



COMPENSACIÓN DE OBLIGACIONES – Procedencia entre entidades públicas y particulares o personas de derecho privado siempre que sean deudoras recíprocas

[C]on independencia de lo establecido en la Ley 780 de 2002, esta figura jurídica es procedente cuando quiera que una entidad pública sea deudora de un particular que a su vez sea deudor suyo, y ciertamente tiene aplicación en distintos casos, como ocurre por ejemplo tratándose de la compensación de deudas fiscales solicitada por los particulares ante la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales. De acuerdo con el artículo 815 del Estatuto Tributario, los contribuyentes o responsables que liquiden saldos en su favor en sus declaraciones tributarias pueden solicitar a la DIAN su compensación con deudas por concepto de impuestos, anticipos, retenciones, intereses y sanciones que figuren a su cargo, debiendo esta entidad proceder a efectuar tal compensación si se cumplen los requisitos y exigencias establecidas en dicha normativa y una vez agotado el procedimiento legal correspondiente. En igual sentido, de acuerdo con el artículo 29 de la Ley 344 de 1996, antes de proceder al pago de una suma de dinero ordenado en una decisión judicial, se debe solicitar a la autoridad tributaria nacional una inspección al beneficiario de la condena y, en caso de resultar obligación por pagar en favor del Tesoro Público Nacional, se deben compensar las obligaciones debidas con las contenidas en el fallo respectivo. Igualmente, por virtud de lo dispuesto en el artículo 57 de la Ley 550 de 1999, el acreedor de una entidad estatal del orden nacional podrá efectuar el pago por cruce de cuentas de los tributos nacionales administrados por la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales con cargo a la deuda a su favor en dicha entidad; los créditos en contra de la entidad estatal del orden nacional y a favor del deudor fiscal podrán ser por cualquier concepto, siempre y cuando su origen sea de una relación contractual. Las citadas disposiciones legales ponen de presente claramente que la compensación de obligaciones es una figura jurídica que no solo es procedente entre entidades de derecho público, sino también entre éstas y personas de derecho privado, en el evento en que ambas personas (pública y privada) sean deudoras recíprocas, lo cual puede ocurrir en las materias atrás señaladas o en cualquier otro ámbito en que una entidad estatal y un particular con el cual ésta tiene una relación jurídica ostenten esa condición.

FACULTAD DE LA UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE AERONÁUTICA CIVIL – Para otorgar permisos de operación a empresas que efectúen servicios aéreos comerciales / PERMISO DE OPERACIÓN EMPRESA DE SERVICIOS AÉREOS COMERCIALES – Requisitos / PERMISO DE OPERACIÓN EMPRESA DE SERVICIOS AÉREOS COMERCIALES – Caución: póliza de seguros / INCUMPLIMIENTO DEL PAGO DE LA FACTURACIÓN POR SERVICIOS AERONÁUTICOS Y DE AERONAVEGACIÓN – De la Empresa Aerolíneas Centrales de Colombia ACES / EFECTIVIDAD DE LA PÓLIZA DE SEGUROS – Por incumplimiento de la Empresa Aerolíneas Centrales de Colombia ACES / COMPENSACIÓN DE OBLIGACIONES – Procedencia entre entidades públicas y particulares o personas de derecho privado siempre que sean deudoras recíprocas / COMPENSACIÓN DE OBLIGACIONES – Debe solicitarla el titular del crédito / COMPENSACIÓN DE OBLIGACIONES ENTRE LA EMPRESA AEROLÍNEAS CENTRALES DE COLOMBIA ACES Y LA UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE AERONÁUTICA CIVIL – Improcedencia

[A]dvierde la Sala que en el presente asunto no era aplicable la figura jurídica de la compensación de obligaciones, por lo cual no pueden estimarse como infringidas las disposiciones legales invocadas por la parte actora. En efecto, en primer lugar,



porque la sociedad Agrícola de Seguros S.A. no se encontraba legitimada para alegar la compensación, pues claramente no se trata del titular del crédito que se pretendía extinguir bajo esta forma liberatoria, sino de su garante. Lo mismo, solo le correspondía a la sociedad ACES, quien, a pesar de que fue requerida en distintas oportunidades por la demandada para el pago de las facturas por servicios aeronáuticos y de aeronavegación, guardó silencio al respecto, conducta que también observó al interior de este proceso. En segundo término, porque, en todo caso, no se cumplen los requisitos legales de la compensación, pues no se trata de deudas recíprocas que se encuentren líquidas y sean exigibles, esto es, que sean ciertas y definidas, en la medida en que precisamente se discute el valor tanto de las obligaciones a cargo de la U.A.E. de Aeronáutica Civil representadas en la comisión por el recaudo de la tasa aeroportuaria (según se dijo en la demanda, este valor corresponde de acuerdo con ACES a la suma de \$474.862.647, mientras que para la entidad demandada asciende a \$321.680.862), como de las obligaciones a cargo de la empresa Aerolíneas Centrales de Colombia S.A. – ACES, contenidas en las facturas por concepto de servicios aeronáuticos y de aeronavegación. Para la demandante el valor de esas facturas debe ser inferior al cobrado por la Aeronáutica Civil. A ello debe agregarse que el pago efectuado por la Aeronáutica Civil por concepto de la comisión por el recaudo de la tasa aeroportuaria, acreditado en el proceso, impide que pueda operar la compensación, pues ya existe una obligación que se extinguió a través de otro modo previsto en la ley para el efecto.

FUENTE FORMAL: RESOLUCIÓN 4973 DE 1999 / CÓDIGO CIVIL – ARTÍCULO 1625 / CÓDIGO CIVIL – ARTÍCULO 1714 / CÓDIGO CIVIL – ARTÍCULO 1715 / CÓDIGO CIVIL – ARTÍCULO 1716 / CÓDIGO CIVIL – ARTÍCULO 1719

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCIÓN PRIMERA

Consejero ponente: OSWALDO GIRALDO LÓPEZ

Bogotá, D.C., veinticinco (25) de noviembre de dos mil diecinueve (2019)

Radicación número: 25000-23-24-000-2004-00638-01

Actor: AGRÍCOLA DE SEGUROS S.A

Demandado: U.A.E. AERONÁUTICA CIVIL

Referencia: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

Tema: Compensación de obligaciones entre una entidad pública y un particular

SENTENCIA SEGUNDA INSTANCIA

La Sala decide el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra la sentencia de 19 de noviembre de 2012, proferida por la Sección Primera, Subsección



C, en Descongestión, del Tribunal Administrativo de Cundinamarca, mediante la cual denegó las pretensiones de la demanda incoada por la COMPAÑÍA AGRÍCOLA DE SEGUROS S.A. en contra de la U.A.E. AERONÁUTICA CIVIL.

I.- ANTECEDENTES

1.1. La demanda

En ejercicio de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho prevista en el artículo 85 del C.C.A. la COMPAÑÍA AGRÍCOLA DE SEGUROS S.A., a través de apoderado judicial, demandó ante el Tribunal Administrativo de Cundinamarca a la U.A.E. AERONÁUTICA CIVIL, con el objeto de que se accediera a las siguientes:

1.1.1. Pretensiones

“PRIMERA: Que es NULA la Resolución No. 04296 de fecha 16 de octubre de 2003, proferida por la Unidad Administrativa Especial de Aeronáutica Civil, notificada a la aseguradora en forma personal el día 27 de octubre de 2003, mediante la cual se resolvió, entre otros aspectos:

“ARTÍCULO PRIMERO: Declarar ocurrido el siniestro amparado por la póliza 1000000054001 expedidas por las (sic) Compañía Agrícola de Seguros con nit 860002527-9, cuyo objeto es garantizar el pago de la facturación que la Unidad Administrativa Especial de Aeronáutica Civil le genera a la empresa AEROLÍNEAS CENTRALES DE COLOMBIA - ACES-, con nit 890.910.430-8, vigente hasta el 14 de marzo de 2004.

ARTÍCULO SEGUNDO: Como consecuencia de la declaratoria anterior, ordenar hacer efectiva la póliza antes citada en lo que respecta al cumplimiento de las obligaciones contraídas con la Unidad Administrativa Especial de la Aeronáutica Civil por la suma de QUINIENTOS DIECINUEVE MILLONES SETECIENTOS NOVENTA Y SEIS MIL CIENTO (sic) OCHENTA Y OCHO PESOS (\$519.796.188.00) Y CIENTO SETENTA Y CUATRO MIL VEINTISIETE DÓLARES CON 71/100 (US\$174.027.17), los cuales serán convertidos a pesos de acuerdo con la tasa representativa del mercado. Los intereses correspondientes serán liquidados y cancelados al momento del pago de la deuda tal como indica el Código de Comercio.”

SEGUNDA: Que es NULA la resolución No. 00095 del 19 de enero de 2004, proferida por la Unidad Administrativa Especial de Aeronáutica Civil, notificada a la Compañía Agrícola de Seguros S.A. mediante edicto emplazatorio fijado el día 10 de mayo de 2004 y desfijado el día 21 de mayo del mismo mes y año, resolución mediante la cual se resolvió el recurso de reposición interpuesto por la Compañía Agrícola de Seguros S.A. contra la resolución No. 04296 del 16 de octubre de 2003, en la cual se resolvió, entre otros aspectos:



“ARTÍCULO PRIMERO: Revocar parcialmente la Resolución No. 04296 del 16 de octubre de 2003, en lo relacionado con el cobro de las facturas: 1K-496000 Puente Abordaje Nacional por valor de TREINTA Y CINCO MILLONES NOVENTA Y NUEVE MIL CIENTO OCHO PESOS (\$35.099.108); 5C-78945 Sanción Pecuniaria por valor de UN MILLON QUINIENTOS CUARENTA Y CINCO MIL PESOS (\$1.545.000); 5C-78984 Sanción Pecuniaria por valor de UN MILLO (sic) QUINIENTOS CRUARENTA Y CINCO MIL PESOS (\$1.545.000); 5C-78985 Sanción Pecuniaria por valor de UN MILLON SEISCIENTOS SESENTA MIL PESOS (\$1.660.000); 1E-6632 Servicio de Energía por valor de DOCE MILLONES OCHENTA Y SIETE MIL OCHOCIENTOS DIECEISIETE PESOS (\$12.087.817); 1E-66779 Servicio de energía por valor de DOCE MILLONES CUATROCIENTOS UN MIL SEISCIENTOS VEINTINUEVE PESOS (\$12.401.629); 1F-17937 Servicio de Teléfono por valor de SEIS MILLONES CUATROCIENTOS NOVENTA Y CUATRO MIL CIENTO DIEZ PESOS (\$6.494.110); 1F-18357 Servicio de Teléfono por valor de SEIS MILLONES TRESCIENTOS SESENTA Y OCHO MIL SEISCIENTOS VEINTITRES PESOS (\$6.368.623); 1F-18771 Servicio de Teléfono por valor de SEIS MILLONES DOSCIENTOS OCHENTA MIL TRESCIENTOS NOVENTA Y DOS PESOS (\$6.280.392); 2F-172000 Servicio Protección al Vuelo Nacional por valor de CATORCE MILLONES TRESCIENTOS SETENTA Y CINCO MIL SETECIENTOS PESOS (\$14.375.700.00), para un total de NOVENTA Y SIETE MILLONES OCHOCIENTOS CINCUENTA Y SIETE MIL TRESCIENTOS SETENTA Y NUEVE PESOS (\$97.857.379), por ajustes realizados a la facturación.

ARTÍCULO SEGUNDO: Modificar el artículo segundo de la Resolución No. 04296 del 16 de octubre de 2003, el cual quedará así:

"Como consecuencia de la declaratoria anterior, ordenar hacer efectiva la póliza antes citada en lo que respecta al cumplimiento de las obligaciones contraídas con la Unidad Administrativa Especial de Aeronáutica Civil por la suma de CUATROCIENTOS CUATRO MILLONES CUATROCIENTOS CINCUENTA Y SIETE MIL SEISCIENTOS OCHENTA Y CUATRO PESOS (\$404.457.684), discriminados así: ... y CIENTO SETENTA Y DOS MIL QUINIENTOS TREINTA Y SEIS DÓLARES (US\$ 172.536), discriminándolos así: ...".

TERCERA: Que como consecuencia de la declaratoria de nulidad de los actos administrativos demandados, se declare que la Compañía Agrícola de Seguros S.A. no está obligada a efectuar pago alguno en virtud de lo determinado en el artículo segundo de la resolución No. 04296 de fecha 16 de octubre de 2003, parcialmente modificada, en la suma que ordena hacer efectiva la póliza en mención, por la resolución No. 00095 del 19 de enero de 2004.

CUARTA: Que como consecuencia de la declaratoria de nulidad de los actos administrativos demandados y las demás declaraciones se ordene restituir, actualizados, los dineros que haya pagado o llegare a pagar la Compañía Agrícola de Seguros S.A. en virtud de la Póliza de Seguro de Cumplimiento No. 1000000054001.

QUINTA: Que se condene a la Unidad Administrativa Especial de Aeronáutica Civil, a las expensas y costas del proceso.

SEXTA: Que se ordene dar cumplimiento a lo normado en los artículos 176 y 177



del Código Contencioso Administrativo.

SUBSIDIARIAS

En subsidio de las pretensiones principales, primera a sexta, solicito al Honorable Tribunal:

PRIMERA: Que es NULA PARCIALMENTE la resolución No. 04296 de fecha 16 de octubre de 2003 proferida por la unidad Administrativa Especial de Aeronáutica Civil, notificada a la aseguradora en forma personal el día 27 de octubre de 2003, mediante la cual se resolvió:

[...]

SEGUNDA: Que es NULA la resolución No. 00095 del 19 de enero de 2004, proferida por la Unidad Administrativa Especial de Aeronáutica Civil, notificada a la Compañía Agrícola de Seguros S.A. mediante edicto emplazatorio fijado el día 10 de mayo de 2004 y desfijado el día 21 de mayo del mismo mes y año, resolución mediante la cual se resolvió el recurso de reposición interpuesto por la Compañía Agrícola de Seguros S.A. contra la resolución No. 04296 del 16 de octubre de 2003, en la cual se resolvió:

[...]

TERCERA: Que como consecuencia de las anteriores pretensiones, se declare que la obligación a cargo de la Compañía Agrícola de Seguros S.A. es la que demuestre en el proceso y no la contenida en los actos administrativos demandados.

CUARTA: Que como consecuencia de las anteriores declaraciones se ordene restituir, actualizados, los dineros que haya pagado o llegare a pagar la Compañía Agrícola de Seguros S.A. en cuantía superior a la suma a cargo de la aseguradora según se determine dentro del proceso.

QUINTA: Que se condene a la Unidad Administrativa Especial de Aeronáutica Civil a las expensas y costas del proceso.

SEXTA: Que se ordene dar cumplimiento a lo normado en los artículos 176 y 177 del Código Contencioso Administrativo.” (Fls. 13 a 18 del cuaderno de primera instancia – mayúsculas sostenidas del texto original)

1.1.2. Fundamentos de hecho

La Compañía Agrícola de Seguros S.A. expidió la póliza No. 100000005401 en orden a garantizar las obligaciones derivadas del permiso de operación concedido a Aerolíneas Centrales de Colombia S.A. (ACES), cuyo objeto era garantizar el pago de la facturación que la U.A.E. de Aeronáutica Civil generara a ACES por todos los servicios



derivados del referido permiso, de conformidad con lo previsto en el Decreto (sic) 4973 del 31 de diciembre de 1999. El tomador del seguro es ACES, y el asegurado y beneficiario es la U.A.E. Aeronáutica Civil; de otra parte, el valor asegurado fue la suma de \$4.057.185.078, y la vigencia de la póliza se extendió desde el 14 de marzo de 2003 hasta el 14 de marzo de 2004.

La Aeronáutica Civil expidió la Resolución No. 04296 del 16 de octubre de 2003, mediante la cual declaró ocurrido el siniestro amparado por la póliza 1000000054001, expedida por la Compañía Agrícola de Seguros y, como consecuencia de lo anterior, ordenó hacer efectiva dicha póliza en lo que respecta al cumplimiento de las obligaciones contraídas con la citada entidad, por las sumas de \$519.796.188.00 y US\$174.027.17, estos últimos convertibles a pesos de acuerdo con la tasa representativa del mercado.

La compañía de seguros interpuso oportunamente recurso de reposición contra la Resolución No. 04296 de fecha 16 de octubre de 2003, alegando, de un lado, que en el citado acto administrativo se incluyeron facturas ya vencidas al inicio de la vigencia de la póliza, así como unas facturas que contenían conceptos que no eran objeto de la cobertura otorgada por la póliza, y otras que no fueron presentadas a ACES, y de otro, relacionando las cuentas a favor de ACES adeudadas por la Aeronáutica Civil por concepto de tasas aeroportuarias. Con fundamento en lo anterior, solicitó la aplicación del fenómeno de la compensación y la disminución de la suma exigida a la aseguradora.

El citado recurso fue resuelto por la Aeronáutica Civil a través de la Resolución No. 00095 de fecha 19 de enero de 2004, en el sentido de revocar parcialmente la Resolución No. 04296, en cuanto reconoció que el valor de algunas facturas no era objeto de pago. Por consiguiente, se ordenó hacer efectiva la póliza de seguro atrás mencionada en lo que respecta al cumplimiento de las obligaciones contraídas con Aeronáutica Civil, por las sumas \$404.457.684 y US\$ 172.536.

La Aeronáutica Civil inicialmente no vinculó a la actuación administrativa a Aerolíneas Centrales de Colombia S.A. –ACES, sociedad en cuya cabeza se encontraba la obligación garantizada por la aseguradora.

Mediante auto de 24 de octubre de 2003, expedido por la Superintendencia de



Sociedades, se admitió en liquidación obligatoria a la sociedad Aerolíneas Centrales de Colombia S.A. ACES, trámite dentro del cual se hizo parte la Compañía Agrícola de Seguros S.A., con el fin de solicitar como crédito contingente el reconocimiento de la suma exigida por la entidad demandada.

1.1.3. Normas violadas y concepto de la violación

En opinión de la parte actora los actos administrativos acusados infringen los artículos 6 de la Constitución Política; 1077 y 1096 del Código de Comercio; y 1602, 1714 y 1715 del Código Civil, así como la cláusula 14 de las Condiciones Generales Póliza de Cumplimiento, bajo el siguiente concepto de violación:

- Falsa motivación de los actos acusados, por cuanto la entidad demandada exige el pago de una obligación en una cuantía a la cual legalmente y contractualmente no tiene derecho.

Precisó que en la cláusula 14 de las condiciones generales del contrato de seguro instrumentado en la póliza No. 1000000054001 se estableció la figura de la compensación, en los siguientes términos: *“Si la entidad estatal contratante en el momento de ocurrir el siniestro fuere deudora del contratista por cualquier concepto, se compensarán las obligaciones en la cuantía a la que haya lugar, disminuyéndose la indemnización en el monto de dicha deuda”*. Agregó que esta estipulación contractual es aplicable tanto al tomador del contrato de seguro como al asegurado y al beneficiario, y es ley para las partes, de acuerdo con lo establecido en el artículo 1602 del Código Civil, normativa ésta que regula la compensación en sus artículos 1714 y 1715, previendo que la misma opera por ministerio de la ley.

Señaló que, a partir de la estipulación contractual mencionada así como de las normas citadas, es dable concluir que los actos administrativos demandados adolecen de nulidad por falsa motivación, pues, aunque la entidad demandada aceptó que existe una cuenta por pagar a favor de ACES, se negó a dar aplicación a la cláusula 14 de las condiciones generales del contrato de seguro, desconociendo la normatividad que regula el fenómeno de la compensación.

Afirmó que en el Oficio No. 4332-196 de 19 de diciembre de 2003, remitido por el Jefe Central de Cuenta de la Aeronáutica Civil al Jefe de Grupo Cobranzas de la



misma entidad, se informó que se encontraban en trámite cuentas por pagar a ACES por valor de \$321.680.862.00, y que, al momento de interponerse el recurso de reposición contra la Resolución 04296 del 16 de octubre de 2003, de acuerdo a la información suministrada por ACES, se señaló que las acreencias a su favor y a cargo de la demandada, por concepto de tasas aeroportuarias recaudadas, ascendían a la suma \$477.862.648.00.

Advirtió que, pese a lo anterior, en la resolución que resolvió el recurso de reposición se negó la aplicación de la compensación, alegándose que: *“En relación con las cuentas a favor de ACES por concepto de comisión tasas aeroportuarias recaudadas, que el recurrente pretende se compensen, disminuyendo la indemnización en el monto de dicha deuda, cabe señalar que aunque de acuerdo con la información suministrada por el Grupo Central de Cuentas existe una cuenta por pagar a favor de ACES por el citado concepto, la Entidad no puede acceder a la fórmula propuesta, toda vez que de conformidad con lo preceptuado en el artículo 26 de la Ley 780 del 18 de diciembre del 2002, por la cual se decreta el presupuesto de rentas y recursos de capital y ley de apropiaciones para la vigencia fiscal del 1 de enero al 31 de diciembre de 2003, solo podrá haber cruce de cuentas entre la Nación y sus entidades descentralizadas o entre entidades territoriales y sus descentralizadas”*.

Destacó, refiriéndose a dicha respuesta, que el artículo 26 de la Ley 780 de 2002 en modo alguno prohíbe a las entidades estatales compensar sus obligaciones con particulares, como lo entiende equivocadamente la entidad demandada.

Estimó, en ese contexto, que es evidente la falsa motivación de los actos acusados, toda vez que la demandada pretende unas sumas de dinero a las cuales no tiene derecho en su totalidad, en razón a que operó la compensación de obligaciones por ministerio de la ley.

Agregó que los actos acusados incurrir en falsa motivación, *“por cuanto la entidad pretende un derecho en unas cuantías que no coinciden con las registradas en ACES”*. Afirmó a este respecto que en ACES reposa la facturación correspondiente al presente asunto, la cual le fue remitida por la entidad demandada, y que la misma no coincide con la relacionada en los actos administrativos demandados, hecho éste que se demostrará con el dictamen pericial que se practique en el proceso.



En armonía con lo anterior, adujo que las resoluciones demandadas están falsamente motivadas por ser contradictorias, de un lado, debido a que en ellas se relacionan facturas que no estaban debidamente reportadas a ACES, y de otro, porque omiten la aplicación al fenómeno de la compensación previsto en la cláusula 14 de las condiciones generales del contrato de seguro y en los artículos 1714 y 1715 del Código Civil. Esta omisión implica que los actos acusados sean contradictorios, “[...] *al incorporar los mismos obligaciones que no se encontraban en cabeza de ACES o que lo estarían pero en una cuantía diferente a la contenida en las resoluciones*”.

- *Violación directa de la ley*

Señaló que los actos demandados vulneran de manera directa los artículos 1602, 1714 y 1715 del Código Civil y la cláusula 14 de las Condiciones Generales del Contrato de Seguro.

Resaltó que se desconoció por los actos acusados la citada cláusula contractual que estableció el fenómeno de la compensación y determinó expresamente que el valor que se exigiera a la aseguradora debía ser disminuido en la cuantía del monto que la entidad contratante adeudara al contratista.

Añadió que se dejaron de aplicar las normas legales citadas, pese a que se cumplían las exigencias legales para que operara la compensación por ministerio de la ley y aún sin consentimiento de los deudores, esto es, respecto de las deudas recíprocas entre acreedor y deudor, i) que sean ambas de dinero o de cosas fungibles o indeterminadas de igual género y calidad, ii) que juntas deudas sean líquidas, y iii) que las dos sean actualmente exigibles. En efecto, la misma Aeronáutica Civil reconoció ser deudora de ACES por concepto de comisión de tasas aeroportuarias recaudadas, obligación que para el momento en que la Compañía Agrícola de Seguros S.A. interpuso recurso de reposición contra la Resolución No.02496 del 16 de octubre de 2003 ascendía a la suma \$477.862.648.00.

Consideró, en ese orden, que operó el fenómeno de la compensación, en tanto que la entidad estatal contratante igualmente era deudora de la sociedad ACES, y que, por lo tanto, la obligación derivada del contrato de seguro se extinguió.



Precisó que los actos censurados infringieron igualmente el artículo 1077 del Código de Comercio, en cuanto desconocieron e inaplicaron la cláusula 14 del contrato de seguros que establecía la procedencia de la compensación en caso de que la entidad estatal fuere deudora por cualquier concepto del tomador de la póliza, en este caso, de ACES. En ese sentido, al no determinarse en debida forma la “*cuantía de la pérdida*” se vulneró la citada disposición legal.

Afirmó, finalmente, que “[...] *la entidad demandada no vinculó primeramente en sus actos administrativos a la tomadora de la póliza que se pretendió afectar, y por tanto obligado principal, esto es, la sociedad ACES, sino que procedió directamente a declarar ocurrido el siniestro, situación con la cual se vulneró el artículo 1096 del Código de Comercio*”. Y agregó que “[...] *al no haber sido vinculada la sociedad ACES a la actuación administrativa adelantada por la aseguradora, al ejercitar ella el derecho de subrogación, la entidad tomadora del seguro podría alegar que sus derechos fueron conculcados por cuanto no tuvo posibilidad alguna de participar y defenderse de lo resuelto por la administración en los actos administrativos demandados, razón por la cual la actuación de la administración es violatoria del artículo 1096 del Código de Comercio*”.

1.2. Contestación de la demanda

1.2.1. La U.A.E. Aeronáutica Civil contestó en tiempo la demanda y se opuso a sus pretensiones, en los siguientes términos:

Señaló que la Aeronáutica Civil, en virtud de la Resolución No. 4973 del 31 de diciembre de 1999, que exige a las empresas de transporte aéreo tener vigente una caución a favor de la entidad que garantice el cumplimiento de las obligaciones derivadas de su permiso de operación, expidió la Resolución No. 04296 del 16 de octubre de 2003, mediante la cual declaró la ocurrencia de un siniestro y ordenó hacer efectiva la póliza de cumplimiento.

Afirmó que, como se expresó en los actos acusados, la empresa de transporte aéreo ACES S.A. incumplió con las obligaciones derivadas de sus operaciones aéreas, reflejadas en las facturas relacionadas en la Resolución No. 04296 del 16 de octubre de 2003 y luego en la Resolución No. 00095 del 19 de enero de 2004, acto este último en el que se excluyeron algunas de ellas por los conceptos mencionados en



su artículo primero. Y agregó que “[...] quedan por lo tanto en este proceso como objeto de debate las facturas a las que se refiere el demandante en los números 4.1.2 y 4.1.3 de su concepto de violación, respecto de las cuales me remito y reitero la razón expuesta en la Resolución 00095 que resolvió el recurso, es decir, la afirmación contenida en el oficio 4333-1337 del 16 de diciembre de 2003”.

Aseveró que no fue arbitraria la decisión de no aceptar la fórmula de compensación propuesta en el recurso de reposición interpuesto contra la Resolución 04296 de 2003, toda vez que se fundamentó en el artículo 26 de la Ley 780 de 2002, que solo permite compensar obligaciones entre sujetos de derecho público. Por ende, al existir una norma especial que prohíbe en estos casos la figura jurídica de la compensación como fórmula de extinción de las obligaciones, no puede predicarse que exista violación de las normas constitucionales ni legales invocadas en la demanda, como tampoco de las reglas de la póliza de seguro.

Destacó que no era procedente formular la propuesta de compensación en el recurso de reposición, si se tiene en cuenta que, de acuerdo con el artículo 50 del C.C.A., el objeto de éste se contrae exclusivamente a que se aclare, modifique o revoque una decisión administrativa; pero que, con todo, en la parte considerativa del acto que resolvió el recurso la entidad demandada le dijo al recurrente por qué no aceptaba la fórmula propuesta.

Advirtió que no se ha vulnerado el artículo 1096 del Código de Comercio, en primer término, porque la póliza no se está haciendo efectiva sin derecho alguno, y en segundo lugar, porque la aseguradora no canceló suma alguna por razón de la resolución acusada, de modo que no tiene derecho a invocar subrogación de derechos.

Finalmente, indicó que “[...] en cuanto a la carga de la prueba del artículo 1077 del Código de Comercio, no tiene fundamento afirmar que (sic) la violación, toda vez que las facturas no las está inventando la Aeronáutica Civil, tan cierto es esto que, cuando el recurrente señaló como falta de causa las facturas que en su escrito determinó, la Aeronáutica Civil, revisando la situación, reconoció que las mismas no se debían cobrar a través de la póliza de cumplimiento y en consecuencia dispuso efectuar las reducciones correspondientes”, y que “[...] respecto de las facturas que insiste el demandante deben ser excluidas, el Grupo de Servicios Aeroportuarios



remitió copia de la constancia de recibo por ACES, como dice el párrafo cuarto del considerando 3 de la Resolución No.00095 que resolvió el recurso”.

1.2.2. –La sociedad Aerolíneas Centrales de Colombia – ACES, vinculada como tercero con interés directo en las resultas del proceso, no presentó escrito de contestación de la demanda, la cual le fue notificada legalmente¹.

II. LA SENTENCIA APELADA

La Sección Primera, Subsección C, en Descongestión, del Tribunal Administrativo de Cundinamarca, mediante sentencia de 19 de noviembre de 2012, despachó desfavorablemente la objeción por error grave al dictamen pericial practicado en el proceso y denegó las pretensiones de la demanda.

Señaló, en relación con lo primero:

- i) Que el dictamen pericial no reemplaza al juez en la valoración de los diferentes hechos a que se contrae la demanda, y que no le corresponde al perito aportar los documentos cuya aducción compete a las partes, ni referirse a aspectos ajenos a su conocimiento técnico, como son los requeridos en los puntos 1 y 2 de la solicitud probatoria, que son propios del análisis y la valoración del juez;
- ii) Que los cuestionamientos referidos en los puntos 3, 4, 5, 6 y 7 de la solicitud no necesariamente requerían ser constatados por este medio probatorio, y que los documentos obrantes en el plenario fueron tenidos en cuenta por el perito en su experticia, y fue por ello que en la respuesta número 3 indicó que *“La relación de las facturas contenidas en la resolución No. 04296 de Octubre 16 de 2003 y la resolución 00095 del 19 de enero de 2004 sí corresponden a servicios derivados del permiso de operaciones de ACES [...]”*, de forma tal que no tenía por qué acudir a otros documentos, como lo pretende el objetante;
- iii) Que en la respuesta número 4 reseñaron y cuantificaron las facturas rechazadas por ACES;

¹ Folio 9 del cuaderno que contiene el despacho comisorio ordenado para la notificación.



iv) Que en la respuesta 5 se reseñó el monto adeudado por ACES a la Aeronáutica Civil;

v) que en el punto 6 se señaló lo adeudado por la Aeronáutica Civil a la Compañía ACES, conforme a la relación de las sumas que, a juicio de la actora, se deben compensar de acuerdo a la cláusula 14 de la póliza de seguros;

vi) Que “[...] es al juzgador a quien compete auscultar y adentrarse en la normatividad que regula los servicios de operación de las empresas aéreas, [y] la valoración de la factura en aspectos como su aceptación”, y

vii) Que el objetante no allegó las pruebas pertinentes que desvirtúen las obrantes en la actuación y que determinen que se requiere de otra pericia.

Estimó, en ese orden, que no procede la objeción por error grave al dictamen pericial y que, para que ésta hubiera prosperado, se requería que el dictamen hubiera sido elaborado sobre bases equivocadas y éstas fueran de una entidad tal que hubiera conducido a conclusiones distorsionadas sobre el objeto examinado.

Precisó, respecto al fondo del asunto, que conforme al precedente², “[...] los actos que contienen la declaratoria del siniestro no requieren la vinculación del asegurado en la actuación administrativa, porque no se busca con ella la declaratoria de responsabilidad del tomador o beneficiario, sino la existencia del siniestro que se ampara, que en este caso corresponde a las obligaciones derivadas del permiso de operación de las empresas aéreas, en virtud del Decreto (sic) 04973 del 31 de diciembre de 1999, y que corresponden al asegurador, en este evento, la Compañía Agrícola de Seguros”.

Afirmó, refiriéndose a esta mismo aspecto, que en el numeral cuarto de la Resolución No. 04296 del 16 de octubre del 2003 se dispuso la notificación de dicho acto a la sociedad Aerolíneas Centrales de Colombia – ACES así como a la Compañía Agrícola de Seguros, otorgándosele así la oportunidad de controvertir la declaratoria del siniestro. Y agregó que en el mismo acto administrativo se indicó lo siguiente: “5°.

² No se cita expresamente ninguna providencia judicial en este aspecto.



Que el Grupo de Cobranzas, mediante oficios 4331-0605 del 25 de abril de 2003 y 4331-818 del 3 de junio de 2003, y 4331-791 del 27 de mayo de 2003, realizó cobros persuasivos a la empresa AEROLÍNEAS CENTRALES DE COLOMBIA -ACES-, a fin de obtener el pago de los valores adeudados, sin que a la fecha se haya obtenido resultado alguno [...] 6°. Que así mismo, mediante oficio 433.1235 del 8 de septiembre del 2003, se ofició a la Compañía Agrícola de Seguros, avisando el incumplimiento”, actuación que controvierte la alegación de la actora en este sentido.

Concluyó, a partir de lo anterior, que no le asiste razón a la demandante en su aseveración sobre la necesidad de vinculación a la empresa ACES, como tomadora y beneficiaría del seguro, para declarar el siniestro y requerir con este acto el pago de la obligación a la aseguradora.

Anotó, de otro lado, que en la Resolución No. 04296 del 16 de octubre de 2003, por medio de la cual la demandada declara la ocurrencia del siniestro y ordena hacer efectiva la póliza de cumplimiento, se señaló que la sociedad Aerolíneas Centrales de Colombia - ACES incumplió el pago de la facturación por servicios aeronáuticos y de aeronavegación, conforme consta en el estado de cuenta que forma parte integral de dicha resolución, y que también obra en esta actuación a folios 21 a 30 del cuaderno No. 3.

Indicó que los actos acusados se sustentan en la Resolución No. 04973 del 31 de diciembre de 1999, *“Por la cual se unifican las normas que regulan la caución exigida para garantizar el cumplimiento de las obligaciones derivadas de los permisos de operación, y se efectúan unas modificaciones”*, expedida por la Aeronáutica Civil, en cuyo artículo 5º se establecieron los casos en que la caución deberá hacerse efectiva, así: *“5.1. La caución de que trata el numeral 1.1. se hará exigible en los siguientes eventos: 5.1.1 Cuando la empresa presente mora de un (1) mes en el pago de sus obligaciones para con la UAEAC.; 5.1.2 Cuando, al suspender sus actividades de vuelo, la empresa incumpla obligaciones contraídas con la UAEAC; 5.2. La caución de que trata el numeral 1.2 podrá hacerse efectiva cuando el explotador de las aeronaves incurra en mora en el pago de las obligaciones derivadas de la operación en Colombia”*.

Precisó que las obligaciones de la empresa Aerolíneas de Colombia S.A ACES, derivadas de la concesión del permiso de operación, fueron garantizadas por la



Compañía Agrícola de Seguros mediante la póliza de cumplimiento No. 1000000054001, cuyo objeto consistió en: *“Garantizar el pago de la facturación que la Unidad Administrativa Especial de Aeronáutica Civil genere a la empresa aquí amparada, por todos los servicios derivados del permiso de operación”*, con un monto asegurado que asciende a \$4.057.185.078.oo.

Advirtió que en la Resolución No. 0095 del 19 de enero del 2004, por la cual se resuelve el recurso de reposición interpuesto contra la Resolución 04296 del 16 de octubre del 2006, se modificaron los montos cobrados por algunas facturas, y se negó la solicitud de compensación formulada con la impugnación, señalándose que *“En relación con las facturas a favor de ACES por concepto de comisión tasas aeroportuarias recaudadas, que el recurrente pretende se compensen, disminuyendo la indemnización en el monto de dicha deuda, cabe señalar que aunque de acuerdo con la información suministrada por el Grupo Central de Cuentas existe una cuenta por pagar a favor de ACES por el citado concepto, la Entidad no puede acceder a la fórmula propuesta, toda vez que de conformidad con lo preceptuado en el artículo 26 de la Ley 780 del 18 de diciembre de 2002, por la cual se decreta el presupuesto de rentas y recursos de capital y ley de apropiaciones para la vigencia fiscal del 1 de enero al 31 de diciembre del 2003, sólo podrá haber cruce de cuentas entre la Nación y sus entidades descentralizadas o entre entidades territoriales y sus descentralizadas”*.

Destacó que *“[...] la jurisprudencia ha sido enfática en señalar como la compensación de obligaciones, aplicada a las instituciones del Estado, no puede versar sobre la normatividad civil, que para este evento cita el demandante y fundamenta en los artículos 1602, 1714 y 1715 del Código Civil”*. Al respecto, citó el siguiente aparte de un pronunciamiento de la Sección Cuarta del Consejo de Estado³: *“Es pertinente reiterar el criterio expuesto por la Sala en oportunidad anterior, en el sentido de señalar que, en materia tributaria no tiene cabida la noción de derechos adquiridos prevista en la Constitución Política; y que los artículos 1694 y 1714 del Código Civil, cuya aplicación según el artículo 3 del mismo Código Civil, se refiere a las relaciones de los particulares en sus asuntos civiles, no es aplicable en su integridad a las relaciones de los particulares con el Estado. Lo anterior, porque el establecimiento de los créditos a cargo de la Administración, así como su cesión y*

³ Sentencia de 25 de septiembre de 2006, proferida en el expediente número 25000-2327-000-2001-00931-01 (14869), C.P. Ligia López Díaz.



una eventual compensación son figuras que se rigen por normas especiales de derecho público, en virtud de las cuales se advierte que la validez de los traslados está condicionada necesariamente a la existencia de los créditos fiscales cedidos en cabeza de los cedentes”. (La subraya la hizo el Tribunal)

Señaló, refiriéndose al cargo de violación de los artículos 1077 y 1096 del Código del Comercio, que la demandada dio la oportunidad a ACES S.A., hoy en liquidación, de pronunciarse. Al respecto, a través de los Oficios números 4331-0605 del 25 de abril de 2003, 4331-791 del 27 de mayo de 2003 y 4331-818 del 3 de junio de 2003, realizó cobros persuasivos a la citada empresa con el fin de obtener el pago de los valores adeudados, sin obtener respuesta a ello con anterioridad a los actos atacados; además, la entidad demandada avisó con tiempo a la aseguradora sobre el incumplimiento, a través del Oficio número 433-1235 del 8 de septiembre del 2003.

Apunto que “[...] la subrogación a que hace referencia del artículo 1096 del estatuto del comercio, es una figura que opera por Ministerio de la Ley, en primer lugar en momento posterior a la declaratoria del siniestro y en segundo lugar se requerirá la demostración del pago del importe, situación que no se aprecia en esta actuación y que genera otra acción por la actora, con las correspondientes acciones legales”.

Expresó, de otro lado, que “[...] en materia tributaria que, como bien lo expone la parte actora opera el fenómeno de la compensación, por estar expresamente regulada en el Estatuto Tributario, por ende, se ha definido con claridad meridiana y a ello se acoge esta Corporación, en el sentido de entender que la compensación no opera por virtud de la Ley, sino previa petición del interesado y como quedó visto con sumas líquidas determinadas, en razón de lo cual no se puede entender tampoco agraviado el artículo 6 Constitucional”. Y citó el siguiente aparte de un pronunciamiento de la Sección Cuarta del Consejo de Estado⁴: “Ahora, la Sala en sentencia del 5 de julio de 2007 con ponencia del consejero conductor del proceso, precisó que los requisitos y formalidades de la compensación a los que se hace referencia serían: 1. la solicitud expresa ante la Administración Tributaria (art. 815 literal b) y 816 E.T.); 2. La aprobación de la solicitud por parte de la Administración, una vez se verifique que el contribuyente, responsable o agente retenedor no esté

⁴ Sentencia de 2 de agosto de 2007, proferida en el proceso con radicado número 44001-2331-000-2002-00112-03 (14892), C.P. Juan Ángel Palacio Hincapié.



incurso en alguna de las causales de rechazo o inadmisión previstas legalmente (art. 857 E.T) y 3. La oportunidad en la presentación, la cual está sujeta al término de dos años siguientes a la fecha de vencimiento del término para declarar (artículo 816 inciso 1 E.T.). De manera que la compensación no puede operar por ministerio de la ley, pues, si bien obran en el acervo probatorio las sentencias del Tribunal Administrativo de la Guajira de julio 31 de 1990 y su confirmatoria por el Consejo de Estado, de fecha abril 5 de 1991, en éstas no se ordena compensación alguna y además, no aparece acreditado que la sociedad contribuyente haya dado cumplimiento al procedimiento señalado en los artículos 815 y siguientes del Estatuto Tributario para el efecto, como tampoco para su ejecución (arts. 176 ss. C.C.A.).” (La subraya la hizo el Tribunal)

Aseveró que el artículo 26 de la Ley 780 de 2002 no prevé condiciones para que exista la compensación entre particulares y entidades de derecho público y que, en todo caso, esta figura exige como requisito la existencia de acuerdo previo entre las partes, situación que no se produjo en este asunto.

Estimó que “[...] *al momento de declarar el siniestro la obligación no era líquida, y tampoco la demandante se ocupó, pese a que con antelación se le hicieron cobros persuasivos como quedó demostrado, de hacer un balance del crédito que tenía en su favor la Unidad Administrativa Especial de la Aeronáutica Civil*”.

III.- EL RECURSO DE APELACIÓN

La Compañía Agrícola de Seguros S.A. interpuso en forma oportuna recurso de apelación contra la sentencia de primera instancia, en orden a que sea revocada.

En sustento de la impugnación señaló que la tesis esgrimida por el Tribunal no es acertada, toda vez que las obligaciones entre la Aeronáutica Civil y la extinta ACES no tienen carácter tributario, de tal forma que sí era procedente su compensación.

Señaló, luego de referirse a la diferencia entre los impuestos, tasas y contribuciones parafiscales, que la obligación que tenía la Aeronáutica Civil con ACES consistía en pagarle las comisiones generadas por recaudar la tasa aeroportuaria que pagaban quienes compraban tiquetes de transporte aéreo, la cual transfería posteriormente a la entidad demandada. Afirmó, en ese sentido, que el Tribunal “[...] *desconoció que*



ACES no era el sujeto pasivo de la denominada “Tasa Aeroportuaria”, ya que simplemente cumplía funciones de recaudador de dicho tributo para posteriormente transferirlo a la UAEAC, por lo que mal podía considerar que la obligación de esta última para con ACES de reconocerle una comisión por recaudar la tasa en mención convertía a dicha sociedad en sujeto pasivo de la misma y por tanto, [que] la obligación era de carácter tributario y en consecuencia no susceptible de compensación con las obligaciones que a su vez tenía ACES para con la UAEAC”.

Destacó que la jurisprudencia invocada por el Tribunal para sustentar la tesis de la improcedencia de la compensación se refiere a la extinción de obligaciones de carácter tributario, condición que no tiene la obligación de la Aeronáutica Civil para con ACES. A ello añadió que, no siendo la obligación de carácter tributario, no resultaba válido que el *a quo* sostuviera que la única forma en que podía operar la compensación era ciñéndose al procedimiento normado en los artículos 815 y 816 del Estatuto Tributario, pues tales normas no le eran aplicables a la relación que existía entre la Aeronáutica Civil y ACES.

Explicó que las obligaciones mutuas surgidas en cabeza de la Aeronáutica Civil y ACES eran obligaciones puras y simples de pagar una suma de dinero por un servicio prestado, sin que las mismas puedan ser calificadas como de carácter tributario, siendo entonces aplicables las normas sobre compensación de obligaciones contenidas en el Código Civil (artículos 1715 y 1716) y en la cláusula 14 de las Condiciones Generales del Contrato de Seguro, la cual es ley para las partes al tenor del artículo 1602 del citado estatuto.

Indicó que, al ser la Aeronáutica Civil el asegurado y beneficiario de la Póliza No. 1000000054001, debió cumplir y atenerse a las condiciones pactadas para obtener el pago de la indemnización, motivo por el cual, al momento de declarar la ocurrencia del siniestro, debió dar aplicación al fenómeno de la compensación, ya que así se encontraba estipulado en cláusula 14 de las Condiciones Generales del Contrato de Seguro; al no hacerlo, los actos acusados adolecen de falsa motivación.

Además, reiteró, la aplicación del fenómeno de la compensación no sólo se sustenta en la citada cláusula sino en las disposiciones contenidas en los artículos 1714 y 1715 del Código Civil.



Anotó que no comparte el criterio del Tribunal acerca de que, de acuerdo con lo establecido en el artículo 26 de la Ley 780 de 2002, por la cual se decretó el presupuesto de rentas y recursos de capital y ley de apropiaciones para la vigencia fiscal del 1 de enero al 31 de diciembre de 2003, sólo podía haber cruce de cuentas entre la Nación y sus entidades descentralizadas o entre entidades territoriales y sus descentralizadas, puesto que, aunque la norma permite cruce de cuentas entre entidades públicas, no prohíbe expresamente la compensación entre un particular y una entidad pública, de modo tal que tienen plena validez y aplicación tanto las normas generales sobre compensación contenidas en el Código Civil como las Condiciones Generales del Contrato de Seguro.

Señaló, de otro lado, que si bien el Tribunal adujo que no era necesaria la práctica de un dictamen pericial con el fin de determinar las cuentas por pagar a cargo de ACES, lo cierto es que el auxiliar de la justicia se limitó a transcribir la información contenida en las Resoluciones cuya nulidad se pretende en este proceso (tomó de ellas la relación de la facturación elaborada por la entidad demandada) y concluyó que los cobros generados a ACES estaban plenamente respaldados en la facturación que reposaba en la Aeronáutica, sin tener en cuenta que dicha empresa había objetado el pago de algunas de las facturas, por lo que las mismas estaban en tela de juicio, y que, por lo tanto, la razón de ser del dictamen era justamente esclarecer cuáles de las facturas generadas por dicha entidad habían sido aceptadas por ACES y cuáles no, así como determinar los valores que a su vez dicha entidad adeudaba a ACES por concepto de comisiones por recaudo de la tasa aeroportuaria, objetivo que no se cumplió con el dictamen y aclaración rendida por el contador público designado; en ese orden, fue que se objetó por error grave el dictamen pericial y se solicitó al Tribunal la realización de un nuevo dictamen que diera respuesta a los interrogantes planteados en la demanda. En consecuencia, estimó que los actos demandados están viciados de nulidad por falsa motivación, toda vez que los valores de las facturas en ellos cobradas no están debidamente soportados y corroborados con los registros contables que llevaba ACES.

Resaltó que el Tribunal no hizo pronunciamiento expreso sobre el cargo de falsa motivación por la contradicción contenida en las resoluciones demandadas, infringiendo lo dispuesto en el inciso 1º del artículo 305 del Código de Procedimiento Civil. A su vez, reiteró los argumentos en que se sustenta esta censura, en los mismos términos expuestos en la demanda.



Advirtió que el *a quo* no hizo pronunciamiento expreso sobre el cargo de violación de los artículos 1602, 1714 y 1715 del Código Civil y de la Cláusula 14 de las Condiciones Generales del Contrato de Seguro diferente al realizado para desvirtuar uno de los fundamentos de la primera causal de nulidad, razón por la cual se remitió a los fundamentos que señaló en la demanda para sustentar este motivo de censura.

Puntualizó, igualmente, que lo expresado por el Tribunal en relación con el cargo de violación del artículo 1077 del Código de Comercio no resulta acorde con las razones expuestas en la demanda, que iban dirigidas a demostrar que los actos administrativos demandados se encontraban viciados de nulidad por violación de dicha norma, al no haberse demostrado en debida forma la ocurrencia del siniestro y la cuantía de la pérdida. Por lo anterior, reiteró los fundamentos de dicha acusación, en los términos que fueron expuestos en la demanda.

Finalmente, refiriéndose al cargo de violación del artículo 1096 del Código de Comercio, señaló que no le asiste razón al Tribunal cuando afirma que para declarar la ocurrencia del siniestro no era necesario vincular al principal y primeramente obligado a cumplir con el pago de los valores cobrados en los actos administrativos expedidos por la Aeronáutica Civil.

Precisó que, previo a declarar la ocurrencia del siniestro, es necesario que se defina la situación del obligado principal, y luego sí la de su garante, pues, de no hacerlo, se estaría violando el artículo 1096 del Código de Comercio. En ese sentido, señaló que sí era necesario vincular a la actuación administrativa y definir primeramente la situación de ACES, previo a declarar la ocurrencia del siniestro y hacer efectiva la póliza otorgada por la aseguradora.

Aseveró que “[...] *no era suficiente con ordenar la notificación del acto acusado al obligado principal, pues en éste no se está definiendo su situación, este hecho, hace que una vez la aseguradora en uso del derecho del subrogación previsto en el artículo 1096 del Código de Comercio, y al pretender obtener lo pagado a nombre de ACES, se le exceptione que el fundamento del cobro (actos administrativos demandados) no lo obligaban*”.

IV.- ALEGATOS DE CONCLUSION EN LA SEGUNDA INSTANCIA Y POSICIÓN



DEL MINISTERIO PÚBLICO

La **parte actora** reiteró los argumentos esgrimidos en la demanda como en el recurso de apelación contra la sentencia de primera instancia, a lo cual agregó que, si es viable la aplicación de la compensación en materia tributaria cuando el particular es deudor de obligaciones tributarias y a su vez es acreedor de la DIAN por cualquier suma de dinero a su favor (artículo 815 del Estatuto Tributario), en virtud del derecho de igualdad, deberá aplicarse la figura de la compensación en cualquier otro asunto en el que se vean involucrados un particular y la Administración Pública, como sucede en este caso.

En ese orden, en aplicación de esta figura, al momento de expedirse los actos acusados se debió descontar de los valores adeudados por ACES a la Aeronáutica Civil la suma de \$474.862.647, que corresponde a las facturas presentadas por la aerolínea por concepto de comisión de tasas aeroportuarias recaudadas o, en gracia de discusión, si había alguna discrepancia respecto de la suma a favor de ACES, se debió tener en cuenta que existían cuentas por pagar por la suma de \$321.680.862.00, valor que finalmente fue pagado por la Aeronáutica a ACES el 4 de junio de 2004, no obstante existir ya un acto administrativo ejecutoriado que establecía que existían obligaciones incumplidas por parte de dicha empresa que ascendían a \$404.457.684 y US\$172.536.

La **parte demandada** y el **tercero interesado** en las resultas del proceso no intervinieron en esta etapa de la actuación.

El **Ministerio Público** guardó silencio.

V.- CONSIDERACIONES

5.1. Los actos acusados

Se pretende en este proceso la nulidad de las Resoluciones números 04296 de 16 de octubre de 2003 y 00095 de 19 de enero de 2004, expedidas por la U.A.E. de Aeronáutica Civil, mediante las cuales declaró la ocurrencia del siniestro amparado por la póliza de cumplimiento número 1000000054001, expedida por la Compañía Agrícola de Seguros S.A., y, como consecuencia de ello, ordenó hacer efectiva la citada póliza



por las sumas de cuatrocientos cuatro millones cuatrocientos cincuenta y siete mil seiscientos ochenta y cuatro pesos (\$404.457.684.00) y ciento setenta y dos mil quinientos treinta y seis dólares (US\$172.536.00).

5.2. Problema jurídico a resolver en esta instancia

Como quiera que la presente instancia se encuentra delimitada rigurosamente por los términos de la impugnación presentada⁵, le corresponde a la Sala determinar, en primer lugar, si los actos acusados adolecen de falsa motivación y vulneran normas superiores, de un lado, al señalar que es improcedente la compensación de obligaciones entre la sociedad Aerolíneas Centrales de Colombia S.A. (ACES) y la U.A.E. Aeronáutica Civil, y de otro, al hacer efectiva la póliza de seguros por la cuantía en ellos determinada, y en segundo lugar, establecer si los actos demandados infringen las normas superiores contenidas en los artículos 1077 y 1096 del Código de Comercio.

5.3. Análisis de la impugnación

5.3.1. Los cargos de falsa motivación y de violación de normas superiores

5.3.1.1. Compensación de obligaciones entre la sociedad Aerolíneas Centrales de Colombia S.A. (ACES) y la U.A.E. Aeronáutica Civil

(i) Delimitación del objeto de la impugnación respecto de este motivo de censura

La parte actora adujo, en síntesis, que los actos administrativos acusados adolecen de nulidad por falsa motivación e infracción de normas superiores, en razón a que, si bien en ellos se reconoció por la Aeronáutica Civil que existe una cuenta por pagar a favor de ACES, no se compensaron las obligaciones a cargo de ésta con el crédito en su favor, desconociéndose la cláusula 14 de las condiciones generales del contrato de seguro, en la que se previó expresamente la compensación, así como las

⁵ De conformidad con lo dispuesto en el artículo 350 del C.P.C., el recurso de apelación tiene por objeto que el superior estudie la cuestión decidida en la providencia de primer grado y la revoque o reforme. Este examen debe hacerse a partir de los motivos de inconformidad que se expresen en el recurso de apelación, sustentación que es necesaria, de acuerdo con el artículo 352 ídem. En el mismo sentido, el artículo 320 del C.G.P. prevé que el recurso de apelación tiene por objeto que el superior examine la cuestión decidida, únicamente en relación con los reparos concretos formulados por el apelante, para que el superior revoque o reforme la decisión.



normas del Código Civil que regulan esta figura jurídica, esto es, los artículos 1602, 1714 y 1715 del Código Civil, este último, en particular, en cuanto dispone que la compensación “[...] opera por el solo ministerio de la ley [...]”. Además, señaló que el artículo 26 de la Ley 780 de 2002, fundamento jurídico invocado en los actos acusados, en modo alguno prohíbe a las entidades estatales compensar sus obligaciones con particulares.

Al revisar la sentencia apelada, la Sala advierte que el Tribunal negó la prosperidad de estos motivos de censura con fundamento, en esencia, en las siguientes razones: primero, que la compensación, aplicada a entidades estatales, no puede sustentarse en las normas del Código Civil invocadas por la parte actora, pues esta figura se rige por normas especiales de derecho público; segundo, que la compensación no opera por ministerio de la ley, sino previa petición del interesado y respecto de sumas líquidas determinadas, aspecto este último que no se cumplió en este asunto; y tercero, que el artículo 26 de la Ley 780 de 2002 -Por la cual se decreta el Presupuesto de Rentas y Recursos de Capital y Ley de Apropiações para la vigencia fiscal del 1o. de enero al 31 de diciembre de 2003-, no prevé la posibilidad de la compensación de obligaciones entre particulares y entidades de derecho público. En apoyo de los argumentos primero y tercero el *a quo* citó dos providencias de la Sección Cuarta, dictadas en procesos de nulidad y restablecimiento del derecho referidos a asuntos de naturaleza tributaria.

La parte actora impugna la sentencia de primera instancia y como motivo de inconformidad aduce que el Tribunal “[...] desconoció que ACES no era el sujeto pasivo de la denominada “Tasa Aeroportuaria”, ya que simplemente cumplía funciones de recaudador de dicho tributo para posteriormente transferirlo a la UAEAC, por lo que mal podía considerar que la obligación de esta última para con ACES de reconocerle una comisión por recaudar la tasa en mención convertía a dicha sociedad en sujeto pasivo de la misma y por tanto, [que] la obligación era de carácter tributario y en consecuencia no susceptible de compensación con las obligaciones que a su vez tenía ACES para con la UAEAC”. A ello agrega que la jurisprudencia invocada por el *a quo* para sustentar la improcedencia de la compensación se refiere a la extinción de obligaciones en materia tributaria, condición que no ostenta la obligación que la Aeronáutica Civil tiene para con ACES.

Afirma, en ese sentido, que son aplicables las normas sobre compensación de



obligaciones contenidas en el Código Civil (artículos 1715 y 1716) y en la cláusula 14 de las Condiciones Generales del Contrato de Seguro, la cual es ley para las partes al tenor del artículo 1602 del citado estatuto, y que, al ser la Aeronáutica Civil el asegurado y beneficiario de la Póliza No. 1000000054001, debió cumplir y atenerse a las condiciones pactadas para obtener el pago de la indemnización, motivo por el cual, al momento de declararse la ocurrencia del siniestro, se debió aplicar el fenómeno de la compensación.

Finalmente, considera que el artículo 26 de la Ley 780 de 2002 no prohíbe expresamente la compensación entre un particular y una entidad pública, de modo tal que tienen plena validez y aplicación tanto las normas generales sobre compensación contenidas en el Código Civil como las Condiciones Generales del Contrato de Seguro.

En el anterior contexto, para la Sala la demandante en su impugnación parte inicialmente de un supuesto equivocado, pues no es cierto que en el examen efectuado por el *a quo* se haya señalado que la obligación de la Aeronáutica Civil de pagar a ACES una comisión por concepto del recaudo de la tasa aeroportuaria tuviera carácter tributario, y que debido a ello era improcedente su compensación con las obligaciones de ACES para con dicha entidad pública.

En efecto, este aspecto no fue parte de la controversia en el proceso, pues no fue puesto de presente ni en la demanda ni en su contestación, y tampoco fue objeto de las consideraciones del Tribunal al resolver los cargos de falsa motivación y violación de normas superiores sustentados en la falta de aplicación de la figura de la compensación de obligaciones. Para este propósito, como antes se expuso, el *a quo* se limitó a desvirtuar los argumentos en que se apoyaban tales acusaciones, en primer lugar, señalando que la compensación, aplicada a entidades estatales, no puede fundamentarse en las normas del Código Civil invocadas por la demandante, sino en normas de derecho público, y que la Ley 780 de 2002 -que ostenta esta condición- no prevé la posibilidad de esta figura entre particulares y entidades públicas; y en segundo término, afirmando que, contrario a lo sostenido en la demanda, la compensación no opera por ministerio de la ley, sino que debe cumplir unos requisitos que, en su criterio, no se acreditaban en este caso.

Ahora bien, aunque el Tribunal citó en apoyo de sus consideraciones dos



pronunciamientos de la Sección Cuarta del Consejo de Estado, lo cierto es que la referencia a ellos debe entenderse como un *óbiter dicta* de la sentencia apelada, utilizado como dicho de paso dentro del contexto de la argumentación, y no como su *ratio decidendi*, pues en ellos claramente no se hace la formulación general del principio, regla o razón general que constituyen la base de la decisión judicial. Ciertamente, en las providencias citadas se precisó solamente, de un lado, que la cesión o la compensación de *créditos fiscales* se rigen por normas de derecho público, y de otro, que la compensación de *obligaciones tributarias* debe seguir los requisitos y formalidades del Estatuto Tributario, pero no se analizó en forma alguna la procedencia de la compensación de obligaciones de carácter distinto al tributario entre las entidades estatales y los particulares, como las que se derivan en la relación que existe entre la Aeronáutica Civil y una empresa que presta el servicio de transporte aéreo comercial.

Por consiguiente, el examen del recurso de apelación contra la sentencia de primera instancia debe efectuarse a partir de los demás motivos de impugnación expuestos por la parte actora en este acápite, y para el efecto deberá resolverse si, cuando la Aeronáutica Civil declaró la ocurrencia de un siniestro e hizo efectiva una póliza de seguros otorgada para garantizar el cumplimiento de las obligaciones derivadas del permiso de operación a Aerolíneas Centrales de Colombia S.A – ACES, era procedente la compensación de obligaciones entre dicha entidad pública y la citada sociedad, con fundamento en lo dispuesto en los artículos 1714 y 1715 del Código Civil y en la cláusula 14 de las de las condiciones generales del contrato de seguro, esta última en concordancia con el artículo 1602 de dicho Estatuto; y si es cierto, como lo aduce la parte actora, que podía acudir a la figura de la compensación siguiendo las citadas normas de derecho privado porque el artículo 26 de la Ley 780 de 2002 no prohíbe expresamente la aplicación de la compensación de obligaciones entre entidades públicas y particulares.

(ii) Análisis de la Sala

ii.1. La Parte Segunda “De la aeronáutica” del Libro Quinto “De la navegación” del Código de Comercio regula las actividades de “aeronáutica civil”, entendiendo como tales todas aquellas vinculadas al empleo de aeronaves civiles (arts. 1773 y 1774). De acuerdo con lo dispuesto en este Estatuto, corresponde a la autoridad aeronáutica, de conformidad con lo determinado por los reglamentos, el otorgamiento



del permiso de operación a las empresas que efectúen servicios aéreos comerciales⁶, así como la vigilancia e inspección para la prestación adecuada de tales servicios (art. 1856). Para la obtención del permiso de operación, la empresa debe demostrar su capacidad administrativa, técnica y financiera, en relación con las actividades que se propone desarrollar y deberá mantener tales condiciones mientras sea titular de un permiso de operación (art. 1857).

A la autoridad aeronáutica le compete reglamentar y clasificar los servicios aéreos, los explotadores y las rutas, y señalar las condiciones que deben llenarse para obtener los respectivos permisos de operación, con la finalidad de lograr la prestación de servicios aéreos seguros, eficientes y económicos, que al mismo tiempo garanticen la estabilidad de los explotadores y de la industria aérea en general (art. 1860). Así mismo, le corresponde determinar el procedimiento para la concesión de permisos de operación, así como para las modificaciones que de ellos se soliciten, debiendo celebrar audiencias públicas que garanticen el adecuado análisis de la necesidad y conveniencia del servicio propuesto (art. 1861)

El Reglamento Aeronáutico de Colombia, expedido por la autoridad aeronáutica en uso de sus competencias legales, se encuentra dividido en partes. En la Parte 1, denominada “Cuestiones Preliminares, Disposiciones Iniciales, Definiciones y Abreviaturas”, se define al permiso de operación en la siguiente forma: *“Autorización otorgada por la Oficina de Transporte Aéreo de la UAEC a una empresa de servicios aéreos comerciales para que esta pueda desarrollar las actividades objeto de tal autorización. Dicho permiso está sujeto a la previa obtención por parte del solicitante, de un Certificado de Operación, ante la Oficina de Control y Seguridad Aérea”*. La Parte 3 regula las “Actividades Aéreas Civiles” y dentro de esta materia lo relativo al otorgamiento del permiso de operación a las empresas que prestan servicios aéreos comerciales, señalando, entre otros aspectos, la autoridad competente para expedirlo, los requisitos generales para su obtención y el procedimiento para el efecto.

De otro lado, el Código de Comercio prevé que se podrá exigir caución a los

⁶ Conforme al artículo 1853 del Código de Comercio, se entiende por servicios aéreos comerciales los prestados por empresas de transporte público o de trabajos aéreos especiales. Son empresas de transporte público las que, debidamente autorizadas, efectúan transporte de personas, correo o carga; son empresas de trabajos aéreos especiales, las que, con igual autorización, desarrollan cualquier otra actividad comercial aérea.



explotadores, para responder por el cumplimiento de las obligaciones que les impone dicha normativa y el respectivo permiso de operación (inciso final del art. 1862).

El Director General de la Unidad Administrativa Especial de Aeronáutica Civil, en uso de sus facultades legales y en especial las conferidas por los artículos 1782, 1852, 1856, 1857 y 1862 del Código de Comercio, y por el Decreto 2724 de 1993⁷, expidió la Resolución número 4973 de 31 de diciembre de 1999, *“Por la cual se unifican las normas que regulan la caución exigida para garantizar el cumplimiento de las obligaciones derivadas de los permisos de operación, y se efectúan algunas modificaciones”*⁸.

El ámbito de aplicación de esta resolución se estableció en el numeral 1 de su artículo 1^o, en los siguientes términos:

“1. Ámbito de aplicación

1.1. De conformidad con el punto 7 del numeral 3.6.3.2.6 y el punto 4 del numeral 3.6.3.3.2.2 del manual de reglamentos aeronáuticos, las empresas de transporte aéreo deben presentar y mantener vigente una caución a favor de la Unidad Administrativa Especial de Aeronáutica Civil que ampare el cumplimiento de todas las obligaciones derivadas de los respectivos permisos de operación otorgados por la UAEAC, excepto las derivadas de los contratos de arrendamiento de áreas en los aeropuertos, con arreglo a lo dispuesto en esta resolución.

1.2. De igual manera, para autorizar la operación hacia o desde Colombia de aeronaves explotadas por empresas extranjeras bajo contratos de arrendamiento húmedo (“wet lease”), que conllevan el fletamento de la aeronave por parte de la aerolínea titular de los derechos de tráfico, se requerirá una caución a favor de la UAEC que ampare el cumplimiento de las obligaciones derivadas de la respectiva autorización, según lo dispuesto en esta resolución.”

De acuerdo con el numeral 2 de este mismo artículo, las cauciones pueden consistir en garantías reales, bancarias o pólizas de compañías de seguros legalmente autorizadas para esta clase de operaciones. La cuantía de la caución y su vigencia están previstas en los numeral 3 y 4 *ibídem*.

⁷ Por el cual se modifica la estructura de la Unidad Administrativa Especial de Aeronáutica Civil y se determinan sus funciones.

⁸ Esta resolución fue derogada expresamente mediante el artículo 3^o de la Resolución 531 de 20 de febrero de 2004.



En el numeral 5 del artículo 1º se establecieron los casos en que la caución debe hacerse efectiva. Conforme a esta disposición, la caución de que trata el numeral 1.1 citado se hará exigible en los siguientes eventos: (i) Cuando la empresa presente mora de un (1) mes en el pago de sus obligaciones para con la UAEC; y (ii) Cuando, al suspender sus actividades de vuelo, la empresa incumpla obligaciones contraídas con la UAEC. A su turno, la caución de que trata el numeral 1.2 podrá hacerse efectiva cuando el explotador de las aeronaves incurra en mora en el pago de las obligaciones derivadas de la operación en Colombia.

ii.2 Consta en el expediente que la sociedad Aerolíneas Centrales de Colombia S.A. - ACES S.A., en orden a garantizar el cumplimiento de las obligaciones derivadas del permiso de operación como empresa prestadora de servicios aéreos comerciales, concedido a través de la Resolución 1149 de 1973, constituyó el 14 de marzo de 2003 la póliza de cumplimiento número 1000000054001 de la Compañía Agrícola de Seguros S.A., con vigencia de un año, contado desde esa misma fecha, por un valor asegurado de cuatro mil cincuenta y siete millones ciento ochenta y cinco mil ochenta y siete pesos \$4.057.185.078. En esta póliza de seguros aparece como “tomador” la sociedad ACES, como “asegurado” y “beneficiario” la U.A.E. de Aeronáutica Civil, y como objeto del seguro *“Garantizar el pago de la facturación que la Unidad Administrativa Especial de Aeronáutica Civil genere a la empresa aquí amparada por todos los servicios derivados del permiso de operación”*.

En la Resolución número 4296 de 16 de octubre de 2003, acto acusado, la U.A.E. de Aeronáutica Civil señaló que la empresa Aerolíneas Centrales de Colombia – ACES incumplió el pago de la facturación por servicios aeronáuticos y de aeronavegación, conforme al estado de cuenta que forma parte integral de dicho acto y, como consecuencia de ello, declaró la ocurrencia del siniestro y ordenó hacer efectiva la póliza de cumplimiento atrás mencionada, por las sumas de \$519.796.188.00 y US\$174.027.17, estos últimos convertibles a pesos de acuerdo con la tasa representativa del mercado. Con posterioridad, mediante la Resolución 00095 de 19 de enero de 2004, al resolver el recurso de reposición interpuesto por la Compañía Agrícola de Seguros S.A. contra el citado acto administrativo, lo modificó en el sentido de señalar que la póliza de seguro se afectaba por las sumas \$404.457.684 y US\$ 172.536.

En este segundo acto, también objeto de censura en el proceso, la U.A.E. de



Aeronáutica Civil se refirió a la solicitud de compensación de obligaciones presentada por la Compañía Agrícola de Seguros S.A. en el recurso de reposición antes referido, en los siguientes términos:

“En relación con las cuentas a favor de ACES por concepto de comisión [de] tasas aeroportuarias recaudadas, que el recurrente pretende se compensen, disminuyendo la indemnización en el monto de dicha deuda, cabe señalar que aunque de acuerdo con la información suministrada por el Grupo Central de Cuentas existe una cuenta por pagar a favor de ACES por el citado concepto, la Entidad no puede acceder a la fórmula propuesta, toda vez que de conformidad con lo preceptuado en el artículo 26 de la Ley 780 del 18 de diciembre del 2002, por la cual se decreta el presupuesto de rentas y recursos de capital y ley de apropiaciones para la vigencia fiscal del 1 de enero al 31 de diciembre de 2003, solo podrá haber cruce de cuentas entre la Nación y sus entidades descentralizadas o entre entidades territoriales y sus descentralizadas”.

ii.3. Según se precisó previamente, el Tribunal denegó la prosperidad del cargo de falsa motivación y de violación de las normas superiores, con fundamento, entre otras razones, en que el artículo 26 de la Ley 780 de 2002 no prevé la posibilidad de la compensación de obligaciones entre particulares y entidades de derecho público.

Al respecto, la Sala observa que mediante la Ley 780 de 2002 se decretó el Presupuesto de Rentas y Recursos de Capital y Ley de Apropiaciones para la vigencia fiscal del 1º de enero al 31 de diciembre de 2003, y que en su artículo 26 se dispuso, en lo pertinente, lo siguiente: *“Autorízase a la Nación y sus entidades descentralizadas para efectuar cruces de cuentas entre sí o con entidades territoriales y sus descentralizadas, sobre las obligaciones que recíprocamente tengan causadas. Para estos efectos se requerirá acuerdo previo entre las partes. Estas operaciones deberán reflejarse en el presupuesto, conservando, únicamente, la destinación para la cual fueron programadas las apropiaciones respectivas. En el caso de las obligaciones de origen legal que tenga la Nación y sus entidades descentralizadas para con otros órganos públicos, se deberán tener en cuenta, para efectos de estas compensaciones, las transferencias y aportes, a cualquier título, que las primeras hayan efectuado a las últimas en cualquier vigencia fiscal [...]”*.

Esta disposición legal en efecto autoriza la compensación de obligaciones entre la Nación y sus entidades descentralizadas y entre éstas y las entidades territoriales o sus descentralizadas, la cual debe sujetarse a acuerdo previo entre ellas.



Sin embargo, del contenido normativo de esta disposición no se deriva, como lo entiende la U.A.E. de Aeronáutica Civil y el Tribunal, que la compensación, como modo de extinción de las obligaciones previsto en el Código Civil, no sea procedente respecto de las obligaciones existentes entre las entidades estatales y los particulares. El alcance de esta disposición legal solo consiste en establecer esta institución entre entidades públicas, de suerte que lo normado en ella no constituye una prohibición o impedimento para aplicarla en la relación entre aquellas y las personas de derecho privado.

En efecto, con independencia de lo establecido en la Ley 780 de 2002, esta figura jurídica es procedente cuando quiera que una entidad pública sea deudora de un particular que a su vez sea deudor suyo, y ciertamente tiene aplicación en distintos casos, como ocurre por ejemplo tratándose de la compensación de deudas fiscales solicitada por los particulares ante la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales. De acuerdo con el artículo 815 del Estatuto Tributario, los contribuyentes o responsables que liquiden saldos en su favor en sus declaraciones tributarias pueden solicitar a la DIAN su compensación con deudas por concepto de impuestos, anticipos, retenciones, intereses y sanciones que figuren a su cargo, debiendo esta entidad proceder a efectuar tal compensación si se cumplen los requisitos y exigencias establecidas en dicha normativa y una vez agotado el procedimiento legal correspondiente.

En igual sentido, de acuerdo con el artículo 29 de la Ley 344 de 1996⁹, antes de proceder al pago de una suma de dinero ordenado en una decisión judicial, se debe solicitar a la autoridad tributaria nacional una inspección al beneficiario de la condena y, en caso de resultar obligación por pagar en favor del Tesoro Público Nacional, se deben compensar las obligaciones debidas con las contenidas en el fallo respectivo. Igualmente, por virtud de lo dispuesto en el artículo 57 de la Ley 550 de 1999¹⁰, el acreedor de una entidad estatal del orden nacional podrá efectuar el pago por cruce de cuentas de los tributos nacionales administrados por la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales con cargo a la deuda a su favor en dicha entidad; los créditos

⁹ Por la cual se dictan normas tendientes a la racionalización del gasto público, se conceden unas facultades extraordinarias y se expiden otras disposiciones.

¹⁰ Por la cual se establece un régimen que promueva y facilite la reactivación empresarial y la reestructuración de los entes territoriales para asegurar la función social de las empresas y lograr el desarrollo armónico de las regiones y se dictan disposiciones para armonizar el régimen legal vigente con las normas de esta ley.



en contra de la entidad estatal del orden nacional y a favor del deudor fiscal podrán ser por cualquier concepto, siempre y cuando su origen sea de una relación contractual.

Las citadas disposiciones legales ponen de presente claramente que la compensación de obligaciones es una figura jurídica que no solo es procedente entre entidades de derecho público, sino también entre éstas y personas de derecho privado, en el evento en que ambas personas (pública y privada) sean deudoras recíprocas, lo cual puede ocurrir en las materias atrás señaladas o en cualquier otro ámbito en que una entidad estatal y un particular con el cual ésta tiene una relación jurídica ostenten esa condición.

Ahora bien, dado que no existe una norma especial en tratándose de las obligaciones que se derivan de la relación jurídica entre la U.A.E. de Aeronáutica Civil y las empresas de servicios aéreos comerciales por razón del permiso de operación que la primera concede a éstas, para efectos de la aplicación de la figura jurídica de la compensación resulta procedente acudir a las normas civiles que regulan este fenómeno liberatorio de las obligaciones.

El artículo 1714 del Código Civil, en concordancia con el artículo 1625 ibídem, prevé que la compensación es uno de los modos de extinción de las obligaciones, que opera cuando dos personas son deudoras una de otra, recíprocamente.

La compensación, según el artículo 1715 de la normativa citada, opera por ministerio de la ley y aun sin el consentimiento de los deudores, disolviéndose las deudas recíprocas hasta la concurrencia de sus valores, desde el momento en que una y otra reúnen las siguientes calidades: i) Que ambas tengan por objeto dinero o cosas fungibles o indeterminadas de igual género y calidad; ii) Que ambas deudas sean líquidas, y iii) Que ambas sean actualmente exigibles. Agrega el artículo 1716 ibídem, que para que haya lugar a la compensación es preciso que las dos partes sean recíprocamente deudoras, de suerte que el deudor principal no puede oponer a su acreedor, por vía de compensación, lo que el acreedor deba al fiador.

Conforme a las citadas normas, constituyen requisitos o presupuestos de la compensación, de un lado, la reciprocidad de las obligaciones, esto es, las partes han de ser mutuamente y actualmente acreedoras y deudoras; de otro, la



homogeneidad de las prestaciones, y finalmente, la liquidez y exigibilidad de las obligaciones: la obligación es líquida cuando de manera explícita manifiesta qué, cómo y cuánto se debe, y es exigible, cuando es cierta y está definida y, por lo mismo, ha llegado la oportunidad de hacer el pago.

Debe precisarse que, aunque la compensación opera por ministerio de la ley, si no existe acuerdo al respecto, es requisito indispensable para que la misma se configure formalmente y produzca efectos jurídicos que haya sido alegada por una de las partes y que sea declarada por un juez, el cual no puede reconocerla de oficio. En este sentido, es pertinente señalar que, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 1719 del Código Civil, *“Sin embargo de efectuarse la compensación por ministerio de la ley, el deudor que no la alegare, ignorando un crédito que puede oponer a la deuda, conservará junto con el crédito mismo las fianzas, privilegios, prendas e hipotecas constituidas para su seguridad”*, y que, conforme al artículo 282 del Código General del Proceso, *“En cualquier tipo de proceso, cuando el juez halle probados los hechos que constituyen una excepción deberá reconocerla oficiosamente en la sentencia, salvo las de prescripción, compensación y nulidad relativa, que deberán alegarse en la contestación de la demanda”*.

Sobre este particular, resultan relevantes las siguientes precisiones efectuadas por la doctrina nacional¹¹:

“Ahora, en cuanto a la compensación legal, ocurre anotar ante todo que en el ordenamiento civil persiste la presencia de dos asertos (aparentemente) contrastantes, que viene desde el derecho justiniano: “la compensación se opera por el solo ministerio de la ley y aún sin el consentimiento de los deudores” (art. 1715 C.C.) y “Sin embargo de efectuarse la compensación por ministerio de la ley, el deudor que no la alegare [...] conservará junto con el crédito mismo las fianzas, privilegios, prendas e hipotecas constituidas para su seguridad” (art. 1719 c.c.), que mucho han dado que hacer a los estudiosos desde los Glosadores. En efecto, es bien distinto, dijérase que hay incompatibilidad entre las dos posiciones, afirmar que el formular la “excepción de compensación” es un requisito formal, procesal, para que el juez declare una compensación que ya operó *ipso iure* u *ope legis*, desde cuando las respectivas obligaciones reunieron los requisitos de ley, a sostener que dicha oposición, cuya naturaleza jurídica de acto dispositivo de intereses es manifiesta, es un requisito constitutivo de la compensación y sus efectos. De ahí que el juez no pueda declararla oficiosamente, por lo mismo que no puede suplantar a los particulares en el ejercicio de la autonomía

¹¹ HINESTROSA, FERNANDO. Tratado de las Obligaciones. Tomo I, Concepto, estructura, vicisitudes. 3ª Ed. Bogotá. Universidad Externado de Colombia. 2007.



privada de ellos, acá la decisión de no ejecutar la prestación debida, sino que le es propio atenderla por vía de acogimiento de la excepción de compensación.

[...]

La compensación legal, esto, aquella que no practican y celebran las partes de común acuerdo, sino que propone u opone una de ellas a la otra, demanda, dentro del sistema nacional, un pronunciamiento judicial, en virtud de la interposición de una excepción por el demandado o, eventualmente (como también ocurre en el caso de la prescripción), de la formulación de una demanda: el juez, en fuerza de la solicitud de una de las partes y dado el desacuerdo o, simplemente, el no acuerdo de ellas, verifica la presencia de los varios requisitos de ley y, en consecuencia, declara la extinción de las deudas recíprocas en la medida que corresponda. Se trata, pues, de un mecanismo que exige alegación y decisión judicial: opera *ministerio iudicis*. La exigencia de la oposición de la compensación es incuestionable: esta es un instrumento de tutela o defensa de los intereses de las partes, y cada cual es árbitro de los suyos; la alegación es una carga, y si el interesado no ejerce en tiempo el derecho, esto es, si no ejecuta el “acto necesario”, no se beneficiará del resultado benéfico. El juez no puede suplantar al interesado, a quien, por lo demás, la ley no le puede imponer una satisfacción mutua forzada, que tal es la compensación, figura ajena al orden público.

[...] **El código de procedimiento civil, en su artículo 306 [1], mantuvo aquel deber del juez de reconocer oficiosamente toda excepción cuyos hechos constitutivos aparezcan probados, y al señalar las salvedades completó el elenco incluyendo, a más de la prescripción, las excepciones de compensación y nulidad relativa, y fijó oportunidad perentoria para la invocación de todas ellas: “la contestación de la demanda”, en general (art. 96 c. de p.c. [núm. 45, art. 1º. Dcto. 2282 de 1989]), y “dentro de los diez días siguientes a la notificación del mandamiento ejecutivo o a la del auto que resuelva sobre su reposición, confirmándolo o reformándolo” (art. 509 c. de p.c. [núm. 269, art. 1º, Dcto. 2282 de 1999]) [...]**. (Negritas ajenas al texto original)

En armonía con lo señalado, debe agregarse que la alegación de la compensación debe ser efectuada por los deudores involucrados, como beneficiarios de sus efectos jurídicos, y no por personas distintas a ellos. En efecto, si el presupuesto de la compensación es que dos personas sean deudoras una de otra, solamente están legitimados para alegar esta forma extintiva de las obligaciones tales personas, pues es un derecho que les asiste a ellas y no a terceros.

ii.4. Pues bien, a la luz de las anteriores consideraciones, advierte la Sala que en el presente asunto no era aplicable la figura jurídica de la compensación de



obligaciones, por lo cual no pueden estimarse como infringidas las disposiciones legales invocadas por la parte actora.

En efecto, en primer lugar, porque la sociedad Agrícola de Seguros S.A. no se encontraba legitimada para alegar la compensación, pues claramente no se trata del titular del crédito que se pretendía extinguir bajo esta forma liberatoria, sino de su garante. Lo mismo, solo le correspondía a la sociedad ACES, quien, a pesar de que fue requerida en distintas oportunidades¹² por la demandada para el pago de las facturas por servicios aeronáuticos y de aeronavegación, guardó silencio al respecto, conducta que también observó al interior de este proceso.

En segundo término, porque, en todo caso, no se cumplen los requisitos legales de la compensación, pues no se trata de deudas recíprocas que se encuentren líquidas y sean exigibles, esto es, que sean ciertas y definidas, en la medida en que precisamente se discute el valor tanto de las obligaciones a cargo de la U.A.E. de Aeronáutica Civil representadas en la comisión por el recaudo de la tasa aeroportuaria (según se dijo en la demanda, este valor corresponde de acuerdo con ACES a la suma de \$474.862.647, mientras que para la entidad demandada asciende a \$321.680.862), como de las obligaciones a cargo de la empresa Aerolíneas Centrales de Colombia S.A. – ACES, contenidas en las facturas por concepto de servicios aeronáuticos y de aeronavegación. Para la demandante el valor de esas facturas debe ser inferior al cobrado por la Aeronáutica Civil.

A ello debe agregarse que el pago efectuado por la Aeronáutica Civil por concepto de la comisión por el recaudo de la tasa aeroportuaria, acreditado en el proceso¹³, impide que pueda operar la compensación, pues ya existe una obligación que se extinguió a través de otro modo previsto en la ley para el efecto.

De otro lado, aunque en la cláusula 14 de las Condiciones Generales del Contrato de Seguro celebrado entre la sociedad Aerolíneas Centrales de Colombia S.A. (ACES) y la Compañía Agrícola de Seguros S.A. se estipuló que “*Si la entidad estatal*

¹² A través de oficios de 25 de abril, 27 de mayo y 3 de junio, todos de 2003 (Folios 9 a 14 del cuaderno anexo núm. 3 del expediente).

¹³ A folio 1 del cuaderno anexo núm. 1 del expediente obra constancia de fecha 25 de julio de 2005, expedida por la Jefe de Tesorería de la U.A.E. de Aeronáutica Civil, que da cuenta que el día 4 de junio de 2004 se canceló a la sociedad ACES S.A. la suma de \$321.680.862.00, mediante cheque núm. 004104, por concepto de comisión de tasas aeroportuarias, y que a la fecha no le adeuda valor alguno por dicho concepto.



contratante en el momento de ocurrir el siniestro fuere deudora del contratista por cualquier concepto, se compensarán las obligaciones en la cuantía a la que haya lugar, disminuyéndose la indemnización en el monto de dicha deuda”, la aplicación de la misma solo sería procedente en el evento del reconocimiento recíproco de la compensación entre los dos deudores, esto es, por acuerdo voluntario entre ACES y la Aeronáutica Civil, o de la declaración por parte del juez como consecuencia de la formulación de la excepción de compensación por parte de la citada empresa de servicios aéreos comerciales, única legitimada para alegarla. Sin embargo, ninguna de estas circunstancias ocurrió en este asunto, por lo que no puede pretender el demandante que el juez en este caso declare una compensación que no ha sido solicitada por el legitimado para ello, al margen de las acciones que le quepan contra el asegurado y como consecuencia del contrato de seguro que ha suscrito.

En este contexto, por las razones hasta aquí expuestas, es claro que los cargos de falsa motivación y violación de normas superiores propuestos por la parte actora no tienen vocación de prosperidad.

5.3.1.2. Efectividad de la póliza de seguros por el valor indicado en los actos acusados

(i) En la impugnación insiste la demandante en que los actos acusados están viciados de nulidad por falsa motivación, en razón a que los valores de las facturas relacionadas en aquellos no corresponden con los señalados en los registros contables de ACES. Agrega que las resoluciones demandadas incurren en dicha causal de nulidad, en consideración a que son contradictorias, de un lado, porque en ellas se relacionaron facturas que no estaban debidamente reportadas a ACES, y de otro, porque omitieron aplicar el fenómeno de la compensación previsto en la cláusula 14 de las condiciones generales del contrato de seguro y en los artículos 1714 y 1715 del Código Civil.

(ii) La Sala precisa, a efectos de resolver lo pertinente, que la validez del acto administrativo también depende de que los motivos por los cuales se expide sean ciertos, pertinentes y tengan el mérito suficiente para justificar la decisión que mediante el mismo se haya tomado. Es decir, que correspondan a los supuestos de hecho y de derecho jurídicamente necesarios para la expedición del acto



administrativo de que se trate, y que se den en condiciones tales que hagan que deba preferirse la decisión tomada y no otra.

Se trata de un requisito material, en cuanto depende de la correspondencia de lo que se aduzca en el acto administrativo como motivo o causa del mismo, con la realidad jurídica y/o fáctica del caso. El vicio de falsa motivación se presenta cuando la sustentación fáctica del acto carece de veracidad o de coherencia entre el hecho y el supuesto de derecho; es decir, o no es cierto lo que se afirma en las razones de hecho, o no hay correspondencia entre tales razones y los supuestos de derecho que se aducen para proferir el acto.

Debe precisarse igualmente que una cosa es la falsa motivación y otra la falta de motivación: la primera, es un evento sustancial relativo a la realidad fáctica y jurídica del acto administrativo, en tanto que la segunda es un aspecto procedimental, formal, referida a la omisión de hacer expresos o manifiestos en el acto administrativo los motivos del mismo. La falsa motivación plantea para el juzgador un problema probatorio, de confrontación de dos extremos, como son lo dicho en el acto y la realidad fáctica atinente al mismo, con miras a comprobar la veracidad; también plantea un juicio lógico de correspondencia entre la realidad constatada y la consecuencia jurídica que se pretende desprender de ella, cuando la primera resulta demostrada. De otro lado, la falta de motivación le significa un problema de valoración directa del cuerpo o contenido del acto sobre si se expresan o indican razones para su expedición, y si lo dicho es suficiente como para tenerse como motivación.

(iii) Sobre la supuesta falsa motivación de las resoluciones demandadas por ser contradictorias debido a que omitieron aplicar el fenómeno de la compensación previsto en la cláusula 14 de las condiciones generales del contrato de seguro y en los artículos 1714 y 1715 del Código Civil, la Sala advierte desde ya que esta censura no tiene vocación de prosperidad. Para el efecto, por sustentarse en similares razones al cargo antes examinado, la Sala se remite a las consideraciones atrás expuestas.

(iv) Para efectos de decidir sobre los demás aspectos en que se fundamenta este motivo de censura, deberá determinarse si es cierto que los valores de las facturas relacionadas en los actos acusados no corresponden con los señalados en los



registros contables de ACES, y que en estos actos se referenciaron facturas que no estaban debidamente reportadas a ACES.

Pues bien, al respecto es pertinente señalar que a través de los actos acusados la U.A.E. de Aeronáutica Civil declaró la ocurrencia de un siniestro y ordenó hacer efectiva una póliza de cumplimiento al advertir que la sociedad Aerolíneas Centrales de Colombia S.A. – ACES “*incumplió el pago de la facturación por servicios aeronáuticos y de aeronavegación*”. De acuerdo con el artículo segundo de la Resolución 00095 de 19 de enero de 2004 las **73 facturas**¹⁴ por un valor total de \$404.457.684.00 y US\$172.536, por cuya falta de pago se declaró el siniestro y se ordenó hacer efectiva la póliza de cumplimiento, son las siguientes:

Concepto	No. de Factura y Valor
Derecho de aeródromo nacional	13-21310, 13-21418, 13-21501 13-21571, 13-21592, 13-21662 Valor: \$46.518.400.00
Estacionamiento nacional	14-18738, 14-18797, 14-18851 14-18906, 14-18942, 18987 Valor: \$13.675.280.00
Horario extendido nacional	17-2620, 17-2638, 172639 Valor: \$46.377.894.00
Impuesto de timbre nacional	19-25626 Valor: \$15.480.000.00
Recargo nocturno derecho de aeródromo nacional	1B-7054, 1B-7087, 1B-7109, 1B-7129 1B-7134, 1B-7154 Valor: \$880.875.00
Servicio de bomberos preventivo	1D-581 Valor: \$2.797.100.00
Tasa aeroportuaria internacional en pesos	1H-24827 Valor: \$42.930.000.00
Tasa nacional	1I-85485 Valor: \$27.621.000.00
Utilización puentes de abordaje	1K-792, 1K-797, 1K-802, 1K-807 Valor: \$13.545.600.00

¹⁴ Inicialmente en la Resolución número 4296 de 16 de octubre de 2003 se relacionaron un total de 84 facturas por las sumas de \$519.796.188.00 y de US\$174.027.71; sin embargo, por razón del recurso de reposición interpuesto por la Compañía Agrícola de Seguros S.A., se excluyeron unas facturas por concepto de puente abordaje nacional (1k-496000), sanción pecuniaria (5C-78945, 5C-78984, 5C-78985), servicio de energía (1-E66362, 1E-66779), servicio de teléfono (1F-17937, 1F-18357, 1F-18771), y servicios de protección al vuelo nacional (2F-172000).



Comunicaciones AFTN nacional	2B-1134 Valor: \$1.687.400.00
Recargo nocturno servicio de protección al vuelo nacional	2D-7312, 2D-7341, 2D-7363, 2D-7386, 2D-7402, 2D-7428 Valor: \$1.949.725.00
Servicio de protección al vuelo nacional	2F-22200, 2F-22302, 2F-22376, 2F-22455, 2F-22499, 2F-22572 Valor: \$149.207.800.00
Notas de financiación	51-38055 Valor: \$23.388.210.00
Nota cheque devuelto 100%	5A-49696 Valor: \$332.000.00
Notas sanción cheque devuelto 20%	5B-77445, 5B-78471 Valor: \$18.066.400.00
	VALOR TOTAL EN PESOS: \$404.457.684.00
Derecho de aeródromo internacional	12-7982, 12-8001, 12-8018, 12-8041, 12-8065 Valor: US\$14.110.35
Estacionamiento internacional	15-7899, 15-7925, 15-7952, 15-7979 Valor: US\$4.316.81
Impuesto de timbre nacional en dólares	18-20558 Valor: US\$10.345
Recargo nocturno derecho de aeródromo internacional	1A-3956, 1A-3967, 1A-3977 Valor: US\$140.17
Tasa aeroportuaria internacional en dólares	1G-20175 Valor: US\$36.316
Utilización de puentes de abordaje internacional	1J-4777, 1J-4795, 1J-4813, 1J-4831 Valor: US\$21.840
Recargo nocturno servicio de protección al vuelo internacional	2C-5781, 2C-5807, 2C-5832, 2C-5861 Valor: US\$784.87
Servicio de protección al vuelo internacional	2E-11317, 2E-11367, 2E-11411, 2E-11459, 2E-11551 Valor: US\$84.682.80



	VALOR TOTAL EN DÓLARES: US\$172.536
--	--

En el expediente, sin embargo, no obra ninguna prueba que permita acreditar que el anterior valor de las facturas relacionadas en los actos acusados no corresponda en realidad con el señalado en los registros contables de ACES.

En efecto, con la demanda se allegó copia del recurso de reposición interpuesto por la demandante contra la Resolución 4296 de 16 de octubre de 2003. No obstante, aunque en el recurso se anuncia como uno de sus anexos un estado de cuenta de ACES con corte a 30 de octubre de 2003, este documento no figura con las pruebas documentales que acompañó con la demanda la parte actora y tampoco obra en los antecedentes de los actos acusados remitidos por la entidad demandada.

Así mismo, en la demanda se solicitó como prueba que se oficiara a Aerolíneas Centrales de Colombia S.A. con el fin de que informara el monto de la obligación que se encuentra registrada en dicha sociedad como adeudada a la U.A.E. de Aeronáutica Civil, identificando los conceptos respectivos y allegando los soportes del caso. Esta prueba fue decretada por el Tribunal en la primera instancia¹⁵, pero finalmente no fue remitida la información solicitada, en razón a que, de acuerdo con lo señalado por el liquidador de esta empresa¹⁶, la misma no disponía de recursos humanos ni económicos para atender el citado requerimiento, consideración esta última frente a la cual la parte solicitante de la prueba guardó silencio. Lo anterior implicó que el dictamen pericial solicitado en la demanda –que de acuerdo con la solicitud de la prueba, debería tener como sustento la información remitida por ACES- no cumpliera el objeto pretendido por la parte actora, esto es, acreditar cuáles facturas habían sido objetadas por la empresa.

Ahora bien, en relación a lo alegado por la parte actora sobre que en los actos acusados se relacionaron facturas que no estaban debidamente reportadas a ACES, se advierte por la Sala que este mismo argumento fue planteado por la sociedad Agrícola de Seguros S.A. en el recurso de reposición interpuesto contra la Resolución 4296 de 16 de octubre de 2003. En la impugnación se lee al respecto lo

¹⁵ Auto de 9 de junio de 2005 (Fls. 125 y 126 del cuaderno principal)

¹⁶ Comunicación de 27 de enero de 2012 (Fl. 327 del cuaderno principal).



siguiente:

“Una vez notificados de la resolución No. 04296 de Octubre 16 de 2003, procedimos a verificar el contenido de la misma contra el estado de cuenta por ustedes suministrado y frente a la conciliación que con fecha 31 de Octubre de 2003 efectuó la empresa Aerolíneas Centrales de Colombia, encontrando lo siguiente:

[...]

Facturas no presentadas por su parte a ACES, por valor de \$59.679.985.00

Concepto	No. de factura
Derecho aeródromo nacional	13-21662
Estacionamiento nacional	14-18987
Recargo nocturno derecho aeródromo nacional	1B-7154
Utilización puente abordaje nacional	1K-496000
Recargo nocturno SPV nacional	2D-7402
Servicio protección vuelo nacional	2F-1720000
Cheque devuelto	5A-49696
Sanción cheque devuelto	5B-77445
Sanción cheque devuelto	5B-78471
Sanción pecuniaria	5C-78945
Sanción pecuniaria	5C-78984
Sanción pecuniaria	5C-78985

Facturas en dólares no presentadas por su parte a ACES, por valor de US\$131.34

Concepto	No. de factura
Derecho aeródromo internacional	12-8062
Servicio protección vuelo internacional	2E-11551

[...]

En la Resolución número 00095 de 19 de enero de 2004, a través de la cual se resolvió el recurso de reposición interpuesto por Agrícola de Seguros S.A., se dio respuesta a los motivos de inconformidad planteados, en los siguientes términos:



“3-. Que para resolver el recurso de reposición interpuesto, el Grupo de Cobranzas de la Entidad confrontó el estado de cuenta de fecha 2 de octubre de 2003, con lo afirmado por el recurrente, en relación con los valores que en su sentir no deben ser contemplados dentro del monto adeudado por su afianzado y con oficio 4331.1544.2003 informa que en efecto la Resolución No. 04296 del 16 de octubre de 2003 se debe modificar excluyendo del cobro la factura 1K-496000 y las tres sanciones pecuniarias.

Lo anterior, toda vez que la fecha de vencimiento de la facturación en mención efectivamente estaría fuera de la vigencia de la póliza y las sanciones pecuniarias corresponden a sanciones impuestas por quejas de pasajeros.

Igual ocurre con las facturas por servicios de energía y teléfono, por cuanto estos servicios tampoco son amparados por esta póliza.

No ocurre lo mismo con las facturas en pesos y en dólares que según el recurrente no fueron presentadas por la Entidad a la empresa ACES, toda vez que mediante oficio 4333.1337 de diciembre 16 de 2003 el Jefe del Grupo de Servicios Aeroportuarios, remite copia de la constancia de recibo de las facturas 13-21662 Derecho Aeródromo Nacional por SESENTA Y OCHO MIL PESOS (\$68.000.00); 14-18987 Estacionamiento Nacional por DIECISIETE MIL PESOS (\$17.000.00); 1B-7154 Recargo Nocturno Derecho de Aeródromo Nacional por MIL SETECIENTOS PESOS (\$1.700.00); 2D-7402 Recargo Nocturno Servicio Protección al Vuelo Nacional por TRESCIENTOS OCHENTA Y CINCO MIL PESOS (\$.385.00) (sic); 12.8065 Derecho Aeródromo Internacional por SESENTA Y CINCO DÓLARES CON 67/100 (US\$65.67) y 2E-11551 Servicio Protección al Vuelo Internacional por SESENTA Y CINCO DÓLARES CON 67/100 (US\$65.67), razón por la cual no pueden ser descontadas del valor adeudado a ACES.

Frente a las facturas 1K-496000 Utilización Puentes Abordaje Nacional por DIECIOCHO MILLONES SETENTA Y CINCO MIL DOSCIENTOS PESOS (\$18.075.200.00) y 2F-172000 Servicios Protección al Vuelo Nacional por CATORCE MILLONES TRESCIENTOS SETENTA Y CINCO MIL SETECIENTOS PESOS (\$14.375.700), señaladas como no presentadas a ACES, se tiene que la factura 1K-496000 es la misma que después de la verificación efectuada por el Grupo de Cobranzas será descontada por encontrarse por fuera de la vigencia de la póliza, sólo que el impugnante solicita su descuento con dos valores diferentes, en primer término lo hace tomando el capital más los intereses y posteriormente lo hace indicando únicamente el capital. **La 2F-172000 será descontada porque no corresponde al estado de cuenta que soporta la resolución impugnada.**

No se pueden descontar del valor adeudado por la empresa ACES, las notas 5A-49696 Cheque devuelto por TRESCIENTOS TREINTA Y DOS MIL PESOS (\$332.000), toda vez que la misma corresponde al total de la devolución del cheque No. 59441 del Banco Santander girado por ACES, para pago de Servicios Aeroportuarios; la nota 5B-77455 por DIECIOCHO MILLONES DE PESOS (\$18.000.000) que corresponde a la



sanción del 20% impuesta, como lo indica el Código de Comercio, por la devolución del cheque No. 441804-7 del Lloyds Bank, girado por la suma de \$90.000.000, con el que ACES cancelaba servicios aeroportuarios y la nota 5B-78471 por valor de SESENTA Y SEIS MIL CUATROCIENTOS PESOS (\$66.400.00), que corresponde al 20% de sanción por la devolución del cheque 59441 del Banco Santander arriba citado.

[...]" (Negrillas ajenas al texto original)

En los antecedentes administrativos de los actos acusados aparece un listado de facturación por concepto de "operaciones aéreas", anexo al oficio número 4333.1337 de 16 de diciembre de 2003 del Jefe del Grupo de Servicios Aeroportuarios, referido en el acto antes transcrito, en el cual se constata que en efecto las facturas números 13-21662, 14-18987, 1B-7154, 2D-7402, 12-8065 y 2E-11551 fueron recibidas por la empresa ACES; en la parte derecha de ese listado aparece un sello en señal de recibo.

Ahora bien, frente a las facturas números 1K-496000, 2F-172000, 5C-78945, 5C-78984 y 5C-78985, invocadas en el recurso de reposición, en la Resolución 00095 de 2004 se consideró que debían ser excluidas de dicha decisión, por las razones que quedaron transcritas¹⁷.

Y en relación con las notas 5A-49696, 5A-77445 y 5B-78741, la U.A.E. de Aeronáutica Civil estimó que no podían descontarse, por corresponder a sanciones por cheques devueltos girados para el pago de servicios aeroportuarios. Respecto de estas notas no existe prueba en el expediente que no aparezcan en los registros contables de ACES, lo que impide que puedan considerarse como falsamente motivados los actos acusados.

Por consiguiente, no tiene vocación de prosperidad la censura examinada.

5.3.2. El cargo de violación de normas superiores contenidas en los artículos 1077 y 1096 del Código de Comercio

(i) En criterio de la accionante los actos censurados infringieron el artículo 1077 del Código de Comercio, en cuanto desconocieron e inaplicaron la cláusula 14 del

¹⁷ Las mismas corresponden a los números 1K-496000, 2F-172000, 5C-78945, 5C-78984 y 5C-78985.



contrato de seguros que establecía la procedencia de la compensación en caso de que la entidad estatal fuere deudora por cualquier concepto del tomador de la póliza, en este caso, de ACES. En ese sentido, a su juicio, al no haberse determinado en debida forma la “*cuantía de la pérdida*” se vulneró esta disposición legal.

Para la Sala esta acusación debe despacharse desfavorablemente también, pues tiene como sustento el supuesto desconocimiento de la citada cláusula contractual, la cual, como se examinó en páginas precedentes, no es aplicable en las circunstancias presentadas en este asunto.

(ii) De otro lado, considera que los actos acusados vulneran el artículo 1096 del Código de Comercio, en razón a que la entidad demandada no vinculó a la actuación administrativa a la tomadora de la póliza, y a que, por dicha omisión, cuando la aseguradora pretenda ejercer el derecho de subrogación establecido en dicha disposición legal, la tomadora podrá argüir que no pudo defenderse de lo resuelto por la administración.

Al respecto, se tiene que el artículo 1096 del Código de Comercio prevé lo siguiente:

“El asegurador que pague una indemnización se subrogará, por ministerio de la ley y hasta concurrencia de su importe, en los derechos del asegurado contra las personas responsables del siniestro. Pero éstas podrán oponer al asegurador las mismas excepciones que pudieren hacer valer contra el damnificado.

Habrá también lugar a la subrogación en los derechos del asegurado cuando éste, a título de acreedor, ha contratado el seguro para proteger su derecho real sobre la cosa asegurada.”

De acuerdo con esta norma, para que opere la subrogación, se exige que la aseguradora pague una indemnización y, en tal virtud, los derechos de los que disponía el asegurado, como ejercer la acción judicial correspondiente y formular a través de ella pretensiones contra quienes considere responsables del daño causado, se defieren a la compañía aseguradora que lo indemnizó. La Corte Suprema de Justicia, al referirse al contenido y alcance de esta disposición legal, ha precisado que “[...] *este precepto reclama la existencia de un soporte básico, cual es el pago de una indemnización por parte del asegurador, a raíz de una póliza de seguro previamente expedida; consecuentemente, la compañía se subroga - ipso*



iure - en los derechos del asegurado, de modo que entra a ocupar la posición que éste tenía dentro de la relación jurídica respectiva, que no se extingue por tal razón, asumiendo la titularidad de todos los créditos, garantías y acciones con que contaba su antecesor, frente a los causantes del siniestro”¹⁸.

Pues bien, para la Sala de la norma legal antes citada, que establece la subrogación del asegurador en los derechos del asegurado¹⁹, no resulta infringida por los actos acusados. En efecto, de ella no se infiere que en las actuaciones administrativas dirigidas a declarar un siniestro deba vincularse necesariamente al tomador de la póliza respectiva, como presupuesto para que el asegurador pueda, posteriormente, ejercer dicho derecho.

La lectura adecuada de la disposición comentada precisamente apunta en sentido contrario al entendimiento de la parte actora. La suscripción de un contrato de seguro responde al propósito de que sea un tercero, llamado asegurador, quien responda por los daños causados por una persona a otra y pague la indemnización correspondiente, luego de lo cual si puede, por virtud del derecho de subrogación, ejercer las acciones que el asegurado tenía legalmente frente a las personas responsables del siniestro.

De esta forma, es claro que ante la ocurrencia de un siniestro quien debe ser llamado a responder es la persona jurídica que asumió el riesgo, esto es, el asegurador, y no la persona que trasladó a ésta tales riesgos, es decir, el tomador; si esto último fuera lo que ocurriera, simplemente careciera de sentido la celebración del contrato de seguro.

Por consiguiente, tampoco encuentra mérito la acusación objeto de examen.

5.4. Conclusión

¹⁸ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, sentencia del 8 de noviembre de 2005, expediente 7724, M.P. César Julio Valencia Copete.

¹⁹ El artículo 1996, invocado como vulnerado, hace parte del Capítulo II “Seguro de daños”, del Título V “Del Contrato de Seguros” del Libro Cuarto del Código de Comercio. El asegurado, en los seguros de daños, “es la persona cuyo patrimonio puede resultar afectado, directa o indirectamente, por la realización de un riesgo” (art. 1083 del Código de Comercio); esto es, es el titular del interés asegurable.



En el anterior contexto, al no haberse desvirtuado la presunción de legalidad de los actos acusados, se confirmará la sentencia apelada, por las razones expuestas en las parte motiva de esta providencia.

5.5. Otros pronunciamientos

Mediante memoriales obrantes a folios 73 y 75 del cuaderno de segunda instancia se allegó poder conferido al Abogado Fernando Abello España, para que represente a Seguros Generales Suramericana S.A. (antes Agrícola de Seguros S.A.) y solicitud de expedición de copias presentada por aquél.

Por reunir los requisitos legales, se reconocerá personería al Abogado Fernando Abello España como apoderado judicial de Seguros Generales Suramericana S.A. (antes Agrícola de Seguros S.A.), en los términos y para los fines del poder obrante a folios 76 a 78 del cuaderno de segunda instancia. Igualmente, se ordenará a la Secretaría que expida a éste las copias solicitadas en el memorial visto a folio 73 ibídem.

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

FALLA:

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia apelada de 19 de noviembre de 2012, proferida por la Sección Primera, Subsección C, en Descongestión, del Tribunal Administrativo de Cundinamarca.

SEGUNDO: RECONOCER personería al Abogado Fernando Abello España como apoderado judicial de Seguros Generales Suramericana S.A. (antes Agrícola de Seguros S.A.), en los términos y para los fines del poder obrante a folios 76 a 78 del cuaderno de segunda instancia.

TERCERO: Por Secretaría, expídanse las copias solicitadas en el memorial visto a folio 73 del cuaderno de segunda instancia.



Radicado: 25000-2324-000-2004-00638-01
Demandante: Agrícola de Seguros S.A.

Cópiese, notifíquese, publíquese y cúmplase.

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

OSWALDO GIRALDO LÓPEZ
Presidente

NUBIA MARGOTH PEÑA GARZÓN

HERNANDO SÁNCHEZ SÁNCHEZ ROBERTO AUGUSTO SERRATO VALDÉS