

CONSEJO DE ESTADO
SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO
SECCIÓN PRIMERA

Consejera Ponente: MARÍA CLAUDIA ROJAS LASSO

Bogotá, D.C., treinta (30) de julio de dos mil nueve (2009)

Expediente No. 250002324000200200255 01

Autoridades Nacionales

Demandante: Seguros del Estado S.A.

Demandada: Contraloría General de la Nación

Se decide el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada contra la sentencia de 12 de agosto de 2004 de la Subsección A de la Sección Primera del Tribunal Administrativo de Cundinamarca que declaró la nulidad de las providencias Nos. 015 de 26 de noviembre de 1996, 026 de 1º de julio de 1999 y 046 de 25 de noviembre de 1999, así como la 069 de 19 de febrero de 2.002, mediante las cuales la Contraloría General de la República declaró fiscalmente responsable a Seguros del Estado S.A. por la expedición de la póliza de cumplimiento No. 9271662 de 28 de noviembre de 1.991; declaró que la demandante no es responsable fiscalmente por el siniestro amparado y negó las demás súplicas de la demanda.

1. ANTECEDENTES.

1.1. La demanda.

SEGUROS DEL ESTADO S.A., por conducto de apoderada judicial presentó demanda en ejercicio de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho en la que solicitó se decrete la **nulidad parcial - en cuanto la declararon fiscalmente responsable -**, de las siguientes providencias de la Contraloría

General de la República: No. 015 de 26 de noviembre de 1.996; No. 026 de 1º de julio de 1.999 que modificó la anterior; No. 046 de 25 de noviembre de 1.999 y No. 069 de 19 de febrero del 2.002.

Solicitó, además, que se declare que el demandante no es responsable fiscalmente con ocasión de la póliza No. 9271662 que ampara el contrato No. 050340-0-91 y que se condene a la demandada al pago de los perjuicios causados con los fallos demandados y de las costas del proceso.

Para sustentar fácticamente la demanda manifestó:

El 28 de noviembre de 1.991 Seguros del Estado expidió la póliza de cumplimiento No. 9271662 a favor de Ferrovías, tomada por Prefabricados Colombianos J.V.T. S.A., para amparar la correcta inversión del anticipo correspondiente al contrato 05-0340-91 celebrado entre Ferrovías y Prefabricados Colombianos J.V.T

Mediante la Resolución No. 2375 de 5 de noviembre de 1.993 Ferrovías declaró el incumplimiento del contrato y ordenó hacer efectivas las multas y la garantía de buen manejo y correcta inversión del anticipo No. 9271662 por valor de \$159'435.014. Por Resolución 08 de 13 de enero de 1.994 modificó la resolución anterior en el sentido de que el valor de la garantía era de \$92'585.605.

Ferrovías ejerció la acción contractual ante el Tribunal Administrativo de Cundinamarca para que declarara el incumplimiento del contratista. El 23 de octubre de 1997 la Corporación denegó las pretensiones porque la actora carecía de legitimación en la causa por haber expedido las Resoluciones 2375 y 008 en las que hizo las declaraciones que solicitó en la demanda.

El 22 de mayo de 1.998 las partes del contrato 05-0340-0-91 suscribieron el acta de conciliación No. 98-197 - aprobada por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca el 16 de julio del mismo año - en la que el contratista se obligó a pagar \$ 75.053.020 dentro de los cuales está incluido el anticipo que recibió, amparado por la póliza mencionada.

Pese a que existían actos administrativos en firme que obligaban a Seguros del Estado a pagarle a Ferrovías \$92'585.605 por el siniestro de incumplimiento del contratista en la correcta inversión del anticipo, **la Contraloría vinculó a la aseguradora en el juicio fiscal No. 026514 adelantado contra Ferrovías.**

El 11 de febrero de 1994 se profirió el **auto de cierre de investigación y apertura a juicio fiscal** No. 026514 y por causa de irregularidades del contrato se elevó a faltante la suma de \$ 159.435.014 en forma solidaria a cargo del contratista y de varios empleados de Ferrovías. La única disposición referida a Seguros del Estado fue la orden de notificarle la providencia pero no la vinculó al juicio ni explicó el motivo por el que se le notificaba.

Cuando interpuso recurso alegando que no había amparado riegos relacionados con empleados de Ferrovías, la Contraloría respondió que la aseguradora, como garante del contrato, seguía la suerte del contratista.

El 26 de noviembre de 1.996 la Contraloría dictó fallo en el que dedujo responsabilidad al representante legal de Prefabricados Colombianos J.V.T. S.A., y a Seguros del Estado por la suma de \$56'943.937, que actualizada a la fecha de esta providencia corresponden a \$80'120.119,35. **A la fecha de presentación de la demanda este fallo no ha sido notificado a la demandante.**

El fallo No. 026 de 1º de julio de 1.999 decidió varios recursos y modificó el fallo 015 del 26 de noviembre de 1.996 atribuyendo responsabilidad fiscal a Prefabricados Colombianos J.V.T. S.A., en vez de hacerlo a su representante legal. Nada **decidió respecto de la demandante, a cuya apoderada judicial se le notificó el 4 de agosto de 1.999.**

Contra el fallo 026 descrito se interpusieron varios recursos que fueron resueltos mediante **fallo 046 del 25 de noviembre de 1999** que no aludió a Seguros del Estado y **fue notificado el 20 de enero del 2.000 a su apoderado judicial.**

Para agotar la vía gubernativa respecto del fallo No. 015 del 26 de noviembre de 1.996 se interpuso contra éste el 6 de febrero del 2.002 recurso de apelación rechazado por extemporáneo el 19 de febrero de 2002.

La sociedad demandante citó como **normas violadas** los artículos 83 de la ley 42 de 1.993; 29 y 121 de la C. P.; 1054 del C. de Co.; y 75 de la ley 80 de 1.993.

En el acápite de **concepto de la violación** formuló cargos de violación al principio non bis in idem, desconocimiento de normas superiores e incompetencia.

1.2. Contestación de la demanda.

La Contraloría General de la Nación **contestó extemporáneamente la demanda** por conducto de apoderada (fs. 167 a 184).

1.3. Actuación procesal.

El Tribunal admitió la demanda por auto de 12 de septiembre de 2002 (fs. 159 y 160) y lo notificó por estado a las partes (f. 160) y personalmente al Agente del Ministerio Público (f. 160) y al Contralor General de la República (f162). Fijó el proceso en lista por el término legal (f. 160) y por auto de 17 de julio de 2003 reconoció personería a la apoderada de la Contraloría y abrió a pruebas el proceso (fs. 193 a 195). Por auto de 4 de septiembre de 2003, al decidir el recurso de reposición contra el auto anterior, declaró extemporánea la contestación de la demanda (fs. 203 a 205) y mediante providencia de 22 de abril de 2004 ordenó correr traslado a las partes para alegar de conclusión (f. 24).

1.4. Alegatos de conclusión.

1.4.1. La sociedad demandante presentó alegato de conclusión dentro de la oportunidad legal en el que **reiteró, en lo sustancial, los hechos y argumentos en que sustentó la demanda** las cuales fueron acreditados por los medios de prueba allegados al proceso (fs. 252 267).

1.4.2. La Contraloría General de la República presentó alegato de conclusión mediante apoderado **dentro de la oportunidad legal** en el que afirmó que la aseguradora demandante sí fue notificada del auto de apertura de juicio fiscal y de los fallos 026 de 1999 y 046 de 1999 que la declararon fiscalmente; describió los actos procesales orientados a la notificación de las decisiones enunciadas y aseveró que la actora tuvo la oportunidad de interponer los recursos de ley por lo que no se violaron sus derechos al debido proceso y a la defensa.

Afirmó que no violó el principio de non bis in idem porque si bien Ferrovías pactó una conciliación con Prefabricados Colombianos J.V.T., no ha pagado los valores conciliados y tampoco el faltante de los fondos públicos declarado en los fallos cuestionados, por lo que no hubo doble juzgamiento ni doble pago. Agregó que la conciliación y el juicio fiscal son independientes, como surge del párrafo 1º del artículo 4º de la Ley 610 de 2000 que establece que la responsabilidad fiscal es autónoma e independiente de cualquier otra clase de responsabilidad y de la sentencia C-244 de 1996 de la Corte Constitucional que señaló que la duplicidad de sanciones sólo tiene lugar cuando existe identidad de causa, de objeto y de persona imputada.

Pidió que se declarara la excepción de caducidad de la acción porque el fallo de responsabilidad fiscal quedó ejecutoriado el 17 de enero de 2000 y la demanda se presentó después de los cuatro meses previstos en la ley como término de caducidad de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho, el cual debe contarse teniendo en cuenta las decisiones proferidas en el juicio de responsabilidad fiscal y no en el de jurisdicción coactiva.

1.5. Concepto del Ministerio Público.

El Agente del Ministerio Público no rindió concepto.,

1.6. El fallo apelado.

Mediante sentencia de 12 de agosto de 2004 el Tribunal de Cundinamarca anuló los actos acusados, declaró que la demandante no estaba obligada a pagar la condena que ellos le impusieron y denegó las demás súplicas de la demanda.

Sostuvo que el apoderado de la Contraloría General de la Nación pretendió aprovechar la oportunidad de alegar de conclusión *“para intentar, tardíamente, la defensa demandada, remitiéndose expresamente a una inoportuna contestación de la demanda”*, razón por la cual no estudió sus alegatos.

Dio prosperidad al cargo de violación del artículo 29 constitucional por desconocimiento del principio non bis in ídem porque consideró que los actos acusados dedujeron responsabilidad fiscal a la aseguradora demandante a pesar de que Ferrovías, por Resoluciones Nos. 2375/93 y 08/94, declaró el incumplimiento parcial del contrato 05-0340-0-91 y dispuso hacer efectiva la póliza No. 9271662 que garantizaba el buen manejo y la correcta inversión del anticipo; decisiones todas que, en opinión del tribunal, se fundan en los mismos hechos y tienen la misma causa, **la expedición de la póliza mencionada**. Se pretende, por tanto, cobrar dos veces la misma obligación.

Sostuvo que se violó el derecho al debido proceso y el de defensa de la sociedad demandante porque no fue vinculada a la investigación fiscal ni notificada personalmente de la providencia que dedujo su responsabilidad. Agregó que los actos acusados desconocieron el carácter de cosa juzgada que el artículo 60 de la Ley 23 de 1991 otorga a la conciliación que Ferrovías y Prefabricados Colombianos J.V.T. S.A. suscribieron para que ésta devolviera lo que recibió por concepto de anticipo, la cual fue aprobada por el Tribunal.

1.7. El recurso de apelación.

Dentro de la oportunidad legal la Contraloría General de la República interpuso recurso de apelación por conducto de apoderado contra el fallo de primera instancia.

Censuró al quo, en primer término, porque no estudió sus alegatos de conclusión y no le reconoció personería con el argumento de que se remitió a los argumentos que expuso en la contestación extemporánea de la demanda. A su juicio, la decisión del a quo es ilegal porque los alegatos sí se presentaron en tiempo.

Manifestó que, contrario a lo dicho por el Tribunal, a la aseguradora no se le violaron los derechos al debido proceso y defensa porque sí fue notificada del auto de apertura de juicio fiscal como consta en los siguientes actos: citación de 14 de febrero de 1994 para que se notificara del auto de cierre de investigación y apertura de juicio fiscal y edicto por medio del cual se notifica al demandante el auto anterior. Que además, le fueron enviadas citaciones el 29 de noviembre de 1996 para que se notificara del fallo con responsabilidad fiscal No. 015, el 2 de julio de 1999 para notificarle el auto 026 de 1999 y el 30 de noviembre de 1999 para notificarle el fallo 046 de 1999. Señaló que existe constancia de que se notificó el fallo 046 de 1999 a Seguros del Estado el 7 de diciembre de 1999 y el 20 de enero de 2000 a través del doctor Oscar Alejandro Velásquez y que dicha sociedad interpuso recursos de reposición y apelación por medio de apoderado contra el fallo 015 de 20 de noviembre de 1996.

Afirmó que los actos acusados no violaron el principio de *non bis in idem* porque si bien Prefabricados Colombianos J.V.T., celebró una conciliación con Ferrovías para pagar el valor de los anticipos que recibió, aún no lo ha pagado. Tampoco ha pagado el faltante de los fondos públicos que determinó el fallo de responsabilidad fiscal, por lo que no ha habido doble juzgamiento ni doble pago.

Agregó que el juicio fiscal es independiente de la conciliación, tal como surge del parágrafo 1º del artículo 4º de la Ley 610 de 2000 que establece que la

responsabilidad fiscal es autónoma e independiente de cualquier otra clase de responsabilidad y de la sentencia C-244 de 1996 de la Corte Constitucional que precisó que la duplicidad de sanciones sólo tiene lugar cuando existe identidad de causa, de objeto y de persona a la que se hace la imputación.

Solicitó que se pidiera a Ferrovías que indicara si recibió el pago de los valores conciliados con Empresa Prefabricados Colombianos S. A., y a ésta que señalara los pagos que efectuó por dicho concepto.

Pidió pronunciamiento sobre la excepción de caducidad de la acción a la que el a quo no se refirió y cuyo estudio procede de oficio, la cual se configura en el presente caso porque el fallo de responsabilidad fiscal quedó ejecutoriado el 17 de enero de 2000 y la demanda se presentó después de los cuatro meses establecidos como término de caducidad de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho, el cual debe contarse a partir de las decisiones definitivas proferidas en el juicio de responsabilidad fiscal y no de las proferidas en el proceso de jurisdicción coactiva, tal como lo ha señalado la Sección Cuarta del Consejo de Estado en sentencia de 19 de agosto de 2004, exp. 1999-00277-01.

2.1. CONSIDERACIONES.

2.1. Sobre la excepción de caducidad de la acción.

Antes de avocar el estudio de los motivos de inconformidad expuestos por el apelante respecto las decisiones de fondo proferidas en el fallo apelado, conviene precisar si la demanda se presentó oportunamente o después de transcurrido el término de caducidad, como lo sostiene la demandada, tema que se corresponde estudiar, aún de oficio, con fundamento en el artículo 164 del C. C. A., cuyo texto es el siguiente:

Artículo 164. Excepciones de fondo. En todos los procesos podrán proponerse las excepciones de fondo en la contestación de la demanda cuando sea procedente, o dentro del término de fijación en lista, en los demás casos.

En la sentencia definitiva se decidirá sobre las excepciones propuestas y sobre cualquiera otra que el fallador encuentre probada.

Son excepciones de fondo las que se oponen a la prosperidad de la pretensión.

El silencio del inferior no impedirá que el superior estudie y decida todas la excepciones de fondo, propuestas o no, sin perjuicio de la "reformatio in pejus." (Subrayas y negrillas son de la Sala).

Para establecer si se configuró la caducidad de la acción se describirán los actos acusados y las actuaciones orientadas a su notificación, los cuales obran en el cuaderno No. 2 que contiene la copia auténtica del expediente administrativo remitido al proceso por la Contraloría General de la República.

2.1.1. Análisis del acervo probatorio.

a) A folios 28 a 67 del cuaderno No. 2 obra el **fallo No. 015 de 26 de noviembre de 1996**, proferido por la Dirección General de Investigaciones y Juicios Fiscales de la Contraloría General de la Nación dentro del proceso No. 026514 donde se estudió la responsabilidad fiscal por el daño patrimonial sufrido por Ferrovías en la ejecución de cinco (5) contratos, de lo cuales cuatro no guardan relación alguna con este proceso; el quinto es el contrato No. 05-0340-0-91 celebrado el 25 de noviembre de 1991 entre FERROVÍAS y PREFABRICADOS COLOMBIANOS J.V.T. S.A.

En la parte motiva se señaló que por auto de cierre de investigación y apertura a juicio fiscal se dejó un faltante de \$ 159.435.014 a cargo de **los funcionarios de la entidad contratante** Guillermo Antonio Anzola Lizarazu, Luís Bernardo Villegas Giraldo y Henry Leopoldo Barrero por haber suscrito el contrato, elaborado y girado los anticipos; **del interventor del contrato** Ricardo Naranjo Vilaró y del representante legal del contratista Gilberto Cortés Noriega, así como de **Seguros del Estado S. A.** Luego del estudio de las pruebas y los descargos de los procesados - se hizo constar que Seguros del Estado no rindió descargos - se concluyó, entre otras cosas, que según los certificados de modificación de las pólizas de buen manejo y correcta inversión del anticipo y de cumplimiento las garantías estaban vigentes en la época del incumplimiento

y amparaban la suma de \$96.162.899 que correspondían a una ampliación del anticipo, *"por lo que procede dejar "bajo la responsabilidad del ...representante legal de la entidad contratista que incumplió el contrato y de la Compañía de Seguros del Estado S. A., ...la suma de 56.943.937...actualizada ..."*. **En la parte resolutive falló** sin responsabilidad fiscal respecto de algunos procesados y **con responsabilidad fiscal respecto de la contratista y la aseguradora mencionadas por valor de \$ 80.120.119, 35.**

b) La única actuación orientada a notificar el fallo descrito es el oficio de 29 de noviembre de 1996 en cuyo encabezamiento figura la leyenda *"correo certificado"*, por el cual la dependencia que profiere el fallo cita a Constanza Rodríguez Villamil *"con el fin de notificarle el fallo No. 015 de 26 de noviembre de 1996, proferido por esta Dirección dentro del proceso de responsabilidad fiscal Expediente No. DIJDF -006-026514 ante Ferrovías"* (ver folio 68 ibídem).

c) A folios 69 a 92 ibídem obra el **Fallo No. 26 de 1º de julio de 1999**, cuyo encabezamiento identifica a los enjuiciados, entre ellos a **Seguros del Estado**. En los antecedentes se señala que **el fallo No. 015 de 26 de noviembre de 1996... declaró responsable fiscal (...) por la suma de...\$ 80.120.119, 35 a (...) Seguros del Estado S. A., legalmente representada por Constanza Rodríguez Villamil...**. Se ocupó luego del recurso de reposición que interpusieron los representantes de las compañías contratistas, uno de los cuales era Gilberto Cortés Noriega quien pidió que se declarara responsable a Prefabricados Colombianos J. V. T., S. A., a la que representaba legalmente y no a él como representante legal. En la parte resolutive se modificó la sentencia recurrida accediendo a las declaraciones pedidas por los recurrentes y se **ordenó notificar a todos los enjuiciados señalándolos por su nombre.**

d) El fallo comentado se notificó en legal forma a Seguros del Estado; prueba de ello es que a folio 94 ibídem obra la diligencia de **notificación personal suscrita por su apoderada Constanza Rodríguez de Villamil.**

e) A folios 95 a 99 ibídem obra el **fallo No. 46 de 25 de noviembre de 1999** en el que **se identifican como enjuiciados a Germán Niño Duque como**

representante legal de Agropecuarias del Norte del Tolima S. A. y la Aseguradora la Confianza (que no interesa a los fines de los proceso) así como a Gilberto Cortés Noriega, representante legal de **Prefabricados Colombianos J. V. T., S. A., y Seguros del Estado.**

La providencia comentada decide el recurso de reposición interpuesto contra el fallo descrito en el numeral anterior por Germán Niño Duque y La Previsora Compañía de Seguros en relación con la responsabilidad fiscal derivada de un contrato distinto del amparado por la demandante; **confirmó el fallo recurrido y dispuso que una vez notificado el proveído a todas las partes se envíe a la Unidad de Jurisdicción Coactiva para lo de su competencia.**

f) El fallo descrito **se notificó en legal forma** al apoderado de Seguros del Estado S. A., doctor Oscar Alejandro Velásquez Cuervo, el 20 de enero de 2000 quien firmó el acta de notificación personal que obra a folio 102 ibídem.

g) A folios 104 y siguientes obra el recurso de reposición y en subsidio apelación suscrito por Seguros del Estado S. A., contra el Fallo No. 015 de 2006 con el argumento de que como no le fue notificado en legal forma puede recurrirlo en cualquier tiempo; sustentó el recurso en la presunta vulneración del principio non bis in ídem, la incompetencia de quien expidió el acto acusado y la violación de los artículo 83 de la Ley 42 de 1993 y 1054 del Código de Comercio.

h) Por último, figura el auto 00069 mediante el cual la Contraloría General de la República rechazó los recursos descritos con el argumento de que todas las decisiones del juicio de responsabilidad fiscal fueron notificadas en legal forma.

2.1.2. Conclusiones.

La sociedad demandante sostiene que de las cuatro providencias proferidas por la Contraloría General de la Nación cuya nulidad pretende no se le notificó la primera de ellas, esto es, el Fallo No. 015 de 26 de noviembre de 1.996 mediante el cual fue declarada fiscalmente responsable por la expedición de la

póliza de cumplimiento No. 9271662 de 28 de noviembre de 1.991. Reconoce que fue notificada en el legal forma de los demás fallos (Nos. 026 de 1º de julio de 1.999, 046 de 25 de noviembre de 1.999 y 069 de 19 de febrero de 2.002). Concluye que como no fue notificada de la primera resolución podía interponer los recursos en su contra en cualquier tiempo y que cuando los interpuso la administración los decidió mediante la última de las resoluciones acusadas, a partir de cuya ejecutoria debe computarse el término de caducidad de la acción incoada.

Para la Sala la conclusión es errada por las siguientes razones:

En el acápite anterior **se probó que cuando se expidió el Fallo No. 15 de 1996** que declaró la responsabilidad fiscal de Seguros del Estado, la entidad demandada expidió el oficio de 29 de noviembre de 1996 y citó a la apoderada de aquél para notificarle personalmente el fallo. Aunque el oficio tiene una leyenda que dice “correo certificado”, no hay constancia alguna de que dicho oficio haya sido enviado a su destinataria ni de que esta lo haya recibido. Tampoco hay evidencia de que se hubiera fijado edicto alguno (ver folio 68 *ibídem*).

No obstante, la sociedad demandante fue notificada personalmente de todas las demás decisiones que decidieron los recursos interpuestos por otros interesados en el juicio fiscal contra el fallo 15 de 1996, las cuales dieron cuenta de la decisión contenida en éste, sobre todo en el fallo **No. 26 de 1º de julio de 1999**. Para constatarlo basta con la lectura de dicha decisión donde, contrario a lo afirmado por la demandante, sí hay una identificación expresa de Seguros del Estado S. A., como enjuiciado y una reiteración de la responsabilidad que se le dedujo en el fallo 015 de 1996.

Luego, al notificarse personalmente de la decisión comentada la demandante se enteró de su existencia y de su contenido y en esa oportunidad hubiera podido interponer recursos en su contra.

Se podría aducir entonces que la administración no le dio la oportunidad a la sociedad condenada en el juicio de responsabilidad fiscal para que interpusiera los recursos contra los fallos comentados, evento en el cual procedía la aplicación del artículo 135 del C. C. A., que establece que *“la demanda para que se declare la nulidad de un acto particular, que ponga término a un proceso administrativo, y se restablezca el derecho del actor, debe agotar previamente la vía gubernativa mediante acto expreso o presunto por silencio negativo (...) Sin embargo, si las autoridades administrativas no hubieran dado oportunidad de interponer los recursos procedentes, los interesados podrán demandar directamente los correspondientes actos.”*

La posibilidad de demandar directamente debió ejercerla Seguros del Estado S. A., dentro del término de la caducidad de la acción que, en el presente caso, corrió desde la fecha en que el fallo **No. 26 de 1º de julio de 1999** (folios 69 a 92 ibídem) se notificó personalmente a su apoderada (folio 94 ibídem).

Como se advierte, cuando se presentó la demanda en estudio el 12 de marzo de 2002 (f. 42) había vencido el término de cuatro meses previsto para la caducidad de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho.

Los recursos que la demandante interpuso el 6 de febrero de 2002 ante la Contraloría General contra el auto 015 de 1996 y que ésta rechazó por auto 0069 de 19 de febrero de 2002 no tienen el efecto de revivir los términos vencidos de la caducidad de la acción contra el auto 015 de 1996.

Como la acción incoada caducó la Sala lo declarará y se inhibirá de decidir de fondo la demanda en estudio.

2.2. Posibilidad de contar el término de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho a partir de la fecha de la ejecución de los actos administrativos.

Si, **en gracia de discusión**, se estimara que el término de caducidad de la acción contra la Resolución No. 15 de 1996 no corrió desde la fecha en que la

aseguradora se notificó de la Resolución No. 026 de 1999 que decidió el recurso de reposición que otro de los enjuiciados propuso en su contra, procedería igualmente la declaración de caducidad de la acción, atendiendo el conocimiento que ella obtuvo de dicho acto a partir de su ejecución, tesis que se funda en el artículo 136 del C. C. A., que establece lo siguiente:

“Caducidad de las acciones:

(...) 2. La de restablecimiento del derecho caducará al cabo de cuatro (4) meses, **contados a partir del día siguiente al de la publicación, notificación, comunicación o ejecución del acto, según el caso.** Sin embargo, los actos que reconozcan prestaciones periódicas podrán demandarse en cualquier tiempo por la administración o por los interesados, pero no habrá lugar a recuperar las prestaciones pagadas a particulares de buena fe. (...) “

Sobre la posibilidad de contar el término de la caducidad de la acción señalada a partir de su ejecución esta Sección ha señalado:

*“...La norma comentada (artículo 136 del C. C. A.), señala que el término de caducidad de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho se cuenta a partir del día siguiente a aquél en que el acto administrativo de que se trate **se pone en conocimiento** de la persona legitimada para cuestionar su legalidad a través de los medios allí señalados **según el caso.***

*El apelante considera que, **en su caso**, la resolución acusada **se le debió notificar personalmente** y que como ello no ocurrió entonces, de acuerdo con el artículo 48 del C. C. A., el acto no le resultaba oponible y no producía efectos en su contra y por tanto, podía demandar su nulidad en cualquier tiempo.*

*Advierte la Sala que el argumento descrito pasa por alto un detalle de la mayor relevancia: **en el caso en estudio la notificación del acto administrativo no es el único evento que sirve a los fines de poner en marcha el término de caducidad de la acción sino también su ejecución.***

Sobre el cómputo del término de caducidad de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho, la Sección ha sostenido el siguiente criterio que esta Sala prohija:

“...el término de caducidad debe contarse así:

´a) A partir de la publicación, respecto de terceros afectados en forma directa e inmediata, cuando la decisión se haya tomado en una actuación en la que ellos no han intervenido (art. 46 del C. C. A.);

'b) A partir de la comunicación cuando haya norma expresa que indique que para la firmeza del acto es suficiente la sola comunicación, sin necesidad de la notificación que como regla general ordena el artículo 44 del Código Contencioso Administrativo, o sea cuando se establece una excepción a la obligatoriedad de notificar los actos;

'c) A partir de la ejecución, cuando la administración no dio la oportunidad de ejercer los recursos existentes (art. 135, ordinal 29 del C. C. A.) y los ejecuta respecto del administrado sin haberlos notificado, ni comunicado, ni publicado, según el caso, pues es obvio que a partir de tal ejecución el interesado tiene conocimiento cabal de la existencia de la decisión que le vulneró el derecho cuyo restablecimiento pretende por la vía jurisdiccional;

'd) A partir de la notificación: ¹

En sentencia de 28 de mayo de 2009, expediente 2000 – 2696 se reiteró:

*“...Ahora, la circunstancia de que la resolución en estudio no se notificó en legal forma no puede ser utilizada sin más por el apelante para aducir que el término de caducidad de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho no corrió en su caso, porque desconoce que dicho término **corre igualmente cuando el interesado accede al pleno conocimiento de un acto administrativo mediante los actos de su ejecución.**”*

En el presente caso la ejecución del fallo con responsabilidad fiscal contra Seguros del Estado procedía en ejercicio de la jurisdicción coactiva a cargo de la Contraloría General de la República por mandato de los artículos 112 de la Ley 6ª de 1992,² y 90 y 91 de la Ley 42 de 1993. El procedimiento que debe seguirse para adelantar dicha ejecución no está regulado en el C. C. A., razón por la cual se le aplica, por remisión del artículo 267 ibídem, el previsto en el C. de P. C., para el proceso ejecutivo de mayor cuantía. Así lo ha señalado de manera reiterada la jurisprudencia de esta Corporación.

¹ Sentencia de 9 de diciembre de 2004, proferida por la Sección Primera de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado, C. P. *Olga Inés Navarrete Barrero*, exp. 73001-23-31-000-2000-2931-01

² “**Artículo 112. Facultad de cobro coactivo para las entidades nacionales.** De conformidad con los artículos 68 y 79 del Código Contencioso Administrativo, las entidades públicas del orden nacional como Ministerios, Departamentos Administrativos, organismos adscritos y vinculados, la **Contraloría General de la República**, la Procuraduría General de la Nación y la Registraduría Nacional del Estado Civil, tienen jurisdicción coactiva para hacer efectivos los créditos exigibles a favor de las mencionadas entidades y de la Nación. Para este efecto la respectiva autoridad competente, otorgará poderes a funcionarios abogados de cada entidad o podrá contratar apoderados especiales que sean abogados titulados.”

En el proceso está probado, mediante documentos auténticos que Seguros del Estado S. A., acompañó con la demanda, que en el expediente No. J-985 **la Contraloría General de la Nación ejecutó el fallo de responsabilidad fiscal contenido en la Resolución 015 de 1996 contra la aseguradora mencionada** y que ella fue notificada del mandamiento ejecutivo y ejerció ampliamente su defensa aduciendo la inexistencia del título con el argumento de sólo se integró con los fallos de responsabilidad fiscal pero faltó incluir las pólizas que ella expidió.

La **prueba de que el título ejecutado por la Contraloría fue el fallo No. 015 de 1996** figura en la sentencia de excepciones de mérito de 4 de junio de 2001 (fs. 127 a 130 del cuaderno principal), mediante la cual la Contraloría General de la Nación **decidió las excepciones de mérito propuestas por la Aseguradora del Estado para desvirtuar el mandamiento ejecutivo librado para hacer efectivo el fallo mencionado.** Dice en la motivación de la sentencia de excepciones lo siguiente:

*“Con relación al **título ejecutivo** que sirvió de fundamento al proceso por jurisdicción coactiva para proferir la orden de pago, **fueron en su orden los fallos con responsabilidad fiscal No. 015 de 26 de mayo de 1996, 026 de 1º de julio de 1999 y 046 de 25 de noviembre de 1999 emanados de la anterior Dirección de Investigaciones y Juicios Fiscales. Por lo tanto, el mérito ejecutivo no nace del contrato afianzado y de las pólizas de seguros (...) sino de los actos administrativos mediante los cuales las dependencias competentes determinaron la responsabilidad fiscal en cabeza de la compañía Prefabricados Colombianos J. V. T., S. A., y la compañía aseguradora Seguros del Estado S. A.,***

De igual forma, en el auto de 30 de agosto de 2001 la entidad ejecutante describe el fallo 015 de 1996 como parte del título ejecutivo:

“Los fallos con responsabilidad fiscal Nos. 015 de 26 de marzo de 1996. 026 de 1º de julio de 1999 y 046 de 25 de noviembre de 1999 que determinaron una obligación de pagar una suma líquida de dinero están debidamente ejecutoriados y por lo tanto, no existe ninguna duda de que los actos administrativos descritos tienen el carácter de título y executorio de que habla el artículo 64 del C. C. A.”

Ahora, si en el proceso de jurisdicción coactiva Seguros del Estado S. A., ejerció su defensa cuestionando el título ejecutivo conformado por el **fallo No. 015 de 1996 - fue porque lo conocía en virtud de la notificación del mandamiento ejecutivo ordenada en el artículo 505 del C. P. C.**

La aseguradora demandante tuvo pleno conocimiento del acto ejecutado a partir del momento en que se notificó del mandamiento de pago librado en su contra – fecha que no consta de manera precisa en el expediente - pero que **sin duda ocurrió antes del 4 de junio de 2001** cuando se decidieron las excepciones que la aseguradora propuso contra el mandamiento ejecutivo.

La prueba fehaciente de que Seguros del Estado conoció plenamente el título ejecutivo - del que hacía parte el fallo 015 de 1996 - en el trámite de su ejecución, es que consideró el título incompleto y por esa razón propuso una excepción en su contra.

Se concluye entonces que el término de caducidad de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho corrió a partir del momento en que la demandante tuvo conocimiento del fallo 015 de 1996 – antes del 4 de junio de 2001 - y que cuando la ejerció el 12 de marzo de 2002 (f.42) dicha acción había caducado.

Como la caducidad de la acción está probada, la Sala la declarará y se inhibirá de decidir de fondo.

Por lo expuesto, el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

FALLA:

Primero. Se declara probada de oficio la excepción de caducidad de la acción incoada; en consecuencia, la Sala se inhibe de decidir de fondo las pretensiones de la demanda.

Segundo. En firme esta providencia, devuélvase el expediente al Tribunal de origen.

Cópiese, notifíquese y cúmplase.

Se deja constancia de que la anterior sentencia fue discutida y aprobada por la Sala en la sesión de treinta (30) de julio de dos mil nueve (2009).

MARÍA CLAUDIA ROJAS LASSO
Presidenta

RAFAEL E. OSTAU DE LAFONT PIANETA

MARTHA SOFÍA SANZ TOBÓN

MARCO ANTONIO VELILLA MORENO