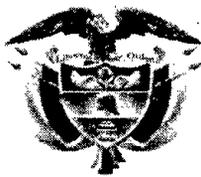


REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL META

Magistrado Ponente: CARLOS ENRIQUE ARDILA OBANDO

Villavicencio, once (11) de octubre de dos mil dieciocho (2018)

SALA DE DECISIÓN ORAL N° 2

REFERENCIA:	CONTROVERSIAS CONTRACTUALES
DEMANDANTE:	PROYECTOS DE INGENIERÍA S.A. -PROING S.A.
DEMANDADO:	ECOPETROL S.A.
RADICACIÓN:	50001-23-33-000-2018-00258-00

I. AUTO

Decide la Sala sobre la admisión de la demanda que promueve PROYECTOS DE INGENIERÍA S.A. -PROING S.A., en ejercicio del medio de control de CONTROVERSIAS CONTRACTUALES contra ECOPETROL S.A.

II. ANTECEDENTES

- LO QUE SE DEMANDA:

Pretende la parte demandante lo siguiente¹:

“PRIMERA: Que se declare el incumplimiento contractual presentado en ejecución del contrato 5218420 cuyo objeto fue la CONSTRUCCIÓN Y MONTAJE DE UNA LÍNEA DE TRANSMISIÓN DE 115 KV ENTRE LA SUBESTACIÓN SAN FERNANDO Y EL CENTRO DE DISTRIBUCIÓN OROTOY (CDO), generado por los incumplimientos de ECOPETROL S.A. y los hechos no imputables a PROYECTOS DE INGENIERÍA S.A. – PROING S.A.

SEGUNDA: Como consecuencia de la anterior declaración, y en arás de entrar a satisfacer los perjuicios sufridos por el contratista, se condene a ECOPETROL S.A. al pago de las siguientes sumas de dinero:

a) Reconocer y pagar a favor de PROYECTOS DE INGENIERÍA S.A. PROING S.A. la suma de \$ 853.840.000 por concepto del incumplimiento derivado de la entrega tardía de la ingeniería de detalle, así por los perjuicios económicos causados como consecuencia de la entrega tardía de la ingeniería de detalle, lo cual retraso las

¹ Folios 17 y 18

obras programadas.

b) Reconocer y pagar a favor de PROYECTOS DE INGENIERÍA S.A. PROING S.A. la suma de \$49.389.760 por concepto del incumplimiento derivado del no pago de los accesos adecuados por el contratista PROING S.A., así por los intereses de mora causados como consecuencia del no pago del ítem contractual de accesos.

c) Reconocer y pagar a favor de PROYECTOS DE INGENIERÍA S.A. PROING S.A. la suma de \$ 227.496.893 por concepto del incumplimiento derivado de la falta de negociación y entrega liberada de las servidumbres de los predios previamente al inicio de labores, lo cual dificultó la ejecución del contrato, así por los perjuicios económicos causados como consecuencia de la no entrega liberada de los predios y la falta de negociación de las servidumbres.

d) Reconocer y pagar a favor de PROYECTOS DE INGENIERÍA S.A. PROING S.A. la suma de \$ 8.178.945 por concepto del incumplimiento derivado del no pago de las obras ejecutadas referentes al Ítem de despeje de servidumbre, así por los intereses de mora causados por el no pago oportuno de las sumas devengadas por el contratista.

e) Reconocer y pagar a favor de PROYECTOS DE INGENIERÍA S.A. PROING S.A. la suma de \$ 145.000.000 por no garantizar la disponibilidad de arqueología en terreno al momento de realizarse las excavaciones, siendo que genero unos perjuicios económicos causados como consecuencia de la falta de acompañamiento del grupo de arqueología al momento de realizar actividades de excavaciones y demás, lo cual retraso las obras programadas.

f) Reconocer y pagar a favor de PROYECTOS DE INGENIERÍA S.A. – PROING S.A. la suma de CIEN (100) SALARIOS MÍNIMOS por concepto de indemnización de perjuicios morales, correspondiente a los perjuicios sufridos en la reputación, buen nombre y la probidad de la empresa PROING S.A., como se observa en los diversos correos, comunicadòs, y actas de reunión, que presuntamente la empresa PROING S.A. tiene fama de incumplir con las obligaciones laborales para con sus trabajadores, así como los diversos problemas ocasionados por la comunidad, por la falta de acompañamiento de la Gestoría en la ejecución del contrato, lo que ha generado para la empresa PROING S.A. la pérdida de clientela.

(...)”.

- LOS HECHOS EN QUE SE FUNDA²:

Fundamenta las pretensiones de la demanda en los hechos que a continuación la Sala resume:

1. ECOPETROL S.A. dió apertura al proceso de Selección objetiva (Concurso Cerrado) No. 50042262 el día 6 de Agosto de 2014, siendo el objeto del mismo la

² Folios 1-17

CONSTRUCCIÓN Y MONTAJE DE UNA LÍNEA DE TRANSMISIÓN DE 115 KV ENTRE LA SUBESTACIÓN SAN FERNANDO Y EL CENTRO DE DISTRIBUCIÓN OROTOY (CDO).

2. La empresa PROYECTOS DE INGENIERÍA S.A. - PROING S.A. presentó su propuesta técnica y económica ante ECOPETROL S.A el día 8 de septiembre de 2014; y posteriormente, el día 10 de Octubre de 2014, ECOPETROL S.A. expidió el acta de asignación del contrato al proponente PROYECTOS DE INGENIERÍA S.A. PROING S.A.

3. ECOPETROL S.A. y PROING S.A. celebraron el día quince (15) de octubre de 2014, con fundamento en el proceso de Selección No. 50042262, el contrato No. 5218420, cuyo objeto es la "CONSTRUCCIÓN Y MONTAJE DE UNA LÍNEA DE TRANSMISIÓN DE 115 KV ENTRE LA SUBESTACIÓN SAN FERNANDO Y EL CENTRO DE DISTRIBUCIÓN DE OROTOY (CDO) por un valor estimado de CUATRO MIL CIENTO SIETE MILLONES CUATROCIENTOS SETENTA Y CINCO MIL DOSCIENTOS TREINTA Y DOS PESOS COLOMBIANOS (\$4.107.475.232)", y un plazo de ejecución pactado de doscientos cuarenta (240) días calendario contados a partir de la fecha de suscripción del Acta de Inicio, la cual fue suscrita entre las partes el día veinticinco (25) de febrero de 2015 estimándose como fecha de finalización el día 21 de Diciembre de 2015.

4. El día 25 de Febrero de 2015 (misma fecha de suscripción del acta de inicio del contrato), las partes suscribieron el Otrosí No. 1 al contrato, donde se modificó el numeral 24 de la Cláusula Sexta del Contrato, se amplió el plazo de ejecución en 60 días calendario, quedando un nuevo plazo de 300 días calendario.

5. El día 21 de Diciembre de 2015, ECOPETROL S.A. mediante Comunicado No.: 2-2015-057-16180 notificó a la empresa PROYECTOS DE INGENIERÍA S.A. - PROING S.A. acerca de la finalización del Contrato No. 5218420 y el inicio de la etapa de liquidación bilateral del contrato.

6. El día 1 de Agosto de 2016, la empresa PROYECTOS DE INGENIERÍA S.A. - PROING S.A. y ECOPETROL S.A. suscribieron el acta de liquidación de mutuo acuerdo.

7. PROING S.A. solicitó una audiencia de conciliación prejudicial para conciliar este tema, y el día 03 de Agosto de 2018 se llevó a cabo la audiencia de conciliación en el despacho de la procuraduría 49 judicial II para asuntos administrativos en la ciudad de Villavicencio, declarándose fallida por cuanto ECOPETROL S.A. no tuvo ánimo conciliatorio, procediéndose a expedir la respectiva certificación que acompañó junto con esta demanda.

III. CONSIDERACIONES DE LA SALA

Para resolver sobre la admisibilidad de la demanda intentada, la Sala abordará los siguientes temas: 1. La caducidad del medio de control de controversias contractuales, 2. Término de caducidad cuando de contratos que requieren de liquidación se trata, y 3.

Referencia: Controversia Contractual
 Radicación: 50001-23-33-000-2018-00258-00
 Auto: Rechaza demanda
 EAMC

El caso concreto:

1. La caducidad del medio de control de controversias contractuales.

La caducidad, entendida como un plazo objetivo para el ejercicio oportuno del derecho de acción, se encuentra regulada en las normas procedimentales como una carga procesal, es decir, como un imperativo que emana de las disposiciones adjetivas con ocasión del proceso, en cabeza de las partes, no exigible coercitivamente, y cuya no ejecución acarrea consecuencias jurídicas desfavorables para el renuente.

Por lo anterior, entiende la Sala la caducidad como el plazo perentorio para comenzar el proceso, y de cuyo incumplimiento la ley presume la falta de interés del demandante en el impulso del mismo, y cuyo vencimiento hace que sea imposible intentar su inicio.

Con relación al medio de control de controversias contractuales, la caducidad se encuentra regulada en el artículo 164 del C.P.A.C.A., bajo el título de oportunidad para presentar la demanda, en los siguientes términos:

“ARTÍCULO 164. OPORTUNIDAD PARA PRESENTAR LA DEMANDA. La demanda deberá ser presentada:

(...)

2. En los siguientes términos, so pena de que opere la caducidad:

(...)

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:

(...)

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;

(...)”.

Así pues, dentro del artículo en cita, encontramos una regla general planteada para el medio de control en estudio, de una caducidad de 2 años contados a partir del día siguiente a la ocurrencia de los motivos de hecho o de derecho que dan lugar a demandar, con una serie de reglas especiales para los contratos que requieren de liquidación y si esta se logra de mutuo acuerdo o no, siendo el subnumeral transcrito el que a criterio de la Sala gobierna el caso bajo estudio, atendiendo que nos encontramos frente a un contrato de los que por su naturaleza requiere de liquidación, dado que se ejecutan, entregan y pagan una serie de obras de manera paulatina, y tanto la administración como el contratista a la finalización del contrato deben realizar el corte

de cuentas y obligaciones recíprocamente adquiridas, a fin de determinar el balance final del mismo; y así se consagró en el contrato objeto de la controversia (fol. 123) en la cláusula trigésima cuarta, consagrando en él un plazo de cuatro (4) meses para ello, contado desde la terminación del contrato.

Por lo dicho, y atendiendo la norma ya transcrita, en el caso concreto tenemos el término de ejecución del contrato, más los cuatro (4) meses para su liquidación bilateral de que trata tanto la norma como la cláusula contractual ya comentada, más los dos (2) meses para que la administración liquidara unilateralmente, y a partir de allí se contará el término de presentación oportuna de la demanda.

2. Término de caducidad cuando de contratos que requieren de liquidación se trata.

En reciente pronunciamiento el Consejo de Estado, fijó su posición frente a la forma de computar el término de caducidad respecto de las pretensiones de la demanda que involucren contratos que se liquidan o se liquidaron, como ocurre en el presente asunto.

En efecto, al Alto Tribunal dijo que³:

"(...) vencidos los términos para liquidar consensual y unilateralmente, se iniciará el cómputo del bienio de la caducidad de la acción contractual, sin que el que se produjera una liquidación bilateral o unilateral dentro de ese interregno reviviera términos para computar la caducidad que ya había empezado a correr. Así lo precisó la Sala⁴:

33. La sentencia de primera instancia consideró que el término de caducidad inició su contabilización en el momento en que venció el plazo con el que contaba la entidad para liquidar el contrato de forma unilateral, porque así lo prevé el numeral 10, literal d, del artículo 136 del Código Contencioso Administrativo.

34. Sin embargo, resulta evidente a estas alturas que ello fue un error, dado que no podía iniciarse la contabilización del término desde un punto que en el caso concreto resulta inexistente, pues es obvio que en cuanto se trató de un contrato de derecho privado, las prerrogativas propias de la administración de la Ley 80 de 1993, como la liquidación unilateral, no eran aplicables.

35. Siendo esto así, queda la duda desde cuándo debe contarse la caducidad en un caso como el actual, en el que se trata de un contrato estatal regido por el derecho privado, en el que se pactó un término para liquidar el contrato.

36. Ahora, la respuesta a este interrogante ya fue dada por la jurisprudencia de la Sección, en la que se ha señalado que esta debe contarse desde el momento en que

³ Consejo de Estado. Sección Tercera - Subsección B. Consejero Ponente: Ramiro Pazos Guerrero, 7 de febrero de 2018. Proceso número: 41001233100020040165202 (38.858)

⁴ Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección B, sentencia del 5 de diciembre de 2016, exp. 37.069, M.P. Danilo Rojas Betancourth.

venció el plazo con el que contaban las partes para hacer dicha liquidación por mutuo acuerdo. (...)

37. Como se observa, siendo este un contrato en el que se pactaron dos meses para la liquidación, resulta que desde el momento en que se venció ese plazo sin que se llegara a un acuerdo al respecto entre las partes, estas estaban habilitadas para solicitar judicialmente que ello se hiciera, así como para pedir el resarcimiento de perjuicios que se hubieran podido producir como resultado de la ejecución del contrato.

38. En el caso concreto ese momento es dos meses después de la terminación ocurrida el 17 de octubre del 2001, es decir el 17 de diciembre del mismo año, razón por la cual se contaba hasta el 13 de enero del 2004 –el 18 de diciembre del 2003 cayó sábado y durante vacancia judicial– para presentar la demanda; por lo que su radicación el 7 de diciembre del 2005 es claramente extemporánea.

39. No ignora la Sala que en este caso hubo una liquidación por mutuo acuerdo entre las partes el 10 de septiembre del 2004, pero ello sucedió no sólo cuando ya había iniciado el término de caducidad, sino cuando esta ya había quedado configurada.

40. Recuérdese que la caducidad es un fenómeno jurídico en virtud del cual el demandante pierde la facultad de accionar ante la jurisdicción, por no haber ejercido su derecho dentro del término que la ley señala. En la caducidad deben concurrir dos supuestos: el transcurso del tiempo y el no ejercicio de la acción.

41. Dicho término está edificado sobre el beneficio de señalar un plazo objetivo, invariable, para que quien considere ser titular de un derecho opte por accionar o no. Es por lo anterior que no puede ser materia de convención antes de que se cumpla, ni puede renunciarse después de transcurrido.

42. La facultad de accionar comienza con el plazo fijado por la ley y nada obsta para que se ejerza desde el primer día, pero fenece definitivamente al terminar el plazo improrrogable, pues opera de pleno derecho dado que contiene plazos, en general, no susceptibles de interrupción ni de suspensión⁵.

43. Particularmente, respecto de los casos en los que el término de caducidad ya iniciado respecto de contratos que debían liquidarse, la Sección ha señalado que la ocurrencia de una liquidación por mutuo acuerdo hecha cuando ya había vencido el plazo para efectuarla, no tiene la virtualidad de revivir el plazo para actuar, porque ello implicaría dejar la caducidad sujeta a la voluntad de las partes. (Resaltado por la Sala).

Por consiguiente, en el *sub lite* debe tenerse en cuenta que el contrato enjuiciado es de aquellos cuya ejecución se prolongó en el tiempo y susceptible de liquidación, de

⁵ Cita original: Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Sentencia del 24 de abril del 2008, expediente 16699, C.P. Myriam Guerrero de Escobar.

conformidad con la cláusula trigésima cuarta (fl. 123 vuelto), la cual efectivamente se suscribió de común acuerdo (fls. 165 a 185).

3. El caso concreto.

Observa la Sala que el presente proceso se encuentra afectado con el fenómeno de la caducidad, tal como se entra a explicar:

En primer lugar, se tiene que las partes dentro del acta de liquidación bilateral coincidieron en señalar que el plazo de ejecución del contrato venció el 21 de diciembre de 2015 (fls. 165-185)⁶, sin que mediara otro acto expreso de las partes que lo prorrogara. En consecuencia, es claro que en la última fecha indicada venció el contrato en estudio.

En consecuencia, desde el día 22 de diciembre de 2015 se tenían cuatro meses para liquidarlo bilateralmente (así se pactó en la cláusula trigésima cuarta, fl. 123 vuelto), los que vencían el 22 de abril de 2016. Desde el día siguiente se tenían dos meses más para liquidar unilateralmente, es decir, hasta el 23 de junio de 2016. Desde el día siguiente, dos años para recurrir al juez del contrato los cuales vencían el 24 de junio de 2018. Ahora, como la demanda se presentó el 15 de agosto de 2018 (fl. 397) (un mes y veintidós días después), la acción estaría caducada, sin que el trámite conciliatorio y la suspensión que produjo en el término de caducidad varíen esa conclusión.

Ahora bien, se tiene que el día 21 de junio de 2018 se presentó la solicitud de conciliación extrajudicial (fls. 44 y 45), es decir, faltando tres días para que ocurriera la caducidad, y fue declarada fallida el 03 de agosto de 2018, entonces, la suspensión del término de caducidad operó por un mes y doce días, por lo que aun ampliando el término de caducidad por la duración de la suspensión tampoco se puede tener por presentada la acción en tiempo, comoquiera que la demanda debió ser presentada el 09 de agosto de 2018, pero se presentó hasta el 15 del mismo mes y año.

En suma, la acción contractual presentada se encuentra caducada y así se declarará, generando indefectiblemente el rechazo de la demanda, lo cual está consagrado en nuestra legislación como una forma de control temprano del proceso, dado que en aplicación de los principios del derecho procesal, en especial el de economía, no es necesario desgastar a la jurisdicción y a las partes en el trámite de un proceso que no posee vocación formal de prosperar.

Es así como el código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo consagra esta figura en el siguiente sentido:

“ARTÍCULO 169. RECHAZO DE LA DEMANDA. Se rechazará la demanda y se ordenará la devolución de los anexos en los siguientes casos:

⁶ En efecto en esa acta se acordó: “2. ACTA DE TERMINACIÓN Y RECIBO DE LOS TRABAJOS. El día veintiuno (21) de diciembre de 2015 se dieron por finalizadas las actividades correspondientes al objeto del Contrato 5218420, según acta de finalización del contrato suscrita por las partes.” (fl. 166).

1. *Cuando hubiere operado la caducidad.*
2. *Cuando habiendo sido inadmitida no se hubiere corregido la demanda dentro de la oportunidad legalmente establecida.*
3. *Cuando el asunto no sea susceptible de control judicial.*" (Negrillas de la Sala)

Por lo tanto, si existe certeza de la forma en que se debe contabilizar el término extintivo de la acción, así se debe declarar en el primer auto que se expida dentro del proceso.

En mérito de lo expuesto, **EL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL META,**

RESUELVE:

PRIMERO: RECHÁCESE de plano la demanda presentada por PROYECTOS DE INGENIERÍA S.A. -PROING S.A., en ejercicio del medio de control de controversias contractuales contra ECOPETROL S.A., conforme a las razones expuestas en precedencia.

SEGUNDO: En firme esta providencia, devuélvase a la parte actora la demanda y sus anexos sin necesidad de desglose.

TERCERO: Archívense las diligencias, dejando las constancias y anotaciones de rigor en el sistema de información judicial Siglo XXI.

CUARTO: Reconocer personería para actuar al abogado Juan Manuel Álvarez Castellón, para que actúe como apoderado de la demandante en los términos y para los efectos del poder general conferido mediante escritura pública No. 0298 del 8 de marzo de 2013, de la Notaria Quince del Círculo de Santiago de Cali, vista a folios 40-43 del expediente.

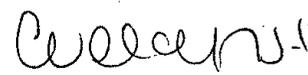
Esta providencia fue discutida y aprobada en Sala de decisión del día once (11) de octubre de dos mil dieciocho (2018), según consta en acta N° 109 de la misma fecha.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,

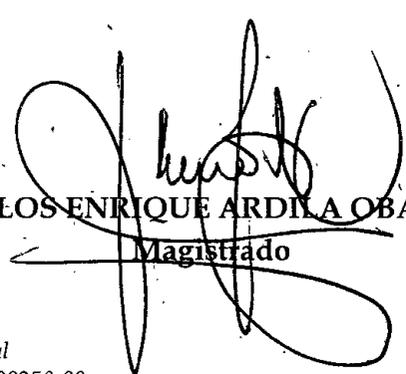
TERESA HERRERA ANDRADE

Magistrada

Ausente con permiso


NELCY VARGAS TOVAR

Magistrada


CARLOS ENRIQUE ARDILA OBANDO
Magistrado

Referencia: Controversia Contractual
Radicación: 50001-23-33-000-2018-00258-00
Auto: Rechaza demanda
EAMC