



CONSEJO DE ESTADO
SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO
SECCIÓN TERCERA - SUBSECCIÓN B
Consejero Ponente: RAMIRO PAZOS GUERRERO

Bogotá D.C., primero (1) de agosto de dos mil dieciocho (2018)

Proceso número: 25000232600020060106101 (40.237)
Actor: Instituto de Desarrollo Urbano
Demandado: Unión temporal Construcción de Vías
Acción: Contractual

Temas: Caducidad de la acción cuando el contrato se somete al trámite de liquidación.

Sin que se observe nulidad de lo actuado, procede la Sala a resolver el recurso de apelación interpuesto por la parte actora en contra de la sentencia del 2 de septiembre de 2010, proferida por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Tercera, Subsección A, mediante la cual desestimó las excepciones propuesta, negó las pretensiones de la demanda, aceptó la renuncia del apoderado del Instituto de Desarrollo Urbano, en adelante IDU, y reconoció como apoderada a la abogada Martha Nayibe Salamanca como apoderada del referido Instituto (fls. 261 a 280, c. 1).

SÍNTESIS DEL CASO

A través de la acción de controversias contractuales, el IDU pretende que se declare el incumplimiento de los miembros de unión temporal Construcción de Vías en el marco del contrato n.º 155 del 27 de marzo de 2000 y se les condene a la indemnización de perjuicios deprecada en la demanda.



I. ANTECEDENTES

1. LA DEMANDA¹

El 19 de abril de 2006 (fl. 41, c. 2), el IDU presentó demanda, en ejercicio de la acción contractual, prevista en el artículo 87 del Código Contencioso Administrativo, en contra de la unión temporal Construcción de Vías, constituida por las sociedades Ingenieros Constructores Gayco S.A. y Civiles Ltda.-Ingenieros, Consultores y Contratistas Civiles Ltda. (fls. 27 a 41, c. 2). La demanda se fundamentó así:

1.1. Síntesis de los hechos

Las pretensiones se sustentan en la situación fáctica que se resume así (fls. 28 a 34, c. 2):

1.1.1. El 27 de marzo de 2000, el IDU y la unión temporal Construcción de Vías suscribieron el contrato n.º 155, con el fin de estudiar, diseñar y construir, por el sistema de precios unitarios fijos, con fórmula de reajuste, la avenida José Celestino Mutis, sector avenida Ciudad de Cali y carrera 119 de la ciudad de Bogotá. El valor del contrato se pactó en la suma de \$12.400.000.000 y el plazo de ejecución de 17 meses, contados a partir de la fecha del acta de iniciación o de la orden impartida por el Director Técnico de Construcciones de la contratante.

¹ Mediante auto 14 de septiembre de 2006, el *a quo* inadmitió la demanda para que se demostrara la conformación de la unión temporal Construcciones de Vías e individualizara como parte demandada a las sociedades integrantes de esa unión, toda vez que esta última carecía de capacidad para comparecer el proceso (fl. 44, c. 2). En tal sentido, la parte actora subsanó su demanda e indicó que la demanda se dirigía en contra de la unión temporal Construcciones de Vías S.A., constituida por las sociedades Ingenieros Constructores Gayco S.A. y Civiles Ltda.-Ingenieros, Consultores y Contratista Civiles Ltda. Igualmente, suministró la dirección de notificaciones de dichas personas jurídicas. También aportó el documento de constitución de la unión temporal y las referidas sociedades (fls. 45 a 55, c. 2). Mediante auto del 14 de diciembre de 2006, el *a quo* admitió la demanda y ordenó notificar a la citada unión (fls. 57 y rev., c. 2). La demanda fue notificada a cada una de las sociedades integrantes de esa agrupación (fls. 91 a 97, c. 2). La demanda fue contestada a través de apoderado con poder otorgado por las sociedades integrantes de la unión (fls. 124 a 127, c. 2).

1.1.2. Para la interventoría, el IDU contrató a la firma Ingetec S.A., con un plazo inicial hasta el 15 de noviembre de 2001, pero dadas las adiciones al contrato arriba referido la vigencia de la interventoría se extendió hasta el 15 de abril de 2003; ante la imposibilidad de prolongar más la interventoría y con el fin de asegurar el seguimiento del contrato de diseño y obra, el IDU contrató una nueva interventoría con el Consorcio Hey, el cual tuvo una vigencia hasta el 15 de mayo de 2003.

1.1.3. El 8 de mayo de 2000 se inició la ejecución de la obra.

1.1.4. La obra se vio afectada porque la Secretaría de Tránsito y Transporte Distrital, en adelante STT, rechazó el plan de manejo de tránsito y también por la demora en la aprobación de los diseños por parte de las empresas de servicios públicos. Las anteriores circunstancias, obligaron la primera prórroga por tres meses, suscrita el 20 de enero de 2002 (revisadas las pruebas la fecha correcta es del 5 de octubre de 2001, fl. 17, c. 3).

1.1.5. La segunda prórroga, suscrita el 18 de enero de 2002, por 6 meses, estuvo antecedida de las demoras para obtener la licencia, la falta de desvíos y la necesidad de acordar una facturación mayor para el primer tramo disponible.

1.1.6. El 16 de julio de 2002 se produjo la tercera prórroga por un término de 4 meses. Esa adición se causó por la demora en la aprobación de los diseños hidráulicos I y II, las protestas de la comunidad, la tardanza en la construcción de las cajas eléctricas, las nuevas exigencias constructivas de la STT y el arreglo de la malla del aeropuerto exigida por la Aeronáutica Civil. Esta prórroga permitía al contratista agotar el valor del contrato, al cual le restaba por ejecutar el 40%.

1.1.7. El 14 de noviembre de 2002, debido a la necesidad de adicionar las obras, las partes prorrogaron el contrato en 3 meses más e incrementaron el valor del contrato en la suma de \$4.785.733.812.

1.1.8. El 31 de diciembre de 2002 nuevamente se prorrogó el contrato por dos meses más y se adicionó el valor en la suma de \$352.869.868, como consecuencia de la imposibilidad de entrega el predio El Galeón, lo cual retrasó las actividades de urbanismo y la terminación de la calzada del costado sur. Igualmente, se presentaron inconvenientes con el traslado de redes y la necesidad de obras extras como cajas de aguas negras, cajillas de registro de agua potable, entre otras.

1.1.9. El 20 de marzo de 2003, mediante oficio 034647, el IDU requiere a la contratista por el atraso del 1.92%, el cual representaba un valor de \$368.326.788.

1.1.10. Los problemas con las redes y tuberías, al igual que la entrega de predios, motivaron una nueva prórroga por dos meses más, firmada el 9 de abril de 2003.

1.1.11. El 7 de mayo de 2003, mediante oficio 053786, el IDU informó a la contratista de un atraso del 4% por valor de \$763.956.106 y lo reconvino para que cumpliera so pena de multa sino superaba ese incumplimiento en al menos el 60%.

1.1.12. El 8 de junio de 2003, mediante oficio radicado bajo el n.º 047297, la interventoría informó al IDU que el contratista se puso al día en el 60% del atraso.

1.1.13. A los 11 días del vencimiento del plazo contractual, la contratista solicitó al IDU una prórroga por 25 días calendario para poder terminar las obras faltantes. El IDU rechazó la anterior solicitud por extemporánea, en tanto los tiempos eran insuficientes para su estudio.

1.1.14. El 10 de junio de 2003, el IDU reconvino nuevamente a la contratista para que se pusiera al día con el cronograma.

1.1.15. El 18 de junio de 2003, el IDU requirió concepto de la interventoría sobre la prórroga del contratista, la que el 27 de junio de 2003 manifestó que por sólo el mes de abril era posible aceptar una adición de 10 a 15 días por lluvias.

1.1.16. El 20 de junio de 2003 finalizó el plazo contractual. En el acta de finalización de esa fecha se consignó que las obras faltantes por ejecutar eran del orden de \$630.130.965

1.1.17. El 2 de julio de 2003, el IDU solicitó a la contratista la suspensión de todas las obras.

1.1.18. El 14 de julio de 2003, el interventor hizo un balance preliminar del estado financiero de la obra y determinó que para esa fecha faltaban por ejecutar \$542.029.832, representadas en obras eléctricas, pavimento y urbanismo.

1.1.19. Por recomendación de la interventoría y con el ánimo de no causar más perjuicios a la comunidad, se le permitió al contratista finalizar el proyecto. Las obras ejecutadas después del 20 de junio de 2003 sumaron la cantidad de \$1.731.177.512.

1.1.20. El 25 de julio de 2005, las partes liquidaron de mutuo acuerdo el contrato, cuyo costo final fue de \$17.469.315.325.

1.2. Las pretensiones

Con fundamento en los anteriores hechos, la parte actora deprecó las siguientes pretensiones (fls. 27 y 28, c. 2):

PRIMERA: Que se declare el incumplimiento del contrato de obra IDU-155 de 2000 celebrado entre el Instituto de Desarrollo Urbano –IDU- y UNIÓN TEMPORAL CONSTRUCCIÓN DE VÍAS, por haberse sustraído el contratista a dar cumplimiento al objeto del contrato el cual era “realizar el estudio y diseño por el sistema de precio global fijo y la construcción a

precios unitarios con fórmula de reajuste de la avenida José Celestino Mutis, sector avenida Ciudad de Cali y la carrera 119 en Santa Fe de Bogotá D.C. de conformidad con su propuesta presentada el 23 de diciembre de 1999, con las especificaciones estipuladas en este contrato”, dentro del plazo pactado.

SEGUNDA: Que como consecuencia de la prosperidad de la PRIMERA pretensión se condene a la UNIÓN TEMPORAL CONSTRUCCIÓN DE VÍAS, o a quienes representen sus derecho, a pagar el monto de los sobrecostos y perjuicios derivados del incumplimiento de las obligaciones a cargo del demandado, que ascienden a la suma de SEISCIENTOS TREINTA MILLONES CIENTO TREINTA MIL NOVECIENTOS SESENTA Y CINCO PESOS (\$630.130.965) porcentaje equivale al 3.4% del valor ejecutable del proyecto, o la suma que resulte probada en ese proceso o se derive de la liquidación a practicar.

TERCERA: Que el monto de la indemnización se actualice en su valor a la fecha de la sentencia que ponga fin al proceso mediante la aplicación de los mecanismos y procedimientos señalados por la ley, teniendo en cuenta las variaciones del índice de precios al consumidor (IPC) certificado por el Departamento Nacional de Estadísticas DANE.

CUARTA: Que se condene a la UNIÓN TEMPORAL CONSTRUCCIÓN DE VÍAS al pago de la cláusula PENAL PECUNIARIA equivalente al treinta por ciento (30%) del valor del contrato, es decir la suma de TRES MIL SETECIENTOS VEINTE MILLONES DE PESOS (\$3.720.000.000).

QUINTA: Que se condene a la UNIÓN TEMPORAL CONSTRUCCIÓN DE VÍAS al pago de las costas del proceso y las agencias de derecho en la cantidad que determine esa honorable Corporación.

2. LA CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

Los miembros de la unión temporal Construcción de Vías (fls. 98 a 106, c. 2), además de oponerse a las pretensiones, afirmaron que se atuvieron a cumplir fielmente el contrato, pero la falta de disponibilidad de predio, así como problemas imputables a la demandada y a terceros, generaron problemas para ajustarse al cronograma de la obra.

Sostuvieron que era improcedente acumular una pretensión indemnizatoria con la aplicación de la cláusula penal pecuniaria, toda vez que las partes así no lo pactaron. Advirtieron que en las pretensiones no se precisaron los sobrecostos y perjuicios, razón que impide el desarrollo de su derecho de defensa. Igualmente, señalaron que el recibo de las obras determinó el pago de lo

adeudado y, por consiguiente, mal hace la actora al reclamar unas obligaciones que ya fueron satisfechas.

Señalaron que la cláusula penal pecuniaria, pactada en la cláusula décima sexta, exigía de un informe del interventor en donde se pusiera de presente el incumplimiento del contratista, con lo cual se trasladó la competencia de imposición unilateral del representante legal a la interventoría. Igualmente, la referida cláusula también violaba el debido proceso para su imposición. Todas esas irregularidades, a su juicio, daban lugar a la invalidez de esa cláusula.

Precisó que de acuerdo con las prórrogas el contrato finalizaba el 21 de agosto de 2003, fecha para lo cual no faltaba ninguna obra por ejecutar, razón por la cual resulta infundada la imputación de incumplimiento; estimó irregular el procedimiento de la contratante para negar la prórroga del contrato por una presunta extemporaneidad, en tanto ese trámite no quedó regulado por las partes y, por consiguiente, tal calificación resulta arbitraria.

Propuso como excepciones:

(i) La falta de pruebas de la calidad del demandado, en tanto en la subsanación se indicó que la demanda se dirigió en contra de la unión temporal Construcción de Vías S.A., lo que suponía que se trataba de una persona jurídica respecto de la cual no se demostró su existencia ni su representante legal.

(ii) La falta de legitimación en la causa por pasiva si se tiene en cuenta que la unión temporal carece de personería jurídica y de capacidad para comparecer a juicio.

(iii) Con la misma argumentación de la excepción precedente, alegó la imposibilidad de una sentencia de fondo.

(iv) La indebida acumulación de pretensiones, por cuanto se piden simultáneamente la indemnización de perjuicios y la cláusula penal pecuniaria, cuando en el contrato se excluyó esa posibilidad, y (v) lo desproporcionado del daño reclamado y la indemnización contenida en la cláusula penal pecuniaria.

3. LOS ALEGATOS²

En esta oportunidad, el Ministerio Público (fls. 173 a 186, c. 2) conceptuó que estaban dados los presupuestos procesales y que los medios exceptivos resultaban infundados, en tanto las demandadas fueron las sociedades integrantes de la unión temporal Construcción de Vías, respecto de las cuales se allegó la prueba de su existencia y representación.

En relativo al incumplimiento señaló que las pruebas demuestran que fueron las circunstancias y hechos ajenos al contratista los que determinaron la

² Aquí es preciso tener en cuenta que si bien dentro del proceso en estudio no se cumplió lo dispuesto en el párrafo 1 del artículo 75 de la Ley 80 de 1993, según el cual, en esta clase de procesos, una vez agotadas las pruebas, el juez debe citar las partes para que concilien; sin embargo, la Sección ha interpretado que las disposiciones de la Ley 446 de 1998 deben ser aplicadas de forma preferente y, por consiguiente, a la luz de esta última la conciliación judicial resulta dispositiva de las partes. En efecto, en sentencia del 25 de febrero de 2009, exp. 16.493, M.P. Mauricio Fajardo Gómez, se precisó: *“Pero más allá de la solución que posibilitan los dos aludidos criterios generales de hermenéutica jurídica y de conformidad con los cuales, entonces, queda claro que las previsiones contenidas en el artículo 104 de la Ley 446 de 1998 han de ser aplicadas de preferencia respecto de las incluidas en el artículo 75 de la Ley 80 de 1993 en cuanto atañen a las particularidades de la conciliación como etapa procesal en los juicios adelantados ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, esta Sala ha hecho alusión, al menos, a otros dos parámetros adicionales de interpretación a tener en cuenta en relación con la operatividad de la conciliación como mecanismo a través del cual obtener mayores cotas de pronta, cumplida y efectiva justicia (...) // Los argumentos hasta ahora expuestos permiten arribar a las siguientes conclusiones: (i) la conciliación judicial tiene cabida en los procesos adelantados ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo en general y en los relativos a controversias contractuales, en particular; (ii) la convocatoria a la audiencia de conciliación tendrá lugar a solicitud de alguna de las partes o de común acuerdo, una vez haya expirado el período probatorio en la primera instancia y, en segunda instancia, en cualquier momento antes de que sea resuelto el recurso de apelación; (iii) la conciliación solicitada de común acuerdo procede en cualquier estado del proceso; (iv) la fijación de fecha, por parte del juez, para la celebración de audiencia de conciliación en los procesos adelantados ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, de acuerdo con lo preceptuado por el artículo 104 de la Ley 446 de 1998, está supeditada a la solicitud que en tal sentido le formulen las partes de común acuerdo o le eleve alguna de ellas, razón por la cual no tiene el juez, de conformidad con lo previsto por la citada norma aplicable en esta materia a asuntos como el sub iudice, la carga imperativa de disponer, oficiosa y/u obligatoriamente, la realización de audiencia de conciliación”.*

imposibilidad de cumplir lo programado. Además, las obras faltantes se ejecutaron dentro del término contractual, si se tiene en cuenta que el contrato tenía una vigencia de dos meses más después de vencido el plazo de ejecución, término dentro del cual el contratista cumplió lo faltante. En consecuencia, conceptuó que las pretensiones de la demanda debían negarse.

La parte actora, con fundamento en las pruebas, reiteró los argumentos de la demanda y, por consiguiente, solicitó acceder a las pretensiones (fls 187 a 191, c. 2); por su parte, las demandadas, además de reiterar la defensa de la contestación de la demanda, agregaron que en el acta de liquidación bilateral no se dejaron salvedades para habilitar la presente reclamación (fls. 192 a 194. c. 2).

II. LA SENTENCIA APELADA

Mediante sentencia del 2 de septiembre de 2010 (fls 261 a 280. c. 1), el *a quo* negó las pretensiones de la demanda. Para el efecto, consideró que la acción era procedente, en tanto las controversias se derivaban de un contrato estatal; frente a la caducidad de la acción, encontró que desde la liquidación bilateral los dos años para demandar aún no estaban vencidos; sobre la legitimación sostuvo que el IDU, contratante, como parte del contrato n.º 155 de 2000 podía demandar a su contraparte, al tiempo que los miembros de la unión temporal, contratista dentro de la referida relación contractual, estaban llamadas a responder en los términos de la subsanación de la demanda que incorporó como extremos demandados a las sociedades integrantes de la unión temporal contratista. Desestimó la prosperidad de los medios exceptivos propuestos.

Al analizar el fondo, echó de menos los documentos precontractuales, los cuales, a juicio del *a quo*, eran indispensables para determinar el incumplimiento alegado por la parte actora, carga que no fue satisfecha por esta última. Sin embargo, en gracia de discusión, señaló que con las pruebas aportadas tampoco se demostraba la imputación al contratista, en tanto la discrepancia de valores se debió a que en el acta de terminación se incluyó el

valor de las mayores cantidades de obra, las cuales no hacían parte del precio fijado en el contrato ni en sus adicionales. En consecuencia, el “precio contractual con las respectivas adiciones para la fecha de terminación de la obra ascendía a la suma de \$17.538.603.980. Por lo tanto, al haberse establecido en el acta n.º 53 de terminación del contrato suscrita el 20 de junio de 2003 que el valor total ejecutado del contrato hasta esa fecha correspondía \$18.237.739.421, se desprende que a la fecha de terminación del plazo contractual el valor el precio (sic) del negocio jurídico se había agotado, más aun, se había ejecutado más de lo pactado de acuerdo al valor total del contrato, es decir, había superado el monto estipulado en \$699.135.741, circunstancia que impide configurar el incumplimiento contractual alegado y conlleva a despachar desfavorablemente las pretensiones” (fl. 279, c. 1).

III. SEGUNDA INSTANCIA

1. RECURSO DE APELACIÓN

Inconforme con la decisión de primera instancia, la parte actora apeló la decisión del *a quo* (fls. 282 a 289, c. 1)³. Para el efecto, sostuvo:

(i) Los documentos obrantes en el expediente son suficientes para resolver de fondo la cuestión planteada en la demanda. En todo caso, el juez debió ejercitar sus facultades oficiosas para allegar a la verdad.

(ii) Las mayores cantidades de obra consignadas en el acta de terminación n.º 53 corresponden a obras consignadas en las respectivas actas de obra, razón por la cual deben ser incluidas dentro del balance final, como lo hizo la demanda en el acta de terminación y que el *a quo* consideró injustificado.

(iii) La interventoría requirió al contratista sobre sus retrasos en la obra, mediante oficio HEY-95-2003-117 del 19 de junio de 2003.

³ El recurso se interpuso el 24 (el día no es muy visible en el sello, pero, al parecer, corresponde al aquí consignado) de septiembre de 2010 (fl. 223, c. ppal, 2ª instancia).

(iv) El contrato no fue cumplido dentro del plazo contractual, esto es, hasta el 20 de junio de 2003.

2. LOS ALEGATOS

La parte actora reiteró los argumentos de sus intervenciones (fls. 298 a 304, c. 1).

III. CONSIDERACIONES

1. PRESUPUESTOS PROCESALES

1.1. La jurisdicción, competencia y acción procedente

1.1.1. En tanto uno de los extremos de la controversia es una entidad pública, el IDU⁴, es esta la jurisdicción a la que le corresponde asumir el presente asunto.

1.1.2. Ahora, esta Corporación es la competente para conocer de este proceso en segunda instancia, en tanto la cuantía del asunto así lo impone⁵.

1.1.3. De otro lado, las pretensiones formuladas pueden demandarse a través de la acción contractual, en los términos del artículo 87 del Código Contencioso Administrativo, en tanto se tratan de controversias derivadas de un contrato estatal.

⁴ El artículo 1 del Acuerdo 19 de 1972 creó al IDU como un "establecimiento público, con personería jurídica, autonomía administrativa y patrimonio independiente. Su domicilio será la ciudad de Bogotá". En: <http://www.alcaldiabogota.gov.co/sisjur/normas/Norma1.jsp?i=940>.

⁵ Tan sólo la pretensión segunda, perjuicios materiales, asciende a la suma de \$630.130.965, lo que pone en evidencia la vocación de doble instancia del presente asunto. De igual forma la pretensión cuarta, en la que se pide el pago de la cláusula penal pecuniaria, es por el monto de \$3.720.000.000 (fls. 27 y 28, c. 2).

1.2. La legitimación en la causa

Las partes se encuentran legitimadas, toda vez que son extremos de la relación contractual en estudio. Igualmente, es claro que las integrantes de la unión temporal Construcción de Vías intervinieron dentro del presente proceso. En todo caso, a la luz de la postura unificada de la Sección bien pueden acudir directamente las uniones temporales y consorcios, en tanto ostentan capacidad para comparecer a juicio⁶, aunque no tengan personería jurídica.

1.3. La caducidad

En tratándose de contratos de obra, cuya ejecución sucesiva los hace pasibles de liquidación, tal y como quedó reflejado en el contrato en estudio en la cláusula vigésima y su parágrafo que estipularon que el contrato sería objeto de liquidación en los términos de los artículos 60 y 61 de la Ley 80 de 1993 (fls. 133 y 134, c. 7)⁷, el cómputo de la caducidad de la acción está estrechamente ligado a dicho trámite.

Con el fin de determinar si el fenómeno de caducidad se materializó en el presente asunto, la Sala hace las siguientes precisiones:

1.3.1. El régimen jurídico del contrato en estudio es el contenido en los artículos 144 a 152 del Decreto 1421 de 1993, vigente cuando se suscribió. En el primero de los artículos mencionados se estableció que en lo no regulado en el citado decreto se aplicaría la Ley 80 de 1993. Por lo tanto, esas normas son las que regulan la relación contractual cuestionada. En cuanto a liquidación

⁶ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 25 de septiembre de 2013, exp. 19.933, M.P. Mauricio Fajardo Gómez.

⁷ La cláusula en cita es del siguiente tenor literal: "LIQUIDACIÓN: El presente contrato será objeto de liquidación de conformidad con el artículo 60 de la Ley 80 de 1993. PARÁGRAFO: Si el CONTRATISTA no se presenta para efectos de la liquidación del contrato o las partes no llegan a ningún acuerdo, el IDU procederá a su liquidación de acuerdo con lo dispuesto por el artículo 61 de la citada ley, para lo cual proferirá resolución motivada susceptible del recurso de reposición" (fl. 7, c. 3).

deberá estarse a lo dispuesto en la citada ley, en tanto el referido decreto no regula sobre el particular.

1.3.2. La Sala recientemente tuvo la oportunidad de fijar su posición frente a la forma de computar el término de caducidad respecto de las pretensiones de la demanda que involucren contratos que se liquidan o se liquidaron, como ocurre en el *sub lite*. En efecto, se dijo que vencidos los términos para liquidar consensual y unilateralmente, se iniciará el cómputo del bienio de la caducidad de la acción contractual, sin que el que se produjera una liquidación bilateral o unilateral dentro de ese interregno reviviera términos para computar la caducidad que ya había empezado a correr. Así lo precisó la Sala⁸:

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

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

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

36. *Ahora, la respuesta a este interrogante ya fue dada por la jurisprudencia de la Sección, en la que se ha señalado que esta debe contarse desde el momento en que venció el plazo con el que contaban las partes para hacer dicha liquidación por mutuo acuerdo. (...)*

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

⁸ Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección B, sentencia del 5 de diciembre de 2016, exp. 37.069, M.P. Danilo Rojas Betancourth.

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

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

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

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

42. La facultad de accionar comienza con el plazo fijado por la ley y nada obsta para que se ejerza desde el primer día, pero fenece definitivamente al terminar el plazo improrrogable, pues opera de pleno derecho dado que contiene plazos, en general, no susceptibles de interrupción ni de suspensión⁹.

43. Particularmente, respecto de los casos en los que el término da 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.

En el *sub lite*, las partes contaban con cuatro meses para liquidar de forma consensuada, en tanto no fijaron uno distinto, por lo que opera el término establecido en el artículo 60 de la Ley 80 de 1993. Desde el vencimiento de esa oportunidad, al día siguiente, empezaba a computar el término para liquidar unilateralmente por parte de la contratante. Vencido ese término, al día siguiente, empezaba a computar la caducidad de la acción contractual de dos años.

⁹ Cita original: Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Sentencia del 24 de abril del 2008, expediente 16699, C.P. Myriam Guerrero de Escobar.

1.3.3. Para el cómputo de la caducidad de la acción resulta pertinente determinar el momento a partir del cual se inició a contar el término para liquidar. El artículo 60 de la Ley 80 de 1993 refiere que es desde la terminación del contrato o a la expedición el acto administrativo que ordene su terminación, o a la fecha que el acuerdo la disponga.

1.3.4. En ese orden, conviene recordar la posición de esta Corporación frente al efecto extintivo del vencimiento del plazo de ejecución dentro de los contratos estatales. Así, se tiene que frente al plazo de ejecución como punto de finalización o terminación de la relación contractual, la Sección, en principio, respaldó ese entendimiento, hasta el punto que confirmó que la liquidación del contrato procedía fenecido el plazo de ejecución. Después, modificó su postura alrededor de la distinción entre el plazo de ejecución y el de vigencia del contrato. Finalmente, se ha afirmado que por regla general los plazos del contrato estatal son suspensivos; sin embargo, ese entendimiento sólo se extiende frente a la exigibilidad de las obligaciones, en tanto es claro el efecto extintivo que tiene el plazo sobre la relación contractual, como se ha dejado expuesto. Sobre el particular, la Sala en reciente oportunidad precisó¹⁰:

En tal sentido, conviene recordar que la terminación de los contratos puede ser normal o anormal. Frente a la primera, la jurisprudencia ha señalado que ocurre en los siguientes eventos: "a) cumplimiento del objeto; b) vencimiento del plazo extintivo de duración del contrato; y c) acaecimiento de la condición resolutoria expresa, pactada por las partes"¹¹. Al tiempo, la segunda, es propia de las siguientes situaciones "a) desaparición sobreviniente del objeto o imposibilidad de ejecución del objeto contratado; b) terminación unilateral propiamente dicha; c) declaratoria de caducidad administrativa del contrato; d) terminación unilateral del contrato por violación del régimen de inhabilidades o incompatibilidades; e) desistimiento -o renuncia-, del contratista por la modificación unilateral del contrato en cuantía que afecte más del 20% del



¹⁰ Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección B, sentencia del 31 de mayo de 2016, exp. 34.580, M.P. Ramiro Pazos Guerrero, reiterada por la Subsección en sentencia del 7 de febrero de 2018, exp. 38.858, del mismo ponente.

¹¹ Cita original: Cfr. Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 4 de diciembre de 2006, exp. 15.239, M.P. Mauricio Fajardo Gómez.

valor original del mismo; f) declaratoria judicial de terminación del contrato; y h) (sic) declaratoria judicial de nulidad del contrato”¹².

Ahora, como quedó visto pareciera que el plazo contractual sólo da al traste con la terminación o finalización del contrato, cuando el mismo es extintivo. Para el efecto, precisa revisar el desarrollo jurisprudencial sobre el particular, desarrollado alrededor del límite temporal para el ejercicio de las potestades exorbitantes, excepcionales en la actualidad. La Sección ha sostenido¹³:

PROVIDENCIA	TESIS
Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencias del 29 de enero de 1988, exp. 3.615, M.P. Carlos Betancur Jaramillo; 15 de febrero de 1991, exp. 5.973, M.P. Carlos Betancur Jaramillo; 2 de abril de 1992, exp. 1.875, M.P. Julio César Uribe Acosta; 9 de abril de 1992, exp. 6491, M.P. Carlos Betancur Jaramillo; 6 de mayo de 1992, exp. 6.661, Carlos Betancur Jaramillo, y el 25 de septiembre de 1993, exp. 6.437; y, entre muchas otras.	En una primera época, esta Corporación consideró que la exorbitancia que puede ejercer la Administración presentaba límites temporales y que, en tal virtud, no se podía terminar o caducar el contrato, interpretarlo o modificarlo después de su vencimiento, so pena de que el acto quedara viciado de nulidad. De igual manera se precisó que la liquidación si era procedente, después de finalizado el plazo contractual, por razones obvias.
Consejo de Estado, sección Tercera, sentencias del 6 de junio de 1996, exp. 2.240, M.P. Juan de Dios Montes Hernández, y de 18 de julio de 1997, exp. 10.103.	La postura anterior se hizo extensiva incluso en vigencia de la Ley 80 de 1993, al señalar que se “anota que los límites temporales de los poderes exorbitantes de la administración, estudiados atrás y con referencia al régimen anterior, se conservan frente a la ley 80, ya que así lo dan a entender en forma inequívoca sus artículos 14, 15, 16, 17 y 18. // (...) En suma, pues, sólo podrán ejercerse esos poderes antes del vencimiento del contrato, excepción hecha de la liquidación unilateral del mismo en los casos en que ésta proceda, ya que, como

¹² Cita original: *Ibid.* Sentencia del 4 de diciembre de 2006.

¹³ Cita original: Fundamento del presente desarrollo en: Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 20 de noviembre de 2008, exp. 17.031, M.P. Ruth Stella Correa Palacio.

	<i>es obvio, será una medida posterior a la terminación normal o anormal del convenio</i> ¹⁴ .
Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 6 de junio de 1996, exp. 10.833, M.P. Jesús María Carrillo Ballesteros.	En oportunidad se dijo: <i>“Para el sentenciador tampoco es argumento válido que lleve a desvirtuar la legalidad del acto administrativo demandado, que la caducidad se haya producido cuando ya había expirado el plazo del contrato. Y no lo es pues una cosa es el vencimiento del plazo, y otra la terminación de la relación negocial. Y es claro que los poderes de la administración pueden ser utilizados mientras esta siga produciendo efectos, y mientras haya que salvaguardar los intereses de la comunidad, vrg, cuando vencidos los contratos las partes los renuevan tácitamente”</i> .
Consejo de Estado, sentencia del 13 de septiembre de 1999, exp. 10.264, M.P. Ricardo Hoyos Duque; reiterada, entre otras: sentencia del 18 de marzo de 2004, exp. 15.936, M.P. Ricardo Hoyos Duque.	La postura anterior fue precisada, en el sentido de sostener que el plazo de ejecución pactado en el contrato no generaba la extinción de las obligaciones sino que hacía imposible su exigibilidad antes de su ocurrencia. Así, se concluyó que en el contrato celebrado por la Administración existía un plazo de ejecución, que una vez transcurrido permitía conocer el real cumplimiento del mismo; y otro plazo para su liquidación, siendo este último el que terminaba jurídicamente el contrato y durante el cual, por tanto, podía la entidad pública sancionar al contratista con la caducidad del contrato, pues en esta etapa se encontraba aún vigente y, por ende, no estaba ausente la potestad de autotutela para declarar su incumplimiento. Se distinguió entre plazo de ejecución y vigencia del contrato.
Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 20 de noviembre de 2008, exp. 17.031, M.P. Ruth Stella Correa Palacio. Reiterada, entre otras, Subsección B, sentencia del 10 de marzo de 2011, exp. 16.856, M.P. Stella Conto Díaz del Castillo; Subsección A, sentencia del 25 de agosto de 2011, exp. 16.435, M.P. Mauricio Fajardo Gómez.	En esta oportunidad, se precisó que si bien los plazos de los contratos de las entidades estatales eran suspensivos, lo cierto es que la facultad de caducidad sólo se puede ejercer cuando el plazo de ejecución esté vigente. De igual manera, se precisó que la liquidación procedía una vez terminado el plazo de ejecución.
Consejo de Estado, Sección Tercera, Sala Plena,	En esta oportunidad se acogió la última precisión, pero se agregó en relación al plazo contractual que Como argumento final, el bien jurídico que se ampara, esto es,

¹⁴ Cita original: Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 6 de junio de 1996, exp. 2.240.

<p>sentencia del 12 de julio de 2012, exp. 15.024, M.P. Danilo Rojas Betancourth. Igualmente ver: Subsección C, sentencia del 24 octubre de 2013, exp. 24.697, M.P. Enrique Gil Botero; Subsección C, sentencia del 12 de junio de 2014, exp. 29.203, M.P. Jaime Orlando Santofimio Gamboa. Subsección B, sentencia del 30 de junio de 2014, exp. 26.705, M.P. Ramiro Pazos Guerrero</p>	<p>la ejecución del objeto contratado, no se puede proteger mediante la declaratoria de caducidad cuando el plazo para la ejecución del contrato –pactado originariamente en el contrato o en la adición u otro sí que para el respecto se suscriba– haya expirado. Si bien es cierto que en ocasiones el contratista ejecuta obras pactadas después de expirado el plazo, incluso con la aquiescencia de la entidad, tal comportamiento no genera jurídicamente extensión alguna del plazo de ejecución, puesto que un contrato que es solemne por prescripción legal –como el contrato estatal y dentro de este, por supuesto, la cláusula que establece el plazo de ejecución–, solo se puede modificar a través de un acuerdo o convención que se ajuste a las mismas formalidades requeridas para la creación del contrato originario, dado que la convención modificatoria está tomando el lugar del contrato originario y la solemnidad que se predica legalmente de éste, se exige para reconocer existencia, validez y eficacia a la convención que lo modifica.</p>
--	---

De lo expuesto, se tiene que frente al plazo de ejecución como punto de finalización o terminación de la relación contractual, la Sala, en principio, respaldó ese entendimiento, hasta el punto que confirmó que la liquidación del contrato procedía fenecido el plazo de ejecución. Después, modificó su postura alrededor de la distinción entre el plazo de ejecución y el de vigencia del contrato. Finalmente, se ha afirmado que por regla general los plazos del contrato estatal son suspensivos¹⁵; sin embargo, ese entendimiento sólo se extiende frente a la exigibilidad de las obligaciones, en tanto es claro el efecto extintivo que tiene el plazo sobre la relación contractual, como se ha dejado expuesto, así¹⁶:

¹⁵ Cita original: Cfr. Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 20 de noviembre de 2008, exp. 17.031, M.P. Ruth Stella Correa Palacio. En esa oportunidad, se recordó que los plazos pueden ser suspensivos y extintivos. Frente al alcance de esos conceptos, la Sala precisó: “en el primer evento [plazo suspensivo] se suspenden el derecho y el deber de la obligación hasta que llegue el término fijado, vencido el cual se puede ejercer el primero y se torna exigible el último (por ejemplo, un contrato con pago a tantos días, meses o años); y en el segundo [plazo extintivo], se acaban, expiran o desaparecen (por ejemplo, un contrato en el que se fija que llegada una fecha cierta fenecen los derechos y obligaciones derivados del mismo)”. Igualmente, se dijo: “El plazo general de ejecución del contrato suscrito por la Administración, de ordinario, es suspensivo, dado que es en una fecha cierta previamente estipulada cuando se hace exigible la totalidad del objeto contractual (art. 1551 C.C.); y de esta misma connotación son los plazos parciales que sin perjuicio del anterior se acuerdan y cuyo vencimiento torna exigibles algunas de las obligaciones y entregas parciales. La excepción, entonces, es que el plazo en el contrato estatal se pacte como resolutorio, esto es, que a su llegada se extingan las obligaciones”.

¹⁶ Cita original: Una posición contraria en: DÁVILA VINUEZA, Luis Guillermo, *Régimen Jurídico de la Contratación Estatal*, Legis Editores S.A., Tercera Edición, 2016, Bogotá, pp. 575 a 586. Igualmente, ver: ESCOLA, Héctor Jorge, *Tratado Integral de los Contratos Administrativos*, Parte General I, Depalma, Buenos Aires, 1977, pp. 472 a 476. Sin embargo, este último autor, aunque sostiene que existen contratos que se mantienen vigentes hasta que se agote su objeto, mientras que otros se extinguen con el vencimiento del plazo de ejecución, más adelante concluye que “Hemos visto en el párrafo anterior que la expiración

(i) La inviabilidad de prórrogas automáticas en materia de contratación estatal. La Sala ha recordado que respecto de la posibilidad de prórroga del contrato “la administración deberá definir su conveniencia, bajo criterios de proporcionalidad, que no de arbitrariedad”¹⁷. Más adelante precisó que lo “contrario supondría el aval para prórrogas automáticas, las cuales pretermiten tales análisis (...). De suerte que son las necesidades que se pretenden satisfacer las llamadas a definir la extensión temporal en que deben cumplirse los contratos”¹⁸¹⁹. (...)

(ii) La forma escrita del contrato estatal. La Sección ha exigido la forma escrita para predicar la existencia de la prolongación del plazo contractual²⁰.

(iii) La distinción entre terminación y liquidación. La Sección ha sostenido que entre la primera y la segunda “existen marcadas diferencias que impiden que dichas figuras puedan confundirse entre sí. Dentro de un orden lógico y secuencial, la liquidación, cuando a ella hay lugar, debe

del término de duración del contrato administrativo previsto en él produce la conclusión normal de la relación contractual que había sido creada. Esa conclusión del contrato extingue las obligaciones de las partes, que quedan liberadas de ellas”. En esa misma dirección, sostiene que un contrato vencido, en el cual se extienden las prestaciones más allá de ese vencimiento, no puede predicarse una prórroga automática del contrato original, en tanto “no puede pensarse en la existencia de vínculos contractuales concertados en forma táctica por la administración pública, que está sujeta a procedimientos estrictos para la formación y concertación de los contratos administrativos que no pueden ser dejados de lado”. En esos eventos, el autor considera que el contratista sólo tendrá derecho al pago del daño emergente, pero no así al lucro cesante, en tanto este último necesita de un contrato vigente, no así de uno vencido.

¹⁷ Cita original: Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección B, sentencia del 29 de abril de 2015, exp. 28.205, M.P. Ramiro Pazos Guerrero.

¹⁸ Cita original: Cfr. Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección B, sentencia del 31 de julio de 2014, exp. 21.184, M.P. Ramiro Pazos Guerrero.

¹⁹ Cita original: Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección B, sentencia del 29 de abril de 2015, exp. 28.205, M.P. Ramiro Pazos Guerrero.

²⁰ Cita original: Consejo de Estado, Sección Tercera, Sala Plena, sentencia del 12 de julio de 2012, exp. 15.024, M.P. Danilo Rojas Betancourth. La Sección sostuvo: “14.10 Como argumento final, el bien jurídico que se ampara, esto es, la ejecución del objeto contratado, no se puede proteger mediante la declaratoria de caducidad cuando el plazo para la ejecución del contrato –pactado originariamente en el contrato o en la adición u otrosí que para el respecto se suscriba– haya expirado. Si bien es cierto que en ocasiones el contratista ejecuta obras pactadas después de expirado el plazo, incluso con la aquiescencia de la entidad, tal comportamiento no genera jurídicamente extensión alguna del plazo de ejecución, puesto que un contrato que es solemne por prescripción legal –como el contrato estatal y dentro de este, por supuesto, la cláusula que establece el plazo de ejecución–, solo se puede modificar a través de un acuerdo o convención que se ajuste a las mismas formalidades requeridas para la creación del contrato originario, dado que la convención modificatoria está tomando el lugar del contrato originario y la solemnidad que se predica legalmente de éste, se exige para reconocer existencia, validez y eficacia a la convención que lo modifica”.

seguir a la terminación del correspondiente vínculo contractual”²¹. En una oportunidad posterior, precisó que la liquidación del contrato “es una actuación administrativa posterior a la culminación de su plazo de ejecución o a la declaratoria de terminación unilateral o caducidad (artículos 17 y 18 de la Ley 80 de 1993), que tiene por objeto definir cómo quedó la realización de las prestaciones mutuas a las que se comprometieron las partes”²².

(iv) El acta de recibo final como punto excepcional para el cómputo del término para liquidar el contrato. *La Corporación, en sede de consulta, ha distinguido entre finalización del contrato, atada al vencimiento del plazo de ejecución, y su extinción, supeditada a la liquidación unilateral. Además, aclaró que el término para liquidar el contrato empieza a correr desde la finalización del contrato, a menos que las partes condicionen ese cómputo a la suscripción del acta de recibo final, evento en el cual será este último momento en que empieza a computarse el término de liquidación, so pena de verse afectada en su legalidad. En efecto, la Sala de Consulta y Servicio Civil así lo explicó²³ (...)*

En esa dirección, recientemente la Sala señaló que el acta de recibo final constituye un elemento de verificación de la ejecución contractual, esto es, de lo cumplido dentro del plazo de ejecución. (...)”²⁴(...).

De lo expuesto puede concluirse que es el fenecimiento del plazo contractual, el que da lugar a la iniciación del trámite de liquidación, salvo, claro está, que las partes lo condicionen en una forma distinta.

1.3.5. En la cláusula décima se estableció que el “plazo de ejecución del presente contrato es de diecisiete [ilegible, se alcanza a observar un paréntesis, a lo mejor para indicar en números el día indicado] meses contados a partir de la fecha del acta de iniciación o de la orden impartida por el Director Técnico de Construcciones, una vez cumplidos los requisitos para iniciar la

²¹ Cita original: Cfr. Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 4 de diciembre de 2006, exp. 15.239, M.P. Mauricio Fajardo Gómez.

²² Cita original: Cfr. Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 20 de noviembre de 2008, exp. 17.031, M.P. Ruth Stella Correa Palacio. Reiterada en: Subsección B, sentencia del 28 de febrero de 2013, exp. 25.199, M.P. Danilo Rojas Betancourth. En esta última ocasión se dijo: “19. Es decir que la liquidación del contrato corresponde a una etapa posterior a su terminación cuya finalidad es la de establecer el resultado final de la ejecución de las prestaciones a cargo de las partes y determinar el estado económico final de la relación comercial, definiendo en últimas, quién le debe a quién y cuánto”.

²³ Consejo de Estado, Sala de Consulta y Servicio Civil, concepto del 6 de agosto de 2003, rad. 1453, M.P. Augusto Trejos Jaramillo.

²⁴ Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección B, sentencia del 28 de febrero de 2013, exp. 25.199, M.P. Danilo Rojas Betancourth.

ejecución” (fl. 5, c. 3). Más adelante, en el párrafo segundo dispuso que la “vigencia del presente contrato es de diecinueve (19) meses que comprenden el plazo de ejecución y dos (2) meses más” (fl. 5, c. 3).

1.3.6. Respecto de las modificaciones del plazo se tiene:

CONTRATO	PLAZO	INICIO	VENCIMIENTO	Fls., c. 3
Contrato 155	17 meses	8 de mayo 2000 ²⁵	8 de octubre de 2001	5, 17 y 36
Adicional n.º 1 ²⁶	3 meses	8 de octubre de 2001	8 de enero de 2002	107
Suspensión	12 días	29 de octubre-9 noviembre de 2001 ²⁷	20 de enero 2002	156 a 161
Adicional n.º 2 ²⁸	6 meses	20 de enero de 2002	20 de julio de 2002	108
Adicional n.º 3 ²⁹	4 meses	20 de julio de 2002	20 de noviembre 2002	107
Adicional n.º 4 ³⁰	3 meses	20 de noviembre de 2002	20 de febrero de 2003	110 y 111
Adicional n.º 5 ³¹	2 meses	20 de febrero de 2003	20 de abril de 2003	112 y 113
Adicional n.º 6 ³²	2 meses	20 de abril de 2003	20 de junio de 2003	114
TOTAL	37 y 12 días			

De lo expuesto es claro que el plazo contractual venció, después de las prórrogas y suspensión, el 20 de junio de 2003. Desde el día siguiente, 21 de junio de 2003, iniciaron los 4 meses para liquidar bilateralmente y vencieron el 21 octubre siguiente. El 22 de octubre de 2003 inició el término de 2 meses para liquidar unilateralmente y venció el 22 de diciembre de 2003. Desde el 23 de diciembre de 2003 inició el término para computar la caducidad de la acción contractual, según la postura actual de la Sala, con independencia de que se produjera una liquidación con posterioridad.

²⁵ Según el acta n.º 55 de recibo definitivo del 23 de octubre de 2001 (fl. 17, c. 3) y el acta n.º 56 de liquidación bilateral el 29 de diciembre de 2003 (fl. 36, c. 3).

²⁶ Del 5 de octubre de 2001.

²⁷ El 29 de octubre de 2001 inició la suspensión y terminó el 9 de noviembre de 2001, según acta de reiniciación del 10 de noviembre siguiente (fl. 159, c. 3).

²⁸ Del 18 de enero de 2002.

²⁹ De 16 de julio de 2002.

³⁰ Del 14 de noviembre de 2002.

³¹ Del 31 de diciembre de 2002.

³² Del 9 de abril de 2003.

Así, el 23 de diciembre de 2005 venció la oportunidad para presentar la acción, pero como es un día de vacancia judicial se corrió al primer día hábil, es decir, el 11 de enero de 2006. Ahora, como la demanda se presentó el 19 de abril de 2006 (fl. 41, c. 2), fuerza concluir que la acción está caducada.

Ahora, en gracia de discusión y con el fin de garantizar el acceso a la administración de justicia, teniendo en cuenta que la vigencia del contrato se extendió por dos meses más allá de su ejecución, aun al adicionar ese término la acción estaría caducada. En efecto, vencido el contrato el 20 de junio de 2003, su vigencia finalizaría el 20 de agosto de 2003. Ahora, la liquidación bilateral debía efectuarse como máximo hasta el 21 de diciembre siguiente. Desde el 22 de diciembre se debió liquidar unilateralmente hasta el 22 febrero de 2004. Desde el 23 de febrero de 2004 empezó a correr el cómputo de la caducidad de la acción de dos años, que vencía el 23 de febrero de 2006. Como la demanda se presentó el 19 de abril de 2006, es claro que lo sería fuera del bienio indicado.

En conclusión por lo anteriormente expuesto, se impone declarar de oficio la caducidad de la acción.

2. No hay lugar a condena en costas, en tanto se echa de menos lo exigido en el artículo 171 del Código Contencioso Administrativo, reformado por el artículo 55 de la Ley 446 de 1998, es decir que exista una conducta temeraria de las partes.

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

FALLA

PRIMERO: REVOCAR la sentencia del 2 de septiembre de 2010, proferida por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Tercera, Subsección A, en los términos expuestos en esta sentencia.

SEGUNDO: DECLARAR de oficio probada la caducidad de la acción, en los términos expuestos en esta sentencia.

TERCERO: NEGAR las pretensiones de la demanda.

CUARTO: En firme esta providencia, **DEVUÉLVASE** la actuación al Tribunal de origen.

NOTIFÍQUESE y CÚMPLASE


STELLA CONTO DÍAZ DEL CASTILLO
Presidenta


RAMIRO PAZOS GUERRERO
Magistrado
(Aclaro voto)