**RESPONSABILIDAD CONTRACTUAL - Responsabilidad de los contratistas - Prescripción de las acciones - Alcance Ley 80 de 1993 - Desarrollo jurisprudencial**

La Sala acoge y reitera la jurisprudencia que se consolidó en la Sección Tercera del Consejo de Estado, precisamente en un caso particular relacionado con los contratos celebrados por el IDEMA, según consta en la sentencia de marzo 21 de 2007 (expediente 29102), providencia en la que se reconoció el término de 20 años para instaurar la acción, en un proceso que culminó con la declaración de incumplimiento y la consecuente condena al contratista y a la compañía aseguradora garante. (…) la jurisprudencia en relación con el término para demandar el incumplimiento del contrato estatal en vigencia de la Ley 80 de 1993, antes de la reforma introducida por la Ley 446 de 1998, si bien con algunas variantes, ha sido reiterada por las distintas subsecciones de la Sección Tercera del Consejo de Estado en diversas providencias.

**RESPONSABILIDAD - Alcance Ley 80 de 1993 - Reiteración jurisprudencial**

La Sala reitera la jurisprudencia que se acaba de reseñar y determina la aplicación especial, para el caso *sub lite,* de los artículos 52 y 55 de la Ley 80 de 1993, esto es, la observancia del término de 20 años para demandar el incumplimiento del contrato, en relación con aquellos eventos ocurridos antes de la expedición de la Ley 446 de 1998. Lo anterior resulta pertinente, sin desconocer las diferencias entre las figuras de caducidad de la acción contractual y prescripción del derecho a la reclamación.

**CADUCIDAD DE LA ACCIÓN Y PRESCRIPCIÓN - Diferencias**

Frente a la normativa actualmente vigente acerca del ejercicio oportuno del medio de control contractual, la Sala reitera las diferencias entre caducidad y prescripción y advierte la aplicación de la primera de las figuras- esto es, la caducidad- para efecto de determinar la época en que debe entablarse la demanda por incumplimiento del contrato estatal. (…) cabe señalar, sin hesitación alguna, que la prescripción y la caducidad son dos instituciones jurídicas distintas, puesto que la primera extingue el derecho, mientras que la segunda extingue la acción, por lo que no es posible que las normas relativas a la prescripción se apliquen a la caducidad o viceversa. “Ahora bien, para efecto de explicar la razón de la improcedencia de la aplicación de la prescripción al caso concreto, es necesario precisar que el conocimiento de los procesos originados en cualquiera de las pretensiones antes señaladas, entre ellas la de incumplimiento del contrato que adujo el demandante, corresponde a esta jurisdicción de conformidad con lo dispuesto en el inciso segundo del artículo 104 de la Ley 1437 de 2011 -norma legal que otorga competencia general sobre el particular.

CADUCIDAD DE LA ACCIÓN - Naturaleza - Plazo

Las normas relativas a la caducidad de la acción son de naturaleza procesal, pese a que tienen un trasfondo sustancial, porque limitan en el tiempo el ejercicio del derecho público de acción, por consiguiente, los límites objetivo - temporales que extinguen con el paso del tiempo la posibilidad de poner en funcionamiento el aparato jurisdiccional se encuentran supeditados a la normatividad imperante al momento en que acontece el supuesto que permite acudir a la jurisdicción, en procura de la protección o de la satisfacción del derecho subjetivo conculcado, de manera que la inactividad del administrado, por el período determinado en la ley, genera inexorablemente la caducidad de la acción. Tal planteamiento se acompasa con lo previsto por los artículos 38 y 40 de la Ley 153 de 1887”**. (…)** La jurisprudencia que ahora se reitera sostiene, en términos generales, que debió admitirse el plazo de 20 años para las acciones en relación con las controversias contractuales en daño antijurídico por incumplimiento, durante el lapso en que tuvo lugar la aplicación de la modificación introducida por el artículo 55 de la Ley 80 de 1993, esto es, hasta la expedición de la Ley 446 de 1998, que cambió el cómputo de la acción de controversias contractuales y unificó el término de la caducidad de la acción contractual en dos años, sin perjuicio de la observancia del fenómeno de la prescripción, en los términos de ley.

CONCILIACIÓN JUDICIAL - Ley 23 de 1991 - Trámite especial

Se encontraba vigente la Ley 23 de 1991, la cual disponía un trámite especial para el acta de conciliación, con la intervención del agente delegado ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo. La conciliación en materia administrativa solo alcanzaba los efectos de la cosa juzgada, una vez aprobada por el Consejero o Magistrado al que correspondiera el reparto, según lo disponía el artículo 60 de la Ley 23 de 1991.

DAÑO - Liquidación de perjuicios - Código Civil - Daño

Con apoyo en el artículo 1613 del Código Civil, se accederá, a la actualización del daño causado por la no entrega del arroz objeto del trueque, con base en el valor acreditado en el proceso, ajustado con el índice de precios al consumidor, tomando como índice inicial el de la fecha en que se configuró el incumplimiento.

INTERESES - Concepto

El concepto de intereses puede ser empleado en una doble acepción, siendo la primera, el costo de oportunidad del dinero y la segunda, la medida para cuantificar un perjuicio, esta última, con independencia de que el litigio verse o no sobre el incumplimiento de obligaciones dinerarias. Precisamente, el reconocimiento de intereses moratorios como base para liquidar el valor del perjuicio resulta viable de acuerdo con la jurisprudencia de unificación de la Sala Plena de la Sección Tercera del Consejo de Estado, la cual establece que se pueden reconocer intereses moratorios, a título de indemnización de perjuicios.

**PERJUCIOS - Cálculo - Actualización**

El cálculo del perjuicio con base en el 6% establecido en el artículo 1617 del Código Civil se debe adelantar en forma separada de la actualización, sin incluir incrementos o ajustes dentro de la misma fórmula, como por ejemplo la variación anual del IPC, dado que esos mecanismos de ajuste se excluyen dentro del régimen del interés simple, que en casos como el presente, se utiliza para efectos de establecer el lucro cesante como parte del perjuicio.

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCIÓN TERCERA

SUBSECCIÓN A

**Consejera ponente: MARTA NUBIA VELÁSQUEZ RICO**

Bogotá, D.C., doce (12) de octubre de dos mil diecisiete (2017)

**Radicación número: 25000-23-26-000-2005-00177-01(53239)**

**Actor: MINISTERIO DE AGRICULTURA Y DESARROLLO RURAL**

**Demandado: COMPAÑÍA COLOMBIANA DE CEREALES COLCEREALES S.A. Y LIBERTY SEGUROS S.A. (ANTES LATINOAMERICANA DE SEGUROS S.A.)**

**Referencia: APELACIÓN SENTENCIA – ACCIÓN DE CONTROVERSIAS CONTRACTUALES**

**Temas**: CADUCIDAD Y PRESCRIPCIÓN DE LA ACCIÓN CONTRACTUAL – término de 20 años en vigencia de la Ley 80 de 1993, antes de la modificación de la Ley 446 de 1998 / IDEMA – liquidación - legitimación en la causa por parte del Ministerio de Agricultura y Desarrollo Rural / PRESCRIPCIÓN DE LA ACCIÓN DERIVADA DEL CONTRATO DE SEGURO – artículo 1081 C.Co - la entidad contratante tiene un plazo de dos años para presentar la demanda en el caso de pretender la indemnización derivada del contrato de seguro.

Conoce la Sala el recurso de apelación presentado por la parte demandante contra la sentencia proferida por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Tercera – Subsección C de descongestión, el veintiuno (21) de agosto de dos mil catorce (2014), mediante la cual se dispuso (se transcribe de forma literal incluso con posibles errores):

*“****PRIMERO.- DECLÁRASE*** *que, en el presente caso, ha operado el fenómeno jurídico de la caducidad de la acción.*

*”****SEGUNDO.-****.Sin condena en costas.*

*“****TERCERO.-*** *Por Secretaría liquídense los gastos del proceso y en caso de remanentes devuélvanse a la parte actora, pasado dos años sin que estos sean reclamados, se declarará, previo el trámite legal, la prescripción de los mismos”.*

**I. A N T E C E D E N T E S**

**1. La demanda**

Mediante demanda presentada el 10 de diciembre de 2004, el Ministerio de Agricultura y Desarrollo Rural, que dijo obrar en el término del artículo 55 de la Ley 80 de 1993 y en ejercicio de la acción contractual prevista en el artículo 87 del Código Contencioso Administrativo, solicitó las siguientes declaraciones y condenas contra la sociedad denominada Compañía Colombiana de Cereales COLCEREALES S.A.[[1]](#footnote-1) y contra Latinoamericana de Seguros S.A. (hoy Liberty Seguros S.A.[[2]](#footnote-2)):

*“****CONTRATO DE******TRUEQUE DIRECTO No. 8861 de SEPTIEMBRE DE 1995***

*“****PRIMERA****.- Que se declare que el contrato de trueque directo No. 8861 de septiembre de 1995 celebrado entre el IDEMA y COLCEREALES S.A. (quien actúo a través de la firma comisionista de Bolsa TORRRES CORTÉS Y CIA); y que consistió en la entrega de arroz blanco grados 2, 3, 4, por arroz blanco grado 1 en cantidad de 3’400.000 kilos de arroz blanco grado 1 al IDEMA dentro del plazo fijado; fue incumplido por la demandada COMPAÑÍA COLOMBIANA DE CEREALES S.A.*

*“****SEGUNDA****.- Que como consecuencia de la declaración que antecede, se condene a la COMPAÑÍA COLOMBIANA DE CEREALES COLCEREALES S.A. a pagar al INSTITUTO DE MERCADEO AGROPECUARIO ‘IDEMA’ hoy la NACIÓN MINISTERIO DE AGRICULTURA Y DESARROLLO RURAL, a título de indemnización la suma que resulte de multiplicar el valor de un (1) kilo de arroz blanco grado (1) para la época de la negociación, por 3’400.000 kilos. Valor que debe ser objeto, de una parte, de actualización con base en el índice de precios al consumidor (IPC) y de otra parte, sobre la misma se tienen que reconocer los intereses legales previstos en el inciso 2º del numeral 8º del artículo 4º de la Ley 80 de 1993 y el artículo 1º del Decreto 679 de 1994. La determinación de la actualización se hará por período anual con base en el IPC acumulado por año o fracción. Los intereses, igualmente, se liquidarán por años completos o fracciones.*

*“****TERCERA****.- Que como consecuencia de la anterior declaración, que antecede, se declare la ocurrencia del riesgo cubierto por la póliza de cumplimiento número 231844 de LATINOAMERICANA DE SEGUROS S.A. a favor del INSTITUTO DE MERCADEO AGROPECUARIO ‘IDEMA’ hoy la NACIÓN –MINISTERIO DE AGRICULTURA Y DESARROLLO RURAL. La citada póliza fue expedida el 2 de octubre de 1995.*

*“****CUARTA****.- Que como consecuencia de la declaración anterior, se declare que LATINOAMERICANA DE SEGUROS S.A. está obligada pagar al INSTITUTO DE MERCADEO AGROPECUARIO ‘IDEMA’ hoy la NACIÓN – MINISTERIO DE AGRICULTURA Y DESARROLLO RURAL la suma equivalente al monto del perjuicio patrimonial sufrido por esa entidad y hasta la concurrencia del valor asegurado en la póliza descrita en la tercera pretensión.*

*“****TRUEQUE No. DT 13074 y 13075***

*“****QUINTA****.- Que se declare que el acuerdo celebrado en la rueda de negocios número 13 de Febrero 14 de 1995, realizada en la Bolsa Agropecuaria S.A. en el cual se efectuó la operación de trueque No. DT - 13074 y 13075, suscrito entre el IDEMA y COLCEREALES S.A; y que consistió en la entrega de arroz paddy por arroz blanco grado 2 en cantidad de 493.000 kilos de arroz blanco al IDEMA dentro del plazo fijado, fue incumplido por la demandada COMPAÑÍA COLOMBIANA DE CEREALES COLCEREALES S.A.*

*“****SEXTA****.- Que como consecuencia de la declaración que antecede, se condene a la COMPAÑÍA COLOMBIANA DE CEREALES COLCEREALES S.A. a parar al INSTITUTO DE MERCADEO AGROPECUARIO ‘IDEMA’ hoy la NACIÓN MINISTERIO DE AGRICULTURA Y DESARROLLO RURAL, a título de indemnización la suma que resulte de multiplicar el valor de un (1) kilo de arroz blanco grado (1) para la época de la negociación, por 493.000 kilos. Valor que debe ser objeto, de una parte, de actualización con base en el índice de precios al consumidor (IPC) y de otra parte, sobre la misma se tienen que reconocer los intereses legales previstos en el inciso 2º del numeral 8º del artículo 4º de la Ley 80 de 1993 y el artículo 1º del Decreto 679 de 1994. La determinación de la actualización se hará por período anual con base en el IPC acumulado por año o fracción. Los intereses, igualmente, se liquidarán por años completos o fracciones.*

*“****SÉPTIMA****.- Que como consecuencia de la declaración anterior, se declare la ocurrencia del riesgo cubierto por la póliza de cumplimiento número 193363 de LATINOAMERICANA DE SEGUROS S.A. (y certificados de modificación 213564, 222587, 231071, 238156, 238180, 238611 y 252681); expedida a favor del INSTITUTO DE MERCADEO AGROPECUARIO ‘IDEMA’ hoy la NACIÓN – MINISTERIO DE AGRICULTURA Y DESARROLLO RURAL.*

*“****OCTAVA****.- Que como consecuencia de la declaración anterior, se declare que LATINOAMERICANA DE SEGUROS S.A. está obligada pagar al INSTITUTO DE MERCADEO AGROPECUARIO ‘IDEMA’ hoy la NACIÓN – MINISTERIO DE AGRICULTURA Y DESARROLLO RURAL la suma equivalente al monto del perjuicio ´patrimonial sufrido por esa entidad y hasta la concurrencia del valor asegurado en la póliza descrita en la séptima pretensión.*

*“****TRUEQUE No. DT 13066 y 13067***

*“****NOVENA****: Que se declare que el acuerdo celebrado en la rueda de negocios número 13 de febrero 14 de 1995, realizada en la Bolsa Nacional Agropecuaria S.A. en el cual se efectuó la operación de trueque No. DT- 13066 y 13067, suscrito entre el IDEMA y COLCEREALES S.A; y que consistió en la entrega de arroz paddy por arroz blanco en cantidad de 318.750 kilos de arroz blanco al IDEMA dentro del plazo fijado; fue incumplido por la demandada COMPAÑÍA COLOMBIANA DE CEREALES COLCEREALES S.A.*

*“****DÉCIMA****: Que como consecuencia de la declaración que antecede, se condene a la COMPAÑÍA COLOMBIANA DE CEREALES COLCEREALES S.A. a pagar al INSTITUTO DE MERCADEO AGROPECUARIO ‘IDEMA’ hoy la NACIÓN MINISTERIO DE AGRICULTURA Y DESARROLLO RURAL, a título de indemnización la suma que resulte de multiplicar el valor de un (1) kilo de arroz blanco grado (1) para la época de la negociación, por 318.750 kilos. Valor que debe ser objeto, de una parte, de actualización con base en el índice de precios al consumidor (IPC) y de otra parte, sobre la misma se tienen que reconocer los intereses legales previstos en el inciso 2º del numeral 8º del artículo 4º de la Ley 80 de 1993 y el artículo 1º del Decreto 679 de 1994. La determinación de la actualización se hará por período anual con base en el IPC acumulado por año o fracción. Los intereses, igualmente, se liquidarán por años completos o fracciones.*

*“****DÉCIMA PRIMERA****: Que como consecuencia de la declaración anterior, que antecede, se declare la ocurrencia del riesgo cubierto por la póliza de cumplimiento número 193364 de LATINOAMERICANA DE SEGUROS S.A. (y certificados de modificación No. 248022); expedida a favor del INSTITUTO DE MERCADEO AGROPECUARIO ‘IDEMA’ hoy la NACIÓN – MINISTERIO DE AGRICULTURA Y DESARROLLO RURAL.*

*“****DÉCIMA SEGUNDA****: Que como consecuencia de la declaración anterior, se declare que LATINOAMERICANA DE SEGUROS S.A. está obligada pagar al INSTITUTO DE MERCADEO AGROPECUARIO ‘IDEMA’ hoy la NACIÓN – MINISTERIO DE AGRICULTURA Y DESARROLLO RURAL la suma equivalente al monto del perjuicio ´patrimonial sufrido por esa entidad y hasta la concurrencia del valor asegurado en la póliza descrita en la séptima pretensión.*

*“****PARA TODAS LAS ANTERIORES PRETENSIONES****:*

*“****DÉCIMA TERCERA:*** *Que los demandados quedan obligados a dar cumplimiento a la sentencia dentro del término señalado por el artículo 179 del C.C.A. en concordancia con lo previsto en los artículos 334 y 339 del Código de Procedimiento Civil.*

*“****DÉCIMA CUARTA:*** *Teniendo en cuenta la conducta asumida por las partes, condenar en costas a la parte vencida en el proceso en los términos del artículo 171 C.C.A. modificado por el artículo 55 de la Ley 446 de 1998”[[3]](#footnote-3).*

**2. Los hechos**

En el escrito de demanda, el Ministerio de Agricultura y Desarrollo Rural narró los siguientes hechos (se resumen siguiendo el mismo orden de la demanda):

**2.1.** El 21 de septiembre de 1995, COLCEREALES, actuando a través del comisionista de bolsa Torres Cortés y Cía, celebró con el IDEMA el contrato de trueque directo No. 8861. Dicha operación consistía en que el IDEMA entregaría a COLCEREALES cinco mil toneladas (5.000) de arroz blanco, grados 2, 3 y 4 y, a su vez, COLCEREALES le entregaría al IDEMA, tres mil cuatrocientas toneladas (3.400) de arroz blanco grado 1.

**2.2.** El 24 de febrero de 1995, Torres Cortés y Cía realizó las operaciones de trueque DT 13074, 13075, 13066 y 13067, obrando por cuenta de COLCEREALES, de conformidad con las cuales, según la demanda, el IDEMA entregaría mil toneladas de arroz paddy (1.000) a cambio de cuatrocientos noventa y tres toneladas (493) de arroz blanco que le debía entregar COLCEREALES.

**2.3.** Entre las partes contratante surgieron muchas discrepancias sobre la ejecución y el cumplimiento de las obligaciones.

**2.4.** En noviembre de 1996, COLCEREALES y el IDEMA suscribieron un documento denominado acta de conciliación y dación en pago, en el cual COLCEREALES se comprometió a entregar en dación en pago un inmueble denominado *“MOLINO ARROCERA AGUALINDA”*, ubicado en Puerto López – Meta.

**2.5.** El IDEMA solicitó un avalúo del inmueble a la Lonja de Propiedad Raíz de Villavicencio, el cual arrojó la suma de $2.199’861.000, valor estimado en el año 1996.Dicho avalúo fue aprobado por el IDEMA mediante comunicación de noviembre 26 de 1996, empero, según indicó la parte actora, COLCEREALES nunca cumplió con su obligación de aceptar el avalúo, ni con la de transferir el inmueble a favor del IDEMA, a través de la escritura pública correspondiente.

**2.6.** El acuerdo de dación en pago estableció unas condiciones según las cuales COLCEREALES debía aceptar el avalúo del inmueble con el fin de que se procediera a fijar la fecha y hora para suscribir la escritura pública, lo cual no cumplió.

**2.7.** Según narró la parte actora,al no cumplirse las condiciones a que estaba sometida el acuerdo de dación en pago, no se produjo la novación de las obligaciones pendientes por razón del incumplimiento de los contratos de trueque de arroz y, como consecuencia; continuaba incumplida la obligación original a cargo de COLCEREALES, consistente en entregar el arroz, la cual nunca se cumplió.

**2.8.** De acuerdo con la demanda, el contrato de trueque No. 8861 fue garantizado con la póliza de seguro 231844, expedida por Latinoamericana de Seguros S.A. el 2 de octubre de 1995; las operaciones de trueque DT 13074 y 13075 fueron garantizadas con la póliza de seguro 193363 de la misma aseguradora, expedida el 20 de febrero de 1995, adicionada en varias oportunidades y prorrogada hasta el 1º de noviembre de 1996 y las operaciones de trueque DT 13066 y 13067 fueron garantizadas con la póliza de seguro 193364 expedida por la misma aseguradora, prorrogada con vigencia hasta el 15 de julio de 1996.

**2.9.** Según afirmó el demandante, el IDEMA entregó a COLCEREALES el arroz acordado dentro de las operaciones de trueque, pero COLCEREALES incumplió con las entregas a su cargo.

**3. Concepto de violación**

La parte actora invocó, como apoyo de sus pretensiones, los artículos 13, 55 y 75 de la Ley 80 de 1993, así como los artículos 1602, 1603, 1608, 1613, 1614, 1615 y 1692 del Código Civil, referidos a las obligaciones contractuales, y el título V del Libro Cuarto del Código de Comercio, correspondiente a los contratos y obligaciones mercantiles.

**4. Actuación procesal**

**4.1.** El Tribunal Administrativo de Cundinamarca admitió la demanda el 31 de marzo de 2005[[4]](#footnote-4) y decretó las pruebas mediante auto de 19 de julio de 2007[[5]](#footnote-5).

**4.2.** Realizado el emplazamiento[[6]](#footnote-6), se designó un curador *ad litem* para representar a COLCEREALES.

**4.3. Contestación de la demanda**

El curador *ad litem* contestó la demanda en representación de COLCEREALES y, en relación con cada uno de los hechos, afirmó: *“No me consta que se pruebe”[[7]](#footnote-7).*

Liberty Seguros S.A. contestó la demanda y afirmó que las obligaciones de la compañía aseguradora cesaron a partir de la firma del acuerdo de dación en pago.

En todo caso, hizo notar que el IDEMA, conociendo del incumplimiento, declaró la existencia del riesgo y la efectividad de las pólizas de seguro, mediante las Resoluciones 217 y 225 de 5 de mayo de 1997, actos administrativos que revocó con posterioridad. Según advirtió la compañía aseguradora demandada, el IDEMA dejó operar la prescripción derivada del contrato de seguro, dado que desde las citadas resoluciones se hizo constar que esa entidad tuvo conocimiento de los hechos que configuraron el supuesto incumplimiento.

La compañía aseguradora invocó, como defensas y **excepciones,** las siguientes: **i)** la ausencia de fundamentos de hecho y de derecho, dado que no era viable acudir al artículo 87 del CCA para las acciones relacionadas con la responsabilidad del contratista, la cual además debía fundarse en la demostración de la culpa, de acuerdo con el artículo 1604 del Código Civil; **ii)** la ausencia de responsabilidad de la aseguradora, la cual hizo consistir en que mediante las póliza de cumplimiento no se garantizó la responsabilidad civil ni penal de COLCEREALES; **iii)** la caducidad de la acción de controversias contractuales, por cuanto a la fecha de la demanda habían transcurrido más de dos años desde el incumplimiento de los contratos; **iv)** la falta de legitimación activa y pasiva del Ministerio de Agricultura y Desarrollo Rural; **v)** la ausencia de responsabilidad de la compañía aseguradora, dado que ella no suscribió el acuerdo de dación en pago; **vi)** la prescripción del contrato de seguro de conformidad con el artículo 1081 del Código de Comercio y, **vii)** el límite del valor asegurado, de conformidad con lo que establece el artículo 1079 del Código de Comercio, el cual pidió que se tuviera en cuenta en el evento en que no prosperaran las defensas y excepciones presentadas.

**4.4. El concepto del Ministerio Público**

El Procurador 11 Judicial Administrativo II, en su concepto, estimó que el término de la prescripción derivada del contrato de seguro solamente debía contarse a partir de la sentencia que declarara el incumplimiento del contrato.

Como apoyo de su concepto sostuvo que la potestad de declarar en forma unilateral el incumplimiento del contrato desapareció en vigencia de la Ley 80 de 1993 y, por ello, *“el acto administrativo como detonante del siniestro fue reemplazado por la sentencia judicial”*. Por otra parte, observó que el incumplimiento de COLCEREALES se encontró probado en el proceso*, “al punto que precisamente celebró en principio un**negocio jurídico de dación en pago”*[[8]](#footnote-8).

**5. La sentencia impugnada**

El Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Tercera – Subsección C de descongestión, profirió sentencia el veintiuno (21) de agosto de dos mil catorce (2014), mediante la cual declaró que en el presente caso operó la caducidad de la acción.

El Tribunal *a quo* apoyó su decisión en las siguientes consideraciones:

Observó que la demanda se instauró para que se declarara el incumplimiento del contrato de trueque directo No. 8861 y de los acuerdos de trueque Nos. 13074, 13075, 13066 y 13067, los cuales fueron celebrados en el año 1995.

Afirmó que las pretensiones de la demanda no correspondían a la de la acción prevista en el artículo 55 de la Ley 80 de 1993, *“pues esta hace referencia a la responsabilidad civil, distinta a la del incumplimiento de las obligaciones propias del contrato”*[[9]](#footnote-9).

Por otra parte, el Tribunal *a quo* reseñó que las pretensiones de la demanda no se fundaron en el acta de conciliación y acuerdo de dación en pago que celebraron las partes para dar solución al incumplimiento contractual, el cual se debía concretar el 16 de diciembre de 1996, empero no llegó a realizarse.

Como consecuencia, para efectos de establecer la caducidad de la acción de controversias contractuales, en torno del incumplimiento del contrato, el Tribunal *a quo* estimó aplicable el plazo de dos años fijado en el artículo 136 del Código Contencioso Administrativo, tal como fue modificado por el Decreto 2304 de 1989, teniendo en cuenta, además, que para la fecha del incumplimiento no había entrado a regir la Ley 446 de 1998, que introdujo algunas modificaciones al referido artículo 136.

El Tribunal *a quo* agregó que, en su entender, la acción civil referida en los artículos 50, 51, 52 y 53 de la Ley 80 de 1993, “*no regulaba en forma concreta el término de la caducidad de la acción contractual, sino la prescripción de la acción civil, penal y disciplinaria, específicamente la responsabilidad civil del contratista al tenor de lo normado en el artículo 52 de la misma disposición”[[10]](#footnote-10).*

Para fundar las anteriores apreciaciones, el Tribunal *a quo* citó la sentencia C-574 de 1998, proferida por la Corte Constitucional al declarar la exequibilidad del artículo 55 de la Ley 80 de 1993, dado que en esa providencia la Corte Constitucional distinguió entre: **i)** la acción de naturaleza meramente civil, contenida en el citado artículo 55, la cual fue establecida para las *“conductas positivas o negativas imputables a las entidades públicas, que causan perjuicio a los contratistas derivadas de la inobservancia de normas civiles que rigen su actividad contractual”*, y **ii)** *“las acciones contractuales, fundadas en normas de derecho público a que se refiere el art. 87 del CCA”.*

Adicionalmente, el Tribunal *a quo* transcribió -en extenso- la sentencia C 563 de 1998, en la cual la Corte Constitucional declaró la exequibilidad de los artículos 52 y 53 de la Ley 80 de 1993. Destacó que en esa sentencia la Corte Constitucional reiteró que las aludidas normas se enmarcaban dentro de la noción general de responsabilidad que para todo contratista *“se deduce, como es apenas lógico y normal del cumplimiento o no de sus obligaciones contractuales y de las acciones y omisiones antijurídicas en que estos puedan haber incurrido en la celebración y ejecución de los correspondientes contratos”[[11]](#footnote-11).*

Por otra parte, teniendo en cuenta que para la fecha de presentación de la demanda -10 de diciembre de 2004- se encontraba rigiendo el artículo 44 de la Ley 446 de 1998, “*que modificó los términos para la interposición de la acción contractual”*, el Tribunal *a quo* estimó aplicable el término de caducidad de dos años para los contratos que requieran liquidación, tal como se dispuso en la modificación al artículo 87 del CCA.

Para apoyar este último análisis, el citado Tribunal invocó el artículo 40 de la Ley 153 de 1887, del cual dedujo que (se transcribe literal incluso con posibles errores):

*”(…) las normas procesales como las que dan cuenta de la caducidad de la acción, se aplican inmediatamente entre en vigencia las nuevas disposiciones procesales, sin perjuicio de los términos que hubiesen empezado a correr y las actuaciones y diligencias iniciadas con antelación a la expedición de la nueva norma procesal culminen de conformidad con la ley procesal antigua”[[12]](#footnote-12).*

No obstante, el Tribunal *a quo* observó que aunque el contrato No. 8861 no requería liquidación, por cuanto no correspondía a un contrato de tracto sucesivo, sino de trueque, que debió cumplirse el 2 de diciembre de 1995, *“lo cierto es que igualmente puede señalarse que el mismo se prolongó en el tiempo”*, dado que así lo dejaba entrever el documento suscrito por el gerente del IDEMA, mediante el cual otorgó un plazo para cumplir hasta el 22 de noviembre de 1996, *“por lo que a partir de ese momento debió contabilizarse el término de cuatro meses para la liquidación bilateral, dos meses más para la liquidación unilateral y dos años más para la caducidad de la acción, con lo que la parte actora debió demandar a más tardar el 22 de mayo de 1999, pero como la demanda se presentó para el año de 2004, ya había caducado la acción”[[13]](#footnote-13)*.

Como consecuencia, en la sentencia de primera instancia se declaró la caducidad de la acción.

**6. El recurso de apelación**

El demandante impugnó la sentencia de primera instancia, el 15 de septiembre de 2014, a través del recurso de apelación que sustentó en el mismo escrito.

En su apelación, el demandante afirmó que las partes celebraron una conciliación en noviembre de 1996, la cual no se cumplió por parte de COLCEREALES, por ello, estimó que desde allí se contaba el término de 20 años, previsto en el artículo 55 de la Ley 80 de 1993. Así las cosas, advirtió que la demanda se había presentado en tiempo, el 10 de diciembre de 2004. El apelante destacó lo siguiente:

*“Como lo señala la jurisprudencia transcrita, los cambios de legislación introdujeron modificaciones al término para accionar, así, si la reclamación judicial se hubiere efectuado durante la vigencia del Decreto 01 de 1984, pero antes de la ley 80 el término de caducidad era de dos años; si se ejercía después de la ley 80 de 1993 y antes de la ley 446 de 1998, se contabilizaba el término de prescripción de 20 años, pero si se demandaba después de la ley 446 de 1998, se cuenta con dos años para incoar la acción”[[14]](#footnote-14).*

Adicionalmente, el apelante invocó los pronunciamientos de la Sección Tercera del Consejo de Estado, contenidos en la sentencia del 5 de diciembre de 2006 (exp, 13750) y las variantes contenidas en las providencias de 16 de junio y 31 de agosto de 2005 (expedientes 29866 y 29440), de acuerdo con las cuales la caducidad es una institución de estirpe procesal, empero, frente a los casos de aplicación de la ley en el tiempo, se debe observar que el término para presentar la demanda se rige por la ley vigente al momento en que hubiese empezado a correr, de conformidad con el artículo 40 de la Ley 153 de 1887.

Por otra parte, el apelante indicó que aunque la sentencia no se refirió a prescripción de la acción derivada del contrato de seguro, se puede advertir que la misma solo *“deberá comenzar a contarse a partir de la ejecutoria” d*e la providencia que declare el incumplimiento del contrato, “*pues ella en suma equivale a lo que antes sería el acto administrativo que declaró el incumplimiento”.*

Recibido el expediente en el Consejo de Estado, se admitió el recurso de apelación, el 13 de marzo de 2015, mediante auto del Consejero ponente.

**7. Alegatos en segunda instancia**

En la oportunidad para alegar, la parte demandante reiteró los argumentos del recurso de apelación.

Por su parte, Liberty Seguros S.A. presentó su alegato en el sentido de compartir y reafirmar la sentencia de primera instancia, es decir, que estimó ocurrida la caducidad de la acción, dado que el acuerdo de conciliación, en el cual se evidenció el incumplimiento de las obligaciones, se firmó el 18 de noviembre de 1996 y la demanda se presentó habiendo transcurrido más de dos años.

Manifestó que el plazo para la configuración de la caducidad de la acción era el de dos años, término previsto en el artículo 136 del CCA, y no el del artículo 55 de la Ley 80 de 1993, toda vez que este último solo regulaba la prescripción de las acciones de responsabilidad contractual, como lo indicó el Tribunal *a quo.*

Expuso que el demandante se equivocó al asimilar las acciones de responsabilidad de los contratistas con las propias del incumplimiento contractual.

Reiteró las diferencias entre prescripción y caducidad, de conformidad con la jurisprudencia que se citó en la sentencia de primera instancia.

Por otra parte, la compañía aseguradora destacó que la prescripción de la acción, derivada del contrato de seguro, se rigió por el artículo 1081 del Código de Comercio, fenómeno que no debe confundirse con el de la caducidad de la acción contractual.

Finalmente, advirtió que para el caso en que se revocara la sentencia de primera instancia, debían declararse probadas las excepciones presentas por la compañía de seguros.

El Ministerio Público no intervino en la segunda instancia.

**II. C O N S I D E R A C I O N E S**

Para resolver la segunda instancia de la presente *litis*, se abordarán los siguientes temas: **1)** jurisdicción y competencia del Consejo de Estado; **2)** oportunidad en la presentación de la demanda; **3)** análisis del acta de conciliación y acuerdo de dación en pago; **4)** las pruebas aportadas al proceso; **5)** legitimación activa por parte del Ministerio de Agricultura y Desarrollo Rural; **6)** integración del contradictorio por pasiva; **7)** el caso concretoy 8**)** costas.

En el caso concreto se resolverán los siguientes asuntos: **7.1.)** incumplimiento de contratista; **7.2)** prescripción de la acción derivada del contrato de seguro.

**1. Jurisdicción y competencia del Consejo de Estado**

**1.1. Jurisdicción competente**

Los contratos en los que se generó la controversia planteada en el presente proceso se celebraron en vigencia de la Ley 80 de 1993, por el Instituto de Mercadeo Agropecuario IDEMA, Empresa Industrial y Comerciales del Estado[[15]](#footnote-15); la cual pertenecía a la categoría de las entidades estatales, de conformidad con el artículo 2 de la mencionada Ley[[16]](#footnote-16).

De acuerdo con lo dispuesto por el artículo 75[[17]](#footnote-17) de la citada Ley 80 de 1993, la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo es la competente para conocer de los litigios originados en los contratos celebrados por las entidades estatales.

Adicionalmente, se tiene en cuenta que el artículo 82 del Código Contencioso Administrativo, modificado por el artículo 30 de la Ley 446 de 1998 -vigente para la fecha en que se presentó la demanda- y posteriormente reformado por el artículo 1º de la Ley 1107 de 2006, prescribió que la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo estaba instituida para juzgar las controversias y litigios originados en la *actividad de las entidades públicas[[18]](#footnote-18).*

Como conclusión, con fundamento en el criterio orgánico que se adoptó en la Ley 80 de 1993[[19]](#footnote-19), en concordancia con el artículo 82 del Código Contencioso Administrativo[[20]](#footnote-20); dado que en este caso, una de las partes de los contratos *sub judice es* una entidad estatal, se confirma la competencia de la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo para conocer del presente litigio.

**1.2. Competencia por el factor de la cuantía del litigio**

Precisa la Sala que le asiste competencia para conocer del presente proceso en segunda instancia, toda vez que la pretensión mayor se estimó por valor de $1.916’346.250, el cual era superior a la suma equivalente a 500 S.M.L.M.V. ($179’000.000)[[21]](#footnote-21), exigida en vigencia de la Ley 1450 de 2011, para que un proceso contractual tuviera vocación de doble instancia.

**2. Oportunidad en la presentación de la demanda**

**2.1. Reiteración de la jurisprudencia sobre el artículo 55 de la Ley 80 de 1993**

En este proceso resulta necesario establecer el alcance de los artículos 52 y 55 de la Ley 80 de 1993 que el Ministerio de Agricultura y Desarrollo Rural invocó como aplicables para definir la no ocurrencia de la caducidad de la acción. En dichas normas se dispuso:

“*Artículo 52º.-**De la Responsabilidad de los Contratistas Los contratistas responderán civil y penalmente por sus acciones y omisiones en la actuación contractual en los términos de la ley. Los consorcios y uniones temporales responderán por las acciones y omisiones de sus integrantes, en los términos del artículo 7o. de esta Ley”.*

*“Artículo 55.-**De la Prescripción de las Acciones de Responsabilidad Contractual La acción civil derivada de las acciones y omisiones a que se refieren los artículos 50, 51, 52 y 53 de esta ley prescribirá en el término de veinte (20) años, contados a partir de la ocurrencia de los mismos. La acción disciplinaria prescribirá en diez (10) años. La acción penal prescribirá en veinte (20) años”.*

Por su pertinencia para el caso en cuestión, la Sala acoge y reitera la jurisprudencia que se consolidó en la Sección Tercera del Consejo de Estado, precisamente en un caso particular relacionado con los contratos celebrados por el IDEMA, según consta en la sentencia de marzo 21 de 2007 (expediente 29102)[[22]](#footnote-22), providencia en la que se reconoció el término de 20 años para instaurar la acción, en un proceso que culminó con la declaración de incumplimiento y la consecuente condena al contratista y a la compañía aseguradora garante.

En su oportunidad se dispuso:

*“Para resolver la excepción, teniendo en cuenta los anteriores datos, resulta pertinente hacer un recuento breve sobre las distintas disposiciones que han regulado el tema de la caducidad de la acción contractual, empezando por el CCA., que entró a regir en 1984 y estableció un término de caducidad de 2 años. Posteriormente, el artículo 55 de la ley 80 de 1993, modificando parcialmente la norma anterior,* ***estableció en 20 años el nuevo término de caducidad****. No obstante, cabe advertir, esta norma hace referencia en su texto a la “prescripción” de las acciones de responsabilidad contractual, y dispuso que “la acción civil derivada de las acciones y omisiones a que se refieren los artículos 50,51, 52 y 53 de esta ley prescribirá en el término de 20 años, contados a partir de la ocurrencia de los mismos. La acción disciplinaria prescribirá en 10 años. La acción penal prescribirá en 20 años.” Posteriormente, la ley 446 de julio de 1998, que modificó el artículo 136 del CCA. y la ley 80 de 1993, volvió a modificar el término de caducidad, (art 44. 10). Con esta norma se retornó a la caducidad de 2 años, como regla general, solo que esta disposición regula la forma de computar el tiempo partiendo de las diversas formas como se pueden liquidar los contratos estatales. Acorde con lo anterior, y ratificando lo expresado por el a quo, la disposición aplicable al caso concreto resulta ser el artículo 55 de la ley 80 de 1993, es decir, la norma que estuvo vigente tanto al momento de la celebración de las operaciones de trueque -15 de septiembre de 1995- como al momento de la presentación de la demanda -23 de enero de 1998-. Por tanto, el término de caducidad de la acción era de 20 años, mas aún cuando para la época en que se presentó la demanda no había entrado en vigencia la ley 446 de 1998”* (la negrilla no es del texto).

No sobra advertir que la interpretación jurisprudencial citada se correspondió con la que expresó la Sala Plena del Consejo de Estado, con ocasión de la incorporación de la figura jurídica de la caducidad adoptada en el Decreto 01 de 1984 (C.C.A.), según se expuso en la sentencia de 9 de marzo de 1998[[23]](#footnote-23).

Igualmente, la jurisprudencia invocada reafirmó la interpretación reiterada de la Sección Tercera del Consejo de Estado, la cual entendió como aplicable el término de 20 años para las acciones relacionadas con el incumplimiento del contrato, tal como se expuso en varias providencias, expedidas con anterioridad a la demanda en este proceso, como fueron las contenidas en el auto de 9 de marzo de 2000[[24]](#footnote-24) febrero 14 de 2002[[25]](#footnote-25) y enero 23 de 2003[[26]](#footnote-26).

Además, en el caso específico de las demandas presentadas con posterioridad a la entrada en vigencia de la Ley 446 de 1998, esto es, frente al tránsito de legislación, esta Subsección indicó la aplicación del término de 20 años cuando el mismo hubiere empezado a correr antes de la modificación introducida por la referida ley, asunto que se resolvió, también, frente a una demanda por las operaciones de trueque de arroz celebradas por el IDEMA, la cual resulta muy similar a los hechos expuestos en el sub lite.

En la respectiva sentencia, que ahora se reitera, esta Subsección precisó:

“*Ahora bien, se precisa que la disposición legal aplicable en el contrato sub judice, en efecto es la contenida en el artículo 55 de la Ley 80 de 1993, aunque la demanda se presentó el 10 de diciembre de 2004 – con posterioridad a la expedición de la Ley 446 de 1998-, toda vez que en materia del tránsito de legislación debe tenerse en cuenta la aplicación de las siguientes normas****: i)*** *el artículo 38 de la Ley 153 de 1887 de acuerdo con el cual las reglas vigentes al momento de la celebración del contrato, son las llamadas a gobernarlo[[27]](#footnote-27) y* ***ii)*** *el artículo 40 de la misma ley[[28]](#footnote-28), con arreglo al cual se establece una excepción a la aplicación inmediata de la ley procesal, para el evento de los términos que empezaron a correr en vigencia de la ley anterior”[[29]](#footnote-29).*

Puede advertirse que la jurisprudencia en relación con el término para demandar el incumplimiento del contrato estatal en vigencia de la Ley 80 de 1993, antes de la reforma introducida por la Ley 446 de 1998, si bien con algunas variantes[[30]](#footnote-30), ha sido reiterada por las distintas subsecciones de la Sección Tercera del Consejo de Estado en diversas providencias.

Como consecuencia, la Sala reitera la jurisprudencia que se acaba de reseñar y determina la aplicación especial, para el caso *sub lite,* de los artículos 52 y 55 de la Ley 80 de 1993, esto es, la observancia del término de 20 años para demandar el incumplimiento del contrato, en relación con aquellos eventos ocurridos antes de la expedición de la Ley 446 de 1998. Lo anterior resulta pertinente, sin desconocer las diferencias entre las figuras de caducidad de la acción contractual y prescripción del derecho a la reclamación.

En igual forma, frente a la normativa actualmente vigente acerca del ejercicio oportuno del medio de control contractual, la Sala reitera las diferencias entre caducidad y prescripción y advierte la aplicación de la primera de las figuras- esto es, la caducidad- para efecto de determinar la época en que debe entablarse la demanda por incumplimiento del contrato estatal, tal como se expuso en auto de 10 de julio de 2013:

*“En vista de que la parte demandante señaló que en el presente asunto convergen de manera concomitante las figuras de la caducidad y la prescripción, la Sala se pronunciará sobre el tema para precisar, según la normatividad aplicable, la diferencia existente entre éstas, así como la inaplicabilidad de la segunda al caso concreto.*

*“Para el propósito que atrás se deja enunciado, resulta necesario hacer referencia a las diferencias relevantes que existen entre las figuras de la caducidad de la acción y la prescripción extintiva, tema al que se refirió la Sección Tercera de esta Corporación en sentencia del 27 de mayo de 2004, cuyas consideraciones se permite ahora la Sala transcribir en extenso a continuación por resultar absolutamente explicativas al respecto:*

*“(…).*

*“Conforme lo expuesto, cabe señalar, sin hesitación alguna, que la prescripción y la caducidad son dos instituciones jurídicas distintas, puesto que la primera extingue el derecho, mientras que la segunda extingue la acción, por lo que no es posible que las normas relativas a la prescripción se apliquen a la caducidad o viceversa.*

*“Ahora bien, para efecto de explicar la razón de la improcedencia de la aplicación de la prescripción al caso concreto, es necesario precisar que el conocimiento de los procesos originados en cualquiera de las pretensiones antes señaladas, entre ellas la de incumplimiento del contrato que adujo el demandante, corresponde a esta jurisdicción de conformidad con lo dispuesto en el inciso segundo del artículo 104 de la Ley 1437 de 2011 -norma legal que otorga competencia general sobre el particular-[[31]](#footnote-31).*

*“Precisado lo anterior, cabe resaltar que a pesar de que en este caso el contrato cuyo incumplimiento se pretende sea declarado se rige por las normas del derecho privado[[32]](#footnote-32), éste, en todo caso, es un contrato estatal, dado que una de la partes que lo compone es una entidad pública[[33]](#footnote-33) y, en consecuencia, como ya de tiempo atrás lo ha señalado la jurisprudencia de esta Corporación, le son aplicables las normas procesales propias para los procesos que se surten ante la Jurisdicción de lo Contencioso Ad*ministrativo*, en este caso, la Ley 1437 de 2011” [[34]](#footnote-34).*

También, se reafirma el pronunciamiento de esta Subsección en orden a advertir la naturaleza de las normas relativas a la caducidad de la acción (hoy medio de control) contractual y reafirmar el imperativo de *aplicar el plazo previsto en la norma vigente al momento que ocurre el supuesto que permite acudir a la jurisdicción,* así:

“*Las normas relativas a la caducidad de la acción son de naturaleza procesal, pese a que tienen un trasfondo sustancial, porque limitan en el tiempo el ejercicio del derecho público de acción, por consiguiente, los límites objetivo - temporales que extinguen con el paso del tiempo la posibilidad de poner en funcionamiento el aparato jurisdiccional se encuentran supeditados a la normatividad imperante al momento en que acontece el supuesto que permite acudir a la jurisdicción, en procura de la protección o de la satisfacción del derecho subjetivo conculcado, de manera que la inactividad del administrado, por el período determinado en la ley, genera inexorablemente la caducidad de la acción. Tal planteamiento se acompasa con lo previsto por los artículos 38 y 40 de la Ley 153 de 1887”[[35]](#footnote-35).*

**2.2. Razones para desestimar los argumentos sobre la caducidad de la acción, expuestos en la sentencia de primera instancia**

Sin perjuicio de que se ha expuesto la jurisprudencia reiterada sobre el asunto en cuestión, la Sala advierte que debe pronunciarse específicamente sobre las consideraciones que realizó el Tribunal *a quo*, las cuales constituyen materia del recurso de la apelación.

Con base en la interpretación que el Tribunal *a quo* dio a la jurisprudencia de la Corte Constitucional que se transcribió en la sentencia de primera instancia, se puede reseñar que de haber tenido en cuenta el asunto materia de la controversia, el *a quo* debió llegar a la observancia del artículo 55 de la Ley 80 de 1993, en cuanto a la oportunidad en la presentación de la demanda en el término de 20 años y no a la declaratoria de caducidad de la acción.

En efecto, la providencia de primera instancia acudió a la sentencia C-574 de 1998 de la Corte Constitucional[[36]](#footnote-36), en cuanto que allí se distinguió que la regla de la caducidad del artículo 136 del CCA resultaba aplicable, sin perjuicio de la prescripción establecida en el artículo 55 de la Ley 80 de 1993, para las controversias relativas a la responsabilidad de las entidades estatales que se fundaban en el *“derecho público”* de la Nación.

El razonamiento expuesto falla en su pertinencia, dado que el asunto litigioso en el presente caso versaba sobre el incumplimiento de un particular, precisamente en el ámbito de la responsabilidad civil del contratista por el daño causado al Estado en razón del supuesto incumplimiento.

Además, se advierte que el Tribunal *a quo* en su razonamiento pasó por alto la naturaleza de las actuaciones materia de la controversia y, por ello, se equivocó al elaborar una interpretación sobre la caducidad de la acción contractual, con fundamento en la distinción expuesta en la sentencia C-574 de 1998 de la Corte Constitucional, dado que, aplicando el mismo entendimiento que se dio a la referida providencia, se ha debido advertir que las actuaciones materia de la controversia no correspondían a actos administrativos -que se regían por el derecho público de la Nación-, caso en el cual, según el Tribunal *a quo*, debía aplicar la regla de la caducidad del artículo 136 del CCA.

Se agrega que en la sentencia C 563 de 1998, también citada por el Tribunal *a quo*, se precisó que el artículo 52 de la Ley 80 de 1993 permitía el ejercicio de acciones de responsabilidad contra el particular contratista que causaba un daño al Estado contratante, asunto que se corresponde con la conducta que se juzga en este caso, dado que, en síntesis, se narró en la demanda, que en unas operaciones de trueque de arroz el contratista no entregó el producto que le correspondía, al paso que sí retiró de las bodegas del IDEMA unas cantidades de arroz de esa entidad, de manera que la litis, en últimas, se funda en un daño antijurídico al Estado en la ejecución de los contratos de trueque y, por ello, la demanda sí podía apoyarse en los artículos 52 y 55 de la Ley 80 de 1993.

Puede observarse que las conductas que enumeró la Corte Constitucional, a título de ejemplo, en línea de sentar la constitucionalidad del artículo 52 la Ley 80 de 1993 que otorgó temporalmente[[37]](#footnote-37) un tratamiento diferencial a las acciones de responsabilidad contractual, se asemejan a las que puso de presente el Ministerio de Agricultura y Desarrollo Rural en el *sub lite.*

Lo anterior,dado que la actividad del contratista constituía fuente de responsabilidad frente al Estado, teniendo en cuenta que retiró los productos agropecuarios de las bodegas del IDEMA sin entregar nada a cambio, causando un daño antijurídico al Estado, el cual iba más allá del simple incumplimiento de la prestación debida[[38]](#footnote-38):

En la sentencia C 563 de 1998, en su oportunidad la Corte Constitucional citó los ejemplos de los eventos de responsabilidad del contratista así:

*“En la exposición de motivos del proyecto que luego se convirtió en la ley 80/93,* ***se justificó******la responsabilidad de los particulares contratistas****, asi como la de los consultores, interventores y asesores, en el sentido de que éstos ‘deberán responder civil y penalmente por las conductas dolosas o culposas* ***en que incurran******en su actuar contractual****’,* ***tales como*** *el participar en un proceso de selección a pesar de tener conocimiento de la inexistencia de autorizaciones para su ejecución, cuando suscriban el contrato no obstante conocer las circunstancias de inhabilidad o de incompatibilidad en que se hallan incursos;* ***cuando no adopten las medidas o decisiones necesarias para iniciar el contrato en la época prevista o pactada; por obstaculizar las labores o actividades de vigilancia del contrato, así como cuando entregue bienes o preste servicios de calidad o especificaciones diferentes****, o cuando formulen propuestas en las que se fijen condiciones económicas y de contratación artificialmente bajas con el propósito de obtener la adjudicación del contrato, entre otros casos"[[39]](#footnote-39)* ( la negrilla no es del texto).

*“Por lo anterior, no encuentra la Corte motivo alguno de inconstitucionalidad en las normas de los artículos 52 y 53 de la ley 80/93, en lo relativo al establecimiento de responsabilidad civil y penal de los contratistas, consultores, interventores y asesores externos. Por consiguiente, serán declarados exequibles.*

Por otra parte, aunque ello no delimitó la oportunidad para presentar la demanda, se puede agregar que los contratos de trueque de arroz realizados por el IDEMA en el año de 1995 se regían por el derecho privado, por tratarse de operaciones de comercialización de esa entidad, adelantadas dentro de su actividad como Empresa Industrial y Comercial del Estado, de acuerdo con la disposición contenida en el artículo 6 del Decreto 1050 de 1968[[40]](#footnote-40).

Sobre esta última precisión, se cita el Decreto 2001 de octubre 6 de 1993, en el cual se siguió la regla de sujeción al derecho privado, para los contratos realizados por el IDEMA en desarrollo de sus actividades, así:

*“Artículo 16. Actos y operaciones del Idema. En los términos establecidos por la ley, los actos y operaciones que el instituto realice para el desarrollo de sus actividades industriales y comerciales,* ***están sujetos a las reglas del derecho privado*** *y al conocimiento de la jurisdicción ordinaria[[41]](#footnote-41), conforme a las normas de competencia sobre la materia. Aquellos que realice para el cumplimiento de su función pública son actos administrativos, sujetos al conocimiento de la jurisdicción de lo contencioso administrativo, de conformidad con la ley”* (la negrilla no es del texto).

Finalmente, se puntualiza que la sentencia de primera instancia no tuvo en cuenta la posición del Consejo de Estado respecto de las acciones sobre el incumplimiento contractual cuyo término de prescripción empezó a correr entre el 1º de enero de 1994[[42]](#footnote-42) y el 8 de julio de 1998[[43]](#footnote-43), respecto de las cuales resultó aplicable el término de 20 años citado en el artículo 55 de la Ley 80 de 1993, tal como se expuso en el acápite anterior.

La jurisprudencia que ahora se reitera sostiene, en términos generales, que debió admitirse el plazo de 20 años para las acciones en relación con las controversias contractuales en daño antijurídico por incumplimiento, durante el lapso en que tuvo lugar la aplicación de la modificación introducida por el artículo 55 de la Ley 80 de 1993, esto es, hasta la expedición de la Ley 446 de 1998, que cambió el cómputo de la acción de controversias contractuales y unificó el término de la caducidad de la acción contractual en dos años, sin perjuicio de la observancia del fenómeno de la prescripción, en los términos de ley.

De conformidad con lo expuesto, se revocará la sentencia de primera instancia.

**3. Análisis del acta de conciliación y acuerdo de dación en pago**

Con el fin de hacer claridad sobre el alcance del documento denominado “*acta de conciliación y acuerdo de dación en pago”*, es pertinente advertir que el mismo fue suscrito entre el gerente del IDEMA y el representante de COLCEREALES, el 18 de noviembre de 1996, sin intervención de un conciliador y que no se trató de una conciliación administrativa.

Se debe tener en cuenta que para la fecha en que se otorgó ese documento se encontraba vigente la Ley 23 de 1991, la cual disponía un trámite especial para el acta de conciliación, con la intervención del agente delegado ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo. La conciliación en materia administrativa solo alcanzaba los efectos de la cosa juzgada, una vez aprobada por el Consejero o Magistrado al que correspondiera el reparto, según lo disponía el artículo 60 de la Ley 23 de 1991[[44]](#footnote-44).

Además, como se verá en el detalle de las pruebas, el documento denominado *“acta de conciliación y acuerdo de dación en pago”* tampoco comprendió una transacción en los términos del Código Civil[[45]](#footnote-45) – ni se presentó como tal en la demanda- dado que su objeto no correspondió a este tipo de contrato, puesto que no se refirió a las diferencias entre las partes y, lo que es más importante, no concretó valor alguno, lo cual resulta esencial para tratar de catalogar dicho documento como una transacción sobre las respectivas obligaciones.

En el punto 1 se describió el acuerdo así (se transcribe literal, incluso con posibles errores:

*“(…) COLCEREALES entrega en dación en pago el inmueble denominado ‘MOLINO ARROCERA AGUALINDA’ ubicado en la vereda PACHIQUIARO, jurisdicción del municipio de Puerto López (Meta) el cual se encuentra identificado con la matricula inmobiliaria (…) y cédula catastral No. (…), por el valor de las obligaciones de entrega de arroz blanco contraídas con el IDEMA, sin que haya reclamación alguno desde el momento en que se suscriba la presente acta”.*

En el punto 2 del documento se relacionaron los requisitos que COLCEREALES S.A, se comprometió a cumplir, en la siguiente forma (se transcribe textual, incluso con posibles errores):

*“(…) COLCEREALES S.A., por intermedio de su representante legal, doctor PARGA, se compromete a presentar previamente a la firma de la escritura, el respectivo paz y salvo con la Fiduciaria TEQUENDAMA S.A., el certificado de tradición con vigencia no mayor a 30 días, los certificados de industria y comercio, predial y complementario y todos los demás que se requieran para la firma de la escritura de dación en pago totalmente cancelado, así como la solicitud a la fiduciaria de traspaso del inmueble al INSTITUTO DE MERCADEO AGROPECUARIO IDEMA, siendo de su cargo el pago de la totalidad de los derechos de escrituración, de la eficiencia y registro ante la oficina de registro de instrumentos públicos”[[46]](#footnote-46)*

En el punto 5 del documento se estableció la siguiente condición (se transcribe literal, incluso con posibles errores):

*“Que COLCEREALES S.A. quedará liberado de las obligaciones inherentes al contrato 8861, y al saldo de las operaciones 13074/13075/13066/13067, tan pronto como formalice la dación en pago en favor del IDEMA ante la fiduciaria TEQUENDAMA S.A., dándole todos los derechos al Instituto sobre dicho fideicomiso, tendientes a que efectivamente obtenga a más tardar en la fecha que más adelante se indica, el otorgamiento de la escritura pública que le transfiera al IDEMA el derecho de dominio y la posesión plena sobre el inmueble descrito anteriormente[[47]](#footnote-47)”.*

De acuerdo con el punto 6 del citado documento, *“si al efectuarse el avalúo, es aceptado, se fijará fecha límite para la firma de la escritura el 16 de diciembre de 1996”[[48]](#footnote-48).*

De conformidad con lo anterior, se establece que el documento en cuestión contenía un compromiso de dación en pago, sometido a determinados requisitos y condiciones, que se debían cumplir antes del 16 de diciembre de 1996, los cuales consistían en el paz y salvo del inmueble que se encontraba en cabeza de la Fiduciaria Tequendama S.A., la elaboración y aprobación del avalúo, la prueba del pago de los impuestos y el otorgamiento de la escritura pública por parte de la fiduciaria en favor del IDEMA, con el fin de pagar las obligaciones derivadas de los contratos de trueque de arroz.

La Sala advierte que se trató, más bien, de un compromiso de dación en pago de las obligaciones originadas en los contratos de trueque de arroz que allí se mencionaron, empero, se debía perfeccionar bajo unas condiciones, en un plazo y por el valor de avalúo que se llegara a aprobar, con el fin de pagar con el respectivo inmueble las obligaciones que en su momento debían cuantificarse, todo lo cual tenía que cumplirse dentro del término que se fijó en ese documento, esto es, hasta el 16 de diciembre de 1996; empero, el plazo expiró sin que tales requisitos y condiciones se hubieran cumplido.

Dicho lo anterior, se deja establecido que pese al título del acta que se comenta, no hay lugar a entrar en el estudio de la figura de la cosa juzgada respecto de su contenido, como tampoco procede explorar una ineptitud de la demanda derivada de que el demandante no basó sus pretensiones en ese acuerdo de dación en pago, el cual resultó fallido[[49]](#footnote-49).

Vale la pena precisar que, vencido el plazo fijado en el acuerdo de dación en pago, el IDEMA procedió a expedir los actos administrativos mediante los cuales declaró la ocurrencia del riesgo asegurado y la efectividad de las pólizas de seguro. En dichos actos declaró que la aseguradora estaba obligada a pagar el valor de los kilogramos de arroz blanco, “*a los precios del mercado de la fecha de pago”.*

Tal como se detallará en el análisis de las pruebas, los referidos actos administrativos fueron revocados y el IDEMA afirmó que debía acudir ante al Juez del contrato, sin embargo, esa entidad no presentó la correspondiente demanda.

**4. Las pruebas aportadas al proceso**

**4.1.** Conviene presentar una relación de los contratos y de las pólizas de seguro que se probaron en este proceso, toda vez que la demanda incurrió en algunas equivocaciones al citar la correlación entre los referidos documentos.

En orden cronológico, las pruebas acreditan los siguientes contratos:

|  |  |  |
| --- | --- | --- |
| **Contratos** | **Objeto (aquí se cita solo la parte referida a la prestación de entrega a favor del IDEMA)** | **Póliza** |
| Trueque No. DT 13066 y 13067, operaciones realizadas a través de la Bolsa Nacional Agropecuaria el 14 de febrero de 1995, acreditadas con los documentos de negociación expedidos por la Bolsa Nacional Agropecuaria[[50]](#footnote-50).  se trató de operaciones a término con plazo de entrega hasta el 30 de marzo de 1995. | Entrega de arroz paddy por arroz blanco en cantidad de 318.750 kilos de arroz blanco | Póliza de cumplimiento número 193364 de Latinoamericana de Seguros S.A., expedida el 5 de febrero de 1995, con vigencia inicial desde el 20 de febrero de 1995 hasta el 20 de mayo de 1995. Sobre esta póliza se acompañó el certificado de prórroga hasta el 15 de julio de 1996[[51]](#footnote-51) |

|  |  |  |
| --- | --- | --- |
| **Contratos** | **Objeto (aquí se cita solo la parte referida a la prestación de entrega a favor del IDEMA)** | **Póliza** |
| Trueque No. DT 13074 y 13075, operaciones realizadas a través de la Bolsa Nacional Agropecuaria el 14 de febrero de 1995[[52]](#footnote-52), acreditadas con los documentos de negociación expedidos por la Bolsa Nacional Agropecuaria.  De acuerdo con estos documentos se trató de operaciones a término con plazo de entrega hasta el 30 de marzo de 1995 | Entrega de arroz paddy por arroz blanco grado 2 en cantidad de 493.000 kilos de arroz blanco (493 toneladas). | Póliza de cumplimiento número 193363 de Latinoamericana De Seguros S.A. (y certificados de modificación 213564, 222587, 231071, 230856, 238180, 238611, 248021 y 252681). La citada póliza fue expedida el 5 de febrero de 1995, con vigencia inicial desde el 20 de febrero de 1995 hasta el 20 de mayo de 1995, Esta póliza se acompañó con sus certificados de modificación a través de los cuales se hizo constar la prórroga hasta el 30 de diciembre de 1996[[53]](#footnote-53) |

|  |  |  |
| --- | --- | --- |
| **Contratos** | **Objeto (aquí se cita solo la parte referida a la prestación de entrega a favor del IDEMA)** | **Póliza** |
| “CONTRATO DE TRUEQUE DIRECTO” No. 8861 de septiembre de 1995.  De acuerdo con el numeral 4 se fijó como término para la negociación el 2 de diciembre de 1995.[[54]](#footnote-54) | Entrega de arroz blanco grados 2, 3, 4, por arroz blanco grado 1 en cantidad de 3’400.000 kilos de arroz blanco grado 1 (3.400 toneladas). | Póliza de cumplimiento número 231844, expedida el 2 de octubre de 1995, con certificado de modificación 242562 C, mediante el cual se prorrogó la vigencia hasta el 27 de noviembre de 1996[[55]](#footnote-55). |

**4.2.** La prueba del contrato 8861, suscrito por el subgerente de comercialización del IDEMA, con fecha 22 de septiembre de 1995, consiste en una comunicación radicada con el citado número, con firma de aceptación por parte del representante legal de Torres Cortés y Cía, mediante la cual se aprobaron los términos y condiciones de una oferta presentada por la citada sociedad.

Según el referido documento, el IDEMA indicó su aceptación a la oferta de trueque propuesta por Torres Cortés y Cía y, de acuerdo con ella, hizo constar que la obligación de esta última consistía en entregar “*por cada tonelada de arroz blanco encuéntrase grado 1 y 2 (…) 689 Kilogramos de Arroz Blanco Grado Uno”*, distribuidos en los sitios relacionados por el IDEMA, en sus sedes de Fontibón, Tunja, Pereira y Medellín, según se detalló en la comunicación[[56]](#footnote-56).

En concordancia con lo anterior, se observa que en la póliza de seguro 231844, expedida por Latinoamericana de Seguros S.A., aparece como tomador Torres Cortés y Cía y como beneficiario el Instituto de Mercadeo Agropecuario[[57]](#footnote-57).

Sin embargo, se corrobora que Torres Cortés y Cía actuaba como representante de COLCEREALES, por varias razones:

**i)** En el proceso se acreditó un poder otorgado el 13 de septiembre de 1995[[58]](#footnote-58), por COLCEREALES a Torres Cortés y Cía para efectuar *“una operación de trueque”* el cual contenía unas instrucciones especiales sobre cantidades y plazos y fijaba un término de *“10 días a partir de la oferta”* para su perfeccionamiento.

**ii)** También se puede colegir la relación de COLCERALES con el llamado contrato 8861 y con los otros contratos relacionados en la demanda, con fundamento en la prueba de la denominada *“acta de conciliación y acuerdo de dación en pago”* suscrita el 18 de noviembre de 1996 por Fernando Parga Carrizosa como representante de COLCEREALES, en cuyo encabezado se indicó que las partes se reunieron *“con el fin de suscribir el presente acuerdo de conciliación y dación en pago sobre las obligaciones inherentes al contrato 8861 y el saldo de operaciones de bolsa 13074/13075/13066/13067”[[59]](#footnote-59).*

*S*i bien dichas obligaciones no fueron cuantificadas en el respectivo documento, ni se concilió suma alguna con respecto a ellas, lo cierto es que COLCEREALES se enunció como responsable de los referidos contratos.

Nótese que las operaciones citadas en el acuerdo de dación en pago se corresponden con las pruebas allegadas a este proceso, así: **i)** el saldo de las operaciones realizadas el 14 de febrero de 1995, a través de la Bolsa Nacional Agropecuaria S.A., distinguidas con los números 13074/13075, amparadas por la póliza de cumplimiento número 193363; **ii)** el saldo de las operaciones distinguidas con los números 13066/13067 realizadas a través de la Bolsa Nacional Agropecuaria con fecha 14 de febrero de 1995,amparadas por la póliza de cumplimiento número 193364 y **iii)** las operaciones inherentes al contrato 8861, amparadas por la póliza de cumplimiento 231844.

**4.3.** En el hecho trece de la demanda la parte actora indicó que la dación en pago ofrecida en el documento suscrito el 18 de noviembre de 1996 no llegó a perfeccionarse, toda vez que COLCEREALES nunca aceptó el avalúo. Las pruebas allegadas al proceso precisan algunas de las razones por las cuales el compromiso de dación en pago no se formalizó dentro del plazo fijado en el respectivo acuerdo, en la siguiente forma:

**4.3.1.** Obra en el expediente la comunicación de noviembre 26 de 1996, dirigida a COLCEREALES, mediante la cual el IDEMA manifestó su aceptación al avalúo del inmueble denominado MOLINO ARROCERA AGUALINDA, elaborado por la Lonja de Propiedad Raíz para adelantar la dación en pago, “*en las condiciones y términos suscritos en el Acta de Conciliación, acuerdo de 18 de noviembre de 1996”[[60]](#footnote-60).*

**4.3.2**. Obra en el expediente, la comunicación de diciembre 12 de 1996 suscrita por COLCEREALES mediante la cual esa sociedad radicó ante la Superintendencia de Notariado y Registro, una solicitud para el reparto notarial de una minuta de “*cesión”* en favor del IDEMA, a título de dación en pago, sobre “*LOS DERECHOS OBLIGACIONES Y ACCIONES DE QUE TRATA LA ESCRITURA PÚBLICA NÚMERO 1299 DE FECHA 16 DE MARZO DE 1994, OTORGADA EN LA NOTARIA 18 DEL CÍRCULO DE BOGOTÁ”[[61]](#footnote-61).*

**4.3.3.** De acuerdo con la comunicación de diciembre 16 de 1996, suscrita por el representante de COLCEREALES, esa sociedad informó el reparto de la minuta de cesión de derechos a favor del IDEMA, de la siguiente manera (se transcribe literal incluso con posibles errores):

*“EN CONSECUENCIA DE LO ANTERIOR Y DANDO CUMPLIMIENTO AL ACTA DE ACUERDO DE DACIÓN EN PAGO SUSCRITA CON EL INSTITUTO A SU BUEN CARGO, DE LA MANERA MÁS ATENTA ME PERMITO SOLICITAR SU PRESENCIA O EN SU CASO FACULTAR A QUIEN USTED CONSIDERE PERTINENTE PARA LA FIRMA DE LA ESCRITURA EN MENCIÓN, EL DIA DE HOY 16 DE DICIEMBRE DE 1996, EN LA CITADA NOTARIA OCTAVA (…) PARA LA FORMALIZACIÓN DEL ACUERDO CONTENIDO EN EL ACTA DE ACUERDO Y DACIÓN EN PAGO SOBRE LAS OBLIGACIONES AL CONTRATO 8861 Y AL SALDO DE LAS OBLIGACIONES DE BOLSA NÚMEROS 130074/130075/13066/13067 REALIZADAS A TRAVÉS DE LA BOLSA NACIONAL AGROPECUARIA”*[[62]](#footnote-62)*.*

**4.3.4.** En relación con el acuerdo de dación en pago, se debe citar el memorando 003622 de 10 de junio de 1997, mediante el cual la directora jurídica (encargada) del IDEMA, le informó al Ministro de Agricultura y Desarrollo Rural sobre los antecedentes de las operaciones realizadas en 1995 y el acuerdo de dación en pago suscrito en 1996. Sobre este último indicó que no se pudo llevar a cabo, en su oportunidad, por cuanto la sociedad Parga y Cía, supuestamente representada por la misma persona que había actuado en calidad de representante legal de COLCEREALES, informó que la primera sociedad era la titular de los derechos sobre el inmueble prometido en pago y que COLCEREALES no se había registrado como propietaria para la fecha en que acordó la dación. La directora jurídica del IDEMA concluyó que COLCEREALES incumplió sus obligaciones frente al acuerdo de dación en pago y que, en su concepto, el IDEMA debía hacer efectiva la cláusula penal establecida en el acta de conciliación y dación en pago[[63]](#footnote-63).

**4.4.** Posteriormente, mediante comunicación del 29 de julio de 1997, el director jurídico del Ministerio de Agricultura y Desarrollo Rural le dirigió al gerente del IDEMA – EN LIQUIDACIÓN, una comunicación según la cual, uno de los socios de Parga y Cía le explicó al Ministerio las razones por las cuales el IDEMA no debía recibir en dación en pago del inmueble denominado *“Molino Agualinda”.*

**4.5.** Por otra parte, las pruebas allegadas al proceso permiten corroborar que fracasado el acuerdo de dación en pago, el IDEMA procedió a declarar la ocurrencia de los siniestros e hizo efectiva las pólizas de seguro números 193363 y 231844, no obstante lo cual, Torres Cortés y Cía, COLCEREALES y Latinoamericana de Seguros presentaron sendos recursos de reposición, los cuales dieron lugar a la revocatoria de los actos administrativos por el liquidador del IDEMA, así: mediante Resolución 284 de 17 de diciembre de 1997 se revocó la Resolución 217 de 1997, teniendo en cuenta que *“la administración debe prescindir de actuaciones unilaterales … en los contratos de derecho privado celebrados bajo la imperancia de la Ley 80 de 1993”[[64]](#footnote-64)* y, de la misma manera, mediante Resolución 333 de 23 de diciembre de 1997 se revocó la Resolución 225 de 1997[[65]](#footnote-65), en la cual el IDEMA acogió los argumentos de COLCEREALES y de la compañía de seguros acerca de la incompetencia para declarar el incumplimiento en vigencia de la Ley 80 de 1993, *“debiendo entonces esta administración acudir al Juez del contrato”.*

**5. Legitimación activa por parte del Ministerio de Agricultura y Desarrollo Rural**

Resulta de interés el examen de la legitimación activa del Ministerio de Agricultura y Desarrollo Rural, en su aspecto material, toda vez que esa entidad acudió en ejercicio de la acción contractual obrando como demandante, bajo la sola indicación de que el extinto IDEMA era *“hoy Ministerio de Agricultura y Desarrollo Rural”,* sin especificación alguna de la circunstancia que la facultaba para obrar como parte contractual idónea para demandar el incumplimiento y los consecuentes derechos del extinto IDEMA, bajo los supuestos de la acción prevista en el artículo 52 de la Ley 80 de 1993.

Si bien se anexó una copia del Decreto 1657 de 17 de junio de 1997, expedido con posterioridad a la celebración e incumplimiento de los contratos *sub lite*, en la demanda no se hizo referencia a la aplicación de esa norma, y lo cierto es que la misma solo dispuso la supresión del Instituto de mercadeo Agropecuario *“IDEMA”* y a la orden de adelantar su liquidación.

Sin embargo, aunque las circunstancias fácticas de cada contrato podían variar, para el presente caso se puede aceptar la legitimación activa del Ministerio de Agricultura y Desarrollo Rural, con fundamento en los decretos que reglamentaron la liquidación del IDEMA y en las pruebas que hacen referencia concreta a las obligaciones incumplidas en los contratos de trueque de arroz de que trata este proceso dentro del contenido del acta de liquidación de esa entidad, tal como pasa a explicarse a continuación:

Desde el punto de vista legal, bien se conoce que el IDEMA fue una empresa industrial y comercial del Estado, con personería jurídica propia[[66]](#footnote-66) y que mediante la Ley 344 de 1996 se concedieron facultades al Presidente de la República, entendidas en el marco del numeral 19 del artículo 150 de la Constitución Política, para suprimir entidades de la rama ejecutiva, en orden a mejorar la racionalización del gasto público[[67]](#footnote-67).

También se advierte que en desarrollo de la Ley 344 de 1996 se expidió el Decreto 1675 de 1997, mediante el cual se ordenó la liquidación del IDEMA y se estableció el paso *de las funciones* de comercialización al Ministerio de Agricultura y Desarrollo Rural, de la siguiente manera:

*“Artículo 5o. Traspaso de funciones.**Las funciones que en materia de apoyo a la comercialización de productos de origen agropecuario y pesquero, le asigna al Idema la Ley  101 de 1993, en su Capítulo 7o, artículos 48 y 49,[[68]](#footnote-68) serán desarrolladas por el Ministerio de Agricultura y Desarrollo Rural. Para el cumplimiento de estas funciones, el Gobierno Nacional apropiará los recursos de presupuesto de inversión y los asignará en la Gestión General de dicho Ministerio”.*

El mismo Decreto 1675 de 1997 se refirió a las reglas de enajenación de bienes y traspaso de activos, una vez concluida la liquidación del IDEMA, en la siguiente forma:

*“Artículo 6. Enajenación de bienes****.****En desarrollo de la liquidación se enajenarán los bienes, los equipos y los demás activos de propiedad de la Entidad.*

*“Las operaciones de enajenación de los bienes se efectuarán con criterio estrictamente comercial y se ceñirán a las normas legales vigentes.*

*“Las obligaciones contraídas por la Entidad, incluyendo los pasivos laborales, se cancelarán con el producto de las enajenaciones de acuerdo con el reglamento correspondiente, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 1º del presente Decreto. Los pasivos laborales incluirán el valor correspondiente al cálculo actuarial del pasivo pensional, el cual se entregará a la entidad que deba asumir el pago de las pensiones y de Bonos Pensionales, si hubiere lugar a ello, con la preferencia reconocida por las normas vigentes a las obligaciones laborales.*

*“En caso de que estos recursos sean insuficientes, las obligaciones laborales estarán a cargo de la Nación.*

*“Una vez concluida la liquidación de la Entidad, los bienes no enajenados,* ***derechos****, obligaciones y archivos* ***pasarán*** *a la Nación Ministerio de Agricultura y Desarrollo Rural”* (la negrilla no es del texto).

Ahora bien, mediante el Decreto 2082 de 1997, reglamentario de la liquidación del IDEMA, se estableció el procedimiento en relación con la liquidación de los contratos y el traspaso de los bienes, de la siguiente forma:

*“Artículo 11. Liquidación de contratos. Los contratos que con ocasión de la supresión de la entidad se terminen, se cedan o traspasen,* ***deberán liquidarse previamente, de conformidad con lo previsto en la Ley 80 de 1993****, a más tardar en la fecha prevista para la terminación del proceso liquidatorio”* (la negrilla no es del texto).

*“Artículo 14. Traspaso de bienes. Según lo dispuesto en el artículo 6 del Decreto 1675 de 1997****los bienes no enajenados, así como los derechos, obligaciones y archivos******se traspasarán*** *a la Nación‑Ministerio de Agricultura y Desarrollo Rural.*

*“****Dicho traspaso se efectuará mediante acta suscrita por el Liquidador y el Ministro de Agricultura y Desarrollo Rural****, en la que se especifiquen en forma legal los bienes correspondientes. Copia auténtica del acta deberá ser publicada en el Diario Oficial e inscrita, en el caso de inmuebles, en la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos del lugar de ubicación de cada inmueble”* (la negrilla no es del texto).

Buscando en el acervo probatorio una relación entre los contratos materia del litigio y el acta de liquidación del IDEMA, se advierte una referencia en la comunicación de 13 de mayo de 1999, suscrita por el asesor del Ministerio de Agricultura y Desarrollo Rural, en la cual indicó:

*“En relación con el Acta de Liquidación del IDEMA, el saldo a cargo de COLCEREALES S.A. por $1.726’448.880 corresponde al valor del arroz blanco debía devolver al IDEMA valorizado a $520 el kilo, sin incluir los empaques pendientes de recibo”[[69]](#footnote-69).*

En la misma forma, se aprecia que mediante comunicación de 13 de mayo de 1999, la contadora pública Haydee Casadiego López entregó al Ministerio de Agricultura y Desarrollo Rural el estudio contable *“relacionado con el análisis solicitado por la Fiscalía General de la Nación”* acerca de las operaciones de trueque. En ese informe aparece una anotación marginal acerca de que el acta de liquidación del IDEMA contenía los montos referidos a las operaciones de trueque que se debaten en este proceso, según se indicó en la parte final del informe, así (se transcribe literal, incluso con posibles errores):

*“****OBSERVACIÓN****:*

*“Para el acta de liquidación del IDEMA el saldo a cargo de COLCEREALES se valorizó sobre la cantidad de arroz blanco (3008,166 Kilos) que este debía devolver al IDEMA, más no sobre el Arroz Blanco (4.635,989 Kilos) entregado por el IDEMA a Colcereales, que es el saldo real a favor del IDEMA”[[70]](#footnote-70).*

Aunque la contadora pública que elaboró el informe indicó un desacuerdo sobre la forma como debió ser relacionado el valor de la acreencia en el acta de liquidación del IDEMA, para lo que importa en este asunto se puede afirmar que el Ministerio de Agricultura y Desarrollo Rural recibió los derechos correspondientes a los contratos de trueque de arroz de que trata este proceso a través del acta de liquidación y, por ello, se concluye que estaba legitimado para incoar la acción contractual que ahora se desata.

Así las cosas, de conformidad con las normas antes citadas y con las referencias contenidas en las pruebas que se acaban de relacionar, se puede concluir que frente a los contratos *sub judice* el Ministerio de Agricultura y Desarrollo Rural tenia el deber de continuar con las funciones del IDEMA, una vez que esta última entidad entró en liquidación y, por tanto, estaba dentro de sus funciones ejercer los derechos en relación con los contratos de trueque que encontró incumplidos, en orden a recuperar los bienes correspondientes, para acrecentar la masa de la referida liquidación.

En resumen, en el caso concreto que se ventila en este proceso se tiene que concluir que aunque el Ministerio de Agricultura y Desarrollo Rural no invocó la titularidad de los derechos del extinto IDEMA en los contratos que dieron lugar a la acción impetrada, sí existió referencia probatoria suficiente para inferir que los saldos por cobrar se incluyeron en el acta de liquidación del IDEMA y de allí se desprende que la parte actora tenía la legitimación activa para entablar la demanda en el presente proceso.

Como consecuencia, no prospera la excepción de falta de legitimación material por la parte activa y, por ello, resulta pertinente el estudio de las pretensiones de la demanda en el caso concreto.

**6. Integración del contradictorio por pasiva**

Por otra parte, el plenario no permite arribar a una explicación de las razones que llevaron al IDEMA a no adelantar acciones contra la comisionista de bolsa, Torres Cortés y Cía, pese a que en las operaciones cruzadas el 14 de febrero de 1995, esa comisionista operó en la Bolsa Nacional Agropecuaria, obrando como *“comisionista vendedor”* y, a la vez como “*comisionista comprador”,* en relación con las operaciones DT 13074/ 13075 que generaron un saldo a favor del IDEMA de $164’593.000 y las operaciones DT 13066/ 13067 que dieron lugar a un saldo a favor del IDEMA de $2’888.453.

Se refiere la Sala a que, de acuerdo con esa modalidad de operación ante la bolsa, existía también una relación entre el IDEMA y la comisionista de bolsa y así lo entendió el IDEMA, toda vez que vinculó a esa sociedad en el trámite dentro de la vía gubernativa, cuando pretendió hacer efectivas las pólizas de seguro, empero el IDEMA revocó posteriormente la decisión y, en el momento de demandar, años después, el Ministerio de Agricultura y Desarrollo Rural consideró susceptible de litigio únicamente la relación contractual entre el IDEMA y COLCEREALES.

Se puntualiza que aunque las operaciones cruzadas por la bolsa no se habían cumplido en su totalidad, el IDEMA celebró con la misma comisionista de la bolsa el contrato 8861 de 22 de septiembre de 1995, mediante trueque directo, y decidió hacer nuevas liberaciones de arroz, lo cual dio lugar a un valor incumplido de $1’803.755.053.

Sin embargo, lo cierto es que la sociedad comisionista no era un litis consorte necesario en el presente proceso, dado que no se planteó ninguna responsabilidad derivada de su actividad de intermediación de las respectivas operaciones de trueque.

**7. El caso concreto**

**7.1. El incumplimiento de COLCEREALES**

Contrario a lo decidido en primera instancia, teniendo en cuenta que no ocurrió la caducidad de la acción, procede continuar con el estudio de la controversia sub júdice.

En primer lugar, se encuentra demostrado que COLCEREALES aceptó el incumplimiento de los contratos allegados al proceso, toda vez que refirió la intención de pagar las obligaciones en el fallido acuerdo de dación en pago que suscribió el 18 de noviembre de 1996, aunque no llegó a cumplir con la transferencia del inmueble dentro del término fijado.

También dan cuenta del incumplimiento de las obligaciones de entrega de arroz y de su valor los informes entregados al Ministerio de Agricultura y Desarrollo Rural[[71]](#footnote-71) y el dictamen pericial practicado en este proceso[[72]](#footnote-72).

De acuerdo con lo anterior, en relación con las operaciones DT 13074/ 13075 se establece que generaron un saldo a favor del IDEMA por la suma de $164’593.000 y las operaciones DT 13066/ 13067 generaron un saldo a favor del IDEMA por la suma de $2’888.453.

Por otra parte, de conformidad con el resumen del saldo a cargo de COLCERALES que se determinó en el informe contable presentado por la contadora pública Haydee Casadiego López, está igualmente acreditado que el contrato 8861 de 22 de septiembre de 1995, correspondiente al trueque directo dio lugar a un valor incumplido de $1’803.755.053.

Para mayor claridad, se explica que de conformidad con las pruebas que fueron solicitadas por la compañía aseguradora y decretadas en este proceso, el Ministerio de Agricultura y Desarrollo Rural allegó toda la actuación administrativa relacionada con las pólizas de seguro y los contratos de trueque de que trata este litigio.

Fue así como se aportaron al plenario 148 folios contentivos del informe de fecha 12 de mayo de 1999 preparado por la contadora Haydee Casadiego López[[73]](#footnote-73)

En su informe la citada profesional expuso (se transcribe de manera literal, incluso con posibles errores):

“*A continuación me permito presentar el resultado del análisis de los documentos y registros contables correspondientes a la Ejecución de las Operaciones de Trueques Directos y a través de la Bolsa Nacional Agropecuaria adelantadas con el mandante* ***COMPAÑÍA COLOMBIANA DE CEREALES COLCEREALES S.A.***

*“****1. TRUEQUE DIRECTO***

*“****Contrato 8861 de Septiembre 21 de 1995***

*“En esta negociación el IDEMA se comprometió a entregar 5.000 toneladas (…) y debía recibir 3.445 toneladas de arroz blanco grado uno equivalentes al 68%, como se establece en el memorando 4764 de Diciembre 12 de 1995.*

*“En desarrollo de las operaciones el IDEMA entregó 4’365.989 kilos de arroz blanco en las dependencias de Tunja, Medellín, Cali, Fontibón, Corabastos y Pereira por un valor total de $1.803’755.053.*

*“COLCEREALES debía entregar al IDEMA 3’008.166 Kilos de Arroz Blanco grado uno en las dependencia de Barranquilla, Cali, Armenia y Cartagena con plazo máximo hasta Noviembre 13 de 1996, compromiso que no cumplió.*

*“(…).*

*“****2. BOLSA NACIONAL AGROPECUARIA***

***Operaciones DT-13074/13075***

*“(…)*

*“En su ejecución el IDEMA entregó 1000 toneladas de arroz blanco grado tres por $260’000.000. De las 493 toneladas de arroz blanco Colcereales solo entregó 180.906 kilos de Arroz Blanco grado dos, quedando pendientes 312.094 Kilos de Arroz Blanco equivalentes a 633.050 Kilos de Arroz Paddy por $164’593.000, como saldo real a favor del IDEMA,*

*“(….)*

*“****3. BOLSA NACIONAL AGROPECUARIA***

*“****Operaciones DT- 13066 Y 13067***

*“(…).*

*“En ejecución de las operaciones el IDEMA entregó 625 toneladas de Arroz Paddy grado tres y recibió 318.750 Kilos de Arroz Blanco grado dos equivalentes al 51% según anexo del memorando 5107 de Junio 26 de 1996 y antecedentes del memorando 003622 de Junio 10 de 1997 de la Dirección General Jurídica del Ministerio de Agricultura.*

*“En el análisis de las operaciones se refleja un saldo a favor del IDEMA por $2’999.453 correspondiente al valor de 12.509 empaques de fique usado entregados con Arroz Paddy a Colcereales y pendientes de devolución al IDEMA, cuyo valor no fue incluido en el acta de liquidación del IDEMA.*

*“De acuerdo con el análisis de las operaciones Colcereales debe al IDEMA a costo de productos y empaques de fique entregados, los siguientes valores:*

|  |  |
| --- | --- |
| *“TRUEQUE* | *SALDO A FAVOR DEL IDEMA* |
| *“Directo contrato 8861 de 1995* | *1.803’755.053* |
| *“BNA operación DT – 13074/13075* | *164’593.000* |
| *“BNA operación DT 13066/ 13967* | *2.888.453* |
| *“TOTAL* | *1’971.236.506* |

*“(…).*

“Cordialmente

“**HAYDEE CASADIEGO LÓPEZ (firmado).**

**CONTADORA PÚBLICA TITULADA**

**T.P. 5751- T**”[[74]](#footnote-74)

La anterior comunicación se presentó con el documento contentivo del estudio contable de mayo de 1999 en el cual se adjuntaron los memorandos, télex y las planillas de ajuste de inventario en los formatos establecidos por el IDEMA, estos últimos suscritos por los funcionarios de esa entidad, los cuales, además, no fueron refutados en el proceso.

Igualmente, se encuentra acreditada en el expediente la comunicación que remitió la Bolsa Nacional Agropecuaria con los documentos contentivos de los comprobantes de las operaciones celebradas ante esa entidad[[75]](#footnote-75).

En resumen, el saldo a cargo de COLCERALES aparece consolidado en el informe de la citada contadora pública en la suma de $1.971’105.986.

Teniendo en cuenta que el referido informe se fundó en los documentos tomados de los archivos del IDEMA y en los saldos contables de esa entidad, además de que fue elaborado por una profesional de la contaduría pública, la Sala acogerá la prueba que se acaba de reseñar para fundar la condena que se proferirá en esta providencia[[76]](#footnote-76).

Es importante observar que no se tomará en cuenta el valor final liquidado en el dictamen pericial practicado en este proceso[[77]](#footnote-77), toda vez que, en dicha experticia, el perito se fundó en el *“valor de un kilo de arroz a precios de febrero de 2011”*, lo cual no se corresponde con la época en que ocurrieron los hechos en el *sub lite*.

**7.2. Liquidación de perjuicios**

Con apoyo en el artículo 1613 del Código Civil[[78]](#footnote-78), se accederá, a la actualización del daño causado por la no entrega del arroz objeto del trueque, con base en el valor acreditado en el proceso, ajustado con el índice de precios al consumidor, tomando como índice inicial el de la fecha en que se configuró el incumplimiento, es decir, 16 de diciembre de 1996, en la cual debían cumplirse los requisitos de la fallida dación en pago.

Valor actualizado = Valor histórico x índice final[[79]](#footnote-79) / índice inicial[[80]](#footnote-80)

Valor actualizado = $1.971’105.986 x138,05/37,99

Valor actualizado = $7.162’705.484

Por otra parte, se observa que en la pretensión segunda de la demanda, el Ministerio de Agricultura y Desarrollo rural solicitó reconocer intereses de conformidad con el artículo 4 de la Ley 80 de 1993.

El concepto de intereses puede ser empleado en una doble acepción, siendo la primera, el costo de oportunidad del dinero y la segunda, la medida para cuantificar un perjuicio, esta última, con independencia de que el litigio verse o no sobre el incumplimiento de obligaciones dinerarias[[81]](#footnote-81).

Precisamente, el reconocimiento de intereses moratorios como base para liquidar el valor del perjuicio resulta viable de acuerdo con la jurisprudencia de unificación de la Sala Plena de la Sección Tercera del Consejo de Estado, la cual establece que se pueden reconocer intereses moratorios, a título de indemnización de perjuicios, con fundamento en las siguientes consideraciones:

*“21.5 Es pertinente recordar que las obligaciones están conformadas por dos elementos indisolubles denominados débito y responsabilidad30; que en virtud del primero de ellos el deudor se encuentra compelido al cumplimiento del objeto debido, al comportamiento o conducta que el acreedor espera para su satisfacción; que el segundo representa la posibilidad del acreedor, frente a la renuencia del deudor, de exigir judicialmente no solo el pago de la prestación in natura o del subrogado pecuniario, sino también de los perjuicios ocasionados,* ***dentro de los cuales aparecen claramente los intereses moratorios****.*

*“21.6 Así, resulta claro para la Sala que la diferencia fundamental entre la sentencia que anula el acto administrativo que impone una multa o hace efectiva una cláusula penal pecuniaria y la que advierte la falta de pago de unas obras contratadas y realizadas, radica en que en el primer caso la sentencia constituye el título que obliga a la entidad a restituir al contratista la suma que éste había pagado, pues anula el acto administrativo que la impuso, y solo a partir de entonces se puede decir que la entidad le debe al contratista una suma de dinero, razón por la cual no se puede hablar de que haya mora de la entidad con anterioridad a la constitución del título de la obligación, es decir, al momento en que la sentencia queda en firme”* (la negrilla no es del texto)*[[82]](#footnote-82)*

Como consecuencia, toda vez que en el presente caso se declarará el incumplimiento de los contratos de trueque de arroz y que el perjuicio correspondiente se encuentra probado por la no entrega del arroz dentro del plazo previsto, resulta pertinente acceder a la pretensión del demandante en cuanto se refiere al reconocimiento de perjuicios con base en los intereses de ley.

Sin embargo, se debe precisar que en este caso se aplicará el interés legal del Código Civil[[83]](#footnote-83), es decir que se reconocerá como parte de la indemnización, la suma que corresponda a liquidar un interés del 6%, sobre el valor de la obligación, en este caso, el monto que se fijó en este proceso para determinar el valor del arroz no entregado.

Se explica que aunque el demandante invocó el artículo 4 de la Ley 80 de 1993 en cuanto se refiere a la regla de interés supletivo, la liquidación no se apoyará en esa norma legal, dado que las operaciones de trueque se regían por el derecho privado, en los términos del Decreto 2001 de 1993 y no por la citada Ley 80 de 1993.

También es bueno advertir que no procede liquidar un interés moratorio correspondiente al doble del interés bancario corriente, como parámetro para liquidar el perjuicio que sufrió el IDEMA, toda vez que el artículo 884 del Código de Comercio se refiere a los negocios en que haya de pagarse réditos de un capital, lo cual no se corresponde con los contratos en el *sub lite*, además de que la tasación de los referidos intereses moratorios en el derecho comercial procede sobre obligaciones contractuales de naturaleza dineraria.

Por tanto, en este caso se reconocerá como perjuicio, por el incumplimiento del trueque, el valor del arroz debidamente indexado más el interés legal civil.

Ahora bien, respecto del plazo de entrega del arroz, que se tomará como fecha a partir de la cual se liquida el perjuicio, se reitera que el IDEMA buscó un acuerdo de dación en pago, para el cual otorgó plazo hasta el 16 de diciembre de 1996, que se venció sin que se hubieran cumplido los requisitos para perfeccionar la dación.

Por tanto, con las bases mencionadas, a continuación se liquidan los intereses de mora a título de indemnización:

=valor del incumplimiento x (tasa de interés /100) x días en mora /365[[84]](#footnote-84).

= $1.971’105.986 x 0,6 x 7.606[[85]](#footnote-85)/ 365

= $ 2.464.476.514

Es útil observar que en el cálculo anterior se acoge la regla interés simple del artículo 1617 del Código Civil, con base en la cual los intereses se calculan sobre el valor inicial de la obligación y no sobre el valor actualizado de la misma[[86]](#footnote-86). Se observa que, en este caso, el valor actualizado representa el monto que alcanzaría la obligación a la fecha de la sentencia y se corresponde con el concepto del daño emergente. Por ello, bajo las reglas de los intereses del Código Civil, no es pertinente tomar ese valor presente como valor inicial de la obligación[[87]](#footnote-87), para efectos de liquidar los intereses, es decir el lucro cesante, dado que en el Código Civil no se establecen fórmulas acumulativas de capital, ni modalidades de interés compuesto[[88]](#footnote-88).

En este caso se puede agregar que no existe una disposición legal ni un aspecto fáctico que permita incorporar en la fórmula de interés simple del artículo 1617 del Código Civil, otros conceptos en orden a ajustar el valor de la obligación, para efectos de liquidar el interés del 6%.

Se advierte que las sumas adicionadas al valor de la obligación, con independencia de la fórmula y la denominación que se utilice, también deben ser consideradas como rédito del capital, de conformidad con las reglas de intereses contenidas en la Ley 45 de 1990[[89]](#footnote-89).

En este orden de ideas, nd

**7.4. Valor total de la condena**

De acuerdo con los acápites anteriores, el valor total de la condena asciende al monto de $9.627’181.998, es decir: $7.162’705.484 + $2.464’476. 514.

**7.5. Prescripción de la acción derivada del contrato de seguro**

Se observa que según los documentos obrantes en el plenario, el IDEMA decidió revocar los actos administrativos mediante los cuales hizo efectivas dos de las garantías por cuanto estimó que debía acudir ante un Juez, empero no procedió a presentar la demanda correspondiente.

Solo hasta mayo de 1999 el Ministerio de Agricultura y Desarrollo Rural avocó los informes sobre los trueques que habían sido celebrados con COLCEREALES[[90]](#footnote-90) con la intermediación de la firma Torres Cortés y Cía.

Ninguno de los documentos antecedentes allegados a este proceso da cuenta de la cesión de las pólizas de seguro, en favor del Ministerio de Agricultura y Desarrollo Rural.

Tampoco se reveló en la demanda cómo se finiquitó la liquidación del IDEMA y no se demostró que se hubieran cedido las pólizas de seguro al Ministerio de Agricultura y Desarrollo Rural.

En este caso prospera la excepción de prescripción en relación con los contrato de seguro instrumentados en las pólizas de cumplimiento 193363, 193364 y 231844, con apoyo en el artículo 1081 del Código de Comercio[[91]](#footnote-91), el cual establece la prescripción ordinaria en el lapso de dos años *“desde el momento en que el interesado haya tenido o debido tener conocimiento del hechos que da lugar a la acción”.*

Tal como lo explicó la compañía aseguradora, de acuerdo con la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia[[92]](#footnote-92), *“por interesado debe entenderse quien deriva algún derecho del contrato de seguro”,* es decir, el tomador, el asegurado y el beneficiario.

En la contestación de la demanda, la compañía de seguros se detuvo en analizar la vigencia de las pólizas de seguro, y consideró que la demanda ha debido presentarse antes de expirar el plazo de dos años contado a partir del vencimiento de cada una de ellas. Por ello, sostuvo que las acciones para hacer valer cada una de las pólizas de seguro prescribieron en los siguientes plazos: para la póliza 231844, el 27 de noviembre de 1998; para la póliza 193363, el 30 de diciembre de 1998 y para la póliza 193364, el 15 de julio de 1998.

Aunque la fecha a partir de la cual empezaba a correr el término de prescripción no era la de la expiración de las pólizas, sino la del incumplimiento que ocurrió en vigencia de las pólizas o la de su conocimiento por parte del IDEMA, la Sala encuentra que la excepción de la compañía de seguros está llamada a prosperar, dado que en todo caso transcurrieron más de dos años en relación con cada una de las pólizas.

Por otra parte, es bueno advertir que la prescripción de la acción derivada del contrato de seguro puede ser alegada en forma independiente a la caducidad de la acción contractual, toda vez que se trata de fenómenos jurídicos diferentes, como lo ha observado esta Subsección, de la siguiente manera:

*“Ahora bien, la diferencia entre la prescripción consagrada en el artículo 1081 del Código de Comercio y la caducidad de la acción contractual establecida en el artículo 136 del Código Contencioso Administrativo, se puede concretar con base en la sentencia de la Corte Constitucional, C 574 de 14 de octubre de 1998, según se lee en los siguientes extractos:*

*“(…)*

*‘****PRESCRIPCION Y CADUCIDAD*** *- Diferencia*

*‘La prescripción requiere, al contrario de la caducidad, alegación de parte y, en tal virtud, no puede ser declarada de oficio por el juez. Además, puede ser objeto de suspensión frente a algunas personas dentro de ciertas circunstancias, a diferencia de la caducidad que no la admite. La prescripción es renunciable una vez ocurrida, mientras que el juez no podría jamás aceptar tal determinación de las partes con relación a la caducidad.’[[93]](#footnote-93)*

*“Ahora bien, en torno al contrato de seguro se puede indicar que la prescripción consagrada en el artículo 1081 del Código de Comercio se refiere a la extinción del derecho, al paso que la caducidad de la acción contractual establecida en el Código Contencioso Administrativo implica la improcedencia de la acción, por manera que la prescripción constituye una defensa de carácter renunciable, al paso que la caducidad se debe tener como un presupuesto de la competencia del Juez para entrar a conocer el caso y, por lo tanto, de carácter irrenunciable.*

*“Desde otro ángulo, la defensa con fundamento en la prescripción constituye un derecho de la parte a quien favorece, mientras que la caducidad de la acción impone una carga para la parte demandante cual es la de impetrar la acción en determinado plazo como presupuesto para poder acceder a la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo”[[94]](#footnote-94).*

Con fundamento en la diferencia entre las figuras de la caducidad y de la prescripción, esta Subsección A ha advertido la posible ocurrencia de las siguientes hipótesis:

*“****6. Prescripción y caducidad de la acción.***

*“Un caso particular de las normas especiales del contrato de seguro de cumplimiento en favor de entidades estatales, en relación con los presupuestos procesales, es el del término de caducidad de la acción contractual previsto en el numeral 10 del artículo 136 del Código Contencioso Administrativo, acerca del cual el Consejo de Estado ha observado que en el escenario de la acción contractual ‘ejecutiva’, la regulación de la caducidad de la acción no desplaza la eventual aplicación de la figura de la prescripción, no obstante lo cual el término de prescripción no puede ser invocado para ampliar o reabrir el plazo de caducidad de la acción fijado en la ley, teniendo en cuenta que este último es de orden público, de carácter mandatorio e inmodificable entre las partes y su ocurrencia priva de competencia a la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo para pronunciarse sobre el fondo de las pretensiones de la demanda.*

*“Ahora bien, en el caso de la acción contractual ‘ordinaria’ cuya caducidad se encuentra consagrada en la letra d) del numeral 10 del artículo 136 del Código Contencioso Administrativo y la prescripción de la misma prevista para el contrato de seguro en el artículo 1081 del Código de Comercio, la Sala precisa lo siguiente:*

*“Se encuentran tres hipótesis en términos de la ocurrencia de la prescripción de la acción derivada del contrato de seguro y la caducidad de la acción ordinaria contractual, así:*

* *“En primer lugar cabe contemplar el evento en el cual la prescripción de la acción del contrato de seguro resulta mayor en plazo que el término de caducidad de la acción contractual ordinaria, evento que se resuelve por razón de la ocurrencia de la caducidad de la acción puesto que una vez configurada la caducidad de la acción el fallador pierde competencia para atender las pretensiones de la demanda, sin que pueda proceder a considerar la posible ocurrencia de la prescripción o su declaratoria.*
* *“El segundo evento estaría configurado por la circunstancia de que la prescripción de la acción contractual ordinaria del referido artículo 1081 del Código de Comercio ocurra en un plazo más corto que el de la caducidad del artículo 136 del CCA, situación en la cual la configuración de la prescripción podría ser invocada como causa de nulidad del acto administrativo[[95]](#footnote-95) que habría sido expedido con posterioridad a la ocurrencia de la prescripción y, por lo tanto, cabría su declaración judicial en el proceso ordinario ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo.*
* *“El tercer evento tendría lugar si los plazos de prescripción y caducidad de la acción empezaran a correr en un mismo momento y por razón del término idéntico de dos (2) años que establece la ley para ambas instituciones, ocurrirían simultáneamente.*

*“(…).*

*“Por lo anterior, la hipótesis de ocurrencia más usual será la que se formuló en segundo lugar, es decir que la prescripción de la acción del contrato de seguro de cumplimiento ocurre con anterioridad a la caducidad de la acción ordinaria contractual, en tanto que su término empieza a correr a partir del primer acto administrativo en la secuencia cronológica antes descrita”[[96]](#footnote-96).*

A juicio de la doctrina tradicional en materia de seguros[[97]](#footnote-97), el artículo 1081 del Código de Comercio establece dos tipos de prescripciones: ordinaria y extraordinaria; algunos afirman que la diferencia estriba en que el derecho a reclamar nace, en un caso, con la ocurrencia del siniestro y, en otro, con la reclamación judicial o extrajudicial de la víctima; lo cual a la vez depende del tipo y del contenido del contrato de seguro correspondiente.

Sobre la referida dicotomía es útil advertir que la realización del riesgo asegurado puede emanar de diversas fuentes, dado que una es la relación jurídica que se establece entre el asegurado y la aseguradora, para la cual corre la prescripción ordinaria y otra es la relación que surge entre un perjudicado o damnificado y la aseguradora, caso en el cual se puede predicar la prescripción extraordinaria. Por ello, se trata de derechos diversos y *“no es extraño, entonces, que los dos derechos no queden, al mismo tiempo incorporados a cada uno de los patrimonios de su respectivo acreedor”[[98]](#footnote-98).*

Ahora bien, en el caso concreto de la prescripción derivada del contrato de seguro de cumplimiento de las operaciones de trueque, el término empezó a correr desde la materialización del riesgo asegurado, esto es, desde el momento en que el IDEMA conoció o debió conocer del incumplimiento respectivo.

De acuerdo con las pruebas allegadas al proceso, se establecen los siguientes plazos iniciales para el cumplimiento de los contratos de trueque de arroz: **i)** las operaciones realizadas a través de la Bolsa Nacional Agropecuaria el 14 de febrero de 1995 contaron con un el plazo de entrega hasta el 30 de marzo de 1995, siendo transacciones a término y **ii)** en el contrato 8861 de septiembre 22 de 1995 se estableció como término para cumplir la negociación, el 2 de diciembre de 1995.

En ambos casos, se conoce que el IDEMA identificó el incumplimiento en la entrega del arroz, a más tardar, el 18 de noviembre de 1996, por cuanto para esa fecha suscribió el acuerdo de dación en pago, que no se cumplió en el plazo allí fijado.

Por ello, en este proceso, para desatar la excepción de prescripción propuesta por la compañía de seguros, se toma la última fecha citada como punto de partida para efecto de establecer el término de la prescripción de la acción, la cual ocurrió, entonces, el 19 de noviembre de 1998, para la prescripción ordinaria y el 19 de noviembre de 2001 para la prescripción extraordinaria. ´

Se hace la referencia a las dos prescripciones, aun cuando, se entiende que operó la prescripción ordinaria, por cuanto no cabe establecer un amparo frente al Ministerio de Agricultura y Desarrollo Rural, como un posible tercero, con plazo de cinco años para alegar la afectación, toda vez que los contratos de seguros solo versaron sobre los amparos de cumplimiento, respecto de los cuales, correspondió al IDEMA presentar la demanda en el plazo de dos años, so pena de quedar expuesto a la excepción de prescripción, como sucedió en este litigio.

Finalmente, se observa que, siendo el conocimiento del siniestro por parte del beneficiario el hito que marca el derecho a reclamar el seguro en caso de incumplimiento y que, como consecuencia, determina el inicio del cómputo de la prescripción de la acción, se tiene que concluir que, como en este caso solo presentó la demanda el 10 de diciembre de 2004, es procedente acceder a la declaración de la excepción de prescripción derivada del contrato de seguro.

**8. Costas**

Habida cuenta de que para este proceso aplica 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 de ellas actuó de esa forma, se concluye que en el presente asunto no habrá lugar a la 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

**REVOCAR** la sentencia proferida por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Tercera, Subsección C de Descongestión, el 21 de agosto de 2014, y en su lugar, se dispone:

**PRIMERO:** **DECLARAR EL INCUMPLIMIENTO** del contrato de trueque directo No. 8861 de septiembre de 1995 y de los contratos de trueque números DT 13074, 13075, 13066 y 13067 de 1995, celebrados entre el IDEMA y la sociedad Torres Cortés y Cía, obrando esta última por cuenta de Compañía Colombiana de Cereales Colcereales S.A. sigla COLCEREALES S.A.

**SEGUNDO**:**CONDENAR** a la Compañía Colombiana de Cereales Colcereales S.A. sigla COLCEREALES S.A., a pagar a favor del MINISTERIO DE AGRICULTURA Y DESARROLLO RURAL la suma de NUEVE MIL SEISCIENTOS VEINTISIETE MILLONES CIENTO OCHENTA Y UN MIL NOVECIENTOS NOVENTA Y OCHO PESOS ($9.627’181.998) moneda legal colombiana.

**TERCERO:** **DECLARAR PROBADA LA EXCEPCIÓN DE PRESCRIPCIÓN** de la acción derivada del contrato de seguro, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

**CUARTO:** **DENEGAR** las demáspretensiones de la demanda**.**

**QUINTO: SIN** condena en costas.

**SEXTO:** Porsecretaría de la Sección Tercera del Consejo de Estado expídanse a las partes las copias auténticas de la sentencia, con su constancia de ejecutoria.

##### NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

**MARTA NUBIA VELÁSQUEZ RICO**

**CARLOS ALBERTO ZAMBRANO BARRERA**

1. En adelante se podrá identificar simplemente como COLCEREALES. [↑](#footnote-ref-1)
2. De acuerdo con el certificado expedido por la Superintendencia Bancaria, -folio 29, cuaderno 1, mediante acuerdo de fusión, LIBERTY SEGUROS S.A. absorbió a LATINOAMERICANA DE SEGUROS S.A.

   [↑](#footnote-ref-2)
3. Folios 7 y 8 cuaderno 1. [↑](#footnote-ref-3)
4. Folio 21 cuaderno 1. [↑](#footnote-ref-4)
5. Folio 171, cuaderno 1. [↑](#footnote-ref-5)
6. Consta en el expediente el aviso devuelto, folio 105, cuaderno 4 y el edicto publicado el15 de octubre de 2006, diario El Tiempo, folio 119, cuaderno 1. [↑](#footnote-ref-6)
7. Folios 131 y 132 cuaderno 1. [↑](#footnote-ref-7)
8. Folios 282 y 183, cuaderno 1. [↑](#footnote-ref-8)
9. Página 10 de la sentencia, folio 943 vuelto, cuaderno principal de la segunda instancia. [↑](#footnote-ref-9)
10. Página 13 de la sentencia, folio 445 cuaderno principal segunda instancia. [↑](#footnote-ref-10)
11. Página 14 de la sentencia, folio 446 cuaderno principal segunda instancia. [↑](#footnote-ref-11)
12. Página 17 de la sentencia, folio 447 cuaderno principal de la segunda instancia, [↑](#footnote-ref-12)
13. Página 19 de la sentencia, folio 448 cuaderno principal de la segunda instancia. [↑](#footnote-ref-13)
14. folio 457 cuaderno principal de la segunda instancia. [↑](#footnote-ref-14)
15. Decreto 2136 de 1992, mediante el cual se reestructuró el IDEMA, en calidad de Empresa Industrial y Comercial del Estado del orden nacional, vinculada al Ministerio de Agricultura y Desarrollo Rural. [↑](#footnote-ref-15)
16. “*Para los solos efectos de esta ley:*

    *“1o. Se denominan entidades estatales:*

    *“a) La Nación, las regiones, los departamentos, las provincias,**el distrito capital**y los distritos especiales, las áreas metropolitanas, las asociaciones de municipios, los territorios indígenas y los municipios; los establecimientos públicos, las empresas industriales y comerciales del Estado, las sociedades de economía mixta en las que el Estado tenga participación superior al cincuenta por ciento (50%), así como las entidades descentralizadas indirectas y las demás personas jurídicas en las que exista dicha participación pública mayoritaria, cualquiera sea la denominación que ellas adopten, en todos los órdenes y niveles.(…)*” ( se subraya). [↑](#footnote-ref-16)
17. Artículo 75, Ley 80 de 1993: “*Sin perjuicio de lo dispuesto en los artículos anteriores, el juez competente para conocer de las controversias derivadas de los contratos estatales y de los procesos de ejecución o cumplimiento será el de la jurisdicción contencioso administrativa”.* [↑](#footnote-ref-17)
18. *“Artículo 82 CCA. Objeto de la jurisdicción de lo contencioso administrativo. La jurisdicción de lo contencioso administrativo está instituida para juzgar las controversias y litigios originados en la actividad de las* ***entidades públicas*** *incluidas las sociedades de economía mixta con capital público superior al 50% y de las personas privadas que desempeñen funciones propias de los distintos órganos del Estado. Se ejerce por el Consejo de Estado, los tribunales administrativos y los juzgados administrativos de conformidad con la Constitución y la ley”.* [↑](#footnote-ref-18)
19. Artículos 2 y 75. [↑](#footnote-ref-19)
20. 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 2º 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 se modificó por el artículo 1º 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. [↑](#footnote-ref-20)
21. De acuerdo con el salario mínimo mensual legal vigente del año 2004 ($358.000), toda vez que la demanda se presentó el 10 de diciembre de 2004 y el recurso de apelación, en este proceso, se interpuso el 15 de septiembre de 2014, habiendo entrado a regir la Ley 1450 de 2011, mediante la cual se adoptaron las cuantías previstas en la Ley 1437 de 2011 (CPACA). [↑](#footnote-ref-21)
22. Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Consejero Ponente: Alier Eduardo Hernández Enríquez, sentencia de marzo 21 de 2007, radicación: 25000-23-26-000-1998-00574-01(29102), actor: Instituto de Mercadeo Agropecuario -IDEMA-, demandado: Jhon David Isaac Cure y otro. En el mismo sentido: Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, SecciónTercera – Subsección A, Consejero Ponente: Mauricio Fajardo Gómez, sentencia de 21 de marzo de 2012, radicación: 5200123310001999051501, expediente: 21.666, actor: Silvio Palacios Palacios, demandado: municipio de Sandoná, referencia.: contractual – apelación sentencia. [↑](#footnote-ref-22)
23. Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, magistrado ponente: Joaquín Jaraba Del Castillo, S-262, sentencia de 9 de marzo de 1998, radicación: S-262. actor: Sociedad Colombiana de Construcciones - Sococo S.A., demandado: Nación, Ministerio de Obras Públicas y Transporte - Instituto Nacional de Vías, referencia: recurso extraordinario de súplica.

    “*Y si bien las sentencias de la Sala Plena traídas como sustento del presente recurso hacen relación a las acciones indemnizatorias de reparación directa por hechos de la administración ocurridos con anterioridad a la vigencia del decreto 528 de 1.964, que modificó el régimen de prescripción extintiva por el de caducidad de tres años, las mismas premisas le son aplicables a la acción contractual, que hasta la fecha de vigencia del Decreto 01 de 1.984 se regía igualmente por dicho sistema de prescripción.*

    *“De allí que al aplicar la anterior tesis de Sala Plena al caso controvertido, como los hechos constitutivos del incumplimiento contractual que motivaron la presente demanda se refieren a la no cancelación de las obras ejecutadas por encima del valor del contrato según se consignó en el Acta de Liquidación No. 53 de 1.978, es evidente que a la fecha de presentación de la demanda - 5 de agosto de 1.986 - no habían transcurrido los 20 años de la prescripción extintiva, sin que el término de caducidad de dos años que para ese tipo de acciones introdujo el Código Contencioso de 1.984 pueda afectar el término de prescripción que se inició en 1.978”.* [↑](#footnote-ref-23)
24. Consejo de Estado, Sección Tercera, expediente 17333, demandante: Sociedad Constructora Regional de Vías CORVIAS, demandado: municipio de Ocamonte. [↑](#footnote-ref-24)
25. Consejo de Estado, Sección Tercera, magistrada ponente Maria Helena Giraldo, radicación 070001233100019940013101, sentencia de 14 de febrero de 2002, demandante: Consultores Civiles e Hidráulicos Ltda., demandado: municipio de Arauca. [↑](#footnote-ref-25)
26. Consejo de Estado, Sección Tercera, Consejera Ponente Maria Helena Giraldo, sentencia de enero 23 de 2003, demandante: Roger Fadul Pantoja. [↑](#footnote-ref-26)
27. Artículo 38, Ley 153 de 1987*. ”En todo contrato se entenderán incorporadas las leyes vigentes al tiempo de su celebración.*

    *“Exceptúanse de esta disposición:*

    *“1. Las leyes concernientes al modo de reclamar en juicio los derechos que resultaren del contrato, y*

    *“2. Las que señalan penas para el caso de infracción de lo estipulado; la cual infracción será castigada con arreglo á la ley bajo la cual se hubiere cometido”.* [↑](#footnote-ref-27)
28. Ley 153 de 1887, artículo 40. “*Las leyes concernientes á la sustanciación y ritualidad de los juicios prevalecen sobre las anteriores desde el momento en que deben empezar á regir. Pero los términos que hubieren empezado á correr, y las actuaciones y diligencias que ya estuvieren iniciadas, se regirán por la ley vigente al tiempo de su iniciación”.* [↑](#footnote-ref-28)
29. Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección A, Consejero ponente (e): Hernán Andrade Rincón, sentencia de 16 de julio de dos mil quince 2015, radicación: 25000232600020050017601 (40325), actor: Ministerio de Agricultura y Desarrollo Rural, demandados: Agropecuaria El Palmarito Limitada y Seguros del Estado S.A. [↑](#footnote-ref-29)
30. **1.** Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección C, Consejero Ponente: Enrique Gil Botero, 9 de mayo de 2011, radicación: 17001-23-31-000-1996-03070-01(17863), actor: Central Hidroeléctrica de Caldas S.A. Chec, demandado: municipio de Manizales, referencia: acción contractual; **2.** Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección B, Consejera Ponente: Stella Conto Diaz Del Castillo, Sentencia de 28 de septiembre de 2012, radicación: 25000-23-26-000-1997-13541-01(25747), actor: Bruno Felipe Acero Salamanca, demandado: Junta Administradora Seccional de Deportes de Santafé de Bogotá, referencia: apelación sentencia - acción contractual. **3.** Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera - Subsección “B”, Consejero Ponente: Ramiro Pazos Guerrero, sentencia de23 de noviembre de 2016, radicación: 13001233100019980199800179 (36.647), actor: Instituto de Mercadeo Agropecuario IDEMA, demandado: Rafael Cure Cure y otro, acción: contractual. [↑](#footnote-ref-30)
31. “*La Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo está instituida para conocer, además de lo dispuesto en la Constitución Política y en leyes especiales,* ***de las controversias y litigios originados en actos, contratos****, hechos, omisiones y operaciones, sujetos al derecho administrativo, en los que estén involucradas las entidades públicas, o los particulares cuando ejerzan función administrativa.*

    *“Igualmente conocerá de los siguientes procesos:*

    *“(…).*

    *“****1. Los relativos a los contratos, cualquiera que sea su régimen, en los que sea parte una entidad pública o un particular en ejercicio de funciones propias del Estado*** *(…)*”. (Se destaca). [↑](#footnote-ref-31)
32. Cita original del auto*: “Como quiera que se trata de un contrato de compraventa, éste, dado que no está expresamente regulado por la Ley 80 de 1993, se rige por las normas de derecho privado, ya sean las del Código Civil o las del Código de Comercio, en los asuntos relacionados con: i) la selección del contratista; ii) los elementos de existencia del contrato; iii) los requisitos de validez del contrato; iv) las cláusulas contractuales y v) la ejecución y liquidación de los contratos”.* [↑](#footnote-ref-32)
33. Cita original del auto: “*De conformidad con el decreto 28 del 28 de febrero de 2005, la BENEFICENCIA DE CUNDINAMARCA es un establecimiento público departamental, encargado de brindar protección social y mejorar la calidad de la vida de sus usuarios”.* [↑](#footnote-ref-33)
34. Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección A, Auto de 10 de Julio de 2013, radicación número: 25000-23-36-000-2012-00403-01(46112), Actor: Luis Carlos Ortíz Rodríguez, demandado: Departamento de Cundinamarca - Beneficencia de Cundinamarca, referencia: medio de control de controversias contractuales (auto). [↑](#footnote-ref-34)
35. Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección A, Consejero Ponente: Carlos Alberto Zambrano Barrera, sentencia de 9 de octubre de 2013, radicación número: 85001-23-31-000-2002-00289-01(25440), actor: Cooperativa de Desarrollo Territorial – Codeter, demandado: Corporación Autónoma Regional de la Orinoquia.-Corporinoquia -referencia: contratos [↑](#footnote-ref-35)
36. “Al *respecto estima la Sala que* ***el único entendimiento posible del contenido normativo de los referidos preceptos de ley 80/93, que consagran******la responsabilidad civil de las entidades estatales****, no es otro que el de considerar que dicha responsabilidad concierne a aspectos relativos a conductas positivas o negativas,* ***imputables a las entidades públicas****, que causan perjuicio a los contratistas, derivadas de la inobservancia de preceptos de las normas civiles que rigen su actividad contractual, y a las cuales expresamente dicha ley remite, responsabilidad de naturaleza especial que no puede hacerse exigible mediante la formulación de las pretensiones autorizadas por el art. 87 del C.C.A.”* (la negrilla no es del texto). [↑](#footnote-ref-36)
37. La Ley 446 de 1998 modificó el artículo 87 del CCA, adoptando un contenido amplio de la acción contractual y de las pretensiones que se podían incoar en ejercicio de la misma, sometiéndolas a unas reglas comunes de caducidad. [↑](#footnote-ref-37)
38. Sentencia C-563/98. [↑](#footnote-ref-38)
39. Cita original de la sentencia: “*Estatuto de la Contratación Administrativa, Bogotá, Edit. Temis, 1993, pags. 57 y 58”.* [↑](#footnote-ref-39)
40. Decreto 1050 de 1968. “*Artículo 6o.- De las empresas industriales y comerciales del Estado. Son organismos creados por la ley, o autorizados por esta, que desarrollan actividades de naturaleza industrial o comercial* ***conforme a las reglas del derecho privado****, salvo las excepciones que consagra la ley, y que reúnen las siguientes características (…)”* la negrilla no es del texto.

    [↑](#footnote-ref-40)
41. Para la época que se presentó la demanda en este proceso, la jurisdicción de lo contencioso administrativo era la competente en asuntos contractuales, con base en el Decreto 01 de 1984 (C.C.A.) y las modificaciones introducidas por la ley 80 de 1993 y la Ley 446 de 1998, que implantaron el criterio orgánico, aplicable en atención a la condición estatal del IDEMA, como regla general de competencia, para conocer de las controversias contractuales de esa entidad pública. [↑](#footnote-ref-41)
42. Fecha en la que empezó a regir la Ley 80 de 1993. [↑](#footnote-ref-42)
43. Fecha en que empezó a regir la modificación de los artículos 87 y 136 del CCA, en relación con el alcance de la acción de controversias contractuales y las reglas de la caducidad. [↑](#footnote-ref-43)
44. *“Ley 23 de 1991. “Artículo 60 Antes de la presentación ante la Jurisdicción Contencioso Administrativa de cualquiera de las acciones a que se refiere el inciso 1o. del artículo anterior, las partes podrán formular ante el Fiscal de la Corporación la correspondiente petición, enviando copia de ella a la entidad que corresponda, o al particular, según el caso.*

    *“Dentro de los diez (10) días siguientes a la fecha de la petición, el Agente del Ministerio Público la calificará y si encuentra serias y razonables las solicitudes, citará a los interesados para que concurran a la audiencia de conciliación el día y a la hora que señale dentro del mes siguiente a la fecha de la citación.*

    *“Los interesados deberán presentar durante la audiencia los medios de prueba de que dispongan para sustentar sus pretensiones y enumerarán, precisa y detalladamente, aquellos que por no estar en su poder sólo harían valer en el proceso judicial.*

    *“Si se lograre acuerdo, las partes suscribirán un acta que refrendará el Fiscal, la cual enviará inmediatamente a la Sección respectiva, para que el Consejero o Magistrado a quien le corresponda por reparto defina si ella resulta lesiva para los intereses patrimoniales del Estado, o si puede hallarse viciada de nulidad absoluta, caso en el cual dictará providencia motivada en que así lo declare, contra la cual no procede recurso alguno.*

    *“El Acta de Conciliación debidamente suscrita y aprobada por el Consejero o Magistrado a que se refiere el inciso anterior tendrá efectos de cosa juzgada y prestará mérito ejecutivo”.* [↑](#footnote-ref-44)
45. “*Artículo 2469 C.C.. Definición de la Transacción. La transacción es un contrato en que las partes terminan extrajudicialmente un litigio pendiente o precaven un litigio eventual.*

    *“No es transacción el acto que sólo consiste en la renuncia de un derecho que no se disputa”.* [↑](#footnote-ref-45)
46. Folios 140 y 141, cuaderno 2. [↑](#footnote-ref-46)
47. Folios 1 y 2, 140 y 141, cuaderno 2. [↑](#footnote-ref-47)
48. Folios 1 y 2, 140 y 141, cuaderno 2. [↑](#footnote-ref-48)
49. *“Artículo 1539 CC. No ocurrencia del acontecimiento de la condición. Se reputa haber fallado la condición positiva o haberse cumplido la negativa, cuando ha llegado a ser cierto que no sucederá el acontecimiento contemplado en ella, o cuando ha expirado el tiempo dentro del cual el acontecimiento ha debido verificarse y no se ha verificado”.* [↑](#footnote-ref-49)
50. Operaciones 13066 y 13067, folios 191 y 192, cuaderno 2. [↑](#footnote-ref-50)
51. Folio 77 y 78 cuaderno 1 y folio 53, cuaderno 2. [↑](#footnote-ref-51)
52. Operaciones 13074 y 13075, folios 193 y 194, cuaderno 2. [↑](#footnote-ref-52)
53. Folio 52 cuaderno 2. [↑](#footnote-ref-53)
54. Folios 113 a 115 cuaderno 1 [↑](#footnote-ref-54)
55. Folio 65, cuaderno 1. [↑](#footnote-ref-55)
56. Folio 113 cuaderno 1. [↑](#footnote-ref-56)
57. Folio 62, cuaderno 1. [↑](#footnote-ref-57)
58. Folio 187, cuaderno 1. [↑](#footnote-ref-58)
59. Folios 1 y 2 cuaderno 2. [↑](#footnote-ref-59)
60. Folio 56, cuaderno 1. [↑](#footnote-ref-60)
61. Folio 57, cuaderno 1. [↑](#footnote-ref-61)
62. Folios 58 y 59 cuaderno 1. [↑](#footnote-ref-62)
63. Folios 177 a 171, cuaderno 2. [↑](#footnote-ref-63)
64. Folio 86 cuaderno 1. [↑](#footnote-ref-64)
65. Folio 94 cuaderno1. [↑](#footnote-ref-65)
66. *La Ley 5ª de 1944 creo el Instituto de Mercadeo Agropecuario –IDEMA-, cuya estructura jurídica se estableció por medio de los Decretos 2420 y 3120 de 1968. Con base en las facultades otorgadas por la Ley 28 de 1974, el Decreto 133 de 1976 modificó dicha estructura y le asignó al IDEMA la naturaleza de Empresa Industrial y Comercial del Estado, la cual se sostuvo en el Decreto 2136 de 1992 y en el Decreto 2001 de 2003, contentivos de las modificaciones a la estructura jurídica de esa empresa estatal.* [↑](#footnote-ref-66)
67. Ley 344 de 1996. “*Por la cual se dictan normas tendientes a la racionalización del gasto público, se conceden unas facultades extraordinarias y se expiden otras disposiciones”.* [↑](#footnote-ref-67)
68. *La Ley 101 de 1993, dispuso*

    *“Artículo 48. Intervención del IDEMA en la comercialización.  Modifíquese el artículo 2o. del Decreto 2136 de diciembre 30 de 1992, que quedará así:*

    *"El Instituto de Mercadeo Agropecuario, IDEMA, tendrá como objetivos contribuir al abastecimiento de productos básicos de origen agropecuario y promover la modernización y el adecuado funcionamiento de los mercados de dichos productos, preferencialmente en las zonas marginales del país.*

    *“(…).*

    *“Artículo 49.  “Sin perjuicio de las funciones establecidas en el Decreto 2136 de 1992, el IDEMA tendrá además las siguientes funciones:*

    *“1. Otorgar especial apoyo a la comercialización de productos nacionales de origen agropecuario, especialmente no perecederos. Para el efecto el IDEMA podrá construir o cofinanciar la infraestructura física comercial que se requiera y dotarla de los equipos necesarios.*

    *“(…).*

    *“3. Contribuir al mejoramiento del abastecimiento de productos básicos, especialmente granos, a través del manejo de existencias mínimas de seguridad formadas en su totalidad con productos nacionales. (…).*

    *“4. Apoyar o realizar la distribución minorista de productos básicos en zonas marginales o campesinas, al igual que en aquellas zonas urbanas con altos índices de necesidades básicas insatisfechas.*

    *“(…).*

    *“10. Con sujeción al plan anual de Inversión, comprar a futuro a los productores, y vender a futuro a los intermediarios o usuarios finales los bienes agropecuarios que decida la Junta Directiva”.* [↑](#footnote-ref-68)
69. Folios 195 y 196, cuaderno 2. [↑](#footnote-ref-69)
70. Folio 209, cuaderno 2. [↑](#footnote-ref-70)
71. Folios 195 a 342 del cuaderno 2. [↑](#footnote-ref-71)
72. Contentivo de la cuantificación del perjuicio, cuaderno de la prueba correspondiente. [↑](#footnote-ref-72)
73. Folio 293, cuaderno 1, [↑](#footnote-ref-73)
74. Folios 199 a 201, cuaderno 2. [↑](#footnote-ref-74)
75. Folio 188 y 189, cuaderno 2. [↑](#footnote-ref-75)
76. Folio 212 del cuaderno 2. [↑](#footnote-ref-76)
77. Contentivo de la cuantificación del perjuicio, cuaderno de la prueba correspondiente. [↑](#footnote-ref-77)
78. La indemnización de perjuicios comprende el daño emergente y el lucro cesante. [↑](#footnote-ref-78)
79. Corresponde al último dato publicado por el DANE a la fecha de esta sentencia, para el mes de septiembre de 2017, de acuerdo con la información disponible en [http://obieebr.banrep.gov.co/](http://obieebr.banrep.gov.co/-), igualmente contenida en la página [www.dane.gov.co](http://www.DANE.GOV.CO), estadísticas, serie de empalme de IPC.

    [↑](#footnote-ref-79)
80. El índice inicial corresponde al dato publicado para el mes de diciembre de 1996, de acuerdo con la serie disponible en [*http://obieebr.banrep.gov.co/*](http://obieebr.banrep.gov.co/)*.* Fecha de consulta 2 de octubre de 2017. [↑](#footnote-ref-80)
81. Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Sala Plena, Consejero ponente: Danilo Rojas Betancourth, sentencia de 12 de julio de 2012, radicación número: 85001-23-31-000-1995-00174-01(15024), actor: NIMROD MIR LTDA, demandado: municipio de CHÁMEZA-CASANARE, referencia: controversias contractuales; apelación sentencia. [↑](#footnote-ref-81)
82. Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Sala Plena, Consejero ponente: Danilo Rojas Betancourth, sentencia de 12 de julio de 2012, radicación número: 85001-23-31-000-1995-00174-01(15024), actor: NIMROD MIR LTDA, demandado: municipio de CHÁMEZA-CASANARE, referencia: controversias contractuales; apelación sentencia**.** [↑](#footnote-ref-82)
83. Artículo 1617 del Código Civil. [↑](#footnote-ref-83)
84. Esta fórmula contempla los días reales transcurridos y utiliza la base año de 365 días. [↑](#footnote-ref-84)
85. Número de días transcurridos entre el 16 de diciembre de 1996 y la fecha de la sentencia, 12 de octubre de 2017. [↑](#footnote-ref-85)
86. El interés simple es el rédito del capital inicial. Se diferencia del interés compuesto en que en el cálculo del interés simple los intereses ganados no se acumulan al capital. Precisamente, una de las reglas del artículo 1617 del Código Civil indica la modalidad de interés simple, para liquidar la indemnización de perjuicios, en la siguiente forma: *“3.) Los intereses atrasados no producen interés”*. [↑](#footnote-ref-86)
87. Se pueden citar, como ejemplo, las siguientes sentencias, en las cuales se liquidó el interés del 6%, **1.** Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección A, Consejero .Ponente. Carlos Alberto Zambrano Barrera, sentencia de 12 de noviembre 2014, expediente 28855, actor: Vigías de Colombia SRL – 472, demandado: Corporación Autónoma de Cundinamarca —CAR—. *“****Sobre la suma histórica sin actualizar*** *se liquidará un interés técnico legal del seis por ciento (6%) anual, entre la fecha en que se debió percibir la utilidad y la de esta providencia”* (la negrilla no es del texto). **2.** Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección A, Consejero Ponente: Mauricio Fajardo Gómez, expediente18446, actor: 11 de mayo de 2011, actor: Plinio Ruiz Pazos Vs COOMNARIÑO y Municipio de Yancuanquer. “*El actor solicitó el reconocimiento de intereses del 6%, sobre la utilidad correspondiente al valor de obra que no fue ejecutado, los cuales serán reconocidos por la Sala,* ***a manera de réditos del capital correspondiente a la utilidad a la cual tenía legítimo derecho con la ejecución del contrato, de conformidad con el siguiente cálculo. Intereses legales. Fórmula: Capital histórico*** *x período de tiempo x tasa de interés* (…).*Así, pues, el valor actualizado y los intereses legales correspondientes a las utilidades dejadas de percibir por el contratista particular, por la no ejecución del contrato número 0044A-CO-1996, por razones imputables a la entidad pública contratante, serán reconocidos como indemnización de perjuicios por concepto de lucro cesante y serán compensados de la suma correspondiente al anticipo que se encuentra pendiente de amortizar”* (la negrilla no es del texto). [↑](#footnote-ref-87)
88. Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, sentencia de 27 de agosto de 2008, exp. No. 11001-3103-022-1997-14171-01, M.P. William Namén Vargas.

    *“c) Los intereses moratorios, (…), son exigibles con la obligación principal y [se] deben mientras perdure, sancionan el incumplimiento del deudor y cumplen función compensatoria del daño causado al acreedor* ***mediante la fijación de una tasa tarifada por el legislador, la cual, si bien no es simétrica con la magnitud del daño, se establece en consideración a éste*** *y no impide optar por la indemnización ordinaria de perjuicios ni reclamar el daño suplementario o adicional, acreditando su existencia y cuantía, con sujeción a las reglas generales.* ***A partir de la mora respecto de idéntico período y la misma obligación, estos intereses no son acumulables ni pueden cobrarse de manera simultánea con los remuneratorios****, con excepción de los causados y debidos con anterioridad. Producida la mora de la obligación principal sus efectos se extienden a la prestación de pagar intereses mientras no se cumpla lo debido”* (la negrilla no es del texto). [↑](#footnote-ref-88)
89. Ley 45 de 1990, “*Artículo 68. Sumas que se reputan intereses.* ***Para todos los efectos legales se reputarán intereses las sumas que el acreedor reciba del deudor sin contraprestación distinta al crédito otorgado, aun cuando las mismas se justifiquen por concepto de honorarios, comisiones u otros semejantes****.”**(la negrilla no es del texto).* [↑](#footnote-ref-89)
90. Informe de una contadora pública titulada, presentado al Ministerio con fecha mayo 12 de 1999, folios 195 a 213. [↑](#footnote-ref-90)
91. *“Artículo 1081. Prescripción de Acciones. La prescripción de las acciones que se derivan del contrato de seguro o de las disposiciones que lo rigen podrá ser ordinaria o extraordinaria.*

    *“La prescripción ordinaria será de dos años y empezará a correr desde el momento en que el interesado haya tenido o debido tener conocimiento del hecho que da base a la acción.*

    *“La prescripción extraordinaria será de cinco años, correrá contra toda clase de personas y empezará a contarse desde el momento en que nace el respectivo derecho.*

    *“Estos términos no pueden ser modificados por las partes”.* [↑](#footnote-ref-91)
92. Sentencia de 4 de julio de 1977, Sala de Casación Civil. [↑](#footnote-ref-92)
93. Mediante sentencia C-574 de 14 de octubre de 1998, con ponencia del Magistrado Antonio Barrera Carbonell, la Corte Constitucional se pronunció sobre la exequibilidad del inciso del artículo 136 del Código Contencioso Administrativo, subrogado por el Decreto 2304 de 1989, en el cual se estableció el término de caducidad de las acciones contractuales en dos (2) años, norma que fue atacada por violación al principio de igualdad en relación con la regulación de la prescripción de las acciones civiles, cargo que no prosperó por razón de las diferencias existentes y aquí establecidas entre la prescripción y la caducidad. [↑](#footnote-ref-93)
94. Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Consejero Ponente: Mauricio Fajardo Gómez sentencia de 19 de febrero de 2009, radicación número: 05001-23-31-000-2000-01720-01(24609), actor: Fondo Pasivo Social de Ferrocarriles Nacionales de Colombia, demandado: Compañía de Seguros Cóndor S.A., referencia: ejecutivo contractual - apelación sentencia. [↑](#footnote-ref-94)
95. Referido en ese caso al acto administrativo mediante el cual se declaró la caducidad del contrato, el cual es constitutivo del siniestro y da lugar a hacer exigible la póliza otorgada por la compañía de seguros. [↑](#footnote-ref-95)
96. Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección A, Consejero Ponente: Mauricio Fajardo Gómez, sentencia de 27 de marzo de 2014, radicación No. 250002326000200301705 01, expediente 29205, demandante: Seguros del Estado, demandado: Cámara de Representantes, acción: contractual.

    [↑](#footnote-ref-96)
97. Ossa G., J. Efrén, Teoría General del Contrato de Seguro, Cap XXII, de la prescripción de las acciones procedentes del contrato de seguro, Editorial Temis, Bogotá 1991, página 545. [↑](#footnote-ref-97)
98. Ibídem. [↑](#footnote-ref-98)