

Cartagena de Indias D.T. y C., veinticinco (25) de febrero de dos mil veintidós (2022)

## I.- IDENTIFICACIÓN DEL PROCESO, RADICACIÓN Y PARTES INTERVINIENTES

|                    |                                                                                                                                                                      |
|--------------------|----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
| Medio de control   | CONTROVERSIAS CONTRACTUALES                                                                                                                                          |
| Radicado           | 13-001-23-31-000-2009-00648-00                                                                                                                                       |
| Demandante         | ALFONSO PEREIRA DEL RÍO, GERARDO ARAUJO PERDOMO, SELENE S.A., SOCIEDAD DE ADMINISTRACIÓN DE INMUEBLES E INVERSIONES S.A., y VALMIERA EMPRESAS CORP. & CIA S. EN C.A. |
| Demandado          | COMISIÓN NACIONAL DE TELEVISIÓN (CNTV)                                                                                                                               |
| Tema               | Se declaran probadas de oficio las excepciones de caducidad e inepta demanda, por demandar actos de trámite y no los contratos.                                      |
| Magistrado Ponente | MOISÉS RODRÍGUEZ PÉREZ                                                                                                                                               |

## II.- PRONUNCIAMIENTO

Procede la Sala Fija de Decisión No. 004<sup>1</sup> del Tribunal Administrativo de Bolívar a emitir fallo de primera instancia dentro del proceso de la referencia.

## III.- ANTECEDENTES

### 3.1. LA DEMANDA<sup>2</sup>

A través de apoderado judicial constituido para el efecto, ALFONSO PEREIRA DEL RÍO, GERARDO ARAUJO PERDOMO, SELENE S.A., SOCIEDAD DE ADMINISTRACIÓN DE INMUEBLES E INVERSIONES S.A., y VALMIERA EMPRESAS CORP. & CIA S. EN C.A., instauró demanda de controversias contractuales en contra de la COMISIÓN NACIONAL DE TELEVISIÓN (CNTV), para que, previo el trámite a que hubiere lugar, se accediera a las siguientes,

#### 3.1.1. Pretensiones<sup>3</sup>.

En ejercicio de la presente acción, la demandante elevó las siguientes pretensiones:

"A. PRIMERAS PRINCIPALES

DECLARATIVAS:

Primera: Que se declare que el Estudio de Valoración con base en el cual la CNTV fijó el precio de la segunda prórroga al Contrato adolece de errores técnicos de valoración, por no tener en cuenta la totalidad de los

<sup>1</sup>En aplicación del artículo 4 del ACUERDO PCSJA20-11521 de 19 de marzo de 2020 del CSJ que autorizó a los Tribunales del país para hacer reuniones de trabajo y sesiones virtuales.

<sup>2</sup> Folio 1-51 cdno 1 (doc. 1-51 cdno 1 exp. digital)

<sup>3</sup> Fols.23-32 Cdno 1 (doc. 23-32 cdno 1 exp. digital)



**13-001-23-31-000-2009-00648-00**

criterios establecidos en el literal g) del artículo 5 de la Ley 182 de 1995 en cuanto a la determinación del precio de la prórroga a pagar por Costavisión.

Segunda: Que se declare que el precio pagado por Costavisión por la segunda prórroga establecido en el Estudio de Valoración y adoptado por la CNTV de TRES MIL CUATROCIENTOS SETENTA Y CINCO MILLONES SETECIENTOS SETENTA MIL CIENTO SESENTA Y TRES PESOS (COP\$3.475.770.163) adolece de errores técnicos de valoración, al no haber sido determinado de conformidad con la totalidad de los criterios establecidos en el literal g) del artículo 5 de la Ley 182 de 1995 y, por lo tanto, resulta excesivo.

Tercera: Que se declare que el precio pagado por Costavisión por la segunda prórroga establecido en el Estudio de Valoración y adoptado por la CNTV de TRES MIL CUATROCIENTOS SETENTA Y CINCO MILLONES SETECIENTOS SETENTA MIL CIENTO SESENTA Y TRES PESOS (COP\$3.475.770.163) es violatorio del literal g) del artículo 5 de la Ley 182 de 1995.

Cuarta: Que se declare que el precio pagado por Costavisión por la segunda prórroga establecido en el Estudio de Valoración y adoptado por la CNTV de TRES MIL CUATROCIENTOS SETENTA Y CINCO MILLONES SETECIENTOS SETENTA MIL CIENTO SESENTA Y TRES PESOS (COP\$3.475.770.163) es violatorio de los artículos 29 y 83 de la Constitución Política de Colombia.

Quinta: Que como consecuencia de la prosperidad de todas o alguna de las pretensiones anteriores, se declare la nulidad del Acta número 1233 expedida por la Junta Directiva de la CNTV en sesión del 28 de marzo de 2006, por violación del literal g) del artículo 5 de la Ley 182 de 1995, de los artículos 9 y 8 de la Constitución Política de Colombia y/o por su falsa motivación, al haber adoptado el precio establecido en el Estudio de Valoración como el precio de la segunda prórroga al Contrato.

Sexta: Que como consecuencia de la prosperidad de todas o alguna de las pretensiones anteriores, se declare la nulidad absoluta de (i) las cláusulas segunda y tercera de la segunda prórroga al Contrato; (u) de la cláusula primera de la modificación a la segunda prórroga al Contrato y (iii) la cláusula primera de la modificación número 2 a la segunda prórroga al Contrato; en los términos del numeral 4 del artículo 44 de la Ley 80 de 1993, al fundamentarse en el Acta número 1233 expedida por la Junta Directiva de la CNTV de que trata la pretensión anterior.

Séptima: Que se declare que en el escenario más optimista de valoración del precio de la segunda prórroga, la CNTV podía cobrar por dicha prórroga a Costavisión, como máximo, la suma de COP\$364.2 16.402.

Subsidiaria a la pretensión séptima: Que se declare que la CNTV debió cobrar a Costavisión, por la segunda prórroga al Contrato, la actualización del precio cobrado por la primera prórroga al Contrato, es decir, la suma de COP\$357.337.724.

Segunda subsidiaria a la pretensión séptima: Que se declare que la CNTV sólo podía cobrar por la segunda prórroga al Contrato a Costavisión, la suma que corresponda a los criterios legales establecidos en el literal g del artículo 5 de la Ley 182 de 1995 que sea probada dentro del presente proceso y, en todo caso, inferior al valor efectivamente cobrado.

De Condena:

Octava: Que se condene a la CNTV a pagar a mis representados la suma de COP\$3 .111.553.761 que corresponde a la diferencia entre el precio pagado por Costavisión a la CNTV por la segunda prórroga al Contrato y el máximo que podía cobrar la CNTV a Costavisión por la segunda prórroga al Contrato en el escenario más optimista de valoración.

Subsidiaria a la pretensión octava: Que se condene a la CNTV a pagar a mis representados la suma de COP\$3.118.432.439 que corresponde a la diferencia entre el precio pagado por Costavisión a la CNTV por la segunda prórroga al Contrato y el precio pagado por la primera prórroga al Contrato actualizado a enero de 2006, es decir, a la fecha de elaboración del Estudio de Valoración.

Segunda subsidiaria a la pretensión octava: Que se condene a la CNTV a pagar a mis representados la suma que corresponde a la diferencia entre el precio pagado por Costavisión a la CNTV por la segunda prórroga al Contrato y el que se demuestre dentro del presente proceso que corresponde al precio justo que podía cobrar la CNTV a Costavisión por la segunda prórroga al Contrato de acuerdo con los criterios legales.

Novena: Que sobre el valor de la condena emitida dentro de la pretensión octava anterior, se condene a la CNTV a pagar a mis representados intereses moratorios a la tasa contemplada en el numeral 8 del artículo 4



**13-001-23-31-000-2009-00648-00**

de la Ley 80 de 1993 desde la fecha en que Costavisión hizo el pago de cada uno de los contados del precio de la segunda prórroga al Contrato, o desde la fecha que el Despacho considere procedente, y hasta la fecha del pago.

*Subsidiarias a la pretensión novena: En subsidio de la pretensión novena de condena, solicito que sobre el valor de la condena emitida dentro de la pretensión octava anterior, se condene a la CNTV a pagar a mis representados intereses remuneratorios desde la fecha en que Costavisión hizo el pago de cada uno de los contados del precio de la segunda prórroga al Contrato, o desde la fecha que el Despacho considere procedente, y hasta la fecha del pago.*

*Décima: Solicito que sobre el valor de la condena emitida dentro de la pretensión octava anterior, se condene a la CNTV a pagar a mis representados la actualización monetaria de la mencionada suma de dinero, desde la fecha en que Costavisión hizo el pago de cada uno de los contados del precio de la segunda prórroga al Contrato, o desde la fecha que el Despacho considere procedente, y hasta la fecha del pago.*

#### **B. SEGUNDAS PRINCIPALES**

*Declarativas:*

*Primera: Que se declare que como consecuencia de lo excesivo del precio de la segunda prórroga fijado por la CNTV, Costavisión se vio obligada a solicitar la renuncia a la concesión, a fin de evitar mayores pérdidas económicas y una inminente liquidación del negocio de televisión por suscripción.*

*Segunda: Que se declare que la CNTV está obligada a pagar a mis representados la suma que del precio de la segunda prórroga del Contrato corresponde al período de tiempo no ejecutado de dicha prórroga, esto es, por el periodo de tiempo comprendido entre el 15 de septiembre de 2007 y el 23 de abril de 2016.*

*De Condena:*

*Tercera: Que como consecuencia de la prosperidad de todas o alguna de las pretensiones anteriores, se condene a la CNTV a pagar a mis representados la suma que del precio de la segunda prórroga al Contrato corresponda al período de tiempo no ejecutado de dicha prórroga, esto es, por el periodo de tiempo comprendido entre el 15 de septiembre de 2007 y el 23 de abril de 2016, liquidada sobre el precio de la segunda prórroga al Contrato ajustado a los criterios legales que se determine dentro del proceso.*

*Subsidiaria a la pretensión tercera: Que como consecuencia de la prosperidad de todas o alguna de las pretensiones anteriores, se condene a la CNTV a pagar a mis representados la suma que del precio de la segunda prórroga al Contrato corresponda al período de tiempo no ejecutado de dicha prórroga, esto es, por el periodo de tiempo comprendido entre el 15 de septiembre de 2007 y el 23 de abril de 2016, liquidada sobre el precio de la segunda prórroga al Contrato que cobró la CNTV a Costavisión.*

*Cuarta: Que sobre el valor de la condena emitida dentro de la pretensión tercera anterior, se condene a la CNTV a pagar a mis representados intereses moratorios a la tasa contemplada en el numeral 8 del artículo 4 de la Ley 80 de 1993, desde el 15 de septiembre de 2007, o desde la fecha en que el Despacho considere procedente, y hasta la fecha del pago.*

*Subsidiaria a la pretensión cuarta: En subsidio de la pretensión cuarta de condena, solicito que sobre el valor de la condena emitida dentro de la pretensión tercera anterior, se condene a la CNTV a pagar a mis representados intereses remuneratorios desde el 15 de septiembre de 2007 o desde la fecha en que el Despacho considere procedente y hasta la fecha del pago.*

*Quinta: Que sobre el valor de la condena emitida dentro de la pretensión tercera anterior, se condene a la CNTV a pagar a mis representados la actualización monetaria de la mencionada suma de dinero, desde el 15 de septiembre de 2007 o desde la fecha en que el Despacho considere procedente y hasta la fecha del pago.*

#### **C. PRIMERAS PRETENSIONES SUBSIDIARIAS A LAS PRIMERAS PRETENSIONES PRINCIPALES**

*Declarativas:*

*Primera: Que se declare que el Estudio de Valoración con base en el cual la CNTV fijó el precio de la segunda prórroga al Contrato adolece de errores técnicos de valoración por no tener en cuenta la totalidad de los criterios establecidos en el literal g) del artículo 5 de la Ley 182 de 1995 en cuanto a la determinación del precio de la prórroga a pagar por Costavisión.*



**13-001-23-31-000-2009-00648-00**

*Segunda: Que se declare que el precio pagado por Costavisión por la segunda prórroga establecido en el Estudio de Valoración y adoptado por la CNTV de TRES MIL CUATROCIENTOS SETENTA Y CINCO MILLONES SETECIENTOS SETENTA MIL CIENTO SESENTA Y TRES PESOS (COP\$3.475.770.163) adolece de errores técnicos de valoración, al no haber sido determinado de conformidad con la totalidad de los criterios establecidos en el literal g) del artículo 5 de la Ley 182 de 1995 y, por lo tanto, resulta excesivo.*

*Tercera: Que se declare que el precio pagado por Costavisión por la segunda prórroga establecido en el Estudio de Valoración y adoptado por la CNTV de TRES MIL CUATROCIENTOS SETENTA Y CINCO MILLONES SETECIENTOS SETENTA MIL CIENTO SESENTA Y TRES PESOS (COP\$3.475.770.163) es violatorio de los artículos 29 y 83 de la Constitución Política de Colombia.*

*Cuarta: Que se declare que las cláusulas (i) segunda y tercera de la segunda prórroga al Contrato; (u) primera de la modificación a la segunda prórroga al Contrato y (iii) primera de la modificación número 2 a la segunda prórroga al Contrato son absolutamente nulas en los términos del numeral 2 del artículo 44 de la Ley 80 de 1993.*

*Quinta: Que se declare que en el escenario más optimista de valoración del precio de la segunda prórroga, la CNTV podía cobrar por dicha prórroga a Costavisión, como máximo, la suma de COP\$364.216.402.*

*Subsidiaria a la pretensión quinta: Que se declare que la CNTV debió cobrar a Costavisión, por la segunda prórroga al Contrato, la actualización del precio cobrado por la primera prórroga al Contrato, es decir, la suma de COP\$357.337.724.*

*Segunda subsidiaria a la pretensión quinta: Que se declare que la CNTV sólo podía cobrar por la segunda prórroga al Contrato a Costavisión, la suma que corresponda a los criterios legales establecidos en el literal g) del artículo 5 de la Ley 182 de 1995 que sea probada dentro del presente proceso y, en todo caso, inferior al valor efectivamente cobrado.*

**De Condena:**

*Sexta: Que se condene a la CNTV a pagar a mis representados la suma de COP\$3.111.553.761 que corresponde a la diferencia entre el precio pagado por Costavisión a la CNTV por la segunda prórroga al Contrato y el máximo que podía cobrar la CNTV a Costavisión por la segunda prórroga al Contrato en el escenario más optimista de valoración.*

*Subsidiaria a la pretensión sexta: Que se condene a la CNTV a pagar a mis representados la suma de COP\$3.118.432.439 que corresponde a la diferencia entre el precio pagado por Costavisión a la CNTV por la segunda prórroga al Contrato y el precio pagado por la primera prórroga al Contrato actualizado a enero de 2006, es decir, a la fecha de elaboración del Estudio de Valoración.*

*Segunda subsidiaria a la pretensión sexta: Que se condene a la CNTV pagar a mis representados la suma que corresponde a la diferencia entre el precio pagado por Costavisión a la CNTV por la segunda prórroga al Contrato y el que se demuestre dentro del presente proceso que corresponde al precio justo que podía cobrar la CNTV a Costavisión por la segunda prórroga al Contrato de acuerdo con los criterios legales.*

*Séptima: Que sobre el valor de la condena emitida dentro de la pretensión sexta anterior, se condene a la CNTV a pagar a mis representados intereses moratorios a la tasa contemplada en el numeral 8 del artículo 4 de la Ley 80 de 1993 desde la fecha en que Costavisión hizo el pago de cada uno de los contados del precio de la segunda prórroga al Contrato, o desde la fecha que el Despacho considere procedente, y hasta la fecha del pago.*

*Subsidiaria a la pretensión séptima: En subsidio de la pretensión séptima de condena, solicito que sobre el valor de la condena emitida dentro de la pretensión sexta anterior, se condene a la CNTV a pagar a mis representados intereses remuneratorios desde la fecha en que Costavisión hizo el pago de cada uno de los contados del precio de la segunda prórroga al Contrato, o desde la fecha que el Despacho considere procedente, y hasta la fecha del pago.*

*Octava: Solicito que sobre el valor de la condena emitida dentro de la pretensión sexta anterior, se condene a la CNTV a pagar a mis representados la actualización monetaria de la mencionada suma de dinero, desde la fecha en que Costavisión hizo el pago de cada uno de los contados del precio de la segunda prórroga al Contrato, o desde la fecha que el Despacho considere procedente, y hasta la fecha del pago.*

**D. SEGUNDAS PRETENSIONES SUBSIDIARIAS A LAS PRIMERAS PRETENSIONES PRINCIPALES**



**13-001-23-31-000-2009-00648-00**

*Declarativas:*

*Primera: Que se declare que el Estudio de Valoración con base en el cual la CNTV fijó el precio de la segunda prórroga al Contrato adolece de errores técnicos de valoración por no tener en cuenta la totalidad de los criterios establecidos en el literal g) del artículo 5 de la Ley 182 de 1995 en cuanto a la determinación del precio de la prórroga a pagar por Costavisión.*

*Segunda: Que se declare que el precio pagado por Costavisión por la segunda prórroga establecido en el Estudio de Valoración y adoptado por la CNTV de TRES MIL CUATROCIENTOS SETENTA Y CINCO MILLONES SETECIENTOS SETENTA MIL CIENTO SESENTA Y TRES PESOS (COP\$3.475.770.163) adolece de errores técnicos de valoración, al no haber sido determinado de conformidad con la totalidad de los criterios establecidos en el literal g) del artículo 5 de la Ley 182 de 1995 y, por lo tanto, resulta excesivo.*

*Tercera: Que se declare que el precio pagado por Costavisión por la segunda prórroga establecido en el Estudio de Valoración y adoptado por la CNTV de TRES MIL CUATROCIENTOS SETENTA Y CINCO MILLONES SETECIENTOS SETENTA MIL CIENTO SESENTA Y TRES PESOS (COP\$3.475.770.163) es violatorio de los artículos 29 y 83 de la Constitución Política de Colombia.*

*Cuarta: Que se declare que las cláusulas (i) segunda y tercera de la segunda prórroga al Contrato; (u) primera de la modificación a la segunda prórroga al Contrato y (iii) primera de la modificación número 2 a la segunda prórroga al Contrato, son abusivas, leoninas o vejatorias, por haber sido impuestas unilateralmente por la CNTV a Costavisión, habida cuenta de la posición contractual de dominio de la CNTV, sin que Costavisión hubiera tenido posibilidad de negociación alguna y por romper el equilibrio contractual entre las partes.*

*Quinta: Como consecuencia de la declaración anterior, solicito se declare que las cláusulas (i) segunda y tercera de la segunda prórroga al Contrato; (u) primera de la modificación a la segunda prórroga al Contrato y (iii) primera de la modificación número 2 a la segunda prórroga al Contrato, son nulas.*

*Subsidiaria a la pretensión quinta: Como consecuencia de la declaración anterior, solicito se declare que las cláusulas (i) segunda y tercera de la segunda prórroga al Contrato; (u) primera de la modificación a la segunda prórroga al Contrato y (iii) primera de la modificación número 2 a la segunda prórroga al Contrato, son ineficaces.*

*Sexta: Que se declare que en el escenario más optimista de valoración del precio de la segunda prórroga, la CNTV podía cobrar por dicha prórroga a Costavisión, como máximo, la suma de COP\$364.2 16.402.*

*Subsidiaria a la pretensión sexta: Que se declare que la CNTV debió cobrar a Costavisión, por la segunda prórroga al Contrato, la actualización del precio cobrado por la primera prórroga al Contrato, es decir, la suma de COP\$3 57.337.724.*

*Segunda subsidiaria a la pretensión sexta: Que se declare que la CNTV sólo podía cobrar por la segunda prórroga al Contrato a Costavisión, la suma que corresponda a los criterios legales establecidos en el literal g) del artículo 5 de la Ley 182 de 1995 que sea probada dentro del presente proceso y, en todo caso, inferior al valor efectivamente cobrado.*

*De Condena:*

*Séptima: Que se condene a la CNTV a pagar a mis representados la suma de COP\$3.111.553.761 que corresponde a la diferencia entre el precio pagado por Costavisión a la CNTV por la segunda prórroga al Contrato y el máximo que podía cobrar la CNTV a Costavisión por la segunda prórroga al Contrato en el escenario más optimista de valoración.*

*Subsidiaria a la pretensión séptima: Que se condene a la CNTV a pagar a mis representados la suma de COP\$3.118.432.439 que corresponde a la diferencia entre el precio pagado por Costavisión a la CNTV por la segunda prórroga al Contrato y el precio pagado por la primera prórroga al Contrato actualizado a enero de 2006, es decir, a la fecha de elaboración del Estudio de Valoración.*

*Segunda subsidiaria a la pretensión séptima: Que se condene a la CNTV pagar a mis representados la suma que corresponde a la diferencia entre el precio pagado por Costavisión a la CNTV por la segunda prórroga al Contrato y el que se demuestre dentro del presente proceso que corresponde al precio justo que podía cobrar la CNTV a Costavisión por la segunda prórroga al Contrato de acuerdo con los criterios legales.*



**13-001-23-31-000-2009-00648-00**

Octava: Que sobre el valor de la condena emitida dentro de la pretensión séptima anterior, se condene a la CNTV a pagar a mis representados intereses moratorios a la tasa contemplada en el numeral 8 del artículo 4 de la Ley 80 de 1993 desde la fecha en que Costavisión hizo el pago de cada uno de los contados del precio de la segunda prórroga al Contrato, o desde la fecha que el Despacho considere procedente, y hasta la fecha del pago.

Subsidiaria a la pretensión octava: En subsidio de la pretensión octava de condena, solicito que sobre el valor de la condena emitida dentro de la pretensión séptima anterior, se condene a la CNTV a pagar a mis representados intereses remuneratorios desde la fecha en que Costavisión hizo el pago de cada uno de los contados del precio de la segunda prórroga al Contrato, o desde la fecha que el Despacho considere procedente, y hasta la fecha del pago.

Novena: Solicito que sobre el valor de la condena emitida dentro de la pretensión séptima anterior, se condene a la CNTV a pagar a mis representados la actualización monetaria de la mencionada suma de dinero desde la fecha en que Costavisión hizo el pago de cada uno de los contados del precio de la segunda prórroga al Contrato, o desde la fecha que el Despacho considere procedente, y hasta la fecha del pago.

**E. TERCERAS PRETENSIONES SUBSIDIARIAS A LAS PRIMERAS PRETENSIONES PRINCIPALES**

**Declarativas:**

Primera: Que se declare que el Estudio de Valoración con base en el cual la CNTV fijó el precio de la segunda prórroga al Contrato adolece de errores técnicos de valoración por no tener en cuenta la totalidad de los criterios establecidos en el literal g) del artículo 5 de la Ley 182 de 1995 en cuanto a la determinación del precio de la prórroga a pagar por Costavisión.

Segunda: Que se declare que el precio pagado por Costavisión por la segunda prórroga establecido en el Estudio de Valoración y adoptado por la CNTV de TRES MIL CUATROCIENTOS SETENTA Y CINCO MILLONES SETECIENTOS SETENTA MIL CINCO SESENTA Y TRES PESOS (COP\$3.475.770.163) adolece de errores técnicos de valoración, al no haber sido determinado de conformidad con la totalidad de los criterios establecidos en el literal g) del artículo 5 de la Ley 182 de 1995 y, por lo tanto, resulta excesivo.

Tercera: Que se declare que el precio pagado por Costavisión por la segunda prórroga establecido en el Estudio de Valoración y adoptado por la CNTV de TRES MIL CUATROCIENTOS SETENTA Y CINCO MILLONES SETECIENTOS SETENTA MIL CINCO SESENTA Y TRES PESOS (COP\$3.475.770.163) es violatorio de los artículos 29 y 83 de la Constitución Política de Colombia.

Cuarta: Que se declare que la CNTV abusó de su poder al imponer unilateralmente a Costavisión el precio de la segunda prórroga al Contrato, el cual resultaba excesivo.

Quinta: Que se declare que las cláusulas (i) segunda y tercera de la segunda prórroga al Contrato; (u) primera de la modificación a la segunda prórroga al Contrato y (iii) primera de la modificación número 2 a la segunda prórroga al Contrato son absolutamente nulas en los términos del numeral 3 del artículo 44 de la Ley 80 de 1993.

Sexta: Que se declare que en el escenario más optimista de valoración del precio de la segunda prórroga, la CNTV podía cobrar por dicha prórroga a Costavisión, como máximo, la suma de COP\$364.216.402.

Subsidiaria a la pretensión sexta: Que se declare que la CNTV debió cobrar a Costavisión, por la segunda prórroga al Contrato, la actualización del precio cobrado por la primera prórroga al Contrato, es decir, la suma de COP\$357.337.724.

Segunda subsidiaria a la pretensión sexta: Que se declare que la CNTV sólo podía cobrar por la segunda prórroga al Contrato a Costavisión, la suma que corresponda a los criterios legales establecidos en el literal g) del artículo 5 de la Ley 182 de 1995 que sea probada dentro del presente proceso y, en todo caso, inferior al valor efectivamente cobrado.

**De Condena:**

Séptima: Que se condene a la CNTV a pagar a mis representados la suma de COP\$3.111.553.761 que corresponde a la diferencia entre el precio pagado por Costavisión a la CNTV por la segunda prórroga al Contrato y el máximo que podía cobrar la CNTV a Costavisión por la segunda prórroga al Contrato en el escenario más optimista de valoración.



**13-001-23-31-000-2009-00648-00**

*Subsidiaria a la pretensión séptima: Que se condene a la CNTV a pagar a mis representados la suma de COP\$3.1 18.432.439 que corresponde a la diferencia entre el precio pagado por Costavisión a la CNTV por la segunda prórroga al Contrato y el precio pagado por la primera prórroga al Contrato actualizado a enero de 2006, es decir; a la fecha de elaboración del Estudio de Valoración.*

*Segunda subsidiaria a la pretensión séptima: Que se condene a la CNTV pagar a mis representados la suma que corresponde a la diferencia entre el precio pagado por Costavisión a la CNTV por la segunda prórroga al Contrato y el que se demuestre dentro del presente proceso que corresponde al precio justo que podía cobrar la CNTV a Costavisión por la segunda prórroga al Contrato de acuerdo con los criterios legales.*

*Octava: Que sobre el valor de la condena emitida dentro de la pretensión séptima anterior, se condene a la CNTV a pagar a mis representados intereses moratorios a la tasa contemplada en el numeral 8 del artículo 4 de la Ley 80 de 1993 desde la fecha en que Costavisión hizo el pago de cada uno de los contados del precio de la segunda prórroga al Contrato, o desde la fecha que el Despacho considere procedente, y hasta la fecha del pago.*

*Subsidiaria a la pretensión octava: En subsidio de la pretensión octava de condena, solicito que sobre el valor de la condena emitida dentro de la pretensión séptima anterior, se condene a la CNTV a pagar a mis representados intereses remuneratorios desde la fecha en que Costavisión hizo el pago de cada uno de los contados del precio de la segunda prórroga al Contrato, o desde la fecha que el Despacho considere procedente, y hasta la fecha del pago.*

*Novena: Solicito que sobre el valor de la condena emitida dentro de la pretensión sexta anterior, se condene a la CNTV a pagar a mis representados la actualización monetaria de la mencionada suma de dinero, desde la fecha en que Costavisión hizo el pago de cada uno de los contados del precio de la segunda prórroga al Contrato, o desde la fecha que el Despacho considere procedente, y hasta la fecha del pago.*

#### **F. CUARTAS PRETENSIONES SUBSIDIARIAS A LAS PRIMERAS PRETENSIONES PRINCIPALES**

*Declarativas:*

*Primera: Que se declare que el Estudio de Valoración con base en el cual la CNTV fijó el precio de la segunda prórroga al Contrato adolece de errores técnicos de valoración por no tener en cuenta la totalidad de los criterios establecidos en el literal g) del artículo 5 de la Ley 182 de 1995 en cuanto a la determinación del precio de la prórroga a pagar por Costavisión.*

*Segunda: Que se declare que el precio pagado por Costavisión por la segunda prórroga establecido en el Estudio de Valoración y adoptado por la CNTV de TRES MIL CUATROCIENTOS SETENTA Y CINCO MILLONES SETECIENTOS SETENTA MIL CIENTO SESENTA Y TRES PESOS (COP\$3.475.770.163) adolece de errores técnicos de valoración, al no haber sido determinado de conformidad con la totalidad de los criterios establecidos en el literal g) del artículo 5 de la Ley 182 de 1995 y, por lo tanto, resulta excesivo.*

*Tercera: Que se declare que en el escenario más optimista de valoración del precio de la segunda prórroga, la CNTV podía cobrar por dicha prórroga a Costavisión, como máximo, la suma de COP\$364.2 16.402.*

*Subsidiaria a la pretensión tercera: Que se declare que la CNTV debió cobrar a Costavisión, por la segunda prórroga al Contrato, la actualización del precio cobrado por la primera prórroga al Contrato, es decir, la suma de COP\$357.337.724.*

*Segunda subsidiaria a la pretensión tercera: Que se declare que la CNTV sólo podía cobrar por la segunda prórroga al Contrato a Costavisión, la suma que corresponda a los criterios legales establecidos en el literal g del artículo 5 de la Ley 182 de 1995 que sea probada dentro del presente proceso y, en todo caso, inferior al valor efectivamente cobrado.*

*Cuarta: Que se declare que la CNTV se enriqueció sin justa causa en detrimento de Costavisión en cuantía de COP\$3.111.553.761 que corresponde a la diferencia entre el precio pagado por Costavisión a la CNTV por la segunda prórroga al Contrato y el máximo que podía cobrar la CNTV a Costavisión por la segunda prórroga al Contrato en el escenario más optimista de valoración.*

*Subsidiaria a la pretensión cuarta: Que se declare que la CNTV se enriqueció sin justa causa en detrimento de Costavisión en cuantía de COP\$3.1 18.432.439 que corresponde a la diferencia entre el precio pagado por Costavisión a la CNTV por la segunda prórroga al Contrato y el precio pagado por*

**13-001-23-31-000-2009-00648-00**

la primera prórroga al Contrato, actualizado a enero de 2006, es decir, a la fecha de elaboración del Estudio de Valoración.

Segunda subsidiaria a la pretensión cuarta: Que se declare que la CNTV se enriqueció sin justa causa en detrimento de Costavisión en la cuantía que exceda la suma que corresponda al valor de la segunda prórroga establecida de acuerdo con los criterios legales contenidos en el literal g del artículo 5 de la Ley 182 de 1995 que sea probada dentro del presente proceso respecto del valor efectivamente pagado.

De Condena:

Quinta: Que se condene a la CNTV a pagar a mis representados la suma de COP\$3.111.553.761 que corresponde a la diferencia entre el precio pagado por Costavisión a la CNTV por la segunda prórroga al Contrato y el máximo que podía cobrar la CNTV a Costavisión por la segunda prórroga al Contrato en el escenario más optimista de valoración

Subsidiaria a la pretensión quinta: Que se condene a la CNTV a pagar a mis representados la suma de COP\$3.118.432.439 que corresponde a la diferencia entre el precio pagado por Costavisión a la CNTV por la segunda prórroga al Contrato y el precio pagado por la primera prórroga al Contrato actualizado a enero de 2006, es decir, a la fecha de elaboración del Estudio de Valoración.

Segunda subsidiaria a la pretensión quinta: Que se condene a la CNTV pagar a mis representados la suma que corresponde a la diferencia entre el precio pagado por Costavisión a la CNTV por la segunda prórroga al Contrato y el que se demuestre dentro del presente proceso que corresponde al precio justo que podía cobrar la CNTV a Costavisión por la segunda prórroga al Contrato de acuerdo con los criterios legales, en todo caso inferior al precio efectivamente pagado.

Sexta: Que sobre el valor de la condena emitida dentro de la pretensión quinta anterior, se condene a la CNTV a pagar a mis representados intereses moratorios a la tasa contemplada en el numeral 8 del artículo 4 de la Ley 80 de 1993 desde la fecha en que Costavisión hizo el pago de cada uno de los contados del precio de la segunda prórroga al Contrato, o desde la fecha que el Despacho considere procedente, y hasta la fecha del pago.

Subsidiarias a la pretensión sexta: En subsidio de la pretensión sexta de condena, solicito que sobre el valor de la condena emitida dentro de la pretensión quinta anterior, se condene a la CNTV a pagar a mis representados intereses remuneratorios desde la fecha en que Costavisión hizo el pago de cada uno de los contados del precio de la segunda prórroga al Contrato, o desde la fecha que el Despacho considere procedente, y hasta la fecha del pago.

Séptima: Solicito que sobre el valor de la condena emitida dentro de la pretensión quinta anterior, se condene a la CNTV a pagar a mis representados la actualización monetaria de la mencionada suma de dinero, desde la fecha en que Costavisión hizo el pago de cada uno de los contados del precio de la segunda prórroga al Contrato, o desde la fecha que el Despacho considere procedente, y hasta la fecha del pago.

### **3.1.2. Hechos<sup>4</sup>.**

La parte demandante desarrolló los argumentos fácticos, que se ha de sintetizar así:

El 23 de abril de 1986 el Ministerio de Comunicaciones y la sociedad Rafael Covo y Cía. Ltda, (en adelante "Covo y Cía.") suscribieron el Contrato de Concesión No. 0003 para la prestación del servicio de televisión por suscripción. El objeto del Contrato era otorgar al contratista la posibilidad de prestar el servicio de televisión por suscripción en la ciudad de Cartagena en cumplimiento de lo señalado en la Resolución No. 6221 del 27 de diciembre de 1985 del Ministerio de Comunicaciones.

<sup>4</sup> Fols.3-23 Cdno 1 (doc. 3-23 cdno 1 exp. digital)

13-001-23-31-000-2009-00648-00

El 14 de diciembre de 1995 el Ministerio de Comunicaciones cedió a la CNTV los contratos de concesión para la prestación del servicio de televisión por suscripción que había suscrito, por lo que, a partir de dicha fecha correspondía y corresponde a la CNTV decidir sobre la prórroga de los contratos de concesión para la prestación del servicio de televisión por suscripción, de acuerdo con lo señalado en la Ley 182 de 1995.

En ejercicio de las facultades anteriormente mencionadas, el 27 de enero de 1997, la CNTV y Covo y Cía. suscribieron la primera prórroga al contrato de concesión No. 0003 de 1986., el cual, en su cláusula tercera, señaló:

*"CLÁUSULA TERCERA. El valor de la presente prórroga, que corresponde a la contraprestación que EL CONCESIONARIO se compromete a pagar por la concesión del derecho a explotar la prestación del servicio de televisión por suscripción se fijará, por la Junta Directiva de LA COMISIÓN, de conformidad con los criterios consignados expresamente en el artículo 5 literal g) de la Ley 182 de 1995, y será igual al que se asigne para los nuevos concesionarios".*

A través del contrato adicional número 2 al contrato, también se confirmó el cambio de razón social del concesionario, de Rafael Covo y Cía. Ltda. a Costavisión S.A. El anterior cambio en la naturaleza de la sociedad fue perfeccionado mediante escritura pública número 1381 del 1 de abril de 1998 en la Notaría 3 de Cartagena, escritura que fue registrada ante la Cámara de Comercio de esa misma ciudad el 7 de abril de 1998 bajo el No. 23.812.

Posteriormente, a través del contrato adicional número 2 al contrato, suscrito entre la CNTV y Costavisión el 5 de agosto de 1998, se adoptó el precio de la prórroga fijado por la Junta Directiva de la CNTV en la suma de CIENTO TREINTA Y CINCO MILLONES TRESCIENTOS VEINTICUATRO MIL SEISCIENTOS CUARENTA Y SEIS PESOS (COP\$ 135.324.646).

#### Segunda Prórroga al Contrato de Concesión No. 0003 de 1986:

La Junta Directiva de la CNTV, en sesión del 30 de septiembre de 2004 según acta 1103, determinó la posibilidad de prorrogar los contratos de suscripción suscritos; por lo que, en sesión del 15 de diciembre de 2005, según consta en Acta 1210, ratificó su decisión de proceder a la prórroga de los contratos de concesión para la prestación del servicio de televisión por suscripción otorgados por el Ministerio de Comunicaciones y de fijar las condiciones para el efecto.

Para el trámite y estudio de las solicitudes de prórroga de los contratos de concesión de televisión por suscripción la junta directiva acogió el modelo económico y la valoración elaborada por el Centro de Investigaciones para

13-001-23-31-000-2009-00648-00

el Desarrollo- CID- de la Universidad Nacional (en adelante el "Estudio de Valoración") el cual fue conocido por Costavisión.

Mediante Acta numero 1233 expedida por la Junta Directiva de la CNTV en sesión del 28 de marzo de 2006 (en adelante el "Acta 1233"), la CNTV adoptó el modelo económico y estudio de Valoración como base para fijar la tarifa a cobrar a Costavisión por la segunda prórroga al Contrato, pese a que, el fundamento para otorgar las prórroga de 1999 fue el estudio de INVERLINK.

En ese sentido, en el Acta 1233 la Junta Directiva tomó dos determinaciones respecto de Costavisión, a saber: (i) acoger el Estudio de Valoración del CID de la Universidad Nacional como base para determinar el precio de las prórrogas a los operadores de televisión por cable y (u) fijar el precio de la segunda prórroga del Contrato en COP\$3.475.770.163, 3 según lo establecido en el estudio de valoración, encontrándose viciadas de nulidad debido a que violan el literal g) del artículo 5 de la Ley 182 de 1995 y los artículos 29 y 83 de la Constitución Política.

Indicaron que, ante la imposibilidad total de negociar con la CNTV la reconsideración del precio de la prórroga, Costavisión no tuvo otra opción que suscribir la segunda prórroga en los términos impuestos unilateralmente por la CNTV, suscribiendo una segunda prórroga al Contrato de Concesión No. 003 de 1986 por un periodo adicional de diez (10) años, contados a partir del 23 de abril de 2006, lo que significa que la prórroga expiraría el 23 de abril de 2016.

A través de la cláusula número dos (2) de la segunda prórroga, la CNTV impuso de manera unilateral un precio de TRES MIL CUATROCIENTOS SETENTA Y CINCO MILLONES SETECIENTOS SETENTA MIL CIENTO SESENTA Y TRES PESOS (COP\$3.475.770.163), debiendo pagarse en tres cuotas:

- Un primer pago a la fecha de suscripción por valor de \$1.158.590.054. oo.
- Un segundo pago máximo el 30 de mayo de ese año por valor de \$1. 158.590. 054. oo, más los intereses remuneratorios liquidados a una tasa del DTF adicionado en tres (3) puntos.
- Un tercer pago máximo el 30 de julio de ese año por valor de \$1.158.590.055. oo, más los intereses remuneratorios liquidados a una tasa del DTF adicionado en tres (3) puntos.

El 30 de marzo de 2006, Costavisión pagó la cuota número uno, y el 30 de mayo de 2006, la segunda cuota. Sin embargo, ante la imposibilidad de pagar la tercera cuota, Costavisión, mediante comunicación radicada ante la CNTV el 27 de junio de 2006, bajo el número 2006ER7573, se vio obligada a solicitarle

13-001-23-31-000-2009-00648-00

un plazo adicional razonable para el pago de la última cuota por la prórroga otorgada, resolviendo la entidad acceder a la solicitud.

El 25 de julio de 2006 se suscribió un documento modificando la segunda prórroga del contrato de concesión. Específicamente, se modificó el literal c) de la cláusula tercera de la prórroga que establecía la forma de pago de la tercera cuota, obligándose Costavisión a pagar a la CNTV el valor de la última cuota de la siguiente manera:

*"c) La Tercera parte del valor de la prórroga, es decir, la suma de MIL CIENTO CINCUENTA Y OCHO MILLONES QUINIENTOS NOVENTA MIL CINCUENTA Y CINCO PESOS M/CTE (\$1.158.590.055,00) podrá ser cancelada por EL CONCESIONARIO en seis (06) cuotas mensuales iguales, cada una por valor de CIENTO NOVENTA Y TRES MILLONES NOVENTA Y OCHO MIL TRESCIENTOS CUARENTA Y TRES PESOS M/CTE (\$193. 098.343,00) más los intereses remuneratorios sobre el saldo insoluto liquidados a una tasa del DTF adicionado en tres (3) puntos. La primera de las cuotas deberá pagarse el 30 de julio de 2006 y así sucesivamente."*

Indicó que, nuevamente a través de la comunicación radicada ante la CNTV el 9 de octubre de 2006 bajo el número 2006ER13080, solicitaron una nueva prórroga, accediendo la CNTV a otorgar un plazo adicional para el pago de la mitad de la tercera cuota a través de la modificación número 2 a la segunda prórroga al contrato, suscrita el 25 de octubre de 2006:

*"CLÁUSULA PRIMERA. - Modificar la Cláusula Tercera de la Prórroga 2 al Contrato No. 003 de 1986, la cual quedará así:  
(...)*

*"c) Del tercer y último pago correspondiente a la tercera parte del valor de la prórroga, es decir la suma de MIL CIENTO CINCUENTA Y OCHO MILLONES QUINIENTOS NOVENTA MIL CINCUENTA Y CUATRO PESOS M/CTE (\$1.158.590. 054,00), más los intereses remuneratorios liquidados a una tasa del DTF adicionado en tres (3) puntos, QUINIENTOS SETENTA Y NUEVE MILLONES DOSCIENTOS NOVENTA Y CINCO MIL VEINTISEIS PESOS M/CTE (\$579.295.026, 00) fueron cancelados en los términos de la modificación al documento de prórroga del Contrato No. 003 de 1986 suscrito el 25 de julio de 2006. Los restantes QUINIENTOS SETENTA Y NUEVE MILLONES DOSCIENTOS NOVENTA Y CINCO MIL VEINTISEIS PESOS M/CTE (\$579.295. 026,00) serán pagados por EL CONCESIONARIO en diez (10) cuotas mensuales iguales, cada una por valor de CINCUENTA Y SIETE MILLONES NOVECIENTOS VEINTINUEVE MIL QUINIENTOS TRES PESOS M/CTE (\$57.929.503,00) más los intereses remuneratorios sobre el saldo insoluto liquidados a una tasa del DTF de la fecha de pago adicionado en tres (3) puntos porcentuales."*

Manifiesta que, a pesar de haber cumplido esta última prórroga, la entidad quedó en una difícil situación económica, viéndose obligada a renunciar a la concesión y buscar alternativas de integración, pues la continuidad de la operación, en las condiciones fijadas por la CNTV era insostenible para Costavisión.

Solicitud de integración de los concesionarios EPM TELECOMUNICACIONES S.A. Promisión S.A. y Costavisión S.A.

13-001-23-31-000-2009-00648-00

Mediante comunicación radicada el 29 de junio de 2007 con el No. ER1 1046 EPM TELECOMUNICACIONES S.A. Promisión S.A. y Costavisión S.A., presentaron solicitud de autorización de la operación de integración de las citadas sociedades, a surtir efectos en el mercado del servicio de televisión por suscripción a nivel nacional. Adicionalmente, a través de comunicación número ER11047 del 29 de junio de 2007, el representante legal de Costavisión presentó renuncia al contrato de concesión de televisión por suscripción No. 003 de 1986.

Atendiendo a la solicitud mencionada, la CNTV, mediante la Resolución No. 797 del 28 de agosto de 2007, determinó en su artículo primero NO OBJETAR la integración de los concesionarios EPM TELECOMUNICACIONES S.A. Promisión S.A. y Costavisión S.A.

Mediante la Resolución No. 1297 del 14 de septiembre de 2007, la CNTV aceptó la renuncia del Contrato de Concesión No. 003 de 1986, radicada por Costavisión, la cual tuvo lugar al cabo de algo más de un (1) año de haberse empezado a ejecutar la segunda prórroga del Contrato, la cual vencía el 23 de abril de 2016.

Afirmó que, a Caracol Televisión S.A. y RCN Televisión S.A., se les aplicó un procedimiento distinto en el trámite de sus respectivas prorrogas, haciendo evidente el abuso de la posición contractual de dominio de la CNTV frente a Costavisión con la inclusión de cláusulas abusivas, particularmente el-precio.

#### Cesión de derechos por parte de Costavisión

El 1 de octubre de 2007, Costavisión, por una parte, y un grupo integrado por cinco (5) personas jurídicas y naturales, por la otra, suscribieron un "Acuerdo de Cesión de Derechos entre Costavisión y el Grupo de Personas Denominados como los Cesionarios", el cual tenía como objeto lo siguiente:

*"Por medio del presente instrumento el cedente transfiere a los Cesionarios los derechos que le correspondan o que puedan corresponderle en relación con cualquier reclamación presente o futura que pueda tener Costavisión por concepto de los dineros entregados por Costavisión a la Comisión Nacional de Televisión (la "CNTV") por la prórroga de la Concesión correspondiente al año 2006 (los "Derechos"). El Cedente colaborará con los Cesionarios en lo que sea necesario para adelantar la reclamación."*

### **3.1.3. Normas violadas y concepto de violación<sup>5</sup>:**

Como normas violadas, la parte actora enuncia las siguientes:

---

<sup>5</sup> Fols. 33-44 cdno 1 (doc. 33-44 cdno 1 exp. digital)

13-001-23-31-000-2009-00648-00

- Arts. 83 y 86 Código Contencioso Administrativo.
- Ley 182 de 1995.
- Ley 80 de 1993

#### Indebida valoración de la segunda prórroga en el Estudio de Valoración

La valoración de la prórroga realizada por el CID de la Universidad Nacional y adoptada por la CNTV mediante el Acta 1233, resulta a todas luces ilegal, teniendo en cuenta: (a) la naturaleza jurídica de la prórroga, (b) el mandato legal consagrado en el artículo 5 literal g) de la Ley 182 de 1995, que establece los diferentes elementos que deben tenerse en cuenta para la tasación de derechos, tasas y tarifas fijadas por la Comisión; (c) que el valor de la prórroga resulta completamente excesivo según lo expuesto anteriormente en los hechos.

#### Desconocimiento de los criterios señalados literal g) del artículo 5 de la Ley 182 de 1995.

La CNTV fijó el precio de la prórroga atendiendo únicamente a sus necesidades financieras, y en total desconocimiento de los derechos de contradicción de Costavisión. Adicionalmente, la CNTV pretende que Costavisión pague por la segunda prórroga 15 veces más de lo que pagó por la primera. El "derecho de entrada" solamente se le debe cobrar a los nuevos operadores y no a aquellos que han operado por largos periodos de tiempo, teniendo que superar un sinnúmero de obstáculos (muchos de ellos propiciados por la misma CNTV). Además, el tratamiento dado a Costavisión con el precio de la segunda prórroga es inequitativo y contrario al artículo 13 de la Constitución Política que establece trato igual entre iguales, puesto que la prórroga para Bogotá se fijó en un precio menos de cuatro veces superior al de Cartagena, siendo que la primera tiene 10 veces más hogares y 12 veces más usuarios de televisión por cable.

Alegó la falsa motivación de las decisiones adoptadas, las cuales se encuentran contenidas en el Acta 1233, derivada del hecho de que el precio de la segunda prórroga de Costavisión, determinado por el CID y fijado por la CNTV, fue calculado tomando como ciertos hechos que no lo son, y en su defecto que se declare ineficaz esa acta.

#### Enriquecimiento sin causa

Agregó que, existe un claro enriquecimiento de la CNTV (parte beneficiada) a través del pago del precio de la segunda prórroga que hizo Costavisión en su integridad, pago que constituye un empobrecimiento correlativo de ésta

13-001-23-31-000-2009-00648-00

última. Además, resulta clara la existencia de la relación de causalidad entre el enriquecimiento de la CNTV y el empobrecimiento de Costavisión, habida cuenta que existió un traslado directo de dinero del patrimonio de Costavisión al de la CNTV, el cual resultó en una disminución patrimonial de Costavisión.

### **3.1.4. CONTESTACIÓN.**

#### **3.1.4.1. Comisión Nacional de Televisión<sup>6</sup>**

En cuanto a las pretensiones se opuso a la totalidad de las mismas, así como a los hechos de la demanda expuestos.

Manifestó en primer lugar que la presente acción se encuentra caducada, indicando que todas las pretensiones están encaminadas a determinar que tanto el estudio de valoración con base en el cual se fijó el precio de la segunda prórroga al contrato, el Acta Número 123EV del 28 de marzo de 2006, el precio pagado por la segunda prórroga, tienen vicios y, por lo mismo, según la equivocada interpretación de la parte demandante, deben ser anulados, y el acuerdo de voluntades del otro si se firmó el 31 de marzo de 2006, prorrogándose el contrato por 10 años más a partir del 23 de abril de 2006.

Indicó que, en el literal g) del artículo 50 de la Ley 18 de 1995, se establece como función de la Comisión Nacional de Televisión fijar los, derechos, tasas y tarifas que daba percibir por concepto del otorgamiento y explotación de las concesiones para la operación del servicio público de televisión, las que correspondan a los contratos de concesión de espacios de televisión, así como para la adjudicación, asignación y uso de las frecuencias. De otra parte, el literal establece el plazo para el pago de la contribución, y finalmente los criterios o pautas que se dan a la Comisión Nacional de Televisión para estructurar y establecer dichas tarifas o contribuciones. Agregó que, el sólo acto de adjudicación o de prórroga un contrato de concesión bajo el imperio de la citada Ley, genera a favor de la entidad, el pago del valor de la concesión, independientemente de su explotación.

Respecto al estudio de INVERLINK manifestó que, el mismo no atendía los lineamientos de la Ley 182 de 1995, adicionalmente, no tenía en cuenta las condiciones económicas de mercado, tecnológicas y financieras con la realidad de 1999. Como ejemplo de los cambios que adujo, reveló que, entre enero de 2000 a febrero de 2006, el mercado creció en un 362,2% pasando de 361.676 usuarios a 1.671.486. En ese sentido, agregó que el CID está adscrito a la Facultad de Ciencias Económicas de la Universidad Nacional, siendo

<sup>6</sup> Fols. 503-591 cdno 4 (doc. 62-151 cdno 3 exp. digital)

13-001-23-31-000-2009-00648-00

creado en 1996 para fomentar, coordinar, y vincular el trabajo de la unidad, al proceso de desarrollo de la sociedad.

Referente al estudio del Centro de Investigaciones para el Desarrollo- CID- de la Universidad Nacional (en adelante el "Estudio de Valoración"), puso de presente lo siguiente:

De acuerdo con el CID, en el modelo la estimación de los ingresos tiene dos componentes: la demanda y la tarifa. En cuanto a la proyección de la demanda, el CID partió de la información disponible de los operadores y la ajusté por un factor de corrección basado en información económica suministrada por el DANE, la cual se encuentra en el informe final. Tiene en cuenta cuatro factores: (i) elasticidad de ingreso, (ii) población, (iii) mercado, y (iv) elasticidad precio.

En relación con la tarifa, el CID definió cuatro tipos de tarifas y su promedio era inferior a la reportada por los operadores a la CNTV en el momento de realizar el estudio como se muestra en el oficio de febrero 23 de 2006.

| Tarifa reportada por el Cableoperador |                    |          | Tarifas modelo CID - Bogotá |                |              |
|---------------------------------------|--------------------|----------|-----------------------------|----------------|--------------|
| Paquete                               | Todos los estratos |          | Paquete                     | Todos los años |              |
|                                       | 2005               | 2006     |                             | Estratos 3-4   | Estratos 5-6 |
| Básico variedades                     | \$57.958           | \$68.360 | Básico                      | \$25.000       | \$40.000     |
| Premium Movie Pack                    | \$69.468           |          | Premium 1                   | \$39.000       | \$52.000     |
| Premium HBO Digiplex                  | \$73.882           |          | Premium 2                   | \$45.000       | \$65.000     |
| Premium Max                           | \$81.919           |          | Adicional                   | \$60.000       | \$78.000     |

Tornado del oficio de febrero 23 de 2006 del CID, página 4.

Los ingresos tenidos en cuenta para el cálculo de la prórroga correspondieron exclusivamente a los derivados de la prestación del servicio de televisión por suscripción, es decir que resultan de multiplicar la tarifa por el número de usuarios. En el modelo de valoración, se tuvieron en cuenta el costo de ventas (que incluye los costos de los gastos operacionales (administrativos y ventas), los costos regulatorios (compensación del 10% sobre los ingresos) y la provisión del impuesto de renta (en el modelo se estimó que la tasa para 2006 era del 38.5% y desde 2007 en adelante del 35%).

Así mismo, para la prórroga de Costavisión se calculó el costo de inversión la casa pasada y conectada para un operador que preste dos servicios: televisión e internet. Al respecto, es importante mencionar que, de acuerdo con el informe del CID (Página 54, Cálculo de inversión para la prórroga)" *El nivel de inversión que se requiere en la modalidad de prórroga se supone inferior a todos los escenarios, puesto que el operador vigente no debe incurrir en el total de la inversión de una nueva infraestructura. Para este caso se reconoce la necesidad de una renovación tecnológica y electrónica. Los costos de mantenimiento se reconocen dentro del costo de renovación de la infraestructura se reconoce como un porcentaje, del costo total de inversión de un operador nuevo para el caso de usuarios ya atendidos. El valor de la inversión de nuevos usuarios se reconoce al 100%. ( ... )"*.

13-001-23-31-000-2009-00648-00

Los costos de programación y los costos de inversión fueron estimados en dólares, y calculados en pesos con una tasa de cambio así:

| 2006    | 2007    | 2008    | 2009    | 2010    | 2011    | 2012    | 2013    | 2014    | 2015    |
|---------|---------|---------|---------|---------|---------|---------|---------|---------|---------|
| 2.498,5 | 2.618,7 | 2.663,6 | 2.683,6 | 2.758,2 | 2.758,2 | 2.758,2 | 2.758,2 | 2.758,2 | 2.758,2 |

Sin embargo, la tasa de cambio promedio observada ha sido inferior a la proyectada para el período 2006-2009, así:

| 2006    | 2007    | 2008    | 2009    |
|---------|---------|---------|---------|
| 2.358,0 | 2.078,4 | 1.966,3 | 2.156,3 |

Finalmente, la tasa de descuento utilizada por, el CID en el modelo fue del 16.25910 real, que de acuerdo con el CID correspondía a la tasa utilizada de tomar el EBITDA definido por la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios ajustado por una tasa impositiva anual del 35% (en 2006 se modeló con el 38.5%).

Respecto al caso concreto, puso de presente que la empresa COSTAVISION S.A, ostenta la calidad de concesionario del servicio de Televisión por suscripción según contrato No. 003 de fecha 23 de Abril de 1986, suscrito con la Nación, cuyo objeto es *la instalación de los equipos y la red necesarios para llevar el servicio de Televisión por Suscripción a los usuarios, suministrar y seleccionar el contenido de la programación que se trasmita por el sistema de Televisión por Suscripción.*" (Cláusula primera), y la concesión le fue entregada en la triple concesión o "calidad de contratista, operador y programador". (cláusula segunda). Agregando que, la cláusula quinta de la prórroga estableció que, el pago por concepto de utilización de frecuencias radioeléctricos, de conformidad con el Decreto 129 de 1976, Decreto 666 de 1985 y Resolución 3221 del 27 de diciembre de 1985 y demás normas que los sustituyan o complementen. En el mismo sentido, el contratista se obligó para con la Nación por los conceptos señalados, o pagar todo incremento sobre tarifas para el servicio de televisión por suscripción, a partir de la vigencia del decreto o norma que señale nuevas tarifas.

Indicó que, el valor que el concesionario paga por la concesión se causa por el solo hecho del otorgamiento o adjudicación del contrato, mientras que los valores de la compensación se causan por la explotación del servicio.

Finalmente concluyó que, el hecho de que el demandante no haya estado de acuerdo con el estudio contratado para determinar el valor de la prórroga del contrato de concesión 03 de 1986, no deslegitima a la entidad para realizarlo.

Como excepciones propuso las siguientes:

13-001-23-31-000-2009-00648-00

- **Caducidad de la acción:** Al respecto, manifestaron que de conformidad con lo dispuesto en el numeral 10 del artículo 136 del Código Contencioso Administrativo, la acción contractual caducó por cuanto han transcurrido más de dos años a partir del día siguiente a la ocurrencia de los hechos que sirven de fundamento a las pretensiones. En efecto, el Acta número 1233 de Junta Directiva cuya nulidad se pretende es del 28 de marzo de 2006; la segunda prórroga del contrato de concesión No. 003 del 23 de abril de 1986, del que se pretende la nulidad de las cláusulas segunda y tercero, se suscribió el 31 de marzo de 2006, y la renuncia a la concesión se presentó el 27 junio de 2007. Agregó que, al haberse presentado la solicitud de conciliación extrajudicial el 11 de septiembre de 2009, ya habían vencido los dos años dispuestos en la norma.

- **Inepta demanda:** indicó que, al momento de presentar la conciliación extrajudicial ya la acción estaba caducada y que la ejecución o cumplimiento del acta 1233 de Junta Directiva quedó perfeccionado con la firma conjunta y de común acuerdo por parte de la CNTV y Costavisión.

- **Cumplimiento de las obligaciones:** adujo que la CNTV dio cumplimiento a todas las obligaciones a su cargo resultantes del contrato 003 de 1986 y sus prorrogas.

### 3.1. ACTUACIÓN PROCESAL

- La demanda fue repartida el 10 de diciembre de 2009<sup>7</sup>.
- Mediante auto del 26 de marzo de 2010 fue admitida<sup>8</sup>.
- El 27 de septiembre de 2010, se efectuó la notificación a la entidad demandada<sup>9</sup>.
- La entidad demandada presentó contestación de la demanda el 16 de diciembre de 2010<sup>10</sup>.
- A través de proveído del 31 de mayo de 2011, se abrió a pruebas el proceso<sup>11</sup>.
- Por medio de providencia del 04 de octubre de 2018, se corrió traslado para alegar de conclusión a las partes<sup>12</sup>.

### 3.2. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

**3.2.1 Parte demandante<sup>13</sup>:** Presentó escrito reiterando los argumentos de la demanda, y solicitando se concedan las pretensiones de esta.

<sup>7</sup> fol. 296 cdno 2 (doc. 312 cdno 1 exp. digital)

<sup>8</sup> fol. 298 cdno 2 (doc. 315 cdno 1 exp. digital)

<sup>9</sup> fol. 309 cdno 2 (doc. 328 cdno 1 exp. digital)

<sup>10</sup> Fols. 503-591 cdno 4 (doc. 62-151 cdno 3 exp. digital)

<sup>11</sup> fols. 311-317 cdno 2 (doc. 330-336 cdno 1 exp. digital)

<sup>12</sup> fols. 1260- 1260 bis cdno 9 (doc. 28-31 cdno 7 exp. digital)

<sup>13</sup> fols. 1271-1310 cdno 9 (doc.43-82 cdno 7 exp. digital)

13-001-23-31-000-2009-00648-00

**3.2.2 Parte demandada<sup>14</sup>:** Presentó escrito de alegatos reiterando los argumentos de la contestación de la demanda, y solicitando se denieguen las pretensiones de la demanda.

**3.2.1. Ministerio Público:** No presentó el concepto de su competencia.

#### **IV.- CONTROL DE LEGALIDAD**

Tramitada la primera instancia y dado que, no se observa causal de nulidad, impedimento o irregularidad que pueda invalidar lo actuado, se procede a decidir la controversia suscitada entre las partes, previas las siguientes,

#### **V.- CONSIDERACIONES**

##### **5.1. Competencia.**

El Tribunal es competente para conocer en primera instancia de la presente demanda, conforme lo establece el artículo 132 numeral 5 del Código Contencioso Administrativo.

##### **5.2. Problema jurídico**

De conformidad con los fundamentos de la demanda y sus contestaciones, considera la Sala que se debe determinar si:

*¿Resulta procedente la declaratoria de oficio de la excepción de inepta demanda?*

*¿Igualmente, se encuentra demostrada la excepción de caducidad de la acción?*

De resolverse de manera negativa el anterior problema jurídico, se entrará a estudiar en primer lugar si:

*¿Es procedente declarar la nulidad del Acta número 1233 expedida por la Junta Directiva de la CNTV en sesión del 28 de marzo de 2006, por violación del literal g) del artículo 5 de la Ley 182 de 1995, de los artículos 9 y 18 de la Constitución Política de Colombia y/o por su falsa motivación, al haber adoptado el precio establecido en el Estudio de Valoración como el precio de la segunda prórroga al contrato?*

*¿Resulta procedente declarar la nulidad del Estudio de Valoración con base en el cual la CNTV fijó el precio de la segunda prórroga al Contrato adolece de errores técnicos de valoración, por no tener en cuenta la*

<sup>14</sup> Fols. 1322-1381 cdno 9 (doc.97- 156 cdno 7 exp. digital)

13-001-23-31-000-2009-00648-00

*totalidad de los criterios establecidos en el literal g) del artículo 5 de la Ley 182 de 1995, en cuanto a la determinación del precio de la prórroga a pagar por Costavisión?*

De resolverse de manera positiva los anteriores problemas jurídicos, se entrará a estudiar si:

*¿Hay lugar al reconocimiento de condenas y restituciones dinerarias como consecuencia de los errores técnicos contentivos en el estudio de valoración declarados nulos?*

### 5.3. Tesis de la Sala

La Sala declarará probada las excepciones de caducidad e inepta demanda, esta última de manera oficiosa puesto que las razones de la misma no son las planteadas en la excepción propuesta por la demandada.

Ahora bien, frente a la caducidad como quiera que nos encontramos ante la situación plasmada en el inciso primero del numeral 10 del artículo 136 del C.C.A., en ese sentido el término de caducidad será de dos (2) años que se contará a partir del día siguiente a la ocurrencia de los motivos de hecho o de derecho que les sirvan de fundamento, en este caso, de la expedición del acta No. 1233 del 28 de marzo de 2006.

En cuanto a la inepta demanda, se reitera que, el acta No. 1233 del 28 de marzo de 2006 no era susceptible de control judicial por parte de la jurisdicción, por ser un mero acto de trámite de la administración, así como tampoco el estudio de valoración por no ser un acto contractual.

### 5.4. MARCO NORMATIVO Y JURISPRUDENCIAL

#### 5.4.1 Caducidad de la acción contractual<sup>15</sup>

La caducidad de la acción contenciosa administrativa es la consecuencia jurídico-procesal que impide acceder a la administración de justicia para reclamar un derecho cuandoquiera que se han sobrepasado los límites temporales perentorios establecidos en la ley para hacerlo. Bien se sabe que la caducidad, aunque drástica en sus efectos, es una institución que está al servicio de salvaguardar la seguridad jurídica mediante la consolidación de

<sup>15</sup> CONSEJO DE ESTADO, SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCIÓN TERCERA, SALA PLENA, Consejero ponente: JAIME ENRIQUE RODRÍGUEZ NAVAS Bogotá, D.C., primero (1) de agosto de dos mil diecinueve (2019) Radicación número: 05001-23-33-000-2018-00342-01(62009) Actor: CONSORCIO ESTACIÓN 2013 Demandado: METROPLUS S.A. Referencia: CONTROVERSIAS CONTRACTUALES

13-001-23-31-000-2009-00648-00

situaciones de hecho y de derecho que no deben prolongarse indefinidamente o quedar inconclusas.

La acción de controversias contractuales, consagrada en el artículo 87 del CCA —subrogado por el artículo 32 de la Ley 446 de 1998—, es procedente para lograr que las partes de un contrato estatal persigan que se declare, entre otras, “su existencia o su nulidad y que se hagan las declaraciones, condenas o restituciones consecuenciales”

El artículo 136 del Decreto 01 de 1984 (C.C.A), determina el término para interponer la acción de controversias contractuales:

**“10. En las relativas a contratos, el término de caducidad será de dos (2) años que se contará a partir del día siguiente a la ocurrencia de los motivos de hecho o de derecho que les sirvan de fundamento.”**

En los siguientes contratos, el término de caducidad se contará así:

- a) En los de ejecución instantánea, a más tardar dentro de los dos (2) años siguientes a cuando se cumplió o debió cumplirse el objeto del contrato;
- b) En los que no requieran de liquidación, a más tardar dentro de los dos (2) años siguientes contados desde la terminación del contrato por cualquier causa;
- c) En los que requieran de liquidación y ésta sea efectuada de común acuerdo por las partes, a más tardar dentro de los dos (2) años contados desde la firma del acta;
- d) En los que requieran de liquidación y ésta sea efectuada unilateralmente por la administración, a más tardar dentro de los dos (2) años, contados desde la ejecutoria del acto que la apruebe. Si la administración no lo liquidare durante los dos (2) meses siguientes al vencimiento del plazo convenido por las partes o, en su defecto del establecido por la ley, el interesado podrá acudir a la jurisdicción para obtener la liquidación en sede judicial a más tardar dentro de los dos (2) años siguientes al incumplimiento de la obligación de liquidar;
- e) La nulidad absoluta del contrato podrá ser alegada por las partes contratantes, por el Ministerio Público o cualquier persona interesada, dentro de los dos (2) años siguientes a su perfeccionamiento. Si el término de vigencia del contrato fuere superior a dos (2) años, el término de caducidad será igual al de su vigencia, sin que en ningún caso exceda de cinco (5) años contados a partir de su perfeccionamiento. En ejercicio de esta acción se dará estricto cumplimiento al artículo 22 de la ley “por la cual se adoptan como legislación permanente algunas normas del Decreto 2651 de 1991, se modifican algunas del Código de Procedimiento Civil, se derogan otras de la Ley 23 de 1991 y del Decreto 2279 de 1989, se modifican y expiden normas del Código Contencioso Administrativo y se dictan otras disposiciones sobre descongestión, eficiencia y acceso a la justicia”, y f) La nulidad relativa del contrato, deberá ser alegada por las partes dentro de los dos (2) años, contados a partir de su perfeccionamiento.

La jurisprudencia ha establecido que el término de caducidad de la acción contractual comenzaba a correr “...a partir de la expedición de un acto administrativo contractual (declaratoria de caducidad o terminación unilateral, modificación, imposición de multas, etc., etc.) o de la ocurrencia de un hecho causal del litigio (incumplimiento del convenio, variación imprevista del equilibrio contractual, razones de orden público)...”<sup>16</sup>

<sup>16</sup> Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia del 3 de marzo de 1989, exp. 5.453.

13-001-23-31-000-2009-00648-00

Sin embargo, con el tiempo, advirtió la jurisdicción que la relación contractual, en especial la de tracto sucesivo, podía dar lugar a múltiples y sucesivas controversias, que vistas desde la perspectiva literal del artículo 136 del C.C.A., suponían para el contratista inconforme la carga irrazonable del conteo sucesivo del término de caducidad, una a una, en la medida en que los conflictos se suscitaran, sin consideración a la unidad de la relación contractual<sup>17</sup>.

#### **5.4.2. Inepta demanda por indebida escogencia del medio de control- acción procedente - De acuerdo con la fuente o el origen del daño.**

Para dotar de eficacia al derecho de acción, el legislador ha consagrado diferentes medios de control que pueden ser impetrados ante esta jurisdicción por los interesados en impulsar un litigio, sin que esto signifique que su escogencia queda al arbitrio del actor, sino que dependerá de los fines, móviles y motivos que lleven a su ejercicio, los cuales deben coincidir con aquellos que permite el medio.

De manera reiterada, la jurisprudencia del Consejo de Estado<sup>18</sup> ha sostenido que la fuente o el origen del daño es lo que está llamado a determinar la acción procedente para desatar la controversia, circunstancia que, de plano, excluye que esa elección se encuentre reservada al arbitrio o capricho del demandante. (...) si el debate emerge de la celebración, ejecución y liquidación de un contrato estatal, la acción procedente será la de controversias contractuales, en cuanto por ese cauce es viable pretender la nulidad del contrato estatal o la de los actos contractuales, la declaratoria de responsabilidad contractual o la ruptura del equilibrio económico del contrato, entre otras decisiones, en los términos del artículo 141 del C.P.A.C.A.

De acuerdo con pronunciamientos efectuados en ocasiones anteriores por el Consejo de Estado<sup>19</sup>, la figura de la inexistencia jurídica de los actos o contratos es de recibo en la contratación estatal. Los argumentos que sirven para sustentar tal afirmación están concentrados especialmente en lo siguiente: en primer lugar cabe precisar que en cuanto el artículo 41 de la Ley 80, proferida en el año 1993, determinó los requisitos indispensables para el

<sup>17</sup> Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, auto del 8 de junio de 1995, exp. 10684

<sup>18</sup> CONSEJO DE ESTADO, SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCIÓN TERCERA, SUBSECCIÓN A, Consejera ponente: MARTA NUBIA VELÁSQUEZ RICO, Bogotá D.C., catorce (14) de junio de dos mil diecinueve (2019), Radicación número: 76001-23-31-000-2003-03093-02(48843)

<sup>19</sup> CONSEJO DE ESTADO, SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCIÓN TERCERA, Bogotá D.C., dieciocho (18) de febrero de dos mil diez (2010), Consejero ponente (E): MAURICIO FAJRADO GOMEZ, Radicación número: 85001-23-31-000-1997-00403-01(15596)

13-001-23-31-000-2009-00648-00

perfeccionamiento de los contratos estatales, de manera implícita pero clara le dio cabida a la figura de la inexistencia, puesto que a partir de dicha disposición resulta evidente que no podrán tenerse por existentes, es decir que se reputarán como inexistentes en el mundo jurídico, los pretendidos contratos estatales que no alcancen a perfeccionarse; en segundo lugar, cabe sostener que ante la ausencia de una regulación expresa y completa acerca de la figura de la inexistencia de los actos o contratos en el régimen contractual de las entidades del Estado, necesariamente habrá lugar a la aplicación de los dictados del inciso 2º del artículo 898 del Código de Comercio, por cuanto los mismos fueron incorporados a la Ley 80 por orden expresa del inciso 1º de su artículo 13; en tercer lugar, el artículo 87 del Código Contencioso Administrativo determina con claridad que la acción de controversias contractuales tiene entre sus fines el de conseguir que el juez competente resuelva los litigios que pudieren surgir acerca de la existencia o inexistencia de los respectivos contratos, aspecto a propósito del cual esa norma legal señala, de manera expresa y precisa, que mediante el ejercicio de dicha acción “cualquiera de las partes de un contrato estatal podrá pedir que se declare su existencia.

## **5.5. Caso concreto**

### **5.5.1. Hechos relevantes probados:**

En el proceso quedaron acreditados los siguientes hechos relevantes para la resolución del problema jurídico:

- Contrato No. 003 del 23 de abril de 1986, celebrado entre el Ministerio de Comunicaciones y la sociedad Rafael Covo, para la prestación del servicio de televisión por suscripción<sup>20</sup>.
- Prorroga al contrato No. 003 de 1986, suscrito entre la Comisión Nacional de Televisión y el representante de la sociedad Rafael Covo, el 27 de enero de 1997<sup>21</sup>.
- Adicional No. 2 al contrato No. 003 de 1986 del 05 de agosto de 1998, suscrito entre la Comisión Nacional de Televisión y Costavisión S.A.<sup>22</sup>
- Otro si No. 1 al contrato de concesión No. 003 de 1986, suscrito el 30 de enero de 2002 entre la Comisión Nacional de Televisión y Costavisión S.A.<sup>23</sup>.

<sup>20</sup> fols. 73-80 cdno 1 (doc. 89-96 cdno 1 exp. digital)

<sup>21</sup> fols. 81-83 cdno 1 (doc. 97-99 cdno 1 exp. digital)

<sup>22</sup> fols. 84-85 cdno 1 (doc. 100-101 cdno 1 exp. digital)

<sup>23</sup> fols. 86-90 cdno 1 (doc. 102-106 cdno 1 exp. digital)

13-001-23-31-000-2009-00648-00

- Otro si No. 2 al contrato de concesión No. 003 de 1986, suscrito el 26 de diciembre de 2003, entre la Comisión Nacional de Televisión y Costavisión S.A.<sup>24</sup>.
- Solicitud elevada por COSTAVISIÓN el 06 de febrero de 2004, a la Comisión Nacional de Televisión, en el que solicitaba la prórroga del contrato de concesión No. 003 de 1986<sup>25</sup>.
- Acta No. 1233 del 28 de marzo de 2006, por la cual la Junta Directiva de la demandada, acoge la solicitud de prórroga del contrato de concesión No. 003 de 1986 por el término de 10 años, y determina el valor de la misma en (\$3.475.770.163)<sup>26</sup>.
- Prorroga No. 2 al contrato de concesión No. 003 de 1986 suscrito el 31 de marzo de 2006, entre la Comisión Nacional de Televisión y Costavisión S.A.<sup>27</sup>.
- Solicitud de acuerdo de pago elevada por Costavisión a la demandada el 27 de junio de 2006, a la prórroga del contrato de concesión No. 003<sup>28</sup>.
- Modificación a la Prorroga No. 2 al contrato de concesión No. 003 de 1986, de fecha 25 de julio de 2006<sup>29</sup>.
- Solicitud de acuerdo de pago respecto de la tercera cuota, elevada por Costavisión a la demandada el 09 de octubre de 2006, a la prórroga del contrato de concesión No. 003<sup>30</sup>.
- Modificación No. 2 a la Prorroga No. 2 al contrato de concesión No. 003 de 1986, de fecha 25 de octubre de 2006<sup>31</sup>.
- Resolución 1296 del 14 de septiembre de 2007, por medio de la cual se autoriza la enajenación de las acciones de la sociedad COSTAVISIÓN S.A., expedida por la Comisión Nacional de Televisión<sup>32</sup>.
- Resolución No. 1297 del 14 de septiembre de 2007, por medio de la cual se acepta la renuncia a un contrato de concesión de televisión de suscripción, expedida por la Comisión Nacional de Televisión<sup>33</sup>.

### **5.5.2. Análisis de las pruebas frente al marco normativo y jurisprudencial.**

En el sub-examine se pretende la nulidad del Acta número 1233 expedida por la Junta Directiva de la CNTV en sesión del 28 de marzo de 2006, por violación del literal g) del artículo 5 de la Ley 182 de 1995, de los artículos 9 y 8 de la Constitución Política de Colombia y/o por su falsa motivación, al haber

<sup>24</sup> fols. 93-96 cdno 1 (doc. 109-112 cdno 1 exp. digital)

<sup>25</sup> fols. 97-106 cdno 1 (doc. 113- 122 cdno 1 exp. digital)

<sup>26</sup> fols. 161-165 cdno 1 (doc. 173-181 cdno 1 exp. digital)

<sup>27</sup> fols. 167-173 cdno 1 (doc. 183-189 cdno 1 exp. digital)

<sup>28</sup> fols. 174-176 cdno 1 (doc. 190- 192 cdno 1 exp. digital)

<sup>29</sup> fols. 177-179 cdno 1 (doc. 193-195 cdno 1 exp. digital)

<sup>30</sup> fols. 180-181 cdno 1 (doc. 200-201 cdno 1 exp. digital)

<sup>31</sup> fols. 187-191 cdno 1 (doc. 203-207 cdno 1 exp. digital)

<sup>32</sup> fols. 209-215 cdno 1 (doc. 225-231 cdno 1 exp. digital)

<sup>33</sup> fols. 216-222 cdno 1 (doc. 232-238 cdno 1 exp. digital)

13-001-23-31-000-2009-00648-00

adoptado el precio establecido en el Estudio de Valoración como el precio de la segunda prórroga al Contrato.

Así como la nulidad absoluta de (i) las cláusulas segunda y tercera de la segunda prórroga al Contrato; (u) de la cláusula primera de la modificación a la segunda prórroga al Contrato y (iii) la cláusula primera de la modificación número 2 a la segunda prórroga al Contrato; en los términos del numeral 4 del artículo 44 de la Ley 80 de 1993, al fundamentarse en el Acta número 1233 expedida por la Junta Directiva de la CNTV.

Adicionalmente, que se declare que el Estudio de Valoración con base en el cual la CNTV fijó el precio de la segunda prórroga al Contrato adolece de errores técnicos de valoración, por no tener en cuenta la totalidad de los criterios establecidos en el literal g) del artículo 5 de la Ley 182 de 1995 en cuanto a la determinación del precio de la prórroga a pagar por Costavisión.

En primer lugar, se entrará a estudiar el primer problema jurídico consistente en el estudio de la excepción de **caducidad e inepta demanda** presentada por la demandada.

En ese orden de ideas, se colige que el demandante ubicó temporalmente la ocurrencia del fundamento de hecho en el acta 1233<sup>34</sup> expedida por la Junta Directiva de la CNTV en sesión del 28 de marzo de 2006, pues en ella se habría acogido la solicitud de prórroga<sup>35</sup> del contrato de concesión No. 003 de 1986 solicitada por Costavisión por el término de 10 años, y determinó el valor de la misma en la suma de \$3.475.770.163, con fundamento en el Estudio de Valoración realizado por la Universidad Nacional.

Así las cosas, encuentra esta Sala que, en los términos del numeral 10 del artículo 136 del CCA, la fecha a partir de la cual empezó a correr el término de caducidad de dos (2) años de la acción de controversias fue a partir del 29 de marzo de 2006, venciéndose el término de los 2 años, el 29 de marzo de 2008, siendo presentada la demanda el 10 de diciembre de 2009<sup>36</sup>, teniendo en cuenta que, el contrato no fue liquidado por haber renunciado la demandante al mismo<sup>37</sup> y cedido su ejecución a UNE EPM<sup>38</sup>, y haberse presentado la solicitud de conciliación el 10 de septiembre de 2009 y expedida el acta el 10 de diciembre de mismo año<sup>39</sup>.

<sup>34</sup> fols. 161-165 cdno 1 (doc. 173-181 cdno 1 exp. digital)

<sup>35</sup> fols. 97-106 cdno 1 (doc. 113- 122 cdno 1 exp. digital)

<sup>36</sup> fols. 296 cdno 2 (doc. 312 cdno 1 exp. digital)

<sup>37</sup> fols. 216-222 cdno 1 (doc. 232-238 cdno 1 exp. digital)

<sup>38</sup> fols. 209-215 cdno 1 (doc. 225-231 cdno 1 exp. digital)

<sup>39</sup> fols. 295 cdno 2 (doc. 311 cdno 1 exp. digital)

Así las cosas, como lo que aquí se pretende no es el incumplimiento del contrato, así como mucho menos su liquidación, nos encontramos ante la situación plasmada en el inciso primero del numeral 10 del artículo 136 del C.C.A., en ese sentido el término de caducidad será de dos (2) años que se contará a partir del día siguiente a la ocurrencia de los motivos de hecho o de derecho que les sirvan de fundamento, en este caso, de la expedición del acta No. 1233 del 28 de marzo de 2006. Por todo lo anterior, la Sala declarará probada la caducidad de la acción de controversias contractuales.

**Con relación a la excepción de inepta demanda**, esta Sala encuentra probada la misma, debido a que, si bien conforme a la jurisprudencia en cita si el debate emerge de la celebración, ejecución y liquidación de un contrato estatal, la acción procedente será la de controversias contractuales, en cuanto por ese cauce es viable pretender la nulidad del contrato estatal o la de los actos contractuales. Sin embargo, en el presente asunto, los motivos de hecho o de derecho que sirven de fundamento de la demanda, los endilga el demandante a la expedición del acta No. 1233 del 28 de marzo de 2006, la cual fue el soporte para la suscripción por común acuerdo de la Prorroga No. 2 al contrato de concesión No. 003 de 1986 suscrito el 31 de marzo de 2006, entre la Comisión Nacional de Televisión y Costavisión S.A.<sup>40</sup>.

Cabe reiterar que, el acta No. 1233 del 28 de marzo de 2006 no era susceptible de control judicial por parte de la jurisdicción, por ser un mero acto de trámite de la administración, en la que acogió la solicitud de prórroga<sup>41</sup> del contrato de concesión No. 003 de 1986 solicitada por Costavisión por el término de 10 años, y determinó el valor de la misma en la suma de \$3.475.770.163, con fundamento en el Estudio de Valoración realizado por la Universidad Nacional. El acto realmente demandable en sede judicial, correspondía a la prórroga No. 2 al contrato de concesión No. 003 de 1986 suscrito el 31 de marzo de 2006<sup>42</sup>, la modificación a la Prorroga No. de fecha 25 de julio de 2006<sup>43</sup>, y la modificación No. 2 a la Prorroga No. 2 del 25 de octubre de 2006<sup>44</sup>.

Así mismo, tampoco se puede en esta instancia judicial entrar a debatir y solicitar la nulidad del Estudio de Valoración realizado por la Universidad Nacional, por ser en primer lugar, un contrato suscrito entre la Comisión Nacional de Televisión y la institución educativa, sin que el demandante haya intervenido o hecho parte del mismo; y en segunda medida, no constituye el mismo un acto precontractual o contractual que pueda ser estudiado.

<sup>40</sup> fols. 167-173 cdno 1 (doc. 183-189 cdno 1 exp. digital)

<sup>41</sup> fols. 97-106 cdno 1 (doc. 113- 122 cdno 1 exp. digital)

<sup>42</sup> fols. 167-173 cdno 1 (doc. 183-189 cdno 1 exp. digital)

<sup>43</sup> fols. 177-179 cdno 1 (doc. 193-195 cdno 1 exp. digital)

<sup>44</sup> fols. 187-191 cdno 1 (doc. 203-207 cdno 1 exp. digital)

En virtud de lo anterior, esta Sala de Decisión declararán probadas las excepciones de caducidad e inepta demanda, y como consecuencia de ello, se negarán las pretensiones de la demanda.

#### **5.6. De la condena en costa.**

El artículo 188 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo señala, que *“Salvo en los procesos en que se ventile un interés público, la sentencia dispondrá sobre la condena en costas, cuya liquidación y ejecución se regirán por las normas del Código de Procedimiento Civil”*. A su turno, el artículo 365 del Código General del Proceso señala que se condenará en costas a la parte vencida en el proceso, sin embargo, cuando la demanda prospere parcialmente el juez podrá abstenerse de imponerla.

En ese orden de ideas, se condenará en costas a la parte demandante, como quiera que las pretensiones de la demanda fueron denegadas.

En mérito de lo expuesto, la Sala de Decisión No. 004 del Tribunal Administrativo de Bolívar, Administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

#### **VI.- FALLA:**

**PRIMERO: DECLARAR** probada de oficio la excepción de INEPTA DEMANDA, por las razones expuestas en la parte motiva.

**SEGUNDO: DECLARAR** probada la excepción de CADUCIDAD propuesta por la demandada, por las razones aquí expuestas.

**TERCERO:** Como consecuencia de lo anterior, **DENEGAR** las pretensiones de la demanda instaurada por ALFONSO PEREIRA DEL RÍO, GERARDO ARAUJO PERDOMO, SELENE S.A., SOCIEDAD DE ADMINISTRACIÓN DE INMUEBLES E INVERSIONES S.A., y VALMIERA ENTERPRISES CORP. & CIA S. EN C.A., en contra de la COMISIÓN NACIONAL DE TELEVISIÓN, por las razones expuestas en la parte considerativa de esta providencia.

**CUARTO: CONDENAR EN COSTAS** en esta instancia a la PARTE DEMANDANTE, conforme lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

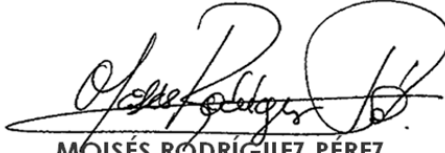
13-001-23-31-000-2009-00648-00

**QUINTO:** Si esta providencia no fuere apelada, una vez en firme, **ARCHIVAR** el expediente previas las anotaciones de ley en los libros y sistemas de radicación.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

*Constancia: El proyecto de esta providencia fue estudiado y aprobado en sala No. 005 de la fecha.*

**LOS MAGISTRADOS**



MOISÉS RODRÍGUEZ PÉREZ



EDGAR ALEXI VASQUEZ CONTRERAS



JEAN PAUL VÁSQUEZ GÓMEZ