

**50001233300020170041300-RECURSO DE REPOSICIÓN Y EN SUBSIDIO
APELACIÓN.**

Paula Andrea Murillo Parra <paulamurillojuridica@gmail.com>

Vie 18/03/2022 3:01 PM

Para: Secretaria General Tribunal Administrativo - Seccional Villavicencio
<sgtadmvcio@cendoj.ramajudicial.gov.co>

CC: Saul Bocanegra Pinzon <notificacionesjudicialesecopetrol@ecopetrol.com.co>; Proc. II Judicial
Administrativa 49 <procjudadm49@procuraduria.gov.co>; Javier Alejandro Marin Bermudez
<javieral.marin@ecopetrol.com.co>; stt@cer.com.co <stt@cer.com.co>

H. Magistrada

Dra. NOHRA EUGENIA GALEANO PARRA

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL META

Villavicencio – Meta

EXP: 50001233300020170041300

MEDIO DE CONTROL: CONTROVERSIA CONTRACTUAL

DEMANDANTE: DISEÑOS Y CONSTRUCCIONES LTDA “DISCON LTDA”

DEMANDADO: ECOPETROL S.A.

ASUNTO: RECURSO DE REPOSICIÓN Y EN SUBSIDIO

APELACIÓN.

PAULA ANDREA MURILLO PARRA, identificada con cédula de ciudadanía No. 40.446.745 expedida en Granada (Meta), portadora de la Tarjeta profesional de abogada No. 135.921 del C. S. de la J., en mi condición de apoderada de **ECOPETROL S.A.**, de manera respetuosa, estando dentro del término legal, me permito presentar **RECURSO DE REPOSICIÓN Y EN SUBSIDIO APELACIÓN**, contra el auto de fecha 3 de marzo de 2022, notificado por estado el 15 de marzo del año en curso, adjunto documento en formato PDF.

Cordialmente,

PAULA ANDREA MURILLO PARRA
Equipo Jurídico Consultor S. A. S.

H. Magistrada

Dra. NOHRA EUGENIA GALEANO PARRA

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL META

Villavicencio – Meta

EXP: 50001233300020170041300
MEDIO DE CONTROL: CONTROVERSIAS CONTRACTUAL
DEMANDANTE: DISEÑOS Y CONSTRUCCIONES LTDA “DISCON LTDA”
DEMANDADO: ECOPETROL S.A.
ASUNTO: RECURSO DE REPOSICIÓN Y EN SUBSIDIO APELACIÓN.

PAULA ANDREA MURILLO PARRA, identificada con cédula de ciudadanía No. 40.446.745 expedida en Granada (Meta), portadora de la Tarjeta profesional de abogada No. 135.921 del C. S. de la J., en mi condición de apoderada de ECOPETROL S.A., de manera respetuosa, estando dentro del término legal, me permito presentar **RECURSO DE REPOSICIÓN Y EN SUBSIDIO APELACIÓN**, contra el auto de fecha 3 de marzo de 2022, notificado por estado el 15 de marzo del año en curso, por las siguientes razones:

I. SOLICITUD:

Primera: Solicito revocar el auto del 3 de marzo de 2022 y en su lugar declarar probada la excepción de caducidad, a través de sentencia anticipada.

Primera subsidiaria: Solicito revocar el auto fechado del 3 de marzo de 2022, teniendo en cuenta que la excepción de caducidad no es una excepción previa, declarando que se resolverá en sentencia.

Segunda: En caso de que no revocarse el auto, subsidiariamente conceder el recurso de apelación a fin de que sea revocada la decisión de primera instancia y en su lugar declarar probada la excepción de caducidad.

Segunda subsidiaria: En caso de no revocarse el auto, subsidiariamente conceder el recurso de apelación a fin de que sea revocada la decisión de primera instancia que dio trámite a la excepción de caducidad como si fuera una excepción previa, a fin de que sea resuelta en sentencia.

II. DECISIÓN OBJETO DE RECURSO:

El Despacho mediante auto del 3 de marzo de 2022, resolvió lo siguiente:

“1. DECLARAR no probada la excepción de caducidad del medio de control propuesta por ECOPETROL S.A

2. Ejecutoriada la presente providencia, pasar el expediente al despacho para continuar con la etapa legal siguiente”.

Sustentando la decisión al considerar que:

“(…) de acuerdo con el artículo 302 del CGP, las providencias proferidas fuera de audiencia, como es el caso del auto del 13 de julio de 2017, quedan ejecutoriadas tres días después de notificadas; cuando carecen de recursos; o han vencido los términos sin haberse interpuesto los recursos que fueren procedentes, o cuando queda ejecutoriada la providencia que resuelva los interpuestos, independientemente de que sean procedentes o improcedentes. (Subrayado fuera del texto original).

III. RAZONES FÁCTICAS Y JURÍDICAS:

1. OBJECIONES DE TRÁMITE.

Sea lo primero manifestar que se solicita reconsiderar la decisión y en su lugar sea revocado, en virtud de lo siguiente:

1. Sobre la naturaleza de la excepción de caducidad no ha sido pacífica la discusión, para una corriente es una excepción mixta; pero lo claro es que no es previa, es nominada.
2. La excepción de caducidad constituye causal de sentencia anticipada, lo que significa que se estudiará y resolverá: (i) bien sea en la sentencia anticipada -en caso de que se tenga certeza manifiesta de su prosperidad-, o (ii) en la sentencia de mérito al resolver el fondo del asunto, lo anterior, en virtud del parágrafo 2 del artículo 175 del CPACA, que predica lo siguiente:

“(…) Las excepciones de cosa juzgada, **caducidad**, transacción, conciliación, falta manifiesta de legitimación en la causa y prescripción extintiva, se declararán fundadas mediante sentencia anticipada, en los términos previstos en el numeral tercero del artículo 182A.”

3. Al decidir mediante auto separado sobre la excepción de caducidad presentada por esta defensa, se esta vulnerando el principio de la doble instancia.

A continuación, me permito desarrollar los puntos previamente señalados.

Frente al trámite para resolver excepciones en la jurisdicción de lo contencioso administrativo, es importante advertir que en menos de dos años ha sufrido cambios significativos.

En la versión original del CPACA, en su artículo 180 señalaba lo siguiente:

“6. Decisión de excepciones previas. El Juez o Magistrado Ponente, de oficio o a petición de parte, resolverá sobre las excepciones previas y las de cosa juzgada, caducidad, transacción, conciliación, falta de legitimación en la causa y prescripción extintiva.

Si excepcionalmente se requiere la práctica de pruebas, se suspenderá la audiencia, hasta por el término de diez (10) días, con el fin de recaudarlas. Al reanudar la audiencia se decidirá sobre tales excepciones.

Si alguna de ellas prospera, el Juez o Magistrado Ponente dará por terminado el proceso, cuando a ello haya lugar. Igualmente, lo dará por terminado cuando en la misma audiencia advierta el incumplimiento de requisitos de procedibilidad.

El auto que decida sobre las excepciones será susceptible del recurso de apelación o del de súplica, según el caso.”

Esto implica que la excepción de caducidad, se resolvía en el curso de la audiencia inicial, y, que de requerirse la práctica de pruebas para poder emitir un pronunciamiento al respecto, se suspendería la diligencia para recaudarlas por un término máximo de 10 días, tras el cual se reanudaría la audiencia y se decidiría la respectiva excepción.

Con el Decreto Ley 806 de 2020 la excepción de caducidad se tramitaría de conformidad con los artículos 100, 101 y 102 del Código General del Proceso, es decir, mediante auto escrito antes de la audiencia inicial, en virtud del artículo 12, que señalaba lo siguiente:

“Artículo 12. Resolución de excepciones en la jurisdicción de lo Contencioso Administrativo. De las excepciones presentadas se correrá traslado por el término de tres (3) días en la forma regulada en el artículo 110 del Código General del Proceso, o el que lo sustituya. En este término, la parte demandante podrá pronunciarse sobre ellas y, si fuere el caso, subsanar los defectos anotados en las excepciones previas.

Las excepciones previas se formularán y decidirán según lo regulado en los artículos 100, 101 y 102 del Código General del Proceso. Cuando se requiera la práctica de pruebas a que se refiere el inciso segundo del artículo 101 del citado código, el juzgador las decretará en el auto que cita a la audiencia inicial, en el curso de esta las practicará. Allí mismo, resolverá las excepciones previas que requirieron pruebas y estén pendientes de decisión.

Las excepciones de cosa juzgada, caducidad, transacción, conciliación, falta de legitimación en la causa y prescripción extintiva, se tramitarán y decidirán en los términos señalados anteriormente. (...).”

Hoy en día, el trámite de las excepciones en la jurisdicción de lo contencioso administrativo, es el establecido por el artículo 38 de la Ley 2080 de 2021, que de manera tácita derogó el artículo 12 del Decreto Ley 806 de 2020 y de forma expresa, modificó el artículo 175 del CPACA, para agregarle a este último un segundo párrafo, en los siguientes términos:

“Artículo 175. Contestación de la demanda. Durante el término de traslado, el demandado tendrá la facultad de contestar la demanda mediante escrito, que contendrá:
(...)

Parágrafo 2. De las excepciones presentadas se correrá traslado en la forma prevista en el artículo 201A por el término de tres (3) días. En este término, la parte demandante podrá pronunciarse sobre las excepciones previas y, si fuere el caso, subsanar los defectos anotados en ellas. En relación con las demás excepciones podrá también solicitar pruebas.
(...)

Las excepciones de cosa juzgada, caducidad, transacción, conciliación, falta manifiesta de legitimación en la causa y prescripción extintiva, se declararán fundadas mediante sentencia anticipada, en los términos previstos en el numeral tercero del artículo 182A”.

Por su parte, el artículo 182A del CPACA, incluido por la Ley 2080 de 2021, señala lo siguiente:

“ARTÍCULO 182A. SENTENCIA ANTICIPADA. Se podrá dictar sentencia anticipada:
(...)

4. En cualquier estado del proceso, cuando el juzgador encuentre probada la cosa juzgada, la caducidad, la transacción, la conciliación, la falta manifiesta de legitimación en la causa y la prescripción extintiva”.

De lo expuesto, se tiene que la excepción de caducidad corresponde a una excepción mixta o nominada, y que en virtud del parágrafo 2 del artículo 175 del CPACA, se estudia y resuelve únicamente, ya sea en la sentencia anticipada -en caso de que se tenga certeza manifiesta de su prosperidad-, o en la sentencia de mérito al resolver el fondo del asunto.

Finalmente, frente al principio de la doble instancia la Corte Constitucional en sentencia de tutela T-715 de 2017 señaló lo siguiente:

“El principio de la doble instancia es un elemento fundamental del derecho al debido proceso. Dicho principio se materializa, principalmente, mediante el recurso de apelación o de impugnación, toda vez que permite la controversia de una decisión judicial por parte de quien tiene interés en ella o le resulta desfavorable, para que sea revisada por parte del superior jerárquico. Por su relevancia e intrínseca relación con el debido proceso, la Corte le ha reconocido a la doble instancia una triple condición: derecho, garantía y principio.”

La situación de vulneración se presenta, dado que, en virtud del artículo 243 del CPACA, el auto que decide sobre las excepciones no aparece señalado en la lista taxativa que hace el legislador. El texto del artículo es el siguiente:

“ARTÍCULO 243. APELACIÓN. Son apelables las sentencias de primera instancia y los siguientes autos proferidos en la misma instancia:

1. El que rechace la demanda o su reforma, y el que niegue total o parcialmente el mandamiento ejecutivo.
2. El que por cualquier causa le ponga fin al proceso.
3. El que apruebe o impruebe conciliaciones extrajudiciales o judiciales. El auto que aprueba una conciliación solo podrá ser apelado por el Ministerio Público.
4. El que resuelva el incidente de liquidación de la condena en abstracto o de los perjuicios.
5. El que decrete, deniegue o modifique una medida cautelar.
6. El que niegue la intervención de terceros.
7. El que niegue el decreto o la práctica de pruebas.
8. Los demás expresamente previstos como apelables en este código o en norma especial.”

Es decir, al decidir sobre la excepción de caducidad en auto separado y no en sentencia anticipada o en sentencia de fondo, como lo ordena la Ley, se vulnera el principio de la doble instancia y por consiguiente el principio del debido proceso.

Por lo anterior, le solicito amablemente al despacho que revoque el auto del 3 de marzo de 2022 y se permita decidir sobre la excepción de caducidad en la sentencia de fondo, o en su defecto, conceda el recurso de apelación y remita al superior para que decida de plano sobre el caso concreto.

2. OBJECIONES DE FONDO.

De acuerdo con la Jurisprudencia, la caducidad es la sanción consagrada en la ley por el no ejercicio oportuno del derecho de acción, en tanto al exceder los plazos preclusivos para acudir a la jurisdicción, se ve limitado el derecho que asiste a toda persona de solicitar que sea definido un conflicto por el aparato jurisdiccional del poder público.

La sección segunda del Consejo de Estado en sentencia 2013- 0007 del 13 de febrero de 2020, con consejero ponente Gabriel Valbuena Hernández, señaló lo siguiente:

“El legislador, en uso de su potestad de configuración normativa, limita en el tiempo el derecho que tiene toda persona de acceder a la jurisdicción con el fin de obtener pronta y cumplida justicia. Su fundamento se haya en la necesidad por parte del conglomerado social de obtener seguridad jurídica, para evitar la paralización del tráfico jurídico. En esta medida, la caducidad no concede derechos subjetivos, sino que por el contrario apunta a la protección de un interés general. La caducidad impide el ejercicio de la acción, por lo cual, cuando se ha configurado no puede iniciarse válidamente el proceso”.

De esta forma, queda claro que la caducidad de la acción es una figura que impacta directamente en la seguridad jurídica del conglomerado, y no representa derechos subjetivos, es decir, cuando una parte dentro de un proceso jurisdiccional presenta la caducidad como excepción, no lo hace simplemente con interés particular sobre el asunto, sino para salvaguardar la seguridad jurídica y con este la protección del interés general.

En el caso concreto, de conformidad con lo previsto en el artículo 164 del C.P.A.C.A, la oportunidad para presentar la demanda del medio de control de controversias contractuales, respecto al contrato suscrito entre DISCON LTDA y ECOPETROL S.A., era de dos años contados a partir del día siguiente a la firma del acta de liquidación bilateral que se firmo entre las partes el 30 de septiembre de 2013. El texto del artículo es el siguiente:

“Artículo 164. Oportunidad para presentar la demanda. La demanda deberá ser presentada:

(...)

j) En las relativas a contratos el término para demandar será de dos (2) años que se contarán a partir del día siguiente a la ocurrencia de los motivos de hecho o de derecho que les sirvan de fundamento.

Cuando se pretenda la nulidad absoluta o relativa del contrato, el término para demandar será de dos (2) años que se empezarán a contar desde el día siguiente al de su perfeccionamiento. En todo caso, podrá demandarse la nulidad absoluta del contrato mientras este se encuentre vigente.

En los siguientes contratos, el término de dos (2) años se contará así:

i) En los de ejecución instantánea desde el día siguiente a cuando se cumplió o debió cumplirse el objeto del contrato;

ii) En los que no requieran de liquidación, desde el día siguiente al de la terminación del contrato por cualquier causa;

iii) En los que requieran de liquidación y esta sea efectuada de común acuerdo por las partes, desde el día siguiente al de la firma del acta;

(...)”

Es decir, el término de caducidad de la acción se cumplía el 1 de agosto de 2015; el 4 de septiembre de 2015, DISCON LTDA radicó solicitud de conciliación prejudicial, de la que conoció la Procuraduría 49 Judicial II Para Asuntos Administrativos de esta ciudad, es decir, 26 días antes de que se venciera la oportunidad para presentar la demanda. Situación que, en virtud del artículo 21 de la Ley 640 de 2001 expresamente suspende el término de caducidad, el texto del artículo es el siguiente:

“ARTICULO 21. SUSPENSIÓN DE LA PRESCRIPCIÓN O DE LA CADUCIDAD. La presentación de la solicitud de conciliación extrajudicial en derecho ante el conciliador suspende el término de prescripción o de caducidad, según el caso, hasta que se logre el acuerdo conciliatorio o hasta que el acta de conciliación se haya registrado en los casos en que este trámite sea exigido por la ley o hasta que se expidan las constancias a que se refiere el artículo 2o. de la presente ley o hasta que se venza el término de tres (3) meses a que se refiere el artículo anterior, lo que ocurra primero. Esta suspensión operará por una sola vez y será improrrogable.” (Subrayado fuera del texto original)

El 19 de noviembre de 2015, se lleva a cabo audiencia de conciliación en la que las partes llegan a un acuerdo, que es enviado a control de legalidad ante el Tribunal Contencioso Administrativo del Meta, que, en providencia del 17 de mayo de 2016, lo imprueba.

Contra la decisión improbativa de la conciliación, DISCON LTDA, presenta recursos de reposición y en subsidio apelación; por auto del 6 de septiembre de 2016, el Tribunal Contencioso Administrativo resuelve el recurso de la siguiente manera:

“PRIMERO: No reponer el auto del 17 de mayo de 2016, que improbió la conciliación (...)

SEGUNDO: Negar por improcedente la concesión del recurso de apelación.”

El auto del 6 de septiembre de 2016, informó de manera absolutamente clara que el recurso de apelación era improcedente, lo anterior, de acuerdo con la legislación aplicable al momento de la ocurrencia de los hechos. Esto es, en virtud del artículo 243 del C.P.A.C.A, antes de la modificación incluida por la Ley 2080 de 2021. El texto original era el siguiente:

“ARTÍCULO 243. Son apelables las sentencias de primera instancia de los Tribunales y de los Jueces. También serán apelables los siguientes autos proferidos en la misma instancia por los jueces administrativos:

1. El que rechace la demanda.
2. El que decrete una medida cautelar y el que resuelva los incidentes de responsabilidad y desacato en ese mismo trámite.
3. El que ponga fin al proceso.
4. El que apruebe conciliaciones extrajudiciales o judiciales, recurso que solo podrá ser interpuesto por el Ministerio Público.
5. El que resuelva la liquidación de la condena o de los perjuicios.
6. El que decreta las nulidades procesales.
7. El que niega la intervención de terceros.

8. El que prescinda de la audiencia de pruebas.

9. El que deniegue el decreto o práctica de alguna prueba pedida oportunamente.

Los autos a que se refieren los numerales 1, 2, 3 y 4 relacionados anteriormente, serán apelables cuando sean proferidos por los tribunales administrativos en primera instancia.”

El artículo citado contenía una lista taxativa de los autos contra los cuales procedía el recurso de apelación, sin embargo, DISCON LTDA, aun teniendo claro que el recurso de apelación no procedía, i) por no estar consagrado en la ley, y ii) por que así lo informó el Tribunal Contenciosos Administrativo, en el auto del 6 de septiembre de 2016, sin fundamento legal porque la norma es clara en indicar que contra el auto que imprueba la conciliación no procede recurso alguno, interpone recurso de reposición contra el auto que le niega por improcedente la apelación, y en subsidio solicitó la expedición de copias, para recurrir en queja, el tribunal confirma la improcedencia del recurso de apelación, y le concede el recurso de queja en efecto devolutivo el 19 de diciembre de 2016.

El Consejo de Estado, por auto del 13 de julio de 2017, resuelve el recurso de queja resolviendo estimar bien denegado el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante. La demanda fue presentada el 2 de agosto de 2017.

El artículo 302 del Código General del Proceso señala:

“**Artículo 302. Ejecutoria.** Las providencias proferidas en audiencia adquieren ejecutoria una vez notificadas, cuando no sean impugnadas o no admitan recursos.

No obstante, cuando se pida aclaración o complementación de una providencia, solo quedará ejecutoriada una vez resuelta la solicitud.

Las que sean proferidas por fuera de audiencia quedan ejecutoriadas tres (3) días después de notificadas, cuando carecen de recursos o han vencido los términos sin haberse interpuesto **los recursos que fueren procedentes**, o cuando queda ejecutoriada la providencia que resuelva los interpuestos. (Negrillas y subrayado fuera de texto)

El artículo 302 del Código General del Proceso claramente consagra que las providencias quedan ejecutoriadas una vez notificadas cuando no sean impugnadas o no admitan recursos, el auto que imprueba la conciliación prejudicial no admitía recurso de apelación.

El inciso final del artículo 302 del Código General del Proceso, también dispone que las providencias proferidas por fuera de audiencia quedan ejecutoriadas tres (3) días después de notificadas, cuando carecen de recursos **o han vencido los términos sin haberse interpuesto los recursos que fueren procedentes**, (...)” es decir, solo los recursos procedentes suspenden la ejecutoria de una providencia.

De acuerdo con lo anterior, esta defensa considera que el término de caducidad se reactivó el 19 de diciembre de 2016, mediante auto del Tribunal Administrativo del Meta, que negó por improcedente el recurso de apelación interpuesto por la parte actora, y resolvió el recurso de reposición contra el auto que negó el recurso de apelación.

Así las cosas, la acción de controversias contractuales interpuesta por DISCON LTDA el primero de agosto de 2017 se encontraba caducada.

Por lo anterior, le solicito amablemente acceder a las pretensiones pedidas.

Cordialmente,



PAULA ANDREA MURILLO PARRA
C.C. N° 40.446.745 de Granada - Meta
T.P. N° 135.921 del C. S. de la J.-