrato de seguro; tampoco que sea de carácter aleatorio, por ser gratuito y por consistir su objeto en la realización de una obligación cierta e incondicionada, como lo es expedir una póliza de seguro y que, a diferencia de lo señalado por la parte recurrente, el contrato es de ejecución instantánea, pues sus obligaciones fueron cumplidas con sólo expedir las pólizas correspondientes, pues el plazo de los 9 meses a los que se hizo alusión en la cláusula quinta se refieren a la vigencia de los contratos de seguro y no a la del Contrato No. 2033 de 1997. Igualmente, aseveró la parte recurrente que si bien el contrato en mención fue de adhesión, quien se adhirió a sus cláusulas fue la aseguradora y no la Red de Solidaridad Social.

En ese orden de ideas, manifestó que si bien a la entidad pública demandante le asiste el derecho de establecer judicialmente si hubo, o no, incumplimiento de unos contratos de seguro, ello no se puede obtener por conducto del presente proceso, por cuanto el mismo se limita a establecer si hubo incumplimiento en el Contrato No. 2033 de 1997, pues la demanda únicamente recayó sobre las obligaciones asumidas en virtud de este negocio jurídico.

Así mismo, señaló que siendo la póliza el documento contentivo de las condiciones del contrato de seguro, no es posible que prospere una demanda de esta clase sin que este documento sea incluido, pues en él se contienen las cláusulas y condiciones del negocio jurídico, es decir, las obligaciones asumidas por el asegurador, los límites, las exclusiones y las demás connotaciones del riesgo asegurado, elementos - todos estos - que son los que permiten al juez establecer el cumplimiento o incumplimiento de las obligaciones asumidas por parte del asegurador.

En el mismo sentido, anotó que la póliza es la denominación técnica que se le da al contrato de seguro y que este documento, además de contener los elementos a los que se refiere el artículo 1047 de Código de Comercio, debe incorporar la definición de los elementos esenciales de esta clase de contrato, como son el interés asegurable, la prima y la obligación condicional de asegurador, so pena de ineficacia, de tal manera que no es posible que se obtenga el pago de indemnizaciones si no se cuestiona por vía de las pretensiones el documento contractual que describe las circunstancias en las que los aseguradores están

Expediente	250002326000 199902567 01 (28233)
Actor	RED DE SOLIDARIDAD SOCIAL
Demandada	BBVA SEGUROS GANADERO COMPAÑÍA DE SEGUROS S.A. - BBVA SEGUROS S.A.
Acción	CONTRACTUAL

obligados a pagar y aquellas en las que pueden fundarse para objetar o abstenerse de cancelar valor alguno.

Posteriormente y previo advertir que las reclamaciones no pueden ser objeto de este juicio, la compañía aseguradora se pronunció en relación con los grupos de objeciones a los que hizo referencia la parte demandante en el recurso de apelación, así:

En cuanto a las objeciones de prescripción, dijo que el término que debe tenerse en cuenta para su conteo no es el extraordinario, sino el ordinario, toda vez que el beneficiario del seguro, que en este caso coincide en la posición de tomador y asegurado, fue la Red de Solidaridad Social y no las víctimas de la violencia y que, por tal razón, es la entidad pública la que está legitimada para reclamar el reconocimiento de las indemnizaciones a que hubiere lugar.

En relación con el segundo grupo de objeciones “*pertenecer la víctima a un grupo armado fuera de la ley*”, indicó la aseguradora que las que en ese sentido se presentaron fueron serias y fundadas y que para refutarlas la demandante debía desvirtuar su contenido.

Adicionalmente, la parte demandada insistió en que dos de las pólizas a las que se hizo alusión en la demanda no fueron expedidas por ella, pues la única en la que hizo parte fue la póliza contra incendios y/o rayo, respecto de la cual, según lo habría confirmado el representante legal de la Red de Solidaridad Social, no se presentó reclamación alguna¹².

- La parte demanda presentó alegatos de conclusión para insistir en los argumentos expuestos a lo largo del proceso¹³.

El Ministerio Público rindió concepto de fondo para solicitar que se confirme la sentencia apelada.

En ese sentido, expresó que la *causa petendi* de la demanda se refirió única y exclusivamente a la ejecución del Contrato No. 2033 de 1997, el cual, a pesar de haberse denominado como contrato de seguro, no constituyó un acuerdo de

¹² Folios 1122 a 1138 del expediente.

¹³ Folios 1140 a 1150 del expediente.

Expediente	250002326000 199902567 01 (28233)
Actor	RED DE SOLIDARIDAD SOCIAL
Demandada	BBVA SEGUROS GANADERO COMPAÑÍA DE SEGUROS S.A. - BBVA SEGUROS S.A.
Acción	CONTRACTUAL

voluntades de esa naturaleza, por no reunir las condiciones legalmente establecidas para ser considerado como tal.

Al respecto, manifestó que para la fecha de celebración del Contrato No. 2033 de 1997, uno de los requisitos *ad substantiam actus* del contrato de seguro lo constituía la solemnidad del acuerdo, toda vez que la expedición de la póliza era requisito para su perfeccionamiento, razón por la cual, ante la falta de tal documento, a pesar de la denominación que al contrato se le dio, éste no podía ser considerado como un contrato de seguro, aspecto éste que llevó al Ministerio a concluir que, contrario a lo planteado por la parte demandante, lo que en este proceso se discute no es el incumplimiento de un contrato de seguro.

Adicionalmente, en el concepto rendido se expresó que el Contrato No. 2033 de 1997 desconoce la condición de aleatorio propia del contrato de seguro, por cuanto el compromiso únicamente recaía en expedir unas pólizas y, por ende, a partir de tal objeto no era posible derivar la presencia de una “*contingencia incierta de ganancia o pérdida*”, pues simplemente se trataba de una obligación de hacer, obligación ésta que era de ejecución instantánea y no sucesiva, como sí lo es la del contrato de seguro.

Una vez analizado el procedimiento que debe adelantarse para celebrar y ejecutar un contrato de seguro, el Ministerio Público concluyó que lo que más se adecúa al Contrato No. 2033 de 1997 era la condición de hacer parte de la solicitud de esa clase de negocio jurídico, toda vez que su objeto consistió en obligar a la demandada a expedir unas pólizas.

En esas condiciones, consideró el Ministerio que el Contrato No. 2033 de 1997 es un negocio jurídico atípico, pues su objeto se debía concretar con la realización de una obligación de hacer, consistente en la celebración de otro contrato, el de seguro; sin embargo tal obligación debía ser integrada con la pactada en el literal b) de la cláusula sexta de convenio, en el sentido de pagar las indemnizaciones a que hubiera lugar, la cual solamente podía hacerse efectiva con base en la póliza que debía expedirse, pues únicamente en virtud del contrato de seguro que se perfeccionaría con ella sería procedente pensar en el surgimiento de alguna indemnización por la ocurrencia de un riesgo amparado.

Expediente	250002326000 199902567 01 (28233)
Actor	RED DE SOLIDARIDAD SOCIAL
Demandada	BBVA SEGUROS GANADERO COMPAÑÍA DE SEGUROS S.A. - BBVA SEGUROS S.A.
Acción	CONTRACTUAL

De otra parte, advirtió el Ministerio Público que el contrato de seguro al que se refieren las reclamaciones de la demanda no se celebró con la compañía aseguradora demandada, sino con otra persona jurídica que no fue vinculada al proceso.

Finalmente, expresó que en caso de llegar a considerarse que fuera posible resolver acerca del incumplimiento en el pago de las indemnizaciones, la demanda estaría caducada¹⁴.

La Sala, al no encontrar causal de nulidad alguna que pudiera invalidar lo actuado, procede a resolver de fondo el asunto:

II.- CONSIDERACIONES

1. Competencia.

La Sala es competente para conocer del asunto, en razón del recurso de apelación interpuesto por la parte demandante en contra de la sentencia proferida por la Sala de Descongestión del Tribunal Contencioso Administrativo de Cundinamarca el 16 de junio de 2004, en un proceso con vocación de doble instancia ante esta Corporación, dado que la pretensión mayor se estimó en la demanda en mil setenta y dos millones de pesos (\$1. 072'000.000), mientras que el monto exigido al momento de su presentación¹⁵ para que un proceso adelantado en ejercicio de la acción contractual tuviera vocación de doble instancia era de dieciocho millones ochocientos cuenta mil pesos (\$18.850.000) (Decreto 597 de 1988).

Sumado a lo anterior, con la entrada en vigencia de la Ley 80 de 1993, más precisamente de las normas que regulan competencias, se observa que su artículo 75¹⁶ prescribe, expresamente, que la jurisdicción competente para conocer de las controversias generadas en los contratos celebrados por las entidades estatales es la Jurisdicción Contencioso Administrativa y como quiera que en este caso el contrato en virtud de cuyo incumplimiento se demanda se suscribió entre un particular y la Red de Solidaridad Social, establecimiento público del orden nacional

¹⁴ Folios 1151 a 1168 del expediente.

¹⁵ 19 de octubre de 1999 (Reverso folio 31 del expediente).

¹⁶ Art. 75, Ley 80 de 1993. "Sin perjuicio de lo dispuesto en los artículos anteriores, el juez competente para conocer de las controversias derivadas de los contratos estatales y de los procesos de ejecución o cumplimiento será el de la jurisdicción contencioso administrativa."

<i>Expediente</i>	250002326000 199902567 01 (28233)
<i>Actor</i>	RED DE SOLIDARIDAD SOCIAL
<i>Demandada</i>	BBVA SEGUROS GANADERO COMPAÑÍA DE SEGUROS S.A. - BBVA SEGUROS S.A.
<i>Acción</i>	CONTRACTUAL

adscrito al Departamento Administrativo de la Presidencia de la República¹⁷, dable es concluir que esta Jurisdicción es competente para asumir el conocimiento de la demanda instaurada por dicha entidad.

2. Las pruebas que obran en el expediente.

2.1. Documentales aportadas por la parte demandante.

Los siguientes documentos fueron aportados por la parte demandante junto con la demanda:

- Certificado de existencia y representación de “LA GANADERA COMPAÑÍA DE SEGUROS S.A. GANASEGUROS”¹⁸.
- Contrato No. 2033 del 26 de junio de 1997, suscrito por la Red de Solidaridad Social y La Ganadera Compañía de Seguros S.A. - GANASEGUROS -¹⁹.
- Certificado de pagos efectuados para la cancelación del valor del Contrato No. 2033 de 1997, proferido por la Tesorera de la Red de Solidaridad Social²⁰.
- Comunicaciones cruzadas entre la Red de Solidaridad Social, la sociedad Multinacional Ltda., y algunos beneficiarios del seguro, acompañadas de solicitudes pago de seguro, relaciones de documentos pedidos por la aseguradora y fichas de seguimiento.

Con el recurso de apelación la parte actora aportó los siguientes documentos:

- Propuesta y parte integral del Contrato No. 2033 de 1997²¹.
- Póliza incendio No. 0681255 expedida el 27 de junio de 1997, por La Ganadera Compañía de Seguros S.A.²²

¹⁷ Así lo disponía el artículo 1º del Decreto 2099 de 1994, vigente para la fecha en la que se suscribió el Contrato No. 1317 de 1996. La naturaleza jurídica de la Red de Solidaridad Social se mantuvo igual con la expedición de la Ley 368 de 1997, vigente en la actualidad.

¹⁸ Folio 2 del expediente.

¹⁹ Folios 3 a 7 de expediente.

²⁰ Folio 10 del expediente.

²¹ Folios 821 a 996 del expediente.

²² Folios 997 y 998 y 1040 a 197 del expediente.

<i>Expediente</i>	250002326000 199902567 01 (28233)
<i>Actor</i>	RED DE SOLIDARIDAD SOCIAL
<i>Demandada</i>	BBVA SEGUROS GANADERO COMPAÑÍA DE SEGUROS S.A. - BBVA SEGUROS S.A.
<i>Acción</i>	CONTRACTUAL

- Póliza de accidentes personales No. 0688 expedida el 27 de junio de 1997, por La Ganadera Compañía de Seguros de Vida S.A. - GANVIDA - ²³.

- Póliza vida grupo No. 0665 expedida el 27 de junio de 1997 por La Ganadera Compañía de Seguros de Vida S.A.²⁴

- Contrato No. 2033 de 1997 y carta de redefinición de la propuesta suscrita por La Ganadera Compañía de Seguros S.A.²⁵

De conformidad con proveído del 1 de julio de 2005, de las pruebas allegadas en segunda instancia las únicas a las que se les otorgó mérito probatorio fueron las pólizas, las demás, según el auto, no podrán ser tenidas en cuenta por haberse allegado de manera extemporánea²⁶.

2.2. Documentales aportadas por la parte demandada.

Con la contestación la parte demandada aportó los documentos que se relacionan a continuación:

- Certificación expedida por la Superintendencia Bancaria de Colombia, en la que consta que LA GANADERA COMPAÑÍA DE SEGUROS S.A., se constituyó mediante Escritura Pública No. 335 del 6 de abril de 1994 y que, posteriormente, mediante Escritura Pública No. 4033 del 9 de junio de 1999, cambió su razón social por la de “BBV SEGUROS GANADERO COMPAÑÍA DE SEGUROS S.A.”, para luego cambiar nuevamente su razón social a la de “BBVA SEGUROS GANADERO COMPAÑÍA DE SEGUROS S.A.”, lo cual hizo a través de Escritura Pública No. 4663 del 13 de julio de 2000²⁷.

- Certificado de existencia y representación No. 02F88052407401RXU0578 expedido por la Cámara de Comercio de Bogotá, correspondiente a la sociedad BBVA SEGUROS GANADERO COMPAÑÍA DE SEGUROS S.A.”²⁸.

²³ Folios 1000 a 1014 del expediente.

²⁴ Folios 1015 a 1039 del expediente.

²⁵ Folios 821 a 1111 del expediente.

²⁶ Folios 1117 a 1119 del expediente.

²⁷ Folios 62 y 63 del expediente.

²⁸ Folios 64 a 66 del expediente.

Expediente	250002326000 199902567 01 (28233)
Actor	RED DE SOLIDARIDAD SOCIAL
Demandada	BBVA SEGUROS GANADERO COMPAÑÍA DE SEGUROS S.A. - BBVA SEGUROS S.A.
Acción	CONTRACTUAL

- Póliza incendio No. 0681881, expedida el 24 de marzo de 1998, por La Ganadera Compañía de Seguros S.A. - GANSEGUROS ⁻²⁹.

2.3. Prueba documental solicitada.

Con la contestación de la demanda, la compañía aseguradora vinculada al proceso solicitó que se oficiara a la Superintendencia Bancaria para que certificara si la empresa BBVA SEGUROS GANADERO COMPAÑÍA DE SEGUROS DE VIDA S.A., antes LA GANADERA COMPAÑÍA DE SEGUROS DE VIDA S.A. - GANAVIDA - y la empresa BBVA SEGUROS GANADERO COMPAÑÍA DE SEGUROS S.A., antes LA GANADERA COMPAÑÍA DE SEGUROS S.A. - GANASEGUROS - , son personas jurídicas diferentes, así como también para que certificara a qué ramos se dedicaba cada una de ellas.

Mediante oficio que obra a folios 769 a 774 del cuaderno de pruebas No. 3, la Superintendencia Bancaria dio respuesta a la solicitud y anexó certificaciones respecto de la razón social, reformas, autorizaciones de funcionamiento, representación legal y ramos autorizados de cada una de las sociedades mencionadas anteriormente³⁰.

2.4. Valor probatorio de las copias simples.

En cuanto al valor probatorio de los documentos aportados en copia simple, la Corporación en sentencia de unificación del 28 de agosto de 2013 zanjó el tema y expuso lo que se transcribe a continuación³¹:

“En el caso sub examine, las partes demandadas pudieron controvertir y tachar la prueba documental que fue aportada por la entidad demandante y, especialmente, la copia simple del proceso penal que se allegó por el actor, circunstancia que no acaeció, tanto así que ninguna de las partes objetó o se refirió a la validez de esos documentos.

Por lo tanto, la Sala en aras de respetar el principio constitucional de buena fe, así como el deber de lealtad procesal reconocerá valor a la prueba documental que ha obrado a lo largo del proceso y que, surtidas las etapas de

²⁹ Folios 66 a 93 del expediente.
³⁰ Folios 769 a 774 del cuaderno de pruebas No. 3.
³¹ Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera. Sentencia del 21 de agosto de 2013, proferida dentro del proceso radicado bajo el número interno 25022.

Expediente	250002326000 199902567 01 (28233)
Actor	RED DE SOLIDARIDAD SOCIAL
Demandada	BBVA SEGUROS GANADERO COMPAÑÍA DE SEGUROS S.A. - BBVA SEGUROS S.A.
Acción	CONTRACTUAL

contradicción, no fue cuestionada en su veracidad por las entidades demandadas...

En otros términos, a la luz de la Constitución Política negar las pretensiones en un proceso en el cual los documentos en copia simple aportados por las partes han obrado a lo largo de la actuación, implicaría afectar –de modo significativo e injustificado– el principio de la prevalencia del derecho sustancial sobre el formal, así como el acceso efectivo a la administración de justicia (arts. 228 y 229 C.P.).”

De conformidad con la cita jurisprudencial que viene de verse y en aplicación de los principios de lealtad procesal y de prevalencia del derecho sustancial sobre el formal, es claro que la prueba documental aportada en copia simple que ha obrado a lo largo del proceso y que, surtidas las etapas de contradicción, no fue cuestionada en su veracidad tiene plena eficacia demostrativa y, por tal razón, será tomada en cuenta para resolver el caso puesto a consideración de la Sala.

2.5. Informe escrito.

Mediante auto del 7 de septiembre de 2001, el Tribunal de primera instancia decretó que, en lugar del interrogatorio de parte que se solicitó respecto del representante legal de la Red de Solidaridad Social, se rindiera un informe por escrito, el cual obra a folios 742 a 755 del cuaderno de pruebas No. 2.

3. La legitimación de las partes.

Sea lo primero señalar que de conformidad con la jurisprudencia reiterada de la Sección Tercera de la Corporación, la falta de legitimación en la causa es un presupuesto necesario para dictar sentencia de mérito, razón por la cual, además de lo expuesto al respecto por ambas partes, el asunto debe ser estudiado en este proceso.

Sobre este particular, se ha indicado que cuando se hace referencia a los requisitos de la pretensión se alude al titular o titulares de los derechos que se reclaman *-legitimatio ad causam*³²⁻, mientras que los requisitos de la acción se

³² “El concepto de parte está íntimamente ligado a la legitimación para obrar activa o pasivamente, por lo cual debe estudiarse qué se entiende por dicho elemento, llamado también por nuestra jurisprudencia legitimación en causa, que integra la pretensión.

“La Corte expresa que no es posible discriminar ni sistematizar los elementos sustanciales de la acción entendida como pretensión, ‘pues aquéllos inciden en el funcionamiento de cada derecho subjetivo, de cada acción, condicionada por las circunstancias individuales de quien lo ejerce y del fin con el cual lo hace; las condiciones de cada acción difieren como los sujetos de cada una y

Expediente	250002326000 199902567 01 (28233)
Actor	RED DE SOLIDARIDAD SOCIAL
Demandada	BBVA SEGUROS GANADERO COMPAÑÍA DE SEGUROS S.A. - BBVA SEGUROS S.A.
Acción	CONTRACTUAL

asocian con la capacidad para presentarse en juicio con el propósito de hacer valer tales derechos *-legitimatío ad processum-*³³. Sobre el tema así se ha pronunciado la Jurisprudencia de la Sala³⁴:

*“Constituye postura sólidamente decantada por la jurisprudencia de esta Sala aquella consistente en excluir la figura de la falta de legitimación en la causa de las excepciones de fondo que puedan formularse dentro del proceso, comoquiera que éstas, a diferencia de aquélla, enervan la pretensión procesal en su contenido, pues tienen la potencialidad de extinguir, parcial o totalmente, la súplica elevada por el actor, en tanto que la legitimación en la causa constituye una condición anterior y necesaria, entre otras, para dictar sentencia de mérito favorable al demandante o al demandado*³⁵”.

*“Clarificado, entonces, en relación con la naturaleza jurídica de la noción de legitimación en la causa, que la misma no es constitutiva de excepción de fondo sino que se trata de un presupuesto necesario para proferir sentencia de mérito favorable ora a las pretensiones del demandante, bien a las excepciones propuestas por el demandado, resulta menester señalar, adicionalmente, que se ha diferenciado entre la legitimación de hecho y la legitimación material en la causa*³⁶. La primera se refiere a la relación procesal que se establece entre el demandante y el demandado por intermedio de la pretensión procesal, es decir, se trata de una relación jurídica nacida de la atribución de una conducta en la demanda y de la notificación del libelo inicial al demandado, de manera que quien cita a otro y le endilga la conducta, actuación u omisión que dan lugar a que se incoe la acción, está legitimado de hecho por activa y aquél a quien se cita y se le atribuye la referida acción u

como las situaciones singulares que cada acción contiene o revela; no obstante en esta multiplicidad hay un fenómeno constante que siempre recoge una buena suma de condiciones de la acción llamada... legitimación para obrar’ (Ixiv, pág. 712).

“La legitimación sólo existe cuando demanda quien tiene por ley sustancial facultad para ello, precisamente contra la persona frente a la cual la pretensión de que se trata tiene que ser ejercitada. De modo que la cualidad en virtud de la cual una pretensión puede y debe ser ejercitada contra una persona en nombre propio se llama legitimación para obrar, activa para aquel que puede perseguir judicialmente el derecho y pasiva para aquel contra el cual ésta se ha de hacer valer. En síntesis, la legitimación para obrar o en causa determina lo que entre nosotros se denomina impropriamente personería sustantiva. MORALES MOLINA, Hernando. Curso de derecho procesal civil. Parte general. Bogotá: Editorial ABC. 1973, P. 140.

³³ “[P]ara que el juez estime la demanda, no basta que estime existente el derecho, sino se requiere que considere que éste corresponde precisamente a aquel que lo hace valer y contra aquel contra quien es hecho valer; o sea, considere la identidad de la persona del actor con la persona en cuyo favor está la ley (legitimación activa) y la identidad de la persona del demandado con la persona contra quien se dirige la voluntad de la ley (legitimación pasiva). Con el nombre de *legitimatío ad processum* se indica, por el contrario, un presupuesto procesal, esto es, la capacidad para presentarse en juicio por sí o por otros.” CHIOVENDA, Giuseppe. Instituciones de derecho procesal civil. Vol. 4. México: Editorial Jurídica Universitaria. 2001, p. 108.

³⁴ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Sentencia febrero 4 de 2010, Expediente 17720, C.P. Mauricio Fajardo Gómez.

³⁵ Original de la sentencia en cita: Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia del 22 de noviembre de 2001, Consejera Ponente. María Elena Giraldo Gómez, expediente No. 13356.

³⁶ Original de la sentencia en cita: Ver, por ejemplo, Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera sentencia de 15 de junio de 2000; Consejera Ponente: María Elena Giraldo Gómez; expediente No. 10.171; Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia del veintiocho (28) de abril de dos mil cinco (2005), Consejero ponente: Germán Rodríguez Villamizar, Radicación número: 66001-23-31-000-1996-03266-01(14178).

Expediente	250002326000 199902567 01 (28233)
Actor	RED DE SOLIDARIDAD SOCIAL
Demandada	BBVA SEGUROS GANADERO COMPAÑÍA DE SEGUROS S.A. - BBVA SEGUROS S.A.
Acción	CONTRACTUAL

omisión, resulta legitimado de hecho y por pasiva, después de la notificación del auto admisorio de la demanda.

“Por su parte, la legitimación material en la causa alude a la participación real de las personas en el hecho que origina la presentación de la demanda, independientemente de que dichas personas no hayan demandado o que hayan sido demandadas³⁷. De ahí que la falta de legitimación material en la causa, por activa o por pasiva, no enerve la pretensión procesal en su contenido, como sí lo hace una excepción de fondo, pues, como lo ha precisado la Sala,

‘[L]a excepción de fondo se caracteriza por la potencialidad que tiene, si se prueba el hecho modificativo o extintivo de la pretensión procesal que propone el demandado o advierte el juzgador (art. 164 C.C.A) para extinguir parcial o totalmente la súplica procesal.

‘La excepción de fondo supone, en principio, el previo derecho del demandante que a posteriori se recorta por un hecho nuevo y probado —modificativo o extintivo del derecho constitutivo del demandante— que tumba la prosperidad total o parcial de la pretensión, como ya se dijo.

‘La legitimación material en la causa activa y pasiva, es una condición anterior y necesaria, entre otras, para dictar sentencia de mérito favorable, al demandante o al demandado³⁸.

“Así pues, toda vez que la legitimación en la causa de hecho alude a la relación procesal existente entre demandante —legitimado en la causa de hecho por activa— y demandado —legitimado en la causa de hecho por pasiva— y nacida con la presentación de la demanda y con la notificación del auto admisorio de la misma a quien asumirá la posición de demandado, dicha vertiente de la legitimación procesal se traduce en facultar a los sujetos litigiosos para intervenir en el trámite del plenario y para ejercer sus derechos de defensa y de contradicción; 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 ese contexto, concluye la Sala que en este caso la Red de Solidaridad Social está legitimada para actuar en el proceso, toda vez que su participación real en los hechos que dieron lugar a la presentación de la demanda se enmarca en el presunto incumplimiento de las obligaciones contenidas en el Contrato No. 2033 de 1997, del que hizo parte en calidad de contratante, lo mismo que se predica en relación con La Ganadera Compañía de Seguros S.A., - GANSEGUROS - (hoy

³⁷ Original de la sentencia en cita: Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia del treinta y uno (31) de octubre de dos mil siete (2007); Referencia: 13.503; Radicación: 110010326000199713503 00.

³⁸ Original de la sentencia en cita: Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia del veinte (20) de septiembre de dos mil uno (2001); Consejera ponente: María Elena Giraldo Gómez; Radicación: 10973.

<i>Expediente</i>	250002326000 199902567 01 (28233)
<i>Actor</i>	RED DE SOLIDARIDAD SOCIAL
<i>Demandada</i>	BBVA SEGUROS GANADERO COMPAÑÍA DE SEGUROS S.A. - BBVA SEGUROS S.A.
<i>Acción</i>	CONTRACTUAL

BBVA Seguros Ganadero Compañía de Seguros S.A.), que intervino en el negocio jurídico en calidad de contratista.

4. El objeto de la apelación.

El recurso de apelación formulado por la parte demandada tiene por objeto que se revoque la sentencia proferida el 16 de junio de 2004 por la Sala de Descongestión del Tribunal Administrativo de Cundinamarca, por medio de la cual se resolvieron negativamente las pretensiones de la demanda.

En suma, la razón fundamental que llevó a la parte demandante a impugnar el fallo de primera instancia consistió en señalar que, a diferencia de lo indicado por el *a quo*, el Contrato No. 2033 de 1997 sí tiene la condición de un contrato de seguro que se integró con las pólizas que se expidieron en cumplimiento suyo, razón por la cual consideró que debe procederse a resolver de fondo acerca del incumplimiento que se reclama por el no pago de las indemnizaciones que presuntamente se habrían originado en razón de aquél.

Como quiera que la parte apelante nada dijo en esta instancia en cuanto a la pretensión de liquidación del contrato, la cual también fue negada en primera instancia, la Sala carece de competencia para abordar su conocimiento.

5. El caso concreto.

Precisado en los anteriores términos el objeto de la apelación interpuesta por la Red de Solidaridad Social en contra de la sentencia proferida por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, la Sala, con el propósito de resolver el conflicto jurídico que se pone a su consideración, procede al análisis de los siguientes aspectos:

a) El Contrato No. 2033 de 1997 y las Pólizas de Seguros Nos. 0685, 0688 y

Para adentrarse en el análisis de este punto se hace necesario reiterar que el incumplimiento que la parte demandante solicitó se declare que existió, se predica respecto de la obligación contenida en el literal b) de la cláusula sexta del negocio

Expediente	250002326000 199902567 01 (28233)
Actor	RED DE SOLIDARIDAD SOCIAL
Demandada	BBVA SEGUROS GANADERO COMPAÑÍA DE SEGUROS S.A. - BBVA SEGUROS S.A.
Acción	CONTRACTUAL

jurídico que las partes firmantes - la Red de Solidaridad Social y La Ganadera Compañía de Seguros S.A., - GANSEGUROS - (hoy BBVA Seguros Ganadero Compañía de Seguros S.A.),- denominaron “*CONTRATO DE SEGURO No. 2033*”.

Igualmente, es preciso señalar que frente a dicho incumplimiento la aseguradora accionada manifestó que las obligaciones a las que se hizo alusión en la demanda no surgieron en razón del contrato en cuestión, toda vez que éste, a su juicio, no tiene la naturaleza de un contrato de seguro, sino que surgieron en virtud de las pólizas que en cumplimiento del Contrato No. 2033 de 1997 se expidieron, respecto de las cuales sí se predica tal naturaleza jurídica, pero que no fueron objeto del presente litigio.

Para efectos de determinar si al Contrato No. 2033 de 1997 le corresponde, o no, la naturaleza de contrato de seguro que la parte demandante le otorga y que la demandada le niega, resulta necesario, además de estudiar las normas que en relación con esta clase de contratos se encontraban vigentes para la fecha de su celebración, analizar el clausulado que los firmantes incorporaron en él como expresión libre y consciente de su voluntad.

A la fecha en que se suscribió el Contrato No. 2033 del 26 de junio de 1997 el artículo 1036 del Código de Comercio³⁹ preveía entre las características del contrato de seguro la de la solemnidad del acuerdo, en tanto que su perfeccionamiento se encontraba sujeto a la expedición de la póliza, la cual debía estar suscrita por el asegurador - artículo 1046 -⁴⁰.

Se detiene la Sala en este punto para precisar que a partir de la expedición de la Ley 389 de 1997, lo que tuvo lugar el 18 de julio de 1997, esto es, después de celebrado el Contrato No. 2033 de esa misma anualidad, se modificaron los artículos 1036, 1037 parágrafo y 1046 del Código de Comercio y, en tal virtud, el

³⁹ Texto original del artículo 1036 del Código de Comercio: “El de seguro es un contrato solemne, bilateral, oneroso, aleatorio y de ejecución sucesiva.

El contrato de seguro se perfecciona desde el momento en que el asegurador suscribe la póliza”.

Texto original del artículo 1046 del Código de Comercio: “El documento por medio del cual se perfecciona y prueba el contrato de seguro se denomina póliza. Deberá redactarse en castellano, ser firmado por el asegurador y entregarse en su original, al tomador, dentro de los quince días siguientes a la fecha de su expedición”.

⁴⁰ A partir de la expedición de la Ley 389 del 18 de julio de 1997, por medio de la cual se modificaron los artículos 1036, 1037 parágrafo y 1046 del Código de Comercio, el contrato de seguro es consensual y se puede probar por escrito o por confesión, sin embargo, “Con fines exclusivamente probatorios, el asegurador está obligado a entregar en su original, al tomador, dentro de los quince días siguientes a la fecha de su celebración el documento contentivo del contrato de seguro, el cual se denomina póliza, el que deberá redactarse en castellano y firmarse por el asegurador”.

Expediente	250002326000 199902567 01 (28233)
Actor	RED DE SOLIDARIDAD SOCIAL
Demandada	BBVA SEGUROS GANADERO COMPAÑÍA DE SEGUROS S.A. - BBVA SEGUROS S.A.
Acción	CONTRACTUAL

legislador determinó que el contrato de seguro es de carácter consensual y que se puede probar por escrito o por confesión; sin embargo, en materia de contratación estatal este tipo contractual continúa siendo de carácter solemne, pues, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 41 de la Ley 80 de 1993, *“los contratos del Estado se perfeccionan cuando se logre acuerdo sobre el objeto y la contraprestación y éste se eleve a escrito”*.

Volviendo al contexto normativo que se encontraba vigente a la fecha de suscripción del Contrato No. 2033 del 26 de junio de 1997, se tiene que para que el contrato de seguro naciera a la vida jurídica y produjera plenos efectos, era necesario que, además de que el acuerdo respectivo contara con los elementos esenciales de este tipo contractual, esto es, el interés asegurable, el riesgo asegurable, la prima o precio del seguro y la obligación condicional del asegurador - artículo 1045 -, que estuviera consignado en un documento que adicionalmente a estar suscrito por el asegurador, a estar redactado en castellano - artículos 1036 y 1046 - y a contener las condiciones generales del contrato, expresara los elementos a los que se refiere el artículo 1047 del Código de Comercio - condiciones de la póliza -, documento éste que corresponde a la definición legal de *“póliza”*, cuya existencia, al momento de suscripción del Contrato No. 2033 de 1997, como se dijo, era indispensable para que el contrato de seguro se perfeccionara.

Ahora bien, se encuentra acreditado en el proceso que el 26 de junio de 1997, la Red de Solidaridad Social suscribió con La Ganadera Compañía de Seguros S.A., - GANSEGUROS - (hoy BBVA Seguros Ganadero Compañía de Seguros S.A.)-, un documento que se denominó *“CONTRATO DE SEGURO”*, no obstante ello, el objeto que en éste se pactó no coincide con el que pudiera corresponderle a este tipo de contratos, el cual puede considerarse, en términos generales y a voces de la doctrina, como *“una operación por la cual una parte, el asegurado, se hace prometer, mediante una remuneración, la prima, para él o para un tercero, en caso de realización de un riesgo, una prestación, por otra parte, el asegurador, que, tomando a su cargo un conjunto de riesgos, los compensa conforme a las leyes de la estadística”*⁴¹.

⁴¹ Definición de JOSEPH HÉMARD, acogida por “PICARD y BESSON, Les assurances terrestres en droit français, édition, tome premier, Le contrat d’assurance, París, L.G.D.J., 1964, PÁG. 2.”. Citado por OSSA G. Efrén en “TEORÍA GENERAL DEL SEGURO EL CONTRATO”, Temis 1991, pág. 2.

Expediente	250002326000 199902567 01 (28233)
Actor	RED DE SOLIDARIDAD SOCIAL
Demandada	BBVA SEGUROS GANADERO COMPAÑÍA DE SEGUROS S.A. - BBVA SEGUROS S.A.
Acción	CONTRACTUAL

En efecto, al revisar la cláusula primera del Contrato No. 2033 de 1997, se observa que a pesar de la denominación que a éste se le dio, su objeto no consistió en asumir las obligaciones propias de un contrato de seguro, sino que, a través suyo, la La Ganadera Compañía de Seguros S.A., - GANSEGUROS - (hoy BBVA Seguros Ganadero Compañía de Seguros S.A.) manifestó que se obligaba para con la Red de Solidaridad Social a ***“expedir las pólizas de seguro de accidentes personales para civiles, seguro de vida grupo para alcaldes e incendio y/o rayo para bienes de propiedad de los alcaldes, en las condiciones contenidas en la propuesta presentada por LA GANADERA COMPAÑÍA DE SEGUROS S.A. para la Licitación Pública no. 04-97, declarada desierta, y que forma parte integrante de este contrato, modificada mediante oficio de fecha 26 de junio de 1997, suscrito por el Presidente de La Ganadera Compañía de Seguros S.A., dirigido a la Firma Multinacional Ltda., Asesora de Seguros y aceptada por el Gerente General de la Red mediante oficio No. SG-163 de junio 26 de 1997, documento que también forma parte integrante de este documento”***.

El objeto de este contrato debe también ser analizado a la luz de lo pactado por las partes en el literal b) de la cláusula sexta, en el sentido de *“Pagar, cuando fuere procedente y en los términos establecidos, las indemnizaciones a que hubiere lugar”*, obligación ésta que, claramente, tampoco comporta el amparo de riesgo asegurable alguno, sino el deber de la sociedad contratista de pagar las indemnizaciones que se pudieran originar, no en razón de este negocio jurídico - el 2033 de 1997 - porque, como se dijo, a través suyo no se amparó ningún riesgo, sino con fundamento en los contratos de seguro que debían expedirse en cumplimiento del objeto pactado en él, en virtud de los cuales sí era posible que se originara esta clase de obligación.

En ese contexto, habida cuenta del objeto pactado por las partes, así como de las normas que en su momento regularon el contrato de seguro, resulta diáfano para la Sala que, a pesar de su denominación, el Contrato No. 2033 de 1997 no tenía la naturaleza de esta clase de negocio jurídico, sin embargo, como pasa a exponerse, su ejecución y cumplimiento, por voluntad de las partes, quedaron sujetos o coligados a la ejecución y cumplimiento de otros convenios, esos sí contratos de seguro.

Para exponer las razones que llevan a la Sala a esta conclusión, es necesario hacer alusión a la denominada *“coligación negocial”*, fenómeno jurídico que si bien

Expediente	250002326000 199902567 01 (28233)
Actor	RED DE SOLIDARIDAD SOCIAL
Demandada	BBVA SEGUROS GANADERO COMPAÑÍA DE SEGUROS S.A. - BBVA SEGUROS S.A.
Acción	CONTRACTUAL

no se encuentra regulado de manera expresa en la legislación colombiana⁴², es cada vez más utilizado en las prácticas contractuales, bien porque muchas de las nuevas relaciones negociales así lo requieren⁴³ - coligación funcional -, o porque las partes de manera voluntaria y consciente así lo disponen - coligación convencional o pactada -⁴⁴.

A pesar de que no existe unanimidad en cuanto a la definición, características, efectos o alcances de esta figura del derecho, la Sala considera oportuno, con propósitos ilustrativos, traer a consideración lo expresado al respecto por algunos doctrinantes, así:

El tratadista Francesco Messineo, en su obra “DOCTRINA GENERAL DEL CONTRATO”, aborda el tema bajo la denominación de “contratos recíprocos” o “contratos vinculados”, explicándolos, en suma, en los siguientes términos:

*“Con este nombre [se refiere a los contratos recíprocos] que parafrasea el que se atribuye - por función análoga - a los testamentos (art. 589) (*14), se quiere indicar el caso en que se estipulan entre las mismas partes dos contratos en relación de dependencia mutua (interdependencia), en el sentido de que la ejecución (o validez)*

⁴² “La figura que venimos examinando, en cuanto tal, no tuvo cabida en el Código Civil. Y ello es así, toda vez que la regulación del contrato como figura independiente y autónoma de nuestro Código Civil y de todos los Códigos de la época, correspondió a la realidad del momento histórico de su sanción. Así, las disposiciones del Código que regulan los elementos del contrato, su validez y eficacia, la interpretación de sus cláusulas, la responsabilidad contractual, están concebidas para el supuesto de que las partes hayan celebrado un solo contrato, y no para el caso de que concluyan varios contratos conexos”. Adela Seguí. Teoría de los contratos conexos. Algunas de sus aplicaciones, en contratación contemporánea, No. 2, Palestra – Temis, Bogotá, 2001, pág. 186.

⁴³ “Las cadenas de contratos o contratos coligados, en Contratación Privada”. “El prototipo del contrato en las leyes, en las sentencias de los tribunales e incluso en libros especializados, ha sido casi siempre el del contrato aislado, que no hace juego con otros contratos. Sin embargo, en época reciente, la doctrina y la jurisprudencia, y a veces también el legislador, se percatan, desde el punto de vista jurídico, del importante fenómeno sociológico de las cadenas o redes de contratos relacionados. Determinadas operaciones económicas, a menudo requieren que sean celebrados varios contratos sucesivos, imbricados o estrechamente vinculados, de los cuales por lo general hay uno que es contrato eje y otros que son contratos subordinados o dependientes”. LOPEZ SANTAMARIA. Jorge. Jurista Editores, Lima, 2002, pág. 305. Cfme: Jorge Mosset Iturraspe, Contratos conexos, Rubizal – Culzoni, Santa Fe, 1999, pág. 24.

⁴⁴ “La coligación negocial puede depender directamente de la estructura y de la función del fenómeno, tal como resulta disciplinado de manera típica por el ordenamiento (y se habla en ese caso de coligación necesaria), o puede estar prevista y regulada de manera convencional (y en tal caso se habla de coligación voluntaria)”. BIGLIAZZI GERI. Lina; BRECCIA. Humberto; BUSNELLI. Francisco D.; NATOLI. Ugo. “DERECHO CIVIL. HECHOS Y ACTOS JURIDICOS”. Traducción Fernando Hinestrosa. Universidad Externado de Colombia. 1995, Tomo I. Vol. II, pág. 942.

La coligación es voluntaria cuando “resulta de la intención específica de las partes”, es funcional cuando los contratantes individuales “persiguen un interés inmediato, que es instrumental, con relación al interés final de la operación”; dicho interés, a su turno, “concorre a determinar la causa concreta del contrato”. MASSIMO. Bianca, “Diritto civile”. 3. Il contratto, cit. 455. Tomado de Lina Bigliazzi Geri, Humberto Breccia, Francesco D. Busnelli y Ugo Natoli. Derecho civil. Tomo I, Volumen II, Universidad Externado de Colombia, Bogotá, 1992, pág. 942.

Expediente	250002326000 199902567 01 (28233)
Actor	RED DE SOLIDARIDAD SOCIAL
Demandada	BBVA SEGUROS GANADERO COMPAÑÍA DE SEGUROS S.A. - BBVA SEGUROS S.A.
Acción	CONTRACTUAL

del uno queda subordinada a la ejecución (o validez) del otro (...). La característica de los contratos recíprocos (que, por otra parte son autónomos, aunque interdependientes) deriva de la intención de las partes, las cuales conciben los dos contratos como unidad económica. Desde el punto de vista jurídico, su característica estriba en esto: que cada uno constituye como la causa del otro”⁴⁵.

Más adelante, al referirse a los “contratos vinculados”, señala que es un concepto más amplio que el anterior, en el sentido de que la relación entre contratos “*puede no configurarse como reciprocidad, sino, por ejemplo, como subordinación unilateral de un contrato respecto del otro*”⁴⁶.

Igualmente, expresa el doctrinante que de contratos vinculados se puede hablar en dos sentidos, según se aluda a una vinculación genética o a una vinculación funcional:

“La primera (vinculación genética) es aquella por la cual un contrato ejerce un influjo sobre la formación de otro u otros contratos: relación entre contrato preliminar y contrato definitivo; entre contrato preparatorio (o entre contrato de coordinación) y contrato derivado del mismo; entre contrato-tipo y contrato individual (...)

Vinculación funcional es aquella por la que un contrato adquiere relevancia si obra sobre el desarrollo de la relación que nace del otro contrato, sin excluir que la acción pueda ejercerse también en sentido recíproco entre dos contratos (caso del contrato principal respecto del contrato accesorio).

La vinculación funcional entre contratos se manifiesta principalmente bajo el aspecto de una subordinación, unilateral o recíproca (bilateral), con el efecto de que las vicisitudes de un contrato repercuten sobre la relación que nace de otro contrato, condicionando la validez o la ejecución del mismo (⁴³)⁴⁷, y se trata, en tales casos; de subordinación jurídica...”⁴⁸.

Para Francesco Galeano, el nexo contractual entre diversos negocios jurídicos se configura cuando se está frente a “*una pluralidad coordinada de contratos, cada uno de los cuales responde a una causa autónoma, aun cuando en conjunto tiendan a la realización de una operación unitaria y compleja*”⁴⁹. En la doctrina española se ha entendido que la coligación

⁴⁵ MESSINEO. Francesco. “Doctrina General del Contrato”. Tomo I. Ediciones Jurídicas Europa-América, Buenos Aires, 1.952. Traducción F. O. Fontarrosa, S. Sentis Melendo, M. Voltera. Págs. 402 y 403.

⁴⁶ Ibídem.

⁴⁷ (⁴³) Conforme Casación, 8 de agosto de 1946, en MFI, 1946, n. 1129, col. 259.

⁴⁸ MESSINEO. Francesco. Op. cit., 403 y 404.

⁴⁹ “Francesco Galgano. El negocio jurídico. Tirant lo Blanch, Valencia, 1992, pág. 114.

En la doctrina francesa, en la que se aborda esta temática con arreglo a la expresión ‘grupo de contratos’, el autor B. Teyssie, sintéticamente, pone de relieve que “...si varios contratos tienen un mismo objeto o si ellos participan en la realización de un fin común, por manera que poseen una misma razón de ser, constituyen un verdadero grupo”. Les groupes de contrats, Paris, 1975.

La citada doctrina, también se pronuncia a favor de la causa como criterio determinante de los grupos de contratos. “Prolongando la concepción clásica de la causa, la doctrina contemporánea ha pensado en utilizar la noción de causa de la obligación para justificar un vínculo jurídico entre

Expediente	250002326000 199902567 01 (28233)
Actor	RED DE SOLIDARIDAD SOCIAL
Demandada	BBVA SEGUROS GANADERO COMPAÑÍA DE SEGUROS S.A. - BBVA SEGUROS S.A.
Acción	CONTRACTUAL

entre dos o más contratos se genera cuando “*varios sujetos celebran dos o más contratos distintos que presentan una estrecha vinculación funcional entre sí por razón de su propia naturaleza o de la finalidad global que los informa, vinculación que es o puede ser jurídicamente relevante*”⁵⁰.

Para la doctrinante Bianca Massimo⁵¹, en términos generales, los contratos coligados son “*aquellos contratos respecto de los cuales existe un nexo de interdependencia* ⁽¹¹⁹⁾”⁵². Indica también que la coligación contractual puede ser voluntaria o funcional, “*se dice voluntaria cuando se prevé específicamente, es decir cuando así resulta de la intención específica de las partes, de modo que se subordina la suerte de un contrato a la de otro* ⁽¹²⁰⁾”⁵³. Y se dice funcional cuando resulta de la función unitaria que se persigue, esto es cuando las varias relaciones negociales a las que se ha dado vida *tienden a realizar un fin práctico unitario. En tal caso, cada contrato en particular persigue un interés inmediato, que es instrumental respecto del interés final de la operación* ⁽¹²¹⁾”⁵⁴; *interés final que concurre a determinar la causa concreta del contrato toda vez que es ese el interés que el contrato pretende satisfacer* ⁽¹²²⁾”⁵⁵.

dos contratos que estén relacionados económicamente. Este vínculo jurídico manifestaría una interdependencia entre esos contratos en tal forma que cuando uno llegara a no existir o se extinguiera, el otro a su vez debería desaparecer. En efecto, cada uno de estos contratos puede considerarse como la causa del otro, de la misma manera que en un contrato sinalagmático, la existencia y la ejecución de la obligación de una de las partes es la causa de la obligación de la otra parte. Más concretamente, en cuanto a las partes de estos contratos se trata de realizar una operación económica que supone la celebración de contratos, no entre las mismas personas, sino entre personas diferentes, ya que una de ellas es parte en los dos contratos”. Christian Larroumet. Teoría general del contrato, Vol. I, Temis, Bogotá, págs. 375 y 376”.
Tomado de Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil. Magistrado Ponente: Dr. Carlos Ignacio Jaramillo Jaramillo. Sentencia del 25 de septiembre de 2007. Exp. 11001-31-03-027-2000-00528-01.

⁵⁰ LÓPEZ FRÍAS. Ana. “Los contratos conexos. Estudio de supuestos concretos y ensayo de una construcción doctrinal”, José María Bosch Editor, Barcelona, 1994, pág. 273.

⁵¹ MASSIMO. Bianca. “Derecho Civil 3 el contrato”. Traducción Fernando Hinestrosa, Edgar Cortés. Universidad Externado de Colombia, 2007, pág. 502.

⁵² “¹¹⁹ En jurisprudencia cfr., por ej., Cas. 1007, 12 de febrero de 1980, en GI1981, 1, 1, 1537: las partes en el ejercicio de su autonomía contractual pueden dar vida, con un solo acto, a diversos y diferentes contratos que, aun si mantienen la individualidad propia de cada tipo negocial y aun permaneciendo sometidos a la disciplina respectiva, pueden resultar coligados entre ellos, funcionalmente y en un estado de dependencia recíproca, de modo que las vicisitudes de uno repercuten en los otros, para condicionar su validez y ejecución”.

⁵³ “¹²⁰ Cas. 4645, 27 de abril de 1995, en Gciv. 1996, 1, 1093, con nota de CHINÈ, designa como voluntaria la coligación que es expresión de la autonomía privada, a diferencia de la coligación legal. la coligación contractual puede resultar tipificada legislativamente, como en el caso del subarriendo, o puede expresión de la autonomía negocial; en este último caso se configura como un mecanismo por cuyo trámite las partes persiguen un resultado económico unitario y complejo, no por medio de un contrato individual, sino por medio de una pluralidad coordinada de contratos, cada uno de los cuales, aun conservando una causa autónoma, hace parte de un reglamento unitario de intereses. El subcontrato escapa, por lo demás, a la noción propia de coligación contractual (n.º 402)”.

⁵⁴ “¹²¹ Es necesario poner de presente que en algunas máximas de la jurisprudencia la noción de coligación funcional se identifica con la interdependencia misma de los negocios. Esta noción se contrapondría a la de coligación ocasional, entendida como la simple pluralidad de contratos que nacen del mismo acuerdo. Cfr. Cas. 4291, 2 de julio de 1981, en FI 1982, I, 467: la coligación se debe considerar meramente ocasional cuando las declaraciones individuales, estructural y funcionalmente autónomas. están reunidas solo casualmente, manteniendo la individualidad propia de cada tipo negocial en el que se encuadran, de tal mera que su unión no influye, por lo general, en la disciplina de los negocios individuales en que se sustancian. Por el contrario, la coligación es funcional cuando los diferentes y distintos negocios, a los que las partes dan vida en ejercicio de su autonomía contractual, aun conservando la individualidad propia de cada tipo negocial, están

Como se observa, a pesar de que no existe una definición unánime acogida por la doctrina en cuanto hace al fenómeno de la coligación negocial, a partir de los diferentes conceptos que sobre la materia se han elaborado es posible concluir que para identificar su existencia se requiere al menos de la concurrencia de dos elementos estructurales, sin los cuales esta figura del derecho no podría llegar a concretarse; uno, la presencia de dos o más contratos y, el otro, el nexo entre ellos⁵⁶, el cual, pese a vincularlos entre sí, no da lugar a la conformación de un solo negocio jurídico⁵⁷, es decir, no anula la naturaleza y autonomía de cada uno de los contratos que intervienen en la relación negocial, los cuales, por tanto, mantienen su individualidad y se siguen rigiendo por las normas del derecho que le sean propias.

La Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia ha abordado el tema en cuestión y dada la claridad y pertinencia de sus aportes al respecto, se considera oportuno traer al proceso algunas de las consideraciones que esa Corporación ha elaborado sobre el tema:

En sentencia del 31 de mayo de 1938, reiterada en varias oportunidades⁵⁸, la Corte, al abordar el tema de las uniones de contratos, expresó que éstas se subdividen en tres especies, así:

“Las uniones de contratos se subdividen a su turno en tres especies: a) Unión simplemente externa. Los distintos contratos tipos, independientes unos de otros, aparecen unidos externamente sin que haya subordinación de los unos respecto de los otros... b) Unión con dependencia unilateral o bilateral. Los distintos contratos tipos que aparecen unidos exteriormente son queridos como un todo. Se

concebidos y queridos como ligados teleológicamente por un nexo de interdependencia recíproca, de tal forma que las vicisitudes del uno deben repercutir sobre el otro, para condicionar su validez y eficacia.”

⁵⁵ “¹²² Una referencia explícita al elemento de la causa en TEYSSIE. Ob. cit., 33,156”.

⁵⁶ En este punto debe precisarse que para algunos doctrinantes, como es el caso de Ana López Frías, la coligación como fenómeno jurídicamente relevante únicamente se presenta cuando el vínculo que une a los diferentes contratos es funcional y no cuando se está en presencia de un vínculo meramente genético u ocasional. Op. cit., pág. 273.

⁵⁷ Para los efectos de la coligación negocial, cuando se habla de negocios jurídicos deben entenderse comprendidos únicamente los contratos, pues es en razón de su unión y no de la de otros negocios jurídicos que puede surgir esta figura de derecho, por lo cual de suyo queda excluida “la vinculación entre negocios jurídicos que no sean contratos (por ejemplo, los casos en que el testamento presenta cualquier tipo de relación con otro negocio jurídico)...”. Al respecto ver LÓPEZ FRÍAS. Ana, “Los contratos conexos (estudio de supuestos concretos y ensayo de una construcción doctrinal)”, España, José María Bosch Editor, 1994, pág. 273.

⁵⁸ Ver, entre otras, las siguientes providencias: Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil. Sentencia del 25 de septiembre de 2007. Magistrado Ponente: Dr. Carlos Ignacio Jaramillo Jaramillo. Exp. 11001-31-03-027-2000-00528-01; Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil. Sentencia del 1 de junio de 2009. Magistrado Ponente: Dr. William Namén Vargas. Exp. 05001-3103-009-2002-00099-01.

Expediente	250002326000 199902567 01 (28233)
Actor	RED DE SOLIDARIDAD SOCIAL
Demandada	BBVA SEGUROS GANADERO COMPAÑÍA DE SEGUROS S.A. - BBVA SEGUROS S.A.
Acción	CONTRACTUAL

establece entre ellos, por las partes, una recíproca dependencia en el sentido de que el uno o los unos dependan del otro o de los otros, pero no al contrario. Tal intención de los contratantes debe aparecer expresa o tácita. En este último caso, ella puede resultar de las relaciones económicas que medien entre las diferentes prestaciones... Salvo para los efectos de la validez y de la revocatoria, en los cuales la del uno implica también la del otro, se juzgan por las normas del tipo a que se ajustan. c) Unión alternativa. Una condición enlaza los distintos contratos en forma que si el suceso positivo no acaece o si acaece el negativo, se entienda concluido uno u otro contrato” (Destaca la Sala).

Posteriormente, en sentencia del 6 de octubre de 1999⁵⁹, al referirse al caso de los contratos coligados en materia de concordatos, expuso:

*“En esos términos, en materia de concordatos, sucede con frecuencia que en ejercicio de la llamada autonomía negocial y tras de expresar su voluntad en un único documento, las partes le dan vida a diversos contratos que, **aun conservando su identidad típica y por ende quedando sometidos a la regulación que les es propia, quedan sin embargo coligados entre sí**, funcionalmente y con relación de recíproca dependencia, hasta el punto de que las vicisitudes de uno, en mayor o menor grado, pueden repercutir en los otros, casos en los cuales es deber de los jueces establecer con cuidado y con base en las pruebas recaudadas si, además de las finalidades de cada uno de los contratos celebrados, existe o no un objetivo conjunto y general querido por las partes.*

*Así, en los contratos coligados, según enseña la doctrina, no hay un único contrato atípico con causa mixta ‘... **sino una pluralidad combinada de contratos, cada uno de los cuales responde a una causa autónoma, aun cuando en conjunto tiendan a la realización de una operación económica unitaria y compleja**, luego el criterio de distinción no es aquél, formal, de la unidad o de la pluralidad de los documentos contractuales, ya que un contrato puede resultar de varios textos y, por contra, un único texto puede reunir varios contratos. El criterio es sustancial y resulta de la unidad o pluralidad de causas...’ (Francesco Galgano. El Negocio Jurídico. Cap. IV. Sección 2ª. Núm. 26); en otras palabras, **habrá conexión contractual cuando celebrados varios convenios deba entenderse que desde el punto de vista jurídico no pueden ser tratados como absolutamente independientes, bien porque su naturaleza y estructura así lo exija, o bien porque entonces quedaría sin sentido la disposición de intereses configurada por las partes y articulada mediante la combinación instrumental en cuestión**” (Destaca la Sala).*

En providencia del 25 de septiembre de 2007, la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, precisó:

*“4. Sin pretender elaborar un concepto terminado del fenómeno de que se trata, sino con ánimo, más bien, de destacar los elementos que lo estereotipan, cabe decir que él opera, así parezca obvio señalarlo, **en el supuesto inexorable de una pluralidad de contratos autónomos (dos o más), entre los cuales existe un ligamen de***

⁵⁹ Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. Sentencia del 6 de octubre de 1999. Magistrado Ponente: Dr. Silvio Fernando Trejos Bueno. Exp. 5224.

Expediente	250002326000 199902567 01 (28233)
Actor	RED DE SOLIDARIDAD SOCIAL
Demandada	BBVA SEGUROS GANADERO COMPAÑÍA DE SEGUROS S.A. - BBVA SEGUROS S.A.
Acción	CONTRACTUAL

dependencia que, jurídicamente, trasciende o puede trascender en su formación, ejecución o validez, o como bien lo puntualiza el doctrinante Renato Scognamiglio, ‘dos elementos se tornan necesarios para que pueda hablarse de negocios coligados: una pluralidad de negocios y la conexión entre ellos mismos’⁶⁰. Cuando el vínculo de dependencia apunta en un solo sentido, de un contrato a los demás, se habla de una subordinación o vinculación unilateral y cuando es bifronte, es decir, va y viene por igual entre los distintos contratos, el lazo es mutuo o recíproco, de interdependencia⁶¹.

De suyo pues, que sólo ante la presencia de dos o más contratos, que en sí mismos considerados tienen su propio autogobierno y autonomía, ello es medular, puede darse el referido fenómeno, lo que excluye todos aquellos casos en que existe un sólo o único contrato, ya se trate de uno complejo, mixto o atípico –entre otras tipologías-, bien porque toma elementos de diferentes tipos contractuales preestablecidos legalmente o porque no corresponde a una de las formas contractuales previstas en las normas positivas, pero que, en definitiva, comporta la existencia de un único negocio jurídico (unicum negocial)’ (Destaca la Sala).

Más recientemente, en sentencia del 1 de junio de 2009⁶², esa H. Corporación, refiriéndose al tema de la coligación funcional, expuso los siguientes razonamientos:

“La diversidad de acuerdos concierne a un conjunto de negocios o contratos con su singularidad estructural y funcional, sin confluir, crear u originar uno sólo. La ligazón funcional o teleológica de los distintos negocios jurídicos es indisociable, imprescindible e inescindible, in toto, in complexu, in globo, y conduce a la única función práctica, económica o social perseguida, siendo necesaria para la concreción definitiva de un interés unitario, propio, autónomo y diferente realizable con la conjunción de los varios actos dispositivos, cada uno, con su identidad, tipología, disciplina y función.

En este contexto, la coligación negocial, se descarta, en presencia de un trato único, ya por tratarse de un acto simple, sea por la combinación de elementos de distintos tipos negociales con tipicidad legal o social, ora por su creación ex novo, bien por enlace de los elementos de contratos típicos con otros originarios (v.gr., los contratos complejos, mixtos y

⁶⁰ Collegamento negocial, en Scritti giuridici, Vol. I, Cedam, Milano, 1996, pág. 119.

⁶¹ “Los negocios pueden estar coligados en el sentido de que uno solo de ellos reciba la influencia del otro (*dependencia unilateral*), o en el sentido de que dicha influencia sea recíproca (*dependencia bilateral*). El nexo de dependencia puede, además, derivar, ya de un concurso simultáneo, ya de una secuencia de actos dispuestos en orden cronológico. En especial pueden darse: a) una coligación de índole genética, modificatoria o extintiva, que se manifiesta en el hecho de que un negocio ejerce su influencia en la formación, en la modificación o en la extinción del otro; b) una coligación de índole funcional y efectual, que se manifiesta no sólo en el hecho de que uno de los negocios encuentra su fundamento en la relación surgida del otro, sino, más generalmente, en el hecho de que los actos de autonomía privada tienden a la persecución de un resultado común; c) una coligación de índole, por así decirlo, ‘mixta’, o sea al mismo tiempo genética y funcional”. Lina Bigliazzi Geri, Humberto Breccia, Francesco D. Busnelli y Ugo Natoli. Derecho civil. Tomo I, Volumen II, Universidad Externado de Colombia, Bogotá, 1992, pág. 942.

⁶² Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil. Sentencia del 1 de junio de 2009. Magistrado Ponente: Dr. William Namén Vargas. Exp. 05001-3103-009-2002-00099-01.

Expediente	250002326000 199902567 01 (28233)
Actor	RED DE SOLIDARIDAD SOCIAL
Demandada	BBVA SEGUROS GANADERO COMPAÑÍA DE SEGUROS S.A. - BBVA SEGUROS S.A.
Acción	CONTRACTUAL

atípicos), donde, estricto sensu, deviene imposible, también por ausencia de pluralidad negocial.

En análogo sentido, la simple pluralidad de negocios, tampoco determina per se la confluencia negocial. Es menester, un nexo, vinculación o unión teleológica o funcional de los distintos acuerdos con relevancia jurídica, de uno sobre otro o respecto de todos, ‘en el sentido de que uno solo de ellos reciba la influencia del otro (dependencia unilateral), o en el sentido de que dicha influencia sea recíproca (dependencia bilateral). El nexo de dependencia puede, además, derivar, ya de un concurso simultáneo, ya de una secuencia de actos dispuestos en orden cronológico. En especial pueden darse: a) una coligación de índole genética, modificatoria o extintiva, que se manifiesta en el hecho de que un negocio ejerce su influencia en la formación, en la modificación o en la extinción del otro; b) una coligación de índole funcional y efectual, que se manifiesta no sólo en el hecho de que uno de los negocios encuentra su fundamento en la relación surgida del otro, sino, más generalmente, en el hecho de que los actos de autonomía privada tienden a la persecución de un resultado común; c) una coligación de índole, por así decirlo, ‘mixta’, o sea al mismo tiempo genética y funcional’ (Lina BIGLIAZZI GERI, Humberto BRECCIA, Francesco D. BUNESLLI y Ugo NATOLI, Derecho civil, Tomo I, Volumen II, trad. esp. Fernando HINESTROSA, Universidad Externado de Colombia, Bogotá, 1992, p. 942)”. (Destaca la Sala).

Ahora bien, de conformidad con lo anterior, para efectos de determinar la existencia, o no, de una coligación o conexión negocial, se hace necesario identificar si las relaciones contractuales que existen determinan el surgimiento de un solo contrato o de varios contratos articulados entre sí. Para tales efectos la doctrina ha propuesto varias soluciones, las cuales han sido agrupadas en tres categorías según el elemento en el que se fundan: subjetivo, objetivo o mixto; sin embargo, el criterio mayoritario es aquel que se inclina a favor de la tesis que se basa en el aspecto objetivo o de la causa del contrato⁶³. Así lo expone el tratadista Luigi Cariota Ferrera:

*“... según que se funden en el elemento subjetivo (voluntad de las partes), o sobre éste integrado con un elemento objetivo (conexión económica de las prestaciones), o sobre un elemento objetivo. Descartadas las dos primeras categorías se debe, en nuestra opinión, entre las tesis reagrupadas en la tercera, **decidirse por la que recurre a la causa**, mas bien que por la que establece el criterio decisivo de la relación entre las diversas prestaciones. La preferencia se encuentra, en nuestra opinión, en **la mayor seguridad que existe al basarse en un elemento objetivo como es, al menos para nosotros, la causa, y además en la mayor amplitud del concepto de causa, respecto al de relación entre prestaciones, el cual, por definición, se limita a los negocios patrimoniales, mientras que el problema puede ir más allá de éstos. Así que, aplicando el concepto de causa, el supuesto de hecho hay que considerarlo como constituyendo un único negocio si la causa es única (aunque***

⁶³ En este sentido ver: MESSINEO. Francesco, Op. cit., pág. 392 a 394; MASSIMO. Bianca, Op. cit., pág. 504; LOPEZ FRIAS. Ana, Op. cit., págs. 276 a 281.

Expediente	250002326000 199902567 01 (28233)
Actor	RED DE SOLIDARIDAD SOCIAL
Demandada	BBVA SEGUROS GANADERO COMPAÑÍA DE SEGUROS S.A. - BBVA SEGUROS S.A.
Acción	CONTRACTUAL

conste de la conmixtión o fusión de varias causas) y, por el contrario, constituyendo varios negocios si se presentan varias causas autónomas y distintas⁶⁴. (Destaca la Sala).

En ese mismo sentido, el tratadista Francesco Messineo expone:

“B) Los ejemplos propuestos sugieren un problema diverso: cómo se distingue el contrato unitario con contenido complejo (nominado o innominado) de una suma de contratos que sean materialmente conexos, excluyendo por otra parte que la unidad pueda afirmarse en virtud de la mera unidad de documento contractual o, respectivamente, que se pueda deducir la pluralidad de contratos de la pluralidad de documentos contractuales (...).

*Tampoco el criterio de unidad de la contraprestación parece decisivo (22). El criterio al que debe recurrir, aun en el caso de que la voluntad de las partes ofrezca elementos de juicio es - como se sostiene, después de las discusiones al respecto -, el de la causa, considerada como elemento típico que individualiza al contrato; y es un criterio simple, porque donde haya causa única, aunque compleja, habrá unidad de contrato; en cambio, donde hay pluralidad de causas, habrá pluralidad de contratos, y si, como es mucho más frecuente, se tratara de causas correspondientes a otros tantos contratos nominados, habrá pluralidad de contratos nominados, o, en última hipótesis, pluralidad de contratos nominados y de contratos innominados. (...)*⁶⁵. (Destaca la Sala).

En tratándose específicamente de la coligación funcional, la Corte Suprema de Justicia ha expresado que:

“... la causa de cada uno de los contratos coligados o conexos en particular, no puede confundirse con la del negocio, en definitiva, perseguido por los interesados, analizado como una operación jurídica, en sentido amplio. Esta última, de un lado, se ubica por fuera los contratos mismos que, como eslabones, integran la cadena que sirve a ese propósito final y, de otro, opera como el faro que, a la distancia, guía la ejecución de todos los actos necesarios para la obtención de la meta, de suerte tal que la finalidad o propósito general podrá ser otro al de los acuerdos o tipos negociales, en concreto, vale decir a los que se agrupan, articulan o se comunican, sin perder por ello su autonomía tipológica o sustantiva. Entender lo contrario, impondría colegir que en todos los supuestos en que la conexidad contractual campea, se estaría siempre en presencia de una única causa -la realización de la operación económica- y, por lo mismo, de un sólo negocio jurídico, independientemente de la forma que tuviere, lo que significaría, per se, negar la ocurrencia del fenómeno contractual en cuestión.

Por eso bien se ha dicho que ‘Es necesario observar que el coligamento funcional comporta la unidad del interés globalmente perseguido, lo cual no excluye que tal interés sea realizado a través de contratos diversos, que se caracterizan por un interés

⁶⁴ CARIOTA FERRERA. Luigi. “El negocio jurídico”, pág. 262 y 263.

Tomado de Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil. Magistrado Ponente: Dr. Carlos Ignacio Jaramillo Jaramillo. Sentencia del 25 de septiembre de 2007. Exp. 11001-31-03-027-2000-00528-01.

⁶⁵ MESSINEO. Francesco. Op. cit. págs. 392 a 394.

Expediente	250002326000 199902567 01 (28233)
Actor	RED DE SOLIDARIDAD SOCIAL
Demandada	BBVA SEGUROS GANADERO COMPAÑÍA DE SEGUROS S.A. - BBVA SEGUROS S.A.
Acción	CONTRACTUAL

inmediato, autónomamente identificable, que es instrumental o parcial respecto al interés unitario perseguido mediante el conjunto de contratos. En los contratos coligados debe por tanto identificarse la causa parcial de cada uno de los contratos y la comprensiva de la operación⁶⁶". (Negritas fuera de texto).

Los anteriores razonamientos, aunque principalmente han sido expuestos en torno a la coligación funcional, cuyo alcance como fenómeno jurídicamente relevante es el que en mayor medida ha sido reconocido en el ámbito de la doctrina y de la jurisprudencia⁶⁷, son perfectamente predicables en aquellos casos en los cuales la conexión no solo se da en razón de un vínculo funcional, sino también en aquellos eventos en los cuales el nexo se configura únicamente en virtud de la autonomía contractual de las partes⁶⁸, pues, en todo caso, la causa de cada contrato que intervenga en la relación negocial debe ser plenamente identificable y diferenciable de los demás, toda vez que, de lo contrario, surgiría un único negocio jurídico y, por contera, esa sola situación excluiría la posibilidad de la coligación o conexión contractual.

Expuesto lo anterior y, con base en ello, descendiendo al caso concreto, encuentra la Sala que en el *sub judice* existen varias causas contractuales plenamente identificables y diferenciables entre sí, una, la del Contrato No. 2033

⁶⁶ C. Massimo Bianca. Diritto civile, T. III, Il contratto. Giuffré Editore, Milano, 1987, pág. 457, autor que recuerda, siguiendo a Palermo, "...que la función comprensiva de la operación no debe ser confundida con la causa".

⁶⁷ Para un sector de la doctrina italiana la coligación contractual se puede dar en razón de cualquier vínculo o relación negocial, para otro la coligación no se configura si el vínculo deriva de la naturaleza de los convenios concluidos y/o de su reconocimiento legal. En España, la doctrinante Ana López Frías se inscribe en la teoría de López Vilas, "para quien 'debe ser indiferente el que la conexión existente entre uno y otro (contrato) derive de la voluntad de las partes o de la naturaleza y función' de los propios convenios".

Según Ana López Frías, para que se configure la coligación contractual es imprescindible que, además de que intervengan más de dos contratos en la relación negocial, el vínculo que medie entre ellos sea de carácter funcional. Así lo expresa:

"No cabe duda de que si las partes han dado vida a dos o más convenios que carecen de toda relación entre sí, estamos fuera de la categoría que es objeto de nuestra investigación. Pero, a la vez, no basta un punto común cualquiera entre los negocios: es necesaria la concurrencia de nexo de tipo funcional. Queremos decir con esto que la finalidad propia de la menos uno de los contratos, o el fin perseguido por las partes en un supuesto dado, ha de exigir la celebración de más de un acuerdo de voluntades. La vinculación debe estar, por tanto, en la naturaleza de alguno de los contratos concluidos o en el propósito global que a través de ellos se pretende conseguir (...).

Conforme a lo dicho, habrá conexión contractual cuando, celebrados varios convenios, deba entenderse que no pueden ser considerados desde el punto de vista jurídico como absolutamente independientes, bien porque su naturaleza o estructura así lo determinen, o bien porque entonces quedarían sin sentido desde la perspectiva de la operación económico jurídica que a través de ellos quiere articularse".

Tomado de LOPEZ FRIAS. Ana. Op. cit., págs. 275 y 282.

⁶⁸ Para Bianca Massimo, la coligación puede ser funcional o voluntaria. "... se dice voluntaria cuando se prevé específicamente, es decir cuando así resulta de la intención específica de las partes, de modo que se subordina la suerte de un contrato a la de otro". Op. cit., pág. 502. Criterio compartido por BIGLIAZZI GERI. Lina; BRECCIA. Humberto; BUSNELLI. Francisco D.; NATOLI. Ugo. Op. cit., pág. 942, 944 y 945.

Expediente	250002326000 199902567 01 (28233)
Actor	RED DE SOLIDARIDAD SOCIAL
Demandada	BBVA SEGUROS GANADERO COMPAÑÍA DE SEGUROS S.A. - BBVA SEGUROS S.A.
Acción	CONTRACTUAL

de 1997, la cual se dirigió a garantizar que se cumpliera el mandato legal que le fue impuesto a la Red de Solidaridad Social a través del artículo 45 de la Ley 104 de 1993, prorrogada mediante la Ley 241 de 1995 y, posteriormente, derogada por el artículo 131 de la Ley 418 del 26 de diciembre de 1997, en el sentido de obtener “los seguros que se considere necesario contratar para proteger a los habitantes contra las consecuencias de los atentados terroristas”⁶⁹ y, las otras, las de los contratos de seguro propiamente dichos, los cuales quedaron contenidos en las pólizas números 0665, 0688 y 0681255, tendientes, como le es connatural a esta clase de negocios jurídicos, a amparar unos riesgos, causas éstas que aun siendo identificables de manera autónoma unas respecto de las otras, para la entidad pública contratante perseguían un fin global determinado: brindar ayuda humanitaria a las víctimas de la violencia a través del pago de los seguros contratados.

En este punto valga precisar que si bien la causa del Contrato No. 2033 de 1997 encuentra fundamento en el referido artículo 45 de la Ley 104 de 1993, por medio del cual se impuso a la Red de Solidaridad Social el deber de contratar un seguro a favor de las víctimas de la violencia, ésta no puede confundirse con la causa misma del contrato de seguro, pues, como viene de exponerse, una y otra corresponden a finalidades económico-sociales diferentes, lo cual claramente se puede evidenciar a partir del objeto de los referidos negocios jurídicos, por cuanto, como antes se explicó, el objeto del primero de los mencionados contratos, no coincide con aquel que típicamente corresponde al objeto de los contratos de seguro.

En lo que a este análisis corresponde, cabe también precisar que si bien el objeto y la causa corresponden a dos elementos contractuales diferentes, para lograr los fines que se persigan según cada convenio, ambos elementos deben ser concordantes, pues, como lo señala la doctrina, “el objeto se puede lograr en los

⁶⁹ “ARTÍCULO 45. <Ley derogada por el artículo 131 de la Ley 418 de 1997> **En cumplimiento de su objetivo constitucional, y en desarrollo de las facultades que le otorga el Decreto 2133 de 1.992, el Fondo de Solidaridad y Emergencia Social atenderá gratuitamente a las víctimas de los atentados a que se refiere el presente Título, en los términos previstos en los artículos 23 y 26 de la presente ley, los gastos funerarios de las mismas, los seguros que se considere necesario contratar para proteger a los habitantes contra las consecuencias de los atentados terroristas, y subsidiará las líneas de crédito a que se refiere el presente Título, de conformidad con las reglamentaciones que adopte su Consejo Directivo. Igualmente podrá cofinanciar los programas que adelanten las entidades territoriales para atender a las víctimas de los atentados a que se refiere el presente Título y apoyar los programas que con el mismo propósito realicen entidades sin ánimo de lucro, celebrando para este último efecto los contratos a que se refiere el artículo 355 de la Constitución Política y las normas que lo reglamentan**” (Destaca la Sala).

Expediente	250002326000 199902567 01 (28233)
Actor	RED DE SOLIDARIDAD SOCIAL
Demandada	BBVA SEGUROS GANADERO COMPAÑÍA DE SEGUROS S.A. - BBVA SEGUROS S.A.
Acción	CONTRACTUAL

*términos y en el ámbito fijados por la causa*⁷⁰; así, por ejemplo, no podría pensarse que si el objeto del contrato recae en el uso y el goce de un bien ajeno, la causa que se persiga sea la tradición del dominio de ese bien.

Del mismo modo, debe tenerse en cuenta que el contrato de seguro, para ser considerado como tal, no puede tener una causa diversa de aquella que consiste exclusivamente en amparar riesgos, que fue lo único que se hizo a través de las pólizas números 0665, 0688 y 0681255, y no a través del Contrato No. 2033 de 1997, aunque, se insiste, el propósito común o global que persiguió la Red de Solidaridad Social con estos contratos se dirigió a lograr uno de los mecanismos que legalmente se previeron para prestar ayuda humanitaria a las víctimas de la violencia, lo cual, de suyo, no puede predicarse como la causa del contrato de seguro y tampoco como la causa del Contrato No. 2033 de 1997, pues éste resultaría insuficiente para conseguirla.

Ahora, al revisar el contenido de los contratos, observa la Sala que si bien los de seguro - las pólizas números 0665, 0688 y 0681255- no se encuentran en relación de dependencia frente al Contrato No. 2033 de 1997, éste último, por voluntad de las partes, sí quedó sujeto, al menos en una de sus obligaciones, a la ejecución y cumplimiento de los primeros; no a otra conclusión puede arribarse después de analizar lo estipulado por las partes en el literal b) de la cláusula sexta del Contrato No. 2033 de 1997, cuyo contenido es del siguiente tenor: *“Pagar, cuando fuere procedente y en los términos establecidos, las indemnizaciones a que hubiere lugar”*, y cuyo presunto incumplimiento, dicho sea de paso, es justamente el supuesto que constituye el objeto del presente litigio.

Con el propósito de establecer el vínculo o nexo que las partes crearon entre los negocios jurídicos que vienen de mencionarse, el principal interrogante que debe resolverse es a cuáles *“términos establecidos”* se refiere la estipulación, solución que se encuentra en el mismo Contrato No. 2033 de 1997, más específicamente en su cláusula primera, de donde emerge con meridiana claridad que tales términos no pueden ser otros que aquellos contenidos en los contratos de seguros

⁷⁰ “d) La causa (elemento objetivo) se contrapone al consentimiento (elemento subjetivo, como el motivo) en el sentido de que, aunque las partes se pongan de acuerdo en usar el (determinado) contrato (esto es, el consentimiento) en vista del objeto que puede conseguirse mediante él, dicho objeto se puede lograr en los términos y en el ámbito fijados por la causa, es decir - en último análisis -, por el ordenamiento jurídico, y no por las voluntades (consentimiento) de las partes. Por esto la causa es impersonal y es - como se ha dicho: supra, letra a- constante e inmutable, sean cuales fueren los sujetos del contrato”. MESSINEO. Francesco. Op. cit., pág. 11 y 112.

Expediente	250002326000 199902567 01 (28233)
Actor	RED DE SOLIDARIDAD SOCIAL
Demandada	BBVA SEGUROS GANADERO COMPAÑÍA DE SEGUROS S.A. - BBVA SEGUROS S.A.
Acción	CONTRACTUAL

que se perfeccionaron a través de las pólizas números 0665, 0688 y 0681255. En efecto, las indemnizaciones a cuyo pago se hizo alusión en la cláusula en estudio, no eran otras que aquellas que debían o podían surgir en razón de las pólizas de seguro que La Ganadera Compañía de Seguros S.A., - GANSEGUROS - (hoy BBVA Seguros Ganadero Compañía de Seguros S.A.), se comprometió a expedir en virtud del Contrato No. 2033 de 1997, obligación que se concretó con la expedición de las pólizas números 0665, 0688 y 0681255.

En ese orden de ideas, dado que la obligación que adquirió La Ganadera Compañía de Seguros S.A. - GANSEGUROS - (hoy BBVA Seguros Ganadero Compañía de Seguros S.A.) frente a la Red de Solidaridad Social en virtud del Contrato No. 2033 de 1997, en el sentido de pagar las indemnizaciones a que hubiera lugar, quedó sujeta a los términos y condiciones de otros contratos, los de seguro, resulta evidente que, en razón de lo pactado por las partes, de la ejecución y cumplimiento de los contratos de seguro, dependía la ejecución y cumplimiento del Contrato No. 2033 de 1997.

Así las cosas, no obstante la pluralidad de contratos que se observa, el vínculo, nexo o conexión que existe entre el identificado con el número 2033 de 1997 y los de seguros contenidos en las pólizas números 0665, 0688 y 0681255 resulta incuestionable, bien sea que se quiera establecer una coligación o conexión de carácter genético⁷¹, en tanto que el Contrato No. 2033 de 1997, tuvo influencia en la formación de los contratos de seguro, toda vez que en el primero se establecieron los términos y condiciones en las que se debían expedir las pólizas; de carácter voluntario, porque se dio por la mera liberalidad de las partes, pues si

⁷¹ Para la doctrinante Ana López Frías, la coligación como fenómeno jurídicamente relevante debe ser de carácter funcional, “esto es, ha de estar referida, como ya se ha dicho, a la propia naturaleza de uno o ambos contratos o bien a la disposición de intereses configurada por las partes. Ello supone que se excluyen de la categoría que estudiamos: - La conexión ‘ocasional’, en terminología italiana, que se produce como consecuencia de constar dos o más convenios en un solo documento, o en virtud de circunstancias de naturaleza económica escasamente significativas, ajenas a la función propia de los contratos en cuestión. ORLANDO Y ARGIROFFI ilustran esto último con un ejemplo: no hay conexión contractual cuando un sujeto vende un bien con el fin de procurarse el dinero necesario para concluir un contrato de obra dirigido a la reparación de un inmueble de su propiedad.- La conexión entre contratos que sólo opera en la fase de formación de los mismos, es decir, la llamada conexión genética que existe entre el precontrato y el contrato definitivo también queda fuera del fenómeno que nos ocupa”. Op. cit., pág. 273.
Para Lina BIGLIAZZI GERI, Humberto BRECCIA, Francesco D. BUNESLLI y Ugo NATOLI, la coligación genética puede tener efectos jurídicamente relevantes. Así lo expresan: “Dentro de marco de la típica coligación necesaria y, en particular, de la coligación de índole genético en sentido estricto, se puede indicar - a más de la ya conocida secuencia que se establece, de una parte, entre contratos normativo y contratos tipo, y, de la otra, contratos específicos que se configuran sobre aquéllos- la interdependencia existe entre contrato preliminar y contrato definitivo, que se manifiesta, resumiendo, sea en la coordinación de los actos desde el punto de vista del requisito formal (art. 1351), sea en el sentido de que la invalidez o la ineficacia del uno se refleje en la imposibilidad jurídica de cumplir la función que es típica de otro”. Op. cit., pág. 943.

Expediente	250002326000 199902567 01 (28233)
Actor	RED DE SOLIDARIDAD SOCIAL
Demandada	BBVA SEGUROS GANADERO COMPAÑÍA DE SEGUROS S.A. - BBVA SEGUROS S.A.
Acción	CONTRACTUAL

bien los contratos de seguro no requerían de ningún otro convenio para nacer a la vida jurídica, el Contrato No. 2033 de 1997, quedó sujeto a éstos en su desarrollo y cumplimiento; lo que, a su vez, nos lleva a la coligación de carácter funcional⁷², en tanto que la ejecución del uno - Contrato 2033 de 1997 - quedó subordinada a la ejecución de los otros - los contratos de seguro -, lo que implica que en este caso la coligación o conexión, además de ser unilateral, tenga efectos jurídicamente relevantes, pues fue la voluntad de las partes la que determinó que el desarrollo y cumplimiento del Contrato No. 2033 de 1997 se verificara a la luz del desarrollo y cumplimiento de los contratos de seguro.

Igualmente, puede decirse que la coligación es funcional, dado que tanto la causa del Contrato No. 2033 de 1997 - garantizar el cumplimiento del imperativo legal contenido en el artículo 45 de la Ley 104 de 1993 - como la de los contratos de seguro contenidos en las pólizas números 0665, 0688 y 0681255 - amparar riesgos - se dirigieron a lograr un fin último global, consistente en prestar uno de los mecanismos que legalmente se previeron para brindar ayuda humanitaria a las víctimas de la violencia.

En ese sentido y según lo que se estudió en precedencia con relación a esta figura del derecho, debe también señalarse que, a pesar de la íntima relación contractual que existe entre el Contrato No. 2033 de 1997 y los contratos de seguros, ello no implica unicidad contractual, sino, por el contrario, pluralidad de negocios que, no obstante estar comunicados o conectados entre sí, preservan su propia estructura, naturaleza y, por tanto, también su régimen jurídico aplicable.

Así entonces y teniendo en cuenta que la parte actora solicitó que se declarara el incumplimiento de la obligación contenida en el literal b) de la cláusula sexta del Contrato No. 2033 de 1997, corresponde ahora proceder a su estudio:

⁷² Según Francesco Messineo, la vinculación funcional es aquella “por la que un contrato adquiere relevancia si obra sobre el desarrollo de la relación que nace del otro contrato, sin excluir que la acción pueda ejercerse también en sentido recíproco entre dos contratos (caso del contrato principal respecto del accesorio).

La vinculación funcional entre contratos se manifiesta especialmente bajo el aspecto de una subordinación, unilateral o recíproca (bilateral), con el efecto de que las vicisitudes de un contrato repercuten sobre la relación que nace de otro contrato, condicionando la validez o la ejecución del mismo (⁴³); y se trata, en tales casos, de subordinación jurídica...”. Op. cit., pág. 403.

Expediente	250002326000 199902567 01 (28233)
Actor	RED DE SOLIDARIDAD SOCIAL
Demandada	BBVA SEGUROS GANADERO COMPAÑÍA DE SEGUROS S.A. - BBVA SEGUROS S.A.
Acción	CONTRACTUAL

b) La obligación de “Pagar, cuando fuere procedente y en los términos establecidos, las indemnizaciones a que hubiere lugar”, contenida en el Contrato No. 2033 de 1997.

Dado que, como ya se expuso, la obligación que adquirió La Ganadera Compañía de Seguros S.A. - GANSEGUROS - (hoy BBVA Seguros Ganadero Compañía de Seguros S.A.), frente a la Red de Solidaridad Social en virtud del Contrato No. 2033 de 1997, en el sentido de pagar las indemnizaciones a que hubiera lugar, quedó sujeta a los términos y condiciones de otros contratos, los de seguro, resulta evidente que para establecer el cumplimiento, o no, de esta obligación, es necesario remitirse a esos convenios, en tanto que, como ya se dijo de manera precedente, en razón de lo pactado por las partes, de la ejecución y cumplimiento de los contratos de seguro, dependía la ejecución y el cumplimiento del Contrato No. 2033 de 1997.

En ese sentido y teniendo en cuenta que en los contratos de seguros la obligación de pagar el valor asegurado se encuentra sujeta a que se presente el siniestro y, a su vez, a que no se configure ninguna causal de exclusión o cualquier otra que pudiera dar lugar a una objeción seria y fundada por parte de la compañía aseguradora, se llega ineludiblemente a la conclusión de que para determinar el incumplimiento de la obligación contenida en el literal b) de la cláusula sexta del Contrato No. 2033 de 1997, hace falta primero resolver los litigios de los contratos de seguros contenidos en las pólizas números 0665, 0688 y 0681255, pues, se insiste, el surgimiento de la obligación de pago a la que se refiere el contrato cuyo incumplimiento se pretende, dependía de que se configuraran en los contratos de seguro las condiciones y los términos que daban lugar al pago de las indemnizaciones a favor de sus beneficiarios.

En ese orden de ideas, se observa que al haberse negado la aseguradora que en cada caso asumió el pago de las indemnizaciones a proceder a su cancelación, sea de manera expresa o tácita, lo que ocurrió fue que en el marco de cada contrato de seguro se originaron unos conflictos que no pueden ser resueltos en razón de un contrato diverso de aquellos en los que encontraron su génesis, pues eso desbordaría por completo las facultades del juez al que se le puso en conocimiento un contrato diferente de aquellos y, además, vulneraría las garantías mínimas del debido proceso.

<i>Expediente</i>	250002326000 199902567 01 (28233)
<i>Actor</i>	RED DE SOLIDARIDAD SOCIAL
<i>Demandada</i>	BBVA SEGUROS GANADERO COMPAÑÍA DE SEGUROS S.A. - BBVA SEGUROS S.A.
<i>Acción</i>	CONTRACTUAL

En ese orden de ideas, cabe precisar que a pesar de la existencia del vínculo o conexión que une a los contratos, éstos, según se analizó, aún mantienen su individualidad, por tanto y en razón a que la parte actora únicamente solicitó que se declarará el incumplimiento del Contrato No. 2033 de 1997, la atención de la Sala debe circunscribirse a él, a la vez que debe manifestar su incompetencia para pronunciarse en relación con los litigios que corresponden a los contratos de seguros contenidos en las pólizas números 0665, 0688 y 0681255, pues dicha conexión no implica que la competencia que se ha dado a un juez para resolver sobre las controversias de uno de los negocios jurídicos involucrados, se extienda a los demás, respecto de los cuales no se ha hecho pretensión alguna.

Bajo el descrito escenario, se llega también a la conclusión de que si bien nada impedía a la parte actora limitarse a demandar únicamente el incumplimiento del Contrato No. 2033 de 1997, era su deber, si quería sacar adelante sus pretensiones, traer a este proceso establecido el incumplimiento de los contratos de seguro, lo cual, al depender de unos litigios ajenos al de este proceso, no podía acreditarse con la sola relación de las reclamaciones y de la negativa de la aseguradora de proceder al pago, pues ello, de lo único que da cuenta, es de la existencia de unas controversias que sólo pueden ser resueltas por el juez al que se le hayan puesto en consideración esos contratos, lo cual lleva también a colegir que la parte no probó, siendo de su cargo hacerlo, el sustento fáctico de sus pretensiones, que no era otro que el incumplimiento del contrato de seguro, y, en consecuencia, a que éstas deban ser resueltas negativamente a sus intereses.

En este punto de la providencia considera la Sala oportuno advertir que si bien observa que a través del Contrato No. 2033 de 1997 La Ganadera Compañía de Seguros S.A. - GANSEGUROS - (hoy BBVA Seguros Ganadero Compañía de Seguros S.A.) se comprometió a expedir unas pólizas y que, no obstante ello, según lo acreditado, dicha obligación se cumplió a través de una tercera persona jurídica que no hizo parte de este negocio, la Sala carece de competencia para pronunciarse en relación con la legalidad, o no, de tal actuación, pues ello comporta el estudio de la validez de unos negocios jurídicos que no se han puesto en su conocimiento y respecto de los cuales, por tanto, no puede pronunciarse.

Por último, en cuanto a la pretensión indemnizatoria se refiere, por ser consecuencial de la pretendida declaración de incumplimiento del Contrato No. 2033 de 1997, las razones que vienen de exponerse son suficientes para negar su

Expediente	250002326000 199902567 01 (28233)
Actor	RED DE SOLIDARIDAD SOCIAL
Demandada	BBVA SEGUROS GANADERO COMPAÑÍA DE SEGUROS S.A. - BBVA SEGUROS S.A.
Acción	CONTRACTUAL

reconocimiento. Sin embargo, agrega la Sala que, en todo caso, al revisar la demanda puede verse que la parte actora no precisó cuál era el daño que se le habría ocasionado como consecuencia del pretendido incumplimiento y tampoco obra prueba válida en el proceso que permita establecer que, en efecto, se hubiera generado un perjuicio en contra de la Red de Solidaridad Social como consecuencia de ese presunto hecho.

7. No hay lugar a condena en costas.

Finalmente, toda vez que para el momento en que se profiere este fallo, el artículo 55 de la Ley 446 de 1998 indica que sólo hay lugar a la imposición de costas cuando alguna de las partes haya actuado temerariamente y, en el *sub lite*, debido a que ninguna procedió de esa forma, no habrá lugar a imponerlas.

En mérito de lo expuesto, el Consejo de Estado, en Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección A, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

FALLA:

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia proferida el 16 de junio de 2004 por la Sala de Descongestión del Tribunal Administrativo de Cundinamarca, de conformidad con las razones expuestas en la parte considerativa de esta providencia.

SEGUNDO: ABSTENERSE de condenar en costas.

TERCERO: Ejecutoriada esta providencia, **DEVUELVA** el expediente al Tribunal de origen para lo de su cargo.

COPIESE, NOTIFIQUESE Y CUMPLASE

HERNAN ANDRADE RINCON

CARLOS ALBERTO ZAMBRANO BARRERA