**CADUCIDAD DE LA ACCIÓN - Repetición - Plazo Objetivo**

El fenómeno de caducidad se configura cuando vence el término previsto en la ley para acudir ante los jueces para demandar. Límite que está concebido para definir un plazo objetivo e invariable para que quien pretenda ser titular de un derecho, opte por accionar. La caducidad tiene lugar justamente cuando expira ese término perentorio fijado por la ley. El artículo 624 del CGP, que modificó el artículo 40 de la Ley 153 de 1887, prescribe que los términos se rigen por las leyes vigentes al momento en que empiezan a correr. Como en este caso el término empezó a contarse desde el 31 de octubre de 2002, la normativa aplicable es la Ley 678 de 2001. El término para formular la acción de repetición es de 2 años contados a partir del día siguiente al de la fecha del pago efectuado por la entidad pública, de conformidad con el artículo 11 de la Ley 678 de 2001. Cuando el pago se haga en cuotas, el término de caducidad comenzará a contarse desde la fecha del último pago, incluyendo las costas y agencias en derecho si es que se hubiere condenado a ellas.

**CADUCIDAD DE LA ACCIÓN - Repetición - Contabilización del término**

El término para formular la acción empieza a correr a partir de la fecha en que efectivamente se haga el pago o, a más tardar, desde el vencimiento del plazo de 18 meses previsto en el inciso cuarto del artículo 177 del CCA.

**CONSEJO DE ESTADO**

**SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO**

**SECCIÓN TERCERA**

**SUBSECCIÓN C**

**Consejero ponente: GUILLERMO SÁNCHEZ LUQUE**

Bogotá D.C., quince (15) de diciembre de dos mil diecisiete (2017).

**Radicación número: 25000-23-26-000-2004-01260-02(41393)**

**Actor: INSTITUTO DISTRITAL PARA LA RECREACIÓN Y EL DEPORTE**

**Demandado: MIGUEL ANGEL GÓMEZ LÓPEZ Y OTROS**

**Referencia: ACCIÓN DE REPETICIÓN (APELACIÓN SENTENCIA)**

EXCEPCIONES DE FONDO-El superior puede estudiar todas las excepciones de fondo, propuestas o no. COPIAS SIMPLES-Valor probatorio. VIGENCIA DE LA LEY PROCESAL-Como el término comenzó a correr antes de la entrada en vigencia del CPACA aplica la Ley 678 de 2001. CADUCIDAD EN REPETICIÓN-El término se contabiliza a partir del día siguiente al de la fecha del pago efectuado por la entidad pública o a más tardar desde el vencimiento del plazo de 18 meses previsto en el artículo 177 del CCA.

La Sala, de acuerdo con la prelación dispuesta en sesión de 5 de mayo de 2005[[1]](#footnote-1), decide el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra la sentencia del 20 de enero de 2011, proferida por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, que negó las pretensiones.

**SÍNTESIS DEL CASO**

El 10 de mayo de 2002, el Instituto Distrital para la Recreación y el Deporte decidió pagar a la Unión Temporal Parque Metropolitano Timiza la suma de $343´063.540.09, por desequilibrio económico en el contrato de obra pública n°. 309 de 2000. Como la entidad pagó esa suma, demandó en acción de repetición a los miembros del Comité Interno de Conciliación del Instituto Distrital para la Recreación y el Deporte.

**ANTECEDENTES**

1. **Lo que se demanda**

El 18 de junio de 2004, el Instituto Distrital para la Recreación y el Deporte formuló demanda de repetición contra Miguel Ángel Gómez López, Edmundo del Castillo, Diana Alexandra López, Martha Castaño Triana y Claudia Lucía Saldarriaga para que se les declarara patrimonialmente responsables del pago de $343´063.540.09 realizado a la Unión Temporal Parque Metropolitano Timiza para resolver la reclamación por desequilibrio económico en el contrato de obra pública n°. 309 de 2000.

En apoyo de las pretensiones, la parte demandante afirmó que los miembros del Comité Interno de Conciliación del Instituto Distrital para la Recreación y el Deporte no reconocen perjuicios a terceros y que el pago realizado a la Unión Temporal Parque Metropolitano Timiza no contó con la aquiescencia de la Procuraduría General de la Nación, ni con la aprobación del Tribunal Administrativo de Cundinamarca.

1. **Trámite procesal**

El 19 de agosto de 2004, se admitió la demanda y se ordenó su notificación a los demandados y al Ministerio Público.

Surtido el emplazamiento de Miguel Ángel Gómez López por no comparecer al proceso se le nombró curador *ad litem.* En cada uno de los escritos de **contestación de la demanda,** los demandados señalaron que no actuaron con culpa grave o dolo, que no se probó el pago y que operó el fenómeno de la caducidad.

El 19 de febrero de 2009, se corrió traslado a las partes y al Ministerio Público para **alegar de conclusión** y presentar concepto, respectivamente. La demandante, Martha Castaño Triana, Edmundo del Castillo y Claudia Lucía Saldarriaga reiteraron lo expuesto. Miguel Ángel Gómez López y Diana Alexandra López guardaron silencio. El Ministerio Público conceptuó que operó la caducidad.

El 19 de febrero de 2009, el Tribunal Administrativo de Cundinamarca en la **sentencia** negó las pretensiones porque la liquidación bilateral del contrato de obra pública n°. 309 de 2000 no era una forma de terminación de un conflicto en los términos previstos en el artículo 2 de la Ley 678 de 2001 y porque operó la caducidad pues el pago fue el 14 de junio de 2002 y la demanda se interpuso el 18 de junio de 2004.

La demandante interpuso **recurso de apelación**, que fue concedido el 14 de abril de 2011 y admitido el 14 de julio de 2011. La recurrente esgrimió que la liquidación bilateral del contrato estatal era una forma de terminar un conflicto jurídico y que presentó la demanda en tiempo pues el pago fue el 18 de junio de 2002, cuando el Gerente de la Unión Temporal Parque Metropolitano Timiza autorizó a Bayron Orjuela Barbosa a retirar el cheque girado a favor del Banco Popular.

El 4 de agosto de 2011, se corrió traslado para **alegar de conclusión en segunda instancia**. La demandante, Martha Castaño Triana y Edmundo del Castillo reiteraron lo expuesto. Miguel Ángel Gómez López, Diana Alexandra López, y Claudia Lucía Saldarriaga guardaron silencio. El Ministerio Público conceptuó que el acto de liquidación de un contrato estatal no era equiparable a una condena contra la administración.

**CONSIDERACIONES**

1. **Presupuestos procesales**

**Jurisdicción y competencia**

1. La jurisdicción administrativa, como guardián del orden jurídico, conoce de los procesos de repetición contra los agentes que, con su conducta dolosa o gravemente culposa, hayan originado una condena contra una entidad pública, según el artículo 78 del CCA y el inciso 1° del artículo 7 de la Ley 678 de 2001. El Consejo de Estado es competente para desatar el recurso de apelación interpuesto, de conformidad con el inciso 2° del artículo 7 de la Ley 678 de 2001 y el artículo 129 del CCA, modificado por el artículo 37 de la Ley 446 de 1998.

**Acción procedente**

2. La acción de repetición es el medio de control idóneo para perseguir la declaratoria de responsabilidad patrimonial cuando la entidad pública sea condenada o haya conciliado producto de la culpa grave o del dolo de un agente que no estuvo vinculado al proceso respectivo (art. 90 C.N., arts. 77, 78 y 86 CCA. y el inciso 1° del art. 2 de Ley 678 de 2001).

**Demanda en tiempo**

3. La Sala se ve obligada a plantear el problema jurídico en el estudio de este presupuesto procesal por las razones que se pasarán a explicar.

**I. Problema jurídico**

Corresponde a la Sala determinar si la acción de repetición se intentó dentro del plazo preclusivo previsto en la ley.

**II. Análisis de la Sala**

4. El artículo 164 del Código Contencioso Administrativo autoriza al fallador a declarar cualquier hecho exceptivo, como es justamente la configuración del hecho jurídico de la caducidad del término para intentar la acción[[2]](#footnote-2).

5. Las copias simples serán valoradas, porque la Sección Tercera, en fallo de unificación[[3]](#footnote-3), consideró que dichas copias tendrían mérito probatorio.

**El término de caducidad de la acción de repetición**

6. El fenómeno de caducidad se configura cuando vence el término previsto en la ley para acudir ante los jueces para demandar. Límite que está concebido para definir un plazo objetivo e invariable para que quien pretenda ser titular de un derecho, opte por accionar. La caducidad tiene lugar justamente cuando expira ese término perentorio fijado por la ley.

El artículo 624 del CGP, que modificó el artículo 40 de la Ley 153 de 1887, prescribe que los términos se rigen por las leyes vigentes al momento en que empiezan a correr. Como en este caso el término empezó a contarse desde el 31 de octubre de 2002, la normativa aplicable es la Ley 678 de 2001.

El término para formular la acción de repetición es de 2 años contados a partir del día siguiente al de la fecha del pago efectuado por la entidad pública, de conformidad con el artículo 11 de la Ley 678 de 2001. Cuando el pago se haga en cuotas, el término de caducidad comenzará a contarse desde la fecha del último pago, incluyendo las costas y agencias en derecho si es que se hubiere condenado a ellas.

La Corte Constitucional[[4]](#footnote-4) declaró la exequibilidad de esa norma, bajo el entendido que la frase *“cuando el pago se haga en cuotas, el término de caducidad comenzará a contarse desde la fecha del último pago”* se somete al mismo condicionamiento fijado en la sentencia C-832 de 2001.

De modo que, el término para formular la acción empieza a correr a partir de la fecha en que efectivamente se haga el pago o, a más tardar, desde el vencimiento del plazo de 18 meses previsto en el inciso cuarto del artículo 177 del CCA.

7. En este caso, la liquidación del contrato de obra pública nº. 309 de 2000 realizada entre la Subdirectora de Construcciones del Instituto Distrital para la Recreación y el Deporte y el representante legal de la Unión Temporal Parque Metropolitano Timiza se realizó el 17 de mayo de 2002 (f. 17 a 23 c. 2).

El 14 de junio de 2002 el Instituto Distrital para la Recreación y el Deporte pagó a la Unión Temporal Parque Metropolitano Timiza la suma de $343’063.540.09 por concepto del desequilibrio económico en el contrato de obra pública con la entrega del cheque nº. 0746428 del banco Citibank, según da cuenta copia simple del comprobante de egreso del Instituto Distrital para la Recreación y el Deporte de esa fecha con firma de recibido de Bayron Orjuela Barbosa (f. 12 c. 2). Es importante destacar que la entrega de cheques y además títulos-valores de contenido crediticio, por una obligación anterior, vale como pago de ésta si no se estipula otra cosa, conforme al artículo 882 del Código de Comercio.

El término de 2 años empezó a correr a partir del día siguiente al pago, esto es, desde el 15 de junio de 2002 y vencía el 15 de junio de 2004. Como la demanda se instauró el 18 de junio de 2004 (f. 1 a 13 c. 1), según da cuenta el sello de radicado de la demanda (f. 1 c. 1), operó el fenómeno preclusivo de la caducidad y, por ello, se declarará probada esta excepción.

Ahora, el documento por el cual el Gerente de la Unión Temporal Parque Metropolitano Timiza autoriza a Bayron Orjuela Barbosa a retirar un cheque girado a favor del Banco Popular no acredita que el pago se haya efectuado el 18 de junio de 2002, pues no informa el número del cheque que autoriza retirar ni el concepto por el cual lo hace (f. 93 c. 2). Al contrario, en el proceso quedo establecido que el pago se hizo el 14 de junio de 2002, pues en esa fecha Bayron Orjuela Barbosa firmó el comprobante de egreso de $343’063.540.09 del Instituto Distrital para la Recreación y el Deporte por concepto del desequilibrio económico en el contrato de obra pública (f. 12 c. 2).

8. Finalmente, de conformidad con el artículo 171 del CCA., modificado por el artículo 55 de la Ley 446 de 1998, no habrá lugar a condenar en costas, porque no se evidencia que la parte haya actuado con temeridad o mala fe.

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

**FALLA:**

**MODIFÍCASE** la sentencia del 20 de enero de 2011, proferida por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca y en su lugar se dispone:

**PRIMERO: DECLÁRASE** probada la excepción de caducidad del término para formular la acción de repetición.

**SEGUNDO:** En firme este fallo, **DEVUÉLVASE** el expediente al Tribunal de origen.

**TERCERO:** Sin condena en costas.

**CÓPIESE, NOTIFÍQUESE y CÚMPLASE**

**JAIME ORLANDO SANTOFIMIO GAMBOA**

**Presidente de la Sala**

**JAIME ENRIQUE RODRÍGUEZ NAVAS**

**GUILLERMO SÁNCHEZ LUQUE**

1. Según el Acta nº. 15 de esa fecha. [↑](#footnote-ref-1)
2. Cfr. Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 20 de septiembre de 2001, Rad. 10.973 [fundamento jurídico 2]. [↑](#footnote-ref-2)
3. Cfr. Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de 28 de agosto de 2013, Rad. 25.022 [fundamento jurídico 1]. El Magistrado Ponente no comparte este criterio jurisprudencial, sin embargo lo respeta y acoge. Los argumentos de la inconformidad se encuentran consignados en la aclaración de voto a la sentencia del 22 de octubre de 2015, Rad. 26.984. [↑](#footnote-ref-3)
4. Cfr. Corte Constitucional, sentencia C-394 del 22 de mayo de 2002 [fundamento jurídico 5]. [↑](#footnote-ref-4)