



*Jurisdicción Contencioso*

*Administrativa*

## **TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL QUINDÍO**

### **SALA PRIMERA DE DECISIÓN**

Armenia, once (11) de octubre de dos mil diecisiete (2017)

**MAGISTRADO PONENTE: LUIS CARLOS ALZATE RÍOS**

**Sentencia No. 326**

**TEMAS:**

FONDO PARA LA RECONSTRUCCIÓN  
DE LA REGIÓN DEL EJE CAFETERO  
-FOREC-, NATURALEZA JURÍDICA Y  
RÉGIMEN CONTRACTUAL - LA  
CADUCIDAD DE LA ACCIÓN DE  
CONTROVERSIAS CONTRACTUALES  
EN LOS CONTRATOS QUE  
REQUIEREN DE LIQUIDACIÓN -  
OBLIGACIÓN DEL AD QUEM DE  
DECLARAR PROBADA DE OFICIO  
LAS EXCEPCIONES RELACIONADAS  
CON TEMAS PROCESALES AUN POR  
FUERA DE LA PRETENSIÓN  
IMPUGNATICA

**INSTANCIA:**

SEGUNDA

Decide la Sala el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante en contra la sentencia del 27 de septiembre de 2013 proferida por el JUZGADO TERCERO ADMINISTRATIVO DE DESCONGESTIÓN DEL CIRCUITO DE ARMENIA Q., a través de la cual se negaron las pretensiones de la demanda.



*Jurisdicción Contencioso*

*Administrativa*

## **1. ANTECEDENTES.**

### **1.1. PRETENSIONES<sup>1</sup>**

Pretende la parte demandante lo siguiente:

- 1.1.1. Que se declare que la Gerencia Zonal FEDERACIÓN NACIONAL DE ORGANIZACIONES DE VIVIENDA POPULAR - FEDEVIVIENDA, es responsable contractualmente por el trámite indebido en la aprobación y ejecución de subsidio por la suma de DIECINUEVE MILLONES DOSCIENTOS SESENTA Y SEIS MIL SETECIENTOS OCHENTA Y OCHO PESOS (\$ 19.266.788) cuyo procedimiento no se adecuó a la reglamentación expedida por el extinto FOREC.
- 1.1.2. Que como consecuencia de la anterior declaración, se condene a la Gerencia Zonal FEDERACIÓN NACIONAL DE ORGANIZACIONES DE VIVIENDA POPULAR - FEDEVIVIENDA a reintegrar al Tesoro Nacional la suma de DIECINUEVE MILLONES DOSCIENTOS SESENTA Y SEIS MIL SETECIENTOS OCHENTA Y OCHO PESOS (\$ 19.266.788) por concepto de subsidios de vivienda indebidamente tramitados.
- 1.1.3. Que se condene a la Gerencia Zonal FEDERACIÓN NACIONAL DE ORGANIZACIONES DE VIVIENDA POPULAR - FEDEVIVIENDA a indexar las sumas que debe reintegrar al Tesoro Nacional, desde la fecha que debió realizar el reintegro hasta la fecha en que efectivamente lo haga.
- 1.1.4. Que se condene a la Gerencia Zonal FEDERACIÓN NACIONAL DE ORGANIZACIONES DE VIVIENDA POPULAR -

---

<sup>1</sup> Fol. 35-36 C. Ppal.



*Jurisdicción Contencioso*

*Administrativa*

FEDEVIVIENDA al pago de los gastos, costas y agencias en derecho que se generen con fundamento en esta acción.

1.1.5. Que se declare que la sentencia debe dársele cumplimiento de acuerdo a lo dispuesto en los artículos 177 y 178 del C.C.A.

## 1.2. LOS HECHOS<sup>2</sup>

Como fundamento de hechos expuso la demandante que a raíz del sismo del 25 de enero de 1999, el Gobierno Nacional expidió el Decreto 195 de ese mismo año, a través del cual declaró la emergencia económica, social y ecológica de la región del Eje Cafetero; que por Decreto 197 de 1999, se creó el Fondo para la Reconstrucción de la Región del Eje Cafetero -FOREC-, cuyo propósito fue la financiación y realización de actividades necesarias para la reconstrucción económica, social y ecológica de la región.

Indica que para llevar a cabo la reconstrucción de la zona afectada y facilitar la celeridad y oportunidad de las actividades a desarrollar, se convocó a organizaciones no gubernamentales con las que el FOREC suscribió contratos de administración delegada e interventoría por lo que se suscribió con la entidad demandada un contrato de este tipo, cuyo objeto era que el contratista prestara los servicios de administrador delegado e interventoría para la reconstrucción integral de la zona determinada como el municipio de Cajamarca - Tolima y la zona 14 del municipio de Armenia.

Señala que mediante otrosí número 3 del 20 de diciembre de 2000 se estipuló la interventoría directa de los subsidios otorgados.

Explica que el FOREC, fue suprimido mediante Decreto 111 de 2002, quedando las obligaciones y derechos radicados en cabeza de la Red de

---

<sup>2</sup> Fol. 1 a 15 C. Ppal.



*Jurisdicción Contenciosa*

*Administrativa*

Solidaridad Social, hoy AGENCIA PRESIDENCIAL PARA LA ACCIÓN SOCIAL Y LA COOPERACIÓN INTERNACIONAL – ACCIÓN SOCIAL. /

Anota que el día 16 de septiembre de 2004 se suscribió acta de liquidación parcial del contrato, dejando a salvo las diferencias que no fueron conciliadas, para ser sometidas las mismas a Tribunal de Arbitramento. En el mencionado documento de forma expresa se explicó que no existía acuerdo sobre los subsidios que presentaban inconsistencias y cuyo valor se discriminó en una suma igual a la pretendida en la presente demanda, pues considera el demandante que los mentados subsidios no fueron acordes con las directrices del contratante, y fueron indebidamente tramitados por FEDEVIVIENDA, conforme a los reglamentos del extinto FOREC.

Explica que conforme se consagró en el acta de liquidación parcial, los subsidios frente a los que no hubo acuerdo, fueron: /

1. MERY GIRALDO BENJUMEA, inmueble asegurado, pago mayor valor del subsidio. Conforme a la valoración de la Gerencia Zonal tenía derecho a un subsidio de \$276.040 y habiendo presentado certificación de la compañía de seguros, el demandado autorizó un desembolso de \$1.699.025, por lo que existe una diferencia de **\$1.4212.985**.
2. MARIO ALBERTO ÁLVAREZ LÓPEZ, pago mayor valor del subsidio. Conforme a la valoración de la Gerencia Zonal tenía derecho a un subsidio de \$3.206.806, habiendo presentado certificación de la compañía de seguros quien valoró los daños en \$9.299.225 y pagó una indemnización por \$6.092.419 por lo que la diferencia es el valor que debió autorizarse como subsidio, no obstante se autorizó por \$8.039.640, valor del que se reintegró \$3.099.857 por lo que resta **\$1.732.977**.
3. DIOMEDES VARGAS POLINDARA, pago mayor valor del subsidio. Conforme a la valoración de la Gerencia Zonal tenía derecho a un



*Jurisdicción Contenciosa*

*Administrativa*

subsidio de \$1.156.327, en la carpeta aparece certificación de la aseguradora con valor de daños en \$0, por lo que debe integrarse el valor otorgado de **\$1.156.327**.

4. HERNANDO CARDOZO, pago mayor valor del subsidio. Conforme a la valoración de la Gerencia Zonal tenía derecho a un subsidio de \$659.380, habiendo presentado certificación de la compañía de seguros quien valoró los daños en \$2.028.115 y pagó una indemnización por \$1.368.735 por lo que la diferencia es el valor que debió autorizarse como subsidio, no obstante se autorizó por \$1.628.891 por lo que resta **\$969.511**.
5. LUZ MERY VIDAL ARROYAVE, pago mayor valor del subsidio. Conforme a la valoración de la Gerencia Zonal tenía derecho a un subsidio de \$17.434, habiendo presentado certificación de la compañía de seguros quien valoró los daños en \$833.496 y pagó una indemnización por \$816.062 por lo que la diferencia es el valor que debió autorizarse como subsidio, no obstante se autorizó por \$995.888 por lo que resta **\$978.454**.
6. MARLENY RICO LOAIZA, pago mayor valor del subsidio. Conforme a la valoración de la Gerencia Zonal tenía derecho a un subsidio de \$2.178.880, habiendo presentado certificación de la compañía de seguros quien valoró los daños en \$3.617.300 y pagó una indemnización por \$2.254.831 por lo que la diferencia es el valor que debió autorizarse como subsidio, no obstante se autorizó por \$2.178.880 por lo que resta **\$1.623.770**.
7. JOSÉ ABRAHAM RESTREPO MUÑETÓN, pago mayor valor del subsidio. Conforme a la valoración de la Gerencia Zonal tenía derecho a un subsidio de \$5.645.882, habiendo presentado certificación de la compañía de seguros quien valoró los daños en \$0, no obstante se autorizó un desembolso por **\$2.822.941**, valor que debe ser reintegrado.



*Jurisdicción Contencioso  
Administrativa*

8. FÉLIX ANTONIO SALINAS, pago dos veces subsidio por áreas comunes. Conforme a la valoración de la Gerencia Zonal tenía derecho a un subsidio de \$1.728.521, habiendo presentado certificación de la compañía de seguros quien valoró los daños en \$2.235.000 y pagó una indemnización por \$1.508.625 por lo que la diferencia es el valor que debió autorizarse como subsidio, no obstante se desembolsó la suma de \$2.730.667. por lo que resta **\$1.002.146.**
9. LUZ MARINA SOTO DE G., lote sin vivienda el 25 de enero de 1999. Conforme a la valoración de la Gerencia Zonal tenía derecho a un subsidio de \$8.039.640 y desembolsó \$4.019.820, en lote que no tenía vivienda el momento del sismo por lo que debe devolver **\$4.019.820.**
10. FABIOLA RENDÓN DE PACHECO, pago mayor valor del subsidio. Conforme a la valoración de la Gerencia Zonal tenía derecho a un subsidio de \$6.721.914 pero se le asignó un subsidio por reubicación por \$12.039.640, del mayor valor girado se reintegró \$4.000.000 por lo que resta **\$1.317.726.**
11. ELIECER GARCÍA OSPINA, pago mayor valor del subsidio. Conforme a la valoración de la Gerencia Zonal tenía derecho a un subsidio de \$7.458.942 pero se le asignó un subsidio por reubicación por \$12.039.640, del mayor valor girado se reintegró \$4.000.000 por lo que resta **\$580.698.**
12. ORLANDO MENDOZA RUIZ, pago mayor valor del subsidio. Conforme a la valoración de la Gerencia Zonal tenía derecho a un subsidio de \$7.607.008 pero se le asignó un subsidio por reubicación por \$12.039.640, del mayor valor girado se reintegró \$4.000.000 por lo que resta **\$432.632.**
13. RUTH MARINA MEJÍA MEDINA, inmueble asegurado, apoderado no tenía facultad para suscribir pagaré. Conforme a la valoración de la Gerencia Zonal tenía derecho a un subsidio de \$1.206.801 y no ejecutó el mismo y no se puede hacer valer el pagaré por que fue suscrito por



*Jurisdicción Contenciosa*

*Administrativa*

quien no tenía facultad para hacerlo, por lo que considera que debe reintegrarse el valor de por lo que resta **\$1.206.801.**

Señala que conforme la reglamentación expedida por el FOREC en especial el Acuerdo 07 del 28 de julio de 1999, el calor de los daños de los inmuebles asegurados sería el certificado por la compañía de seguro, disposición que en su criterio debía ser tenida en cuenta por los Gerentes Zonales.

Narra que con otras Gerencias Zonales al momento de verificar y liquidar los contratos se han encontrado inconsistencias en los subsidios asignados, las que fueron reintegradas por las mismas.

Explica que el Tribunal de Arbitramento al que se encontraba sujeto el contrato, fue presentada la solicitud ante la Cámara de Comercio de Bogotá el 5 de agosto de 2005 pero por no consignación de los honorarios en el tiempo debido, con acta N° 5 del 22 de febrero de 2006 declararon concluidas sus funciones y extinguidos los efectos de la cláusula compromisoria, quedando las partes en libertad de acudir a la justicia ordinaria.

### **1.3. NORMAS VIOLADAS Y CONCEPTO DE LA VIOLACIÓN (SIC).**

Menciona el demandante que las normas ya citadas de la emergencia económica, social y ecológica decretada por el Presidente de la República como consecuencia del sismo del 25 de enero de 1999, por lo que conforme el Decreto 197 de 1999 se creó el FOREC el que en su estructura tenía un director ejecutivo y un consejo directivo, este último que tenía a su cargo la función de reglamentar el desembolso de los subsidio, lo que hizo a través del Acuerdo 01 de 1999, resaltando el artículo primero sobre el proceso de identificación de los afectados y valoración del daño, a cargo de los administradores delegados



*Jurisdicción Contenciosa*

*Administrativa*

contratados, norma en donde se referencia que solo serán beneficiarios de ellos, los propietarios y poseedores afectados el día del sismo.

Destaca igualmente el Acuerdo 007 del 28 de julio de 1999 en donde se establece que el valor de los daños en caso de inmuebles asegurados, será el determinado por la compañía de seguros.

Explica que los Gerentes Zonales, conforme al contrato suscrito, tenían a su cargo la dirección, administración y control en las acciones, obras y manejo de los recursos que destinaba el FOREC para la correspondiente reconstrucción, destacando las obligaciones que fundan dicha responsabilidad y describiendo las modificaciones realizadas al contrato.

## **2. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA<sup>3</sup>.**

Se opuso a todas las pretensiones; acepta la existencia del contrato, aclara los alcances que considera del mismo. Explicó que se suscribieron varias actas de liquidación en donde se dejó constancia de las observaciones y desacuerdos, aclarando que el demandado consideró que no tenía obligación alguna en devolver las sumas por los subsidios que consideraba el FOREC indebidamente girados o asignados, explicando que para ello existía un pagaré que debía ser ejecutado por esta entidad.

Asegura que no existe inconsistencia o error en la asignación de los subsidios discriminados en la demanda, explicando los pasos para la asignación de los mismos, como es la postulación, visita técnica, alimentación del sistema, elaboración de listas, depuración de la información, asignación de subsidios, apertura de cuenta bancaria, desembolso de los recursos y aplicación de los subsidios. Indica que para este trámite el gobierno nacional, el consejo directivo

---

<sup>3</sup> Fol. 361 a 377 C. Ppal.



*Jurisdicción Contenciosa*

*Administrativa*

y el director ejecutivo del FOREC expedían directrices y circulares, de estas últimas 127, por lo que manifiesta que el mentado proceso es complejo.

Explica lo referente a cada uno de los 13 casos objeto del proceso, así:

1. MERY GIRALDO BENJUMEA, indica que se partió de la declaración bajo juramento de que el inmueble no estaba asegurado, y que se constató que el mismo no tenía hipoteca y no existía en la carpeta certificación de la compañía de seguros, por lo que las inconsistencias considera que no le son atribuibles.
2. MARIO ALBERTO ÁLVAREZ LÓPEZ, explica que la compañía de seguros certificó una pérdida por \$6.435.579 y una indemnización por \$4.117.304, lo que arroja una diferencia de \$2.318.275, suma que fue la efectivamente desembolsada al banco Colmena, encontrando una diferencia de \$10.000 como suma que debía mantenerse en la cuenta para su no cancelación definitiva.
3. DIOMEDES VARGAS POLINDARA, HERNANDO CARDOZO y JOSÉ ABRAHAM RESTREPO MUÑETÓN, explica que la circular 001 del FOREC fue dada a conocer a las gerencias zonales de forma tardía cuando ya se había contratado la totalidad de las visitas de inspección de daños y se habían realizado el 30% de las valoraciones, por lo que considera que la Gerencia Zonal no puede responder por daños ocasionados en la demora en la promulgación de la mentada directriz.
4. LUZ MERY VIDAL ARROYAVE, explica que dio valor a la declaración jurada de la señora, conforme a las directrices del FOREC, de no encontrarse asegurada. Explica que el seguro de la mencionada persona tiene coaseguro, deducible y no haber valorado el retiro de escombros, por lo que no existe la diferencia a reembolsar de \$978.454.
5. MARLENY RICO LOAIZA, explica que se tuvo en cuenta, conforme a las directrices del FOREC, en primer lugar a su declaración jurada que



*Jurisdicción Contencioso  
Administrativa*

daba cuenta de \$4.500.000 en pérdidas, luego una valoración de la compañía de seguros de \$5.058.540 de pérdidas y una indemnización de \$1.255.890 con un valor de subsidio de \$3.802.650, resaltando que el valor certificado por esta entidad se resaltaba que se encontraba en revisión, por lo que se tenían varias informaciones que podían tenerse como válidas.

6. FÉLIX ANTONIO SALINAS, explica que lo afirmado por el FOREC no tiene sustento en las certificaciones de la compañía de seguros, pues esta no certificó ni aclaró que parte era de zonas privadas y de zonas comunes, al igual que la carta de asignación del subsidio expedida por el FOREC no diferenciaba este aspecto.
7. LUZ MARINA SOTO DE G., explica que la beneficiaria declara la afectación de su vivienda bajo juramento, lo que unido a la visita técnica que dio indicios de la presencia de una construcción, dio lugar el primer desembolso, luego por versiones de los vecinos se corrobora que no existía en realidad vivienda por lo que se paran los posteriores desembolso, sin embargo, afirma que la información no se pudo corroborar con planeación municipal, IGAC o la constructora.
8. FABIOLA RENDÓN DE PACHECO, indica que se valoraron los daños por la Gerencia Zonal en \$6.721.914 conforme al presupuesto de obra propuestas por los arquitectos visitantes y dicho valor se ejecutó conforme lo documentan las actas, pero el FOREC adjudicó un subsidio de \$8.039.640 y el banco autorizó el giro del valor total al beneficiario sin la autorización del interventor.
9. ELIECER GARCÍA OSPINA, explica que es un caso idéntico al anterior.
10. ORLANDO MENDOZA RUIZ, explica que es un caso idéntico al anterior.



*Jurisdicción Contenciosa  
Administrativa*

11. RUTH MARINA MEJÍA MEDINA, indica que se suscribió el pagaré el 17 de diciembre de 1999, con autorización mediante poder dado a DEYANIRA PÉREZ.

12. Explica el caso de MARÍA MERCEDES SERNA MOSQUERA, el que no hace parte de la *causa petendi* de la demanda.

Propone como excepciones las de:

INEXISTENCIA DEL DERECHO PRETENDIDO: Indica que la entidad no recibió los dineros pagados y advirtió sobre las inconsistencias que se presentaban para que se realizaran las acciones de recuperación.

*Para Judicial*  
COBRO DE LO NO DEBIDO: Pues considera que advirtió sobre los aspectos de los subsidios desembolsados y el FOREC no adelantó las acciones necesarias para su recuperación.  
*República de Colombia*

### 3. LA SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA<sup>4</sup>

El Juzgado de primera instancia, a través de sentencia del 27 de septiembre de 2013, denegó las pretensiones de la demanda, y previo a ello analizó el contrato de mandato sin representación y la administración delegada, la carga de la prueba del incumplimiento, las obligaciones contractuales pactadas en el contrato, sus modificaciones y los efectos de las directrices y circulares del FOREC frente a sus contratistas, consideró que estas no afectan o suman las obligaciones impuestas pues no hacen parte del negocio jurídico suscrito.

Luego de lo anterior, analiza los documentos referentes a los 13 casos puestos a consideración del juez, explica que no existe incumplimiento de parte del

<sup>4</sup> Fol. 591 a 606 C. Ppal.



*Jurisdicción Contencioso*

*Administrativa*

contratista de sus labores de supervisión de las obras referentes a la ejecución de los subsidios, pues aclara que la interventoría de ellos como tal solo se consagró como obligación del contratista desde el otrosí N° 3 del 20 de diciembre de 2000 y los hechos ocurridos fueron anteriores a la consagración de dicha obligación.

#### 4. LA APELACIÓN<sup>5</sup>.

La parte demandante manifiesta su inconformidad a la decisión adoptada por la primera instancia y en tal sentido argumentó que FEDEVIVIENDA desde el momento que suscribió el contrato matriz el 1 de julio de 1999, en calidad de administrador zonal se comprometió a prestar sus servicios para el extinto FOREC de administrador delegado y de interventoría en la ejecución de las obras encaminadas a la reconstrucción integral de su zona, por lo que era la Gerencia Zonal la encargada de recibir, radicar y estudiar técnica y jurídicamente las solicitudes para ser beneficiario del subsidio.

Explica que la obligación relacionada con la ejecución de los subsidios no nace el 20 de diciembre de 2000 con la suscripción del otrosí 3, dado que desde antes poseía la misma, y afirma que las directrices impuestas por el FOREC de forma unilateral no eran obligatorias, no se acompañan con el proceso de reconstrucción en donde las partes asumieron el compromiso de acompañamiento en la inversión de los recursos conforme a dichas directrices.

Reitera que FEDEVIVIENDA en calidad de administrador delegado e interventor tenía la obligación de asesoría, postulación y supervisión en la aplicación de los subsidios conforme, en especial, a los acuerdos 01 del 5 de abril de 1999 y 007 del 28 de julio de 1999, en relación con la identificación de los beneficiarios, por lo que argumenta que el Gerente Zonal debía solicitar la

---

<sup>5</sup> Fol. 608 a 612 C. Ppal.



*Jurisdicción Contenciosa*  
*Administrativa*

información al postulante sobre valores reconocidos por las compañías de seguros y realizar las correspondientes operaciones aritméticas para así determinar los valores a aprobar y girar, por lo que concluye que en la documentación anexa se demuestra que hubo error en el contratista.

Resalta el contenido de los documentos contractuales acta de cierre y entrega de los subsidios entre la gerencia FEDEVIVIENDA y el extinto FOREC del 21 de junio de 2002 en donde se le da alcance y se acepta por parte del contratista las directrices para la ejecución del contrato, argumentando que conforme lo determinó la Contraloría General de la República, la gerencia zonal debe responder por los subsidios indebidamente asignados.

## **5. ALEGATOS EN SEGUNDA INSTANCIA.**

A través de auto del 10 de diciembre de 2013 se admitió el recurso de apelación y da traslado para alegar de conclusión a las partes y al Ministerio Público, a fin de que emita concepto.

Todas guardaron silencio<sup>6</sup>.

## **6. CONSIDERACIONES PARA RESOLVER**

### **6.1. CUESTIÓN PRELIMINAR**

Al tenor del artículo 133 núm. 1 del C.C.A. el Tribunal es competente para resolver el recurso de alzada propuesto.

Antes de abordar el fondo del asunto puesto a consideración de la Sala, es menester estudiar de manera concienzuda el ejercicio oportuno de la acción

---

<sup>6</sup> Fol. 621 C. Ppal.



*Jurisdicción Contenciosa*

*Administrativa*

intentada y para ello la Sala abordará de oficio el siguiente problema jurídico, pues el *Ad Quem* no posee límites en la competencia en los aspectos procesales del trámite de primera instancia, pues las normas procesales son de orden público y el juez posee el deber de garantizar el cumplimiento de las mismas pudiendo avocar y declarar falencias en este aspecto que no hayan sido advertidas por las partes o el *A quo*, como lo ha interpretado el CONSEJO DE ESTADO en sentencia de unificación sobre el tema<sup>7</sup>.

¿Se ejerció dentro del término de caducidad de la acción de controversias contractuales un proceso que inicia con demanda presentada el 5 de junio de 2006, cuando el plazo del contrato venció en su última prórroga el 30 de noviembre de 2001 y el plazo pactado para la liquidación del mismo de mutuo acuerdo venció el 25 de enero de 2002?

Para resolver este interrogante, la Sala abordará los siguientes temas: i) FONDO PARA LA RECONSTRUCCIÓN DE LA REGIÓN DEL EJE CAFETERO -FOREC-, naturaleza jurídica y régimen contractual; ii) la caducidad de la acción de controversias contractuales en los contratos que requieren de liquidación; y iii) el caso concreto.

<sup>7</sup> "Ahora bien, en relación con la mencionada regla general, según la cual aquellos temas no propuestos en el recurso de alzada estarían llamados a excluirse del conocimiento del juez *ad quem*, conviene precisar que dicha regla general no es absoluta, puesto que la misma debe entenderse y admitirse junto con las excepciones que se derivan, por ejemplo, i) de las normas o los principios previstos en la Constitución Política; ii) de los compromisos vinculantes asumidos por el Estado a través de la celebración y consiguiente ratificación de Tratados Internacionales relacionados con la protección de los Derechos Humanos y la vigencia del Derecho Internacional Humanitario, o iii) de las normas legales de carácter imperativo, dentro de las cuales se encuentran, a título puramente ilustrativo, aquellos temas procesales que, de configurarse, el juez de la causa debe decretar de manera oficiosa, no obstante que no hubieren sido propuestos por la parte impugnante como fundamento de su inconformidad para con la decisión censurada." CONSEJO DE ESTADO SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SECCIÓN TERCERA - SALA PLENA CONSEJERO PONENTE: Mauricio Fajardo Gómez Bogotá, D.C., nueve (09) de febrero de dos mil doce (2012). Radicación No.: 500012331000199706093 01 (21.060). Actor: Reinaldo Idárraga Valencia y otros. Demandado: Nación - Ministerio de Defensa - Ejército Referencia: Sentencia de Unificación Jurisprudencial.



*Jurisdicción Contencioso*

*Administrativa*

## **6.2. FONDO PARA LA RECONSTRUCCIÓN DE LA REGIÓN DEL EJE CAFETERO -FOREC-, NATURALEZA JURÍDICA Y RÉGIMEN CONTRACTUAL.**

A raíz del sismo ocurrido el día 25 de enero del año 1999, el Gobierno Nacional expidió el Decreto 195 de ese año, por medio del cual declaró en *"Estado de emergencia económica, social y ecológica en la región del Eje Cafetero"*; asimismo, con fundamento en las facultades extraordinarias propias de tal situación, mediante el Decreto 197 de 1999, creo el FONDO PARA LA RECONSTRUCCIÓN DE LA REGIÓN DEL EJE CAFETERO -FOREC-, que en su artículo 1º lo define como una entidad de naturaleza especial, con sede en Armenia, dotada de personería jurídica, autonomía patrimonial y financiera, cuyo objetivo principal era la financiación y realización de las actividades necesarias para la reconstrucción económica, social y ecológica de la región, adscrito al Departamento Administrativo de la Presidencia de la República.

República de Colombia

En cuanto al régimen contractual, el mismo Decreto 197 de 1999, señaló en su artículo 6 lo siguiente:

*"Artículo 6.- Los contratos que celebre el Fondo para el cumplimiento de su objeto, con entes públicos o privados, cualquiera sea su índole o cuantía, se regirán por el derecho privado y no estarán sujetos a las disposiciones contenidas en la Ley 80 de 1993.*

*Tratándose de negocios fiduciarios el Fondo velará por que el objeto de los mismos se desarrolle por parte de las instituciones fiduciarias en condiciones de transparencia, libre concurrencia, eficiencia y publicidad.*

*De igual manera, los contratos que en desarrollo de los convenios celebrados con el Fondo deban suscribir las entidades públicas se regirán por el derecho privado.*

*Los contratos a que se refieren los incisos anteriores no requerirán de escritura pública, sin perjuicio de su inscripción en el Registro de Instrumentos Públicos cuando a ello haya lugar para efecto de la transferencia del respectivo bien.*

*Para efectos de determinar los derechos notariales y registrales, así como el impuesto de registro y anotación los contratos a que se refieren los incisos anteriores se considerarán*



*Jurisdicción Contenciosa*

*Administrativa*

*actos sin cuantía. Adicionalmente, dichos contratos y los demás actos a que haya lugar por razón de los mismos, no estarán sujetos al impuesto de timbre."*

La anterior norma fue revisada de forma automática por la CORTE CONSTITUCIONAL y bajo los siguientes argumentos declarada exequible:

*"Son igualmente constitucionales las reglas que consagra el artículo 6 materia de cotejo, en las cuales se consagra que los contratos indispensables para la operación del Fondo no estarán sujetos a las disposiciones de la Ley 80 de 1993 y que se regirán por el Derecho Privado.*

*Habiendo sido la ley la que plasmó las exigencias y formalidades de la contratación estatal, en virtud del artículo 150, inciso final, de la Constitución, bien puede ella, por razones de orden público económico y para solucionar con rapidez y eficacia los múltiples problemas generados por la catástrofe, disponer las excepciones transitorias que permitan cumplir con los objetivos de la reconstrucción sin sobresaltos.*

*De otra parte, ha sido desarrollado el artículo 209 de la Constitución cuando en el segundo inciso del artículo 6 del Decreto Legislativo se estatuye que, tratándose de negocios fiduciarios, el Fondo velará porque el objeto de los mismos se desarrolle por parte de las instituciones fiduciarias en condiciones de transparencia, libre concurrencia, eficiencia y publicidad."*<sup>8</sup>

En primer lugar, se llama la atención en torno a que los hechos que acá se juzgan son anteriores a la expedición y vigencia de la Ley 1150 de 2007<sup>9</sup>, norma que clarificó de manera legislativa que las entidades con régimen especial de contratación deben aplicar los principios de la administración pública consagrados en el artículo 209 de la C.P.

No obstante lo dicho, la jurisprudencia y la doctrina de forma unánime aclararon

<sup>8</sup> CORTE CONSTITUCIONAL, Sentencia C-218 DE 1999.

<sup>9</sup> Los artículos 1 y 13 de la mencionada ley consagran:

"Artículo 1°. Objeto. La presente ley tiene por objeto introducir modificaciones en la Ley 80 de 1993, así como dictar otras disposiciones generales aplicables a toda contratación con recursos públicos."

"Artículo 13. Principios generales de la actividad contractual para entidades no sometidas al Estatuto General de Contratación de la Administración Pública. Las entidades estatales que por disposición legal cuenten con un régimen contractual excepcional al del Estatuto General de Contratación de la Administración Pública, aplicarán en desarrollo de su actividad contractual, acorde con su régimen legal especial, los principios de la función administrativa y de la gestión fiscal de que tratan los artículos 209 y 267 de la Constitución Política, respectivamente según sea el caso y estarán sometidas al régimen de inhabilidades e incompatibilidades previsto legalmente para la contratación estatal." (El resaltado no es del original)



*Jurisdicción Contenciosa  
Administrativa*

previamente que la interpretación de los regímenes especial de contratación de las entidades excluidas de la Ley 80 de 1993 no implicaban una absoluta libertad en la escogencia del contratista, pues en primer lugar, debe interpretarse que la aplicación del derecho privado tiene como finalidad, atendiendo que se trata en el caso concreto de una entidad con una objeto social atado a la atención urgente de una calamidad pública sufrida por una zona del país, situación que debe conjurarse de forma rápida, adecuada y eficiente.

No obstante lo dicho y los contratos suscritos por el FOREC regirse por el derecho privado, claramente son contratos estatales por la naturaleza pública de esta entidad contratante. En este sentido ha interpretado el CONSEJO DE ESTADO en la siguiente providencia con analogía fáctica con el presente caso:

*Consejo Superior de la Judicatura*

*"En efecto, por disposición del Decreto No. 197 de 30 de enero de 1999, al contrato suscrito entre el FOREC y FENAVIP, le era aplicable el régimen del derecho privado. No obstante, tal circunstancia no le restaba el carácter de contrato estatal, pues la parte contratante era un establecimiento público del orden nacional. Como se nota, el Decreto No. 197 señaló las normas aplicables a los contratos para su celebración, entre otras cosas, con el fin de prescindir de los rigurosos trámites de selección previstos en la Ley 80 de 1993 y atender oportunamente el desastre generado por el sismo, sin embargo, no estableció nada respecto de las normas procesales que regirían en caso de controversia."<sup>10</sup>*

Por lo dicho, baste con estudiarse el tema de la caducidad de la acción.

### **6.3. LA CADUCIDAD DE LA ACCIÓN DE CONTROVERSIAS CONTRACTUALES EN LOS CONTRATOS QUE REQUIEREN DE LIQUIDACIÓN.**

La caducidad, entendida como un plazo objetivo para el ejercicio oportuno del derecho de acción, se encuentra regulada en las normas procedimentales como

<sup>10</sup> CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCIÓN TERCERA. Sentencia del 20 de septiembre de 2007. CONSEJERO PONENTE (E): Dr. MAURICIO FAJARDO GÓMEZ. No. Interno: 33853. Asunto: Recurso de Anulación de Laudo Arbitral. Actor: Agencia Presidencial para la Acción Social y la Cooperación Internacional. Demandado: Federación Nacional de la Vivienda Popular -FENAVIP-



*Jurisdicción Contencioso*

*Administrativa*

una carga procesal, es decir, como un imperativo que emana de las disposiciones adjetivas con ocasión del proceso, en cabeza de las partes, no exigible coercitivamente, y cuya no ejecución acarrea consecuencias jurídicas desfavorables para el renuente<sup>11</sup>. En este aspecto se resalta el contenido procesal de la figura en estudio, razón por la que la misma la regulan normas de orden público y por ello no negociables o renunciables por las partes (artículo 6 del C.P.C., norma vigente para la época de los hechos acá juzgados).

Aclarado como quedó que los contratos suscritos por el FOREC se regían por el derecho privado, pero ello no les quita su naturaleza de contratos estatales, por lo que materialmente y orgánicamente el conocimiento de las controversias suscitadas en torno a ellos son de conocimiento de esta jurisdicción, salvo que las partes hubieren pactado cláusula compromisoria o compromiso de someter la controversia a la justicia arbitral, lo que en el presente caso ocurrió, pero la cláusula se declaró extinta por providencia dictada el 22 de febrero de 2006<sup>12</sup>, razón por la que con fundamento en el artículo 82 del C.C.A. con las modificaciones introducidas por la Ley 446 de 1998, es esta la jurisdicción competente para conocer de estas controversias, y la norma que rige la caducidad de la acción no es otra que el artículo 136 de la misma obra, modificado por la misma ley. En este sentido se ha pronunciado el CONSEJO DE ESTADO, cuando nos ilustra sobre el tema:

*“Sobre el cómputo del término de caducidad en tratándose de contratos estatales que se rigen por el derecho privado, la jurisprudencia de la Corporación ha puntualizado lo siguiente:*

*“El a quo consideró que el contrato era liquidable, en forma bilateral, dentro de los cuatro meses siguientes a la terminación del mismo. Como no se hizo, la entidad debía proceder a liquidarlo, en forma unilateral, dentro de los dos meses siguientes, plazo que venció el 28 de febrero de 2005. Como la demanda se*

<sup>11</sup> Para mayor ilustración ver: DEVIS ECHANDIA, Hernando. COMPENDIO DE DERECHO PROCESAL. Teoría General del Proceso. Bogotá: Editorial ABC, 1981, tomo I, p. 10. QUINTERO, Beatriz y PRIETO, Eugenio. Teoría General del Proceso. Bogotá: Editorial Temis 2000, p. 460.

<sup>12</sup> Fol. 316 a 318 C. Ppal.



Jurisdicción Contencioso

Administrativo

*presentó el 17 de septiembre de 2009, entonces había caducado. La Sala considera que, efectivamente, el tribunal tiene razón, pero es necesario hacer una precisión sobre la fecha en que aconteció.*

...<sup>13</sup> (Se destaca)<sup>14</sup>

Así las cosas, la norma aplicable al caso concreto no es otra que el artículo 136 numeral 10 literales c y d del C.C.A., norma que por su importancia la Sala transcribe:

ARTICULO 136. CADUCIDAD DE LAS ACCIONES. <Subrogado por el artículo 44 de la Ley 446 de 1998. El nuevo texto es el siguiente:>

...

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:

...

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;

..."

<sup>13</sup> Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Auto de diciembre 6 de 2010, Expediente No. 38344, C.P. Enrique Gil Botero.

<sup>14</sup> CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCIÓN TERCERA. SUBSECCIÓN A. Consejero ponente: HERNÁN ANDRADE RINCÓN. Sentencia del 14 de agosto de 2013. Radicación número: 25000-23-26-000-2009-01045-01(45191). Actor: CONSORCIO S.O.T. Demandado: INTERCONEXIÓN ELECTRICA S.A. E.S.P. Referencia: ACCIÓN DE CONTROVERSIAS CONTRACTUALES (APELACIÓN SENTENCIA).

Reitera este aspecto, la providencia citada a pie de página 10.



*Jurisdicción Contencioso*

*Administrativa*

Esta norma es comentada por la doctrina procesal nacional, en el siguiente sentido:

*"Los contratos que requieren liquidación, como se expresó, son aquellos que no son susceptibles de cumplirse de una vez, es decir, aquellos cuya ejecución se prolongue en el tiempo, por lo cual se denominan de tracto sucesivo; pero pueden existir otros contratos que requieran liquidación. En este aspecto, la Ley 80 de 1993, prevé la obligación de liquidarlos dentro del plazo señalado por las partes del contrato y a falta de estipulación, dentro de los cuatro meses siguientes a la finalización del contrato o de la terminación por cualquier causa. Este término es complementado por la nueva Ley 446 de 1998, la cual le pone límite a la Entidad para liquidar el contrato unilateralmente, a falta de acuerdo, pues debe hacerlo dentro de los dos meses siguientes al término indicado anteriormente, de no hacerlo, surge una especie de silencio que habilita al contratista a acudir al juez para que allí se liquide.*

...

*Hechas estas precisiones, tenemos:*

...

*c) Si la Administración debiendo liquidar unilateralmente el contrato no lo hace dentro de los dos meses siguientes al término que se tiene para liquidarlo, sea el que se hubiere fijado por mutuo acuerdo o el de cuatro meses que establece la ley, el contratista tiene dos años a partir del vencimiento de estos meses para solicitar la liquidación judicial del contrato.*

*... si el contratista no ha demandado, nada impide que pueda llevarse a cabo la liquidación ..."*<sup>15</sup>

De todo lo anterior, podemos inferir:

- La norma plantea una regla general para el medio de control en estudio, de una caducidad de 2 años contados a partir del día siguiente a la ocurrencia de los motivos de hecho o de derecho que dan lugar a demandar, con una serie de reglas especiales para los contratos que requieren de liquidación y si esta se logra de mutuo acuerdo o no.

<sup>15</sup> PALACIO. J.A. Derecho procesal Administrativo. Editorial Jurídica Sánchez, 2000, p. 120 a 123.



*Jurisdicción Contenciosa*

*Administrativa*

- Así se diferencia entre los contratos estatales que requieren liquidación y los que no.
- De los primeros, la caducidad del mismo cuenta de la siguiente forma:  
Una vez vencido el plazo de ejecución entra a correr el plazo pactado por las partes para realizar su liquidación de mutuo acuerdo o en su defecto, en caso de silencio sobre este término, los 4 meses siguientes. Vencido este plazo, de liquidación bilateral, entra a contar los 2 meses que posee la entidad pública para liquidarlos unilateralmente, y vencido este empieza a correr el término de caducidad de los 2 años.
- En caso de que no se liquide de mutuo acuerdo o unilateralmente el contrato en los términos indicados, las partes de mutuo acuerdo lo pueden liquidar bilateralmente dentro del término de caducidad de la acción.
- El término de caducidad se encuentra contenido en una norma procesal y por ende de orden público e indisponible por las partes, aun de mutuo acuerdo.

Bastan las anteriores consideraciones para analizar:

#### **6.4. EL CASO CONCRETO:**

En el presente caso nos encontramos en presencia de un conflicto surgido en la ejecución del contrato N° 056 del 1 de julio de 1999 suscrito entre el FOREC como contratante y FEDEVIVIENDA como contratista<sup>16</sup>, sufriendo el mismo varias mutaciones en su plazo, encontrando la última en el otrosí 9° del 30 de octubre de 2001 en donde se pacta la vigencia o plazo de ejecución del contrato hasta el 30 de noviembre del 2001 y un plazo para liquidar el contrato hasta el 31 de diciembre de 2001<sup>17</sup>.

<sup>16</sup> Fol. 49 a 104 C. Ppal.

<sup>17</sup> Fol. 152 C. Ppal.



*Jurisdicción Contencioso*

*Administrativa*

Se aclara que como consta en el numeral 1.7. del acta de liquidación parcial suscrita por ambas partes el 25 de julio de 2002, el plazo para la liquidación de mutuo acuerdo se prorrogó hasta el 25 de enero de 2002<sup>18</sup>.

Se tiene entonces que el contrato tuvo un plazo de ejecución pactado por las partes hasta el 30 de noviembre de 2001 y un plazo de liquidación de mutuo acuerdo pactado de forma bilateral hasta el 25 de enero de 2002, es decir, dentro del plazo legal existente para este aspecto que como ya se dijo es de 4 meses.

Por lo dicho, a partir del día siguiente al vencimiento del término para liquidar bilateralmente el contrato empezó a correr el término de 2 meses para que la entidad pública lo hiciera unilateralmente, el que feneció el día miércoles 26 de marzo de 2002, por lo que a partir del día siguiente empezó a correr el término de caducidad de la acción de controversias contractuales del presente contrato, dado que el mismo por su naturaleza y por pacto expreso entre las partes requería de liquidación, el que feneció el sábado 27 de marzo de 2004, por lo que el término se corrió al día hábil siguiente, el lunes 29 del mismo mes y año.

Como colofón, al presentarse la demanda el 5 de junio de 2006<sup>19</sup>, evidentemente se hizo por fuera del término previsto en la norma ya estudiada, el que se reitera feneció el lunes 29 de marzo de 2004.

Se aclaran tres cuestiones importantes:

1. En el acta de cierre y entrega de subsidios del 21 de junio de 2002<sup>20</sup> y el acta de liquidación parcial de cuentas suscrita de mutuo acuerdo entre las

<sup>18</sup> Fol. 173 C. Ppal.

<sup>19</sup> Fol. 23 y 319 C. Ppal.

<sup>20</sup> Fol. 199 a 206 C. Ppal.



*Jurisdicción Contenciosa  
Administrativa*

partes contratantes el 25 de julio de 2002<sup>21</sup>, dejan a salvo una serie de inconsistencias en los subsidios asignados, tema de discusión en el presente proceso, por lo que estas actas no finiquitaron el conflicto en este aspecto.

2. El acta de rendición de cuentas y liquidación parcial del contrato del 26 de septiembre de 2004<sup>22</sup> en donde se deja constancia concreta de los subsidios que en criterio del demandante contratante presentaban inconsistencias que corresponden en valor y nombre de las personas enlistadas en la demanda en hechos y pretensiones, en donde se pacta de forma expresa llevar a Tribunal de Arbitramento esta controversia, en modo alguno pueden tomarse como fecha de inicio del término de caducidad como lo determinó el *21 quo*, pues para esta fecha la acción ya estaba caducada (lo que ocurrió el lunes 29 de marzo de 2004) pues siendo la caducidad de orden público, la misma es un plazo extintivo de la acción que no se interrumpe, suspende o no opera sino en los casos en los que la ley lo establece de forma concreta<sup>23</sup>.
3. Igualmente, a la fecha de presentación de la solicitud de convocatoria del Tribunal de Arbitramento (19 de enero de 2006<sup>24</sup>) la acción ya había fenecido por el transcurso del plazo legal sin presentación de la correspondiente demanda o solicitud de conciliación que suspendiera o hiciera inoperante la caducidad.

Sin más consideraciones, resulta claro para la Sala que en el presente caso, existe de forma evidente **CADUCIDAD DE LA ACCIÓN DE CONTROVERSIAS CONTRACTUALES** que pretendía declaratoria de incumplimiento del contrato estatal suscrito entre las partes y la consecuente responsabilidad del contratista demandado, razones suficientes para

<sup>21</sup> Fol. 171 a 198

<sup>22</sup> Fol. 154 a 170 C. Ppal.

<sup>23</sup> A título de ejemplo, conciliación (artículo 21 de la Ley 640 de 2001) o presentación de la demanda (artículos 90 del C.P.C. y 94 del C.G.P.).

<sup>24</sup> Fol. 316 C. Ppal., numeral i en donde se referencia el informe del Secretario.



*Jurisdicción Contenciosa*

*Administrativa*

**REVOCAR** la sentencia de primer grado que negó las pretensiones de la demanda, y en su lugar, **DECLARAR** probada de oficio<sup>25</sup> la **EXCEPCIÓN DE CADUCIDAD DE LA ACCIÓN DE CONTROVERSIAS CONTRACTUALES**, conforme ya se dejó sentado.

#### **7. CONDENA EN COSTAS EN SEGUNDA INSTANCIA.**

No se condenará en costas al apelante en aplicación del artículo 55 de la Ley 446 de 1998, modificado por el artículo 171 del C.C.A., porque no se demostró temeridad<sup>26</sup>.

En mérito de lo expuesto, **el Tribunal Administrativo del Quindío – Sala Primera de Decisión**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

#### **FALLA:**

**PRIMERO: REVÓCASE** la sentencia proferida el 27 de septiembre de 2013 proferida por el **JUZGADO TERCERO ADMINISTRATIVO DE DESCONGESTIÓN DEL CIRCUITO DE ARMENIA Q.**, en su lugar se dispone: **DECLÁRESE PROBADA DE OFICIO** la **EXCEPCIÓN DE CADUCIDAD DE LA ACCIÓN DE CONTROVERSIAS CONTRACTUALES**, por lo considerado previamente. En consecuencia, sin pronunciamiento de fondo.

**SEGUNDO:** No se condena en costas por lo arriba considerado.

<sup>25</sup> Artículo 164 inciso 2 del C.C.A.

<sup>26</sup> Consejo de Estado – Sala de lo Contencioso Administrativo – Sección Tercera – C.P. Enrique Gil Botero – 28 de enero de 2009 – Rad. 18.460. Actor: Martha Cecilia Rojas Mora y otros.



*Jurisdicción Contenciosa*

*Administrativa*

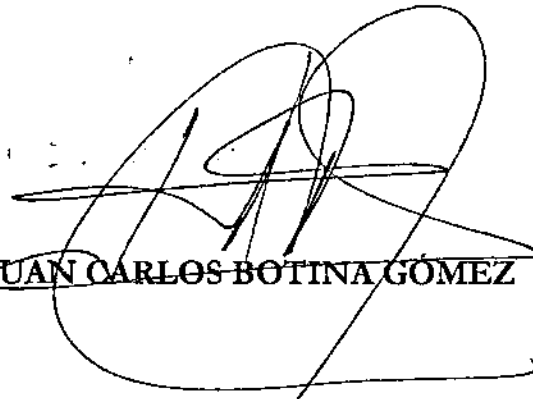
**TERCERA:** En firme esta providencia, devuélvase el expediente al Juzgado a cuyo cargo se encuentre el proceso, previa anotación en el programa informático "Justicia Siglo XXI".

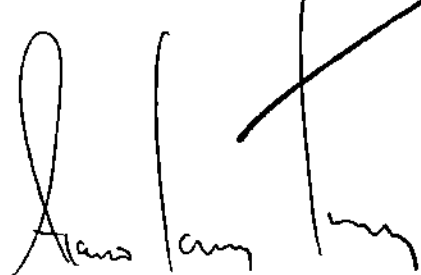
Este fallo se discutió y aprobó en Sala como consta en el Acta N° 34 de la fecha.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

Los Magistrados,

  
LUIS CARLOS ALZATE RÍOS

  
JUAN CARLOS BOTINA GÓMEZ

  
ALEJANDRO LONDOÑO JARAMILLO