



Radicación: 25 000 23 41 000 2013 02764 01  
Demandante: La Previsora S.A. compañía de Seguros

**CONSEJO DE ESTADO**  
**SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO**  
**SECCIÓN PRIMERA**

**Consejero Ponente: OSWALDO GIRALDO LÓPEZ**

**Bogotá, D.C., veintiocho (28) de noviembre de dos mil veinticuatro (2024)**

**Referencia:** NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO  
**Radicación:** 25 000 23 41 000 2013 02764 01  
**Demandante:** LA PREVISORA S.A. COMPAÑÍA DE SEGUROS  
**Demandado:** CONTRALORÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA

**Tesis:** Se configura la prescripción de la acción derivada del contrato de seguro cuando transcurrieron más de dos años contados desde que la Contraloría General de la República vinculó al garante al proceso de responsabilidad fiscal.

**SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA**

La Sala decide el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada en contra de la sentencia proferida el 22 de septiembre de 2016 por la Sección Primera, Subsección B, del Tribunal Administrativo de Cundinamarca, que accedió a las pretensiones de la demanda.

**I. ANTECEDENTES**

**1.1. La demanda**

La Previsora S.A. compañía de Seguros, actuando por conducto de apoderado judicial, en ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho previsto por el artículo 138 del CPACA,



presentó demanda en contra de la Contraloría General de la República y, para ello, formuló las siguientes pretensiones<sup>1</sup>:

"[...] 1. Que es nulo el fallo 00003 de 25 de febrero de 2013 por el cual se falla con responsabilidad fiscal dentro del proceso 01-07 adelantado por la Contraloría General de la República – en dependencias de la CAR y en el cual se incorpora las pólizas 1003171, 1002936, 1007213 de La Previsora S.A.

2. Que es nulo el auto 000346 de 17 de abril de 2013 por el cual se Resuelve un recurso de Reposición y se conceder (sic) apelación contra fallo 00003 proferido por **LA CONTRALORIA GENERAL DE LA REPÚBLICA**.

3. Que es nulo el auto 000199 de 3 de mayo de 2013, por medio de la cual se resuelve recurso de apelación contra fallo 00003 de 925 (sic) de febrero (sic) de noviembre de 2013 proferido por **LA CONTRALORIA GENERAL DE LA REPÚBLICA**.

4. Que como consecuencia de las anteriores declaraciones y a título de restablecimiento del derecho, se ordene a la Contraloría General de la República, en el evento de haberse producido el pago por la previsora reintegrar a la Previsora la suma pagada junto con sus intereses y actualización conforme la ley 1437 de 2011, como consecuencia de haber incorporado las pólizas 1003171, 1002936, 1007213 de La Previsora S.A dentro del proceso de Responsabilidad Fiscal 01-07 adelantado en dependencias de la CAR.

5. Condénese en costas a la **Nación - Contraloría General de la República**, con fundamento en el artículo 188 de la ley 1437 de 2011 y Código de Procedimiento Civil.

[...]” (mayúsculas y negrillas originales).

### **Normas invocadas como infringidas y concepto de violación**

La parte actora afirmó que con la expedición de los actos acusados se vulneraron las siguientes disposiciones:

Constitucionales: Artículos 13 y 29 de la Constitución Política.

<sup>1</sup>Visto en el índice 24 de la Sede Electrónica para la Gestión Judicial del proceso con radicado nro. 25 000 23 41 000 2013 02764 01. Expediente digitalizado.



*"Legales: Código de Comercio, artículos 1073 y 1081, Ley 610 de 2000, artículos 1,9,44, 48, 53; Ley 1437 de 2011, artículos 1,2,3,5, y 53, 54, 56 y 67 y Ley 153 de 1887 artículo 4".*

Como cargos de violación se invocaron los siguientes: *"los actos administrativos demandados, violan el artículo 44 de la Ley 610 de 2000"; "los actos administrativos demandados, violan los artículos 41, 48 y 53 de la Ley 610 de 2000"; "los actos administrativos demandados, violan el artículo 1081 del Código de Comercio que regula la prescripción de las acciones que se derivan del contrato de seguros";* para el efecto, se expuso en cada caso el sustento de la violación, al cual nos referiremos más adelante, en lo pertinente.

## **1.2. Contestación de la demanda**

La Contraloría General de la República, actuando por conducto de apoderado, contestó la demanda en oportunidad y se opuso a las pretensiones<sup>2</sup>.

Aseveró que en el caso se dio apertura al proceso de responsabilidad fiscal porque fueron entregados unos recursos por parte de la CAR Cundinamarca a la sociedad Corredores del Caribe, Corcaribe S.A., hoy en liquidación obligatoria, para que realizara operaciones de compra y venta en el mercado abierto de la Bolsa Nacional Agropecuaria, dinero con los cuales se efectuaron múltiples operaciones de inversión y se permitieron sucesivas reinversiones que finalizaron con 18 operaciones realizadas entre el 23 de diciembre de 2004 y el 19 de junio de 2005 por fuera de la Bolsa Nacional y sin la garantía de la Cámara de Comercio de Compensación de dicha Bolsa, por valor de \$5.553.898.107 más rendimientos, de los cuales solo se reintegraron a la CAR la suma de \$614.908.617.

---

<sup>2</sup> Visto en el índice 24 de la Sede Electrónica para la Gestión Judicial del proceso con radicado nro. 25 000 23 41 000 2013 02764 01. Expediente digitalizado.



Finalizó precisando lo siguiente: *“¿Por qué se vinculó a la PREVISORA S.A.? Porque el artículo 44 de la Ley 610 de 2000 lo establece en virtud de las pólizas que se mencionaron en el libelo demandatorio, las cuales fueron incorporadas al fallo de responsabilidad fiscal No. 00003 de 25 de febrero de 2013, por cuanto amparaban la gestión de los presuntos responsables fiscales de la Corporación y durante su vigencia acaecieron hechos generadores del daño (se autorizó y/o permitió y/o toleró el manejo de recursos públicos por fuera de la BNA y sin intervención de la CCBNA)”*.

Propuso como excepciones, las de “inexistencia de la prescripción del proceso de responsabilidad fiscal”, “inexistencia de la prescripción del contrato de seguros – ausencia de violación del artículo 13 de la Constitución Política de Colombia” y “legalidad de la actuación de la Contraloría General de la República - vinculación del tercero civilmente responsable”.

### **1.3. Coadyuvante de la parte actora**

La Sociedad Corredores del Caribe, Corcaribe S.A. en liquidación, actuando por conducto de apoderado<sup>3</sup>, manifestó que coadyuvaba la demanda y que los actos acusados eran nulos, dado que, para la fecha en que quedó en firme el fallo con responsabilidad fiscal, ya había operado la prescripción, teniendo en cuenta que el auto de apertura del proceso fue proferido el 9 de abril de 2008 y la providencia que decidió el recurso de apelación contra el fallo de responsabilidad fiscal se profirió el 6 de mayo de 2013.

### **1.4. Tercero interesado**

---

<sup>3</sup> Ibidem.



El vinculado Andrés Botero Arbeláez, en calidad de tercero con interés<sup>4</sup>, manifestó que estaba adelantando un proceso similar que se encontraba en trámite en la Sección Primera del Tribunal Administrativo de Cundinamarca, y para el efecto, allegó copia de la demanda presentada.

### III. EL FALLO DE PRIMERA INSTANCIA

La Sección Primera, Subsección B, del Tribunal Administrativo de Cundinamarca, en sentencia del 22 de septiembre de 2016, dispuso<sup>5</sup>:

*"[...] **Primero. Declárase** la nulidad del numeral sexto de la parte resolutive del Fallo de Responsabilidad Fiscal No. 00003 del 25 de febrero de 2013 proferido por la Directora de Investigaciones Fiscales de la Contraloría Delegada para Investigaciones, Juicios Fiscales y Jurisdicción Coactiva de la Contraloría General de la República que incorporó al fallo de responsabilidad fiscal las Pólizas Nos. 1002936 y 1003171 expedidas por La Previsora S.A. Compañía de Seguros, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.*

***Segundo.** Como restablecimiento del derecho, declárase que La Previsora S.A. Compañía de Seguros no estaba obligada a pagar suma de dinero alguna en virtud de las Pólizas Nos. 1002936 y 1003171, por lo que, en caso de que la demandante haya efectuado el pago en virtud de lo dispuesto en el numeral sexto de la parte resolutive del Fallo de Responsabilidad Fiscal No. 00003 del 25 de febrero de 2013 declarado nulo, la Contraloría General de la República deberá restituir los dineros que haya recibido en virtud de las Pólizas Nos. 1002936 y 1003171, suma que deberá ser indexada, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.*

***Tercero. Condenase** en costas a la Contraloría General de la República. Por Secretaría, **liquídense** las costas a que haya lugar, conforme lo señalado en el artículo 366 del Código General del Proceso.*

*[...]". (negritas originales)*

Expuso que la demanda se concretaba en cinco cargos; sin embargo, por metodología se concentraría en el de prescripción de la responsabilidad fiscal y en el de prescripción de las acciones derivadas del contrato de seguro.

<sup>4</sup> Ibidem.

<sup>5</sup> Ibidem.



### **En cuanto a la prescripción de la responsabilidad fiscal (quinto cargo)**

Recordó que la parte actora alegó que, comoquiera que el proceso de responsabilidad fiscal nro. 01-07 se inició con el auto de apertura del 9 de abril de 2008, para el momento en que se profirió el auto nro. 000199 del 3 de mayo de 2013, que resolvió el recurso de apelación, ya había operado la prescripción de la acción fiscal, en los términos del artículo 9 de la Ley 610 de 2000.

A partir de lo anterior, expuso que la Contraloría General de la República tenía cinco años para proferir la decisión en firme que declarara la responsabilidad fiscal, contados a partir del auto de apertura del respectivo proceso.

Que, en el caso, por auto nro. 0361 del 9 de abril de 2008, la entidad demandada ordenó abrir el proceso de responsabilidad fiscal, lo que conllevaba que, en principio, el término de cinco años establecido en la ley venciera el 9 de abril de 2013.

No obstante, atendiendo lo previsto por el artículo 13 de la Ley 610 de 2000, que previó la suspensión de términos, se evidenciaba en el proceso de responsabilidad fiscal que, en aplicación del citado artículo, por auto nro. 00581 del 28 de junio de 2012 la entidad demandada suspendió los términos del proceso mientras se tramitaba una solicitud de impedimento y/o recusación, lo que conllevaba que, como la petición de impedimento fue resuelta de manera negativa por auto nro. 000510 del 12 de julio de 2012, y por auto nro. 0697 del 1 de agosto de 2012 se reanudaron los términos del proceso, contando a partir de la expedición del auto del 1 de agosto de 2012, se desprendía que los 9 meses y 11 días calendario restantes para el vencimiento del término de prescripción se cumplían el 13 de mayo de 2013.



Agregó que, como el fallo de responsabilidad fiscal nro. 00003 fue expedido el 25 de febrero de 2013, por auto nro. 000346 del 17 de abril de 2013 se resolvieron los recursos de reposición interpuestos, y por auto nro. 000199 del 3 de mayo de 2013 se decidieron los recursos de apelación, el cual fue adicionado por auto nro. 000205 del 6 de mayo de 2013, aún faltaban siete días para el vencimiento del término de caducidad de cinco años, que se cumplía el 13 de mayo de 2013.

Concluyó frente a este cargo que, para la fecha de expedición de los autos nros. 000199 del 3 de mayo de 2013 y 000205 del 6 de mayo de 2013, aún no había vencido el término de los cinco años que tenía la Contraloría para proferir la providencia en firme que declarara la responsabilidad fiscal, por lo que no estaba configurada la prescripción de que trata el artículo 9 de la Ley 610 de 2000.

### **Violación del artículo 1081 del Código de Comercio – prescripción de las acciones derivadas del contrato de seguro (cuarto cargo)**

Manifestó que la parte actora puso de presente que el Consejo de Estado en sentencias del 17 de junio de 2010, dictada en el expediente con radicación nro. 68001 23 15 000 2004 00654 01, y en sentencia del 18 de marzo de 2010, proferida en el expediente con radicación 25000 24 24 000 2004 00529 01, se ocupó de este tema y determinó que, en los procesos de responsabilidad fiscal, a las compañías de seguros se les aplica la prescripción establecida en el Código de Comercio, y en materia del cómputo del término de prescripción ordinaria en las acciones derivadas del contrato de seguro debe contarse a partir del momento en que el interesado haya tenido o debido tener conocimiento del hecho que da base a la acción, por lo que alegó que en este evento había operado la prescripción.

Para ello, el tribunal transcribió el artículo 1081 del Código de Comercio, de lo que desprendió que, para la acción derivada del contrato de seguro,



el término de prescripción ordinaria es de dos años contados a partir del momento que el interesado haya tenido o debió tener conocimiento del hecho que origina la acción, y el de prescripción extraordinaria es de cinco años, que correrá contra toda clase de personas y empieza a contarse desde el momento en que nace el respectivo derecho.

Advirtió que, en lo que respecta a la aplicación del artículo 1081 del Código de Comercio al proceso de responsabilidad fiscal, ante la vinculación del garante como tercero civilmente responsable, la Sección Primera del Consejo de Estado, en sentencia del 18 de marzo de 2010, en el proceso con radicación nro. 25000 23 24 000 2004 00529 01, precisó que tal vinculación no era a título de acción por responsabilidad fiscal, sino por responsabilidad civil, esto es, por razones inherentes al contrato de seguro, criterio que fue reiterado en sentencias del 17 de junio de 2010, en el proceso con radicación nro. 68001 23 15 000 2004 00654 01, así como en sentencias del 20 de noviembre de 2014, en el proceso con radicación nro. 25000 23 24 000 2006 00428 01, y del 10 de septiembre de 2015, en el proceso con radicación nro. 25 000 23 24 000 2005 01533 01.

Con fundamento en lo anterior, destacó que la Sección Primera del Consejo de Estado ha expuesto la tesis según la cual no es procedente acudir al artículo 9 de la Ley 610 de 2000 para contabilizar términos de prescripción a favor del garante, dado que su participación en el mismo es de naturaleza civil; por ende, la normatividad que resulta aplicable corresponde a la de derecho comercial, que rige el contrato de seguro, esto es, el artículo 1081.

Anotó que dicho criterio era acogido por la Sala de decisión del tribunal por tratarse de la posición del superior funcional y constituir un precedente vertical. Agregó que, si bien el artículo 120 de la Ley 1474 de 2011 estableció que las pólizas de seguros por las cuales se vincule al proceso de responsabilidad fiscal al garante en calidad de tercero



civilmente responsable prescribirán en los plazos previstos en el artículo 9 de la Ley 610 de 2000, la misma regía a partir de su promulgación, y como en este caso la apertura del proceso de responsabilidad fiscal y la vinculación de las pólizas afectadas ocurrieron con anterioridad a la expedición de dicha ley, no había lugar a la aplicación del artículo 120 de la Ley 1474.

Argumentó que, contrario a lo manifestado por la parte demandada, *“la posición adoptada por el Consejo de Estado en las sentencias antes indicadas, no resultan “inconvenientes”, ni “desatinadas” y mucho menos “absurdas”, pues, todo lo contrario, lo que sí resultaría absurdo, desatinado e inconveniente es aplicar el término de caducidad y/o prescripción que regula el artículo 9 de la Ley 610 de 2000 única y exclusivamente para la acción fiscal y responsabilidad fiscal a un asunto de responsabilidad civil derivado de un contrato de seguros (...).”*

También precisó que, comoquiera que dentro del proceso de responsabilidad fiscal correspondía ordenar la efectividad de las pólizas vinculadas a él, debía aplicarse el término ordinario de dos años de que trata el artículo 1081 del Código de Comercio; y, atendiendo los parámetros jurisprudenciales, el término empezaba a correr desde cuanto aconteciere el siniestro o el beneficiario o la autoridad competente tuviera conocimiento de su ocurrencia.

Advirtió que, en el caso concreto, La Previsora S.A. Compañía de Seguros libró las siguientes pólizas de seguro manejo global sector oficial: a) 1007213 del 24 de junio 2002, con vigencia del 24 de junio de 2002 al 1 de abril de 2003, valor asegurado \$500.000.000; b) 1002936 del 1 de abril de 2003, vigente del 1 de abril de 2003 al 18 de septiembre de 2004, valor asegurado \$400.000.000; y c); 1003171 del 24 de septiembre de 2004, con vigencia del 18 de septiembre de 2004 al 18 de septiembre de



2005, valor asegurado \$400.000.000<sup>6</sup>, las que tenían por objeto amparar los menoscabos de los fondos o bienes de la Corporación Autónoma Regional de Cundinamarca – CAR.

Aclaró que los hallazgos que dieron lugar a la responsabilidad fiscal que se determinó en cabeza de los declarados responsables fiscales dentro del proceso 01-07, y que a la vez son los hechos constitutivos del siniestro que en su momento debió haber sido declarado por la CAR, pero no lo hizo, son las 18 reclamaciones que en su momento presentó la Corporación Autónoma Regional de Cundinamarca - CAR en el proceso de liquidación de la sociedad CORCARIBE S.A., y que se dieron en las siguientes fechas:

a) Reclamación 76: 4 de junio de 2004; b) Reclamación 77: 24 de abril de 2004; c) Reclamación 78: 24 de abril de 2004; d) Reclamación 79: 17 de marzo de 2004; e) Reclamación 80: 19 de febrero de 2004, 16 de abril de 2004, 17 de marzo de 2004, 17 de abril de 2004 y 7 de mayo de 2004; f) Reclamación 81: 8 de diciembre de 2004; g) Reclamación 82: 30 de marzo de 2004; h) Reclamación 83: 23 de mayo de 2004; i) Reclamación 84: 1 de mayo de 2004; j) Reclamación 85: 8 de mayo de 2004; k) Reclamación 86: 16 de septiembre de 2004, l) Reclamación 87: 11 de mayo de 2004, m) Reclamación 88: 20 de septiembre de 2004, n) Reclamaciones 89-92: 16 de diciembre de 2004 y, ñ) Reclamación 93: 20 de septiembre de 2004 (fl. 245 cdno. no. 1), las cuales, tuvieron ocurrencia dentro de la vigencia de las pólizas nros. 1002936 y 1003171, incorporadas al fallo de responsabilidad fiscal nro. 00003 del 25 de febrero de 2013 demandado.

Agregó que tales hallazgos y reclamaciones sirvieron de base al Auto nro. 0361 que dio apertura al proceso de responsabilidad nro. 01-07, del 9 de abril de 2008; de allí que aparezcan señalados en el acápite de las

<sup>6</sup> Folio 521 - CD 2 antecedentes administrativos - Carpeta Principal 1 y Carpeta Principal 14 - fis. 2615 a 2693).



consideraciones de dicho proveído, oportunidad en la que se indicó que los recursos de esas 18 operaciones de reinversión destacadas como reclamaciones 76 a 93, no se reembolsaron a los recursos de la CAR, providencia en la que se dispuso la vinculación al proceso de responsabilidad de La Previsora S.A. Compañía de Seguros, en calidad de tercero civilmente responsable, en virtud de la Póliza nro. 1003171, y en esos términos fue comunicada la decisión.

Anotó que, ante los mismos hallazgos antes indicados, mediante Auto nro. 141 del 1 de marzo de 2010, se dio alcance a la vinculación de La Previsora S.A. Compañía de Seguros al proceso de responsabilidad fiscal, además de la Póliza nro. 1003171, en virtud de la Póliza nro. 1002936<sup>7</sup>.

Advirtió que el término de dos años previsto en el artículo 1081 del Código de Comercio para la prescripción ordinaria empezó a correr para la Contraloría General de la República, a fin de que ordenara la efectividad de las pólizas por el monto que fuera procedente, a partir de la fecha en que ésta tuvo conocimiento de la ocurrencia de los hechos investigados, que, si bien pudo ser desde el instante de los estudios de auditoría realizados en el año 2006 que dio origen al proceso de responsabilidad fiscal, se tendría como tal el 9 de abril de 2008, fecha del auto de apertura de investigación fiscal, por lo que los dos años corrieron desde entonces hasta el 9 de abril de 2010.

Anotó que si, en gracia de discusión, se llegara a plantear que el término de prescripción ordinaria debe computarse desde la fecha en que fueron vinculadas cada una de las pólizas al proceso de responsabilidad fiscal, se seguiría lo siguiente: i) frente a la Póliza nro. 1003171, ante la cual se dispuso la vinculación de la sociedad actora en calidad de tercero civilmente responsable mediante Auto nro. 0361 del 9 de abril de 2008, los dos años corrieron desde entonces hasta el 9 de abril de 2010; y ii)

---

<sup>7</sup> Folio 521 - CD 2 antecedentes administrativos - Carpeta Principal 16 - fls. 3046 a 3101.



respecto de la Póliza nro. 1002936, sobre la que se dispuso la vinculación de la sociedad actora en calidad de tercero civilmente responsable por Auto 0141 del 1 de marzo de 2010, los dos años corrieron desde entonces hasta el 1 de marzo de 2012.

Por consiguiente, ante una u otra posición, al haberse proferido el fallo con responsabilidad fiscal que declaró a la aseguradora como civilmente responsable y que configuró el título ejecutivo para el posterior cobro de las pólizas el 25 de febrero de 2013, y culminada la vía gubernativa por Auto nro. 000199 del 3 de mayo de 2013 que resolvió los recursos de apelación interpuestos contra el Fallo de Responsabilidad Fiscal, adicionado por Auto nro. 000205 del 6 de mayo de 2013, era evidente que había operado la prescripción de las acciones derivadas del contrato de seguro frente a las pólizas nros. 1002936 y 1003171, pues transcurrió un término mayor a los dos años, contados desde que la Contraloría tuvo conocimiento de la ocurrencia de los hechos objeto de responsabilidad fiscal que aquellas amparaban.

Conforme a lo anterior, concluyó que lo dispuesto en el artículo sexto de la parte resolutive del fallo de responsabilidad fiscal en contra de la compañía de seguros se adoptó sin competencia por la Contraloría General de la República, ante la ocurrencia de la prescripción de acción derivada del contrato de seguro.

Por lo tanto, si bien los hechos generadores de la responsabilidad fiscal y constitutivos del siniestro materia de amparo acaecieron dentro de la vigencia de las pólizas, el acto mediante el cual se quiso determinar la correspondiente responsabilidad civil de la aseguradora se profirió después de vencido el término señalado por el artículo 1081, por lo que se configuró la prescripción de la acción encaminada a hacer efectiva la garantía mediante las pólizas nros. 1002936 y 1003171.



Así las cosas, como la Contraloría General de la República, vinculó a la compañía aseguradora en calidad de tercero civilmente responsable afectando las Pólizas nros. 1002936 y 1003171 como consecuencia de una acción derivada del contrato de seguro, resultaba evidente que dicha decisión se había adoptado por fuera del término legal, ante la ocurrencia de la prescripción de la acción derivada de los respectivos contratos de seguros; razón por la cual, se accedería a la nulidad del numeral sexto de la parte resolutive del Fallo de Responsabilidad Fiscal nro. 00003 del 25 de febrero de 2013.

En cuanto a la póliza nro. 1007213 del 24 de junio 2002, con vigencia del 24 de junio de 2002 al 1 de abril de 2003, manifestó que no había lugar a hacer estudio, ni pronunciamiento alguno, puesto que la misma fue desvinculada del proceso de responsabilidad fiscal, de conformidad con el numeral séptimo del Fallo de Responsabilidad Fiscal nro. 00003 del 25 de febrero de 2013, por lo que carecía de objeto cualquier pronunciamiento que se hiciera, dado que la entidad demandada frente a la misma concluyó que los daños infligidos a la CAR no fueron en su vigencia.

Por último, advirtió que, ante la prosperidad del cuarto cargo, la Sala, por economía procesal, quedaba relevada del estudio de los demás cargos expuestos en el escrito de la demanda.

En lo que concierne al restablecimiento del derecho, señaló que, ante la prosperidad de la nulidad parcial de los actos administrativos demandados, declarararía que la sociedad actora no estaba obligada a pagar suma de dinero alguna en virtud de las pólizas números 1002936 y 1003171, y en caso de que haberse efectuado un pago, la Contraloría General de la República debía restituir los dineros correspondientes.



#### **IV. EL RECURSO DE APELACIÓN**

Inconforme con lo decidido por el *a quo*, la demandada, Contraloría General de la República, interpuso recurso de apelación, que sustentó en los siguientes motivos, a los cuales se aludirá al descender en su examen<sup>8</sup>: (i) inexistencia de precedente jurisprudencial para la aplicación de la prescripción ordinaria de las acciones derivadas del contrato de seguro; (ii) el deber de dar aplicación a las reglas de interrupción de la prescripción para el ejercicio del derecho de acción; (iii) desconocimiento de precedentes de la misma Corporación, y (iv) desconocimiento de la normatividad respecto de los seguros de responsabilidad y de los precedentes jurisprudenciales.

El recurso de apelación fue concedido en la audiencia de conciliación a que se refiere el inciso cuarto del artículo 192 del CPACA, celebrada en la fecha del 7 de marzo de 2017 por el magistrado ponente de la decisión de primera instancia, ante la declaración de fallida de esta<sup>9</sup>.

#### **V. TRÁMITE DE SEGUNDA INSTANCIA**

5.1. El recurso de apelación fue asignado mediante acta individual de reparto del 13 de julio de 2017<sup>10</sup> y admitido en proveído del 14 de marzo de 2018<sup>11</sup>.

5.2. Por auto del 5 de junio de 2018 y por no considerarse necesaria la celebración de la audiencia de alegaciones y juzgamiento, el despacho de conocimiento corrió traslado a las partes para alegar de conclusión y al señor Agente del Ministerio Público para rendir concepto<sup>12</sup>.

---

<sup>8</sup> Ibidem.

<sup>9</sup> Ibidem.

<sup>10</sup> Visto en el índice 24 de la Sede Electrónica para la Gestión Judicial del proceso con radicado nro. 25 000 23 41 000 2013 02764 01. Expediente digitalizado.

<sup>11</sup> Ibidem

<sup>12</sup> Ibidem.



5.2.1. El apoderado de la parte actora solicitó fuera confirmada la sentencia de primera instancia, por cuanto en el caso operó la prescripción de la acción fiscal derivada del contrato de seguro. Agregó que la Contraloría General de la República no aplicó las normas del Código de Comercio para hacer efectiva la póliza de manejo, con lo cual violentó el derecho a la igualdad y desconoció de manera abrupta el principio de seguridad jurídica<sup>13</sup>.

5.2.2. El apoderado de la Contraloría General de la República solicitó se revoque la decisión del *a quo*<sup>14</sup> y para ello manifestó en concreto que traía a colación sentencia del 7 de junio de 2018 proferida por la Sección Quinta del Consejo de Estado, sin citar el número de radicado, en la que se dijo que la jurisprudencia no ha sido clara acerca de cuál era el extremo a partir del que debía computarse la prescripción, y que dicha Sección tenía una postura diferente a la de la Sección Primera.

Reiteró que la sentencia de primera instancia que se apeló está fincada en un inexistente precedente jurisprudencial, en punto a que la prescripción de las acciones derivadas del contrato de seguro y la motivación allí expuesta resulta insuficiente, pues no se hizo un estudio serio que permita entender por qué el artículo 1081 resultaba vinculante. Solicitó la revocatoria de lo decidido por el *a quo*.

5.2.3. El señor Agente del Ministerio Público no rindió concepto.

5.3. El expediente ingresó para fallo el 23 de julio de 2018<sup>15</sup>.

---

<sup>13</sup> Ibidem.

<sup>14</sup> Ibidem.

<sup>15</sup> Ibidem.



## VI. CONSIDERACIONES DE LA SALA

### 6.1. Competencia

Atendiendo lo previsto por los artículos 150 del CPACA y 13 del Acuerdo 80 del 12 de marzo de 2019<sup>16</sup> expedido por la Sala Plena de la Corporación, esta Sección es competente para conocer del presente asunto en segunda instancia.

### 6.2. Los actos acusados

Corresponden a los siguientes:

6.2.1. El Fallo con Responsabilidad Fiscal nro. 00003 del 25 de febrero de 2013, proferido por la directora de investigaciones fiscales de la Contraloría General de la República, en el proceso con radicado nro. PRF 01-07, que dispuso en lo pertinente<sup>17</sup>:

*"[...] **SEGUNDO:** Dentro del Proceso de Responsabilidad Fiscal No. 01-07 adelantado con ocasión del daño patrimonial sufrido por la CORPORACIÓN AUTÓNOMA REGIONAL DE CUNDINAMARCA- CAR, fallar con responsabilidad fiscal, conforme lo previene el artículo 53 de la Ley 610 de 2000, y en consecuencia declarar fiscalmente responsables a las personas que se relacionan a continuación, quienes deberán responder de manera solidaria por las sumas y en la forma que se indica, así: (...).*

*(...)*

***SEXTO:** Incorporar al presente Fallo con Responsabilidad Fiscal las siguientes pólizas, conforme a las condiciones pactadas en las mismas:*

*•Póliza No. 1002936 de 1 de abril de 2003 "seguro manejo póliza global sector oficial", expedida por **LA PREVISORA S.A. COMPANIA DE SEGUROS** NIT No. 860.002.400-2, tomador y afianzado CORPORACIÓN AUTÓNOMA REGIONAL DE CUNDINAMARCA - CAR NIT No. 899.999.062-6, cuyo objeto es "amparar las pérdidas causadas por los empleados de manejo a los reemplazantes, de la CORPORACIÓN AUTÓNOMA REGIONAL DE CUNDINAMARCA - CAR, de acuerdo con la Resolución 014249 de mayo 15/92 aprobada por la Contraloría General de la República", por la cobertura global de manejo cuyo valor asegurado es*

<sup>16</sup> Que compiló y actualizó el Reglamento del Consejo de Estado.

<sup>17</sup> Visto en el índice 24 de la Sede Electrónica para la Gestión Judicial del proceso con radicado nro. 25 000 23 41 000 2013 02764 01. Expediente digitalizado. Testigodocumental.pdf.



de \$400.000.000, deducible 15,00% sobre el valor del siniestro mínimo 5.00 SMMLV, póliza vigente desde el 1 de abril de 2003 y hasta el 18 de septiembre de 2004.

En virtud de la Póliza No. 1002936, LA PREVISORA S.A. COMPANIA DE SEGUROS está llamada a responder, como tercero civilmente responsable respecto de las reclamaciones No. 76, 77, 78, 79, 80, 82, 83, 84, 85, 86 y 87 reconocidas por CORCARIBE S.A. EN LIQUIDACION OBLIGATORIA -como bienes excluidos de la masa de liquidación en cuantía indexada de dos mil ciento sesenta y nueve millones trescientos sesenta y seis mil cuatrocientos treinta y un pesos (\$2.169.366.431), hasta el monto del valor asegurado y de conformidad con las condiciones pactadas.

• Póliza No. 1003171 de 24 de septiembre de 2004 seguro manejo póliza global sector oficial" expedida por **LA PREVISORA S.A. COMPAÑÍA DE SEGUROS** NIT No.860.002.400-2, tomador y afianzado CORPORACIÓN AUTONOMA REGIONAL DE CUNDINAMARCA - CAR NIT No. 899.999.062-6, cuyo objeto es "amparar los riesgos que impliquen menoscabo de los fondos o bienes de la CORPORACION AUTONOMA REGIONAL - CAR, causados por acciones y omisiones de sus servidores, que incurran en delitos contra la administración pública o en alcances por incumplimiento de las disposiciones legales y reglamentarias, incluyendo al costo de la rendición de cuentas en caso de abandono del cargo o fallecimiento del empleado", por la cobertura global de manejo cuyo valor asegurado es de \$400.000.000, deducible 10,00% del valor de la pérdida mínimo 2.00 SMVLV, póliza vigente desde el 18 de septiembre de 2004 y hasta el 18 de marzo de 2006.

En virtud de Póliza No. 1003171 LA PREVISORA S.A. COMPAÑÍA DE SEGUROS está llamada a responder, como tercero civilmente responsable, respecto de las reclamaciones No. 76, 77, 78, 79, 80, 81, 82, 83, 84, 85, 86,87, 88, 89, 90, 91, 92 y 93, reconocidas por CORCARIBE S A. EN LIQUIDACION OBLIGATORIA como bienes excluidos de la masa de liquidación, en cuantía indexada de seis mil ciento sesenta y tres millones ochocientos noventa y cinco mil novecientos catorce pesos (\$6.163.895.914), hasta el monto del valor asegurado y de conformidad con las condiciones pactadas.

[...].” (mayúsculas y negrillas originales)

6.2.2. El auto del 17 de abril de 2013 nro. 000346, por el cual se resuelven unos recursos de reposición contra el fallo nro. 00003 de 2013 y se conceden unos recursos de apelación, proferido por la directora de investigaciones fiscales de la Contraloría General de la República, que confirmó la anterior decisión<sup>18</sup>.

6.2.3. El fallo de segunda instancia emitido el 3 de mayo de 2013 por el Contralor Delegado de investigaciones, juicios fiscales y jurisdicción

<sup>18</sup> Ibidem.



coactiva de la Contraloría General de la República, que en lo pertinente dispuso<sup>19</sup>:

"[...] **ARTICULO TERCERO: No acceder** a las solicitudes de la declaración de prescripción de la acción fiscal presentada por el abogado DIEGO JOSÉ PINEDA SÁNCHEZ. Radicados 201ER0040661 y 0040662 de 2 de mayo de 2013, conforme lo antes expuesto.

[...]". (mayúsculas y negrillas originales)

Dicha decisión fue adicionada por auto nro. 000205 del 6 de mayo de 2013<sup>20</sup>, en el siguiente sentido:

"[...] Artículo Primero: **Confirmar** el artículo cuarto (parcial) del Auto N° 1340 de 17 de abril de 2013, por medio del cual se denegó a solicitud de nulidad propuesta el 28 de febrero de 2,013, mediante radicado No. 2013ER0018652, proferido dentro del Proceso de Responsabilidad Fiscal No. 01-07 - Corporación Autónoma Regional, CAR, adelantado por la Dirección de Investigaciones Fiscales de la Contraloría General de la República de conformidad con los argumentos expuestos en la parte motiva del presente proveído.

Artículo Segundo: **Rechazar** las solicitudes de nulidad propuestas por DIEGO JOSÉ PINEDA SÁNCHEZ en escritos radicados Nos. 2013ER0040167 de 31 de abril de 2.013 y ER0041730 de 3 de mayo del mismo año, de conformidad con las consideraciones que anteceden.

Artículo Tercero: **No acceder** a las solicitudes de declaración de prescripción de la acción fiscal presentada por el abogado de DIEGO JOSÉ PINEDA SÁNCHEZ, radicados Nos. 2013ER0040661 y 0040662 de 2 de mayo de 2013, conforme a lo antes expuesto. [...]". (negrillas originales)

### 6.3. Lo probado

Del expediente con responsabilidad fiscal nro. 01-07 se desprenden las siguientes actuaciones que son relevantes para el caso concreto<sup>21</sup>:

6.3.1. Según el informe de auditoría gubernamental con enfoque integral, modalidad regular, CGR- CDMA nro. 85 de junio de 2006, la Contraloría Delegada del Medio Ambiente de la Contraloría General de la República practicó auditoría a la Corporación Autónoma Regional de Cundinamarca-

<sup>19</sup> Ibidem.

<sup>20</sup> Ibidem.

<sup>21</sup> Ibidem.



CAR, vigencia 2005, y los resultados fueron puestos en conocimiento por parte del Contralor Delegado para el Medio Ambiente a la directora general de la Corporación Autónoma Regional de Cundinamarca- CAR por oficio sin número del 12 de junio de 2006, en el que se le explicó que, dentro de los hallazgos encontrados, estaba el siguiente:

*"[...] De las inversiones realizadas a través de la firma CORCARIBE S.A., se estableció que la Corporación incurrió en serias irregularidades que se enmarcan en una gestión antieconómica en el manejo de los recursos públicos, por falta de las políticas y procedimientos de control, que pusieron en riesgo los dineros invertidos y que a diciembre 31 ascendían a \$5.764 millones.*

*[...]". (mayúsculas originales)*

6.3.2. Una vez adelantado el trámite correspondiente, por auto nro. 0361 del 9 de abril de 2008, proferido por el director de investigaciones fiscales de la Contraloría delegada de investigaciones, juicios fiscales y jurisdicción coactiva de la Contraloría General de la República, se dispuso:

*"[...] PRIMERO: Abrir el **PROCESO DE RESPONSABILIDAD FISCAL No. 01-07** para ser adelantado en las dependencias administrativas de la **CORPORACIÓN AUTÓNOMA REGIONAL DE CUNDINAMARCA**, ubicadas en la Carrera 7 No. 36-45 de Bogotá D.C.*

***SEGUNDO:** Vincular como presuntos responsables fiscales a este proceso conforme lo previsto en la parte considerativa de la presente providencia a las personas naturales que se relacionarán a continuación y en su oportunidad recibirles versión libre y espontánea, diligencia que se cumplirá previa citación.*

- ***GLORIA LUCIA ALVAREZ PINZON** identificada (...), en su condición de Directora de la CAR y miembro del Comité de Inversiones de tal corporación para la época de los hechos.*
- ***DIEGO JOSÉ PINEDA SANCHEZ** identificado (...), en su condición de Subdirector Administrativo y Financiero de la CAR y miembro del Comité de Inversiones de tal corporación para la época de los hechos.*
- ***GLADYS MARIA BUSTAMANTE NOVA** identificada (...), en su condición de miembro del Comité de Inversiones de la CAR para la época de los hechos.*
- ***ANA MARIA RAMIREZ FRANCO** identificada (...), en su condición de miembro del Comité de Inversiones de la CAR para la época de los hechos.*
- ***LUZ CLEMENCIA ESCOBAR DE PULIDO** identificada (...), como persona natural en su condición de Gerente General de CORCARIBE S.A. para la época de los hechos.*



**TERCERO:** Vincular al Proceso de Responsabilidad Fiscal, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de la presente providencia como tercero civilmente responsable a la Compañía de Seguros LA PREVISORA.S.A: NIT No. 860.002.400-2, en virtud de la póliza No. 1003171 "seguro manejo póliza global sector oficial" vigente desde el 18 de septiembre de 2004 y hasta el 18 de septiembre de 2005 cuyo objeto es "amparar los riesgos que impliquen menoscabo de los fondos o bienes de la CORPORACIÓN AUTONOMA REGIONAL - CAR, causados por acciones y omisiones de sus servidores, que incurran en delitos contra la administración pública o en alcances por incumplimiento de las disposiciones legales y reglamentarias, incluyendo el costo de la rendición de cuentas en caso de abandono del cargo o fallecimiento del empleado" hasta por el monto de \$400'000.000 y de acuerdo con las condiciones pactadas.

[...]” (mayúsculas y negrillas, subrayas ajenas originales).

En cuanto a la determinación del daño fiscal allí se explicó:

“[...] Se tiene que la CAR entregó a CORCARIBE S.A. para que realizara operaciones de compra y venta en el mercado abierto de la Bolsa Nacional Agropecuaria, que con tales recursos se efectuaron operaciones de reinversión entre el 23 de diciembre de 2004 y el 19 de julio de 2005, por valor de \$5.553.898.107, más los rendimientos, las cuales se realizaron por fuera de dicha bolsa y que de estos dineros solo fue reintegrada a la Corporación la suma de \$407.211.710, por lo que se vislumbran serias irregularidades que se enmarcan dentro de una gestión ineficiente, ineficaz y antieconómica en el manejo de recursos públicos que generó la pérdida de los mismos [...]” (mayúsculas originales).

6.3.3. Por Auto nro. 141 del 1 de marzo de 2010, “por el cual se ordena cesar la acción fiscal para un presunto responsable y la vinculación de nuevos presuntos responsables fiscales y se precisa la vinculación del tercero civilmente responsable”, se ordenó<sup>22</sup>:

“[...] **QUINTO:** Dar alcance a la vinculación de la Compañía de Seguros LA PREVISORA.S.A. NIT (...) y llamarla al Proceso de Responsabilidad Fiscal No. 01-07 que se viene adelantando con ocasión del daño patrimonial sufrido por la CORPORACIÓN AUTONOMA REGIONAL DE CUNDINAMARCA- CAR, además de la póliza No. 1003171, en virtud de la Póliza No. 1002936 del 1 de abril de 2003 “seguro manejo póliza global sector oficial”, tomador y afianzado CORPORACIÓN AUTÓNOMA REGIONAL DE CUNDINAMARCA -CAR (...) cuyo objeto es “amparar las pérdidas causadas por los empleados de manejo o reemplazantes, de la COPORACIÓN AUTÓNOMA REGIONAL DE CUNDINAMARCA – CAR, de acuerdo con la Resolución 014249 de mayo 15/92 aprobada por la Contraloría General de la República”, que ampara entre otros riesgos los alcances fiscales, y cuyo valor asegurado es de \$400.000.000, deducible 15,00% sobre el valor del siniestro mínimo 5.00 SMMLV, póliza vigente desde el 1 de abril de 2003 y hasta el 18 de septiembre de 2004.

<sup>22</sup> Ibidem.



[...]” (mayúsculas y negrillas originales).

6.3.4. Por auto nro. 0305 del 13 de abril de 2012, proferido por el director de investigaciones fiscales de la Contraloría delegada de investigaciones, juicios fiscales y jurisdicción coactiva de la Contraloría General de la República, se dispuso:

“[...] **PRIMERO:** Dentro del Proceso de Responsabilidad Fiscal No. 01-07 que se viene adelantando con ocasión del daño patrimonial sufrido por la **CORPORACIÓN AUTÓNOMA REGIONAL DE CUNDINAMARCA**, imputar solidariamente responsabilidad fiscal por la suma sin indexar de **cinco mil ciento cuatro millones doscientos cuarenta y cuatro mil cuatrocientos treinta y siete pesos (\$5.104.244.437)** de la siguiente manera:(...).

(...)

#### **TERCERO CIVILMENTE RESPONSABLE**

**LA PREVISORA S.A. COMPAÑÍA DE SEGUROS** (...) a través de su apoderado doctor **GERMÁN RICARDO GALEANO SOTOMAYOR** identificado (...), quien se ubica en (...).”

6.3.5. Mediante Fallo con Responsabilidad Fiscal nro. 00003 del 25 de febrero de 2013, proferido por la directora de investigaciones fiscales de la Contraloría General de la República en el proceso con radicado nro. PRF 01-07, que declaró fiscalmente responsable a los implicados de manera solidaria e incorporó a la decisión las pólizas de manejo global sector oficial números 1002936 y 1003171 de La Previsora S.A. compañía de seguros<sup>23</sup>. De lo señalado en dicho fallo se destaca:

#### **[...] FUNDAMENTOS DE HECHO**

La entrega de recursos por parte de la **CORPORACIÓN AUTÓNOMA REGIONAL DE CUNDINAMARCA- CAR** a la sociedad **CORREDORES DEL CARIBE CORCARIBE S.A.** hoy en liquidación obligatoria Nit (...) para que realizara operaciones de compra y venta en el mercado abierto de la Bolsa Nacional Agropecuaria, dineros con los cuales se efectuaron múltiples operaciones de inversión y se permitieron sucesivas reinversiones que finalizaron con 18 operaciones realizadas entre el 23 de diciembre de 2004 y el 19 de julio de 2005, por fuera de la BNA y sin la garantía de la Cámara de Compensación de dicha Bolsa por valor de

<sup>23</sup> Visto en el índice 24 de la Sede Electrónica para la Gestión Judicial del proceso con radicado nro. 25 000 23 41 000 2013 02764 01. Expediente digitalizado. Testigodocumental.pdf.



*\$5.553.898.107, más rendimientos, de los cuales solo ha sido reintegrada la Corporación la suma de \$ 614.903.617.*

*[...]” (mayúsculas y negrillas originales).*

En cuanto al tercero civilmente responsable La Previsora S.A. Compañía de Seguros, el fallo de responsabilidad fiscal de primera instancia precisó:

*“[...] en virtud del artículo 44 de la Ley 610 de 2000, LA PREVISORA S.A. COMPAÑÍA DE SEGUROS, (...) está llamada a responder como tercero civilmente responsable por el daño patrimonial causado a la CAR, en virtud de las pólizas que se describen a continuación, por cuanto amparaban la gestión de los presuntos responsables fiscales de la Corporación y durante su vigencia acaecieron hechos generadores del daño (se autorizó y/o permitió y/o toleró el manejo de recursos públicos por fuera de la BNA y sin la intervención de la CCBNA), así:*

*1. La Póliza No. 1002936 de 1 de abril de 2003 "seguro manejo póliza global sector oficial", tomador y afianzado CORPORACIÓN AUTÓNOMA REGIONAL DE CUNDINAMARCA - CAR NIT (...), cuyo objeto es "amparar las pérdidas causadas por los empleados de manejo o los reemplazantes, de la CORPORACIÓN AUTÓNOMA REGIONAL DE CUNDINAMARCA - CAR, de acuerdo con la Resolución 014249 de mayo, 15/92 aprobada por la Contraloría General de la República" por la cobertura global de manejo cuyo valor asegurado es de \$400.000.000, deducible 15,00% sobre el valor del siniestro mínimo 5.00 SMMLV, póliza vigente desde el 1 de abril de 2003 y hasta el 18 de septiembre de 2004, de conformidad con los siguientes documentos:*

- Póliza No. 1002936 vigente del 1 de abril de 2003 al 1 de abril de 2004.*
- Certificado de Prórroga No. 1 que extiende la vigencia de la póliza No. 1002936 hasta el 1 de agosto de 2004.*
- Certificado de Prórroga No. 2 que extiende la vigencia de la póliza No. 1002936 hasta el 15 de septiembre de 2004.*
- Certificado de Prórroga No. 3 que extiende la vigencia de la póliza No. 1002936 hasta el 18 de septiembre de 2004.*

*Durante la vigencia de la Póliza No. 1002936 los señores GLORIA LUCIA ALVAREZ PINZÓN en el cargo de Director General de la CAR y miembro del Comité de Inversiones, ANDRÉS BOTERO ARBELÁEZ en el cargo de Subdirector Administrativo y Financiero de la CAR, ANA MARIA RAMIREZ FRANCO en el cargo de Profesional Especializado 3010-23 de la Subdirección Administrativa y Financiera miembro del Comité de Inversiones y GLADYS MARIA BUSTAMANTE NOVA en el cargo d Profesional Especializado 3010-21 de la Subdirección Administrativa y Financiera, como Tesorera de la Corporación, y miembro del Comité de Inversiones, desplegaron cada uno de ellos una conducta gravemente culposa respecto de algunas o de todas las operaciones correspondientes a las reclamaciones impagas No. 76,77 78, 70, 80, 82, 83, 84, 85, 86 y 87 reconocidas por CORCARIBE S.A. EN LIQUIDACION OBLIGATORIA como bienes excluidos de la masa de liquidación.*

*Así las cosas, y en virtud de la Póliza No. 1002936, LA PREVISORA S.A. COMPANIA DE SEGUROS está llamada a responder, como tercero civilmente responsable, respecto de las reclamaciones No. 76, 77, 78, 79, 80, 82, 83, 84, 85, 86 y 87 reconocidas por CORCARIBE S.A. EN LIQUIDACION OBLIGATORIA como bienes excluidos de la masa de*



liquidación, en cuantía indexada de \$2.169.366.431 hasta el monto del valor asegurado y de conformidad con las condiciones pactadas.

2. La póliza No. 1003171 de 24 de septiembre de 2004 "seguro manejo póliza global sector oficial" tomador y afianzado CORPORACIÓN AUTÓNOMA REGIONAL DE CUNDINAMARCA - CAR NIT (...), cuyo objeto es "amparar los riesgos que impliquen menoscabo de los fondos o bienes de la CORPORACION AUTONOMA REGIONAL - CAR, causados por acciones y omisiones de sus servidores, que incurran en delitos contra la administración pública o en alcances por incumplimiento de las disposiciones legales y reglamentarias, incluyendo el costo de la rendición de cuentas en caso de abandono del cargo o fallecimiento del empleado" por la cobertura global de manejo cuyo valor asegurado es de \$400.000.000. deducible 10,00% del valor de la pérdida mínimo 2.00 SMMLV. póliza vigente desde el 18 de septiembre de 2004 y hasta el 18 de marzo de 2006, de conformidad con los siguientes documentos:

- Póliza No. 1003171 vigente del 18 de septiembre de 2004 al 18 de septiembre de 2005.
- Certificado de Prórroga No. 1 que extiende la vigencia de la póliza No. 1003171 hasta el 18 de octubre de 2005
- Certificado de Prórroga No. 2 que extiende la vigencia de la póliza No. 1003171 hasta el 18 de diciembre de 2005.
- Certificado de Prórroga No. 3 que extiende la vigencia de la póliza No. 1003171 hasta el 18 de marzo de 2006.

En vigencia de la Póliza No. 1003171 los señores GLORIA LUCIA ALVAREZ PINZON en el cargo de Directora General de la CAR, DIEGO JOSE PINEDA SANCHEZ en el cargo de Subdirector Administrativo y Financiero de la CAR, ANA MARIA RAMIREZ FRANCO en el cargo de Profesional Especializado 3010-23 de la Subdirección Administrativa y Financiera, GLADYS MARÍA BUSTAMANTE NOVA en el cargo de Profesional Especializado 3010-21 de la Subdirección Administrativa y Financiera, y Tesorera de la CAR, y todos ellos como miembros del Comité de Inversiones de la Corporación, desplegaron una conducta gravemente culposa respecto de las operaciones correspondientes a las reclamaciones impagas No. 76 77, 78, 79, 80, 81, 82, 83, 84, 85, 86, 87, 88, 89, 90, 91, 92 y 93 reconocidas por CORCARIBE S.A. EN LIQUIDACIÓN OBLIGATORIA como bienes excluidos de la masa de liquidación.

De modo que, en virtud Póliza No. 1003171 LA PREVISORA S.A. COMPANIA DE SEGUROS está llamada a responder, como tercero civilmente responsable, respecto de las reclamaciones No. 76, 77, 78, 79, 80, 81, 82, 83, 84, 85, 86, 87, 88, 89, 90, 91, 92 y 93 reconocidas por CORCARIBE S.A. EN LIQUIDACIÓN OBLIGATORIA como bienes excluidos de la masa de liquidación, en cuantía indexada de \$6.163 895.914 hasta el monto del valor asegurado y de conformidad con las condiciones pactadas.

En cuanto a la Póliza No. 1007213 de 24 de junio de 2002 "seguro manejo póliza global sector oficial", tomador y afianzado CORPORACION AUTONOMA REGIONAL DE CUNDINAMARCA - CAR NIT (...), se tiene que durante su vigencia no se dieron las conductas generadoras del daño patrimonial al pues en lo relacionado con las reclamaciones 76 a 93, según lo que logró probarse en el expediente, en tal época no hubo manejo de los dineros públicos por fuera de la BNA y de la CCBNA.

(...)



## **A. ARGUMENTOS DE DEFENSA PRESENTADOS POR LA DEFENSA DE LA PREVISORA S.A. COMPAÑÍA DE SEGUROS**

*Con el Escrito No. 2012ER44886 de 9 de mayo de 2012 - Ver folios 5028 a 5036 del expediente el doctor GERMÁN RICARDO GALEANO SOTOMAYOR apoderado de LA PREVISORA S.A., compañía convocada al proceso en condición de tercero civilmente responsable, manifestó que:*

*1. El hecho generador del daño no ocurrió en vigencia de las pólizas 1007213 y 1002936, por cuanto de conformidad con el auto de imputación el hecho que causa el detrimento radica en 18 colocaciones (76 a 93) que se dieron entre el 30 de abril de 2005 y el 23 de diciembre de 2005 y las pólizas tenían las siguientes vigencias: la 1007213 del 12 de junio de 2002 hasta el 1 de abril de 2003 y la 1002936 del 1 de abril de 2003 al 18 de septiembre de 2004.*

*(...)*

*2. En virtud del artículo 1081 del Código de Comercio ha operado la prescripción de la acción de seguros, pues aun siendo benévolo con la Contraloría y tomando como inicio el término el 9 de abril de 2008, fecha de apertura del proceso de responsabilidad fiscal, han transcurrido más de dos años sin que se emita fallo de responsabilidad fiscal en firme.*

*El Consejo de Estado en diferentes providencias que Contraloría está obligada a aplicar, ha sido claro en que el artículo 1081 del Código de Comercio opera y no es ajeno ni extraño al proceso de responsabilidad fiscal. De modo que, la prescripción en este caso ha operado y no puede ser desconocida arbitrariamente ya que es una norma de orden público de obligatorio acatamiento.*

*(...)*

## **B. SOBRE LOS ARGUMENTOS PRESENTADOS POR LA DEFENSA DE LA PREVISORA S.A.**

*(...)*

*Es incontestable que durante la vigencia de las pólizas 1002936 (1 de abril de 2003 a 18 de septiembre de 2004) y 1003171 (18 de septiembre de 2004 a 18 de marzo de 2006) por fuera de la BNA y sin la intervención de la CCBNA, se hicieron ciertas operaciones que hacen parte del historial de las reclamaciones 76 a 93 y que las mismas lejos de generar rendimientos que efectivamente hayan sido percibidos por la CAR, le implicaron un detrimento patrimonial pues los respectivos dineros y los prometidos réditos, no fueron devueltos a la entidad pública.*

*(...)*

*Por su parte, para este Despacho ya es claro que durante la vigencia de la Póliza No. 1007213 (12 de junio de 2002 a 1 de abril de 2003) no se dieron las conductas generadoras del daño al erario pues en lo relacionado con las reclamaciones 76 a 93 y conforme a lo probado dentro del proceso, en tal época no tuvieron lugar las operaciones por fuera de la BNA y sin el amparo de la CCBNA y, por ende, en efecto no es dable hacer consideraciones sobre si se cumplieron o no los demás requisitos, trámites y procedimientos establecidos en la normativa aplicable.*



2. En las sentencias radicación No. 25 000 23 24 000 2004 00529 01 y 68001 23 15 000 2004 00654 01 del 18 de marzo y 17 de junio de 2010, respectivamente, la Sección Primera del Consejo de Estado (...) sostuvo que (...). No obstante, el Despacho debe proceder a apartarse de los referidos pronunciamientos del Consejo de Estado por las siguientes razones:

- La Oficina Jurídica de la Contraloría General de la República, dependencia competente al interior de este órgano de control para trazar la línea jurídica única institucional en los diferentes temas jurídicos atinentes al Proceso de Responsabilidad Fiscal, en el concepto No. 80112-IE 39717 de 22 de julio de 2010 indicó (...).

(...) como puede apreciarse, el argumento central de la Oficina Jurídica radica en que el artículo 1081 del Código de Comercio no resulta aplicable en la medida en que existe normativa especial en lo que atañe al proceso de responsabilidad fiscal.

De lo anterior, se concluye que existiendo concepto de la Oficina Jurídica en sentido contrario a lo expresado por el Consejo de Estado y que establece la posición institucional de la Contraloría General de la República, le resulta imperativo a la Dirección de investigaciones apartarse de la interpretación de la Corporación en las sentencias atrás referidas.

(...)

Y si la Contraloría General de la República puede vincular a la compañía aseguradora, lo hace en virtud del mandato legal del artículo 44 de la Ley 610 de 2000 y no porque sea parte del contrato de seguros o porque derive derechos u obligaciones de él, pues esta categoría la tienen el tomador, el asegurado, el beneficiario y el asegurador no este ente de control.

[...].” (mayúsculas y negrillas originales)

6.3.6. En el fallo de segunda instancia emitido el 3 de mayo de 2013 por el Contralor Delegado de investigaciones, juicios fiscales y jurisdicción coactiva de la Contraloría General de la República, en lo pertinente analizó<sup>24</sup>:

**“[...] 5. RECURSO INTERPUESTO POR LA DEFENSA DE LA PREVISORA S.A. COMPAÑÍA DE SEGUROS**

a) Toda vez que desde el auto de apertura del proceso de responsabilidad fiscal -9 de abril de 2008- han transcurrido más de dos años, ha acaecido la prescripción contemplada en el artículo 1081 del Código de Comercio, normas que debe ser aplicada en el presente caso por extensión jurisprudencial de la sentencia 68001 23 15 000 2004 00654 01 de 17 de junio de 2010 de la Sección Primera del Consejo de Estado (...).

b) Teniendo en cuenta que las pólizas de manejo global expedidas por LA PREVISORA S.A. operan por ocurrencia, el siniestro necesariamente

<sup>24</sup> Ibidem.



*debe darse dentro de su vigencia y cuando es de tracto sucesivo, dentro de los parámetros del artículo 1073 del Código de Comercio. Por lo general, solo se podrá afectar la vigencia en la cual se consolida el daño o pérdida.*

*(...)*

### **5. De los recursos interpuestos por la defensa de LA PREVISORA S.A. COMPAÑÍA DE SEGUROS**

*(...)*

*En el caso de autos, se da el presupuesto legal de que si en la vigencia del seguro y antes de su expiración se realiza el riesgo ocasionando un daño, aunque la culminación del evento sea posterior, la obligación del asegurador de indemnizar se configura, pues el detrimento al erario principió en vigencia de la Póliza No. 1002936, ya que mientras la misma duró cuantiosos dineros de la CAR perdidos fueron manejados con CORCARIBE S.A. por fuera de la BNA y de la CCBNA.*

*No puede aceptarse que aquellas operaciones con CORCARIBE S.A., que en vigencia de la Póliza No. 1002936 tuvieron lugar por fuera de la BNA y de la CCBNA, no causaron daño al erario ni se enmarcan dentro de la culpa grave porque habrían generado, pues en primer lugar, el autorizar yo permitir y/o tolerar operaciones por fuera de la bolsa y sin el amparo de la Cámara de Compensación implicó dejar los recursos públicos sin aseguramiento ni garantía, y en segundo, los prometidos réditos o utilidades no produjeron en estricto sentido un beneficio o aumento de recursos para la CAR, por el contrario, la Comisionista quedó adeudando millonarias sumas, así:*

*En el año 2.003, la CAR entregó recursos por \$20.252'338.719 y los rendimientos prometidos por dichas colocaciones fueron de \$868'525.728. De tales sumas la Comisionista sólo devolvió a la Corporación \$8.831 612.932, con lo que al cerrar tal año \$12.289'251.515 seguían invertidos.*

*Aparte del saldo que venía del 2.003 (\$12.289'251.515), en el 2.004 la CAR hizo una nueva inversión por valor de \$2.750.000.000 y los rendimientos prometidos respecto de todas las operaciones realizadas en esa vigencia fueron de \$962.573.486, pero CORCARIBE S.A. solo devolvió la suma de \$8.959.688.300, con lo que el 2004 cerró con 7.042.136.701 que seguían invertidos con CORCARIBE S.A.*

*(...)*

*3. En el fallo también se indicó que LA PREVISORA S.A. COMPAÑÍA DE SEGUROS, en virtud de las pólizas 1002936 y 1003171, solo está llamada a responder, como tercero civilmente responsable, hasta el monto del valor asegurado y de conformidad con las condiciones pactadas, es decir, teniendo en cuenta los deducibles convenidos.*

*Y LA PREVISORA S.A. COMPAÑÍA DE SEGUROS no ha acreditado la realización de pagos que afecten dichas pólizas, ni su monto, así que el Despacho no puede restar supuestos abonos al valor asegurado.*

*Así las cosas, no hay lugar a la desvinculación de LA PREVISORA S.A. COMPAÑÍA DE SEGUROS del Proceso de Responsabilidad Fiscal No. 01-07. [...]". (mayúsculas y negrillas originales)*



#### 6.4. Análisis de la Sala

En el asunto bajo examen, el *a quo* declaró la nulidad del numeral sexto de la parte resolutive del fallo de responsabilidad fiscal nro. 00003 del 25 de febrero de 2013, que incorporó las pólizas números 1002936 y 1003171 expedidas por La Previsora S.A. compañía de seguros, y, a título de restablecimiento del derecho, dispuso que no estaba obligada a pagar suma de dinero alguna con ocasión de los amparos allí asegurados por haber operado la prescripción de la acción derivada del contrato de seguro, en aplicación de lo previsto por el artículo 1081 del Código de Comercio y de lo señalado por el Consejo de Estado en las providencias que citó.

A su turno, el demandado Contraloría General de la República cuestiona lo decidido por el tribunal de instancia y específicamente considera que no había lugar a la aplicación de la prescripción de la acción derivada del contrato de seguro, ni las providencias invocadas como precedente tenían tal carácter.

Por lo tanto, la Sala, para resolver, circunscribirá su análisis a los motivos de la apelación, advirtiendo que, como en el caso no se cuestionan los hechos que dieron lugar al proceso fiscal, ni la declaratoria de responsabilidad fiscal de los implicados, ni el objeto de los amparos o el alcance o el valor asegurado frente a las pólizas de seguro de manejo global sector oficial números 1002936 y 1003171, no examinará dichos aspectos.

Precisado lo anterior, los puntos de apelación son los siguientes:

##### 6.4.1. ***“Sobre la inexistencia de precedente jurisprudencial en punto de la aplicación de la prescripción ordinaria de las acciones derivadas del contrato de seguro”***



La parte recurrente, Contraloría General de la República, argumenta que, con apoyo en los postulados trazados en la sentencia del 18 de marzo de 2010, proferida por la Sección Primera del Consejo de Estado, la primera instancia edificó su decisión sobre la consideración exclusiva de que la prescripción aplicable al caso concreto era la señalada por el artículo 1081 del Código de Comercio, al existir de por medio un contrato de seguro que tiene acciones derivadas del mismo.

Cuestiona que, de la lectura del pronunciamiento en que se apoyó la sentencia, *“ni remotamente se extrae la existencia de un precedente según el cual respecto de las aseguradoras vinculadas al proceso vigente para el ejercicio de la acción fiscal opera la prescripción de dos años contemplada por el artículo 1081 del Código de Comercio, pues no están presentes todos los criterios conjuntivos exigidos históricamente por el legislador, para asumir que una decisión de un órgano de cierre se constituye en decisión jurisprudencial vinculante para todos los jueces”*, y, en todo caso, dicha sentencia, esto es, la proferida por esta Sección el 18 de marzo de 2010, simplemente aludió a la aplicabilidad del artículo 1081 del Código de Comercio en caso de vinculación de una aseguradora a un proceso de responsabilidad fiscal.

Alega que, en ninguna circunstancia, el citado fallo constituye un criterio de decisión uniforme y único del Consejo de Estado, que históricamente involucra desde el artículo 10 de la Ley 153 de 1997, tres pronunciamientos iguales sobre un mismo punto de derecho para ser *“doctrina legal más probable”*, por lo que la sentencia del 18 de marzo de 2010 carece de carácter de posición uniforme.

Agregó que, en gracia de discusión, si quisiera admitirse algún efecto vinculante al referido fallo judicial, a partir de su lectura se extrae que las razones de la decisión están únicamente dirigidas a predicar la aplicabilidad del artículo 1081 del Código de Comercio respecto de la vinculación de una aseguradora a un proceso de responsabilidad fiscal,



disposición que contiene varias reglas y sub reglas en punto de la prescripción de las acciones derivadas del contrato de seguro, así:

1. Regla del inciso primero: *"la prescripción de las acciones que se derivan del contrato de seguro o de las disposiciones que lo rigen podrá ser ordinaria o extraordinaria"*.

2. Reglas del inciso segundo:

2.1. *"La prescripción ordinaria será de dos años (...)"*.

2.2. La prescripción ordinaria *"(...) empezará a correr desde el momento en que el interesado haya tenido o debido tener conocimiento del hecho que da base a la acción"*.

3. Reglas del inciso tercero:

3.1. *"La prescripción extraordinaria será de cinco años (...)"*

3.2. La prescripción extraordinaria *"(...) correrá contra toda clase de personas (...)"*.

3.3. La prescripción extraordinaria *"(...) empezará a contarse desde el momento en que nace el respectivo derecho"*.

4. Los términos de prescripción *"(...) no pueden ser modificados por las partes."*

Señaló que, pese a la complejidad de la norma, ni la sentencia del 18 de marzo de 2010, ni mucho menos la decisión apelada, en forma alguna contienen un análisis del artículo 1081 del Código de Comercio, ni un desarrollo argumentativo apoyado en criterios válidos en punto de las razones por las cuales el término aplicable es el de dos años previsto para



la prescripción ordinaria cuando una aseguradora sea vinculada a un proceso de responsabilidad fiscal a título de tercero civilmente responsable.

Expuso que, pese a que el cargo de la demanda que originó la sentencia de la Sección Primera del Consejo de Estado del 18 de marzo de 2010 estaba dirigido a que el juez contencioso precisara si había lugar o no a la aplicación del artículo 1081 del Código de Comercio y a que definiera, en caso de respuesta positiva, cuál era el término de prescripción previsto por la mentada disposición, ese pronunciamiento, al dejar de señalar todos los motivos de anulación del acto allí demandado, resultó incompleto y por lo tanto inexacto, deviniendo en material y jurídicamente adverso para la parte demandada no solo en aquel proceso, sino ahora en este caso que el Tribunal lo aplicó como precedente, sin serlo, no solo porque carece de las características de uniformidad y univocidad, sino porque es insuficiente en términos de motivación de la decisión del órgano de cierre.

En este punto, también afirmó que, aún sin compartir el criterio expuesto porque desconoce la preceptiva especial de la Ley 610 de 2000, de la sentencia del 18 de marzo de 2010 proferida por la Sección Primera del Consejo de Estado, solamente podría surgir como criterio jurisprudencial antes de la entrada en vigencia del artículo 120 de la Ley 1474 de 2011, que el artículo 1081 del Código de Comercio es aplicable en caso de vinculación del garante como tercero civilmente responsable al trámite reglado por la Ley 610 de 2000, "*(...) puesto que tal vinculación no es a título de acción de responsabilidad fiscal, sino por responsabilidad civil, esto es, por razones inherentes al contrato de seguros (...)*", pero cuál de los dos regímenes del Código de Comercio aplicar, es algo que, el Consejo de Estado no explicó y que no existe una razón suficiente para entender que es el de dos años.



Advirtió que la Contraloría General de la República *per se* no tiene por qué saber y conocer de los vínculos negociales derivados de los contratos de seguros celebrados por o con ocasión de la actividad de la administración y que en materia de contrato de seguro solo son partes el asegurador y el tomador; por lo tanto, la Contraloría solo tiene carácter de tercero frente al vínculo inter partes que surge de dicha convención, pues no existe fundamento legal ni convencional que permita siquiera entender que, por su ejercicio, el ente de control se subroga en los derechos del beneficiario del amparo otorgado mediante la póliza.

Adujo que *"(...) todo lo anterior, para afirmar que en gracia de discusión y de aceptarse la operatividad del artículo 1081 del Código de Comercio en asuntos como el que convoca este proceso judicial, el régimen aplicable solo podría ser el de prescripción extraordinaria de cinco (5) años que (...) correrá contra toda clase de personas y empezará a contarse desde el momento en que nace el respectivo derecho" esto es, "desde el momento de la ocurrencia del siniestro" (...)"*.

Por último, cuestionó que en la sentencia que se apela no se hizo el análisis del artículo 1081 del Código de Comercio y sobre las razones por las cuales esa norma es aplicable, más allá de la transcripción de precedentes, y que no contiene un estudio serio que permita siquiera entender que tal preceptiva es vinculante en lo que toca al ejercicio de la facultad del artículo 44 de la Ley 610 de 2000, motivo por el cual solicitó fuera revocada la decisión de primera instancia.

La Sala, para resolver este reproche, comenzará primero por determinar si, como lo señaló el tribunal, había lugar a aplicar la prescripción ordinaria de los dos años prevista por el artículo 1081 del Código de Comercio, o como lo alega la parte recurrente, era la de cinco años contenida en la misma disposición; y, por último, se referirá a los argumentos del apelante para cuestionar la sentencia invocada por el



tribunal, de la que derivó la aplicación de la prescripción ordinaria de los dos años.

6.4.1.1. Sobre la prescripción de la acción derivada del contrato de seguro:

Acorde con lo acreditado en el proceso y que no discuten las partes, los hechos que motivaron el hallazgo fiscal tuvieron ocurrencia entre el 23 de diciembre de 2004 y el 19 de julio de 2005, en que se hicieron 18 operaciones con recursos de la Corporación Autónoma Regional de Cundinamarca- CAR por fuera de la Bolsa Nacional Agropecuaria y sin la garantía de la Cámara de Compensación de dicha bolsa, por parte de la sociedad Corredores del Caribe, Corcaribe S.A, lo que dio lugar a un detrimento patrimonial.

Tales irregularidades fueron advertidas en el mes de junio del año 2006 por parte de la Contraloría Delegada del Medio Ambiente de la Contraloría General de la República al hacer una auditoría gubernamental con enfoque integral, modalidad regular, que dio como resultado el informe CGR - CDMA nro. 85 de junio de 2006, en el que se señaló la existencia de dicho hallazgo y fue puesto en conocimiento de la directora general de la Corporación Autónoma Regional de Cundinamarca- CAR, por oficio sin número del 12 de junio de 2006.

Tampoco se cuestiona que La Previsora S.A. compañía de seguros expidió las siguientes pólizas de seguro manejo global sector oficial: a) **1007213** del 24 de junio 2002, con vigencia del 24 de junio de 2002 al 1 de abril de 2003, que fue desvinculada del proceso; b) **1002936** del 1 de abril de 2003, vigente del 1 de abril de 2003 al 18 de septiembre de 2004 y c); **1003171** del 24 de septiembre de 2004, con vigencia del 18 de septiembre de 2004 al 18 de septiembre de 2005, que, tenían por objeto amparar los menoscabos de los fondos o bienes de la Corporación Autónoma Regional de Cundinamarca – CAR.



Como lo ha explicado esta Sección en varias oportunidades<sup>25</sup>, la vinculación del garante al proceso de responsabilidad fiscal es de naturaleza civil, no fiscal, como tercero civilmente responsable, puesto que está determinada por razones inherentes al contrato de seguros, por el riesgo amparado.

Lo anterior, con sustento en el artículo 44 de la Ley 610 de 2000 que dispone que, *"(...) cuando el presunto responsable, o el bien o contrato sobre el cual recaiga el objeto del proceso, se encuentren amparados por una póliza, se vinculará al proceso a la compañía de seguros, en calidad de tercero civilmente responsable, en cuya virtud tendrá los mismos derechos y facultades del principal implicado"*.

La Corte Constitucional, al declarar exequible la citada disposición precisó que<sup>26</sup>, *"(...) cuando el legislador dispone que la compañía de seguros sea vinculada en calidad de tercero civilmente responsable en los procesos de responsabilidad fiscal, actúa en cumplimiento de los mandatos de interés general y de finalidad social del Estado. El papel que juega el asegurador es precisamente el de garantizar el pronto y efectivo pago de los perjuicios que se ocasionen al patrimonio público por el servidor responsable de la gestión fiscal, por el contrato o el bien amparados por una póliza. // Es decir, la vinculación del garante está determinada por el riesgo amparado (...)"*.

---

<sup>25</sup> Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Primera. Sentencia del 18 de febrero de 2021. C.P. Roberto Augusto Serrato Valdés. Expediente radicación nro. 68001 23 31 000 2004 00491 01; Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Primera. Sentencia del 22 de octubre de 2020. C.P. Oswaldo Giraldo López. Expediente radicación nro. 25000 23 41 000 2012 00418 01; Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Primera. Sentencia del 11 de octubre de 2019. C.P. Hernando Sánchez Sánchez. Expediente radicación nro. 25000 23 24 000 2007 00459 02; Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Primera. Sentencia del 3 de octubre de 2019. C.P. Hernando Sánchez Sánchez. Expediente radicación nro. 25000 23 24 000 2003 00054 01; Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Primera. Sentencia del 13 de junio de 2019. C.P. Nubia Margoth Peña Garzón. Expediente radicación nro. 25000 23 27 000 2011 00231 01; Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Primera. Sentencia del 1 de febrero de 2018. C.P. María Elizabeth García González. Expediente radicación nro. 25000 23 24 000 2010 00234 01.

<sup>26</sup> Corte Constitucional sentencia C-648 de 2002.



Ahora bien, en lo tocante al término de prescripción de la acción derivada del contrato de seguro, valga aclarar que, para determinar cuándo es procedente acudir al artículo 9<sup>27</sup> de la Ley 610 de 2000<sup>28</sup> o al artículo 1081 del Código de Comercio, debe tenerse en cuenta que solo con la entrada en vigor de la Ley 1474, el 12 de julio de 2011<sup>29</sup>, hay lugar a aplicar el artículo 9 de la Ley 610 de 2000, atendiendo a que el artículo 120 de la Ley 1474 dispuso que *“las pólizas de seguros por las cuales se vincule al proceso de responsabilidad fiscal al garante en calidad de tercero civilmente responsable, prescribirán en los plazos previstos en el artículo 9 de la Ley 610 de 2000”*.

Lo señalado, por cuanto la Ley 610 de 2000 no estableció un término de prescripción para las pólizas de seguros por las cuales fuera vinculado al proceso de responsabilidad fiscal al garante en calidad de tercero civilmente responsable, vacío que fue superado por el artículo 120 de la Ley 1474 de 2011.

Al efecto, esta Sección ha precisado<sup>30</sup> que *“(...) la vinculación del garante como tercero civilmente responsable es una forma de acción especial para hacer efectivo el amparo contratado y por ende puede considerarse como una acción paralela a la de la responsabilidad fiscal, aunque se surta al interior del mismo proceso, sin que sea posible equipar las dos prescripciones, cuya naturaleza difiere la una de la otra; toda vez que, mientras en la del contrato de seguro ésta se configura ante la falta de ejercicio de las acciones por parte de quienes tienen el interés en reclamar*

---

<sup>27</sup> El cual dispone que la responsabilidad fiscal prescribirá en cinco años, contados a partir del auto de apertura del proceso de responsabilidad fiscal, si dentro de dicho término no se ha dictado providencia en firme que la declare.

<sup>28</sup> “Por la cual se establece el trámite de los procesos de responsabilidad fiscal de competencias de las contralorías”.

<sup>29</sup> “Por el cual se dictan normas orientadas a fortalecer los mecanismos de prevención, investigación y sanción de actos de corrupción y la efectividad de control de la gestión pública”. Promulgada en el Diario Oficial nro. 48.128 del 12 de julio de 2011.

<sup>30</sup> Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Primera. Sentencia del 22 de octubre de 2020. C.P. Oswaldo Giraldo López. Expediente radicación nro. 25 000 23 41 000 2012 00418 01.



*la indemnización, en el caso de la prescripción de la responsabilidad fiscal, se instituye en el marco de un proceso fiscal”.*

En ese contexto, antes de la expedición de la Ley 1474 de 2011, la norma que regula la prescripción de la acción derivada del contrato de seguro es el artículo 1081 del Código de Comercio, que dispuso:

**"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”.*

El recurrente alega que en el caso debía aplicarse la prescripción extraordinaria porque, en materia de contrato de seguros, solo son partes el asegurador y el tomador, y que la Contraloría tiene carácter de tercero frente al vínculo inter partes que surge de dicha convención, sin embargo, aunque parte de una premisa válida sobre las partes en el contrato, de la misma no es posible concluir que, en el caso, solo podía computarse la prescripción extraordinaria y no la ordinaria, pues el concepto de parte no es igual que interesado.

A estos efectos la Sala estima pertinente traer a colación la jurisprudencia de la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia que, en sentencia del 4 de noviembre de 2021, explicó lo siguiente frente al referido texto normativo<sup>31</sup>:

<sup>31</sup> Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. Sentencia del 4 de noviembre de 2021. M.P. Octavio Augusto Tejeiro Duque. Radicación nro. 66001 31 03 003 2017 00133 01.



- La prescripción ordinaria tiene una naturaleza subjetiva, mientras que la prescripción extraordinaria es de carácter objetivo, así<sup>32</sup>:

*"[...] En múltiples oportunidades la Corte ha precisado que la prescripción ordinaria se caracteriza por ser de naturaleza subjetiva, sus destinatarios son todas las personas legalmente capaces, empieza a correr desde cuando el interesado conoció o debió conocer "el hecho base de la acción" y el término para su configuración es de dos años, mientras que la extraordinaria, es de carácter objetivo, corre contra toda clase de personas incluidos los incapaces, empieza a contarse desde cuando nace el correspondiente derecho y su término de estructuración es de cinco años.*

*Dada la amplitud del referido texto normativo, prima facie no es factible circunscribir a las distintas tipologías de acciones aseguráticas, ninguno de estos modelos de prescripción en particular. De ahí, que, en principio, todas las acciones derivadas del contrato de seguro pueden verse afectadas por la prescripción ordinaria cuyo carácter subjetivo, impone reparar, en cada caso, tanto la calidad de la persona promotora de la acción, como su posición en relación con el hecho que dio origen a la misma o con el derecho que persigue, con miras a determinar si su reclamación se rige por aquella o, en caso contrario, por la extraordinaria, dada la connotación objetiva de la última.*

*[...]".*

- Estas dos formas de prescripción son independientes y autónomas, pueden transcurrir simultáneamente y adquiere materialización jurídica la que se configure primero; la misma providencia indicó:

*"[...] según se precisó en CSJ SC 29 jun. 2007, exp. 1998-04690-01, estas dos formas de prescripción son independientes, autónomas y pueden transcurrir simultáneamente, de modo que, "adquiere materialización jurídica la primera de ellas que se configure. Ahora bien, como la extraordinaria aplica a toda clase de personas y su término inicia desde cuando nace el respectivo derecho (objetiva), ella se consolidará siempre y cuando no lo haya sido antes de la ordinaria, según el caso".*

*Por otra parte, en CSJ SC 19 feb. 2003, reiterada entre otras en SC130-2018, en punto al genuino sentido del artículo 1081 del Código de Comercio, se precisó,*

*(...) "Síguese de lo anterior que, por tanto, no es elemento que sirva para distinguir esas dos especies de prescripción, que una y otra se apliquen sólo a ciertas acciones derivadas del contrato de seguro o de las normas que lo regulan, esto es, que la prescripción ordinaria cobre vigencia únicamente en relación con determinadas acciones y que la extraordinaria, a su paso, tenga cabida frente a otras. Como con claridad suficiente lo consagra el inciso 1° del precepto que se analiza, 'La prescripción de las acciones que se derivan del contrato de seguro o de las disposiciones que lo rigen..., de todas ellas por igual, reitera la Corte 'podrá ser*

<sup>32</sup> Ibidem.



ordinaria y extraordinaria. Cabe afirmar, entonces, que todas las acciones de que se trata son susceptibles de extinguirse ya sea por prescripción ordinaria, ora por prescripción extraordinaria, y que, por tanto, la aplicación de una y otra de esas formas de prescripción extintiva depende de la persona que ejerza la respectiva acción o intente la efectividad de algún derecho y de la posición que ella tenga en relación, precisamente, con el hecho que motive la acción o con el derecho que persigue. (subraya intencional).

[...]". (subraya original de la providencia)

- Por último, la providencia distinguió lo siguiente entre las expresiones "interesados" a que se refiere la prescripción ordinaria y "contra toda clase de personas" frente a la prescripción extraordinaria:

"[...] Está fuera de discusión que, en principio, solo son "interesados" las personas que derivan algún derecho del contrato de seguro, entre los que estarían el asegurador y el tomador (artículo 1037 C. de Co), así como el asegurado y el beneficiario (art. 1047, num. 3) (...)".

(...)

Se memora, además, que el sentido de la expresión "contra toda clase de personas" contenida en el inciso 3 del artículo 1081 ejusdem, no hace referencia a los terceros, como lo afirman los recurrentes, pues tal y como lo ha analizado la Corte al tamiz de los artículos 2530 y 2541 del Código Civil, con esa expresión se entiende que la prescripción extraordinaria corre incluso en contra de los incapaces. Así, en CSJ SC 3 may. 2000, exp. 5360, dijo la Sala,

*Puntualización adicional requiere la distinción entre una y otra especie de prescripción, por cuanto a términos del referido artículo 1081 del C. de Co., los cinco años que se exigen para la extraordinaria correrán "contra toda clase de personas"; mandato este último cuyo alcance definió la Corte al sostener que "La expresión contra toda clase de personas' debe entenderse en el sentido de que el legislador dispuso que la prescripción extraordinaria corre aún contra los incapaces (artículo 2530 numeral 1º y 2541 del C.C.), así como contra todos aquellos que no hayan tenido ni podido tener conocimiento..." del hecho que da base a la acción (sentencia citada de 7 de julio de 1977), esto es, en los casos de los ejemplos analizados, que el término de la prescripción extraordinaria corre, según el evento, desde el día del siniestro, o desde cuando se perfeccionó el contrato viciado por una reticencia o inexactitud, háyase o no tenido conocimiento real o presunto de su ocurrencia, y no se suspende en ningún caso, como si sucede con la ordinaria (artículo 2530 del C.C.). (...).*

Resulta por ende de lo dicho, que los dos años de la prescripción ordinaria corren para todas las personas capaces, a partir del momento en que conocen real o presuntamente del hecho que da base a la acción, por lo cual dicho término se suspende en relación



con los incapaces (artículo 2541 C.C.), y no corre contra quien no ha conocido ni podido o debido conocer aquél hecho; mientras que los cinco años de la prescripción extraordinaria corren sin solución de continuidad, desde el momento en que nace el respectivo derecho, contra las personas capaces e incapaces, con total prescindencia del conocimiento de ese hecho, como a espacio se refirió, y siempre que, al menos teóricamente, no se haya consumado antes la prescripción ordinaria.

[...]”. (subrayas ajenas)

A partir de lo señalado, la Sala advierte lo siguiente:

(i) Todas las acciones derivadas del contrato de seguro pueden verse afectadas por la prescripción ordinaria y por la extraordinaria; ambas son independientes y autónomas, por lo que el término para que se configure una u otra puede transcurrir de manera simultánea; adquiere materialización jurídica la que se configure primero.

(ii) En el caso concreto, la Contraloría General de la República conoció de los hallazgos fiscales según el informe de auditoría gubernamental con enfoque integral, en el mes de junio del año 2006<sup>33</sup>, y la póliza de seguro manejo global sector oficial nro. 1002936 estuvo vigente del 1 de abril de 2003 al 18 de septiembre de 2004, mientras que la póliza nro. 1003171 estuvo vigente del 18 de septiembre de 2004 al 18 de septiembre de 2005<sup>34</sup>, las cuales tenían por objeto amparar los menoscabos de los fondos o bienes de la Corporación Autónoma Regional de Cundinamarca – CAR.

La compañía aseguradora La Previsora S.A. fue vinculada en calidad de tercero civilmente responsable al proceso de responsabilidad fiscal nro. 01-07 con ocasión de la póliza nros. 1003171 por auto nro. 0361 del 9 de

<sup>33</sup> Fecha a partir de la cual en criterio del ponente de la presente decisión debe comenzar a computarse la prescripción ordinaria que fue la que se configuró primero, habida cuenta que el artículo 1081 del Código de Comercio establece que “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 base de la acción”; sin embargo, no se trata de la posición mayoritaria de la Sala.

<sup>34</sup> Folio 521 - CD 2 antecedentes administrativos - Carpeta Principal 1 y Carpeta Principal 14 - fis. 2615 a 2693).



abril de 2008, y por la póliza nro. 1002936, por auto nro. 141 del 1 de marzo de 2010.

(iii) En consecuencia, por tratarse de hechos ocurridos antes de la entrada en vigor de la Ley 1474 del 12 de julio de 2011<sup>35</sup>, la disposición que regula la prescripción de la acción derivada del contrato de seguro era el artículo 1081 del Código de Comercio, y la que primero se consolidó en el caso, fue la prescripción ordinaria de dos años, contabilizado desde que la Contraloría vinculó a la compañía aseguradora La Previsora S.A. en calidad de tercero civilmente responsable al proceso de responsabilidad fiscal nro. 01-07, esto es, con ocasión de la póliza nros. 1003171 el **9 de abril de 2008**, y por la póliza nro. 1002936, el **1 de marzo de 2010**, y comoquiera que, el fallo de responsabilidad fiscal de primera instancia fue expedido el 25 de febrero de 2013, y por auto del 3 de mayo de 2013 fueron resueltos los recursos de apelación interpuestos, adicionado por auto del 6 de mayo de 2013, se concluye la configuración de dicho fenómeno jurídico.

Por lo expuesto, este motivo de reproche no prospera.

6.4.1.2. Sobre la inexistencia de precedente jurisprudencial para la aplicación de la prescripción ordinaria de las acciones derivadas del contrato de seguro:

La parte recurrente cuestiona que el *a quo* haya invocado lo señalado por el Consejo de Estado para la aplicación de la prescripción ordinaria prevista por el artículo 1081 del Código de Comercio, más específicamente, la sentencia del 18 de marzo de 2010 proferida por la Sección Primera de esta Corporación en el expediente con radicación nro. 25000 23 24 000 2004 00529 01, por considerar que la misma no constituye precedente porque carece de las características de uniformidad

---

<sup>35</sup> "Por el cual se dictan normas orientadas a fortalecer los mecanismos de prevención, investigación y sanción de actos de corrupción y la efectividad de control de la gestión pública".



y univocidad, su análisis inexacto, y bajo ninguna circunstancia el citado fallo constituye un criterio de decisión uniforme y único del Consejo de Estado, que históricamente involucra desde el artículo 10 de la Ley 153 de 1997 tres pronunciamientos iguales sobre un mismo punto de derecho para ser "*doctrina legal más probable*".

Al respecto, la Sala comenzará por precisar que, en lo que tiene que ver con el concepto de precedente, la Corte Constitucional, a través de su jurisprudencia, ha definido como precedente judicial "*la sentencia o conjunto de ellas, anteriores a un caso determinado, que por su pertinencia o semejanza en los problemas jurídicos resueltos, debe necesariamente considerarse por las autoridades judiciales al momento de emitir un fallo*"<sup>36</sup>. Al respecto, estableció como criterios para concluir cuando se está ante un precedente, los siguientes: "*i) que en la ratio decidendi de la sentencia anterior se encuentre una regla jurisprudencial aplicable al caso a resolver; ii) que esta ratio resuelva un problema jurídico semejante al propuesto en el nuevo caso y iii) que los hechos del caso sean equiparables a los resueltos anteriormente*"<sup>37</sup>.

Bajo los parámetros indicados, un precedente se configura cuando la sentencia pretende resolver un idéntico problema, desde la perspectiva jurídica y fáctica, lo que supone un mismo aspecto jurídico a considerar, unos mismos hechos relevantes, probados y debidamente connotados e iguales fundamentos en derecho. En suma, que exista identidad en los hechos y en el derecho, de tal manera que la regla señalada sea aplicable al respectivo caso.

En el asunto bajo examen, se observa que lo expuesto por *el a quo* en la sentencia motivo de apelación fue lo siguiente:

<sup>36</sup> Corte Constitucional. Sentencias T-088 de 2018, T-499 de 2017, T-292 de 2006 y Auto 397 de 2014.

<sup>37</sup> Corte Constitucional. Sentencias T-088 de 2018 y SU-053 de 2015.



"[...] es del caso advertir que, en lo que respecta a la aplicabilidad del artículo 1081 del Código de Comercio al proceso de responsabilidad fiscal ante la vinculación de la sociedad garante como tercero civilmente responsable, el Consejo de Estado mediante sentencia del 18 de marzo de 2010, expediente No. 25 000 23 24 000 2004 00529 01, C.P. Rafael E. Ostau de Lafont Pianeta, se pronunció precisando lo siguiente:

"(...)

### **2.2.2. Aplicabilidad del artículo 1081 del C. Co. al sub lite**

Despachar esta imputación implica precisar si esa norma es aplicable o no en caso de vinculación del garante como civilmente responsable en un proceso de responsabilidad fiscal, según el artículo 44 de la Ley 610 de 2000, **debiéndose responder que sí, puesto que tal vinculación no es a título de acción por responsabilidad fiscal, sino por responsabilidad civil, esto es, por razones inherentes al objeto del contrato de seguros, esto es, derivada únicamente del contrato que se ha celebrado, que por lo demás es de derecho comercial, y no de gestión fiscal alguna o conducta lesiva del erario por parte del garante, de allí que la responsabilidad que se llegue a declarar es igualmente civil o contractual, y nunca fiscal.** La misma entidad apelante así lo reconoce al manifestar en la sustentación del recurso, que se debe aclarar que la vinculación no se hace mediante acción fiscal, sino como tercero civilmente responsable.

Téngase en cuenta que según el artículo 1º de la citada ley, "El proceso de responsabilidad fiscal es el conjunto de actuaciones administrativas adelantadas por las Contralorías con el fin de determinar y establecer la responsabilidad de los servidores públicos y de los particulares, cuando en el ejercicio de la gestión fiscal o con ocasión de ésta, causen por acción u omisión y en forma dolosa o culposa un daño al patrimonio del Estado." (subrayas de la Sala)

**Como quiera que el legislador ha derivado del contrato de seguro y sólo de él la vinculación del garante como tercero civilmente responsable, es claro que tal vinculación es una forma de acción especial para hacer efectivo el amparo contratado, que bien puede considerarse como acción paralela a la de responsabilidad fiscal, aunque se surta en el mismo proceso, pues tiene supuestos, motivos y objetos específicos.**

Cabe decir que **el titular primigenio de esa acción es la entidad contratante, quien tiene en principio la facultad e incluso el deber de declarar la ocurrencia del siniestro como resultas de esa acción**, cuando éste tiene lugar y, en consecuencia, ordenar hacer efectiva la póliza de seguro respectiva, por el monto que corresponda.

Que **ante la omisión del contratante**, como aparece de bulto en el diligenciamiento bajo examen, la Contraloría General de la República puede asumir o está **invertida de esa titularidad por virtud del artículo 44 de la Ley 610 de 2000, con ocasión y dentro de la misma cuerda del proceso de responsabilidad fiscal, para que verificado el detrimento patrimonial por cualquiera de las partes del contrato estatal amparado por**



**la póliza, pueda igualmente ordenar su efectividad por el monto que sea procedente.**

*Dicho de otra forma, por efecto de ese precepto, **la Contraloría pasa a ocupar el lugar del beneficiario de la póliza, que de suyo es el contratante, cuando éste no haya ordenado hacerla efectiva en el evento de la ocurrencia del siniestro, como todo indica que aquí sucedió.***

*En el acto acusado se aduce el término previsto en el artículo 66 del Código Contencioso Administrativo, diciendo que es el plazo para llevar a cabo la ejecución coactiva por las entidades públicas, apoyándose en que el Consejo de Estado así lo ha reiterado.*

*Al respecto, **se ha de advertir que la acción tendiente a declarar la ocurrencia del siniestro y hacer efectiva la póliza, en la que se encuadra la vinculación del garante autorizada en el artículo 44 de la Ley 610 de 2000, no es una acción ejecutiva o de cobro coactivo, pues antes de que ella culmine no hay título que ejecutar; sino declarativa y constitutiva, toda vez que ella ha surtir justamente para constituir el título ejecutivo, que lo conformará la póliza y el acto administrativo en firme que declare la ocurrencia del siniestro y ordenar hacer efectiva la póliza; de allí que en tal situación se esté ante un título ejecutivo complejo.***

*Solamente después de constituido así dicho título es que se abre la posibilidad y empieza a correr el término señalado en el artículo 66 del C.C.A., para adelantar la acción de cobro coactivo del mismo.*

*De suerte que la entidad de control tiene una craza confusión sobre esas dos acciones, y sirva la oportunidad para dejar en claro que si bien están entrelazadas, son totalmente diferentes, de las cuales una debe surtir primero para que sea posible la otra, incluso con sujeción a regulaciones procesales distintas.*

***Por no tratarse, entonces, de una vinculación por responsabilidad fiscal ni de una acción de cobro coactivo, sino una acción derivada del contrato de seguros, es aplicable la prescripción del artículo 1081 del C.Co. y no el término de caducidad previsto en el artículo 9º de la ley 610 de 2000, como tampoco el señalado en el artículo 66, numeral 3, del C.C.A., para vincular al garante como civilmente responsable.***

***Por consiguiente, el punto se ha de estudiar a la luz del artículo 1081 del Código de Comercio.***

*[...]". (las negrillas no son originales de la providencia, sino que corresponden a resaltados del a quo).*

También aclaró que dicho criterio fue reiterado por el Consejo de Estado en sentencias del 17 de junio de 2010, en el proceso con radicación nro. 68001 23 15 000 2004 00654 01, así como en sentencias del 20 de noviembre de 2014, en el proceso con radicación nro. 25000 23 24 000



2006 00428 01, y del 10 de septiembre de 2015, en el proceso con radicación nro. 25 000 23 24 000 2005 01533 01, para concluir que no era procedente acudir al artículo 9 de la Ley 610 de 2000 para contabilizar los términos de prescripción a favor del garante, dado que su participación en el mismo es de naturaleza civil, es decir, por razones inherentes al objeto del contrato de seguro; por lo tanto, la normatividad que resultaba aplicable es la de derecho comercial que rige el contrato de seguro.

Bajo dicho contexto, y conforme al aparte transcrito, la Sala advierte que la cita que hizo el *a quo* de la sentencia proferida por esta Sección el 18 de marzo de 2010 en el proceso de nulidad y restablecimiento del derecho, con radicación nro. 25000 23 24 000 2004 00529 01, tuvo como propósito precisar cuál era la preceptiva legal aplicable en materia de la acción derivada del contrato de seguro, así como prohijar la tesis según la cual la vinculación del garante al proceso de responsabilidad fiscal no es a título de acción por responsabilidad fiscal, sino por responsabilidad civil, y que la Contraloría, como órgano de control, puede ordenar su efectividad. Así mismo, que antes de la expedición de la Ley 1474 de 2011, el artículo 1081 del Código de Comercio es el que ha servido de parámetro para determinar si el ente de control fiscal ejerció en oportunidad el derecho previsto en el artículo 44 de la Ley 610 de 2000.

En ese sentido, dicha providencia fue invocada como antecedente jurisprudencial y, por lo tanto, aunque no guarda identidad jurídica ni fáctica, ni el problema jurídico resuelto fue el mismo, los fundamentos jurídicos allí señalados fueron los que le permitieron al *a quo* dilucidar cuál era la disposición legal aplicable al caso.

Al respecto, es importante mencionar que, como lo ha señalado la Corte Constitucional<sup>38</sup>, (...) *el antecedente se refiere a una decisión de una controversia anterior a la que se estudia, que puede tener o no algunas similitudes desde el punto de vista fáctico, pero lo más importante es que*

<sup>38</sup> Corte Constitucional. Sentencia T- 102 del 25 de febrero de 2014.



*contiene algunos puntos de Derecho (e.g. conceptos, interpretaciones de preceptos legales, etc.) que guían al juez para resolver el caso objeto de estudio. Por tanto, los antecedentes tienen un carácter orientador (...). Por su parte, el precedente, por regla general, es aquella sentencia o conjunto de sentencias que presentan similitudes con un caso nuevo objeto de escrutinio en materia de (i) patrones fácticos y (ii) problemas jurídicos, y en las que en su ratio decidendi se ha fijado una regla para resolver la controversia, que sirve también para solucionar el nuevo caso (...)."*

De manera que, en este evento, el *a quo* aplicó un antecedente jurisprudencial del órgano de cierre de la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo para resolver el caso objeto de examen utilizando una tesis que, no sobra destacar, es la que ha sido expuesta por esta Sección de forma consistente en otras providencias, verbigracia, en sentencia del 15 de diciembre de 2023<sup>39</sup>, en la que también se señaló que, antes de la expedición de la Ley 1474, para determinar si operó la prescripción de la acción derivada del contrato de seguro debe acudir al artículo 1081 del Código de Comercio, pues no se trata de una vinculación por responsabilidad fiscal, ni de una acción de cobro coactivo, sino de una acción derivada del contrato de seguros.

Con todo, la Sala advierte que la razón por la que se debe confirmar lo decidido por el *a quo* no radica en la existencia o no de un precedente del Consejo de Estado, sino en que la tesis esbozada en la providencia motivo de apelación se acompasa con la disposición legal aplicable al caso, por lo que este reproche tampoco prospera.

---

<sup>39</sup> Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Primera. Sentencia del 15 de diciembre de 2023. C.P. Hernando Sánchez Sánchez. Expediente radicación nro. 25 000 23 24 000 2012 00588 02.



#### 6.4.2. “Sobre el deber de dar aplicación a las reglas de interrupción de la prescripción para el ejercicio del derecho de acción”

La parte recurrente alega que, *“incluso más grave que asumir que en materia de proceso de responsabilidad fiscal rige el término de prescripción ordinaria de las acciones derivadas del contrato de seguro previsto por el artículo 1081 del Código de Comercio; es el hecho cierto e indiscutible (...)”* de que la sentencia cuestionada yerra cuando concluye que los dos años corrieron desde el auto de apertura y hasta el 9 de abril de 2010.

Consideró que, con ello, la decisión de primera instancia desbordó sus poderes y le dio al precepto del inciso segundo el artículo 1081 un alcance que ni remotamente surge de la lectura de la norma, con lo cual incurrió en un defecto sustantivo, que deviene en violatorio de los derechos fundamentales al debido proceso y a la defensa de la Contraloría.

Aseveró que la disposición simplemente indica que *“(l)a 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”*, esto es, que el ejercicio del derecho de la acción para reclamar al asegurador prescribe luego de dos años del conocimiento real o presunto del siniestro. Ello acorde con la definición del artículo 2512 del Código Civil, que establece que la prescripción es un modo de adquirir las cosas ajenas o de extinguir las acciones o derechos ajenos.

Alegó que la sentencia apelada, sin explicar por qué, asume que esos dos años fueron conferidos por el legislador no para ejercer, sino para ejercer, tramitar y decidir la acción derivada del contrato de seguro, pasando por alto que en materia de prescripción del derecho al ejercicio de este tipo de acciones, el Código de Comercio no tiene norma regulatoria y debe acudir a la regla general prevista por el artículo 2539 del Código Civil,



que señala que la prescripción que extingue las acciones ajenas puede interrumpirse natural o civilmente.

También consideró que, contrario a lo dicho por el tribunal, ni el 9 de abril de 2008, ni el 1 de marzo de 2010, empezó a correr el término de prescripción, sino que se interrumpió el mismo para ejercer la acción derivada del contrato de seguro contenido en las pólizas de manejo. Alegó que *"resulta de bulto, el yerro conceptual en que incurrió la sentencia recurrida y que fue la razón antijurídica de la decisión de anular los actos demandados por parte del a quo"*, pues la Contraloría, en ejercicio de sus facultades constitucionales y legales, llamó oportunamente a La Previsora S.A. para que, en calidad de tercero civilmente responsable, se hiciera parte dentro del proceso de responsabilidad fiscal.

Agregó que, si pese a tales explicaciones, se considera improcedente la aplicación del inciso segundo del artículo 1081 del Código de Comercio, también debió tenerse en cuenta que la Contraloría tuvo conocimiento del siniestro, según dice el mismo fallo, en el año 2006, por lo que no habían transcurrido más de dos años a la fecha del 9 de abril de 2008, momento para el cual se dispuso la apertura del procedimiento de responsabilidad fiscal, resultando en todo caso inviable hablar de acaecimiento de la prescripción ordinaria de que trata la norma aludida, pues precisamente el 9 de abril de 2008 se interrumpió el término prescriptivo para el ejercicio de la acción.

En cuanto a la prescripción extraordinaria de cinco años, alegó que, para el caso concreto, debe contarse a partir del 23 de diciembre de 2004 y el 19 de junio de 2005, fecha del giro de los recursos a la Bolsa Nacional Agropecuaria, y se trata de la fecha *"en que el daño fiscal censurado finalmente se consolidó y por tanto la realización del siniestro"*. Y que la Contraloría pudo interrumpir la prescripción vinculando al proceso de responsabilidad fiscal a la aseguradora por razón de las pólizas de manejo



global hasta el 24 de diciembre de 2009 y el 20 de junio de 2010, fecha en la cual finalizaba el término de cinco años.

Expuso que lo cierto es que en uno u otro caso se interrumpió la prescripción de la acción que se deriva del contrato de seguro, con la expedición del auto de apertura del proceso de responsabilidad fiscal nro. 361 del 9 de abril de 2008, y autos del 1 de marzo de 2010, por lo que resultaba completamente desconocedora de la norma la sentencia del *a quo*, ya que, en su lógica, cuando la Contraloría General de la República vincula a un proceso de responsabilidad fiscal a una compañía de seguros en virtud del artículo 44 de la Ley 610 de 2000, debe adoptar la decisión respecto de ese tercero civilmente responsable en un término máximo de dos años, pese a que legalmente se cuenta con cinco años a partir del auto de apertura para proferir el fallo.

Adujo que admitir lo contrario, es obligar a la Contraloría a que, aun contando con cinco años, según lo previsto por el artículo 9 de la Ley 610 de 2000, no es de recibo que la decisión respecto de una aseguradora deba producirse en el término de dos años, postura que consideró que, lejos de proteger a las compañías de seguros, resulta incompatible con el espíritu garantista de la Constitución Política de 1991, con la Ley 610 de 2000 y del CPACA.

La Sala no dará despacho favorable a este reproche, por lo siguiente:

(i) Como se dijo en líneas precedentes, las acciones derivadas del contrato de seguro pueden verse afectadas por la prescripción ordinaria y por la prescripción extraordinaria, por lo que adquiere materialización jurídica la que primero se configure. Es en ese contexto en el cual la aseguradora pacta el contrato de seguro con el asegurado, para amparar el menoscabo que pueda ocurrir en su patrimonio por el actuar de sus funcionarios; lo que implica que, además de asegurado, es también el beneficiario. En tales términos, la aseguradora responde del menoscabo que los



funcionarios ocasionan al asegurado y a la vez beneficiario, en los términos previstos en el Código de Comercio; y, si bien es cierto que la Contraloría, por virtud de la ley 610, puede asumir la posición del asegurado y beneficiario, ello no quiere decir que modifique las condiciones del seguro que fueron pactadas entre las partes, pues ese no es el alcance de la atribución que la ley le confiere, y es precisamente por ello que una ley posterior, la 1474, modificó expresamente tal condición. Por ende, no le asiste razón el recurrente al afirmar que *“la decisión de primera instancia desbordó sus poderes de decisión y le dio al precepto del inciso segundo el artículo 1081 un alcance que ni remotamente surge de la lectura de la norma”*.

(ii) La parte recurrente también manifiesta que en el caso debió aplicarse el artículo 2539 del Código Civil, por tratarse de una regla general, el cual prevé que *“la prescripción que extingue las acciones ajenas puede interrumpirse, ya natural, ya civilmente. // Se interrumpe naturalmente por el hecho de reconocer el deudor la obligación, ya expresa, ya tácitamente. // Se interrumpe civilmente por la demanda judicial; salvo los casos enumerados en el artículo 2524”* y, estima que, en este caso, *“ni el 9 de abril de 2008, ni el 1 de marzo de 2010, empezó a correr el término de prescripción, sino que se interrumpió el término de prescripción para ejercer la acción derivada del contrato de seguro contenido en las pólizas de manejo”*.

Al efecto, la Sala advierte que tal entendimiento no tiene sustento legal, puesto que no hay reconocimiento alguno de la obligación por parte del deudor, ni demanda judicial que permita afirmar que se produjo la interrupción.

Por lo tanto, este motivo de disenso tampoco tiene prosperidad.

#### 6.4.3. **“Desconocimiento de precedentes de la misma Corporación”**



La parte recurrente considera que el fallo recurrido omitió hacer mención alguna a lo esbozado en los alegatos de conclusión en los que se advirtió sobre el cambio de línea jurisprudencial de la misma Corporación.

Señaló que en dicha oportunidad explicaron que: *"(...) las cláusulas del contrato ciertamente soy ley para las partes (C.C. Art. 1602), pero no pueden cobijar a quienes no ostentan esa calidad. // La prescripción establecida para el contrato de seguro en el artículo 1081 del Código de Comercio, es de aplicación entre las partes que celebraron el contrato, en relación a las cláusulas pactadas en el propio contrato de seguros (...)"* y que no puede ser alegada la prescripción prevista en la ley comercial ante la Contraloría General de la República en el trámite del proceso de responsabilidad fiscal.

Agregó también que el fallo del Consejo de Estado a que se ha hecho referencia *"es desatinado si se analiza a la luz de la hermenéutica jurídica básica"* y que, conforme a los principios de interpretación normativa, las normas de carácter particular prevalecen sobre las normas de carácter general, como lo prevé el artículo 5 de la Ley 57 de 1887, por lo que, al proceso de responsabilidad fiscal que desarrollan las contralorías, se les aplica las normas sobre prescripción previstas por la Ley 610 de 2000, y no otras.

Indicó que esta norma, que rige la actuación de la Contraloría como órgano competente para establecer la responsabilidad fiscal, es la especial; esto es, la que regula el procedimiento que debe cobijar al proceso de responsabilidad fiscal, tanto en lo que respecta a la indagación preliminar, apertura del proceso, la vinculación del garante (artículo 44) y el tema de la caducidad y prescripción de la acción fiscal y del mismo proceso (artículo 9).

Que los términos de prescripción ordinaria o extraordinaria propios del artículo 1081 del Código de Comercio no son de aplicación a las



contralorías cuando éstas actúan en cumplimiento de su función constitucional, y que dicho artículo se aplica a la controversia que pudiera suscitarse entre el asegurado o al beneficiario en razón del contrato de seguros y la compañía aseguradora, pero que, cuando las contralorías actúan iniciando un proceso de responsabilidad fiscal y vinculando como garante a una compañía de seguros, no lo hacen en condición de parte de un contrato de seguros, sino en calidad de órgano del Estado competente para establecer la responsabilidad fiscal. Por lo que al ente de control debe aplicársele las normas que regulan el proceso de su competencia y no las del Código de Comercio que reglamenta la relación entre la compañía aseguradora y la entidad asegurada.

La Sala considera que este reparo ya quedó resuelto con lo examinado líneas atrás; no obstante, se reitera que la vinculación del garante al proceso de responsabilidad fiscal es de naturaleza civil, no fiscal, como tercero civilmente responsable, puesto que está determinada por razones inherentes al contrato de seguros, por el riesgo amparado.

En cuanto a la afirmación del recurrente en el sentido que *"existe un cambio de línea jurisprudencial de la misma Corporación"*, y aunque en el escrito de apelación no identificó ninguna providencia, en los alegatos de conclusión presentados en esta instancia manifestó que traía a colación la sentencia del 7 de junio de 2018 proferida por la Sección Quinta del Consejo de Estado, sin citar el número de radicado, de la que desprende que la jurisprudencia no ha sido clara acerca de cuál es el extremo a partir del que debe computarse la prescripción, y que dicha Sección tenía una postura diferente a la de la Sección Primera.

La Sala, para resolver este punto, se remitirá a lo que ha explicado esta Sección sobre las razones por las cuales no comparte el entendimiento



que ha dado la Sección Quinta de esta Corporación a la vinculación del garante al proceso de responsabilidad fiscal, así<sup>40</sup>:

*"[...] La Sección Quinta en descongestión<sup>41</sup>, al estudiar el cargo de prescripción de la acción derivada del contrato de seguro en los juicios de responsabilidad fiscal, consideró que los términos regulados en el artículo 1081 del Código de Comercio no constituyen limitante para proferir el acto administrativo declarativo de la responsabilidad civil de las aseguradoras, en el marco de un procedimiento de responsabilidad fiscal, en la medida en que:*

*160.1. La acción de responsabilidad fiscal no es en realidad una acción propiamente dicha, sino que es un procedimiento que tiene naturaleza netamente administrativa.*

*160.2. Si no puede entenderse que el funcionario declarado fiscalmente responsable ha sido objeto de "acción", por ausencia de "proceso judicial", en el marco de un procedimiento de responsabilidad fiscal, tampoco puede entenderse respecto de la decisión administrativa declarativa de la responsabilidad civil de la aseguradora.*

*160.3. Lo anterior, a juicio de la Sección Quinta del Consejo de Estado, no desconoce que las aseguradoras se vinculan en calidad de terceras civilmente responsables y su responsabilidad solo va en los términos pactados en el contrato de seguros, de lo que se trata es de entender que la declaratoria de responsabilidad civil que se produce en el marco del procedimiento no se realiza en ejercicio de una acción, sino que es la manifestación de voluntad de una autoridad estatal vertida en un acto administrativo que puede ser objeto de control judicial, concluyendo que la norma aplicable para determinar la prescripción de la acción derivada del contrato de seguro es la que se deriva de la responsabilidad fiscal y no comercial.*

*161. La anterior postura jurisprudencial no es compartida por la Sección Primera del Consejo de Estado, atendiendo a que esta Sección, de manera reiterada y pacífica ha señalado que en los juicios de responsabilidad fiscal debe tenerse en cuenta el artículo 1081 del Código de Comercio, en relación con la prescripción de las acciones que se derivan del contrato de seguro o de las disposiciones que lo rigen, el cual, es de dos años contados desde el momento en que el interesado haya tenido o debido tener conocimiento de la existencia del riesgo asegurado que da base a la acción de responsabilidad fiscal para evitar la extinción del derecho por el fenómeno de la prescripción.*

*162. Para lo cual, se ha señalado que el citado artículo resulta aplicable en los eventos de la vinculación al proceso de responsabilidad fiscal del garante como civilmente responsable, toda vez dicha vinculación no es a título de acción por responsabilidad fiscal, sino por responsabilidad civil, esto es, por razones inherentes al objeto del contrato de seguros, derivado únicamente del contrato que se ha celebrado, que por lo demás es de derecho comercial, y no de gestión fiscal alguna o conducta lesiva*

<sup>40</sup> Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Primera. Sentencia del 15 de diciembre de 2023.

<sup>41</sup> Ver entre otras: Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Quinta en Descongestión, sentencia de 7 de junio de 2018, C.P. Alberto Yepes Alzate, número único de radicación 25000 23 24 000 2009 00289 02.



del erario por parte del garante, de allí que la responsabilidad que se lleque a declarar es igualmente civil o contractual, y nunca fiscal.

[...]”. (subrayas ajenas a la providencia)

Por consiguiente, no le asiste razón al recurrente cuando pretende, a partir de lo señalado por la Sección Quinta, considerar que la declaratoria de responsabilidad civil que se produce en el marco del procedimiento no se realiza en ejercicio de una acción, sino que es la manifestación de voluntad de una autoridad estatal vertida en un acto administrativo que puede ser objeto de control judicial; ni tampoco es posible concluir que la norma aplicable para determinar la prescripción de la acción derivada del contrato de seguro es la que corresponde a la responsabilidad fiscal y no comercial, cuando se ha reiterado una y otra vez que la aseguradora tiene un vínculo comercial y no fiscal.

Lo expuesto, por cuanto, se reitera, lo que ha dicho de manera pacífica esta Sección Primera, comoquiera que el legislador ha derivado del contrato de seguro la vinculación del garante como tercero civilmente responsable, tal vinculación es una forma de acción especial para hacer efectivo el amparo contratado, que bien puede considerarse como acción paralela a la de responsabilidad fiscal, aunque se surta en el mismo proceso, toda vez que tiene supuestos, motivos y objetos específicos.

Por lo tanto, este motivo de reproche tampoco prospera.

#### **6.4.4. “Desconocimiento de la normatividad respecto (sic) de los seguros de responsabilidad y de los precedentes jurisprudenciales”.**

El recurrente alegó que *“otro hecho que escapa del análisis del fallo es el de la naturaleza de la póliza de manejo global que puede decirse son de aquellas denominadas como de responsabilidad, en razón a que ampara precisamente la de los servidores públicos ante la gestión o manejo ineficiente o irregular de aquellos”*. Y que, en ese orden, el *a quo* también



debió analizar el artículo 1131 ibidem, que refiere a la ocurrencia del siniestro.

Agregó que, en el marco de una cabal hermenéutica del precepto contenido en el artículo 1081, resulta necesario en cada caso concreto, establecer la naturaleza de la prestación reclamada, puesto que será ésta la que determine, en últimas, cuál “es el hecho que da base a la acción”, tratándose de prescripción ordinaria, y el momento en el cual “nace el respectivo derecho”, en caso de prescripción extraordinaria.

Lo anterior, sin perjuicio del régimen prescriptivo establecido en el artículo 1131 del Código de Comercio para el seguro de responsabilidad civil, en el que la prescripción corre frente al asegurado a partir del momento de la petición indemnizatoria (judicial o extrajudicial) que efectúa la víctima, y respecto de ésta, desde el momento en que acaezca el hecho externo imputable al asegurado. Arguyó que la redacción del artículo 1131 estaría en consonancia con el argumento de tener a la Contraloría no como una entidad que se subroga en los derechos de la entidad beneficiaria, sino como un tercero ajeno a la relación contractual.

Concluyó que la decisión apelada *“desconoce también el hecho de que las aseguradoras no solo acuden al proceso de responsabilidad fiscal amparando como en el caso la gestión de los funcionarios públicos, sino también como garantes en relaciones contractuales entre particulares y entidades públicas y en seguros de responsabilidad civil propiamente dicho de los servidores”*, y que *“dichas pólizas de seguros operarían respecto de las responsabilidades en el cumplimiento de los servicios contratados, empero no en todos los casos podría la Contraloría hacerlas exigibles en juicios de responsabilidad fiscal, por ello no puede tenerse a la entidad como una mera depositaria de la legitimación en subsidio de la negligencia de los funcionarios públicos que por naturaleza y mayoría de los casos también ostentan la calidad de investigados fiscalmente del ente de control”*.



La Sala observa que este reproche no puede tener despacho favorable, además de lo explicado en acápites anteriores, por lo siguiente:

(i) Como lo ha señalado esta Sección<sup>42</sup>, “(...) *la prescripción de las acciones derivadas del contrato de seguros empieza a correr desde cuando acontezca el siniestro o de que el beneficiario o la autoridad competente, como en este caso lo es la Contraloría General de la República, tenga conocimiento de su ocurrencia (...)*”.

(iii) Ahora bien, no sobra advertir que, conforme a lo precisado por la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil<sup>43</sup>, acerca del extremo temporal a partir del cual debe computarse la prescripción, que la regla según la cual la ordinaria se cuenta, en los términos del artículo 1081 del Código de Comercio, desde el momento en que se tuvo conocimiento del hecho que da base a la acción, mientras que la extraordinaria desde el momento que nace el respectivo derecho, corresponden a una misma idea, “(...) *esto es, que para el caso allí tratado no podían tener otra significación distinta que el conocimiento (real o presunto) de la ocurrencia del siniestro, o simplemente del acaecimiento de éste, (...) y (...) el conocimiento real o presunto del siniestro por parte del interesado en demandar, es el hito temporal que debe ser considerado para que se inicie el conteo de la prescripción ordinaria (...)*”.

(iv) En el asunto bajo examen, la realización del riesgo que daría origen a la obligación a cargo del asegurador, en el sentido de efectuar el pago del siniestro, se configuró a partir del momento en que el órgano de control conoció de los hallazgos fiscales y determinó que los hechos que dieron lugar a las conductas irregulares de los vinculados como presuntos responsables fiscales estaban respaldados en unas pólizas de manejo

<sup>42</sup> Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Primera. Sentencia del 17 de junio de 2010. C.P. Rafael E. Ostau De Lafont Pianeta. Expediente radicación nro. 68001 23 15 000 2004 00654 01.

<sup>43</sup> Ibidem.



global sector oficial; por lo tanto, la Contraloría, ante la falta de reclamación por parte del asegurado, asumió su posición para reclamar del garante la efectividad del seguro.

(v) En ese sentido, el término de prescripción previsto por el artículo 1081 del Código de Comercio empezó a correr para la Contraloría General de la República, a partir de la fecha en que ésta tuvo conocimiento de la ocurrencia de los hechos investigados, y como se indicó, expiró por prescripción ordinaria.

Por todo lo señalado, concluye la Sala que no le asiste razón al recurrente en los reproches formulados, razones por la cual confirmará la decisión de primera instancia que accedió a las pretensiones de la demanda, al estar desvirtuada la legalidad de los actos acusados en cuanto vincularon a La Previsora S.A. compañía de seguros al proceso de responsabilidad fiscal, con ocasión de los amparos contratados por la CAR en las pólizas nros. 1002936 y 1003171.

#### **6.5. Costas procesales en segunda instancia**

El artículo 188 del CPACA prevé que, salvo en los procesos en que se ventile un interés público, la sentencia dispondrá sobre la condena en costas y para su liquidación se tendrán en cuenta las normas del Código General del Proceso.

A su turno el artículo 365 del Código General del Proceso previó que se condenará en costas a la parte vencida en el proceso, o a quien se le resuelva desfavorablemente el recurso, las cuales proceden cuando aparezca que se causaron y en la medida de su comprobación.

En el caso concreto, se condenará en costas en esta instancia a la parte vencida, esto es, a la Contraloría General de la República, dado que le será resuelto desfavorablemente el recurso.



A estos efectos se comprueba que La Previsora S.A. compañía de seguros acudió a este proceso por conducto de apoderado. En consecuencia, se dará aplicación a lo previsto por el Acuerdo nro. 1887 del 27 de agosto de 2003<sup>44</sup>, expedido por el Consejo Superior de la Judicatura, que estableció las tarifas de las agencias en derecho para los procesos Contencioso Administrativos, en el capítulo tercero del artículo sexto, y se impondrá por este concepto a favor de La Previsora S.A. compañía de seguros y a cargo de la Contraloría General de la República, el pago de la suma equivalente a un salario mínimo mensual legal vigente<sup>45</sup>.

Por último, dado que no está acreditada la causación de gastos procesales, esta Sala no condenará en costas por dicho concepto.

En mérito de lo expuesto, el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativa, Sección Primera, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

## **FALLA**

**PRIMERO: CONFIRMAR** la sentencia proferida el 22 de septiembre de 2016 por la Sección Primera, Subsección B del Tribunal Administrativo de Cundinamarca, atendiendo las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

**SEGUNDO:** Condenar a la Contraloría General de la República a pagar a favor de La Previsora S.A. compañía de seguros por concepto de agencias en derecho la suma equivalente a un salario mínimo mensual legal vigente.

<sup>44</sup> Gaceta de la judicatura. Consultado en [actosadministrativos.ramajudicial.gov.co](http://actosadministrativos.ramajudicial.gov.co).

<sup>45</sup> Atendiendo a que la disposición establece que en los procesos de segunda instancia con cuantía se impondrá hasta el cinco por ciento del valor de las pretensiones reconocidas o negadas en la sentencia.



**TERCERO:** Devolver el expediente al Tribunal de origen, una vez ejecutoriada la presente providencia.

La anterior providencia fue leída, discutida y aprobada por la Sala en sesión de la fecha.

**CÓPIESE, NOTIFÍQUESE, COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE,**

**GERMÁN EDUARDO OSORIO CIFUENTES**

Presidente  
Consejero de Estado  
Aclara voto

**OSWALDO GIRALDO LÓPEZ**

Consejero de Estado

**NUBIA MARGOTH PEÑA GARZÓN**

Consejera de Estado  
Aclara voto parcial

**HERNANDO SÁNCHEZ SÁNCHEZ**

Consejero de Estado

CONSTANCIA: La presente providencia fue firmada electrónicamente por los integrantes de la Sección Primera en la sede electrónica para la gestión judicial SAMAI. En consecuencia, se garantiza la autenticidad, integridad, conservación y posterior consulta, de conformidad con la ley.