

REPÚBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL META

Auto Interlocutorio No. 206

Villavicencio, once (11) de abril de dos mil diecinueve (2019)

SALA DE DECISIÓN No. 3

REFERENCIA: CONCILIACIÓN PREJUDICIAL  
INTERVINIENTES: SEGUROS DEL ESTADO S.A. y ECOPEPETROL S.A.  
EXPEDIENTE: 50001-23-33-000-2017-00655-00  
ASUNTO: RESUELVE RECURSO DE REPOSICIÓN

MAGISTRADA PONENTE NELCY VARGAS TOVAR

Resuelve la Sala el recurso de reposición interpuesto por ECOPEPETROL S.A. y SEGUROS DEL ESTADO S.A., contra el auto interlocutorio No. 571 del 18 de octubre del 2018, por medio del cual se improbió el acuerdo conciliatorio realizado entre ECOPEPETROL S.A. y la aseguradora SEGUROS DEL ESTADO S.A..

**I. Antecedentes**

**1. Auto recurrido.**

Mediante auto interlocutorio No. 571 del 18 de octubre de 2018<sup>1</sup>, se resolvió improbar el acuerdo conciliatorio realizado entre ECOPEPETROL S.A. y la Aseguradora SEGUROS DEL ESTADO S.A., ante la Procuraduría 49 Judicial II para Asuntos Administrativos el 11 de diciembre de 2017.

Lo anterior, teniendo en cuenta que el acuerdo conciliatorio suscrito por ECOPEPETROL S.A. y la ASEGURADORA SEGUROS DEL ESTADO S.A. no cumplía el requisito de no ser violatorio de la Ley o no resultar abiertamente lesivo al patrimonio público, al considerarse que dentro del Convenio No. 5211784 no se evidenciaba en la Póliza No. 310-47-994000002807 que la Compañía Seguros del Estado S.A. obrara como coasegurador, pues del contenido de la póliza no se advertía dicha situación, ya que del documento allegado, solo se lograba

<sup>1</sup> Fls. 287 a 303 del expediente.

determinar el nombre de quien la expedía (Aseguradora Solidaria de Colombia) su fecha (29 de septiembre de 2014), los datos del afianzado (Corporación Red País Rural), los datos del asegurado y del beneficiario (Ecopetrol S.A.), los amparos que cubría y la suma asegurada (cumplimiento y anticipo), entre otros aspectos, sin que se observara el nombre del convocado, Compañía de Seguros del Estado S.A. como coasegurador, por tanto, no se demostró la existencia de algún negocio jurídico adicional que constituyera la fuente de la obligación que se cobra en el asunto, de tal forma que se concluyó que no existía claridad frente al riesgo y el monto amparado por el convocado, pues no se aportaron los documentos pertinentes que le dieran al Juez de la legalidad, la convicción de la obligación a cargo de SEGUROS DEL ESTADO S.A.

Ahora bien, se precisó a su vez que aun cuando se aceptara la coexistencia de las aseguradoras en la póliza en comento, existía otro reparo para la aprobación del acuerdo, el cual iría en desmedro de los intereses y finanzas de la entidad pública convocante y del ordenamiento jurídico.

En efecto, para el Tribunal resultó extraño que al verificar las sumas reclamadas por parte de ECOPETROL S.A. y lo que reconoce la aseguradora, su monto no correspondía ni a la mitad de lo reclamado inicialmente, toda vez que la propuesta de \$4.000.000.000 M/cte y que finalmente fue la suma conciliada, por concepto de los amparos asegurados en los convenios No. 5213357 y 5211784, se realizó frente a unas reclamaciones que inicialmente ascienden a un total de \$11.443.040.102 M/cte, es decir, la suma conciliada no correspondía ni siquiera al 40% de la reclamación inicial, situación que advirtió el Tribunal resultaría lesiva al patrimonio público.

Exponiéndose también que las consideraciones para que proceda la conciliación no son exclusivamente económicas o de conveniencia, sino que también son jurídicas, razón por la cual, pretextar Ecopetrol que acoge la propuesta en los términos presentados por la aseguradora aquí convocada, por posibles "riesgos judiciales" que acarrearía llevar una demanda ante una eventual prescripción del contrato de seguros, no solo resultaría contrario al postulado legal de oportunidad, sino que también, pone en entredicho la exigibilidad de la obligación conciliada.

Se concluyó por parte de la Sala que dentro del Convenio No. 5211784 había operado el fenómeno jurídico de la prescripción lo que hacía imposible aprobar el acuerdo conciliatorio por ser violatorio de la Ley, pues de no ser así se estaría convalidando la actuación negligente de ECOPETROL S.A. para efectos de reclamar los riesgos asegurados por SEGUROS DEL ESTADO S.A..

En relación al Convenio No. 5213357, la Sala mencionó que no ha operado el fenómeno de prescripción, razón por la cual, no era de recibo que frente a este convenio que es el de mayor valor según el acta de liquidación bilateral (\$8.423.879.069,00) y sobre el que tan solo se reconoce el 35% (\$2.948.357.674,15) de la suma reclamada, ECOPETROL manifestara aceptar la propuesta conciliatoria formulada por la Aseguradora Seguros del Estado S.A., porque existen riesgos judiciales, tales como la aplicación de la prescripción de las acciones dirigidas en contra de las aseguradoras, pues sin que constituya prejuzgamiento no se encontró como ya se dijo que hubiera operado la prescripción, por tanto, la Sala concluyó que ante la posibilidad de que ECOPETROL S.A. obtenga a favor un fallo condenatorio que le permita recuperar el dinero invertido para la ejecución del convenio, debe surtirse el proceso ordinario con un acervo de pruebas más completo que el que reposa en el expediente.

## 2. De los recursos

### 2.1. ECOPETROL S.A.:

El apoderado de ECOPETROL S.A. circunscribe su inconformidad a lo contenido en el numeral 3.5 de la providencia denominado *“que el acuerdo no sea violatorio de la ley o resulte abiertamente lesivo para el patrimonio público”*, argumentando lo siguiente:

Frente al hecho de que SEGUROS DEL ESTADO S.A. no figura como coasegurador, ni se tiene certeza del porcentaje de participación de la misma, aspecto que crea dudas sobre la responsabilidad que le asiste a la mencionada aseguradora, el riesgo y el monto amparado, lo que repercute en una falta de convicción acerca de la fuente de la obligación objeto de reclamo, manifestó el disenso por cuanto si bien es cierto haciendo la verificación pertinente se detectó que el ejemplar de la póliza No. 310.47-994000002807 que se acompañó con la solicitud conciliatoria, fue parcial, pues faltaba una hoja, en la que justamente se hace mención explícita a la cláusula de coaseguro a favor de Seguros del Estado S.A.<sup>2</sup>, dicha situación no es óbice para improbar el acuerdo, en tanto que, el coaseguro se evidencia también de la respuesta entregada por Aseguradora Solidaria a la reclamación formulada por Ecopetrol ISP-02499-RSP696 del 7 de julio de 2017 (fl. 136), sumado a la declaración de voluntad traducida en la propuesta de pago, despejándose de esta forma la duda de la Sala acerca de los deberes

---

<sup>2</sup> Se aportó con el recurso copia de la póliza No. No. 310.47-994000002807

contractuales de afianzamiento que residen en la Compañía Aseguradora en razón del coaseguro.

Manifestó su discrepancia frente a la prescripción que el Tribunal Administrativo hizo referencia en cuanto al Convenio No. 5211784, al disentir en la forma de contabilizarla y porque en dado caso de haber operado la prescripción, habría una renuncia tácita, por cuanto, Seguros del Estado S.A., compañía de naturaleza privada de seguros generales, a pesar de poder hacerla oponible, realizó un hecho o acto inequívoco dirigido a reconocer el derecho de ECOPETROL S.A. a través del mecanismo de la conciliación, en ejercicio de su libertad dispositiva autonomía privada y capacidad negocial.

Reafirmando que con la conclusión preliminar según la cual, se estructuró la prescripción, los intereses patrimoniales de ECOPETROL se verían seriamente comprometidos y en grave desprotección, si no fuera plausible avanzar en la afectación eficaz de las garantías constituidas para tal fin, pues prácticamente cierra la posibilidad de obtener la recuperación de los recursos dinerarios entregados a título de aportes al contratista.

No obstante, manifestó que en caso de no estar de acuerdo con los argumentos en los que se fundamenta el recurso de reposición, se valore una posición intermedia, esto es, que se homologue lo transigido respecto del Convenio No. 5211784 en el que la indemnización-en el que aparentemente se consumó el lapso prescriptivo- y respecto del cual el monto del resarcimiento asciende a \$1.051.642.325 alcanzando un porcentaje de 63% en proporción a la participación de Seguros del Estado, dejando abierta la posibilidad de continuar con el restante en el proceso declarativo ordinario respecto de la Aseguradora Solidaria-Coasegurador- (el 45% del 100% de la suma asegurada).

Lo anterior, lo respalda en la decisión de Sala Plena de la Sección Tercera del Consejo de Estado, Sentencia de Unificación del 24 de noviembre de 2014, C.P. Enrique Gil Botero, en la que se asumió una postura en lo concerniente a la facultad del juez de revisión del acuerdo conciliatorio para aprobar una parte del mismo.

## 2.2 SEGUROS DEL ESTADO S.A.

Seguros del Estado S.A. argumentó como reparos frente al auto interlocutorio del 18 de octubre de 2018, inicialmente que Ecopetrol no está habilitado legalmente para declarar unilateralmente el siniestro-deber de acudir al juez natural, en atención a que el régimen especial al que se encuentra sometido

ECOPETROL S.A. está sujeto a las normas del derecho privado y por tanto, al ser SEGUROS DEL ESTADO S.A. una empresa de carácter privado, cuyo régimen aplicable es el del derecho privado, el contrato de seguro esta íntegramente sujeto al Código de Comercio y la Ley 225 de 1938.

Precisó la imposibilidad jurídica de Ecopetrol para declarar unilateralmente el siniestro, pues en el presente caso no hay disposición legal que permita la inclusión de cláusulas exorbitantes, ni autorización estatal que admita su inserción, para lo cual citó pronunciamientos de la Corte Constitucional y el Consejo de Estado, relativos a las cláusulas excepcionales y la competencia para fijarlas.

Señaló el deber de Ecopetrol de acudir al Juez del contrato ante la imposibilidad de declarar unilateralmente el incumplimiento, puesto que el Consejo de Estado ha establecido que respecto de los contratos sometidos al régimen de derecho privado, le corresponde a la jurisdicción declarar la responsabilidad del contratista incumplido y establecer la existencia, extensión y consecuencias del alegado incumplimiento, por tanto, en su sentir el siniestro debe ser declarado judicialmente, al carecer ECOPETROL de las potestades excepcionales al derecho común.

Recalcó el deber de Ecopetrol de demostrar el siniestro y los perjuicios en un proceso declarativo, acotando que en la decisión recurrida existió un prejuizamiento, pues por el simple hecho de que Ecopetrol reclame y solicite una determinada indemnización, no se puede llegar a pensar que la misma es inalterable, aspecto que a la luz de los artículos 1075 y 1077 del Código de Comercio le corresponde al asegurado o beneficiario dar noticia del siniestro dentro del término establecido y proceder a demostrar la ocurrencia del siniestro y su cuantía.

Resaltó que la reclamación de un siniestro no indica que el asegurado tenga razón, pues la aseguradora bien puede proceder a objetarla, por cuanto, puede no haber siniestro o no estar acreditado, o en las pólizas de responsabilidad civil haber o no responsabilidad de un asegurado, pero no existir responsabilidad de la aseguradora si a la luz de la póliza no existe siniestro, o se está en presencia de exclusiones del riesgo amparado o de limitaciones o restricciones como condiciones precedentes de responsabilidad o limitaciones respecto a la cuantía indemnizable, derivadas de la suma asegurada o de la existencia de deducibles.

Expresó que en el presente caso no existe providencia judicial alguna que determine que Ecopetrol es titular de la suma de \$11.443.040,102, razón por la

cual, en su sentir la aseveración esgrimida por el despacho, al determinar que la suma conciliada no corresponde ni siquiera al 40% de la reclamación inicial, constituye prejuzgamiento.

Concluyó que resulta claro que el juez del contrato, y solo este, es quien debe establecer la responsabilidad del contratista cumplido, los perjuicios y su cuantía, estimando que lastimosamente, en el presente caso el tribunal incurrió en un juicio de valor que no le correspondía.

Señaló que en la solicitud de conciliación presentada por SEGUROS DEL ESTADO y ECOPETROL, se busca terminar de forma amigable, luego del análisis recíproco y beneficioso para las partes, propendiendo por dar cumplimiento a los principios de eficacia, economía y celeridad que rigen las actuaciones administrativas, pues, por un lado se dirime un conflicto evitando desgastes y utilización de recursos a la administración y por otro lado, se evita la congestión de los despachos judiciales que tanto afecta a la justicia colombiana.

Consideró que al tratarse de una conciliación no es necesario estimar el valor de los perjuicios que se causaron en razón del incumplimiento por parte de ECOPETROL, por cuanto, Seguros del Estado alega la no existencia de cobertura y no una reducción de la indemnización, a lo que agregó que la conciliación cumple los mismos efectos de una transacción, esto es, que cada interviniente renuncia a parte de los derechos que cree tener, es decir, que existe incertidumbre sobre la existencia del derecho.

Refutando que la medida o valor que Ecopetrol y Seguros del Estado acordaron elevar en la solicitud de conciliación no puede valorarse simplemente en función del porcentaje 40%, por cuanto, al analizarse los dos eventos objeto de controversia, en el de mayor valor, cuya cuantía es \$8.423.879.069, la objeción de seguros del Estado es total y con razones que estima verdaderas y en el otro caso, cuya cuantía es para Aseguradora Solidaria y Seguros del Estado, de \$3.019.161.033,67, respecto de la cual, Seguros del Estado participa en un 55% como coasegurador y Aseguradora Solidaria con un 45%, la objeción fue igualmente total.

En lo que respecta a una eventual prescripción manifestó que no es este el escenario para analizarla, por cuanto hacerlo equivale a un prejuzgamiento, resaltando que en este caso lo importante es preservar y defender el patrimonio del Estado y, por ende, ello es más importante que convalidar o no una actuación negligente por parte de Ecopetrol, pues contrario a ello, para el

recurrente Ecopetrol actuó en forma responsable y encontró, en ejercicio de esa actuación, conveniente llegar al acuerdo conciliatorio planteado.

En ese orden de ideas, para el recurrente entrar a analizar todas y cada una de las pruebas aportadas con la conciliación es un prejuzgamiento, sin tener en cuenta que en los demás procesos judiciales se aportaron otras pruebas y se pidieron otras que no han sido decretadas, por tanto, consideró que la administración del riesgo jurídico llevó a Ecopetrol, a Seguros del Estado y posteriormente a la Procuraduría a concluir que lo más conveniente era transigir sus diferencias mediante el mecanismo de la conciliación.

Por lo anterior, solicitó que se apruebe la solicitud presentada.

### **3. Trámite procesal:**

El 31 de octubre de 2018 y el 09 de noviembre de 2018 se fijaron en lista los recursos de reposición presentados por SEGUROS DEL ESTADO S.A. y ECOPETROL S.A., corriéndose traslado a las partes por el término de tres (3) días, pronunciándose al respecto el Ministerio Público.

#### **3.1 Ministerio Público**

En cuanto a la existencia de coaseguro por parte de Seguros del Estado S.A., refirió que desde la propia solicitud "conjunta" de conciliación, los intervinientes denunciaron la condición bajo la cual había sido otorgada la póliza No. 310-47-994000002807 que ampara los riesgos de cumplimiento del convenio No. 5211784 y lo cual se encuentra debidamente soportado con las actuaciones destacadas en los antecedentes en sede administrativa al discriminarlas en forma particular en los hechos 1.5, 1.16 y 1.19, aportándose a su vez, los documentos que soportaban las afirmaciones realizadas en los hechos mencionados.

Por lo anterior, consideró que no hay duda de la existencia de coaseguro entre las dos entidades aseguradoras que concurrieron a amparar ante ECOPETROL el convenio No. 5211784, ni frente a los porcentajes en que cada una de ellas estaba asumiendo los riesgos inherentes y derivados del mismo. Además, expuso que en dado caso, aunque existiera duda respecto al coaseguro era procedente tener en cuenta como soporte el documento de cláusula de coaseguro que aportó la entidad recurrente junto con su escrito.

Frente al valor reconocido por la aseguradora manifestó que la cuantía del siniestro es reconocida por la Aseguradora en forma voluntaria, esto es,

precavando el litigio eventual pero obligado, cuyas resultas se desconocen, al igual que su duración, de tal forma que, ECOPEPETROL no está facultada legalmente para expedir actos administrativos unilaterales de afectación de la póliza de cumplimiento, pues su actividad contractual se somete al régimen privado, en consecuencia, no puede estructurarse ninguna de las premisas previstas en el Decreto 1082 de 2015 artículo 2.2:1.2.3.1.19 para hacer efectiva la garantía, pues no puede declarar la caducidad, ni el incumplimiento, ni imponer multas, casos en los cuales el acto administrativo constituye el siniestro o la reclamación una vez estos se hallen debidamente ejecutoriados y permiten iniciar el proceso ejecutivo.

En cuanto a la prescripción del contrato de seguro, expuso que en caso de aceptarse que hubiere acaecido el fenómeno prescriptivo del seguro, se olvidó considerar que la prescripción es renunciable por quien resulta favorecido con ella, que en todo caso no sería el patrimonio estatal, sino única y exclusivamente el de la compañía aseguradora en favor de quien se ha computado el término en el caso del convenio 5211784, pues en esta instancia, no se trata de juzgar quien actuó o no de manera diligente u oportuna o de "convalidar su actuación negligente", pues para ello, existen otras instancias y autoridades sustancialmente diferentes en su contenido funcional y decisorio.

Señaló que si bien no hay un cuadro de resumen en el cual se logre identificar claramente el peso a peso de la reclamación y de la solicitud, en su sentir es evidente que la solicitud inicial de ECOPEPETROL formulada ante las Aseguradoras partió de cifras bastante altas, que si bien pueden corresponder al perjuicio recibido por su parte, no fueron debidamente acreditadas ni soportadas, y comprometieron varias conductas funcionales de sus propios servidores con capacidad de dirección y orientación en la ejecución de los convenios amparados, entre ellas, la modificación también de varios ítems contractuales sin notificación alguna a las compañías aseguradoras garantes, lo cual la deja por fuera de todo amparo.

Precisó el desconocimiento de la finalidad de la conciliación judicial, la cual no es lesiva al patrimonio de la administración, por cuanto, en el caso particular y como se advierte en el expediente no hay pago alguno que se realice con cargo a recursos del Estado, es decir, no se está imputando un pago con cargo al patrimonio público, por el contrario, se está conciliando una obligación reclamada por una entidad estatal, con la cual, en caso de ser aprobada se logra que, por el contrario, ingresen al patrimonio público una indemnización derivada de un contrato de seguro en cuantía de CUATRO MIL MILLONES (\$4.000.000.000), que a la fecha es una obligación absolutamente incierta cuya

reclamación en sede judicial entraña riesgos, no solo los propios de todo proceso judicial, sino los particulares del caso, esto es, los que fueron expuestos en las objeciones expresadas por la aseguradora.

Agregó que se debe tener en cuenta que de ser aprobado el acuerdo, seguirían vigentes, aun cuando se renuncie a las pretensiones frente a la aseguradora que concilia, (una vez obtenido el pago), los procesos instaurados por ECOPETROL S.A. en contra de la Corporación Red País Rural, Seguros del Estado S.A. y Aseguradora Solidaria de Colombia, identificados con los radicados No. 500012333000-2017-00366-00 (convenio 52111784) y 5000123330002017-00367-00 (convenio 5213357).

## II. Consideraciones

### 1. Del recurso de Reposición, oportunidad y procedencia.

El artículo 243 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo señala las providencias que son susceptibles del recurso de apelación, mencionado que cuando se trate de conciliaciones extrajudiciales y judiciales, solo será procedente la apelación cuando se apruebe la conciliación, recurso que únicamente podrá interponer el Ministerio Público, razón por la cual, en el caso de improbarse la conciliación extrajudicial o judicial, el recurso procedente es el de reposición, toda vez que, el artículo 242 del CPACA, sobre el dicho recurso establece:

**“ARTÍCULO 242. REPOSICIÓN.** Salvo norma legal en contrario, el recurso de reposición procede contra los autos que no sean susceptibles de apelación o de súplica.

En cuanto a su oportunidad y trámite se aplicará lo dispuesto en el Código de Procedimiento Civil.”

En ese orden de ideas, conforme a lo dispuesto en el artículo 318 del C.G.P. aplicable por remisión de la precitada disposición, consagra que el recurso deberá interponerse por escrito dentro de los tres (3) días siguientes a la notificación del auto, cuando se profiera por fuera de audiencia.

Siguiendo el anterior hilo argumentativo, revisado el expediente se observa que el auto del 18 de octubre de 2018 –por medio del cual se improbo la conciliación extrajudicial-, fue notificado por Estado y comunicado a las partes, el 24 de octubre de 2018, según se advierte a folio 304, razón por la cual, el término para interponer el recurso fenecía el 29 de octubre de esa anualidad,

siendo esta fecha en la cual las partes intervinientes, ECOPETROL S.A. y SEGUROS DEL ESTADO S.A. incoaron el recurso de reposición, según se evidenció a folios 305 y 320 del expediente.

En consecuencia, procede la Sala a decidir el recurso de reposición interpuesto por ECOPETROL S.A. y SEGUROS DEL ESTADO S.A., por encontrarse dentro del término legal para el efecto.

**2. De la existencia de coaseguro en la Póliza No. 310-47-994000002807 que ampara el convenio No. 5211784.**

ECOPETROL S.A. en el escrito de reposición reprocha el argumento del Tribunal respecto a la incertidumbre de la obligación de coaseguro a cargo de Seguros del Estado, por cuanto si bien acepta que dentro de los documentos arrimados con la solicitud de conciliación se aportó de forma parcial la póliza sin que en ella conste la cláusula de coaseguro, lo que lo llevó a aportar la póliza en mención, sin embargo, increpó que de todas formas dentro de los documentos aportados, más exactamente de la respuesta entregada por la Aseguradora Solidaria a la reclamación formulada por Ecopetrol ISP-02499-125P626 del 07 de julio de 2017 (fl. 136), se podía verificar la existencia de coaseguro, además señaló que debe tenerse en cuenta la declaración de la voluntad de Seguros del Estado, que se traduce en la propuesta de pago, lo que despeja la perplejidad de la Sala acerca de los deberes contractuales de afianzamiento que residen en la Compañía Aseguradora.

En ese orden de ideas, advierte la Sala que si bien es cierto, inicialmente este Tribunal al verificar las pruebas aportadas con la solicitud de conciliación, evidenció que en la Póliza No. 310-47-994000002807 (fl. 37) no se observaba la cláusula de coaseguro a cargo de Seguros del Estado, es correcta la apreciación del recurrente, en cuanto a que dicho supuesto es posible verificarlo a través de otros documentos en los que se advierta que Seguros del Estado es coasegurador en proporción del 55% en virtud de la Póliza No. 310-47-994000002807, pese a que no correspondan a la prueba idónea para corroborarlo.

En ese sentido, obra a folio 119 del expediente, reclamación de ECOPETROL S.A. a la Aseguradora Solidaria de Colombia y Seguros del Estado, en la que se estableció que la Póliza No. 310-47-994000002807 contiene una cláusula de coaseguro con las siguientes características:

COMPAÑÍA	% PART	VLR ASEGURADO	PRIMA
----------	--------	---------------	-------

ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMBIA LTDA	45	\$2.773.583.500,05	\$1.065.656.70
SEGUROS DEL ESTADO	55	\$3.389.935.388,95	\$1.302.469.3
TOTAL	100	\$6.163.518.889	\$2.368.126

Aspecto que es aceptado por Seguros del Estado al suscribir la respuesta a la reclamación presentada por Ecopetrol, en la que las entidades procedieron a objetar la reclamación del siniestro, tal como se evidencia a folios 122 a 126 del expediente, ratificando también dicha situación de coaseguro a cargo de Seguros del Estado S.A., la aceptación tácita que se efectúa en el ofrecimiento para el acuerdo conciliatorio presentado por Seguros del Estado en la cual se consignó lo siguiente:

*"(...) y Convenio 5211784-Asegurador: coaseguro Aseguradora Solidaria (45%) y Seguros del Estado (55%) póliza 310-47-994000002807 (...)"<sup>3</sup>*

De lo anterior, se logra establecer del material que reposa en la solicitud de conciliación, que Seguros del Estado S.A. obra como coasegurador dentro de la Póliza No. 310-47-994000002807 que respalda el convenio No. 5211784 celebrado por la Corporación Red País Rural y Ecopetrol S.A., aunque se insiste, no son los medios idóneos para probar la existencia de la obligación a cargo de Seguros del Estado S.A. como coaseguro en la referida póliza, no obstante, lo anterior corresponde a la realidad fáctica y jurídica que se evidencia en la Póliza No. 310-47-994000002807, pues verificado el documento aportado por la entidad recurrente, se advierte la existencia de una cláusula de coaseguro, correspondiendo a la Aseguradora Solidaria de Colombia Ltda. un amparo del 45% y a Seguros del Estado S.A. un amparo del 55% del valor asegurado (fl. 318 y 319).

En consecuencia, el reparo que realizó anteriormente el Tribunal se encuentra superado, razón por la cual, es procedente continuar con el estudio de los demás disensos expuestos por los recurrentes, a efectos de determinar si hay lugar a reponer la decisión de la Sala de improbar el acuerdo conciliatorio.

### **3. Prescripción del contrato de seguro – Convenio No. 5211784**

En cuanto al reparo realizado frente a la prescripción de la obligación de la aseguradora que deviene del contrato de seguro No. 310-47-994000002807 para el convenio No. 5211784 al considerar Ecopetrol S.A. que la misma es renunciante y por tanto, dentro del presente asunto se advierte una renuncia

<sup>3</sup> Fl. 135 del expediente.

tácita por parte de Seguros del Estado S.A. sobre la prescripción, la Sala precisa lo siguiente:

El artículo 1081 del Código Civil establece la prescripción del contrato de seguro, de la siguiente manera:

**ARTÍCULO 1081. <PRESCRIPCIÓN DE ACCIONES>**. La prescripción de las acciones que se derivan del contrato de seguro o de las disposiciones que lo rigen podrá ser ordinaria o extraordinaria.

La prescripción ordinaria será de dos años y empezará a correr desde el momento en que el interesado haya tenido o debido tener conocimiento del hecho que da base a la acción.

La prescripción extraordinaria será de cinco años, correrá contra toda clase de personas y empezará a contarse desde el momento en que nace el respectivo derecho.

Estos términos no pueden ser modificados por las partes.

Sin embargo, el artículo 2514 del Código Civil estableció la renuncia expresa y tácita de la prescripción en los siguientes términos:

**ARTICULO 2514. <RENUNCIA EXPRESA Y TACITA DE LA PRESCRIPCIÓN>**. La prescripción puede ser renunciada expresa o tácitamente; pero sólo después de cumplida.

Renúnciase tácitamente, cuando el que puede alegarla manifiesta por un hecho suyo que reconoce el derecho del dueño o del acreedor; por ejemplo, cuando cumplidas las condiciones legales de la prescripción, el poseedor de la cosa la toma en arriendo, o el que debe dinero paga intereses o pide plazos.

En ese orden de ideas, la Sala pasa a verificar si dentro del presente asunto hay lugar una renuncia tácita de prescripción, verificando para ello, si dicha renuncia se realizó una vez cumplido el término de prescripción.

Conforme al análisis efectuado en el auto del 18 de octubre de 2018, para efectos del convenio No. 5211784 la prescripción se computó a partir del **05 de febrero de 2015**, fecha en la cual ECOPETROL S.A. suspendió el convenio por incumplimiento de informes técnicos y financieros por parte del contratista, de tal manera que, el término ordinario de prescripción del contrato seguro (2 años) se cumplía el **05 de febrero de 2017**, sin que se hubiese suspendido o efectuado interrupción del término.

En ese sentido, vale la pena destacar que Seguros del Estado el 18 de julio de 2017, presentó ante ECOPETROL ofrecimiento para acuerdo conciliatorio, lo cual configura a través de esa actuación un hecho en el que se reconoce por esa aseguradora parte del derecho reclamado, lo que conlleva a inferirse que existió una renuncia tácita de la prescripción del contrato de seguro que eventualmente sería a su favor.

Por lo anterior, la Sala acoge la postura tendiente a que en el presente caso se configuraría la renuncia tácita a la eventual configuración de la prescripción del contrato de seguro dentro del convenio No. 5211784, como bien lo sostuvo el recurrente.

Vale la pena aclarar que contrario a lo manifestado por Seguros del Estado en su escrito de reposición, del análisis que sobre la prescripción se realizó dentro del presente asunto, no deviene un prejuzgamiento, por cuanto, esta Sala tiene el deber de analizar la legalidad del acuerdo, siendo necesario para ello verificar los supuestos que dieron lugar a la aceptación de la propuesta conciliatoria, como fue del caso en el presente asunto, en el que ECOPETROL adujo entre otras razones, aceptar la propuesta por entrever una posible configuración de prescripción (fl. 281).

#### **4. Facultad de Ecopetrol S.A. para declarar el siniestro.**

En este punto, la Sala aclara al recurrente que los agravios en relación a la facultad de Ecopetrol S.A. para declarar el siniestro, se surtieron en atención al análisis efectuado sobre la caducidad de la eventual acción a ejercerse que para el caso concreto es la de controversias contractuales, pues este Tribunal procedió a tomar como criterio orientador los preceptos considerados en la sentencia del 22 de abril de 2009 del Consejo de Estado, siendo esa Corporación quien trae a colación la mencionada sentencia en providencia del 17 de abril de 2013<sup>4</sup> y procede a darle aplicación a un caso en el cual ECOPETROL S.A. reclamaba el pago de la indemnización a la Compañía de Seguros Comerciales Bolívar S.A.

En ese orden de ideas, teniendo en cuenta que los argumentos sobre la facultad o no de ECOPETROL S.A. de declarar el siniestro van encaminados al estudio de la caducidad y que la Sala concluyó que no había operado dicho fenómeno para el medio de control de controversias contractuales que sería el proceso que se

---

<sup>4</sup> Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección A, Sentencia del 17 de abril de 2013, Radicación Número: 25000-23-26-000-1996-2313-01(23359), Actor: Empresa Colombiana De Petroleos -Ecopetrol-, Demandado: Compañía De Seguros Comerciales Bolívar S.A., Consejero Ponente: Hernán Andrade Rincón.

surtiría en sede judicial, considera el Tribunal que no es necesario entrar a discutir dicho aspecto.

##### 5. Que resulte abiertamente lesivo al patrimonio público

Argumentó el recurrente Seguros del Estado S.A. que no se puede partir de la premisa que ECOPETROL S.A. por el simple hecho de reclamar y solicitar una determinada indemnización, la misma es inalterable, pues conforme a los artículos 1075 y 1077 del Código de Comercio le corresponde al asegurado o beneficiario dar noticia del siniestro dentro del término establecido y proceder a demostrar la ocurrencia del siniestro y su cuantía.

Igualmente, señaló que el Tribunal está haciendo un juicio de valor que no es otra cosa que un prejuzgamiento, ya que da por confirmado que los perjuicios tienen que ser los inicialmente pedidos. Además, precisó que no es necesario estimar el valor de los perjuicios que se causaron en razón del incumplimiento por parte de Ecopetrol, pues afirmó que esta aseguradora alega en las objeciones realizadas en la reclamación que no existe cobertura y por tanto no habría lugar al pago de la indemnización, razón por la cual, consideró que no se trata de una reducción de la indemnización, en tanto que, para la aseguradora no existe la obligación.

Conforme a lo anterior, la Sala precisa que no se está partiendo del supuesto que se deba cancelar el valor total de lo reclamado por ECOPETROL en virtud de los siniestros acaecidos en los convenios No. 5213357 y 5211784, pues como se expuso en el auto recurrido, la Sala previó que *“en gracia de discusión que efectivamente hay lugar a que la aseguradora realice una reducción en la indemnización porque consideró que ECOPETROL S.A. como beneficiaria de las pólizas que se pretenden hacer efectivas, incumplió ciertas obligaciones que estaban a su cargo, considera la Sala que era necesario que la aseguradora SEGUROS DEL ESTADO S.A. estimara el valor de los perjuicios que se causaron en razón del incumplimiento que se alega, con el fin de fundamentar la disminución en el reconocimiento total de las reclamaciones presentadas, de tal manera que la propuesta conciliatoria planteada, no evidenciara de forma inminente una lesión al patrimonio público<sup>5</sup>”*, de tal manera que, este Tribunal no desconoce la posibilidad que los valores solicitados en virtud de las pólizas suscritas para los

<sup>5</sup> En este sentido, consultar artículo 1078 del C.Co., cuyo texto es el siguiente: “ARTÍCULO 1078. <REDUCCIÓN DE LA INDEMNIZACIÓN POR INCUMPLIMIENTO>. Si el asegurado o el beneficiario incumplieren las obligaciones que les corresponden en caso de siniestro, el asegurador sólo podrá deducir de la indemnización el valor de los perjuicios que le cause dicho incumplimiento.

La mala fe del asegurado o del beneficiario en la reclamación o comprobación del derecho al pago de determinado siniestro, causará la pérdida de tal derecho.” (Subrayas fuera de texto)

convenios No. 5213357 y 5211784, no sean reconocidos en su totalidad, a raíz de las objeciones que sobre ellas tengan las aseguradoras.

No obstante, como bien se estableció previamente, es necesario que en la propuesta o como documentos adjuntos a ella, se dejara constancia de las razones por las cuales la aseguradora resolvió que lo procedente era conciliar la suma de \$4.000.000.000, de tal forma que lograra guiar al Juez de la legalidad, para efectos de no incurrir en imprecisiones en relación a una posible lesión al patrimonio público al no guardar una mínima correspondencia con la suma reclamada.

Ahora, afirma el recurrente-Seguros del Estado que no era procedente la reducción de la indemnización, por cuanto la objeción de la aseguradora iba encaminada a la no existencia de la cobertura, conclusión que para la Sala es errada, toda vez que, si bien es cierto en la conciliación los intervinientes renuncian a parte de sus derechos, en este caso, al pretender SEGUROS DEL ESTADO S.A. luego de objetar las reclamaciones, reconocer parte de los valores reclamados, es evidente que concluyó que había lugar a la indemnización, solo que no en los términos en los que se solicitó, razón por la cual, lo procedente era entrar a determinar sobre qué supuestos concluyó que la suma factible a reconocer era el valor de \$4.000.000.000, situación que se reitera no aconteció en el presente caso.

Sin embargo, en este punto de la discusión advierte la Sala que si bien en el ofrecimiento de conciliación se planteó una suma global por los convenios No. 5213357 y 5211784 que asciende a los \$4.000.000.000, dicha monto se discrimina para cada convenio de la siguiente forma<sup>6</sup>:

Convenio – No. Póliza	Reclamación	Ofrecimiento conciliatorio	Porcentaje a reconocer
5213357-Póliza No. 11-44-101053601	\$8.423.879.069	\$2.948.357.674,15	35%
5211784-Póliza No. 310-47-994000002807	\$3.019.161.033,67	\$1.051.642.325,85	63.3% (Seguros del Estado actúa en calidad coaseguro con una participación del 55%) <sup>7</sup>

En consecuencia, este Tribunal advierte que respecto al convenio No. 5211784, Seguros del Estado S.A. tiene a su cargo el 55% del amparo de la póliza suscrita

<sup>6</sup> Según oficio GJIE5475/2017 del 20 de noviembre de 2017 que obra a folios 255 y 256.

<sup>7</sup> Es decir, Seguros del Estado tenía a cargo el 55% del valor amparado, el cual conforme a lo reclamado por Ecopetrol corresponde a la suma de \$1.660.538.568 (fl. 256).

para dicho convenio en virtud de la cláusula de coaseguro, por tanto, guardando relación con reclamación que efectuó ECOPETROL y sobre la cual se basó la entidad para precaver un posible litigio y conciliar la suma reclamada, le correspondería indemnizar a dicha entidad el valor de \$1.660.538.568, de los cuales ofrece cancelar \$1.051.642.325, esto es, un 63.3% de lo reclamado.

En ese orden de ideas, al encontrarse superados los aspectos que evidenció el Tribunal en relación a este convenio, relacionados con la incertidumbre de la obligación de coaseguro y la prescripción del contrato de seguro, y teniendo en cuenta que el reconocimiento por parte de la aseguradora es una suma razonable que guarda relación con lo solicitado, sin que se cause una lesión al patrimonio público, considera pertinente la Sala aprobar la conciliación a la que llegaron ECOPETROL S.A. y SEGUROS DEL ESTADO S.A. respecto al Convenio No. 5211784.

Igualmente, es pertinente señalar que frente al cumplimiento de los demás requisitos para la aprobación del acuerdo conciliatorio en relación al convenio No. 5211784, esto es, que se trate de derechos económicos disponibles por las partes, que las partes cuenten con la debida representación y capacidad para conciliar, que la eventual acción judicial hoy llamado medio de control no este caducado y el acuerdo contenga el soporte probatorio del caso, la Sala se remite a lo analizado en auto del 18 de octubre de 2018, sobre los cuales se encontró que la conciliación que se surte ante el amparo de la póliza No. 310-47-994000002807, se cumplieron a cabalidad para el convenio en cuestión.

No sucede lo mismo, en el caso del Convenio No. 5213357, ya que no es posible reponer la decisión y aprobar dicho acuerdo, pues a juicio de la Sala existiría una lesión al patrimonio público al reconocerse tan solo el 35% de lo reclamado, aun cuando haya lugar a realizarse una reducción de la indemnización, pues de acuerdo con el escaso material probatorio relacionado con el Convenio 5213357, no puede entrar a determinarse la procedencia de las objeciones presentadas por la aseguradora frente a la reclamación para este convenio, sin lograr este Tribunal tener una convicción de que resultaría más lesivo para el patrimonio público debatir el asunto en sede jurisdiccional que aprobar la conciliación.

Huelga aclarar que contrario a lo considerado por el Ministerio Público, no solo se configura una lesión al patrimonio público por el hecho que la administración sea quien tenga a cargo el pago de la suma conciliada, sino también opera cuando se acepta el pago de una suma inferior a la que podría reconocerse a favor del Estado, como sucede en el caso que nos ocupa, por tanto, mal haría la Sala, en aprobar un acuerdo conciliatorio bajo las condiciones que se plantean

para el Convenio No. 5213357, cuando existe para la entidad pública la posibilidad de lograr un reconocimiento acorde con la ejecución del convenio dentro del proceso ordinario correspondiente.

No comparte esta Corporación la apreciación del recurrente Seguros del Estado S.A., en cuanto a que el análisis que se efectuó del acuerdo conciliatorio en el auto recurrido, se torna en un prejuizamiento al debatirse temas que en su sentir no son de competencia del Tribunal, pues *el trámite de la conciliación extrajudicial no comporta una instancia anterior, ya que como su propio nombre lo indica, ésta se lleva a cabo por fuera del proceso, de tal forma que cuando el juez conozca del asunto, en virtud de la acción que una de las partes interponga, su decisión de fondo no necesariamente estaría fundamentada en las razones que lo llevaron a improbar el acuerdo conciliatorio, dado que el proceso, además de ser un trámite mucho más extenso al que se efectúa en virtud de una conciliación extrajudicial, comporta una serie de actuaciones que permiten recaudar un acervo probatorio más completo, cuya valoración podría conllevar a emitir una decisión que se aparte de los argumentos que sirvieron como sustento para no aprobar la conciliación extrajudicial*<sup>8</sup>:

En ese orden de ideas, se reitera que no es posible reponer la decisión de improbar el acuerdo conciliatorio al que llegaron las partes en virtud del amparo de la póliza No. 11-44-101053601 dentro del convenio No. 5213357.

No obstante, como se precisó anteriormente, es procedente reponer parcialmente la decisión de improbar la conciliación extrajudicial, única y exclusivamente en cuanto a lo acordado por las partes en relación al amparo de la póliza No. 310-47-994000002807 expedida para el convenio No. 5211784, lo que conlleva a que se apruebe parcialmente el acuerdo conciliatorio. Sobre la procedencia de dicha aprobación parcial el Consejo de Estado, ha expresado:

“ (...)

iv) Acuerdo total con aprobación parcial: si bien, ha sido una posibilidad que ha sido rechazada por la Sala, en esta ocasión se precisa la jurisprudencia para señalar que este escenario es viable, toda vez que en el mismo el funcionario judicial no sustituye a las partes en su autonomía de la voluntad, sino que, por el contrario, respeta el acuerdo y, por lo tanto, lo aprueba en aquella parte o segmento que considera no es violatorio del ordenamiento jurídico o de las garantías constitucionales, para posponer a la sentencia aquella

<sup>8</sup> Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Providencia del 17 de Agosto del 2006, Radicación Número: 18001-23-31-000-2005-00321-01(32505), Actor: Eugenio Díaz Ardila, Demandado: Municipio de Curillo, C.P. Mauricio Fajardo Gómez.

parte del acuerdo conciliatorio que pudiera contravenir la normativa, sin perjuicio de que las partes en otra ocasión puedan volver a celebrar otro acuerdo conciliatorio respecto de ese punto específico con el fin de volver a analizarlo y someterlo a reconsideración del juez mediante otro acuerdo conciliatorio.

(...)

Aprobarlo parcialmente significa que, después del estudio respectivo, se concluye que algunos de los puntos que se acordaron se ajustan a los presupuestos prescritos para su aprobación, pero otros no. Por ejemplo, si se concilia en la totalidad de las pretensiones indemnizatorias, es posible que el daño moral se encuentre acreditado dentro del proceso, pero el perjuicio material no, por lo tanto, a pesar de que las partes hayan consentido en dicha solución, no podría el juez darle vía libre a esta manifestación, si una parte del mismo no cumple con los requisitos necesarios, entonces aprobarlo parcialmente sería permitir que el acuerdo sobre perjuicios morales haga tránsito a cosa juzgada, pero que el litigio respecto al daño material debe continuar el trámite judicial.

Un escenario diferente se presenta cuando el juez interviene en el acuerdo modificando su contenido, esto es, si por ejemplo se pactó un plazo de dos años para cumplir con la obligación, y el juez procede con la aprobación del mismo pero reduciendo el plazo a un año.

(...)

En conclusión, es evidente la necesidad de realizar un cambio jurisprudencial, en tanto se está desconociendo la importancia de los acuerdos válidos que logran las partes, subordinándolos al devenir de los acuerdos que no cumplieron con los requisitos para su aprobación. Entonces, como la aprobación parcial no significa una injerencia en la esfera privada de los administrados, en tanto no se está resolviendo el sentido de los temas improbados, puesto que queda abierta la posibilidad que tienen las partes de volver a conciliar sobre estos o permitir su trámite vía jurisdiccional, nada obsta para que se permita aprobar parcialmente los acuerdos conciliatorios, en aras de realizar los fines de los mecanismos alternativos de solución de conflictos y contribuir con la descongestión judicial.

(...)” (Negrita y subrayas fuera de texto).

En consecuencia, teniendo en cuenta que el acuerdo conciliatorio al que llegaron las partes en relación al siniestro del convenio No. 5211784 amparado por la póliza No. 310-47-994000002807, cumple con los requisitos para su aprobación, toda vez que, se desataron derechos económicos disponibles por las partes, se contó con la representación de las partes y la capacidad para conciliar, la eventual acción judicial no se encuentra caducada, obra el soporte probatorio

que respalda el acuerdo conciliatorio y lo conciliado no es violatorio de la Ley ni resulta abiertamente lesivo al patrimonio público.

Teniendo en cuenta lo anterior, es válido y totalmente viable realizar la aprobación parcial del acuerdo al que llegaron los intervinientes de la solicitud de conciliación ECOPETROL S.A. y COMPAÑÍA DE SEGUROS S.A.; razón por la cual, el auto recurrido se repone parcialmente, en el entendido que se impartirá aprobación al acuerdo celebrado en relación al pago del siniestro acaecido dentro del convenio No. 5211784 amparado por la Póliza No. 310-47-994000002807, quedando a cargo de SEGUROS DEL ESTADO S.A. el pago de la suma de \$1.051.642.3252, 85 a favor de ECOPETROL S.A.

Finalmente, debe precisarse que la competencia para resolver el presente recurso de reposición se encuentra a cargo de la Sala Tercera de Decisión Oral del Tribunal Administrativo del Meta, en atención a que la decisión recurrida, esto es, auto interlocutorio No. 571 del 18 de octubre del 2018, por medio del cual se improbió la conciliación extrajudicial, fue adoptada por la mencionada sala de decisión.

En mérito de lo expuesto, se

#### RESUELVE

**PRIMERO: REPONER PARCIALMENTE** el auto interlocutorio No. 571 del 18 de octubre de 2018.

**SEGUNDO: APROBAR PARCIALMENTE** el acuerdo conciliatorio celebrado entre ECOPETROL S.A. y la aseguradora SEGUROS DEL ESTADO S.A.; ante la Procuraduría 49 Judicial II para Asuntos Administrativos, en relación en relación al pago del siniestro acaecido dentro del convenio No. 5211784 amparado por la Póliza No. 310-47-994000002807, quedando a cargo de SEGUROS DEL ESTADO S.A. el pago de la suma de \$1.051.642.3252, 85 a favor de ECOPETROL S.A., de acuerdo con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

**TERCERO: Advertir** que la referida conciliación hace tránsito a cosa juzgada y presta mérito ejecutivo, conforme con lo dispuesto en el artículo 2.2.4.3.1.1.13 del Decreto 1069 de 2015 y demás normas concordantes.

**CUARTO:** En firme esta providencia, expídase a costa de la parte interesada, copia auténtica del acta de conciliación y de esta providencia, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 114 del C.G.P.

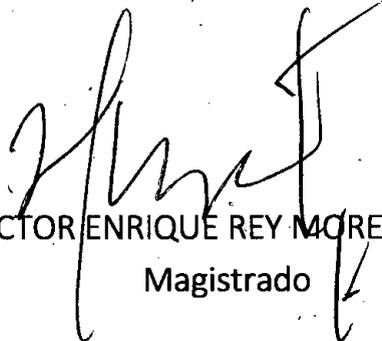
QUINTO: Surtido lo anterior, archívense las diligencias.

Notifíquese y Cúmplase.

Discutida y aprobada en Sala de Decisión No. 3 de la fecha, según consta en Acta No. 021.

  
NELCY VARGAS TOVAR  
Magistrada

*(Ausente, en uso de permiso)*  
TERESA HERRERA ANDRADE  
Magistrada

  
HÉCTOR ENRIQUE REY MORENO  
Magistrado