

ACCIÓN DE CONTROVERSIAS CONTRACTUALES – Equilibrio económico del contrato / EQUILIBRIO ECONÓMICO DEL CONTRATO – Por ejecución mayor a obras pactadas / EJECUCIÓN MAYOR A OBRAS PACTADAS – Causo desequilibrio económico del contrato / ENRIQUECIMIENTO SIN JUSTA CAUSA – Por recibir mayor cantidad de obra y no ser pagado al contratista / CONTRATO DE CONSULTORÍA – Objeto / OBJETO - La realización del diseño funcional y la totalidad de los diseños arquitectónicos, estructurales, eléctricos, hidráulicos, sanitarios, de gas, de voz y datos, requeridos para llevar a los estándares mínimos de reforzamiento estructural a las Instituciones Educativas del Distrito

La parte actora presentó en detalle la cuantificación del desequilibrio económico e invocó la responsabilidad patrimonial del Estado consagrada en el artículo 90 de la Constitución Política y la jurisprudencia sobre el deber de reparación en el caso de la acción por enriquecimiento sin causa.

ENRIQUECIMIENTO SIN JUSTA CAUSA – Para configurarse en el marco de un contrato estatal debe cumplir requisitos específicos / ENRIQUECIMIENTO SIN JUSTA CAUSA – Obligación alegada como pretensión determinante para causar el daño debe estar solemnizada

En el contrato que está destinado a regirse por la ley 80 de 1993 pero que no llega a formalizarse por escrito -y que por tanto no existe desde el punto de vista jurídico- cabe la reclamación orientada al reconocimiento de las prestaciones ejecutadas, empero ello es así solo acudiendo a las reglas excepcionales del enriquecimiento sin causa, aunque se haya impetrado el medio de control contractual. Desde esa perspectiva, teniendo en cuenta que i) la responsabilidad frente al supuesto del desequilibrio económico en el evento de presentarse un contrato debidamente solemnizado por escrito tiene por fuente el contrato estatal y ii) de manera concreta esa responsabilidad se puede hacer exigible con apoyo en el artículo 27 de la Ley 80 de 1993 , - fundado en la condición de equivalencia económica de las prestaciones y cargas contractuales-, resulta necesario concluir que las reclamaciones correspondientes a la ruptura del equilibrio económico del contrato no se deben encausar por los supuestos del enriquecimiento sin causa.

FUENTE FORMAL: LEY 80 DE 1993 – ARTÍCULO 27

EQUILIBRIO ECONÓMICO DEL CONTRATO – Presupuestos para desequilibrio económico del contrato / DESEQUILIBRIO ECONÓMICO DEL CONTRATO – No se configuró

La ruptura del equilibrio económico del contrato constituye un supuesto pasible del ejercicio del medio de control contractual, es decir, con causa en el contrato bajo el cual una parte puede reclamar a la otra el mayor valor de las prestaciones ejecutadas en desarrollo del mismo, cuando se presenta una variación material en la ejecución de la fórmula financiera que gobernó el respectivo contrato, la cual no debe ser imputable a la conducta o al riesgo asumido por la parte que presenta la reclamación. Por ello, las pretensiones incoadas para hacer valer las reclamaciones por razón del desequilibrio contractual tienen por fuente de las obligaciones del contrato y la distribución de cargas y riesgos dentro del mismo, de manera tal que frente a ese tipo de pretensiones no es pertinente acudir a la institución del enriquecimiento sin causa. (...) Como conclusión, teniendo en cuenta que frente a la ruptura del equilibrio contractual no se predica la ausencia de causa, que es un elemento fundamental de la institución y principio del enriquecimiento sin causa , se advierte que para ese tipo de demandas es improcedente la acción correspondiente a la responsabilidad extracontractual del Estado – es decir la reparación directa- y la asunción del citado enriquecimiento sin causa. en ese orden de ideas, no resulta cierto, como parece afirmar el demandante en este proceso, que basta con demostrar la prestación ejecutada

para que el estado deba pagarla, toda vez que la jurisprudencia pondera o da prevalencia al derecho del ejecutante de las obras o servicios en la reclamación frente al patrimonio público sólo cuando la conducta de la entidad estatal le impuso al demandante la ejecución de la prestación respectiva sin contrato. Las reflexiones anteriores llevan a corroborar que el asunto litigioso materia de este proceso debe ser apreciado de acuerdo con las reglas de la acción contractual.

CADUCIDAD ACCIÓN DE CONTROVERSIAS CONTRACTUALES – Conteo término / CADUCIDAD DE CONTROVERSIAS CONTRACTUALES – En tratándose de contratos de tracto sucesivo término empieza a contarse a partir de la fecha de finalización y de ahí se computa el término con el de las liquidaciones

En vigencia de la Ley 80 de 1993, la interpretación de la jurisprudencia sobre la anterior disposición ha sido reiterada en el sentido de que la caducidad de la acción contractual prevista en el numeral 10, literal d), del artículo 136 del Código Contencioso Administrativo, tratándose de contratos sometidos a liquidación, ocurre en el término de dos años contado a partir del vencimiento del plazo establecido contractual o legalmente para liquidar el contrato, escenario en el cual se agrega que el lapso para realizar dicha liquidación es: i) para la liquidación bilateral, el que hubieran pactado las partes o, en su defecto, cuatro (4) meses, norma vigente por virtud del artículo 60 de la ley 80 de 1993 y ii) para la liquidación unilateral, dos (2) meses siguientes al vencimiento del plazo anterior, de acuerdo con lo dispuesto por el citado artículo 136. (...) para el cómputo de la caducidad de la acción se debe establecer la fecha de terminación del contrato, en orden a realizar, a partir de allí, el conteo de los plazos para liquidar el contrato (bilateral y unilateralmente), vencidos los cuales se debe computar el término de dos años, fijado en el artículo 136 del C.C.A.

FUENTE FORMAL: LEY 80 DE 1993 / CÓDIGO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DECRETO 01 DE 1984 – ARTÍCULO 136 NUMERAL 10 LITERAL D / LEY 80 DE 1993 – ARTÍCULO 60

CADUCIDAD ACCIÓN DE CONTROVERSIAS CONTRACTUALES – Fue decretada de oficio por juez contencioso administrativo / CADUCIDAD DECRETADA POR OFICIO – Hace parte de los deberes funcionales del administrador de justicia / CADUCIDAD ACCIÓN DE CONTROVERSIAS CONTRACTUALES –

El plazo para la liquidación bilateral del contrato, que era de cuatro meses, venció el 25 de mayo de 2007. A su turno, de acuerdo con el numeral 10, literal d) del artículo 136 del CCA, el plazo para liquidar unilateralmente el contrato corrió por dos meses, entre el 26 de mayo de 2007 y el 26 de julio de 2007 y, a partir de allí, el contratista contaba con dos años para interponer la acción contractual. De conformidad con el artículo 21 de la Ley 640 de 2001, el término se suspendió por tres meses, contados a partir de la solicitud de conciliación, esto es, entre el 7 de mayo de 2009 y el 7 de agosto de 2009, y reinició el 8 de agosto de 2009, por dos meses y 21 días, hasta el 30 de octubre de 2009. Como conclusión, teniendo en cuenta que la demanda se presentó el 5 de octubre de 2010, para esa fecha el término de caducidad de la acción contractual ya había transcurrido. La declaratoria de caducidad constituye un deber del juez, una forma de impartir justicia. Ello es así en atención a la regla legal que consiste en no acceder a lo que se demanda por fuera del plazo y, por tanto, en no admitir el debate procesal frente a una situación jurídica que no ha sido objeto de demanda oportuna. (...) si bien el examen de la caducidad de la acción debe efectuarse de forma oficiosa por el juez, en este caso, adicionalmente, la Sala considera que la excepción de caducidad fue objeto de argumentación suficiente en el escrito

presentado por la parte demandada, en la medida en que la Secretaría de Educación acudió a invocar la jurisprudencia del Consejo de Estado, mediante la cual se advirtió que el plazo del artículo 136 del C.C.A. contaba a partir del vencimiento del plazo de liquidación del contrato. Por ello, no era necesario que el Tribunal a quo acudiera a una declaración oficiosa de la caducidad, sino que podía declararla como consecuencia de la excepción presentada por la entidad demandada. Se comparten entonces las consideraciones del Tribunal a quo, se confirmará la sentencia y se declarará probada la excepción de caducidad que interpuso en su oportunidad la parte demandada.

FUENTE FORMAL: CÓDIGO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DECRETO 01 DE 1984
– ARTÍCULO 136

ADECUACIÓN DE LA ACCIÓN – Demandante pretendía hacer reclamación de daños causados por el desequilibrio económico del contrato / ADECUACIÓN DE LA ACCIÓN – No era procedente frente a las pretensiones incoadas por el demandante

Teniendo en cuenta que lo que pretendió debatir en este proceso fue el supuesto desequilibrio económico en la ejecución de prestaciones contractuales, se reitera que la causa jurídica de la demanda se ubicó en la ejecución del Contrato de Consultoría 091 de 2004 y por ello se concluye que en este caso particular no procede invocar el enriquecimiento sin causa. Bueno es advertir que el argumento consistente en acudir a la acción de reparación directa tampoco resulta adecuado para el propósito de extender el término de la caducidad de la acción, toda vez que bajo las reglas de dicho tipo acción se tendría que contar el plazo desde la fecha en que el daño se consolidó y es un hecho innegable que en la comunicación del 28 de marzo de 2006 el demandante ya invocaba los hechos que reseñó como fuente del daño. En ese orden de ideas, para la fecha en que presentó la demanda ya habían transcurrido los dos años previstos para la caducidad de la acción de reparación directa que –se repite–no resultaba pertinente en el presente asunto.

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCIÓN TERCERA

SUBSECCIÓN A

Consejera ponente: MARTA NUBIA VELÁSQUEZ RICO

Bogotá, D.C., veintiséis (26) de abril dos mil dieciocho (2018)

Radicación número: 25000-23-26-000-2010-00708-01(49970)

Actor: CONSORCIO HERMANN CAMACHO Y OTRA

Demandado: DISTRITO CAPITAL – SECRETARÍA DE EDUCACIÓN DISTRITAL

Referencia: APELACIÓN SENTENCIA - ACCIÓN DE CONTROVERSIAS
CONTRACTUALES

Temas: CADUCIDAD DE LA ACCIÓN CONTRACTUAL - cómputo del término/
DESEQUILIBRIO ECONÓMICO DEL CONTRATO – tiene como causa el contrato – no es

una hipótesis de la providencia de unificación en materia de enriquecimiento sin causa.

Conoce la Sala el recurso de apelación presentado por la parte demandante - contra la sentencia proferida por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, el 31 de octubre de 2013, mediante la cual se dispuso (se transcribe literal incluso con posibles errores):

"PRIMERO: DECLARAR de oficio la caducidad de la acción por las razones expuestas en antecedencia.

"SEGUNDO: NEGAR las pretensiones de la demanda.

"TERCERO: Sin condena en costas en esta instancia"[1].

I. ANTECEDENTES

1. La demanda

Mediante demanda presentada el 5 de octubre de 2010, el consorcio Hermann Camacho y otra[2], en ejercicio de la acción contractual prevista en el artículo 87 del Código Contencioso Administrativo, solicitó las siguientes declaraciones y condenas contra la Secretaría de Educación de Bogotá - Distrito Capital (se transcribe literal incluso con posibles errores):

"1. Que se declare el rompimiento de la ecuación financiera del contrato de consultoría No. 091 de fecha 13 de septiembre de 2004 en perjuicio del CONSORCIO HERMANN CAMACHO Y OTRA, con ocasión de los actos y hechos de la Administración Pública que hicieron que la ejecución del contrato de la referencia fuera mucho más onerosa de lo inicialmente previsto.

"2. Que se declare la existencia de un nexo causal entre la actuación de la autoridad administrativa Secretaría de Educación Distrital de Bogotá y el daño antijurídico experimentado por el Consorcio contratista.

"3. Que en virtud de tales declaraciones, se proceda a condenar a la Secretaría de Educación Distrital de Bogotá al pago de indemnización de los perjuicios en cuantía de \$703'135.821 por concepto de los trabajos adicionales que el CONSORCIO HERMANN CAMACHO Y OTRA tuvo que ejecutar para efectos de dar cumplimiento a los requerimientos de la entidad contratante.

"4. Que se condene en costas y agencias en derecho a la Secretaría Distrital de Educación de Bogotá, en caso de oposición.

"5. Que se actualice la suma de dinero solicitada en los términos del artículo 177 del Código Contencioso Administrativo"[3].

2. Los hechos

En el escrito de demanda, la parte actora narró los siguientes hechos:

2.1. La Secretaría de Educación del Distrito de Bogotá suscribió el contrato de consultoría 091 de 2004 con el Consorcio Hermann Camacho y otra, el cual tuvo por objeto la realización del diseño funcional y la totalidad de los diseños arquitectónicos, estructurales, eléctricos, hidráulicos, sanitarios, de gas, de voz y datos, requeridos para llevar a los estándares mínimos de reforzamiento estructural a las instituciones educativas del distrito (IED) que fueron identificadas en el respectivo contrato.

2.2. Según afirmó el demandante, la Secretaría de Educación varió el alcance de los diseños de la IED San Carlos, ampliándolos para los efectos de la reconstrucción o edificación total, lo que implicó para el consorcio contratista una ardua labor de rediseño y la entrega de productos adicionales. Agregó que los referidos productos eran requeridos por el distrito ante la premura de la contratación de la respectiva obra.

2.3. El contrato de consultoría se adicionó por el 50% del valor inicial, empero, tal como lo había advertido el contratista al distrito, esa suma resultaba insuficiente.

2.3. Por otra parte, destacó el demandante que como consecuencia de las nuevas necesidades reportadas por la entidad contratante, el consorcio se vio obligado a intervenir mayor cantidad de área que la inicialmente estipulada, por una extensión equivalente a 4.204, 04 M2.

2.4. El demandante presentó un recuento de todas las variaciones realizadas y destacó que los productos correspondientes a la modificación "no suscrita sino hasta el 10 de noviembre de 2005, fueron entregados en fechas de 19 de noviembre de 2004, 17 de enero de 2005 y 24 de junio de 2005"[4].

2.5. Agregó el demandante que el 29 de mayo de 2006, luego de haber entregado los productos objeto de la consultoría, se le otorgó el recibo a satisfacción, no obstante lo cual la Secretaría de Educación siguió realizando requerimientos que fueron atendidos directamente por el consorcio contratista el 12 de junio de 2006.

2.6. Narró que, de acuerdo con el contrato, el 10% de su valor se pagaba una vez atendidas todas las obligaciones correspondientes al trámite de las licencias de construcción, pero debido a problemas ajenos al contratista, relacionados con las dificultades en la legalización de los predios para obtener las licencias de construcción, se firmó el modificatorio No. 2 el 20 de noviembre de 2006, en el cual se acordó que el pago del referido 10% de la consultoría procedía desde la fecha de radicación de la licencia de construcción ante la respectiva curaduría.

2.7. Con fecha 4 de mayo de 2007, el consorcio respondió una comunicación de 17 de abril de 2007, suscrita por el director de plantas físicas de la Secretaría de Educación, en la cual presentó aclaraciones a algunas de las manifestaciones realizadas por el firmante y, en esa oportunidad, insistió en que estaba pendiente un pronunciamiento sobre el reconocimiento económico que venía reclamando.

2.8. Afirmó el demandante que, pese a estar utilizando los diseños entregados por el contratista, la Secretaría de Educación solo se pronunció el 8 de abril de 2008 informando que estaba adelantando el procedimiento de liquidación.

2.9. El 6 de octubre de 2008, ante las actitudes dilatorias de la Secretaría de Educación del distrito capital, el consorcio hizo uso del derecho de petición y solicitó una respuesta para la liquidación de dos contratos, el 088 y 091 de 2004.

2.10. De la misma forma, el consorcio acudió ante la Procuraduría General de la Nación y adelantó las diligencias de conciliación que resultaron fallidas, razón por la cual procedió a presentar la demanda.

3. Concepto de violación

La parte actora presentó en detalle la cuantificación del desequilibrio económico e invocó la

responsabilidad patrimonial del Estado consagrada en el artículo 90 de la Constitución Política y la jurisprudencia sobre el deber de reparación en el caso de la acción por enriquecimiento sin causa.

4. Actuación procesal

4.1. El Tribunal Administrativo de Cundinamarca inadmitió la demanda por razón de las falencias en los documentos aportados, en atención a lo cual el demandante allegó copias auténticas del acta de iniciación, las actas de suspensión, de prórroga y de reiniciación del contrato 091. De la misma forma, se allegaron las copias auténticas del contrato 091 de 2004 y de sus modificatorios.

4.2. La demanda se admitió el 3 de febrero de 2011[5].

4.3. Mediante providencia de 31 de mayo de 2012, la Magistrada del Tribunal Administrativo de Cundinamarca que obró como ponente declaró de oficio la nulidad de lo actuado, por cuanto advirtió que se había ordenado el traslado para alegar de conclusión antes de pronunciarse sobre las pruebas del proceso[6].

4.4. El Tribunal Administrativo de Cundinamarca decretó las pruebas solicitadas mediante auto de 15 de agosto de 2012[7], modificado por providencia de 10 de octubre de 2012.

4.5. Contestación de la demanda

En la contestación de la demanda, la parte demandada se opuso a los hechos referidos a la supuesta responsabilidad de la Secretaría de Educación del distrito capital en las variaciones de los diseños de la sede San Carlos y en los trámites de las licencias de construcción.

Especificó que al contratista le correspondió adelantar el diagnóstico integral (PLAN MAESTRO) y presentar la propuesta de intervención, estudio de factibilidad y viabilidad, previa consulta de la información existente en la Secretaría de Educación.

En las excepciones de mérito, la parte demandada expuso la ausencia de responsabilidad, la culpa del contratista, la inexistencia del rompimiento económico y la carencia del nexo causal entre la conducta y el daño.

Igualmente, la demandada presentó la excepción de caducidad de la acción contractual, para lo cual transcribió el literal d) del artículo 136 del CCA, y citó la jurisprudencia del Consejo de Estado en la cual se indicó que el conteo del término de caducidad de la acción contractual corre a partir de la terminación del contrato.

4.6. La sentencia impugnada

El Tribunal Administrativo de Cundinamarca profirió sentencia el 31 de octubre de 2013, mediante la cual declaró la caducidad de la acción y denegó las pretensiones de la demanda.

El Tribunal a quo estimó que la sustentación de la excepción de caducidad presentada por la parte demandada era insuficiente, no obstante lo cual, por tratarse de un presupuesto procesal, asumió de oficio el análisis correspondiente y observó (se transcribe literal, incluso con errores):

"Es así como, de las pruebas obrantes en el expediente la sala encuentra que el contrato de consultoría No. 091 de 2004 tuvo un término contractual que finalizó el 24 de enero de 2007, de

conformidad con el contrato de consultoría, el acta de iniciación, las actas de reiniciación; las actas de suspensión; las actas de prórrogas y las modificaciones al contrato suscritas por las partes, el interventor y el supervisor del mismo. así: [aquí insertó un cuadro detallando cada una de las extensiones del plazo]."

Como consecuencia, la sentencia de primera instancia observó que la caducidad de la acción ocurría, en principio, el 26 de julio de 2009. No obstante, precisó que el término se suspendió el 6 de mayo de 2009 por la solicitud de conciliación y, teniendo en cuenta que la diligencia de conciliación se realizó el 30 de agosto siguiente, advirtió que dicha suspensión solo tuvo lugar por tres meses, de acuerdo con el artículo 21 de la Ley 640 de 2001.

Así las cosas, el Tribunal a quo concluyó que el contratista tenía plazo para presentar la demanda hasta el 25 de octubre de 2009 y, por tanto, declaró que ocurrió la caducidad de la acción contractual, teniendo en cuenta que la demanda se presentó el 5 de octubre de 2010.

La sentencia de primera instancia declaró de oficio la caducidad de la acción y, sin otros análisis, agregó una resolutive en la cual denegó las pretensiones de la demanda[9].

4.7. El recurso de apelación

El 28 de noviembre de 2013 la parte demandante impugnó la sentencia de primera instancia y sustentó su recurso dentro del mismo escrito.

Argumentó que de acuerdo con la jurisprudencia del Consejo de Estado el término de caducidad de la acción cuenta a partir de la fecha en que la liquidación del contrato "ha debido producirse"[10].

En criterio del demandante, el término de caducidad de la acción solo empezó a correr el 8 de abril de 2008, fecha en la que "la Secretaría de Educación Distrital, informa al Consorcio del proceso de liquidación que está adelantando sobre los proyectos del asunto"[11].

Agregó que el término para el cómputo de la caducidad se suspendió por tres meses, con ocasión de la solicitud de conciliación prejudicial. Expuso su argumento en la siguiente forma (se transcribe literal incluso con posibles errores):

"(...). Así las cosas, el término de caducidad, empezó a correr nuevamente el 6 de agosto de la misma anualidad [2009], habida cuenta de que al momento de la presentación de la solicitud de conciliación prejudicial faltaba un término prudencial para que operara el fenómeno de la caducidad, se tendría que la presente demanda se interpone ampliamente dentro del término de caducidad previsto en el artículo 136 del C.C.A., es decir el 5 de octubre de 2010"[12].

En el escrito de apelación el demandante invocó "de manera analógica" la tendencia jurisprudencial del cómputo de dos años previsto para la acción de reparación directa. Observó que en esos casos la jurisprudencia ha establecido que el término de caducidad empieza a correr desde que se consolida el daño.

Por otra parte, se detuvo en extenso en la jurisprudencia sobre el enriquecimiento sin causa, acerca de la cual estimó que se había dado un giro en favor de la protección de los intereses del contratista y de la buena fe en las relaciones contractuales. Afirmó que al amparo de esa jurisprudencia se deben reconocer las situaciones de "desequilibrio patrimonial injustas", siempre que se presenten, lo cual, en su criterio, procede con fundamento en el principio de la

proporcionalidad entre los intereses individuales y los públicos.

4.8. Alegatos en segunda instancia

La Secretaría de Educación de Bogotá Distrito Capital, obrando como entidad demandada, presentó su alegato de conclusión el 18 de junio de 2014, en el cual insistió en la caducidad de la acción.

Por otra parte, en relación con el desequilibrio económico del contrato, la demandada destacó que no proceden las reclamaciones que se presentaron con posteridad a los acuerdos contractuales de modificación y adición de valor. Indicó que la oportunidad para presentar dicha reclamación era al tiempo de suscribir o celebrar el respectivo contrato adicional[13].

La parte demandante y el Ministerio Público guardaron silencio en el traslado correspondiente[14].

4.9. Cláusula compromisoria

En auto de 19 de julio de 2016 se declaró la nulidad de lo actuado frente a la existencia de la cláusula compromisoria pactada en el Contrato de Consultoría No. 091 de 2004[15].

Sin embargo, el citado auto fue revocado en la providencia de 27 de noviembre de 2017, mediante la cual se desató el recurso de súplica interpuesto por la Secretaría de Educación[16]. La Sala integrada para conocer del asunto[17] consideró que en la cláusula pactada no constaba "de manera diáfana e indiscutible" la voluntad de las partes de someter la decisión a un tribunal de arbitramento.

Como consecuencia, en este estado del proceso resulta pertinente entrar a dictar sentencia.

II. CONSIDERACIONES

Para resolver la segunda instancia de la presente litis, se abordarán los siguientes temas: **1)** jurisdicción y competencia del Consejo de Estado; **2)** indebida invocación del enriquecimiento sin causa en la reclamación por ruptura del equilibrio contractual; **3)** caducidad de la acción contractual; **4)** el cómputo de la caducidad de la acción en el caso concreto; **5)** inexistencia de prestaciones extra contractuales; **6)** costas.

En el acápite referido al caso concreto se abordará el análisis de la ejecución del contrato, la procedencia de la acción contractual y la inexistencia de prestaciones extracontractuales.

1. Jurisdicción y competencia del Consejo de Estado

1.1. Jurisdicción competente

Con fundamento en el criterio orgánico que se adoptó en la Ley 80 de 1993[18], en concordancia con el artículo 82 del Código Contencioso Administrativo[19], siendo en este caso una de las partes del Contrato de Consultoría No. 091 de 2004, Bogotá Distrito Capital– Secretaría de Educación, entidad estatal de carácter territorial[20], se confirma la competencia de la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, para conocer del presente litigio.

1.2. Cuantía

Precisa la Sala que le asiste competencia para conocer del presente proceso en segunda instancia,

toda vez que la pretensión mayor se determinó en \$728'745.600[21], valor que resulta superior a la suma equivalente a 500 S.M.L.M.V (\$515.000 x 500 = \$257'500.000)[22], exigida de conformidad con la Ley 1450 de 2011, para que un proceso contractual tenga vocación de doble instancia.

2. Indebida invocación del enriquecimiento sin causa en la reclamación por ruptura del equilibrio contractual

En forma previa al estudio del caso concreto, es bueno advertir que el asunto sub lite no se ubica en los supuestos del enriquecimiento sin causa, ni tiene su fuente en un evento extracontractual, toda vez que las pretensiones del demandante tienen origen en un contrato estatal debidamente formalizado.

El caso en cuestión difiere de aquel en que la Sala Plena de la Sección Tercera del Consejo de Estado[23] estudió la institución del enriquecimiento sin causa, en el conocimiento de una acción contractual referida a las prestaciones que se ejecutaron bajo un supuesto contrato verbal, en el cual se advirtió la improcedencia de la reclamación debido a la carencia de las formalidades sustanciales del contrato que se rige por la Ley 80 de 1993.

En esa oportunidad la Sala Plena de la Sección Tercera del Consejo de Estado resaltó el carácter excepcional del enriquecimiento sin causa y el supuesto de que la reclamación con fundamento en dicho principio no puede configurarse contrariando una norma legal imperativa, asunto que se expuso en la siguiente forma:

"La Sala empieza por precisar que, por regla general, el enriquecimiento sin causa, y en consecuencia la actio de in rem verso, que en nuestro derecho es un principio general, tal como lo dedujo la Corte Suprema de Justicia a partir del artículo 8° de la ley 153 de 1887, y ahora consagrado de manera expresa en el artículo 831 del Código de Comercio, no pueden ser invocados para reclamar el pago de obras, entrega de bienes o servicios ejecutados sin la previa celebración de un contrato estatal que los justifique por la elemental pero suficiente razón consistente en que la actio de in rem verso requiere para su procedencia, entre otros requisitos, que con ella no se pretenda desconocer o contrariar una norma imperativa o cogente. (...) de acuerdo con lo dispuesto en los artículos 39 y 41 de la Ley 80 de 1993 los contratos estatales son solemnes puesto que su perfeccionamiento exige la solemnidad del escrito, excepción hecha de ciertos eventos de urgencia manifiesta en que el contrato se torna consensual ante la imposibilidad de cumplir con la exigencia de la solemnidad del escrito (Ley 80 de 1993 artículo 41 inciso 4°). En los demás casos de urgencia manifiesta, que no queden comprendidos en ésta hipótesis, la solemnidad del escrito se sujeta a la regla general expuesta. No se olvide que las normas que exigen solemnidades constitutivas son de orden público e imperativas, y por lo tanto inmodificables e inderogables por el querer de sus destinatarios. En consecuencia, sus destinatarios, es decir todos los que pretendan intervenir en la celebración de un contrato estatal, tienen el deber de acatar la exigencia legal del escrito para perfeccionar un negocio jurídico de esa estirpe sin que sea admisible la ignorancia del precepto como excusa para su inobservancia".

En la citada sentencia de unificación se acotó el posible reconocimiento de las prestaciones ejecutadas con el fundamento excepcional del enriquecimiento sin causa, a tres hipótesis, entre otras, de acuerdo con la descripción que se presentó en la forma que se transcribe a continuación:

"12.2. Con otras palabras, la Sala admite hipótesis en las que resultaría procedente la actio de in rem verso sin que medie contrato alguno pero, se insiste, estas posibilidades son de carácter

excepcional y por consiguiente de interpretación y aplicación restrictiva, y de ninguna manera con la pretensión de encuadrar dentro de estos casos excepcionales, o al amparo de ellos, eventos que necesariamente quedan comprendidos dentro de la regla general que antes se mencionó.

"Esos casos en donde, de manera excepcional y por razones de interés público o general, resultaría procedente la actio de in rem verso a juicio de la Sala, serían entre otros los siguientes:

- a. "Cuando se acredite de manera fehaciente y evidente en el proceso, que fue exclusivamente la entidad pública, sin participación y sin culpa del particular afectado, la que en virtud de su supremacía, de su autoridad o de su imperium constriñó o impuso al respectivo particular la ejecución de prestaciones o el suministro de bienes o servicios en su beneficio, por fuera del marco de un contrato estatal o con prescindencia del mismo.
- b. "En los que es urgente y necesario adquirir bienes, solicitar servicios, suministros, ordenar obras con el fin de prestar un servicio para evitar una amenaza o una lesión inminente e irreversible al derecho a la salud, derecho este que es fundamental por conexidad con los derechos a la vida y a la integridad personal, urgencia y necesidad que deben aparecer de manera objetiva y manifiesta como consecuencia de la imposibilidad absoluta de planificar y adelantar un proceso de selección de contratistas, así como de la celebración de los correspondientes contratos, circunstancias que deben estar plenamente acreditadas en el proceso contencioso administrativo, sin que el juzgador pierda de vista el derrotero general que se ha señalado en el numeral 12.1 de la presente providencia, es decir, verificando en todo caso que la decisión de la administración frente a estas circunstancias haya sido realmente urgente, útil, necesaria y la más razonablemente ajustada a las circunstancias que la llevaron a tomar tal determinación.
- c. "En los que debiéndose legalmente declarar una situación de urgencia manifiesta, la administración omite tal declaratoria y procede a solicitar la ejecución de obras, prestación de servicios y suministro de bienes, sin contrato escrito alguno, en los casos en que esta exigencia imperativa del legislador no esté excepcionada conforme a lo dispuesto en el artículo 41 inciso 4° de la Ley 80 de 1993.

"**12.3.** El reconocimiento judicial del enriquecimiento sin causa y de la actio de in rem verso, en estos casos excepcionales deberá ir acompañada de la regla según la cual, el enriquecimiento sin causa es esencialmente compensatorio y por consiguiente el demandante, de prosperarle sus pretensiones, sólo tendrá derecho al monto del enriquecimiento. Ahora, de advertirse la comisión de algún ilícito, falta disciplinaria o fiscal, el juzgador, en la misma providencia que resuelva el asunto, deberá cumplir con la obligación de compulsar copias para las respectivas investigaciones penales, disciplinarias y/o fiscales"[24].

De conformidad con la citada jurisprudencia, en el contrato que está destinado a regirse por la ley 80 de 1993 pero que no llega a formalizarse por escrito -y que por tanto no existe desde el punto de vista jurídico- cabe la reclamación orientada al reconocimiento de las prestaciones ejecutadas, empero ello es así solo acudiendo a las reglas excepcionales del enriquecimiento sin causa, aunque se haya impetrado el medio de control contractual.

Desde esa perspectiva, teniendo en cuenta que i) la responsabilidad frente al supuesto del desequilibrio económico en el evento de presentarse un contrato debidamente solemnizado por escrito tiene por fuente el contrato estatal y ii) de manera concreta esa responsabilidad se puede hacer exigible con apoyo en el artículo 27 de la Ley 80 de 1993[25], -fundado en la condición de equivalencia económica de las prestaciones y cargas contractuales-, resulta necesario concluir que las reclamaciones correspondientes a la ruptura del equilibrio económico del contrato no se

deben encausar por los supuestos del enriquecimiento sin causa.

La ruptura del equilibrio económico del contrato constituye un supuesto pasible del ejercicio del medio de control contractual, es decir, con causa en el contrato bajo el cual una parte puede reclamar a la otra el mayor valor de las prestaciones ejecutadas en desarrollo del mismo, cuando se presenta una variación material en la ejecución de la fórmula financiera que gobernó el respectivo contrato, la cual no debe ser imputable a la conducta o al riesgo asumido por la parte que presenta la reclamación.

Por ello, las pretensiones incoadas para hacer valer las reclamaciones por razón del desequilibrio contractual tienen por fuente de las obligaciones del contrato y la distribución de cargas y riesgos dentro del mismo, de manera tal que frente a ese tipo de pretensiones no es pertinente acudir a la institución del enriquecimiento sin causa.

Como conclusión, teniendo en cuenta que frente a la ruptura del equilibrio contractual no se predica la ausencia de causa, que es un elemento fundamental de la institución y principio del enriquecimiento sin causa[26], se advierte que para ese tipo de demandas es improcedente la acción correspondiente a la responsabilidad extracontractual del Estado – es decir la reparación directa- y la asunción del citado enriquecimiento sin causa.

Es bueno reiterar que las hipótesis del enriquecimiento sin causa son excepcionales y que, según la jurisprudencia del Consejo de Estado, solo podrían configurarse en el escenario de que la parte reclamante haya sido compelida u obligada a colaborar con el Estado en la ejecución de las prestaciones sin el contrato correspondiente.

Por ello, en ese orden de ideas, no resulta cierto, como parece afirmar el demandante en este proceso, que basta con demostrar la prestación ejecutada para que el estado deba pagarla, toda vez que la jurisprudencia pondera o da prevalencia al derecho del ejecutante de las obras o servicios en la reclamación frente al patrimonio público sólo cuando la conducta de la entidad estatal le impuso al demandante la ejecución de la prestación respectiva sin contrato.

Las reflexiones anteriores llevan a corroborar que el asunto litigioso materia de este proceso debe ser apreciado de acuerdo con las reglas de la acción contractual.

3. Caducidad de la acción contractual

El artículo 136 del Código Contencioso Administrativo, modificado por el artículo 44 de la Ley 446 de 1998, estableció la siguiente regla para la caducidad de la acción contractual, en relación con los contratos sometidos a la liquidación:

"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:

"(...).

"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;"

En vigencia de la Ley 80 de 1993, la interpretación de la jurisprudencia sobre la anterior disposición ha sido reiterada en el sentido de que la caducidad de la acción contractual prevista en el numeral 10, literal d), del artículo 136 del Código Contencioso Administrativo, tratándose de contratos sometidos a liquidación, ocurre en el término de dos años contado a partir del vencimiento del plazo establecido contractual o legalmente para liquidar el contrato, escenario en el cual se agrega que el lapso para realizar dicha liquidación es: i) para la liquidación bilateral, el que hubieran pactado las partes o, en su defecto, cuatro (4) meses, norma vigente por virtud del artículo 60 de la ley 80 de 1993 y ii) para la liquidación unilateral, dos (2) meses siguientes al vencimiento del plazo anterior, de acuerdo con lo dispuesto por el citado artículo 136.

En el caso concreto se observa que el contrato sub júdice era de tracto sucesivo, toda vez que las prestaciones pactadas se debían cumplir a través del tiempo establecido para su duración y, por tanto, se encontraba sometido a liquidación, en los términos del artículo 60 de la Ley 80 de 1993[27] y del ya citado artículo 136 del Código Contencioso Administrativo.

Según el contrato sub júdice, existió un plazo de cuatro (4) meses para la liquidación bilateral –dado que así lo estipularon las partes- y dos (2) meses a partir del vencimiento del anterior, establecido para la liquidación unilateral del contrato.

En efecto, en la cláusula vigésima del Contrato de Consultoría No. 091 de 2004 se estipuló el plazo para la liquidación del contrato, en la siguiente forma:

"VIGÉSIMA: LIQUIDACIÓN DEL CONTRATO: Dentro del término de cuatro (4) meses contados desde la fecha de finalización del contrato, o de la fecha de expedición del acto que ordene la terminación **o de la fecha del acuerdo que lo disponga,** el contratista y el interventor suscribirán un acta de liquidación en donde se incluirá el estado contable del contrato, el valor final del mismo, los datos de la garantía única con sus respectivos amparos y vigencias, así como la certificación del cumplimiento por parte del contratista de las obligaciones adquiridas por el" (la negrilla no es del texto).

En la cláusula citada se aprecia que el término de cuatro meses referido en el contrato sub júdice corrió a partir del vencimiento del plazo de ejecución del mismo, puesto que no puede interpretarse el uso de la palabra "finalización" como inclusivo de la etapa de liquidación, toda vez que el contrato no podía liquidarse antes de su terminación. En ese sentido, se entiende que a partir de la "finalización" – terminación del plazo de ejecución - procedió la etapa de liquidación cuya duración era de cuatro meses, de conformidad con lo estipulado por las partes en la cláusula vigésima.

Para reafirmar esta interpretación puede traerse a colación el análisis de cláusulas similares a la citada, realizado por la jurisprudencia de la Sección Tercera del Consejo de Estado, en el cual se ha considerado que es factible distinguir entre el término de ejecución del contrato y el de su vigencia[28].

Como conclusión de lo indicado, para el cómputo de la caducidad de la acción se debe establecer la fecha de terminación del contrato, en orden a realizar, a partir de allí, el conteo de los plazos para liquidar el contrato (bilateral y unilateralmente), vencidos los cuales se debe computar el término de dos años, fijado en el artículo 136 del C.C.A.

4. El cómputo de la caducidad de la acción en el caso concreto

El demandante allegó copia auténtica de los siguientes documentos que resultan básicos para el cómputo de la caducidad de la acción, dado que allí se observa con claridad que la fecha final de ejecución del Contrato 091 se prolongó hasta el 24 de enero de 2007, según se aprecia en la siguiente relación de documentos:

4.1. Contrato de Consultoría 091 de 13 de septiembre de 2004, el cual tuvo por objeto la "realización de la consultoría del diseño de reforzamiento estructural, ajustando la sede a los estándares mínimos de la SECRETARÍA DE EDUCACIÓN en las edificaciones existentes como de las nuevas que se requieran para la siguientes instituciones educativas"[29]: Puerta de Teja, Versalles, Antonio Nariño, Palestina, La Candelaria, San Carlos y Nuevo Tunjuelito.

El plazo de ejecución del contrato se fijó inicialmente en ciento ochenta (180) días, de acuerdo con la cláusula sexta, en la cual se dispuso:

"CLÁUSULA SEXTA. PLAZO DE EJECUCIÓN: El plazo de ejecución del contrato será de 180 días calendario, contados a partir de la fecha de suscripción del acta de inicio suscrita entre el contratista y el interventor designado por la Secretaría de Educación, desglosado de la siguiente manera (...)" (aquí se insertó el cuadro con la relación de áreas de cada una de las IED, en el cual se destacan las columnas de "PLAZO DISEÑOS 90 días calendario y TRÁMITE LICENCIAS: 90 días calendario")[30].

4.2. El acta de iniciación suscrita el de 23 de septiembre de 2004[31].

4.3. Acta de suspensión No. 1, por 60 días calendario, correspondiente al "FRENTE DE TRABAJO IED SAN CARLOS", suscrita el 20 de diciembre de 2004.

4.4. Prórroga del acta de suspensión suscrita el 17 de febrero de 2005[32].

4.5. Acta de suspensión No. 2 de 18 de marzo de 2005, referida a los frentes de Puerta de Teja, Versalles, Antonio Nariño, Palestina, La Candelaria y Nuevo Tunjuelito[33].

4.6. Acta de reiniciación No. 2 de 18 de abril de 2005, referida al "frente de trabajo IED SAN CARLOS", en la cual se dejó constancia de un tiempo de suspensión de 120 días calendario y se indicó como fecha de terminación del contrato, en la casilla correspondiente, el 19 de julio de 2005.

4.7. Acta de suspensión No. 2 de 20 de abril de 2005, relativa a los frentes de Puerta de Teja, Versalles, Antonio Nariño, Palestina, La Candelaria, San Carlos, Nuevo Tunjuelito, en la cual se fijó como nueva fecha de terminación final el 17 de septiembre de 2005[34].

4.8. Acta de reiniciación de la suspensión No.2, en la cual se reiteró como fecha de terminación final el 17 de septiembre de 2005[35].

4.9. Acta de suspensión No. 3 de 18 de julio de 2005, en la que se reiteró como fecha de terminación final el 17 de septiembre de 2005[36].

4.10. Prórroga al acta de suspensión No. 3 de 16 de septiembre de 2005, la cual se refirió a todos los frentes de trabajo (Puerta de Teja, Versalles, Antonio Nariño, Palestina, La Candelaria, San Carlos y Nuevo Tunjuelito) y se relacionó como nueva fecha de terminación final el 31 de

diciembre de 2005[37].

4.11. El documento modificatorio 1, contenido del acuerdo que adicionó el valor y el plazo del contrato 091, suscrito el 10 de noviembre de 2005, mediante el cual se amplió la vigencia del citado contrato, en "60 días calendario"[38].

4.12. Acta de suspensión No. 4 de 11 de enero de 2006, en la cual se relacionó como nueva fecha de terminación final del contrato el 30 de marzo de 2006[39].

4.13. Prórroga al acta de suspensión No. 4 de 10 de febrero de 2006, en la que se relacionó como nueva fecha de terminación final el 10 de febrero de 2006[40].

4.14. El modificatorio 2, en relación con la forma de pago, suscrito el 20 de noviembre 2006[41], en el cual no se hizo mención a la fecha de terminación del contrato.

4.15. Dentro de los documentos allegados, se destaca el contenido de la última prórroga, distinguida con el No. 4 – acta de suspensión No. 4 de 8 de octubre de 2006, suscrito por el representante legal del contratista, el supervisor y el interventor, en el cual consta como última "fecha de terminación final" del contrato 091, el "24 de enero de 2007".

Esta última fecha de terminación coincide con la que estableció el Tribunal a quo en la sentencia de primera instancia mediante un recuento de las cuatro actas de suspensión y prórroga.

Se advierte que el apelante no discutió la citada fecha de terminación final del contrato, sino que orientó su recurso a indicar que el término de la caducidad de la acción se contaba desde el 8 de abril de 2008, fecha en la cual la Secretaría de Educación le habría informado que adelantaría la liquidación del contrato.

Este último argumento no es de recibo, dado que de acuerdo con el artículo 60 de la Ley 80 de 1993 y con el acuerdo contractual contenido en la cláusula vigésima del Contrato de Consultoría 091 de 2004, el plazo para liquidar bilateralmente el contrato empezó a correr una vez finalizada la ejecución, esto es, el 25 de enero de 2007, de acuerdo con la anterior relación de pruebas.

Como consecuencia, el plazo para la liquidación bilateral del contrato, que era de cuatro meses, venció el 25 de mayo de 2007. A su turno, de acuerdo con el numeral 10, literal d) del artículo 136 del CCA, el plazo para liquidar unilateralmente el contrato corrió por dos meses, entre el 26 de mayo de 2007 y el 26 de julio de 2007 y, a partir de allí, el contratista contaba con dos años para interponer la acción contractual.

Es decir, que la caducidad de la acción ocurría, en principio, el 27 de julio de 2009, al paso que la demanda se presentó el 5 de octubre de 2010.

Debe agregarse que, según consta en el acta de 20 de agosto de 2009[42] suscrita por la Procuradora Tercera Judicial Administrativa, los apoderados de las partes y el apoderado de la Contraloría General de la República, el contratista acudió a solicitar la conciliación administrativa el 6 de mayo de 2009, faltando dos meses y veintiún días para el vencimiento del término de caducidad de la acción contractual.

De conformidad con el artículo 21 de la Ley 640 de 2001, el término se suspendió por tres meses, contados a partir de la solicitud de conciliación, esto es, entre el 7 de mayo de 2009 y el 7 de agosto de 2009[43], y reinició el 8 de agosto de 2009, por dos meses y 21 días, hasta el 30 de octubre de 2009.

Como conclusión, teniendo en cuenta que la demanda se presentó el 5 de octubre de 2010, para esa fecha el término de caducidad de la acción contractual ya había transcurrido.

Se agrega que la suspensión del término de caducidad prevista en la Ley 640 de 2001 no era indefinida sino que operaba por tres meses o hasta la fecha de la conciliación, lo que ocurriera primero. Por ello, se advierte que de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 21 de la Ley 640 de 2001, la caducidad no estaba abierta a un término prudencial, como indicó el apelante.

Por lo anterior, no se acepta el siguiente argumento del demandante, según el cual:

"(...) al momento de la presentación de la solicitud de conciliación prejudicial faltaba un término prudencial para que operara el fenómeno de la caducidad, se tendría que la presente demanda se interpone ampliamente dentro del término de caducidad previsto en el artículo 136 del C.C.A., es decir el 5 de octubre de 2010"[44].

Contrario a lo que sostuvo el demandante, de conformidad con las pruebas obrantes en el proceso, se concluye que para el 5 de octubre de 2010, día en que se presentó la demanda, había transcurrido casi un año desde la fecha en que se configuró la caducidad de la acción contractual (30 de octubre de 2009).

Tal como lo ha observado esta Subsección en varias oportunidades[45], la conducta consistente en demandar en forma oportuna configura una carga que le corresponde asumir a quien pretende acudir ante la Administración de Justicia para con el propósito de lograr la declaratoria de responsabilidad del Estado[46], de acuerdo con lo que se infiere de los deberes constitucionalmente impuestos con arreglo a los artículos 2 y 228 de la Constitución Política[47]. La consecuencia jurídica que sobreviene por la conducta pasiva consistente en no demandar en tiempo, es la negación al análisis de las pretensiones extemporáneas, como consecuencia de la declaración judicial de la caducidad que se impone como regla de derecho imperativa.

La declaratoria de caducidad constituye un deber del juez, una forma de impartir justicia. Ello es así en atención a la regla legal que consiste en no acceder a lo que se demanda por fuera del plazo y, por tanto, en no admitir el debate procesal frente a una situación jurídica que no ha sido objeto de demanda oportuna[48].

Finalmente, si bien el examen de la caducidad de la acción debe efectuarse de forma oficiosa por el juez, en este caso, adicionalmente, la Sala considera que la excepción de caducidad fue objeto de argumentación suficiente en el escrito presentado por la parte demandada, en la medida en que la Secretaría de Educación acudió a invocar la jurisprudencia del Consejo de Estado, mediante la cual se advirtió que el plazo del artículo 136 del C.C.A. contaba a partir del vencimiento del plazo de liquidación del contrato. Por ello, no era necesario que el Tribunal a quo acudiera a una declaración oficiosa de la caducidad, sino que podía declararla como consecuencia de la excepción presentada por la entidad demandada.

Se comparten entonces las consideraciones del Tribunal a quo, se confirmará la sentencia y se declarará probada la excepción de caducidad que interpuso en su oportunidad la parte demandada.

5. Inexistencia de prestaciones extra contractuales

La Sala considera necesario adicionar a lo ya expuesto, que el análisis del acervo probatorio

permite reafirmar que no hay lugar a considerar la adecuación de la presente acción a la de reparación directa, toda vez que no existen prestaciones extracontractuales acreditadas en este proceso.

Las pruebas demuestran que toda la ejecución de las prestaciones se cumplió dentro del término del Contrato de Consultoría No 091 de 2004 y que las variaciones de los requerimientos, incluso las referidas a la IED San Carlos, dieron lugar al contrato modificatorio 1 y se ejecutaron igualmente dentro del plazo de ejecución del contrato correspondiente.

Así las cosas, teniendo en cuenta que lo que pretendió debatir en este proceso fue el supuesto desequilibrio económico en la ejecución de prestaciones contractuales, se reitera que la causa jurídica de la demanda se ubicó en la ejecución del Contrato de Consultoría 091 de 2004 y por ello se concluye que en este caso particular no procede invocar el enriquecimiento sin causa.

Bueno es advertir que el argumento consistente en acudir a la acción de reparación directa tampoco resulta adecuado para el propósito de extender el término de la caducidad de la acción, toda vez que bajo las reglas de dicho tipo acción se tendría que contar el plazo desde la fecha en que el daño se consolidó y es un hecho innegable que en la comunicación del 28 de marzo de 2006 el demandante ya invocaba los hechos que reseñó como fuente del daño.

En ese orden de ideas, para la fecha en que presentó la demanda ya habían transcurrido los dos años previstos para la caducidad de la acción de reparación directa que –se repite–no resultaba pertinente en el presente asunto.

Respecto de las pruebas que se refieren a los hechos posteriores al 24 de enero de 2007, fecha de terminación del plazo de ejecución del contrato, la Sala advierte que se trató de requerimientos para que se aclararan las dudas del contratista de la obra que había sido objeto de la consultoría, pero esas pruebas no acreditan que se hubiera ejecutado prestación extracontractual alguna[49].

6. Costas

Habida cuenta de que para el proceso en que se dicta este fallo resulta aplicable el artículo 55 de la Ley 446 de 1998, el cual indica que sólo hay lugar a la imposición de costas cuando alguna de las partes hubiere actuado temerariamente y, en el sub lite, ninguna actuó de esa forma se concluye que en el presente asunto no habrá lugar a condena en costas.

En mérito de lo expuesto, el Consejo de Estado, en Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección A, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

F A L L A

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia proferida por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca el 31 de octubre de 2013.

SEGUNDO: DECLARAR probada la excepción de caducidad de la acción.

TERCERO: Sin condena en costas.

CUARTO: En firme esta providencia, devuélvase el expediente al Tribunal de origen.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

MARIA ADRIANA MARIN

MARTA NUBIA VELÁSQUEZ RICO

CARLOS ALBERTO ZAMBRANO BARRERA

[1] Folio 480, cuaderno principal segunda instancia.

[2] Integrado por Hermann Camacho Torres y María Esperanza Rodríguez Benavides.

[3] Folio 10, cuaderno 1.

[4] Folio 28, cuaderno 1.

[5] Folio 73, cuaderno 1.

[6] Folios 182 y 183, cuaderno 1.

[7] Folio 186, cuaderno 1.

[8] Folio 199 a 201, cuaderno 1.

[9] Folio 9, cuaderno principal segunda instancia.

[10] Invocó la sentencia de diciembre 1° de 2008, expediente 33990, Consejero ponente: Enrique Gil.

[11] Página 4 del escrito de apelación, cuaderno principal segunda instancia.

[12] Página 4 del escrito de apelación, último párrafo, cuaderno principal segunda instancia.

[13] Folios 517 a 523, cuaderno principal segunda instancia.

[14] Folio 524, cuaderno principal segunda instancia.

[15] Folios 567 a 573, cuaderno principal segunda instancia.

[16] Folios 598 a 600, cuaderno principal segunda instancia.

[17] Se designaron dos conjuces que integraron la Sala ad hoc para proferir el respectivo auto.

[18] Artículos 2 y 75 de la Ley 80 de 1993.

[19] El criterio orgánico se refiere a la asignación de jurisdicción competente para conocer de las controversias contractuales con base en naturaleza de entidad pública de una de las partes del contrato, de acuerdo con la enumeración del artículo 2° de la Ley 80 de 1993. Este criterio fue corroborado como regla general de la determinación de la jurisdicción competente, de acuerdo con las modificaciones introducidas por el artículo 30 de la Ley 446 de 1998, la cual entró a regir el 8 de julio de 1998 y por el artículo 1° de la Ley 1106 de 27 de diciembre 2007. Igualmente constituye la regla general de jurisdicción y competencia en el medio de control de controversias contractuales previsto en el artículo 103 del Código de Procedimiento Administrativo y Contencioso Administrativo (C.P.A.C.A.) el cual entró a regir el 2 de julio de 2012.

[20] "Artículo 322 Constitución Política. Modificado por el Acto Legislativo No. 01 de 2000. **Bogotá, Capital de la República y el Departamento de Cundinamarca, se organiza**

como Distrito Capital" (la negrilla no es del texto).

"Artículo 38 Decreto Ley 1421 de 1993. Atribuciones. Son atribuciones del Alcalde Mayor: (...). 15. Adjudicar y celebrar los contratos de la administración central, de conformidad con la ley y los acuerdos del Concejo. Tales facultades podrán ser delegadas en los secretarios y Jefes de Departamento Administrativo". En este proceso, el Secretario de Educación allegó el Decreto 581 de 18 de diciembre de 2007, mediante el cual "efectúan unas delegaciones y asignaciones de funciones", entre otras, para la representación judicial. Folios 93 a 105, cuaderno 1.

[21] Folio 11, cuaderno 1.

[22] De acuerdo con el salario mínimo mensual legal vigente para el año 2010, toda vez que la demanda se presentó el 5 de octubre de 2010 y el recurso de apelación se interpuso el 28 de noviembre de 2013, habiendo entrado a regir la Ley 1450 de 2011 – 16 de junio de 2011- de conformidad con la cual se permitió la aplicación del artículo 57 de la Ley 1437 de 2011, para las demandas presentadas antes del 2 de julio de 2012 "con el propósito de evitar la congestión de los Tribunales Administrativos y del Consejo de Estado".

[23] Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sala Plena, Sección Tercera, Consejero ponente: Jaime Orlando Santofimio Gamboa, sentencia de 19 de noviembre de 2012, radicación número: 73001-23-31-000-2000-03075-01(24897), actor: Manuel Ricardo Pérez Posada, demandado: municipio de Melgar, referencia: acción de controversias contractuales (sentencia).

[24] Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sala Plena, Sección Tercera, Consejero ponente: Jaime Orlando Santofimio Gamboa, sentencia de 19 de noviembre de 2012, radicación número: 73001-23-31-000-2000-03075-01(24897), actor: Manuel Ricardo Pérez Posada, demandado: municipio de Melgar, referencia: acción de controversias contractuales (sentencia).

[25] "Ley 80 de 1993. Artículo 27º.- De la Ecuación Contractual. En los contratos estatales se mantendrá la igualdad o equivalencia entre derechos y obligaciones surgidos al momento de proponer o de contratar, según el caso. Si dicha igualdad o equivalencia se rompe por causas no imputables a quien resulte afectado, las partes adoptarán en el menor tiempo posible las medidas necesarias para su restablecimiento.

"Para tales efectos, las partes suscribirán los acuerdos y pactos necesarios sobre cuantías, condiciones y forma de pago de gastos adicionales, reconocimiento de costos financieros e intereses, si a ello hubiere lugar, ajustando la cancelación a las disponibilidades de la apropiación de que trata el numeral 14 del artículo 25. En todo caso, las entidades deberán adoptar las medidas necesarias que aseguren la efectividad de estos pagos y reconocimientos al contratista en la misma o en la siguiente vigencia de que se trate".

[26] Después de un estudio sobre las distintas concepciones de la "causa", analizando las diferentes vertientes, desde la perspectiva de los doctrinantes se identifica el siguiente elemento constitutivo del enriquecimiento sin causa:

"c) La ausencia de causa o falta de justificación o legitimación. Este es el elemento fundamental, es lo que legitima la acción para pedir la restitución; de él surge el deber de justicia. La equidad se vulnera por la falta de causa, ya que si la hubiera, se estaría frente a un pago". Derecho de las Obligaciones, Tomo I, Universidad de los Andes, Facultad de Derecho, Capítulo XXII, escrito

presentado por la profesora Yolima Prada Márquez, página 847, Bogotá, 2009.

[27] Sustituido por el artículo 11 de la Ley 1150 de 2007, en concordancia con el artículo 136 del Código Contencioso Administrativo, por manera que el cómputo de caducidad de la acción contractual, empieza a correr a partir del vencimiento del término contractual o legalmente establecido para liquidar el contrato estatal, lo cual vino a confirmarse y consolidarse con la norma legal que invocó explícitamente tales plazos para efectos de la oportunidad de ejercer la acción, aplicable para los procesos iniciados a partir del 2 de julio de 2012, cual es el artículo 164 de la Ley 1437 de 2011.

[28] Véase un recuento de la jurisprudencia en la siguiente sentencia: Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera - Subsección B, Consejero Ponente: Ramiro Pazos Guerrero, sentencia de 7 de febrero de 2018, Proceso número: 41001233100020040165202 (38.858), Actor: Palacio Mahecha y Cía. Ltda, demandado: municipio de Neiva, acción: contractual.

[29] Folio 43, cuaderno 1. Se transcribe literal incluso con posibles errores.

[30] Folio 47, cuaderno 1.

[31] Folio 51, cuaderno 1.

[32] Folio 53, cuaderno 1.

[33] Folio 54, cuaderno 1.

[34] Folio 57, cuaderno 1.

[35] Folio 56, cuaderno 1.

[36] Folio 59, cuaderno 1.

[37] Folio 60, cuaderno 1.

[38] Folios 394 y 395, cuaderno 3.

[39] Folio 62, cuaderno 1.

[40] Folio 63, cuaderno 1.

[41] Folios 78 a 71 cuaderno 2

[42] "En Bogotá D.C. siendo la hora de las dos y treinta de la tarde del día 20 de agosto de 2009, día y hora señalados para llevar a cabo la audiencia de conciliación, presentada a la Procuraduría el 6 de mayo de 2009 y repartida a este despacho para la celebración de la audiencia concurren las personas que se relacionan a continuación (...)". Tomado del original del acta, obrante en los folios 40, 41 y 42 del cuaderno 1.

Folios 40, 41 y 42 del cuaderno 1.

[43] "Artículo 21. Suspensión de la prescripción o de la caducidad. La presentación de la solicitud de conciliación extrajudicial en derecho ante el conciliador suspende el término de prescripción o de caducidad, según el caso, hasta que se logre el acuerdo conciliatorio o hasta que el acta de conciliación se haya registrado en los casos en que este trámite sea exigido por la

ley o hasta que se expidan las constancias a que se refiere el artículo 2o. de la presente ley o hasta que se venza el término de tres (3) meses a que se refiere el artículo anterior, lo que ocurra primero. Esta suspensión operará por una sola vez y será improrrogable".

[44] Página 4 del escrito de apelación, último párrafo, cuaderno principal segunda instancia.

[45] Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera – Subsección A, sentencia de 8 de febrero de 2017, radicación: 25000233600020120054901 (49098), actor: Liberty Seguros S.A., demandado: Fondo de Vigilancia y Seguridad de Bogotá, naturaleza: medio de control contractual, Ley 1437 de 2011.

[46] Sentencia C- 165 de 1993.

"De otra parte, al examinar este cargo es del caso tener en cuenta que, como acontece con la prescripción, la institución jurídica de la **caducidad de la acción se fundamenta en que, como al ciudadano se le imponen obligaciones relacionadas con el cumplimiento de los deberes de colaboración con la justicia** para tener acceso a su dispensación, su incumplimiento, o lo que es lo mismo, su no ejercicio dentro de los términos señalados por las leyes procesales -con plena observancia de las garantías constitucionales que integran el debido proceso y que aseguran plenas y amplias posibilidades de ejercitar el derecho de defensa-, constituye omisión en el cumplimiento de sus obligaciones de naturaleza constitucional y, por ende, acarrea para el Estado la imposibilidad jurídica de continuar ofreciéndole mayores recursos y oportunidades, ante la inactividad del titular del derecho en reclamar el ejercicio que le corresponde.

"De ahí que tampoco sea sostenible el argumento según el cual la caducidad frustra el derecho de acceso a la justicia pues, mal podría violarse este derecho respecto de quien gozando de la posibilidad de ejercerlo, opta por la vía de la inacción. Es imposible que pueda desconocerse o vulnerarse el derecho de quien ha hecho voluntaria dejación del mismo, renunciando a su ejercicio o no empleando la vigilancia que la preservación de su integridad demanda". (La negrilla no es del texto).

[47] Sentencia No. C-165/93. En esa oportunidad la Corte Constitucional dispuso estar a lo resuelto en la sentencia C-592 de 1992 mediante la cual declaró exequible el artículo 10 del Decreto 2651 de 1991 y afianzó la constitucionalidad de las sanciones impuestas a las partes por inasistencia a la audiencia de conciliación.

"d) Por lo demás, es sabido que en consonancia con el propósito de fortalecer el aparato judicial para asegurar una pronta, recta, cumplida y eficaz administración de justicia, como condición indispensable de la construcción de una sociedad pacífica, el Constituyente en el artículo 228 en términos perentorios dispuso que: 'Los términos procesales se observarán con diligencia y su incumplimiento será sancionado'.

"Por ello, para la Corte es claro que, desde otro ángulo complementario, la constitucionalidad del aparte acusado subyace en la normativa constitucional aludida, pues no se remite a duda que el sentido que en dicho precepto tiene el vocablo 'término' connota el de un lapso hábil para realizar una actuación, que obliga por igual a todos los sujetos procesales".

[48] Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera – Subsección A, sentencia de 8 de febrero de 2017, radicación: 25000233600020120054901 (49098), actor: Liberty Seguros S.A., demandado: Fondo de Vigilancia y Seguridad de Bogotá, naturaleza: medio de control contractual, Ley 1437 de 2011

[49] Folios 314 a 318, cuaderno 3.



Disposiciones analizadas por Avance Jurídico Casa Editorial Ltda.

Normograma del Sena

ISSN Pendiente

Última actualización: 20 de abril de 2024 - (Diario Oficial No. 52.716 - 3 de abril de 2024)

