



REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO TERCERO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO
DE GIRARDOT

Girardot, veintinueve (29) de mayo de dos mil veinte (2020)

MEDIO DE CONTROL: CONTROVERSIAS CONTRACTUALES
DEMANDANTE: ESE HOSPITAL SAN RAFAEL DE FUSAGASUGÁ
DEMANDADO: AIRCLASS S.A.S
RADICACIÓN: 25307-3333-003-2017-00331-00

Procede el Despacho a proferir la decisión de fondo correspondiente en el presente asunto de conformidad con lo previsto en el inciso final del artículo 181 en concordancia con el artículo 187 del CPACA.

I. ANTECEDENTES

1.1. LA DEMANDA

Ante esta jurisdicción, por intermedio de apoderado judicial y en ejercicio del medio de control de Controversias Contractuales consagrado en el artículo 141 del CPACA., concurre la ESE HOSPITAL SAN RAFAEL DE FUSAGASUGÁ, en contra de la empresa AIRCLASS S.A.S., para que este Juzgado, se pronuncie favorablemente sobre las siguientes:

1.2. PRETENSIONES:

- **PRIMERA:** Que se declare que la sociedad AIRCLASS S.A.S., incumplió las obligaciones contraídas en virtud de contrato de mantenimiento No. 03-25-2011 celebrado con la ESE HOSPITAL SAN RAFAEL DE FUSAGASUGÁ.
- **SEGUNDA:** Como consecuencia de lo anterior, se condene a la sociedad AIRCLASS S.A.S., al pago de las siguientes sumas de dinero:
 - a. SEIS MILLONES SETESIENTOS SESENTA Y CINCO MIL CIENTO SESENTA Y TRES PESOS (\$6.765.163) por concepto de sanción penal pecuniaria, prevista en la cláusula vigésima primera del contrato de mantenimiento No. 03-25-2011.

- b. Los intereses corrientes, liquidados a la tasa máxima legalmente autorizada por la Superintendencia Financiera de Colombia, desde el 25 de septiembre de 2015 hasta el 2 de marzo de 2017.
 - c. Los intereses moratorios, liquidados a la tasa máxima legalmente autorizada por la Superintendencia Financiera de Colombia, desde el 3 de marzo de 2017 hasta la fecha que se verifique el pago total de las acreencias a favor de la ESE HOSPITAL SAN RAFAEL DE FUSAGASUGÁ.
- **TERCERA:** Que se condene a la sociedad demandada a indemnizar a la ESE HOSPITAL SAN RAFAEL DE FUSAGASUGÁ por los perjuicios ocasionados con el incumplimiento.
 - **CUARTA:** Que se condene a la demandada al pago de gastos, costas del proceso, agencias en derecho y los honorarios profesionales de abogado.

1.3. FUNDAMENTOS DE HECHO

Indica que la ESE HOSPITAL SAN RAFAEL DE FUSAGASUGÁ y la sociedad AIRCLASS S.A.S., celebraron el contrato de mantenimiento No. 03-25-2011 el 13 de mayo de 2011, cuyo objeto fue *"realizar las obras de mantenimiento, reparación y conversión del sistema de aire acondicionado y ventilación mecánica filtrada para las salas de cirugía de la E. S. E. HOSPITAL SAN RAFAEL DE FUSAGASUGÁ, según las especificaciones descritas en la propuesta del 6 de mayo de 2011 que hace parte integral del presente contrato."*

Señala que dicho contrato tenía un valor de \$67.651.629, cuyo pago se realizaría con la entrega de un 50% a la firma del acta de inicio y el restante 50% a la entrega a satisfacción de los trabajos por parte del supervisor de acuerdo a la certificación del cumplimiento del objeto del contrato que él debe elaborar, con un plazo de ejecución de 2 meses y contaba con una vigencia de 4 meses contados desde la fecha de suscripción.

Menciona que mediante la Resolución No. 055 del 24 de febrero de 2015 la ESE HOSPITAL SAN RAFAEL DE FUSAGASUGÁ, declaró el incumplimiento del contrato de mantenimiento No. 03-25-2011 del 13 de mayo de 2011 celebrado con la empresa AIRCLASS S.A.S.

Afirma que contra la citada resolución, Seguros del Estado S.A., interpuso recurso de reposición alegando la nulidad por falta de competencia para proferir el acto

administrativo, prescripción de las acciones derivadas del contrato de seguro y pérdida de competencia temporal de la administración para declarar la caducidad, el cual fue resuelto a través de la Resolución No. 156 del 19 de mayo de 2015, que decidió confirmar la Resolución No. 055 del 24 de febrero de 2015.

Por último, aduce que mediante la Resolución No. 282 del 25 de septiembre de 2015, la ESE HOSPITAL SAN RAFAEL DE FUSAGASUGÁ, resolvió liquidar de forma unilateral el contrato de mantenimiento No. 03-25-2011 del 13 de mayo de 2011 celebrado con la sociedad AIRCLASS S.A.S.

1.4. FUNDAMENTOS JURÍDICOS

La parte demandante, sin efectuar análisis jurídico alguno, enunció como fundamentos de derecho, las siguientes disposiciones:

Ley 1150 de 2007: Artículo 11.

Ley 1285 de 2009: Artículo 13.

Ley 1437 de 2011: Artículos 141, 161 y 164.

1.5. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

Mediante auto del once (11) de julio de dos mil dieciocho (2018), se tuvo por no contestada la demanda por parte de AIRCLASS S.A.S., como se observa a folio 113 del expediente.

1.6. TRÁMITE PROCESAL

ADMISIÓN. – La demanda fue admitida mediante auto de fecha trece (13) de diciembre de dos mil diecisiete (2017)¹, el cual se notificó al representante legal de la sociedad AIRCLASS S.A.S., y al Agente del Ministerio Público el 23 de enero de 2018, a través de mensaje dirigido al correspondiente buzón electrónico de notificaciones judiciales, tal como consta a folios 95 y siguientes del expediente.

¹ Folio 82.

Exp. 25307-3333-003-2017-00331-00

Medio de Control: Controversias Contractuales

Demandante: ESE Hospital San Rafael de Fusagasugá

Demandado: AIRCLASS S.A.S.

AUDIENCIA INICIAL. – La audiencia inicial de que trata el artículo 180 de la Ley 1437 de 2011, fue convocada mediante auto de fecha veinte (20) de septiembre de dos mil dieciocho (2018)², celebrada el día 30 de octubre de 2018, a las 2:15 p.m., en la cual se agotaron debidamente cada una de las subetapas, tal como consta en la correspondiente grabación de audio y vídeo, la cual se encuentra incorporada a folio 135 del expediente, y en la respectiva acta de registro visible a folios 133 al 134.

AUDIENCIA DE PRUEBAS. – Estando en audiencia inicial, en atención que el material probatorio requerido era de carácter documental, el Despacho se abstuvo de fijar fecha para llevar a cabo audiencia de prueba y en aras de garantizar el principio de celeridad que debe caracterizar la Administración de Justicia, se dispuso que una vez allegada la correspondiente prueba, se incorporaría al expediente mediante auto, para su contradicción.

ALEGACIONES. – Mediante providencia del veintidós (22) de febrero de dos mil diecinueve (2019)³, el Despacho declaró surtida la etapa probatoria y dispuso prescindir de la celebración de la audiencia de alegaciones y juzgamiento por considerarla innecesaria en el asunto, por tanto, ordenó que las partes y el Agente del Ministerio Público presentaran por escrito sus alegatos de conclusión, de conformidad con lo dispuesto en el inciso 3° del artículo 181 del CPACA.

DE LA PARTE DEMANDANTE

En esta oportunidad, la ESE HOSPITAL SAN RAFAEL DE FUSAGASUGÁ presentó alegatos de conclusión, dentro de la oportunidad prevista para este efecto (fol. 156-157). Manifiesta que de las pruebas allegadas con la demanda y las decretadas de oficio, se desprende con plena certeza que, la sociedad AIRCLASS S.A.S., incumplió el contrato de mantenimiento No. 03-25-2011 del 13 de mayo de 2011, pues no ejecutó en su totalidad las actividades objeto del contrato.

Precisa que el incumplimiento del contrato por parte de la sociedad asciende al 20% y el mismo se encuentra soportado con los requerimientos verbales y escritos realizados al

² Folio 124.

³ Folio 148.

Exp. 25307-3333-003-2017-00331-00

Medio de Control: Controversias Contractuales

Demandante: ESE Hospital San Rafael de Fusagasugá

Demandado: AIRCLASS S.A.S.

representante legal de AIRCLASS S.A.S., y se encuentran registrados en las Resoluciones No. 055 del 24 de febrero de 2015 y 156 del 19 de mayo de 2015.

CONCEPTO DEL MINISTERIO PÚBLICO

El Agente del Ministerio Público no emitió concepto de fondo.

II. CONSIDERACIONES

2.1. COMPETENCIA

Este Despacho es competente para proferir sentencia en virtud de lo dispuesto en el numeral 5 del artículo 155 del CPACA., en concordancia con lo establecido en el numeral 4 del artículo 156 *ibídem*.

2.2. PROBLEMA JURÍDICO

En audiencia inicial de que trata el artículo 180 del C.P.A.C.A., se fijó el litigio de la siguiente manera:

*"si hubo incumplimiento de las obligaciones contraídas por parte de la entidad AIRCLASS S.A.S., en virtud del contrato de mantenimiento No. 03-25-2011 celebrado entre E.S.E. HOSPITAL SAN RAFAEL DE FUSAGASUGÁ y AIRCLASS S.A.S. y como consecuencia de ello hay lugar al pago de \$6.765.163.00 pro concepto de sanciones de acuerdo a la cláusula vigésima primera del contrato, a los perjuicios materiales y a los intereses moratorios."*⁴

2.3. LEGITIMACIÓN

LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR ACTIVA.

La parte demandante está integrada por la EMPRESA SOCIAL DEL ESTADO HOSPITAL SAN RAFAEL DE FUSAGASUGÁ, la que se encuentra legitimada en la causa por activa, pues hace parte del contrato objeto de esta Litis.

⁴ Folio 133 reverso.

Exp. 25307-3333-003-2017-00331-00

Medio de Control: Controversias Contractuales

Demandante: ESE Hospital San Rafael de Fusagasugá

Demandado: AIRCLASS S.A.S.

LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA

La sociedad AIRCLASS S.A.S, está legitimada por pasiva, toda vez que, suscribió el contrato de mantenimiento No. 03-25-2011 del 13 de mayo de 2011, objeto de controversia.

2.4. OPORTUNIDAD PARA EJERCER EL MEDIO DE CONTROL

En principio, debe precisarse que, el numeral 6 del artículo 195 de la Ley 100 de 1993, consagró que el régimen contractual de las Empresas Sociales del Estado es de derecho privado, no obstante, las facultó para que pudiesen utilizar discrecionalmente las cláusulas excepcionales previstas en el Estatuto General de Contratación de la Administración Pública.

En esa línea, el artículo 13 de la Ley 1150 de 2007, establece que, las entidades estatales que por disposición legal cuenten con un régimen contractual excepcional al del Estatuto General de Contratación de la Administración Pública, aplicarán en desarrollo de su actividad contractual, acorde con su régimen legal especial, los principios de la función administrativa y de la gestión fiscal de que tratan los artículos 209 y 267 de la Constitución Política, respectivamente según sea el caso y estarán sometidas al régimen de inhabilidades e incompatibilidades previsto legalmente para la contratación estatal.

De lo anteriormente expuesto, y teniendo en cuenta la naturaleza jurídica del HOSPITAL SAN RAFAEL DE FUSAGASUGÁ, el régimen jurídico aplicable al contrato de mantenimiento No. 03-25-2011 del 13 de mayo de 2011, es el previsto en el derecho privado.

En esas condiciones, y siguiendo la línea jurisprudencial del Consejo de Estado⁵ en torno al cómputo de caducidad en estos casos, en principio, este negocio jurídico, por tratarse de un asunto regido por derecho privado, no estaría sujeto a una etapa liquidatoria, salvo que las partes la pactaran de común acuerdo.

⁵CONSEJO DE ESTADO, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección A, en providencia del 8 de marzo de 2017, Exp. 25000-23-36-000-2013-00249-01(50890), C.P. Marta Nubia Velásquez Rico.

Exp. 25307-3333-003-2017-00331-00

Medio de Control: Controversias Contractuales

Demandante: ESE Hospital San Rafael de Fusagasugá

Demandado: AIRCLASS S.A.S.

Por otro lado, debe precisarse que, en el *sub lite*, el término fijado para la caducidad del presente medio de control, inició su conteo en vigencia del Decreto 01 de 1984 Código Contencioso Administrativo, es decir, el **14 de enero de 2012**⁶, como se precisará en líneas posteriores, situación que permite deducir que, el aludido presupuesto procesal – caducidad-, se ha de regir por las disposiciones que estaban vigentes a esa fecha, esto es, el artículo 136 del CCA., pues recuérdese que, el artículo 40 de la Ley 153 de 1887, establece que, las leyes concernientes a la sustanciación y ritualidad de los juicios prevalecen sobre las anteriores desde el momento en que deben empezar a regir; sin embargo, **los términos que hubieren empezado a correr, y las actuaciones y diligencias que ya estuvieren iniciadas, se regirán por la ley vigente al tiempo de su iniciación.**

Así las cosas, en cuanto a la oportunidad de promover el medio de control, obsérvese que el numeral 10 del artículo 136 del CCA., establecía que:

“10. En las relativas a contratos, el término de caducidad será de dos (2) años que se contará a partir del día siguiente a la ocurrencia de los motivos de hecho o de derecho que les sirvan de fundamento.

En los siguientes contratos, el término de caducidad se contará así:

a) En los de ejecución instantánea, a más tardar dentro de los dos (2) años siguientes a cuando se cumplió o debió cumplirse el objeto del contrato;

b) En los que no requieran de liquidación, a más tardar dentro de los dos (2) años siguientes, contados desde la terminación del contrato por cualquier causa;

c) En los que requieran de liquidación y ésta sea efectuada de común acuerdo por las partes, a más tardar dentro de los dos (2) años, contados desde la firma del acta;

d) En los que requieran de liquidación y ésta sea efectuada unilateralmente por la administración, a más tardar dentro de los dos (2) años, contados desde la ejecutoria del acto que la apruebe. Si la administración no lo liquidare durante los dos (2) meses siguientes al vencimiento del plazo convenido por las partes o, en su defecto del establecido por la ley, el interesado podrá acudir a la jurisdicción para obtener la liquidación en sede judicial a más tardar dentro de los dos (2) años siguientes al incumplimiento de la obligación de liquidar; (Negrillas fuera del texto original)

En este punto conviene señalar que, el anterior precepto no tuvo variaciones significativas con la expedición del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo –Ley 1437 de 2011- que entró a regir –el 2 de julio de 2012- según el

⁶ Data de finalización del plazo para liquidar el contrato de común acuerdo, según la cláusula décima tercera del contrato de mantenimiento No. 03-25-2011 del 13 de mayo de 2011.

Exp. 25307-3333-003-2017-00331-00

Medio de Control: Controversias Contractuales

Demandante: ESE Hospital San Rafael de Fusagasugá

Demandado: AIRCLASS S.A.S.

artículo 308 del CPACA. En efecto, nótese que el literal j) del numeral 2 del artículo 164 del CPACA., consagra que:

“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” (Negrillas fuera del texto original)

En esa línea de pensamiento, se infiere que según dispuesto en el numeral 10 del artículo 136 del Código Contencioso Administrativo, el término de caducidad en las controversias relativas contratos, será de dos (2) años que se contará a partir del día siguiente a la ocurrencia de los motivos de hecho o de derecho que les sirvan de fundamento.

Y en los contratos que requieran de liquidación y ésta sea efectuada unilateralmente por la administración, a más tardar dentro de los dos (2) años, contados desde la ejecutoria del acto que la apruebe, siempre y cuando este acto administrativo sea proferido dentro de los dos (2) años, siguientes al vencimiento del contrato o el plazo previsto para liquidación, pues de lo contrario la administración pierde la competencia para liquidar el contrato o declarar el incumplimiento y hacer efectivas, entre otras, la cláusula penal y las pólizas suscritas en virtud del negocio jurídico.

En el *sub lite*, se encuentra demostrado que la ESE HOSPITAL SAN RAFAEL DE FUSAGASUGÁ y la sociedad AIRCLASS S.A.S., celebraron el contrato de mantenimiento No. 03-25-2011 el 13 de mayo de 2011⁷, cuyo objeto fue "realizar las obras de mantenimiento, reparación y conversión del sistema de aire acondicionado y ventilación mecánica filtrada para las salas de cirugía de la E. S. E. HOSPITAL SAN RAFAEL DE FUSAGASUGÁ, según las ESPECIFICACIONES: descritas en la propuesta del 6 de mayo de 2011 que hace parte integral del presente contrato."

Igualmente, según la cláusula sexta el plazo de ejecución que se pactó, era de dos (2) meses contados a partir desde la fecha de suscripción, que lo fue el **13 de mayo de 2011** y conforme a la cláusula séptima el negocio jurídico contaba con una vigencia de cuatro (4) meses, es decir, hasta el **14 de septiembre de 2011**.

De otro modo, recuérdese que como ya se dijo, este negocio jurídico, por tratarse de un asunto regido por derecho privado, no estaría sujeto a una etapa liquidatoria, no obstante, se advierte que en su cláusula décima tercera las partes incorporaron una fase de liquidación bilateral del contrato, para tal efecto, pactaron un término de cuatro (4) meses contados a partir de la fecha de extinción de la vigencia del contrato, esto es, el **14 de enero de 2012**.

En ese sentido, se observa que la ESE HOSPITAL SAN RAFAEL DE FUSAGASUGÁ, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 11⁸ de la Ley 1150 de 2007, contaba con el plazo para liquidar el contrato hasta el **15 de enero de 2014**, pero como no lo efectuó

⁷ Ver folios 15-20 del expediente principal.

⁸ "**ARTÍCULO 11. DEL PLAZO PARA LA LIQUIDACIÓN DE LOS CONTRATOS.** La liquidación de los contratos se hará de mutuo acuerdo dentro del término fijado en los pliegos de condiciones o sus equivalentes, o dentro del que acuerden las partes para el efecto. De no existir tal término, la liquidación se realizará dentro de los cuatro (4) meses siguientes a la expiración del término previsto para la ejecución del contrato o a la expedición del acto administrativo que ordene la terminación, o a la fecha del acuerdo que la disponga.

*En aquellos casos en que el contratista no se presente a la liquidación previa notificación o convocatoria que le haga la entidad, o las partes no lleguen a un acuerdo sobre su contenido, **la entidad tendrá la facultad de liquidar en forma unilateral dentro de los dos (2) meses siguientes**, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 136 del C. C. A.*

Si vencido el plazo anteriormente establecido no se ha realizado la liquidación, la misma podrá ser realizada en cualquier tiempo dentro de los dos años siguientes al vencimiento del término a que se refieren los incisos anteriores, de mutuo acuerdo o unilateralmente, sin perjuicio de lo previsto en el artículo 136 del C. C. A. (Negrillas fuera del texto original)

perdió competencia para emitir el acto administrativo por medio del cual se liquidaba unilateralmente el contrato.

Así las cosas, el término de caducidad en el presente asunto, no puede ser contabilizado a partir de la ejecutoria de la Resolución No. 282 del 25 de septiembre de 2015⁹, por medio de la cual la ESE HOSPITAL SAN RAFAEL DE FUSAGASUGÁ liquidó unilateralmente el contrato, puesto que la administración ya había perdido competencia para realizarlo, con ocasión del paso del tiempo.

Nótese que la mencionada decisión -liquidación unilateral- fue proferida pasados **3 años, 8 meses y 11 días**, toda vez que, el plazo convenido para liquidar el contrato finiquitó el **14 de enero de 2012** y el acto administrativo que liquidó unilateralmente el contrato fue proferido el **25 de septiembre de 2015**, por lo tanto, la aludida decisión carece de fuerza vinculante en el *sub judice*. De aceptarse una tesis contraria, se estaría permitiendo que el plazo de caducidad estuviese o pudiese ser manejado por las partes.

Al respecto, el Consejo de Estado, señaló lo siguiente:

32. Por otra parte, la jurisprudencia nacional ha analizado aquellos eventos que las partes contratantes suscribían liquidaciones bilaterales luego de fenecidos los términos pactados para efectuarla de manera conjunta. Las distintas Subsecciones de la Sección Tercera de este cuerpo colegiado han concluido, de manera mayoritaria, que el término de caducidad, al ser un período legal, irrenunciable previo a su ocurrencia y de orden público, no podía estar sometido a la voluntad absoluta de las partes y por ello, prohijó la tesis de que las denominadas liquidaciones extemporáneas no tenían la entidad de interrumpir y por ende, reiniciar, los plazos luego de la materialización, de pleno derecho, del fenómeno extintivo sub examine. Al respecto señaló la Subsección "C" de la Sección Tercera de esta Corporación¹⁰:

Pues bien, de todas estas características que se han mencionado emerge que una vez que se da el supuesto de hecho que el legislador ha señalado como comienzo del término de caducidad, él indefectiblemente empieza a correr y en ningún caso queda en manos de alguna de las partes la posibilidad de variar el término prefijado en la ley.

*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,***

⁹ Ver folios 58-60 del expediente.

¹⁰ Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección "C", sentencia de 8 de junio del 2016, exp. 54067, C.P. Jaime Orlando Santofimio Gamboa. En el mismo sentido ver: Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección "C", sentencia de 30 de enero de 2013, exp. 23136. C.P. Jaime Orlando Santofimio Gamboa.

irremediamente 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 (énfasis fuera del texto).

33. De forma reciente esta Sala de Subsección emitió una providencia a través de la cual reiteró y consolidó la anterior ratio decidendi en un caso examinado bajo los dictados del derecho privado, en los siguientes términos¹¹:

(...) 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.

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

(...)

No obstante, en el caso particular, se anticipa desde ahora que el término legal de 4 meses, para liquidar el contrato, establecido en el artículo 60 de la Ley 80 de 1993, no aplicó por tratarse de un contrato que se rigió por el derecho privado, además de que en el contrato sub judice existió un pacto mediante el cual las partes acordaron un término de dos meses para efectos de la referida liquidación, el cual resulta constitutivo de un plazo de origen contractual que se tendrá en cuenta para efectos de establecer la no ocurrencia de la caducidad de la acción.

(...)

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.

(...)

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** (énfasis fuera del texto).

¹¹ Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección "B", sentencia de 5 de diciembre de 2016, exp. 37069, C.P. Danilo Rojas Betancourth. Esta providencia reitera a: Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección A, sentencia de 26 de febrero del 2015, exp. 38245, C.P. Hernán Andrade Rincón (E).

Exp. 25307-3333-003-2017-00331-00

Medio de Control: Controversias Contractuales

Demandante: ESE Hospital San Rafael de Fusagasugá

Demandado: AIRCLASS S.A.S.

34. Como puede evidenciarse, tratándose de contratos guiados por el derecho privado en los cuales se pactó la necesidad de su liquidación, es ineludible que los intervinientes respeten los términos estipulados para finiquitarlos de manera bilateral, so pena que pierdan la competencia para ello.

35. Lo anterior no quiere significar que en el evento que fenezca el interregno temporal habilitado para saldar el vínculo de manera mancomunada, traiga entonces como consecuencia que la parte que desee hacerlo quede en tal imposibilidad jurídica, toda vez que esta podrá acudir al operador judicial contencioso administrativo para que liquide forzosamente el negocio jurídico. Esto antes que transcurra el término de caducidad de dos años fijado en el estatuto procesal de esta especialidad de la jurisdicción.

36. Lo que no puede aceptarse con base en la jurisprudencia traída a colación, es que una vez fenecidos los plazos estipulados no inicie, de pleno derecho, el término de los dos años contemplados en la norma contenciosa administrativa para la operancia del fenómeno extintivo de la caducidad, y mucho menos que los contratantes habiliten que el conteo de este se reinicie en virtud de un acto jurídico extemporáneo como fue la suscripción de un acta de liquidación bilateral luego que la competencia para ello había expirado gracias al paso del tiempo.”¹² (Negrillas del texto original)

Por otro lado, debe recordarse que la jurisprudencia, ha afirmando que la caducidad de la acción o medio de control ha sido instituida en el ordenamiento jurídico para garantizar la seguridad jurídica de los sujetos procesales, puesto que se erige como una sanción cuando el titular de la acción judicial no lo hace oportunamente, y es por esto que la parte actora tiene la carga procesal de promover el litigio dentro del plazo fijado por la ley, de lo contrario, pierde la posibilidad de accionar ante la jurisdicción¹³.

Ahora bien, como ya se dijo en forma precedente el plazo para ejecutar el contrato finalizó el **14 de septiembre de 2011**, los 4 meses para practicar la liquidación bilateral pactada en el contrato, vencieron el **14 de enero de 2012**, de tal manera que los dos (2) años de caducidad del medio de control de controversias contractuales corrieron para el caso concreto entre el **15 de enero de 2012** y el **15 de enero de 2014**, es decir, que la parte actora, tenía como plazo máximo para radicar la demanda, el **15 de enero de 2014** y comoquiera que, la misma fue presentada el **15 de septiembre de 2017**, según el sello de recibido visible en la parte superior del a folio 7 del expediente, se concluye que operó el fenómeno de la caducidad del medio de control de controversias contractuales.

¹² CONSEJO DE ESTADO, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección B, en providencia del 14 de junio de 2018, Rad. 68001-23-33-000-2016-00275-01(60469), C.P. Stella Conto Díaz Del Castillo.

¹³ CONSEJO DE ESTADO, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, en sentencia del 23 de febrero de 2012, Rad. 76001-23-31-000-2011-00804-01(42141), C.P. Carlos Alberto Zambrano Barrera.

Debe agregarse que, aunque la parte demandante presentó solicitud de conciliación ante la Procuraduría 199 Judicial para Asuntos Administrativos de Girardot, el **3 de abril de 2017**¹⁴, la misma no tiene la virtud de interrumpir el término de caducidad en el presente asunto, teniendo en cuenta que, ya había operado el aludido fenómeno, pues obsérvese que este plazo finiquitó el **15 de enero de 2014**, como acaba de anotarse.

En consecuencia, este Despacho haciendo uso de la facultad oficiosa que otorga el artículo 187 del CPACA., declarará de oficio probada la excepción de caducidad del medio de control de controversias contractuales formulado por la ESE HOSPITAL SAN RAFAEL DE FUSAGASUGÁ, en contra de la empresa AIRCLASS S.A.S., toda vez que, el mencionado fenómeno procesal opera *ipso iure* o de pleno derecho, es decir, "*que no admite renuncia o convención de las partes, y el juez debe declararla de oficio cuando compruebe la conducta inactiva del sujeto procesal llamado a interponer la demanda.*"¹⁵.

2.5. COSTAS

Por último, en virtud de lo dispuesto en el artículo 188 de la Ley 1437 de 2011, dentro de la sentencia el Juez deberá pronunciarse sobre la condena en costas, cuya liquidación y ejecución se regirán por las normas del Código General del Proceso.

En razón a que dentro del *sub lite*, no se evidencia que hayan sido causadas, no se condenará en costas en esta instancia, de conformidad con lo dispuesto en el numeral 8 del artículo 365 del Código General del Proceso.

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO TERCERO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE GIRARDOT**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO: DECLARAR probada de oficio la excepción de caducidad del medio de control promovido por la ESE HOSPITAL SAN RAFAEL DE FUSAGASUGÁ, en contra de la empresa AIRCLASS S.A.S., de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

¹⁴ Ver folio 70 del expediente.

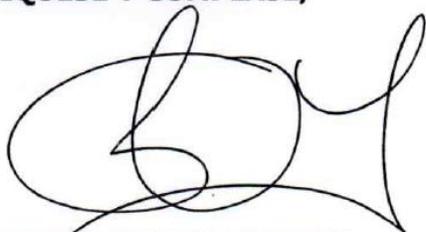
¹⁵ CONSEJO DE ESTADO, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección A, providencia del cinco (5) de marzo de dos mil veinte (2020), Exp. 68001-23-33-000-2019-00156-01 (64191), C.P. María Adriana Marín.

SEGUNDO: INHIBIRSE para efectuar un pronunciamiento de fondo por caducidad del medio de control.

TERCERO: Sin condena en costas.

CUARTO: Ejecutoriada esta providencia, procédase al archivo de las diligencias, previa devolución de los remanentes, por concepto de pago de gastos del proceso, si a ello hubiere lugar, dejando constancia de dicha entrega.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,



GLORIA LETICIA URREGO MEDINA

Juez