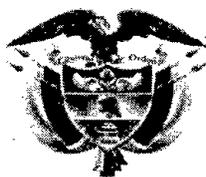


REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL META

Magistrado Ponente: CARLOS ENRIQUE ARDILA OBANDO

Villavicencio, quince (15) de mayo de dos mil diecinueve (2019)

SALA DE DECISIÓN ORAL N° 2

REFERENCIA:	CONTROVERSIAS CONTRACTUALES
DEMANDANTE:	SEGUROS GENERALES SURAMERICANA S.A.
DEMANDADO:	EMPRESA SE SERVICIOS PÚBLICOS DEL META - EDESA S.A. E.S.P.
RADICACIÓN:	50001-23-33-000-2019-00029-00

I. AUTO

Decide la Sala sobre la admisión, inadmisión o rechazo de la demanda que promueve la sociedad SEGUROS GENERALES SURAMERICANA S.A. (en adelante SURAMERICANA S.A.), en ejercicio del medio de control de CONTROVERSIAS CONTRACTUALES contra la EMPRESA DE SERVICIOS PÚBLICOS DEL META S.A. E.S.P. (en adelante EDESA).

II. ANTECEDENTES

- LO QUE SE DEMANDA:

Pretende la parte demandante lo siguiente¹:

"II. PRETENSIONES

1. *Que se declare la nulidad de la Resolución No. 042 del 1 de febrero de 2017.*
2. *Que se declare la nulidad de la Resolución No. No. 213 del 26 de mayo de 2017.*
3. *Que, como consecuencia de las anteriores declaraciones, o de cualquiera de ellas, se declare, a título de restablecimiento del derecho, que la sociedad demandante no tiene obligación de pago alguna para con la entidad demandada, con base en cualquiera de los actos administrativos arriba referenciados.*

¹ Folios 2 y 3

4. *Que, como consecuencia de las anteriores declaraciones, o de cualquiera de ellas, a título de restablecimiento del derecho, se condene a la entidad demandada a devolver a la demandante cualquier suma de dinero que haya cancelado o que llegara a cancelar, en cumplimiento de cualquiera de los actos administrativos arriba referenciados.*
5. *Que, como consecuencia de las anteriores declaraciones y condenas, y a título de restablecimiento del derecho, se condene a la entidad demandada a reconocer a la demandante, el valor correspondiente a la indexación de las sumas a las que hace referencia la anterior pretensión; indexación calculada desde la fecha en que el(los) pago(s) se realizaron por parte de la accionante, hasta la fecha en que, efectivamente, la entidad demandada cancele las sumas a la que hace mención la pretensión anterior.*
6. *Que se ordene a la entidad demandada dar cumplimiento a la sentencia, en los términos de los artículos 190, 192 y 195 del CPACA; con el debido reconocimiento y pago de los intereses a los que haya lugar.*
7. *Que se condene en costas y agencias en derecho a la parte demandada (art. 1882 CPACA)."*

- LOS HECHOS EN QUE SE FUNDA?:

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

1. EDESA y el Consorcio C&G, suscribieron el 26 de diciembre de 2012 el contrato de obra No. 430 de 2012, siendo el objeto del mismo "la ejecución del proyecto denominado "Construcción Planta de Tratamiento de Aguas Residuales en el Municipio de Cubarral Meta", cuyo valor total fue de \$2.986.428.756,25, y plazo de ejecución de 10 meses, contados a partir de la suscripción del acta de inicio que debió suscribirse dentro de los 10 días siguientes al cumplimiento de los requisitos de perfeccionamiento y legalización del contrato, lo cual ocurrió el 24 de enero de 2013.
2. El 15 de enero de 2013, el Consorcio C&G celebró contrato de fiducia mercantil con la fiduciaria BBVA ASSET MANAGEMET S.A., por lo que EDESA le desembolsó a esta última el 50% del valor del contrato como anticipo, según lo pactado.
3. En el contrato No. 420 de 2012, se consagraron como únicas potestades exorbitantes las previstas en el artículo 14 de la Ley 80 de 1993, es decir, la de terminación, interpretación y modificación unilaterales, sometimiento a las leyes nacionales, caducidad y cláusula de reversión.
4. La Póliza No. 0816029-6, expedida por SURAMERICANA S.A., comprendía la única garantía de cumplimiento del contrato 430 de 2012., en cuyas condiciones generales se definió el amparo de buen manejo y correcta inversión del anticipo.

² Folios 3 a 11

5. En el contrato se decretaron suspensiones en su vigencia y ampliaciones de la suspensión, así como acta de reinicio, así: (i) el 6 de mayo de 2013 se suscribió acta de suspensión por el término de 90 días, contados desde el 5 de agosto de 2013; (ii) el 2 de agosto de 2013 se suscribió acta de ampliación de la suspensión por el término comprendido entre el 5 de agosto y el 5 de noviembre de 2013; (iii) el 1° de noviembre de 2013 se suscribió acta de ampliación No. 2 de la suspensión; y (iv) el 1° de diciembre de 2014 se suscribió acta de reinicio del contrato por haberse superado las causales para la suspensión.

6. El municipio de Cubarral, Meta, solicitó replantear la ubicación de la planta de tratamiento de aguas residuales, lo cual para EDESA resultó imposible debido a los mayores costos que se generarían, y ante esto solicita iniciar el trámite de liquidación bilateral del contrato, por causas no imputables al Consorcio C&G, lo que generaría la devolución del dinero girado a la fiduciaria por concepto de anticipo.

7. El 28 de noviembre de 2016, EDESA, sin haberse liquidado bilateralmente el contrato, realizó citación al Consorcio C&G y a SURAMERICANA S.A. a la audiencia por incumplimiento del contrato prevista en el artículo 86 de la Ley 1474 de 2011.

8. El 5 de diciembre de 2016 fue instalada la señalada audiencia, que finalizó con la Resolución No. 042 del 1° de febrero de 2017, esta última, entre otros puntos, resolvió:

I. Declarar terminado el contrato de obra No. 430 de 2012.

II. Declarar el incumplimiento del contrato de obra No. 430 de 2012.

III. Declarar la ocurrencia del siniestro derivado de Buen Manejo y Correcta Inversión del Anticipo en la ejecución del contrato, amparado por la garantía única de cumplimiento póliza de Seguro No. 0816029-6 expedida por SURAMERICANA S.A.

IV. Ordenar hacer efectiva la póliza en la suma de \$1.493.214.378,13.

V. Ordenar a los integrantes del Consorcio C&G hacer entrega de los rendimientos financieros causados por concepto de anticipo desde el día 22 de marzo de 2013 hasta el 6 de octubre de 2016, por valor de \$351.152.261,70.

VI. Liquidar unilateralmente el contrato, con saldo a favor por \$1.844.366.639,93.

9. Contra la anterior decisión, SURAMERICANA S.A. solicitó revocatoria directa, ante lo cual con Resolución No. 213 del 26 de mayo de 2017, se resolvió negar la solicitud.

- REQUISITO DE PROCEDIBILIDAD. Trámite de la conciliación extrajudicial.

En el acápite VI de la demanda (fols. 47-52), frente al requisito previo para demandar consistente en la realización del trámite de la conciliación extrajudicial como requisito de procedibilidad, consagrado en el numeral 1° del artículo 161 del CPACA, el

apoderado de la parte actora señaló que en dos ocasiones se intentó agotar con este trámite, pero que no fue posible desarrollar la audiencia de conciliación debido a que el criterio de la Procuraduría General de la Nación -Villavicencio-, es que el presente asunto se encuentra caducado.

Al respecto, la parte demandante manifestó que los dos Procuradores Judiciales grado II para Asuntos Administrativos de Villavicencio, equivocadamente coincidieron en que en el *sub lite* los dos años del término de la caducidad de la acción contractual no se cuentan desde la fecha de expedición de la Resolución No. 142 del 1° de febrero de 2017, sino desde la fecha en que venció el término para realizar la liquidación unilateral del contrato No. 042 de 2012.

Relató que la Procuraduría 49 Judicial II para Asuntos Administrativos de Villavicencio, mediante auto notificado el 15 de febrero de 2018, resolvió declarar que el asunto de la referencia no es susceptible de conciliación dado que la acción contractual ha caducado, esto respecto a los actos administrativos demandados, pues el término de dos años previsto en el artículo 164, literal j del CPACA, se inició desde el día en que finalizó y debió liquidarse el contrato No. 430 de 2012.

Indicó que, debido a lo anterior, presentó una segunda solicitud de conciliación, correspondiéndole esta vez a la Procuraduría 48 Judicial II para Asuntos Administrativos de Villavicencio, quien por medio del auto No. 732 del 14 de noviembre de 2018, se pronunció en el mismo sentido de la Procuraduría homologa, determinando que el término de caducidad del presente medio de control de Controversias Contractuales había expirado el 17 de diciembre de 2017 y la solicitud de conciliación se presentó el 29 de octubre de 2018.

Expresó que la decisión de la Procuraduría 48 Judicial II para Asuntos Administrativos de Villavicencio fue recurrida por SURAMERICANA S.A., pero esta fue confirmada por medio de auto No. 0801 del 5 de diciembre de 2018.

Explicó que los actos administrativos demandados, es decir, la Resolución No. 042 del 1° de febrero de 2017 y la Resolución No. 213 del 26 de mayo de 2017, sólo tuvieron lugar desde la fecha de su expedición y no antes, de manera que el término de dos años previsto en la aludida norma, transcurrió desde el 1° de febrero de 2017 hasta el 1° de febrero de 2019.

III. CONSIDERACIONES DE LA SALA

Cuestión previa. Requisito previo para demandar.

El artículo 161 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo señala los requisitos previos para demandar, entre los cuales se indica en su numeral 1° que cuando los asuntos sean conciliables, el trámite de conciliación extrajudicial constituirá requisito de procedibilidad de toda demanda en que se formulen pretensiones en relación a Controversias Contractuales, medio de control que se formula en el presente caso:

Referencia: Controversia Contractual
Radicación: 50001-23-33-000-2019-00029-00
Auto: Rechaza y admite demanda
EAMC

"Artículo 161. Requisitos previos para demandar. La presentación de la demanda se someterá al cumplimiento de requisitos previos en los siguientes casos:

1. Cuando los asuntos sean conciliables, el trámite de la conciliación extrajudicial constituirá requisito de procedibilidad de toda demanda en que se formulen pretensiones relativas a nulidad con restablecimiento del derecho, reparación directa y controversias contractuales.

En los demás asuntos podrá adelantarse la conciliación extrajudicial siempre y cuando no se encuentre expresamente prohibida.

(...)"

Así mismo, con referencia a la forma de cumplir con el requisito de procedibilidad mencionado en la demanda de Controversias Contractuales, la Ley 640 de 2001, por medio de la cual se modifican las normas en relación a la conciliación, establece en su artículo 35 que en los asuntos susceptibles de conciliación, la conciliación extrajudicial es un requisito de procedibilidad para acudir ante la jurisdicción contenciosa administrativa:

"Artículo 35. Requisito de procedibilidad. En los asuntos susceptibles de conciliación, la conciliación extrajudicial en derecho es requisito de procedibilidad para acudir ante las jurisdicciones civil, de familia y contencioso administrativa, de conformidad con lo previsto en la presente ley para cada una de estas áreas. En los asuntos civiles y de familia podrá cumplirse el requisito de procedibilidad mediante la conciliación en equidad.

Realizada la audiencia sin que se haya logrado acuerdo conciliatorio total o parcial, se prescindirá de la conciliación prevista en el artículo 101 del Código de Procedimiento Civil o de la oportunidad de conciliación que las normas aplicables contemplen como obligatoria en el trámite del proceso, salvo cuando el demandante solicite su celebración.

El requisito de procedibilidad se entenderá cumplido cuando se efectúe la audiencia de conciliación sin que se logre el acuerdo, o cuando vencido el término previsto en el inciso 1° del artículo 20 de esta ley la audiencia no se hubiere celebrado por cualquier causa; en este último evento se podrá acudir directamente a la jurisdicción con la sola presentación de la solicitud de conciliación.

(...)" (Negrillas y subrayas por la Sala).

En los términos del artículo 35 antes transcrito, se determinó que el requisito de procedibilidad se entendería cumplido cuando se hubiere efectuado la audiencia de conciliación sin que se lograre acuerdo alguno o cuando hubiere vencido el término de 3 meses previsto en el artículo 20 de la Ley 640 de 2001 sin que la audiencia se hubiere celebrado por cualquier causa, evento en el cual se autorizó a acudir a la Jurisdicción con la sola presentación de la solicitud de conciliación.

Admisibilidad de la demanda

Para resolver sobre la admisibilidad de la demanda, la Sala abordará los siguientes temas: 1. La caducidad del medio de control de controversias contractuales, 2. Término de caducidad del medio de control de controversias contractuales en los casos en que el origen de un proceso es la declaratoria de un siniestro, y 3. 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 dar inicio al proceso, que ante su incumplimiento la ley presume la falta de interés del demandante en el ejercicio del derecho de acción, y cuyo vencimiento hace que sea imposible la efectividad del mismo.

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:

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;

iv) En los que requieran de liquidación y esta sea efectuada unilateralmente por la administración, desde el día siguiente al de la ejecutoria del acto administrativo que la apruebe;

*v) En los que requieran de liquidación y esta no se logre por mutuo acuerdo o no se practique por la administración unilateralmente, una vez cumplido el término de dos (2) meses contados a partir del vencimiento del plazo convenido para hacerlo bilateralmente o, en su defecto, del término de los cuatro (4) meses siguientes a la terminación del contrato o la expedición del acto que lo ordene o del acuerdo que la disponga;
(...)"*

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 *v)* 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 No. 430 de 2012 en la cláusula vigésima segunda (fol. 8 cuaderno anexo), estipulando que el contrato se liquidaría dentro de los 4 meses siguientes a la terminación, es decir, el plazo para la liquidación bilateral.

Sobre la caducidad del medio de control de Controversias Contractuales, el Consejo de Estado ha venido afianzando su postura, señalando que vencidos los seis (6) meses para liquidar el contrato, de manera bilateral o unilateral, indefectiblemente inicia el término de caducidad de los dos (2) años, que establece la norma transcrita y que en nada afecta que las partes realicen de común acuerdo o la entidad de manera unilateral expida el acto de liquidación en este interregno de tiempo, como quiera que superados los seis (6) meses el término de caducidad ha iniciado y el hecho de expedir el acto administrativo durante el plazo de caducidad no lo suspende.

En providencia del 31 de mayo de 2016, la Sección Tercera - subsección "B" el Consejo de Estado³, estableció como punto de partida para contabilizar el término de caducidad de la acción contractual, la extinción del plazo del contrato, señalando que a partir de ese momento inicia el plazo de los seis (6) meses para liquidar el contrato y superado éste se da inicio al término de caducidad de los dos (2) años, para acudir a la jurisdicción contencioso administrativa para que se liquide y se resuelvan todas las desavenencias relacionadas con la ejecución del contrato, así lo señaló la Corporación:

³ Consejo de Estado - Sección Tercera - Subsección "B", Mp. Ramiro de Jesús Pazos Guerrero. Radicado No. 70001-23-31-000-2002-01511-01 (34580).

“(xiii) El 21 de abril de 1998, las partes adicionaron el plazo del contrato por tres meses más (fl. 57, c. ppal), lo cual indicaba que el contrato terminaba su ejecución el 9 de septiembre de ese mismo año.

(xiv) El 23 de marzo de 1999, el interventor y el contratista, sin la firma del funcionario del INAT, suscribieron el acta de recibo definitivo de la obra. En la misma se dejó constancia de que el contratista no entregó la totalidad de las obras contratadas (fls. 187 a 191, c. ppal).

De lo anterior se desprende que el contrato terminó su plazo de ejecución el 9 de septiembre de 1998. Desde el día siguiente, tal como se dispuso en la circular n.º 8420 del 1 de septiembre de 1994 (numeral 1.32, fl. 11, c. 16), los pliegos de condiciones (numeral 2.16, fl. 45, c. 15) y el contrato (cláusula 4, fl. 89, c. ppal), empezó a correr el término para liquidar el contrato.

En ese orden, el literal d) del numeral 10 del artículo 136 del Código Contencioso Administrativo, modificado por el artículo 23 de la Ley 446 de 1998, norma procesal vigente al momento en que inició el cómputo de la caducidad de la acción, estableció que en los contratos sometidos al trámite de liquidación, la administración contaba con el término fijado por las partes, en este caso, tanto la circular citada, como los pliegos y el contrato fijaron que la liquidación se haría cuatro meses después de finalizado el plazo para la ejecución de las obligaciones (se remite a los folios citados en el párrafo precedente). Lo anterior significa que entre el 10 de septiembre de 1998 y el 10 de enero de 1999, las partes podían liquidar bilateralmente.

Ahora, desde el 11 de enero hasta el 11 de marzo de 1999, la entidad contratante tenía la facultad para liquidar unilateralmente. Desde el 12 de marzo de 1999, de acuerdo con el citado literal d) del numeral 10 del artículo 136 del Código Contencioso Administrativo, modificado por el artículo 23 de la Ley 446 de 1998, los interesados, en este caso las partes del contrato, podían acudir a esta jurisdicción dentro de los dos años siguientes, es decir, hasta el 12 de marzo de 2001.

En esos términos, el plazo máximo con que contaba el contratista para demandar vencía el 12 de marzo de 2001, al tiempo que la demanda sólo fue presentada el 19 de septiembre de ese mismo año (fl. 11, c. ppal). En esos términos, está demostrada con suficiencia la extemporaneidad en la presentación de la demanda.

Ahora, no puede computarse la caducidad en la forma en que lo hizo el a quo y el Ministerio Público, en tanto ello habilitaría la prórroga automática del contrato y contrariaría el entendimiento extintivo del plazo contractual”.

En este mismo sentido, el Consejo de Estado, sección Tercera – Subsección “C”, en sentencia del 18 de mayo de 2017⁴ se refiere a las diferentes modalidades de realizar la liquidación de los contratos estatales, las connotaciones jurídicas que de ellas se derivan

⁴ Consejo de Estado – Sección Tercera – Subsección “C” - sentencia 18 de mayo de 2017 – Rad. 050001-23-31-000-2009-01038-02 (57864) M.P. Jaime Orlando Santofimio Gamboa.

y la perentoriedad de los términos de caducidad, así como, los plazos para liquidar los contratos; en esta oportunidad la Corporación, sostuvo que una vez se da el supuesto de hecho que el legislador da para liquidar el contrato, empieza a correr dicho fenómeno y en ningún caso puede quedar en manos de las partes variarlo, puesto que el mismo está fijado por la ley, al respecto se indicó:

“La caducidad de la acción como fenómeno jurídico implica la imposibilidad de formular ante la jurisdicción unas determinadas pretensiones habida cuenta de que ha transcurrido el término que perentoriamente ha señalado la ley para ejercitar la correspondiente acción.

(...)

Por consiguiente si, cuando es menester la liquidación del contrato, hay un plazo legalmente señalado para realizarla, bien sea de común acuerdo o bien sea de manera unilateral, y si la caducidad de la acción contractual empieza a correr a partir de la respectiva liquidación, es conclusión obligada que si el plazo legalmente previsto para realizar la liquidación concluye sin que esta se hubiere hecho, irremediablemente el término de caducidad habrá empezado a correr a partir de la conclusión de este último momento y por ende ninguna incidencia tendrá en el término de caducidad una liquidación posterior.

Sostener lo contrario sería tanto como argumentar que el término de caducidad puede quedar al arbitrio de alguna de las partes.

En efecto, de no ser como se viene afirmando se llegaría a la extraña e ilegal situación de existir un término de caducidad superior al previsto en la ley en virtud de la decisión de alguna de las partes, tal como ocurriría por ejemplo en la hipótesis en que la liquidación del contrato viene a hacerse después de haber transcurrido trece (13) o más meses desde que concluyeron los plazos legalmente previstos para liquidar el contrato.

Y es que la posición que aquí se critica impondría la obligada pero errada e ilegal conclusión consistente en que el término de caducidad ya no sería de dos años contados a partir del momento en que vencieron los términos legales para liquidar el contrato, sino de treinta y tres o más meses (13 o más desde el vencimiento de los términos legales para liquidar el contrato y 24 más a partir de la liquidación extemporánea), todo por decisión de quien o quienes liquidaron el contrato por fuera de los términos legalmente previstos para ello.”⁵⁶.

En un pronunciamiento más reciente, el Consejo de Estado - Sección Tercera - Subsección “B”, como se evidencia en sentencia proferida el 7 de febrero de 2018, reiteró la postura respecto a que transcurrido el término de seis (6) meses para realizar la liquidación de los contratos estatales, ya sea de común acuerdo o de manera unilateral, iniciaba el término de caducidad de los dos (2) años, sin que una liquidación posterior

⁵ Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección C, sentencia del 24 de julio de 2013; Expediente 23136. Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección C, sentencia del 30 de enero de 2013, Expediente 23136.

⁶ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección C, Sentencia del 12 de junio de 2014, Exp. 29. 469.

ya sea bilateral o unilateral, realizada en ese lapso de tiempo, tenga la capacidad de revivir el término para accionar, de lo contrario las partes estarían en la posibilidad de alterar el plazo para acudir a la Jurisdicción Contencioso Administrativa.

Sobre este asunto, señaló la Corporación:

"La Sala recientemente tuvo la oportunidad de fijar 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 sub lite. En efecto, se dijo que 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. (...)

Teniendo en cuenta lo anterior, toda vez que las partes dentro del acta de liquidación bilateral coincidieron en señalar que el plazo de ejecución del contrato venció el 3 de agosto de 2001 (fl. 128, c. ppal)⁷, 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 4 de agosto de 2001, con base en la norma procesal vigente para ese momento⁸, desde ese día se tenían cuatro meses para liquidarlo bilateralmente (así se pactó en la cláusula décima tercera, fl. 40, c. ppal), los que vencían el 4 de diciembre de 2001. Desde el día siguiente se tenían dos meses más para liquidar unilateralmente, es decir, hasta el 5 de febrero de 2002. Desde el día siguiente, dos años para recurrir al juez del contrato los cuales vencían el 6 de febrero de 2004. Ahora, como la demanda se presentó el 16 de diciembre de 2004 (fl. 27 rev., c. ppal), la acción estaría caducada, sin que el trámite conciliatorio y la suspensión que produjo en el término de caducidad enerven esa conclusión."

Por lo dicho, y atendiendo la norma ya citada, en el caso concreto tenemos el término de ejecución del contrato, más los cuatro (4) meses para su liquidación bilateral de que trata la norma, 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 del medio de control de controversias contractuales en los casos en que el origen de un proceso sea la declaratoria de un siniestro.

La jurisprudencia del 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

⁷ En efecto en esa acta se acordó: "PRIMERO: Que el contrato de prestación de servicios especializado n.º 002 de 2001 terminó por expiración del plazo el 3 de agosto de 2001, aunque los compromisos contractuales de la firma contratista sólo fueron reasumidos por el municipio de Neiva a partir del 22 de mayo de 2002, previa manifestación expresa de asumir directamente la operación de parqueo, custodia y vigilancia de los vehículos retenidos por la Secretaría de Tránsito y Transporte con oficio del 16 de mayo de 2002 firmado por los ingenieros JORGE PACHECO-DUSSAN, Secretario de Infraestructura Tránsito y Transporte, y ADRIANA MARÍA GARCÍA OROZCO, Asesora de despacho y liquidadora" (fl. 131, c. ppal).

⁸ La norma procesal vigente para ese momento era el numeral 10 del artículo 136 del Código Contencioso Administrativo, modificado por el artículo 44 de la Ley 446 de 1998.

actos contractuales mediante los cuales se declara el siniestro y ordena hacer efectiva la póliza, que dicho sea de paso, son enjuiciables en ejercicio del medio de control de controversias contractuales, como ocurre en el presente asunto.

En efecto, al Alto Tribunal dijo que⁹:

“En cuanto a la caducidad de la acción, se ha determinado que, en los casos en que el origen de un proceso sea la declaratoria de un siniestro, es decir, cuando se hace dependiendo del régimen legal efectiva la garantía de estabilidad o única, aplicable, el momento a partir del cual se debe empezar a contar el término de caducidad es desde la ejecutoria del acto administrativo que lo declara, esto cuando se ataca la legalidad de esa decisión.

Para el caso concreto, como la parte activa es la entidad contratante que declaró el siniestro, esto es la entidad contratante, a pesar que la pretensión no consiste en atacar la legalidad de ese acto administrativo, debe entenderse que el momento a partir del cual empieza a correr el término de caducidad es la fecha de ejecutoria de la decisión administrativa que lo declaró, pues antes no existe certeza sobre la ocurrencia del hecho generador del proceso, a saber, la ocurrencia de un siniestro que cause unos perjuicios a la entidad contratante.¹⁰ (Subrayado del texto original)

Por consiguiente, en el *sub lite* debe tenerse en cuenta que la Resolución No. 042 de 2017, acto administrativo de carácter contractual demandado, es controlable judicialmente a través del ejercicio del medio de control de controversias contractuales, es decir, el acto administrativo expedido por la Administración, después de la terminación del contrato, como lo es el acto mediante el cual se declara el siniestro en un contrato estatal, será enjuiciable mediante el ejercicio de la acción contractual¹¹; y en tal evento la caducidad de la acción es de dos años contados a partir de la ejecutoria del acto que así lo haya declarado.

Así mismo, en reciente pronunciamiento, la Sección Segunda del Consejo de Estado ha determinado que el acto que resuelva una solicitud de revocatoria directa no es susceptible de control judicial y, por lo tanto, a través de ésta no se revive los términos para demandar el acto ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo, en ese sentido señaló lo siguiente:

“Ahora bien, frente al acto administrativo demandado esto es, la Resolución 003431 de 2014, por el cual se resuelve una solicitud formulada por el apoderado del demandante ante Unidad Administrativa Especial Dirección Impuestos y Aduanas Nacionales, es pertinente señalar que esta Corporación en reiteradas ocasiones ha expresado que el acto administrativo que decida una solicitud de revocación directa

⁹ Consejo de Estado. Sección Tercera - Subsección B. Consejero Ponente: Ramiro Pazos Guerrero, 7 de febrero de 2018. Proceso número: 41001233100020040165202 (38.858)

¹⁰ CONSEJO DE ESTADO. SECCIÓN TERCERA. SUBSECCIÓN C. Consejero ponente: OLGA MÉLIDA VALLE DE LA HOZ (E). Bogotá D.C., 4 de junio de 2015. Radicación número: 05001-23-31-000-1992-00558-01(32885)

¹¹ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 22 de abril de 2009, exp. 14.667.

no es susceptible de recurso alguno, y el que la niegue no constituye acto administrativo definitivo por lo que dicha actuación no hace parte de la hoy llamada "actuación administrativa" y por lo tanto no genera una situación jurídica nueva o distinta a la del acto administrativo, de tal manera que la resolución que decidió la solicitud de revocatoria directa formulada por el demandante según lo establece el artículo 96 del C.P.A.C.A. ni la solicitud de revocatoria de un acto administrativo ni su decisión reviven los términos para demandar el acto ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo.

Esto implica que los términos el acto administrativo No 003431 de 07 de mayo de 2014, por cual la entidad rechazó por improcedente la solicitud de revocatoria directa, no constituye un acto administrativo definitivo, toda vez que no modificó, ni creó una situación jurídica diferente por lo tanto no es susceptible de un control judicial por la jurisdicción de lo contencioso administrativo.

En conclusión, la Resolución No 003431 de 07 de mayo de 2014, no es un acto demandable ante la jurisdicción contenciosa administrativa y, en consecuencia, la demanda que se interpuso contra esta es improcedente y frente a la resolución 04392 del 3 de junio de 2005 ha operado la caducidad, como bien lo sostuvo el Tribunal Administrativo, de tal manera que para la Sala no es de recibo cuando el demandante sostiene que se le está decidiendo una situación de fondo en un auto interlocutorio, lo anterior no es cierto, por cuanto una causal de rechazo es que los actos no sean susceptibles de control judicial."¹²

Así las cosas, frente a la pretensión de nulidad de la Resolución No. 213 del 26 de mayo de 2017, por la cual EDESA negó la solicitud de revocatoria directa de la Resolución No. 042 del 1º de mayo de ese mismo año, es necesario resaltar que la jurisprudencia del Consejo de Estado ha "sostenido que el acto que niega la revocatoria directa no es demandable ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, puesto que no crea una situación jurídica nueva o diferente a la creada por el acto cuya revocatoria se pide"¹³, además, conforme al artículo 96 del C.P.A.C.A. "ni la petición de revocación de un acto, ni la decisión que sobre ella recaiga revivirán los términos legales para demandar el acto" ante la jurisdicción contenciosa, de manera tal que, para efectos del cómputo del término de caducidad éste no podrá contarse desde la fecha de notificación de la resolución por la que se negó la solicitud de revocatoria directa:

3. El caso concreto.

La aseguradora SURAMERICANA S.A. solicita la nulidad de dos actos administrativos, en primer lugar, de la Resolución No. 042 del 1º de febrero de 2017 mediante la cual EDESA, entre otras disposiciones, resolvió: *i)* declarar el incumplimiento del contrato de obra No. 430 de 2012, *ii)* declarar la ocurrencia del siniestro derivado de Buen Manejo y Correcta Inversión del Anticipo en la ejecución del contrato No. 430 de 2012, amparado por la garantía única de cumplimiento póliza de Seguro de Cumplimiento No. 0816029-

¹² Consejo de estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Segunda. Subsección A. Consejero ponente: Gabriel Valbuena Hernández. 2 de junio de 2016. Radicación número: 73001-23-33-000-2015-00090-01(3903-15)

¹³ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Cuarta, auto del 7 de octubre de 2016, radicado: 21.286.

6 expedida por SURAMERICANA S.A., y *iv*) liquidar unilateralmente el contrato, con saldo a favor de EDESA por \$1.844.366.639,93; y en segundo lugar, de la Resolución No. 213 del 26 de mayo de 2017, por la que se negó una solicitud de revocatoria directa del acto primigenio.

De acuerdo con lo anterior se puede colegir que la parte demandante, además de solicitar la nulidad de la decisión de liquidar unilateralmente el contrato No. 430 de 2012, también pretende que se declare la nulidad de las decisiones de declarar el incumplimiento del contrato y de la ocurrencia del siniestro, toda vez que las tres decisiones se encuentran contenidas en los actos acusados, esto es, la Resolución No. 042 de 2017.

En ese orden, tenemos que se trata de dos facetas de un conflicto derivado del mismo contrato, por un lado la relativa a que se invalide el acta de liquidación unilateral, y por otro lado la discusión del acto contractual que lo declaró incumplido y además declaró la ocurrencia del siniestro.

Ahora bien, en el *sub lite*, para establecer la oportunidad del medio de control ejercido, se tiene que el cómputo del término de caducidad debe hacerse por separado, de la siguiente manera:

a- Caducidad respecto de la pretensión de la nulidad del acta de liquidación unilateral.

Para identificar la fecha a partir de la cual empezó a correr el bienio para atacar la liquidación unilateral se tendrá en cuenta lo siguiente:

- El contrato No. 430 de 2012 expiró por plazo, después de sus contingencias, el 16 de junio de 2015, según los datos que se indican en el acta de liquidación (fol. 19 cuaderno anexo).
- El plazo para liquidar bilateralmente era de cuatro meses y de no hacerse, dos más para la liquidación unilateral, acorde con el artículo 11 de la Ley 1150 de 2007; por lo que vencidos estos términos, cualquiera de las partes podía acudir al juez del contrato dentro de los dos años siguientes.

En consecuencia, desde el día 16 de junio de 2015 se tenían cuatro meses para liquidarlo bilateralmente, los que vencían el 16 de octubre de 2015. Desde el día siguiente se tenían dos meses más para liquidar unilateralmente, es decir, hasta el 17 de diciembre de 2015. Desde el día siguiente, dos años para recurrir al juez del contrato los cuales vencían el 18 de diciembre de 2017. Ahora, como la demanda se presentó el 29 de enero de 2019 (fol. 77) (un año y un mes y once días después), la acción respecto de la pretensión de declarar la nulidad del acta de liquidación unilateral estaría caducada, sin que la etapa de la conciliación extrajudicial, que se inició con posterioridad al 18 de diciembre de 2017 por lo que no interrumpió el término de caducidad, o cualquier otro trámite, como una liquidación unilateral efectuada con posterioridad a la fecha límite para tal efecto, varíen esa conclusión.

b- Caducidad respecto de la pretensión la nulidad de la decisión de declarar el incumplimiento del contrato y de la ocurrencia del siniestro.

Para las pretensiones relativas a la nulidad del acto que declaró el incumplimiento del contrato No. 430 de 2012, y que también declaró la ocurrencia del siniestro, la caducidad se contabiliza desde el 2 de febrero de 2017, día siguiente a la fecha de notificación es estrados de la Resolución No. 042 expedida el 1° de febrero de 2017 (fols. 18-27 cuaderno anexo), entonces, los dos años para recurrir al juez del contrato vencían el 2 de febrero de 2019, y como la demanda se presentó el 29 de enero de 2019 (fol. 77), se tiene que el medio de control fue ejercido de manera oportuna.

En este punto, para la Sala resulta pertinente advertir que no comparte la afirmación expresada por el delegado del Ministerio Público en el trámite de la conciliación extrajudicial, según la cual todas las pretensiones del actor se encontraban afectadas por caducidad, con el argumento de que el cómputo del término de caducidad en el presente asunto empezó a correr el día 17 de diciembre de 2015, por lo que el plazo para ejercer el medio de control de Controversias Contractuales expiró el 17 de diciembre de 2017; lo cual si bien es cierto para la pretensión de declarar la nulidad del acta de liquidación unilateral del contrato, no lo es para lo atinente a la pretensión de nulidad de la declaratoria del incumplimiento del contrato y la ocurrencia del siniestro, tal y como se dijo en acápites anteriores.

Por consiguiente, el ejercicio del medio de control de Controversias Contractuales presentado respecto de la liquidación unilateral del contrato No. 430 de 2012 se encuentra caducado y así se declarará, generando indefectiblemente el rechazo de la demanda en lo que tiene que ver con esta pretensión.

En tanto que medio de control de Controversias Contractuales, respecto de las pretensiones de declaración de la nulidad del acto administrativo contractual que declaró tanto el incumplimiento del contrato como la ocurrencia del silencio será admitida por haber sido presentada oportunamente, en consecuencia, por reunir los requisitos establecidos en el artículo 162, siguientes y concordantes del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, se admitirá la demanda promovida en ejercicio del medio de control de Controversias Contractuales por SEGUROS GENERALES SURAMERICANA S.A., en contra de la EMPRESA DE SERVICIOS PÚBLICOS DEL META S.A. E.S.P.

Por último, teniendo en cuenta que el contrato No. 430 de 2013 fue suscrito por el Consorcio C&G en calidad de contratista, constituido por la sociedad Cocioriente Ltda y la persona natural Héctor Fernando García Saray, se procederá a vincularlos toda vez que resulta necesario al tener interés directo en el resultado del proceso, para tal efecto, se requerirá a la parte actora con el fin de que suministre la información actualizada de los datos de notificación de cada uno de éstos, así como del certificado de existencia y representación legal de Cocioriente Ltda.

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

Referencia: *Controversia Contractual*
Radicación: 50001-23-33-000-2019-00029-00
Auto: *Rechaza y admite demanda*
EAMC

RESUELVE:

PRIMERO: RECHÁCESE de plano la demanda presentada por SEGUROS GENERALES SURAMERICANA S.A., en ejercicio del medio de control de Controversias Contractuales contra la EMPRESA DE SERVICIOS PÚBLICOS DEL META S.A. E.S.P., en lo que tiene que ver con la pretensión de declarar la nulidad del acto de liquidación unilateral del contrato No. 430 de 2012, conforme a las razones expuestas en precedencia.

SEGUNDO: Admitir el medio de control de Controversias Contractuales previsto en el artículo 141 del C.P.A.C.A; presentado a través de apoderado judicial por SEGUROS GENERALES SURAMERICANA S.A. contra la EMPRESA DE SERVICIOS PÚBLICOS DEL META S.A. E.S.P., en cuanto a las pretensiones encaminadas a declarar la nulidad del incumplimiento del contrato y la ocurrencia del siniestro.

TERCERO: Conforme al numeral 3° del artículo 171 del C.P.A.C.A., **VINCULAR** al consorcio C&G, constituido por la sociedad Cocioriente Ltda y la persona natural Héctor Fernando García Saray, por cuanto ostenta interés en las resultas del proceso.

CUARTO: Por Secretaría ofíciase a SEGUROS GENERALES SURAMERICANA S.A. para que dentro del término de cinco (5) días informe la dirección física y electrónica para notificaciones actualizada, para efectos de notificar al representante legal del consorcio C&G, la sociedad Cocioriente Ltda y la persona natural Héctor Fernando García Saray, así mismo para que aporte el certificado de existencia y representación legal de Cocioriente Ltda.

QUINTO: Tramítense por el procedimiento ordinario en primera instancia, conforme a lo dispuesto en los artículos 179 y siguientes del C.P.A.C.A., en consecuencia se dispone:

1. Notifíquese el presente auto en forma personal a los representantes legales de la demandada EMPRESA DE SERVICIOS PÚBLICOS DEL META S.A. E.S.P., y del CONSORCIO C&G, y al PROCURADOR 48 JUDICIAL II ADMINISTRATIVO delegado ante este Tribunal, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 199 y 200 del C.P.A.C.A.

Se advierte a la demandada y al vinculado que con la contestación de la demanda deberán aportar los documentos que se encuentren en su poder y pretendan hacer valer como prueba, así como el expediente administrativo que contenga los antecedentes de la actuación objeto del proceso, acorde a lo establecido en el numeral 4 y el parágrafo 1 del artículo 175 del C.P.A.C.A.

2. Notifíquese a la parte actora la presente decisión por medio de anotación en estado electrónico, conforme lo señala el artículo 171 numeral 1° del C.P.A.C.A., concordante con el artículo 201 *ibídem*.

3. Se corre traslado de la demanda por treinta (30) días a la parte demandada e intervinientes de conformidad con el artículo 172 del C.P.A.C.A., informándoles que

una vez notificados las copias de la demanda y sus anexos quedarán en la Secretaría a su disposición.

De acuerdo al quinto inciso del artículo 612 de la Ley 1564 de 2012, el término del traslado, solo comenzará a correr una vez vencido el término común de veinticinco (25) días después de surtida la última notificación.

4. La parte actora deberá cancelar la suma de cien mil pesos (\$100.000) por concepto de notificación y gastos ordinarios del proceso, los cuales consignará en la cuenta de ahorros No. 4-4501-200270-1 del Banco Agrario de Colombia, Convenio No. 11273, en el término de diez (10) días siguientes a la notificación de esta providencia. En consecuencia, se DISPONE que el proceso permanezca en secretaría hasta que la carga procesal se cumpla y se acredite su pago en los términos del artículo 178 del C.P.A.C.A., so pena de aplicar el desistimiento tácito.

SEXTO: Se reconoce al abogado RICARDO VÉLEZ OCHOA como apoderado de SEGUROS GENERALES SURAMERICANA S.A., en los términos y para los fines del poder conferido, visible a folio 62 del expediente.

SÉPTIMO: Atendiendo lo previsto en el inciso segundo del artículo 173 del Código General del Proceso¹⁴ —aplicable a estos procesos por remisión expresa del artículo 211 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo—, se requerirá a la parte actora para que allegue los soportes de la gestión realizada en virtud de la consecución de las pruebas relacionadas en el acápite de pruebas, lo anterior en concordancia con lo dispuesto en el numeral 4 del artículo 43 del C.G.P. y el numeral 10 del artículo 78 *ibidem*.

OCTAVO: Adviértase, que en auto separado se dispondrá sobre el trámite de la medida cautelar de suspensión provisional solicitada, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 233 del C.P.A.C.A.

Esta providencia fue discutida y aprobada en Sala de decisión del día quince (15) de mayo de dos mil diecinueve (2019), según consta en acta N° 045 de la misma fecha.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,



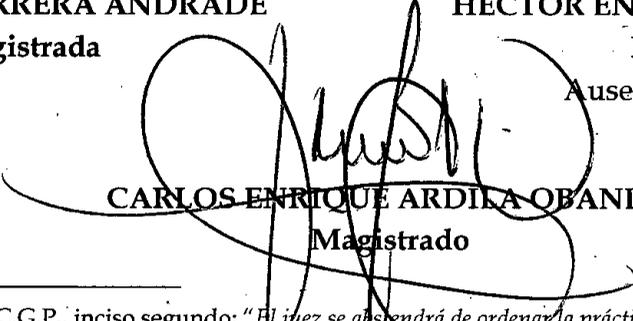
TERESA HERRERA ANDRADE

Magistrada

HÉCTOR ENRIQUE REY MORENO

Magistrado

Ausente con permiso


CARLOS ENRIQUE ARDILA OBANDO

Magistrado

¹⁴ Artículo 173 del C.G.P., inciso segundo: "El juez se abstendrá de ordenar la práctica de las pruebas que, directamente o por medio de derecho de petición, hubiera podido conseguir la parte que las solicite, salvo cuando la petición no hubiese sido atendida"