PRESCRIPCIÓN DE LAS ACCIONES DERIVADAS DEL CONTRATO DE SEGURO – Código de Comercio artículo 1081 – Plazo extintivo – Plazo ordinario – Plazo extraordinario

El artículo 1081 del Código de Comercio que regula la prescripción de las acciones que se derivan del contrato de seguro consagra un término extintivo para ejercerlas de dos (2) años –prescripción ordinaria– y uno de cinco (5) años – prescripción extraordinaria. El primero, opera en función del conocimiento real o presunto que tenga el interesado respecto del hecho que da base a la acción –el hecho constitutivo del siniestro–. Es decir, desde un factor subjetivo que se atribuye a un sujeto determinado, el interesado –tomador, asegurado, beneficiario–; el segundo, parte de un factor objetivo, en tanto se contabiliza desde que nace el respectivo derecho y opera contra toda clase de persona. En el caso de los incapaces, al margen de si han conocido o no del siniestro; en el de los capaces, siempre que no hubieren conocido o debido conocer de su realización.

DIRECCIÓN GENERAL DEL CONTRATO ESTATAL – Ley 80 de 1993 artículo 14 – CONTROL Y VIGILANCIA DEL CONTRATO ESTATAL

En los términos del artículo 14 de la Ley 80 de 1993, las entidades públicas tienen a su cargo la dirección general del contrato y asumen la responsabilidad de ejercer el control y vigilancia de su ejecución, por lo cual están llamadas a exigir al contratista la ejecución idónea y oportuna del objeto pactado (art. 4, núm. 1, ídem). Este deber se acompaña de los principios que gobiernan las actuaciones administrativas, entre ellos, la celeridad, la imparcialidad, el debido proceso, y el de la eficacia.

DIRECCIÓN GENERAL DEL CONTRATO ESTATAL – Supervisor – Interventor – Ley 1474 de 2011 artículo 83

En línea con ello, la ley establece la obligación de las entidades públicas de vigilar permanentemente la correcta ejecución del contrato, para lo cual deben contar con un supervisor o interventor, según corresponda. Este mandato legal se consagró con tal especificidad en el artículo 83 de la Ley 1474 de 2011; sin embargo, para los contratos de obra que se hubieren celebrado como resultado de un proceso de licitación –como el del caso de autos–, el mismo imperativo podía deducirse a partir de lo dispuesto en el inciso segundo del numeral 1 del artículo 32 de la Ley 80 de 1993.

CONTRATO DE INTERVENTORÍA – Finalidad - Correcta ejecución del contrato – CONTRATO DE INTERVENTORÍA – Seguimiento técnico – Conocimientos técnicos o complejidad

El contrato de interventoría tiene por fin seguir, verificar y promover la correcta ejecución del contrato, lo cual es en un todo concordante con la definición que sobre esta clase de negocios jurídicos trae el inciso tercero del artículo 83 de la Ley 1474 de 2011, en tanto señala que "la interventoría consistirá en el seguimiento técnico que sobre el cumplimiento del contrato realice una persona natural o jurídica contratada para tal fin por la Entidad Estatal" con la precisión de que se deberá celebrar "cuando el seguimiento del contrato suponga conocimiento especializado en la materia, o cuando la complejidad o la extensión del mismo lo justifiquen …".

CONTRATO DE INTERVENTORÍA – Informes de interventoría – Mecanismo adecuado para el seguimiento del contrato estatal

[…] los informes de la interventoría constituyen el mecanismo adecuado –sin ser el único– con el que cuentan las entidades públicas para monitorear la ejecución de sus contratos y, por esta vía, para conocer el cumplimiento o incumplimiento de las obligaciones de sus contratistas, lo que explica que, a su vez, se constituyan, por excelencia, en el principal elemento demostrativo de tales aspectos.

CONTRATO DE INTERVENTORÍA – Facultades del supervisor o del interventor – Informes – Ley 1474 de 2011 artículo 83 – DEBER DE VIGILANCIA DEL CONTRATO ESTATAL – Desconocimiento de obligaciones – Falta disciplinaria – Responsabilidad solidaria con el contratista

El artículo 83 de la Ley 1474 de 2011 señala expresamente que tanto las labores de supervisión como las de interventoría comportan "el seguimiento al ejercicio del cumplimiento obligacional por la entidad contratante sobre las obligaciones a cargo del contratista", por lo cual quienes las desempeñen están facultados para solicitar informes, aclaraciones y explicaciones sobre el desarrollo del contrato y, paralelamente, asumen la responsabilidad de mantener informada a la entidad contratante respecto de los hechos o circunstancias que, entre otras cosas, puedan poner o pongan en riesgo el cumplimiento del objeto pactado, o cuando el incumplimiento se presente, al punto que incumplir este deber constituye falta disciplinaria, inhabilidad para contratar con el Estado –en los términos del literal k) del artículo 8 de la Ley 80 de 1993– y genera responsabilidad solidaria con el contratista "de los perjuicios que se ocasionen con el incumplimiento por los daños que le sean imputables al interventor".

DEBER DE VIGILANCIA DEL CONTRATO ESTATAL – Entidad contratante – Deber de seguimiento al contrato estatal

las entidades públicas puedan, dentro del marco de sus competencias, hacer uso de otros mecanismos tendientes a corroborar lo reportado por quienes han contratado específicamente para que sea su apoyo técnico en la ejecución de otro contrato; tampoco que, en ejercicio del derecho de defensa y contradicción, tales informes puedan ser discutidos y hasta desvirtuados por los contratistas en el marco del procedimiento administrativo respectivo; sin embargo, esto no desdice de la aptitud que tales documentos tienen –cuando están debidamente soportados– para servir como mecanismo para que las contratantes obtengan el conocimiento de la ejecución del contrato –dentro de ello, de los incumplimientos– y tampoco de que las investigaciones adicionales que decidan emprender para confirmar lo reportado, o los procedimientos administrativos que se deban adelantar en garantía del debido proceso, deban realizarse dentro de términos razonables que tomen en consideración la protección del patrimonio público, lo que impone el deber de las entidades públicas de ejercer las prerrogativas de las que están investidas –o de avanzar en cualquier otro mecanismo– dentro del término de prescripción ordinaria para ejercer las acciones derivadas del contrato de seguro.

DEBER DE VIGILANCIA DEL CONTRATO ESTATAL – Deber de protección del patrimonio público por parte de la entidad estatal – PRESCRIPCIÓN EXTINTIVA DE LA ACCIÓN – Contrato de seguro

El deber de proteger el patrimonio público impone a las entidades estatales que una vez conocida la ocurrencia del hecho que da base a la acción derivada del contrato de seguro, adelanten todas las actuaciones que estimen convenientes o necesarias de cara la reclamación de su derecho –bien sea por vía administrativa o a través de mecanismos

alternativos de solución de conflictos– dentro del derrotero infranqueable establecido por el término de prescripción extintiva al que se refiere el artículo 1081 del Código de Comercio, puesto que, al tratarse de un plazo perentorio de carácter objetivo, su cómputo no pende de supuestos que están sujetos a consideraciones subjetivas ajenas a lo regulado en la ley.

CONSEJO DE ESTADO
SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO
SECCIÓN TERCERA
SUBSECCIÓN A

Consejero ponente: JOSÉ ROBERTO SÁCHICA MÉNDEZ

Bogotá, D.C., cuatro (4) de abril de dos mil veinticinco (2025)

Expediente:	**250002336000 201900733 01 (69573)**
Demandante:	**La Previsora S.A. Compañía de Seguros**
Demandado:	**Distrito Capital de Bogotá**
Acción:	**Controversias contractuales**
Asunto:	**Sentencia de segunda instancia**

Temas: *PRESCRIPCIÓN ORDINARIA DE LA ACCIÓN DERIVADA DEL CONTRATO DE SEGURO – es un término de carácter objetivo que se computa a partir de cuando el interesado conoció o debió conocer del hecho que da base a la acción / INTERVENTORÍA – constituye un medio dispuesto por el legislador para que las entidades públicas contratantes cumplan con su función de realizar la vigilancia técnica permanente del contrato, por tanto, los informes que presenten los interventores son aptos para que conozcan la ocurrencia de incumplimientos.*

Surtido el trámite de ley sin que se advierta causal de nulidad que invalide lo actuado, la Sala procede a resolver el recurso de apelación presentado por la demandante en contra de la sentencia mediante la cual se negaron sus pretensiones.

La controversia se refiere a la validez de las resoluciones por medio de las cuales se declaró la ocurrencia de un siniestro y se hizo efectiva la póliza que lo amparaba.

I. LA SENTENCIA IMPUGNADA

1. Corresponde a la decisión adoptada el 23 de junio de 2022, por medio de la cual la Subsección A de la Sección Tercera del Tribunal Administrativo de Cundinamarca negó las pretensiones de la demanda y condenó en costas a La Previsora S.A. Compañía de Seguros[1].

2. El anterior proveído decidió la demanda presentada el 16 de octubre de 2019[2] por La Previsora S.A. Compañía de Seguros S.A. (en adelante, la aseguradora, La Previsora o la demandante) en contra del Distrito Capital – Secretaría Distrital de Seguridad, Convivencia y Justicia (en adelante el Distrito, la Secretaría o el demandado) cuyas pretensiones, hechos principales y fundamentos jurídicos se enuncian a continuación.

Pretensiones

3. La demandante formuló las siguientes pretensiones:
(i) Que se declare la nulidad de la Resolución No. 513 del 23 de noviembre de 2017, por medio de la cual el Distrito Capital, a través de la Secretaría Distrital de

[1] Índice 36, SAMAI Tribunal.
[2] Reverso folio 26. C. ppal.

Seguridad, Convivencia y Justicia declaró el incumplimiento del contrato 730 del 19 de noviembre de 2010[3], así como la nulidad de la Resolución No. 569 del 20 de diciembre de 2017 que la confirmó.

(ii) Como consecuencia de la anterior declaración y a título de restablecimiento del derecho, pidió que se ordene reintegrar a la aseguradora la suma que hubiere pagado en virtud de lo decidido en las resoluciones demandas, e indemnizar los perjuicios causados a la aseguradora.

Hechos

4. En apoyo de sus pretensiones, la demandante se refirió a los siguientes hechos[4]:

5. El 19 de noviembre de 2010, el Fondo de Vigilancia y Seguridad de Bogotá (en adelante el Fondo o el contratante) y la sociedad Constructora Castel Camell Ltda. (en adelante la constructora o la contratista) celebraron el contrato No. 730, cuyo objeto consistió en la construcción de la nueva sede administrativa del Comando de Policía Metropolitana de Bogotá, D.C., por un valor de $43.794’257.360 y un plazo de ejecución inicial de 15 meses contados a partir de la suscripción del acta de inicio.

6. Con el objeto de garantizar el cumplimiento del contrato, La Previsora y Ace Seguros S.A. –hoy CHUBB S.A.–, en coaseguro, expidieron la póliza No. 3000314, la primera en un porcentaje del 55% del cubrimiento y la segunda en uno de 45%.

7. El Fondo entregó los planos, memorias y diseños de manera tardía y fragmentada, lo que afectó la ejecución del contrato. En noviembre de 2011, cuando la obra presentaba un porcentaje de avance del 70%, se remitieron al contratista nuevos planos arquitectónicos de los pisos 1 y 2.

8. Las partes suscribieron sendas prórrogas y suspensiones al contrato, con ocasión de: (i) el fenómeno de la niña[5], (ii) el vencimiento del plazo pactado para el

[3] El contrato 730 de 2010 lo suscribió el Fondo de Vigilancia y Seguridad de Bogotá que era un establecimiento público con personería jurídica (art. 1, acuerdo 28 de 1992). A través del Acuerdo 637 del 31 de marzo de 2016, se ordenó la supresión de esa entidad (art. 6) y se creó la Secretaría Distrital de Seguridad, Convivencia y Justicia (art. 4) dentro del Sector de Seguridad, Convivencia y Justicia del Distrito (arts. 1 y 3). En el artículo 7 de ese mismo acuerdo se dispuso, entre otras cosas, que a partir de su entrada en vigencia “*La Secretaría de Seguridad, Convivencia y Justicia subrogará al Fondo de Vigilancia y Seguridad en la titularidad de los derechos que a este corresponden y en el cumplimiento de las obligaciones a su cargo*”. Posteriormente, a través del artículo 29 del Decreto 409 del 30 de septiembre de 2016 –por medio del cual se hizo efectiva la supresión del Fondo y se ordenó su liquidación– se dispuso que “*Los contratos vigentes al momento de la suscripción del presente decreto, suscritos por el Fondo de Vigilancia y Seguridad de Bogotá. D.C. se entenderán subrogados, en el estado en que se encuentren, a la Secretaría Distrital de Seguridad, Convivencia y Justicia en cumplimiento a lo ordenado en el inciso 2 del artículo 7 del Acuerdo Distrital 637 de 2016*”. Este artículo fue modificado por el artículo 5 del Decreto 517 de 2017 que dispuso que *“Los contratos que al inicio del proceso liquidatorio del Fondo de Vigilancia y Seguridad de Bogotá. D.C., esto es, al treinta (30) de septiembre de 2016 estuvieren en ejecución, según el plazo pactado, se entenderán subrogados en el estado en que se encuentren, a la Secretaría Distrital de Seguridad, Convivencia y Justicia, en cumplimiento a lo ordenado en el inciso 2 el artículo 7 del Acuerdo Distrital 637 de 2016”.* En virtud de todo lo anterior, el Distrito, a través de la Secretaría de Seguridad, Convivencia y Justicia, expidió los actos administrativos cuya legalidad se debate en este juicio.

[4] Se referenciaron varios hechos generales y se transcribieron varias cláusulas del contrato, no se identificó cuál fue la causa que dio lugar a la expedición de las resoluciones demandadas.

[5] El 12 de marzo de 2012, se suscribió una prórroga por 180 días siguientes al vencimiento de la fecha inicialmente pactada. El 7 de septiembre siguiente se suscribió otra prórroga por el término de seis meses (no se especificó en la demanda a qué correspondió esta prórroga).

contrato de interventoría[6], (iii) las mesas de trabajo que se instalaron con el objeto de intentar un arreglo directo respecto de los inconvenientes que se habían presentado en la ejecución de las obras[7]; (iv) la revalidación de la licencia de construcción[8]; y (v) el procedimiento administrativo sancionatorio que se inició en contra del contratista por el presunto incumplimiento de sus obligaciones[9].

9. El 16 de diciembre de 2015 el Fondo citó a la constructora y a La Previsora para adelantar audiencia por el presunto incumplimiento de las obligaciones del contrato. La diligencia se reprogramó para el 18 de enero de 2016 para que se citara a Ace Seguros S.A. – hoy CHUBB S.A.–.

10. A través del Acuerdo 637 de 2016, se ordenó la supresión del Fondo, orden que se ejecutó mediante el Decreto 409 del 30 de septiembre de 2016, en virtud de lo cual la Secretaría Distrital de Seguridad, Convivencia y Justicia se subrogó en la posición de aquél en el contrato.

11. El 23 de junio de 2017 la Secretaría citó a audiencia por el presunto incumplimiento de las obligaciones del contrato, el cual declaró a través de Resolución No. 513 del 23 de noviembre de 2017. En contra de este acto administrativo las aseguradoras interpusieron recurso de reposición que fue decidido negativamente a través de Resolución No. 569 del 20 de diciembre de 2017.

Las normas violadas y el concepto de violación

12. La aseguradora manifestó que con la expedición de los actos administrativos demandados se vulneraron los artículos 2, 6, 29 y 229 constitucionales; 4 –núm. 8 y 9–, 24 –núm. 8– y 32 –núm. 2– de la Ley 80 de 1993; 20 del Decreto 1510 de 2013; 86 de la Ley 1474 de 2011; 1609 del Código Civil; 1602, 1603 y 1609 del Código de Comercio.

13. La Sala advierte que en la demanda no se hizo referencia a las razones que condujeron al Distrito a declarar el incumplimiento del contrato y a hacer efectiva la cláusula penal afectando la póliza de cumplimiento a través de las resoluciones demandadas, aspecto que resulta determinante para comprender los cargos de nulidad que en su contra se propusieron, por lo cual, en aras de ofrecer claridad al asunto, se precisa que el incumplimiento se fundamentó en el hecho de que las obras que se ejecutaron presentaron defectos estructurales que impidieron su terminación e impusieron su reconstrucción parcial y el reforzamiento de sus estructuras, previa realización de nuevos diseños estructurales.

---

[6] El 29 de diciembre de 2012 se suspendió el contrato por ese motivo. Esta suspensión fue objeto de varias prórrogas hasta el 2 de septiembre de 2013, cuando se suscribió un nuevo contrato de interventoría.
[7] El 14 de enero de 2014 se amplió el término de la segunda suspensión del contrato. En la demanda no se refirió cuándo se suscribió ni cuál fue el motivo de la segunda suspensión. El 14 de marzo de 2014 se amplió por tercera vez la segunda suspensión y el 30 de mayo siguiente se amplió el plazo del contrato en 26 días contados desde el 1 de junio de 2014.
[8] El 5 de septiembre de 2014 se suspendió el contrato hasta que se obtuviera la revalidación de la licencia de construcción. El 10 de septiembre de 2014 se amplió el plazo del contrato en 6 meses contados desde la obtención de esa licencia.
[9] Se refirió a las suspensiones que se suscribieron por ese motivo el 15 de marzo de 2016 y el 29 de noviembre de ese mismo año.

14. La aseguradora señaló que los actos administrativos demandados están viciados de nulidad porque:

15. (i) Se fundaron en una indebida valoración probatoria que condujo a concluir que las deflexiones que se presentaron se debieron a problemas de diseños y a la incorrecta ubicación de los refuerzos. Indicó que esta conclusión se basó exclusivamente en el informe rendido por la Sociedad Colombiana de Ingenieros, sin considerar: *a)* lo señalado en el dictamen pericial realizado por la firma Ingestructuras Ltda., según el cual las deflexiones se debieron a problemas de rigidez y no de resistencia, en la medida que se ocasionaron por la falta de grosor de la placa y no por la ubicación de los refuerzos; *b)* lo manifestado por los ingenieros de la Sociedad Colombiana de Ingenieros en audiencia del 27 de agosto de 2017, en la que expresaron que, incluso, de haberse colocado los refuerzos en la ubicación indicada en los diseños, las deflexiones se habrían presentado; y, *c)* la localización de los refuerzos no estaba identificada en los planos, por lo que no podía afirmarse que la constructora los hubiese colocado en contra de lo definido en ellos.

16. (ii) Falsa motivación, en tanto el Distrito adujo durante la actuación administrativa que el contratista incumplió con la obligación de revisar los diseños consagrada en los numerales 7 y 18 de la cláusula quinta, cuando lo cierto es que: *a)* en tales estipulaciones no se estableció ese compromiso a cargo del constructor; además de que en las resoluciones demandadas no se indicó en qué parte de los pliegos de condiciones, o de los otrosíes aquélla se estableció; *b)* no es posible aceptar la afirmación del demandado en cuanto a que esa actividad hacía parte del AIU porque en los pliegos no se exigió que en la propuesta se discriminara ese concepto, por lo cual el constructor no lo hizo. De existir alguna comunicación en ese sentido, ésta no tendría la virtualidad de modificar el contrato; *c)* en contra de lo indicado en los actos administrativos demandados, en la matriz de riesgos se estipuló que el derivado de los errores de los diseños estaba en cabeza del contratante.

17. (iii) Falta de competencia temporal para declarar el incumplimiento. El plazo de treinta (30) meses con que contaba el demandado para hacer esa declaración[10] empezó a computarse a partir del 13 de mayo de 2015, cuando finalizó el plazo de ejecución del contrato, y venció el 13 de noviembre de 2017; sin embargo, la Resolución 513 se expidió el día 23 de ese mismo mes y año. El demandado no podía tener en cuenta el otrosí No. 5 del 15 de septiembre de 2015 porque se suscribió con posterioridad a la fecha de terminación del plazo que se estableció en el otrosí No. 4 –13 de mayo de 2015–.

18. Proporcionalidad en la aplicación de la cláusula penal. El Distrito no aplicó lo dispuesto en los artículos 1596 del Código Civil y 867 del Código de Comercio, en concordancia con la jurisprudencia del Consejo de Estado, en tanto el valor por el que hizo efectiva la cláusula penal no consideró que el constructor ejecutó el 87% del contrato.

[10] Se refiere al término de 6 meses para realizar la liquidación del contrato y al plazo de 24 meses para incoar la demanda de controversias contractuales, dentro del cual, en los términos del artículo 11 de la Ley 1150 de 2007, también se puede realizar el balance final de cuentas de manera bilateral o unilateral.

19. Prescripción de la acción derivada del contrato de seguro. La Resolución No. 513 del 23 de noviembre de 2017 se expidió después de vencidos los dos años contados a partir de la fecha en la que la entidad tuvo conocimiento de la ocurrencia del siniestro (art. 1081, Código de Comercio). El informe de interventoría del 10 de noviembre de 2015 –mencionado en la citación a audiencia del 16 de diciembre de 2015– estableció la presencia de fisuras en la construcción desde el 22 de agosto de 2012, fecha en la que ordenó hacerles un seguimiento a las presentadas en los voladizos, y en acta del 12 de octubre de 2012 se hizo un requerimiento al contratista sobre el comportamiento evidenciado en las placas de entrepisos sobre exposición de armadura y demarcación de panelas, que garantizaban el espesor del recubrimiento interior.

20. Violación del debido proceso por no dar aplicación a las normas sobre reconstrucción de expedientes (art. 126 del Código General del Proceso). En audiencia del 11 de enero de 2016, el contratista presentó sus descargos y allegó varias "*AZ*" con pruebas documentales tendientes a demostrar el cumplimiento de sus obligaciones; sin embargo, esta documentación, así como la grabación de la audiencia y el acta de la misma, se perdieron al momento en el que la Secretaría asumió la posición del Fondo en el contrato. El contratista solicitó la reconstrucción del expediente, petición que se negó sobre la base de que la información no era relevante, pese a ser el fundamento de defensa del constructor. Esta determinación condujo a que no se realizara el análisis de la matriz de riesgos y a que, en virtud de ello, el demandado concluyera que el riesgo de diseños recaía en el constructor.

21. Responsabilidad de la aseguradora hasta el límite del valor asegurado. El máximo valor asegurado respecto del amparo de cumplimiento ascendió a $4.379'425.736, por tanto, la obligación de La Previsora no puede superar ese monto. Dado que se trata de un seguro de carácter meramente indemnizatorio se debe establecer con precisión el monto de la cuantía a afectar deduciendo las sumas que se encuentren a favor del contratista.

22. Compensación. Solicitó que se compensen los saldos que resulten a favor del contratista, los cuales deben ser descontados del monto de la indemnización a cargo de la aseguradora.

La contestación de la demanda

23. El Distrito contestó la demanda y se opuso a todas las pretensiones. Como fundamento expresó:

24. Falta de legitimación en la causa por activa. La póliza de cumplimiento la expidieron La Previsora y Ace Seguros S.A. – hoy CHUBB S.A.– en coaseguro, por tanto, la primera no podía pretender la nulidad total de los actos administrativos, pues, además, no estaba facultada para representar a CHUBB S.A.[11].

[11] La excepción se resolvió negativamente a través de proveído del 15 de marzo de 2021. El Tribunal concluyó que La Previsora sí tenía legitimación para pretender la nulidad de las resoluciones demandadas, en tanto en ellas se le impuso la obligación de pagar el monto de la indemnización en un porcentaje equivalente al 55% , según el amparo que ella asumió.

25. Los actos administrativos no están viciados de nulidad por falta de competencia, dado que el contrato no finalizó en la fecha señalada por la aseguradora. El plazo estipulado fue objeto de varias prórrogas, suspensiones y reanudaciones, todas bajo el entendimiento de las partes –que debe primar en la interpretación de las cláusulas convenidas– de que el negocio jurídico aún se encontraba vigente, tanto que en esos acuerdos se indicó el tiempo que faltaba para que finalizara el plazo de ejecución estipulado.

26. La interpretación que señala la aseguradora es contraria a lo convenido por las partes. El 26 de junio de 2014 acordaron ampliar el plazo del contrato por un término de cuatro meses (4) que se cumplían el 26 de octubre siguiente. Para el momento de suscripción de este otrosí el contrato estaba suspendido, pero se acordó reiniciarlo para que se realizaran obras de urbanismo y se terminaran otras no ejecutadas. El 5 de septiembre de 2014 se suspendió nuevamente el plazo hasta que se obtuviera la revalidación de la licencia de construcción que vencía al día siguiente. Estando en vigencia esta paralización del plazo, el 10 de septiembre de 2014 se estipuló ampliarlo por un término de seis (6) meses contados a partir de la renovación de dicha licencia de construcción, lo que tuvo lugar el 15 de septiembre de 2015; por tanto, el plazo feneció el 16 de marzo de 2016. Aunque el 15 de marzo de 2015 se acordó una reanudación, esta se suscribió exclusivamente para realizar trabajos de urbanismo.

27. En el caso de los contratos estatales no aplica lo dispuesto en el artículo 1081 del Código de Comercio sobre la prescripción de la acción derivada del contrato de seguro, toda vez que: (i) esa norma está diseñada para los casos en los que se debe presentar reclamación ante la aseguradora, carga que no deben asumir las entidades públicas que, además, no están obligadas a acudir a la jurisdicción para obtener la declaración de ocurrencia de siniestro; (ii) las entidades públicas están facultadas para declarar el incumplimiento por vía de acto administrativo, para lo cual deben agotar un procedimiento en el que se vincule a la aseguradora; (iii) el término con el que cuentan para declarar el incumplimiento se deriva de las normas que regulan su contratación estatal, que conducen a que esa declaración se puede hacer hasta antes de que venza el plazo para la liquidación del contrato, no desde que tengan o debieran tener conocimiento del incumplimiento; (iv) la jurisprudencia del Consejo de Estado ha señalado que el siniestro debe ocurrir dentro de la vigencia de la póliza, no que la declaración de incumplimiento se deba hacer dentro de los dos años siguientes a la materialización del riesgo.

28. No se vulneró el debido proceso, en tanto la actuación administrativa estuvo soportada en las pruebas que demuestran el incumplimiento del contratista, se garantizaron las etapas del procedimiento y la participación de los vinculados en todas ellas.

29. En el procedimiento administrativo se demostró el incumplimiento del contratista. La decisión demandada se basó en el dictamen pericial que rindió la Sociedad Colombiana de Ingenieros, en el que se arribó a las siguientes conclusiones: (i) los defectos que se presentaron en las obras ejecutadas eran de tal gravedad que impedían su ocupación e imponían la necesidad de reconstruir sus componentes esenciales, (ii) tales defectos se originaron en fallas de diseños que debieron ser advertidos por el constructor, y (iii) en defectos constructivos

imputables de manera exclusiva a él, particularmente, en la elaboración de los entrepisos que son independientes y adicionales a los defectos de diseños, en tanto están relacionados con la inadecuada colocación de los refuerzos.

Alegatos en primera instancia[12]

30. En el término para alegar de conclusión se pronunció la parte demandante para reiterar los argumentos que expuso en el libelo introductorio y en el traslado de las excepciones[13], y agregó que en este caso se configuró la excepción de contrato no cumplido, por tanto, no podía exigirse el cumplimiento del contratista. Señaló que el Fondo incurrió en serias inobservancias de sus obligaciones que condujeron a que se generaran sobrecostos para el contratista y se afectara el plazo pactado[14].

Los fundamentos de la sentencia impugnada

31. Como soporte de su decisión, el Tribunal desarrolló las siguientes razones[15]:

32. No se configuró el vicio de nulidad por falta de competencia temporal. La prórroga No. 4 se celebró el 27 de junio de 2014 y en ella se acordó ampliar el plazo por un término de cuatro (4) meses, esto es, hasta el 27 de octubre de 2014. Antes del vencimiento de este término, el 5 de septiembre de 2014 las partes convinieron suspender el plazo hasta que se obtuviera la revalidación de la licencia de construcción. Posteriormente, el 10 de septiembre de ese mismo año (prórroga 5) acordaron extender el plazo del contrato en seis (6) meses después de que se obtuviera tal documento, lo que ocurrió el 28 de septiembre de 2015; por tanto, el plazo establecido en este último acuerdo finalizó el 28 de marzo de 2016; de manera que, incluso, sin contar con las posteriores suspensiones y prórrogas que se estipularon, se concluye que la Resolución 513 se profirió dentro del término de dos años siguientes, pues se expidió el 23 de noviembre de 2017.

33. La prórroga No. 5 se suscribió en vigencia del contrato, en tanto se celebró el 10 de septiembre de 2014 y no el 15 de septiembre de 2015 como se afirmó en la demanda, por lo cual, incluso si se tomara como cierta la fecha de terminación

[12] Con base en lo dispuesto en el numeral 1 del artículo 13 del Decreto 806 de 2020 –dado que no había excepciones previas ni mixtas pendientes de resolver y las partes solo solicitaron pruebas documentales–, en auto del 15 de diciembre de 2021, el Tribunal prescindió de la audiencia inicial, fijó el litigio, decretó como pruebas las aportadas con la demanda y la contestación, así como los antecedentes administrativos aportados por las partes por medios electrónicos, y corrió traslado para alegar de conclusión. (cd 1, archivo 17).
[13] Índice 32, SAMAI Tribunal.
[14] Hizo un recuento de los incumplimientos que atribuye al contratante, que la Sala sintetiza en: (i) entrega tardía del predio en el que se debían construir las obras, porque el acta de inicio se suscribió el 13 de diciembre de 2010 y el inmueble se entregó el 20 de enero de 2011; (ii) entrega tardía, incompleta e inidónea de los documentos técnicos del contrato (se refirió, entre otros, a planos -arquitectónicos, eléctricos, hidráulicos, gas incendio–, estudios, diseños, levantamiento topográfico, memorias de cálculo, guía ambiental, disponibilidad manual de supervisión), indicó que algunos documentos se entregaron en medio magnético sin sello de Curaduría ni firma de los especialistas, que los planos y diseños contenían errores que fueron observados por el constructor los cuales, incluso, implicaron el cambio de planos previamente entregados, que las respuestas a estas observaciones fueron incompletas, lo que denota los problemas de calidad de los planos estructurales entregados; (iii) falta de aprobación de diseños de redes de acueducto y alcantarillado sanitario y pluvial; (iv) vencimiento de licencia urbanística y de construcción; (v) cambio de los planos de los pisos 2 y 3 después de un año de suscrita el acta de inicio y cuando la obra tenía un avance del 70%; (vi) la interventoría suspendió la actividad de las pantallas en concreto visto blanco –lo que impedía realizar las placas de entrepiso– y se negó a reconocer lo ejecutado en contra del precio señalado en la oferta, conducta que fue avalada por el Fondo que tiempo después pagó solo algunas de estas actividades; (vii) no dispuso de interventoría durante toda la ejecución del contrato, lo que condujo a la necesidad de suspenderlo, con la consecuente generación de efectos adversos para el contratista y la obra, y (viii) las mayores cantidades de obra reconocidas en un documento de arreglo directo en mesas de trabajo no le fueron pagadas al constructor.
[15] *Ver* folios 1258 a 1277, cuaderno del Consejo de Estado.

del contrato indicada por la aseguradora –13 de mayo de 2015– se arribaría a la misma conclusión.

34. La reanudación del 25 de marzo de 2015 tuvo por objeto realizar algunas actividades previas a que empezara a computarse la ampliación del plazo estipulada en la prórroga No. 5, por tanto, no afectó el término de seis (6) que las partes acordaron que se computaría a partir de que se obtuviera la revalidación de la licencia de construcción. Así lo expresaron al suscribir ese acuerdo y lo ratificó el contratista en comunicación de esa misma fecha.

35. No operó la prescripción de la acción derivada del contrato de seguro. De conformidad con la jurisprudencia del Consejo de Estado, la declaratoria de ocurrencia del siniestro a través de acto administrativo debe realizarse dentro del término de dos (2) años al que se refiere el artículo 1081 del Código de Comercio; no obstante, la contabilización de ese término debe hacerse tomando en consideración el contexto del procedimiento administrativo sancionatorio y la realidad contractual.

36. Las fisuras en la estructura se empezaron a evidenciar en el año 2012; sin embargo, no es posible computar el término de dos (2) años desde ese momento, porque para entonces no se tenía conocimiento de la causa que las generó y, por tanto, no había certeza de que fueran imputables al contratista, tanto que el 31 de marzo de 2014 las partes acordaron poner en conocimiento de un tercero experto los defectos presentados en las placas y voladizos de la obra para que determinara si eran imputables a fallas en los diseños o en el proceso constructivo, lo que se supo con el dictamen técnico rendido por la Sociedad Colombiana de Ingenieros en el mes de noviembre de 2016, por lo cual el término se computó hasta noviembre de 2018. Como las resoluciones demandadas se expidieron en el año 2017 no se configuró la prescripción.

37. No se vulneró el derecho al debido proceso, toda vez que las pruebas a las que se refiriere La Previsora se aportaron antes de que la Secretaría recibiera las actuaciones del procedimiento administrativo sancionatorio y decidiera reiniciarlo, momento en el que retrotrajo todas las actuaciones y concedió nuevamente oportunidad al contratista y a las aseguradoras para que presentaran descargos y aportaran las pruebas que estimaran necesarias.

38. No hubo indebida valoración probatoria. El hecho de que el Distrito hubiere basado sus conclusiones de manera preferente en el dictamen pericial rendido por la Sociedad Colombiana de Ingenieros no torna inadecuada su valoración, de un lado, porque ese dictamen se practicó en virtud del acuerdo que suscribieron las partes el 31 de marzo de 2014, en el sentido de poner en conocimiento de un tercero imparcial los defectos evidenciados en las placas y en los voladizos, cuyo concepto tendría efectos vinculantes entre ellas; de otro, porque la Secretaría sí tuvo en cuenta el dictamen pericial aportado por el contratista en el curso del procedimiento administrativo, pero concluyó que no desvirtuaba la conclusión de la Sociedad Colombiana de Ingenieros, sino que la reafirmaba.

39. Si bien en la demanda la aseguradora afirmó que la entidad no tuvo en cuenta la diferencia entre los conceptos de rigidez y resistencia y su incidencia en la

determinación del origen de los defectos, lo cierto es que no trajo al proceso una prueba técnica que avalara su conclusión. Con todo, la Secretaría sí se pronunció sobre ello en las resoluciones demandas, al señalar que, si bien las deformaciones en las placas eran determinadas por la rigidez de la sección de concreto, ésta se modificó o degradó excesiva y anticipadamente debido a la incorrecta ubicación de los refuerzos, conclusión que no fue desvirtuada en el proceso por la demandante.

40. Las resoluciones demandadas no están viciadas de nulidad por falsa motivación. Es cierto que en ninguna de las estipulaciones contractuales se estableció expresamente la obligación del contratista de revisar los diseños; sin embargo, a partir de las obligaciones que asumió sí se deriva que su compromiso no se limitaba a la construcción de la obra, sino que también entrañaba el deber de verificar los diseños y planos en aras de lograr de manera óptima el objeto convenido, en tanto se comprometió a: (i) realizar la coordinación completa con la interventoría, de los planos del proyecto, y en caso de evidenciar inconsistencias en los mismos, infórmalos al Fondo; (ii) utilizar su experiencia para obtener resultados óptimos de obra; (iii) revisar todos los documentos necesarios para verificar detalles, dimensiones, cantidades y especificaciones de materiales y; (iv) en caso de encontrar errores u omisiones en los planos y diseños reportarlos de forma inmediata, lo cual se reafirma porque en el otrosí del 10 de septiembre de 2010 el constructor asumió la obligación de entregar todos los ítems objeto del contrato en condiciones óptimas y de calidad.

41. Si bien no correspondía al contratista asumir la posición del diseñador, lo cierto es que, si advertía falencias en los diseños y estudios que pudieran afectar en la construcción, las debía poner en conocimiento del contratante para que tomara las medidas pertinentes. Este entendimiento se reafirma porque esa fue la forma en la que actuó el contratista respecto de los voladizos, lo que condujo a que las fallas en relación con éstos no le fueran atribuidas.

42. Contrario a lo afirmado en la demanda, en las resoluciones acusadas sí se hizo alusión a la distribución del riesgo establecida en el contrato, en el sentido de señalar que los que asumió el Fondo respecto de la entrega tardía de los estudios y planos y/o planos y diseños defectuosos se refería a los costos que en virtud de ellos se podían derivar por mayor permanencia en obra, no respecto de los daños que se pudieran generar en caso de que el contratista no cumpliera su obligación de verificar esos documentos y advertir a la entidad los errores que observara –que en las resoluciones se calificaron de evidentes– para que realizara los ajustes respectivos. El Tribunal señaló que la interpretación que realizó la Secretaría en relación con este aspecto era acertada, en tanto era coherente con las obligaciones del constructor respecto de la revisión de los diseños.

43. No se evidenció una indebida tasación de la cláusula penal. La construcción de una obra es una obligación indivisible, en tanto se requiere de su ejecución total para que pueda ser utilizada y reporte una utilidad al contratante; sin embargo, el contratista incurrió en un incumplimiento definitivo de su obligación principal, a la par que el Distrito no aceptó ninguna parte de la obra, la cual, por el estado en el que quedó impuso la necesidad de contratar nuevos diseños y de refaccionar gran parte de la misma, por lo cual la entidad estimó que los perjuicios, incluso,

superaban el valor de la tasación anticipada, lo cual no fue desvirtuado por la aseguradora.

44. No se superó el monto de la indemnización que asumió la aseguradora en caso de configuración del siniestro de incumplimiento, puesto que la indexación que realizó la entidad respecto del valor pactado a título de cláusula penal desde el momento en que ésta se estipuló hasta la expedición del acto administrativo sancionatorio solo implicó traer a valor presente ese valor.

45. La aseguradora no formuló pretensión tendiente a que se realizara la compensación; además, no se acreditó que hubiese sumas a favor del contratista con la cuales se pudiera compensar el valor pactado a título de cláusula penal.

II.

III. EL RECURSOS DE APELACIÓN

46. La aseguradora solicitó que se revoque la sentencia de primera instancia y, en su lugar, se acceda a las pretensiones de la demanda. Como fundamento, en suma, expresó:

47. La interpretación del Tribunal respecto de la prescripción de la acción derivada del contrato de seguro es errónea, en tanto desconoce que el artículo 1081 del Código de Comercio establece que el término se cuenta desde el momento en que el interesado tuvo o debió tener conocimiento de los hechos que dan origen a la reclamación o, por lo menos, desde que razonablemente pudo adquirir tal conocimiento, lo cual, de conformidad con la citación a audiencia del 16 de diciembre de 2015, ocurrió desde octubre de 2012, cuando el Fondo se enteró de las fisuras que presentaba la estructura, y se corrobora con las actas de comité técnico de obra en las que la interventoría puso de presente tales defectos; de manera que resulta inexcusable la actitud pasiva del contratante en tanto esperó más de cuatro (4) años para practicar un dictamen técnico pericial.

48. En aplicación del principio de proporcionalidad[16] y el criterio de equidad[17], se impone a las autoridades administrativas y a los jueces ajustar el monto de la cláusula penal en función de la ejecución parcial de las obligaciones del contrato. El constructor ejecutó el 87%, por tanto, se debe ajustar el monto de la cláusula penal. Ese porcentaje de ejecución se encuentra acreditado en el proceso; sin embargo, el Tribunal hizo caso omiso de ello, con fundamento en que no se acreditó que el monto de los perjuicios fuera menor, carga que le correspondía asumir a la entidad pública demandada.

49. El Tribunal no consideró que en este caso se configuró la excepción de contrato no cumplido en razón de los incumplimientos en los que incurrió el contratante, que dan cuenta de la configuración del vicio de falsa motivación[18].

---

[16] Que señaló que responde al equilibrio que debe existir en la relación contractual en función de que la utilidad de los contratantes pueda ser vista de manera equivalente y que, en el marco de los procedimientos sancionatorios determina que la sanción no resulte excesiva de cara a la conducta, ni insignificante en razón de aquélla.
[17] Que indicó que procura evitar la arbitrariedad que pueda resultar de la aplicación de una norma a situaciones cuyas especificidades imponen soluciones diferentes a la estricta y rigurosamente derivada de la ley.
[18] Reiteró los incumplimientos a los que hizo alusión en los alegatos de conclusión que presentó en la primera instancia.

50. Insistió en el cargo de falta motivación por indebida valoración probatoria, con base en los mismos argumentos presentados en la demanda y en los alegatos de conclusión de la primera instancia. Igualmente, insistió en los argumentos del cargo de nulidad por falta de competencia temporal.

Trámite de segunda instancia

51. Mediante auto del 25 de agosto de 2022[19], el Tribunal concedió el recurso de apelación y esta Corporación lo admitió en proveído del 16 de marzo de 2023[20].

52. Dado que al presente asunto le son aplicables las previsiones de la Ley 2080 de 2021[21], que modificó el artículo 247 del CPACA, no se corrió traslado a las partes para alegar de conclusión, comoquiera que no se decretaron pruebas en segunda instancia[22]. Antes de que el expediente pasara a despacho para proferir fallo de segunda instancia, intervinieron la demandante y el demandado para insistir en sus argumentos[23]. El Ministerio Público guardó silencio.

IV. CONSIDERACIONES

Objeto de la apelación

53. Por razones metodológicas, el primer cargo de la apelación que la Sala abordará será el relacionado con la configuración de la prescripción de la acción derivada de contrato de seguro, pues su comprobación sería suficiente para declarar la nulidad de los actos administrativos en lo que concierne a la orden de hacer efectiva la póliza de cumplimiento que amparó al contrato No. 730 de 2010.

54. En lo que a ese aspecto concierne, lo que corresponde establecer es si el conocimiento de la ocurrencia del siniestro lo adquirió la entidad asegurada desde el mes de septiembre de 2012.

55. El artículo 1081 del Código de Comercio que regula la prescripción de las acciones que se derivan del contrato de seguro consagra un término extintivo para ejercerlas de dos (2) años –*prescripción ordinaria*– y uno de cinco (5) años –*prescripción extraordinaria*–. El primero, opera en función del *conocimiento* real o presunto que tenga el interesado respecto del hecho que da base a la acción –el hecho constitutivo del siniestro[24]–. Es decir, desde un factor subjetivo que se

---

[19] Cd 1, archivo 34
[20] Índice 3, SAMAI, CE
[21] El recurso de apelación se interpuso el 15 de julio de 2022, esto es, en vigencia de la Ley 2080 de 2021 *-25 de enero de 2021-*.
[22] "*ARTÍCULO 247. Trámite del recurso de apelación contra sentencias. El recurso de apelación contra las sentencias proferidas en primera instancia se tramitará de acuerdo con el siguiente procedimiento:*
(…)
5. Si fuere necesario decretar pruebas, una vez practicadas, el superior autorizará la presentación de alegatos por escrito, para lo cual concederá un término de diez (10) días. En caso contrario, no habrá lugar a dar traslado para alegar. El secretario pasará el expediente al despacho para dictar sentencia dentro de los diez (10) días siguientes de concluido el término para alegar o de ejecutoria del auto que admite el recurso.
6. El Ministerio Público podrá emitir concepto desde que se admite el recurso y hasta antes de que ingrese el proceso al despacho para sentencia".
[23] Índices 9 y 10. SAMAI CE.
[24] La materialización del hecho constitutivo del siniestro comporta el cumplimiento de la condición suspensiva que da lugar al surgimiento de la obligación de pago en cabeza de la aseguradora (art. 1072, 1077 y 1080, Código de Comercio).

atribuye a un sujeto determinado, el interesado –tomador, asegurado, beneficiario[25]–; el segundo, parte de un factor objetivo, en tanto se contabiliza desde que nace el respectivo derecho[26] y opera *contra toda clase de persona*. En el caso de los incapaces, al margen de si han conocido o no del siniestro; en el de los capaces, siempre que no hubieren conocido o debido conocer de su realización[27].

56. La aseguradora afirmó que las deficiencias de la obra las conoció el Fondo desde el mes de septiembre de 2012, y, por tanto, no podía hacerse efectiva la póliza. El Tribunal consideró que, si bien desde ese entonces se evidenciaron unas fisuras en la construcción, lo cierto era que no se tenía conocimiento de las causas que las generaron y, por ello, tampoco había certeza de que fueran imputables al contratista. Basado en esta circunstancia, el 31 de marzo de 2014, las partes acordaron poner el asunto en conocimiento de un tercero para que dictaminara al respecto, resultado de lo cual, solo hasta el mes de noviembre de 2016, con el dictamen rendido por la Sociedad Colombiana de Ingenieros se pudo establecer la responsabilidad del constructor, por lo cual el término de prescripción empezó a correr desde ese momento.

57. Revisadas las pruebas que obran en el expediente, la Sala encuentra que el Fondo conoció mucho antes del mes de noviembre de 2016 acerca de las fallas estructurales que atribuyó a la constructora.

58. Antes de mostrar la evidencia probatoria que acredita la anterior conclusión, se estima pertinente precisar que –según se deduce de las resoluciones demandadas– la obra presentó defectos estructurales relacionados con los voladizos (aleros[28]) y las placas de entrepiso; sin embargo, a la Constructora Castel Camell S.A.S. solo se atribuyeron los segundos[29], por lo cual el análisis probatorio se enfocará principalmente en las pruebas que dan cuenta del momento en que la entidad conoció de estos.

59. De conformidad con el hecho 13 de la citación a audiencia del 23 de junio de 2017[30], el 29 de septiembre de 2012 el Consorcio Intersecom –primer interventor

---

[25] Sujetos en relación con los cuales se predique algún derecho derivado del contrato de seguro. Al respecto se puede consultar, entre otras, las siguientes providencias: Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección A, sentencia del 5 de marzo de 2020 (Exp. 63.861) y sentencia del 21 de febrero de 2025 (Exp. 6993). Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, sentencia del 17 de noviembre de 2020, Exp. SC4312-2020. En el mismo sentido ha conceptuado la doctrina, al respecto se puede consultar HINESTROSA, Fernando, "*La prescripción extintiva*", Universidad Externado de Colombia, 2006, p. 73.

[26] Código de Comercio: "*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".

[27] Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, sentencia del 6 de diciembre de 2018, Exp. SC5927-2018, y Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección A, sentencia del 8 de abril de 2024, Exp. 60.718.

[28] Según se deduce del informe del 10 de noviembre de 2015, rendido por el ingeniero José del Carmen Nieto (especialista estructural de la interventoría Mebog), la estructura de voladizo corresponde o se asocia con los aleros.

[29] De conformidad con el punto 8 del literal B –"*La obligación de revisión de los diseños*"– de la Resolución No. 517, los voladizos también presentaron graves defectos; sin embargo, no se atribuyeron a la constructora porque respecto de éstos sí advirtió la existencia de defectos en los diseños a la interventoría y ésta le confirmó que debía construirlos sin resolver los problemas observados, que luego generaron deflexiones y problemas que hicieron necesaria la demolición y reconstrucción de esa parte de la obra (folio 25, c. 2).

[30] Cd 2, archivo "*citación a audiencia con el contrato No. 730 de 2010 para el 25 de julio de 2017*" pág. 3 (cd a folio 21, c. ppal).

del contrato de obra[31]– informó al Fondo acerca de las fisuras que presentaban los *aleros* de la construcción, con la indicación de que se debían al mal curado que el contratista había dado a tales elementos. No se mencionó nada frente a las placas de entrepiso. Se agrega que en el expediente no obra el informe antes referido.

60. Consta en el proceso que el 19 de marzo de 2013[32], previa solicitud del Fondo, el Consorcio Intersecom presentó concepto sobre el estado de las placas de entrepiso, los aleros y la instalación de la viga IP. En punto a las placas, referenció que la Constructora modificó el aligeramiento inicialmente utilizado en obra por tema de costos y que el nuevo material empleado (icopor) falló "*permitiendo que los distanciadores del refuerzo penetraran en él, debido a su baja densidad*", lo cual, podía ser "*apreciado a simple vista en obra ya que se observan en las placas los distanciamientos mencionados y en algunas zonas ya se marca el refuerzo que quedó sin recubrimiento*". Se añadió que el peso de la parrilla de refuerzo sumado al peso del concreto fresco, generó el hundimiento del icopor tomando la forma que para ese momento ya presentaban las placas afectadas, la cual "*a simple vista puede ser asociada a deflexiones por flexión de la placa que en realidad no fueron generadas por problemas de diseño*".

61. En línea con lo anterior, el interventor mencionó que el 16 de septiembre de 2011, después de evidenciar que la constructora cambió los materiales para el proceso constructivo de las placas de entrepiso, la interventoría dejó consignado en la bitácora de la obra que, de presentarse defectos en la ejecución por esa causa, éstos serían imputables a la contratista. Adicionalmente, mencionó que en el comité de obra del 12 de octubre de 2012, le solicitó al contratista que informara por escrito acerca del comportamiento evidenciado en las placas de entrepiso, "*en lo referente a que se están exponiendo los hierros, y las panelas se encuentran marcadas bajo dichas placas*", quien no rindió el informe respectivo. Al informe se anexaron los soportes para evidenciar las gestiones que la interventoría realizó respecto de las deficiencias presentadas frente a las placas de entrepisos, entre ellos, un documento denominado "*ANÁLISIS DE DEFLEXIONES*", elaborado por la firma "*Méndez y asociados Proyectos de Ingeniería Ltda.*", integrante del Consorcio FAWCETT – AMP, que fue el diseñador del proyecto[33], en el que se concluyó que:

> "*Teniendo en cuenta lo pedido en la NRS-10 (tabla C.9.5(b)) tenemos que el valor de la deflexión obtenida para cargas muertas aplicadas después de colocados los elementos ligados más la deflexión inmediata debida a las cargas vivas es inferior al valor recomendado de L/240=30.83mm, 25mm*
>
> *En el cálculo de las deflexiones por carga muerta, se tuvo en cuenta la deflexión producida por todas las cargas muertas (que actúan como cargas sostenidas) menos la deflexión inicial producida por peso propio, que es la deformación a partir de la cual empiezan a generarse los efectos nocivos sobre el piso o estructura ligada al entrepiso*

[31] La interventoría se llevó a través de dos contratos diferentes. El primero se celebró con el Consorcio Intersecom. Este contrato terminó el 28 de diciembre de 2012. El segundo, se celebró el 2 de septiembre de 2013, con el Consorcio MEBOG (SAMAI Tribunal, índice 49, "*EXPEDIENTE DIGITALIZADO*" / "*Memorial 14 de octubre de 2021*", Tomo 61, pág. 9.
[32] SAMAI Tribunal, índice 49, "*EXPEDIENTE DIGITALIZADO*" / "*Memorial 14 de octubre de 2021*", Tomo 52, págs. 80 a 82.
[33] Así se deriva del hecho 20 de la citación a audiencia de incumplimiento del 23 de junio de 2017. (SAMAI Tribunal, índice 49, "*EXPEDIENTE DIGITALIZADO*" / "*Memorial 14 de octubre de 2021*", Tomo 61, pág. 9).

> *La deflexión por carga viva es **muy inferior al valor** recomendado por NSR-10 l/360=20.56mm, 16,6mm.*
>
> *Debe tenerse en cuenta que las deflexiones máximas diferidas se obtuvieron trabajando para el 100% de la carga viva*"[34].

62. En los hechos que sustentaron la citación a audiencia de incumplimiento del 27 de junio de 2017, también se hizo referencia al informe del 19 de marzo de 2013 y se indicó que, en ese documento, Intersecom manifestó que las deficiencias eran atribuibles al constructor (hecho 14).

63. Según los hechos relacionados en la misma citación, el 28 de octubre de 2013, la constructora presentó ante el Fondo un documento denominado "*Informe preliminar problema fisuración en losas edificio nueva sede administrativa policía metropolitana de Bogotá*", en el que afirmó que ejecutó la obra de acuerdo a la especificaciones y los planos que le fueron entregados y siguiendo un protocolo de revisión técnica durante el proceso de formaleta, armado, vaciado de concreto y descofrada de todos los elementos estructurales ejecutados; y, que a partir de la información analizada, se concluía que:

> *"(i) **el acero especificado en los planos de construcción resulta insuficiente para las solicitaciones aplicadas a la estructura**, (ii) no se especifica ningún tipo de recubrimiento para las losas en los planos de construcción, (iii) la sección utilizada para el voladizo no cumple con los requisitos establecidos en C.9.5 y no se realizaron verificación de deflexiones que sustenten la decisión para la sección utilizada; y (iv) el patrón de falla encontrado en la losa del voladizo corresponde a una falla a flexión por falta de refuerzo negativo, exceso de flexibilidad o mala calidad del concreto"* (énfasis agregado).

64. Según ese mismo hecho, en esa fecha la contratista acompañó también un informe rendido el 6 de febrero de 2013 por el diseñador estructural Jorge Alberto Padilla Romero en el que se consignaron los hallazgos respecto de la estructura de la obra, en visita de inspección realizada en septiembre de 2012 en la que se indicó que: "*varios sectores presentan deformaciones de aproximadamente 7.0 cms y en algunas zonas un poco mayores, las cuales han ocasionado un agrietamiento transversal a todo lo largo de la cubierta de la plaza de cubierto que conforma dicho voladizo (…) Por otra parte, hasta ahora solo se presenta el peso del propio voladizo, puesto que aún no se han colocado las cargas correspondientes a 1) periferia metálica de fachada. **Ante este panorama, es de esperar mayor deformación y por ende mayor agrietamiento si se colocan las cargas descritas, a más que se espera la deformación propia de la fluencia del concreto en el tiempo debidas a cargas permanentes***" (énfasis agregado).

65. La Sala reporta que el contrato de interventoría celebrado con Intersecom finalizó el 28 de diciembre de 2012; posteriormente, el 2 de septiembre de 2013, el Fondo celebró un nuevo contrato de interventoría con el consorcio Mebog[35], respecto del cual se suscribió acta de inicio el día 13 siguiente. Como se muestra enseguida, esta interventoría reafirmó que la obra presentaba defectos de calidad que afectaban la estructura y que éstos eran atribuibles al constructor.

---

[34] SAMAI Tribunal, índice 49, "*EXPEDIENTE DIGITALIZADO*" / "*Memorial 14 de octubre de 2021*", Tomo 52, págs. 91 a 97.
[35] SAMAI Tribunal, índice 49, "*EXPEDIENTE DIGITALIZADO*" / "*Memorial 14 de octubre de 2021*", Tomo 61, pág. 9 (informe de Mebog fechado el 11 de noviembre de 2015, hechos 18 a 20).

66. El 5 de noviembre de 2013, Mebog entregó[36] al Fondo un informe en el que ratificó los problemas de calidad que presentaba la estructura construida y que ya habían sido puestos de presente por Intersecom. A través de esa comunicación, la nueva interventoría remitió al contratante el concepto emitido por su especialista estructural, soportado en el estudio de la información que la entidad contratante le suministró –que incluida la reportada por el anterior interventor– y en la visita de inspección visual que realizó ese especialista en septiembre de ese mismo año[37].

67. El especialista en estructuras concluyó que lo reportado por Intersecom contribuyó a las deflexiones que presentaba la estructura, pero que también se observaban defectos en los diseños, por lo que sugirió que se realizara un estudio patológico de la estructura que determinara con precisión las causas, que podían ser de diseño *y/o* de proceso constructivo. Indicó que era necesario que se determinara, no solo la calidad del concreto colocado, sino también la cantidad del refuerzo y su ubicación para establecer la capacidad de resistencia de la estructura y, por tanto, su capacidad de carga. Añadió que "*De todos modos, el refuerzo colocado en los apoyos, tanto en las placas de 7.40mm x 7.40mm, como en el voladizo de la cubierta 4.50mm, es insuficiente en mucho más del 100%, según los cálculos de comprobación*".

68. En el informe del 11 de noviembre de 2015, Mebog reseñó que el 15 de noviembre de 2013 entregó al Fondo el inventario de las obras que recibió "*espacio por espacio evidenciando en el mismo los problemas encontrados en las obras ejecutadas*"[38].

69. El 28 de noviembre de 2013, la firma "*Méndez y asociados proyectos de ingeniería Ltda.*" –integrante del consorcio diseñador del proyecto– respondió al Fondo un oficio del 12 de noviembre de 2013, para señalar que coincidía con el concepto del especialista estructural de Mebog en punto a la necesidad de elaborar un estudio de patología[39]. "*Debido a lo inexplicable de las deformaciones medidas en obra*" –que indicaba que, con el solo peso de la propia estructura, se presentaban "*situaciones inexplicables de acuerdo con los diseños entregados*"–, en esa misma oportunidad, la sociedad presentó un análisis de cómo debían comportarse las placas diseñadas, bajo las solicitaciones a las que se encontraban sometidas en ese momento y concluyó que: "*con este análisis se demuestra claramente que las deformaciones que se encuentran en la obra no corresponden a deflexiones calculadas y que los agrietamientos observados no corresponden a insuficiencia del refuerzo diseñado*"[40].

---

[36] SAMAI Tribunal, índice 49, "*EXPEDIENTE DIGITALIZADO*" / "*Memorial 14 de octubre de 2021*", Tomo 61, pág. 9 (informe de Mebog fechado el 11 de noviembre de 2015, hecho 22).
[37] SAMAI Tribunal, índice 49, "*EXPEDIENTE DIGITALIZADO*" / "*Memorial 14 de octubre de 2021*"/"*Anexos*"/"*Concepto Sociedad Colombiana de Ingenieros*"/ "*Contrato 730_2010_AZ1*", págs. 3 y 9).
[38] SAMAI Tribunal, índice 49, "*EXPEDIENTE DIGITALIZADO*" / "*Memorial 14 de octubre de 2021*", Tomo 61, pág. 9 (informe de Mebog fechado el 11 de noviembre de 2015, hecho 23).
[39] SAMAI Tribunal, índice 49, "*EXPEDIENTE DIGITALIZADO*" / "*Memorial 14 de octubre de 2021*", Tomo 58, pág. 35.
[40] En las recomendaciones del documento se consignó: "*Debido a que con esto se confirma que la deformación que presentan las placas en obra no corresponden a deflexiones teóricas y que los agrietamientos no son por deficiencia del refuerzo diseñado, recomendamos realizar el Estudio de Patología que mencionamos al principio, para determinar la causas reales de estas deformaciones y además estudiar la correspondencia entre lo ejecutado y lo diseñado*".

70. En el mismo informe del 11 de noviembre de 2015[41], Megob relató que el 28 de septiembre de ese mismo año informó al Fondo acerca del "*incumplimiento en la calidad de las obras*" y relacionó los principales problemas que presentaba la estructura. Expresó que desde el mes de diciembre de 2013 notificó que las obras construidas y concernientes a la estructura del proyecto evidenciaban problemas de cumplimiento de calidad, entre otros, por deflexión de las losas y desprendimiento del muro porque no cumplían la norma NSR-98[42] y que atribuía tales deficiencias a incumplimiento de la constructora con base en el informe final presentado por Intersecom "*el cual expone en sus página 60 a 70 que las deficiencias que actualmente presenta la estructura son ocasionadas por malos procesos constructivos*"; además, adjuntó el comunicado del 14 de diciembre de 2014 presentado por el anterior interventor en el que se expusieron los problemas que mostraban las losas de entrepiso (deflexiones) ocasionados por malos procesos constructivos[43].

71. A partir del anterior recuento probatorio y en línea con las consideraciones que enseguida se harán, la Sala concluye que el argumento que expuso el Tribunal, según el cual, solo hasta que se emitió el concepto de la Sociedad Colombiana de Ingenieros –noviembre de 2016– el asegurado pudo determinar que la causa de los defectos técnicos de la obra era atribuible al contratista y que, por ello, a partir de ahí empezó a computarse el término de prescripción ordinaria de la acción derivada del contrato de seguro, no es sostenible por cuanto:

72. (i) Desconoce que el artículo 1081 del Código de Comercio establece que el término de prescripción ordinaria empieza a computarse desde que el interesado *conoció* o *debió conocer* de la ocurrencia del hecho que da base a la acción.

73. Las pruebas que obran en el plenario permiten establecer que, al menos, a finales del año 2013, el Fondo ya conocía de los graves defectos estructurales que presentaba la construcción y de que existían razones fundadas para considerar que eran atribuibles a la contratista, en la medida que las dos interventorías que hicieron seguimiento técnico al proyecto le informaron sobre ello de manera justificada –Intersecom desde el 19 de marzo de 2013 (párrafo 60) y Mebog desde el mes de diciembre de 2013 (párrafo 70)–.

74. No median pruebas que cuestionen con seriedad los informes indicados, si bien el contratista adujo que los defectos se debían a problemas de los diseños, lo cierto es que, según lo determinó la propia entidad en las resoluciones demandadas, el constructor también tenía a su cargo la revisión de estos documentos.

75. Los tiempos que transcurrieron entre las fechas en que las interventorías evidenciaron las fallas estructurales y aquella en que se expidió la Resolución 513 en el año 2017, no fueron los razonables para adoptar esta última determinación,

---

[41] SAMAI Tribunal, índice 49, "*EXPEDIENTE DIGITALIZADO*" / "*Memorial 14 de octubre de 2021*", Tomo 61, pág. (informe de Mebog fechado el 11 de noviembre de 2015, hecho 23).
[42] Fotos 10, 13 y 13 del informe.
[43] "*5. Que mediante Oficio No. CI-IMEBOG-857-14 del once (11) de diciembre de dos mil catorce (2014) el CONSORCIO INTERSECOM concluyó que las deformaciones iniciales detectadas y evaluadas en octubre de 2012 se presentaron por problemas constructivos derivados del uso de aligerante (icopor) de densidad inapropiada por parte del contratista, aclarando que el uso de dicho material no fue autorizado por la interventoría*". Cd 2, archivo "*Solicitud del concepto jurídico a la citación por presunto incumplimiento al contrato de obra N*" pág. 3 (cd a folio 21, c. ppal).

que al final tuvo origen en la voluntad del sujeto responsable, sin que la entidad titular de los intereses del servicio y la posible afectación del patrimonio estatal adoptara determinaciones ágiles y prontas, entre ellas, la formulación de la reclamación del siniestro a las aseguradoras o la expedición del acto administrativo que declarara la ocurrencia del siniestro, con la lesiva consecuencia que se apresta a declarar la Sala en el sentido de que al momento en que se expidió la Resolución No. 513 de 2017, ya había operado la prescripción ordinaria de que trata el artículo 1081 del Código de Comercio.

76. A esta conclusión se arriba, incluso, si se tomara como referente el informe que presentó Mebog el 28 de septiembre de 2015, en el que expuso, de manera detallada, los vicios estructurales que presentaba la obra, entre otras cosas, en relación con las placas de entrepiso, debido a que las construcciones no cumplían con la norma NRS-98 con la que, según se indicó en el informe de interventoría del 11 de noviembre de 2015, fueron elaborados los diseños[44]. La evidencia de los incumplimientos era tal que Mebog en documento del 8 de enero de 2016 dirigido a la entidad contratante, en relación con la calidad de la obra, manifestó que:

> "*Estos incumplimientos pueden evidenciarse a simple vista en terreno y en todos los informes que presentó Intersecom, quien desempeñó las funciones de interventor durante la Construcción de la Estructura. Adicionalmente, de acuerdo a lo constatado por esta interventoría, la ubicación de los refuerzos de la estructura no coincide con lo establecido en los diseños*"[45].

77. Se añade en este punto que, si bien está acreditado que los defectos estructurales también se generaron por deficiencias en los diseños –los cuales no estuvieron a cargo de Castel Camell S.A.S.–, lo cierto es que esto no niega el conocimiento que, al menos, desde finales del año 2013, ya tenía la entidad asegurada respecto de la ocurrencia del siniestro y, tampoco de las razones por las cuales las interventorías concluyeron que las fallas estructurales eran atribuibles a la contratista, en tanto, según se consignó en la propia Resolución No. 513 de 2017[46], su responsabilidad se estructuraba no solo como ejecutor de la obra sino como colaborador de la administración que asumió la obligación de revisar los diseños y su idoneidad.

78. En los términos del artículo 14 de la Ley 80 de 1993, las entidades públicas tienen a su cargo la dirección general del contrato y asumen la responsabilidad de ejercer el control y vigilancia de su ejecución, por lo cual están llamadas a exigir al

---

[44] SAMAI Tribunal, índice 49, "*EXPEDIENTE DIGITALIZADO*" / "*Memorial 14 de octubre de 2021*", Tomo 61, pág. 23 (informe de Mebog fechado el 11 de noviembre de 2015).
[45] Cd 2, archivo "*2018_03_21_1*" pág. 31 (cd a folio 21, c. ppal).
[46] "*En otros términos, las pruebas obrantes en el expediente acreditan:*
(…)
b) El absoluto incumplimiento del Constructor en su obligación de revisar los diseños y advertir las inconsistencias de los mismos, en relación con la construcción de los entrepisos
(…)
c.- también es evidencia que las deflexiones no podían 'advertirse como un problema de diseño', puesto que obviamente ningún diseñador puede incluirlas como parte del mismo. Existía la obligación puntual a su cargo de revisar los planos en aspectos específicos (detalles, dimensiones, cantidades, especificaciones de los materiales) y – antes de realizar la construcción – reportarlas a la interventoría o a la entidad contratante
(…)
9.- En conclusión, de lo anterior, en relación con el incumplimiento del Contratista, está acreditado que – en relación con los entrepisos – que constituyen el más grave daño generado sobre toda la edificación – está acreditado:
(…)
b- Que también incumplió su obligación de revisar los defectos en los diseños relativos a esta área".

contratista la *ejecución idónea* y oportuna del objeto pactado (art. 4, núm. 1, ídem). Este deber se acompaña de los principios que gobiernan las actuaciones administrativas, entre ellos, la celeridad, la imparcialidad, el debido proceso, y el de la eficacia.

79. En línea con ello, la ley establece la obligación de las entidades públicas de vigilar permanentemente la correcta ejecución del contrato, para lo cual deben contar con un supervisor o interventor, según corresponda. Este mandato legal se consagró con tal especificidad en el artículo 83 de la Ley 1474 de 2011; sin embargo, para los contratos de obra que se hubieren celebrado como resultado de un proceso de licitación –como el del caso de autos–, el mismo imperativo podía deducirse a partir de lo dispuesto en el inciso segundo del numeral 1 del artículo 32 de la Ley 80 de 1993[47].

80. El contrato de interventoría tiene por fin seguir, verificar y promover la correcta ejecución del contrato, lo cual es en un todo concordante con la definición que sobre esta clase de negocios jurídicos trae el inciso tercero del artículo 83 de la Ley 1474 de 2011, en tanto señala que "*la interventoría consistirá en el seguimiento técnico que sobre el cumplimiento del contrato realice una persona natural o jurídica contratada para tal fin por la Entidad Estatal*" con la precisión de que se deberá celebrar "*cuando el seguimiento del contrato suponga conocimiento especializado en la materia, o cuando la complejidad o la extensión del mismo lo justifiquen …*".

81. En virtud de lo anterior, aunque el contrato No. 730 de 2010 se celebró antes de la expedición de la Ley 1474 de 2011[48], al igual que el contrato de interventoría que se suscribió con Intersecom[49], nada obsta para resaltar que los informes de la interventoría constituyen el mecanismo adecuado –sin ser el único– con el que cuentan las entidades públicas para monitorear la ejecución de sus contratos y, por esta vía, para conocer el cumplimiento o incumplimiento de las obligaciones de sus contratistas, lo que explica que, a su vez, se constituyan, por excelencia, en el principal elemento demostrativo de tales aspectos. La remisión a esa norma, además, es atinente, dado que el contrato de interventoría con Mebog se suscribió en vigencia de esa norma[50], el 2 de septiembre de 2013.

82. El artículo 83 de la Ley 1474 de 2011 señala expresamente que tanto las labores de supervisión como las de interventoría comportan el "*el seguimiento al ejercicio del cumplimiento obligacional por la entidad contratante sobre las obligaciones a cargo del contratista*", por lo cual quienes las desempeñen están facultados para solicitar informes, aclaraciones y explicaciones sobre el desarrollo del contrato y, paralelamente, asumen la responsabilidad de mantener informada a la entidad contratante respecto de los hechos o circunstancias que, entre otras cosas, puedan poner o pongan en riesgo el cumplimiento del objeto pactado, o cuando el incumplimiento se presente, al punto que incumplir este deber constituye

[47] "*En los contratos de obra que hayan sido celebrados como resultado de un proceso de licitación públicos, la interventoría deberá ser contratada con una persona independiente de la entidad contratante y del contratista, quien responderá por los hechos y omisiones que le fueren imputables en los términos previstos en el artículo 53 del presente estatuto*".
[48] La Ley 80 no contiene una regulación en torno al contrato de interventoría.
[49] En el expediente no obra el referido contrato de interventoría; sin embargo, es razonable inferir que, al igual que el contrato de obra, éste se celebró antes de la entrada en vigencia de la Ley 1437 de 2011, en la medida que tenía por objeto realizar la vigilancia técnica de aquél.
[50] La Ley 1474 de 2011 entró a regir el 12 de julio de 2011 (art. 135)

falta disciplinaria, inhabilidad para contratar con el Estado –en los términos del literal k) del artículo 8 de la Ley 80 de 1993– y genera responsabilidad solidaria con el contratista "*de los perjuicios que se ocasionen con el incumplimiento por los daños que le sean imputables al interventor*".

83. Las labores de los supervisores y de los interventores sirven de instrumento a las entidades públicas para vigilar de manera permanente la ejecución de los contratos; en el caso de los interventores, desde un marcado componente técnico, de manera que sus informes constituyen insumo suficiente para que la entidad pública contratante adquiera conocimiento sobre ello y adopte decisiones, entre ellas, las medidas que en su papel de director le corresponde de cara a la satisfacción de la necesidad pública que a través de la contratación se hubiere planeado satisfacer, pero, también y no menos importante, en función de la protección del patrimonio público comprometido en la contratación.

84. Vistas así las cosas, no se encuentra en este caso justificación para que se echen de menos los informes de interventoría que desde principios del año 2013 le fueron presentados al Fondo, en los que se identificaron con claridad y de forma sustentada, no solo la existencia de las graves deficiencias estructurales de la obra, sino también las razones por las cuales desde entonces las interventorías conceptuaron que aquéllos eran atribuibles a la constructora.

85. La Sala no descarta que las entidades públicas puedan, dentro del marco de sus competencias, hacer uso de otros mecanismos tendientes a corroborar lo reportado por quienes han contratado específicamente para que sea su apoyo técnico en la ejecución de otro contrato; tampoco que, en ejercicio del derecho de defensa y contradicción, tales informes puedan ser discutidos y hasta desvirtuados por los contratistas en el marco del procedimiento administrativo respectivo; sin embargo, esto no desdice de la aptitud que tales documentos tienen –cuando están debidamente soportados– para servir como mecanismo para que las contratantes obtengan el conocimiento de la ejecución del contrato –dentro de ello, de los incumplimientos– y tampoco de que las investigaciones adicionales que decidan emprender para confirmar lo reportado, o los procedimientos administrativos que se deban adelantar en garantía del debido proceso, deban realizarse dentro de términos razonables que tomen en consideración la protección del patrimonio público, lo que impone el deber de las entidades públicas de ejercer las prerrogativas de las que están investidas –o de avanzar en cualquier otro mecanismo– dentro del término de prescripción ordinaria para ejercer las acciones derivadas del contrato de seguro.

86. Las particularidades de este caso impiden pasar por alto que los informes que presentaron las interventorías y, en general, toda la documentación que pudo conocer la entidad pública hasta finales del año 2013, revelaron de manera conclusiva que, a pesar de que para ese momento aún no había finalizado el plazo de ejecución pactado, el incumplimiento de la constructora ya era patente, en la medida que era de tal gravedad que comprometió de manera esencial la realización del objeto convenido, pues a pesar de que ya se había levantado la edificación hasta un punto en el que se debía continuar con la fase de acabados, no era posible terminar la obra porque la estructura no soportaba siquiera su propio peso, por lo cual tampoco el de las demás cargas que se debían colocar para culminarla, lo cual

se deduce de lo conceptuado de manera concordante en el año 2013 por los expertos estructurales a los que acudieron el consorcio diseñador (párrafo 61), el constructor (párrafo 63) y Mebog (párrafo 67).

87. En ese mismo sentido, en el informe del 10 de noviembre de 2015[51] elaborado por el especialista estructural de Mebog, se señaló que se compartían los conceptos rendidos previamente por los demás especialistas en la materia y que los complementaba en el sentido de indicar la imposibilidad de iniciar con las labores de acabados debido a la presencia de las deformaciones de las placas de entrepiso y de la estructura del voladizo, puesto que en los análisis y diseños faltaba la consideración de una serie de cargas que producirían un aumento en las deflexiones, a lo que se unían las irregularidades que se presentaron en el proceso constructivo, según se podían evidenciar en las fotos que acompañó a su informe, que eran las mismas que se adjuntaron al informe que se presentó a la contratante el 28 de septiembre de 2015.

88. Con la evidencia probatoria que se acaba de analizar, no resulta razonable ni certero sostener que se debió esperar a la finalización de plazo pactado para la ejecución del objeto convenido para concluir que, solo hasta ese momento, la entidad contratante había podido constar la ocurrencia del siniestro de incumplimiento. Del mismo modo que opera en el derecho privado[52], cuando con anticipación a la fecha de vencimiento del plazo estipulado para cumplir se advierta de manera patente que unas de las partes incurrirá en una inobservancia esencial del contrato, la otra puede pedir que éste se resuelva con base en la constatación anticipada del incumplimiento, con mayor razón esta lógica se aplica en la contratación estatal y de ella participa el instituto de la caducidad consagrado en el artículo 18 de la Ley 80 de 1993 que, en esencia, autoriza a la administración pública a terminar el contrato en caso de que se presente "*alguno de los hechos constitutivos de incumplimiento de las obligaciones a cargo del contratista, que afecte de manera grave y directa la ejecución del contrato y evidencie que puede conducir a su paralización*".

89. Que la entidad contratante, como en este caso, no haya hecho uso de la prerrogativa pública de la que estaba investida y, tampoco, como le correspondía, hubiere adoptado las medidas de control e intervención necesarias para garantizar la ejecución del objeto pactado –tanto que, por los graves defectos presentados, en el marco del contrato 730 de 2010 la estructura no pudo desarrollarse más allá de lo que se reportó desde principios del año 2013 y, según se indicó en la Resolución 517 del 23 de noviembre de 2017, para su culminación se requería su reconstrucción parcial y el reforzamiento de sus estructuras, previa la realización de

[51] No es posible establecer con certeza cuándo lo conoció la entidad contratante, en tanto la fecha de recibido es ilegible. No obra otro documento que exprese con claridad o del cual pueda deducirse con exactitud cuándo ocurrió esto.
[52] En el marco de los contratos de compraventa de mercaderías entre partes que tengan sus establecimientos en Estados diferentes, la Ley 518 de 1999 dispone en el artículo 72 que: "*1. Si antes de la fecha de cumplimiento* ***fuere patente que una de las partes incurrirá en Incumplimiento esencial del contrato, la otra parte podrá declararlo resuelto.***
2. Si hubiere tiempo para ello, la parte que tuviere la intención de declarar resuelto el contrato deberá comunicarlo con antelación razonable a la otra parte para que ésta pueda dar seguridades suficientes de que cumplirá sus obligaciones.
3. Los requisitos del párrafo precedente no se aplicarán si la otra parte hubiere declarado que no cumplirá sus obligaciones" (énfasis agregado).

nuevos diseños estructurales con tal propósito–, no desdice de que el incumplimiento de la constructora se evidenció, al menos, desde finales de 2013 y, tampoco, del conocimiento que desde esa misma época obtuvo la entidad asegurada acerca de la configuración del siniestro que vino a declarar aproximadamente cuatro años después.

90. Lo acabado de mencionar no se señala en sacrificio del procedimiento administrativo que se debía adelantar para garantizar el debido proceso de la constructora, lo que se quiere significar es que, por imperativo legal para impedir que se configure la prescripción de la acción derivada del contrato de seguro, éste y todas las actuaciones que la entidad estimara necesarias para determinar la responsabilidad del contratista, debían adelantarse dentro del término de prescripción que, por disposición legal, empieza a computarse desde que la asegurada conoció o debió conocer del hecho que da base a la acción.

91. Por las razones que se han expuesto hasta este punto de la providencia, la Sala evidencia que la entidad *conoció* del hecho que daba base a la acción derivada del contrato de seguro, al menos, desde finales del año 2013. Con todo, no sobra mencionar que, aun si en gracia de discusión y en contra de lo que revela el expediente se admitiera que antes de la fecha en que se emitió el dictamen técnico de la Sociedad Colombiana de Ingenieros –noviembre de 2016– la asegurada no habría tenido conocimiento de tal hecho, lo cierto es que las pruebas revelan con toda contundencia que *debió* haberlo adquirido desde mucho antes de esa fecha.

92. Incluso sin tener en cuenta todo lo ocurrido previamente, la Sala resalta que el 5 de noviembre de 2013 la entidad contratante recibió el concepto técnico elaborado por el especialista estructural de Mebog en el que se sugirió, de manera específica y ante la gravedad de los defectos estructurales que presentaba la obra, que se elaborara un estudio patológico con el objeto de determinar si las causas que los originaron debían atribuirse a los diseños o a la construcción; no obstante, lo que evidencia el expediente es que solo hasta el 1 de agosto de 2016 –esto es, aproximadamente tres años después– la entidad suscribió contrato con la Sociedad Colombiana de Ingenieros con el objeto de que la acompañara, apoyara y brindara soporte profesional "*para la adopción de las decisiones que le competen en relación con el proyecto de construcción de la sede Metropolitana de Bogotá*"[53], lo cual resulta a todas luces inadmisible.

93. (ii) Sostener que solo hasta que se emitió el concepto de la Sociedad Colombiana de Ingenieros –noviembre de 2016– el asegurado pudo determinar que la causa de los defectos técnicos de la obra era atribuible al contratista, desconoce que el artículo 1081 del Código de Comercio establece de forma categórica que los términos de prescripción que en él se regulan "*no pueden ser modificados por las partes*", como norma que el legislador ha elevado a la categoría de una preceptiva de orden público.

94. El término extintivo establecido por el legislador para presentar las demandas que se deriven del contrato de seguro está consagrado en una norma de orden

[53] Así se mencionó en la Resolución 513 del 23 de noviembre de 2017 (fl. 8, c. 2)

público cuya aplicación es de imperativo cumplimiento[54], por tanto, no está sujeto a la conducta subjetiva de las partes y solo puede ser interrumpido en los casos expresamente consagrados en la ley[55].

95. Admitir la tesis del Tribunal se opone abiertamente a esta norma, en la medida que implica dejar al arbitrio y diligencia de la asegurada la iniciación del cómputo del término de prescripción.

96. En efecto, al aplicar la tesis del *a quo* se arribaría a la insostenible conclusión de que si, pese a toda la información con la que contaba, al menos, desde finales del año 2013, la asegurada nunca tomaba la decisión de celebrar el contrato con la Sociedad Colombiana de Ingenieros o con cualquier otro experto que le ofreciera el grado de convicción que ella misma calificara como suficiente, el término de prescripción jamás habría empezado a correr.

97. Igualmente reprochable a la luz del artículo 1081 del Código de Comercio sería aceptar que el término de prescripción ordinaria solo habría empezado a computarse a partir de que, sin más limitaciones que las de su propia voluntad, la asegurada decidiera avanzar en la realización de una prueba técnica que le ofrecieran un grado de convicción superior al que podía derivarse a partir de los reportes rendidos por los interventores que contrató para adelantar la vigilancia y seguimiento técnico del contrato No. 730, aun cuando, tomando como referencia el momento en el que celebró el contrato con la Sociedad Colombiana de Ingenieros, para ello transcurrieran:

98. a) más de tres años desde el 19 de marzo de 2013, cuando –según la información que reposa en el plenario– recibió el primer informe de Intersecom en el que se especificaron las fallas estructurales que presentaba la obra y se sustentaron las razones por las cuales esta interventoría atribuyó tales defectos a la constructora;

99. b) más de dos años y medio desde el 5 de noviembre de 2013 cuando recibió el concepto técnico elaborado por el especialista estructural de Mebog en el que se sugirió, de manera específica y ante la gravedad de los defectos estructurales, que se elaborara un estudio patológico con el objeto de determinar si las causas que los originaron debían atribuirse a los diseños o a la construcción;

100. c) más de dos años desde el 31 de marzo de 2014, cuando, en el marco de las mesas de trabajo realizadas para superar la etapa de arreglo directo de controversias pactada en la cláusula novena del contrato 730 de 2010, las partes convinieron acudir a un mecanismo alternativo de solución de conflictos que "*permita la expedición de un concepto por parte de un tercero imparcial, el cual deberá tener efectos vinculantes para las partes*", que definiera si los defectos estructurales eran consecuentes a errores de diseño o de construcción[56];

---

[54] En ese sentido, el artículo 16 del Código Civil establece: "*ARTÍCULO 16. <DEROGATORIA NORMATIVA POR CONVENIO>. No podrán derogarse por convenios particulares las leyes en cuya observancia están interesados el orden y las buenas costumbres*".
[55] El artículo 94 del Código General del Proceso establece los escenarios en los que se interrumpe la prescripción.
[56] Se indicó que para materializar el acuerdo cada una de las partes propondría el mecanismo de solución de controversias que estimara conveniente, no hay prueba de que alguna de las partes hubiere propuesto el

101. Adicionalmente, la tesis del *a quo* conduciría a concluir que el término de prescripción quedaría sujeto a que un tercero emita una decisión o concepto en punto a las causas que generaron los defectos estructurales de la obra y en cuanto a que éstas eran imputables al contratista, lo cual, además de inadmisible por las razones previamente expresadas, desconoce que las entidades públicas están revestidas de prerrogativas públicas que no se limitan a la atribución de una facultad, sino que comportan un deber en cabeza suya, en el sentido de resolver por sí mismas, en vía administrativa, los asuntos que les competen. Esta manifestación no desdice de que las partes puedan acudir a implementar mecanismos alternativos de solución de conflictos, pero en la medida que ellos comprometan la operatividad de normas de orden público, deberán prever que los acuerdos que no pongan en riesgo los fines que se persiguen a través de tales normas.

102. El deber de proteger el patrimonio público impone a las entidades estatales que una vez conocida la ocurrencia del hecho que da base a la acción derivada del contrato de seguro, adelanten todas las actuaciones que estimen convenientes o necesarias de cara la reclamación de su derecho –bien sea por vía administrativa o a través de mecanismos alternativos de solución de conflictos– dentro del derrotero infranqueable establecido por el término de prescripción extintiva al que se refiere el artículo 1081 del Código de Comercio, puesto que, al tratarse de un plazo perentorio de carácter objetivo, su cómputo no pende de supuestos que están sujetos a consideraciones subjetivas ajenas a lo regulado en la ley.

103. Las razones expuestas evidencian que en este caso se configuró la prescripción extintiva ordinaria de la acción derivada del contrato de seguro, en tanto entre el momento en que la entidad asegurada conoció la ocurrencia del siniestro –finales del año 2013– y la fecha en que expidió el acto administrativo que lo declaró –23 de noviembre de 2017–, transcurrieron más de dos años, lo que impone revocar la sentencia impugnada, para, en su lugar, declarar la nulidad parcial de la Resolución 513 de 2017 y su confirmatoria, la 569 de 2017, únicamente en lo que concierne a la orden dada en el numeral cuarto de la parte resolutiva de la primera de ellas, en el sentido de hacer efectiva la cláusula penal pecuniaria con cargo a la póliza de cumplimiento No. 3000314.

104. A título de restablecimiento del derecho, la aseguradora solicitó que en caso de haberse hecho efectiva la cláusula penal con cargo a la póliza de cumplimiento No. 3000314, se ordene a la parte demandada a reintegrar, debidamente indexada, la suma que hubiere pagado por ello. No obra medio demostrativo que acredite que la demandante realizó el pago, por tanto, la Sala no ordenará su reintegró; no obstante, dejará a salvo en la parte resolutiva que, de haberse efectuado un pago por ese concepto, habrá lugar a su restitución debidamente actualizada a la fecha de la sentencia.

105. Adicionalmente, La Previsora pidió que se ordene a la demandada indemnizar los perjuicios que se habrían causado en su contra con ocasión de la expedición de los actos administrativos demandados. No se accederá a esta pretensión por no obrar prueba de su causación o existencia.

---

mecanismo. (SAMAI Tribunal, índice 49, "*EXPEDIENTE DIGITALIZADO*" / "*Memorial 14 de octubre de 2021*", Tomo 70, pág. 88).

106. La Sala estima pertinente precisar que, dado que se declarará la nulidad parcial de las resoluciones en punto a la decisión de la administración de afectar la póliza que se emitió para amparar el cumplimiento del contrato No. 730 de 2010, su interés en debatir la legalidad de tales actos administrativos se encuentra satisfecho, en la medida que con esta determinación se libera a la demandante de la obligación dineraria que se impuso en cabeza suya, en la que fundó su motivación para tramitar este proceso.

Costas

107. Dado que a este proceso se aplica el artículo 188 del CPACA, de conformidad con el artículo 365 del Código General del Proceso, la Sala se abstendrá de condenar en costas al Distrito. Aplicará el supuesto de que trata el numeral 5 del mencionado artículo 365[57], que autoriza al juez a abstenerse de condenar en costas a las partes cuando las pretensiones prosperen parcialmente. La demanda prospera parcialmente, en la medida que no se accederá al reconocimiento de los perjuicios que la aseguradora, sin respaldo probatorio, afirmó haber sufrido como consecuencia de la expedición de los actos administrativos cuya nulidad parcial se declarará (párrafo 105).

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 y por autoridad de la ley,

RESUELVE

PRIMERO: MODIFICAR la sentencia del 23 de junio de 2022, proferida por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Tercera, Subsección A, la cual quedará así:

> **1. DECLARAR** la nulidad del ordinal cuarto de la Resolución No. 513 del 23 de noviembre de 2017, así como de la Resolución No. 569 del 20 de diciembre de 2017 que la confirmó, en lo que a ese aspecto concierne.
>
> **2.** En caso de que La Previsora S.A. Compañía de Seguros S.A. hubiere pagado por concepto de ese evento amparado alguna suma dineraria, **CONDENAR** al demandado a restituirle dicho monto, debidamente actualizado a la fecha de la sentencia, siempre y cuando no hubiere recibido pago por ese mismo concepto por otra vía judicial o prejudicial.
>
> **3. NEGAR** la pretensión cuarta de la demanda encaminada a que se reconozcan otros perjuicios a la aseguradora.

SEGUNDO: Sin condena en costas.

TERCERO: Ejecutoriada esta providencia, **DEVUÉLVASE** el expediente al Tribunal de origen.

---

[57] "*5. En caso de que prospere parcialmente la demanda, el juez podrá abstenerse de condenar en costas o pronunciar condena parcial, expresando los fundamentos de su decisión*".

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,

FIRMADO ELECTRÓNICAMENTE
MARÍA ADRIANA MARÍN

FIRMADO ELECTRÓNICAMENTE
FERNANDO ALEXEI PARDO FLÓREZ

FIRMADO ELECTRÓNICAMENTE
JOSÉ ROBERTO SÁCHICA MÉNDEZ

Nota: *se deja constancia de que esta providencia se suscribe de forma electrónica mediante el aplicativo SAMAI, de manera que el certificado digital que arroja el sistema permite validar la integridad y autenticidad del presente documento en el link https://relatoria.consejodeestado.gov.co:8080/Vistas/documentos/evalidador. Igualmente puede acceder al aplicativo de validación escaneando con su teléfono celular el código QR que aparece a la derecha.* ***Se recuerda que, con la finalidad de tener acceso al expediente, los abogados tienen la responsabilidad de registrarse en el sistema Samai****.*