



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

**Consejera Ponente: MARÍA ADRIANA MARÍN**

Bogotá, D.C., seis (6) de febrero de dos mil veinte (2020).

**Radicación:** 25000-23-36-000-2018-00302-01 (62939)  
**Demandante:** INGENIERÍA CIVIL, VÍAS Y ALCANTARILLADO – INCIVIAL S.A.S.  
**Demandado:** INSTITUTO NACIONAL DE VÍAS - INVÍAS  
**Medio de control:** Controversias Contractuales (Ley 1437 de 2011)

**Tema:** *MEDIO DE CONTROL DE CONTROVERSIAS CONTRACTUALES / ADECUACIÓN DE LA DEMANDA AL MEDIO DE CONTROL PROCEDENTE / CONCILIO JUDICIAL – Hace tránsito a cosa Juzgada / CADUCIDAD - Declaratoria*

La Sala resuelve el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante, contra el auto del 18 de julio de 2018, proferido por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca - Sección Tercera - Subsección C, mediante el cual adecuó la demanda de controversias contractuales a un proceso ejecutivo y la rechazó por caducidad.

## **I. ANTECEDENTES**

### **1. La demanda**

El 13 de abril de 2018, la empresa Ingeniería Civil Vías y Alcantarillados S.A. (de ahora en adelante INCIVIAL S.A.), por intermedio de apoderado judicial y en ejercicio del medio de control de controversias contractuales, presentó demanda contra el Instituto Nacional de Vías – (de ahora en adelante INVÍAS), con el fin de que se accediera a las siguientes pretensiones:



Radicación: 25000-23-36-000-2018-00302-01 (62939)  
Demandante: Ingeniería Civil Vías y Alcantarillado – Incivial S.A.  
Demandado: Instituto Nacional de Vías - Invías  
Medio de control: Controversias Contractuales (Ley 1437 de 2011)

**PRIMERA:** Que se declare que el Instituto Nacional de Vías Invías, anteriormente Fondo Vial Nacional, se enriqueció injustamente en empobrecimiento correlativo del patrimonio económico de la firma Ingeniería Civil Vías y Alcantarillado S.A. Incivial S.A., en la suma de sesenta y ocho mil noventa y tres millones doscientos cuatro mil quinientos sesenta y dos pesos con 30/100 M.cte. (\$68.093'204.562,30), valor este ya actualizado e incluido hasta diciembre 31 de 2017 fecha del cálculo de la presente demanda; suma esta que quedó pendiente de pago por concepto de la conciliación celebrada en fecha siete (7) de diciembre de 1995 entre las partes, dentro del proceso 91D7143 ante el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, correspondiente a obra ejecutadas y otros costos relativos al contrato 640 de 1982 celebrado entre el fondo Vial Nacional y la Sociedad Incivial S.A., la cual se detalla en los párrafos siguientes de esta demanda.

El valor anteriormente indicado, se discrimina así:

Por concepto de enriquecimiento injusto de la demandada y el correlativo empobrecimiento patrimonial de mi poderdante debido a las sumas que adeuda Invías a Incivial S.A.: a) por el valor pendiente de pago del capital conciliado la suma de \$2.518'646.584,23, que queda pendiente de pago por concepto de la conciliación celebrada en fecha siete (7) de diciembre de 1995 entre las partes, dentro del proceso 91D7143 ante el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, b) por concepto de intereses liquidados sobre las sumas adeudadas de capital a la tasa moratoria máxima pactada en la conciliación, (igual a 1.5 veces los intereses corrientes de la Superintendencia Financiera de Colombia), por valor de \$65.574'557.978,06 suma ya actualizada hasta Diciembre 31 de 2017, y la cual queda pendiente de pago por concepto de la conciliación celebrada en fecha siete (7) de diciembre de 1995 entre las partes, dentro del proceso 91D7143 ante el Tribunal Administrativo de Cundinamarca.

**SEGUNDA:**

2.1. Que se declare que el Instituto Nacional de Vías Invías, anteriormente Fondo vial Nacional, se enriqueció injustamente en empobrecimiento correlativo del patrimonio económico de la firma Ingeniería Civil Vías y Alcantarillados S.A. Incivial S.A., en la suma de trece mil seiscientos ochenta y cinco millones seiscientos ochenta y siete mil seiscientos setenta y seis pesos con 75/100 M.Cte (\$13.685'687.676,75), valor este ya actualizado e incluido hasta diciembre 31 de 2017 fecha del cálculo de la presente demanda; suma esta que quedó pendiente de pago por concepto de la conciliación parcial celebrada en fecha cinco (5) de diciembre de 1991 entre las partes, dentro del proceso 91D7143 ante el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, correspondiente a obras ejecutadas y otros costos relativos al contrato 640 de 1982 celebrado ente el Fondo Vial Nacional y la Sociedad Incivial S.A., la cual se detalla en los párrafos siguientes de esa demanda.

El valor anteriormente indicado, se discrimina así:

Por concepto de enriquecimiento injusto de la demandada y el correlativo empobrecimiento patrimonial de mi poderdante debido a las sumas que adeuda Invías a Incivial S.A.; A) por el valor pendiente de pago del capital conciliado la suma de \$170'588.287,31. Que queda pendiente de pago por concepto de la conciliación celebrada en fecha cinco (5) de diciembre de 1991 entre las partes, dentro del proceso 91D7143 ante el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, b) Por concepto de intereses liquidados sobre las sumas adeudadas de capital a la tasa moratoria máxima pactada en la conciliación, (igual a 1.5 veces los



Radicación: 25000-23-36-000-2018-00302-01 (62939)  
Demandante: Ingeniería Civil Vías y Alcantarillado – Incivial S.A.  
Demandado: Instituto Nacional de Vías - Invías  
Medio de control: Controversias Contractuales (Ley 1437 de 2011)

*intereses corrientes de la Superintendencia Financiera de Colombia), por calor de \$13.515`099.389,44, suma ya actualizada hasta diciembre 31 de 2017, y la cual queda pendiente de pago por concepto de la conciliación celebrada en fecha cinco (5) de diciembre de 1991 entre las partes, dentro del proceso 91D7143 ante el Tribunal Administrativo de Cundinamarca.*

*TERCERA: Por concepto de enriquecimiento injusto de la demandada y el correlativo empobrecimiento patrimonial de mi poderdante debido a las sumas que adeuda Invías a Incivial S.A., por el valor de los costos financieros de las pretensiones desde enero 01 de 2018 hasta la fecha en la cual se produzca efectivamente el pago.*

*CUARTA: Que como consecuencia de la anterior declaración y a título de indemnización, se declare que el Instituto Nacional de Vías Invías, anteriormente Fondo Vial Nacional, se enriqueció injustamente en empobrecimiento correlativo del patrimonio económico de la Firma Ingeniería Civil Vías y Alcantarillados S.A. Incivial S.A., en la suma de \$81.778`892.239,05 referidos a precios de Diciembre 31 de 2017 fecha de cálculo de esta demanda, la cual se detalla en los párrafos siguientes de esa demanda.*

*QUINTA: Que se condene al Instituto Nacional de Vías Invías a pagar a mi mandante, la actualización de los valores anteriormente indicados desde el 01 de enero de 2018, hasta la fecha de ejecutoria del fallo que emita el H. Tribunal Administrativo de Cundinamarca quien conocerá de esa acción de enriquecimiento sin causa, con índices IPC del DANE, junto con los intereses moratorios preceptuados por el artículo 884 del Código de Comercio, de acuerdo con las tasas efectivas de intereses moratorios certificados por la Superintendencia Financiera de Colombia, a título de lucro cesante.*

*SEXTA: A reconocerles y pagarles por las sumas ordenadas en la providencia que dicte ese Despacho, los intereses moratorios máximos conforme con el procedimiento y la tasa prevista en el artículo 192 del Código Contencioso Administrativo o Ley 15437 de 2012, desde la ejecutoria de la providencia que dicte el H. Tribunal Administrativo de Cundinamarca, hasta la fecha efectiva de pago por parte de la demandada.*

*SEPTIMA: Que sobre las sumas de dinero que se establezcan en la sentencia favorable a Incivial S.A. y a cargo de la parte condenada, se proceda una vez en firme dicha providencia, a la liquidación y pago de la actualización y los intereses de que trata el Artículo 177 del Código Contencioso Administrativo, y a lo regulado por la Ley 1437 de 2011 a las tasas máximas moratorias y efectivas publicadas por la Superintendencia Financiera de Colombia, a partir de la fecha de ejecutoria de la sentencia y hasta la fecha en que se pague el valor liquidado en la misma sentencia.*

Como fundamentos de hecho se narró, en síntesis, lo siguiente:

El Fondo Vial Nacional -hoy Invías- e Incivial S.A. celebraron el contrato 640 de 1982, cuyo objeto consistía en la "construcción del sector Tunal Portal – Bogotá y Ramal Portal Bogotá – Carretera actual, Tramo 09 de la Carretera Bogotá – Villavicencio".



Radicación: 25000-23-36-000-2018-00302-01 (62939)  
Demandante: Ingeniería Civil Vías y Alcantarillado – Incivial S.A.  
Demandado: Instituto Nacional de Vías - Invías  
Medio de control: Controversias Contractuales (Ley 1437 de 2011)

Durante la ejecución del contrato se presentaron algunos imprevistos que generaron obras adicionales y costos superiores a los contenidos en el acuerdo contractual. Por lo anterior, Incivial S.A. solicitó al Invías el reconocimiento y pago de esos mayores costos y dado que este le negó la petición, inició ante el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, demanda contractual, la cual fue radicada con el número 91D-7143.

El 5 de diciembre de 1991, durante el trámite del proceso se realizó una conciliación parcial por \$694'584.656,00 más los intereses del Código Contencioso Administrativo, la que comprendió algunos ítems de la demanda.

Según la demanda, la entidad demandada pagó parcialmente el valor conciliado, porque no liquidó los intereses con las tasas efectivas y no efectuó la actualización económica de las sumas liquidadas en cada período hasta el momento del pago de cada cuenta, lo que generó unas sumas de capital e intereses pendientes por pagar.

El 15 de noviembre de 1995, se llegó a un segundo acuerdo conciliatorio, por \$2.723'721.667,32 más los intereses del artículo 177 del C.C.A.. El Tribunal Administrativo de Cundinamarca, mediante providencia del 25 de enero de 1996 lo improbió, luego, el 11 de julio de ese mismo año, el Consejo de Estado revocó la providencia anterior y aprobó el acuerdo al que llegaron las partes en el proceso contractual.

El 11 de marzo de 1997, mediante acta 04 el Invías liquidó unilateralmente el contrato 640 de 1982. En dicho acto se incluyeron las sumas que “*en su concepto*” la entidad demandada le debía a la sociedad demandante. Esta última firmó el documento con las siguientes observaciones: a) se reservó el derecho a reclamar la actualización de las actas pendientes de pago, con índices al mes anterior al acta 04; b) solicitó se aplicaran los intereses de la Ley 80 de 1993, sobre los valores históricos actualizados de las actas de obra y los ajustes pendientes de pago; c) solicitó la aplicación de los intereses corrientes y moratorios generados sobre los valores reconocidos en la conciliación efectuada entre las partes el 15 de noviembre de 1995.



Radicación: 25000-23-36-000-2018-00302-01 (62939)  
Demandante: Ingeniería Civil Vías y Alcantarillado – Incivial S.A.  
Demandado: Instituto Nacional de Vías - Invías  
Medio de control: Controversias Contractuales (Ley 1437 de 2011)

Las objeciones planteadas al acta de liquidación fueron contestadas mediante los oficios OJ-27695 y OJ-27698 de 17 de octubre de 1997, en los que se negaron los requerimientos realizados y se afirmó que *"la contratista Incivial S.A. era ahora deudora del Instituto, no había lugar al reconocimiento de los intereses solicitados"*.

Contra la anterior decisión la sociedad demandante interpuso recurso de reposición, que fue decidido mediante la resolución 007295 del 24 de noviembre de 1995, en la que ordenó la liquidación de los intereses causados desde la fecha en que el Tribunal Administrativo de Cundinamarca había improbadado la conciliación lograda por las partes, hasta la ejecutoria del auto proferido por el Consejo de Estado que lo revocó y aprobó el acuerdo conciliatorio.

Mediante la resolución 008277 del 19 de diciembre de 1997, el Invías reconoció y ordenó el pago de los intereses de las actas de obra 72A y 72B. Inconforme con la liquidación realizada, la sociedad demandante interpuso recurso de apelación contra el acto enunciado, el cual fue resuelto mediante la resolución 001769 del 3 de abril de 1998, en la que reconoció al Banco Ganadero como cesionario de Incivial S.A. y negó lo relativo a la liquidación de los intereses.

El 29 de mayo de 1998, Invías profirió la resolución 002888, en la que ordenó el pago total del acta de liquidación del contrato 640 de 1982 y dispuso que transcurridos 20 días sin que presentaran el cobro se debía *"consignar las sumas liquidadas en el Banco Popular a órdenes del Tribunal o Juzgado de que trate el fallo"*.

El 16 de julio de 1998, el Invías pagó *"parcialmente, con su propia forma de liquidación, el valor de la obras que fue conciliado ante el Tribunal Administrativo de Cundinamarca"*.

Se afirma en la demanda que Incivial S.A. interpuso demanda de nulidad y restablecimiento del derecho contra el oficio OJ-27695 y las resoluciones 008227 de 1997, 001769 de 1998 y 002888 de 29 de mayo de 1998, la que fue resuelta en forma negativa por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca el 16 de julio de



Radicación: 25000-23-36-000-2018-00302-01 (62939)  
Demandante: Ingeniería Civil Vías y Alcantarillado – Incivial S.A.  
Demandado: Instituto Nacional de Vías - Invías  
Medio de control: Controversias Contractuales (Ley 1437 de 2011)

2003. En sede de apelación esta Corporación, mediante providencia del 2 de marzo de 2015, se declaró inhibida para fallar de fondo por ineptitud sustantiva de la demanda.

## 2. Auto apelado

Mediante providencia del 18 de julio de 2018, la Subsección C de la Sección Tercera del Tribunal Administrativo de Cundinamarca (fls. 51-56 c. 2), decidió:

*PRIMERO: Adecuar la presente demanda presentada por la Sociedad Ingeniería Civil, Vías y Alcantarillado INCIVIAL S.A. contra el Instituto Nacional de Vías INVÍAS a la de un proceso ejecutivo.*

*SEGUNDO: Rechazar la demanda incoada por la Sociedad Ingeniería Civil, Vías y Alcantarillado INCIVIAL S.A. contra el Instituto Nacional de Vías INVÍAS, de acuerdo con lo previsto en el numeral primero del artículo 169 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, por las razones expuestas.*

El Tribunal consideró que de la lectura de la demanda se deducía que el debate propuesto giraba en tono a la ejecución de unas sumas de dinero acordadas en dos conciliaciones celebradas en el marco de un proceso contractual tramitado ante la jurisdicción contenciosa administrativa, acuerdos conciliatorios que fueron aprobados judicialmente en los años 1991 y 1996.

Por lo anterior, el *a quo* procedió a adecuar la demanda y a verificar si había sido presentada dentro del término legal, para lo cual adujo que, como la demanda había sido incoada el 13 de abril de 2018, ya habían transcurrido más de 20 años desde la exigibilidad del título judicial.

## 3. Recurso de apelación

La sociedad demandante, interpuso recurso de apelación contra la anterior providencia (fls. 51-68 c. 3).

En relación con la naturaleza de la obligación, adujo:



Radicación: 25000-23-36-000-2018-00302-01 (62939)  
Demandante: Ingeniería Civil Vías y Alcantarillado – Incivial S.A.  
Demandado: Instituto Nacional de Vías - Invías  
Medio de control: Controversias Contractuales (Ley 1437 de 2011)

*La acción que se propone por la demanda rechazada por el Honorable Tribunal Radicado 2018-302 es el pago de los sobrecostos y los gastos adicionales realizados en la ejecución del contrato de obra n.º 640 de 1982 celebrado entre el Fondo Vial Nacional (hoy Invías) e Ingeniería Civil Vías y Alcantarillado Incivial S.A., puesto que se reclama son los saldos de obras ejecutadas por los conceptos de perjuicios derivados por la administración y utilidad, costos de propiedad de los equipos para obras pendientes de ejecución, ineficiencia de la maquinaria, obras ejecutadas pendientes de pago en concreto para pilotes y cunetas, sobreacarreo de materiales, mayor volumen de terraplenes, regalías de materiales para rellenos conformados, excavación de lodos, diques de protección en el río Tunjuelito, adquisición de predios e intereses por demora en los pagos de cuentas, ítems todos estos que hicieron parte de la conciliación por valor de \$2.723'721.667,32 suscrita 15 de noviembre de 1995 entre Invías e Incivial S.A. pero que no fueron pagados en su totalidad como se analiza en el capítulo de pretensiones y cálculo de pretensiones de dicha demanda; razón por la cual la referida acción se enmarcó dentro de la acción de controversias contractuales de que trata el artículo 141 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.*

Agregó, que si bien el proceso contractual que adelantó en contra del Invías terminó mediante un acuerdo conciliatorio, esa entidad pública no cumplió con la obligación económica concertada y, por tanto, se está frente a una obligación insoluble, porque la forma de extinguir las obligaciones dinerarias es el pago efectivo de la suma adeudada, tal como lo estipula el artículo 1625 del Código Civil.

Con el fin de ilustrar la anterior afirmación, aportó junto con el recurso copia del auto proferido por el Tribunal Administrativo de Antioquia el 4 de diciembre de 2006 en el proceso 2000-02747, en la que se afirmó que *“el proceso ejecutivo de la referencia terminará definitivamente cuando se alleguen las constancias de pago total de las sumas conciliadas con todos y cada uno de los acreedores favorecidos con la conciliación”*.

En conclusión, afirmó que *“teniendo en cuenta que el demandado Invías no ha cumplido con su compromiso del pago total de las sumas conciliadas dentro del proceso 91D7143, este proceso no puede darse por terminado, es así que además el mismo no ha terminado y por consiguiente no ha comenzado a contabilizarse ni una prescripción ni una caducidad de las acciones que se deriven de este proceso, pues el mismo no se puede considerar terminado por no haberse acreditado los pagos en su totalidad de las sumas contenidas en las conciliaciones realizadas dentro del mismo proceso 1991 y 1995”*.



Radicación: 25000-23-36-000-2018-00302-01 (62939)  
Demandante: Ingeniería Civil Vías y Alcantarillado – Incivial S.A.  
Demandado: Instituto Nacional de Vías - Invias  
Medio de control: Controversias Contractuales (Ley 1437 de 2011)

## II. CONSIDERACIONES

### 1. Legislación aplicable

Al presente asunto le resultan aplicables las disposiciones procesales vigentes para la fecha de presentación de la demanda -13 de abril de 2018-, las cuales, por tratarse de un proceso promovido con posterioridad al 2 de julio de 2012, corresponden a las contenidas en el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo<sup>1</sup>, así como a las disposiciones del Código General del Proceso<sup>2</sup>, en virtud de la integración normativa dispuesta por el artículo 306 del primero de dichos estatutos.

### 2. Competencia

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 125 del CPACA “*será competencia del juez o Magistrado Ponente dictar los autos interlocutorios y de trámite; sin embargo, en el caso de los jueces colegiados, las decisiones a que se refieren los numerales 1, 2, 3 y 4 del artículo 243 de este Código serán de la sala, excepto en los procesos de única instancia (...)*”.

Dado que la decisión impugnada habrá de ser confirmada, el despacho advierte que la misma debe ser adoptada en Sala por estar incluida en los numerales 1, 2, 3 y 4

<sup>1</sup> En virtud de lo dispuesto en su artículo 308, que prevé:

*Artículo 308. Régimen de transición y vigencia. El presente Código comenzará a regir el dos (2) de julio del año 2012.*

*Este Código sólo se aplicará a los procedimientos y las actuaciones administrativas que se inicien, así como a las demandas y procesos que se instauren con posterioridad a [su] vigencia (...).*

<sup>2</sup> Conviene aclarar que la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado, mediante auto del 25 de junio de 2014, radicación 49.299, M.P. Enrique Gil Botero, unificó su jurisprudencia, en relación con la vigencia de la Ley 1564 de 2012, contentiva del Código General del Proceso, para los asuntos de conocimiento de la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo y para la jurisdicción arbitral.

Al respecto, la Sala Plena, en virtud del principio del efecto útil de las normas, indicó que el Código General del Proceso entró a regir a partir del 1º de enero de 2014, “*salvo las situaciones que se gobiernen por la norma de transición (...) las cuales se resolverán con la norma vigente al momento en que inició el respectivo trámite (...)*”.

Lo anterior, ante la evidencia de que en esta Jurisdicción, desde la expedición de la Ley 1437 de 2011, se implementó un sistema principalmente oral, razón por la cual, dada la existencia de las condiciones físicas y logísticas requeridas para ello, resultaría carente de fundamento la inaplicación del Código General del Proceso.



Radicación: 25000-23-36-000-2018-00302-01 (62939)  
Demandante: Ingeniería Civil Vías y Alcantarillado – Incivial S.A.  
Demandado: Instituto Nacional de Vías - Invías  
Medio de control: Controversias Contractuales (Ley 1437 de 2011)

del artículo 243 del CPACA<sup>3</sup>.

De otro lado, el auto proferido por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca el 18 de julio de 2018, mediante el cual se dio por terminado el proceso, es susceptible del recurso de apelación, según lo dispuesto por el artículo 243 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo; adicionalmente, dicho recurso se sustentó e interpuso de manera oportuna, conforme lo señala el artículo 244 *ibidem*.

### 3. El caso concreto

De las pruebas aportadas al plenario se deducen los siguientes hechos:

Entre el Fondo Vial Nacional hoy Instituto Nacional de Vías – Invías y la sociedad Ingeniería Civil Vías y Alcantarillados S.A. - Incivial S.A., se celebró el contrato 640 de 1982, cuyo objeto consistió en la “*construcción del sector el Tunal Portal – Bogotá y Ramal Portal Bogotá – carretera actual, tramo 09 de la carretera Bogotá-Villavicencio*” (fl. 63 c. 2).

Al término de la relación contractual, la ahora demandante consideró que Invías había incumplido las obligaciones derivadas del contrato antes enunciado, razón por la cual inició demanda contractual ante el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, proceso que fue radicado con el número 91D-7 143.

El 5 de diciembre de 1991, durante el trámite de la acción contractual, las partes llegaron a un acuerdo conciliatorio que comprendió algunos *ítems* de la demanda, el cual fue aprobado por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, y se continuó el trámite del proceso con las pretensiones no conciliadas. Luego, el 15 de noviembre de 1995, las partes realizaron un segundo acuerdo conciliatorio “*consistente en reconocer por parte del Invías la suma de \$2.723’721.667,32, más los intereses de que trata el artículo 177 del Código Contencioso Administrativo*”.

---

<sup>3</sup> Norma que dispone que son apelables, entre otros, los siguientes autos: 1. El que rechace la demanda, 2. El que decrete una medida cautelar y el que resuelva los incidentes de responsabilidad y desacato en ese mismo trámite, 3. El que ponga fin al proceso y 4. El que apruebe conciliaciones extrajudiciales o judiciales, recurso que solo podrá ser interpuesto por el Ministerio Público.



Radicación: 25000-23-36-000-2018-00302-01 (62939)  
Demandante: Ingeniería Civil Vías y Alcantarillado – Incivial S.A.  
Demandado: Instituto Nacional de Vías - Invias  
Medio de control: Controversias Contractuales (Ley 1437 de 2011)

Este último acuerdo fue improbadado por el *a quo*, pero esa decisión fue revocada por esa Corporación, mediante providencia del 11 de julio de 1996, en la que también se dio por terminado el proceso (fls. 73-85 c. 2).

Durante el pago de la suma conciliada surgieron algunas diferencias por la liquidación de los saldos insolutos, cuyas reclamaciones fueron resueltas mediante el oficio OJ-27695 de 1997 y las resoluciones 008227 de 1997, 001769 y 002888 de 29 de mayo de 1998, actos administrativos que fueron demandados mediante la acción de nulidad y restablecimiento del derecho ante el tribunal Administrativo de Cundinamarca en el proceso 2000-00898, que terminó con la sentencia proferida por esta Corporación el 2 de marzo de 2015, en la que se decidió declarar probada la excepción de inepta demanda, dado que los actos demandados eran de ejecución y, por tanto, no eran susceptibles de ser controvertidos mediante la acción de nulidad y restablecimiento del derecho<sup>4</sup>.

Incivial S.A. instauró demanda de controversias contractuales con el fin de que se ordene el pago de “los sobrecostos y gastos adicionales realizados en la ejecución del contrato de obra 640 de 1982” (fl. 60 c. 3), ítems que, en palabras del mismo demandante “hicieron parte de la conciliación por valor de \$2.723.667,32”<sup>5</sup>.

En este orden de ideas, resulta claro que en el presente caso las pretensiones objeto de la demanda provienen del incumplimiento del pago que se comprometió a hacer INVIAS en razón de la conciliación judicial lograda con la sociedad demandante el 7 de diciembre de 1995 y que correspondía a las pretensiones de la acción contractual radicada ante el Tribunal Administrativo de Cundinamarca con el n.º 91D-7 143.

Resulta pertinente recordar que la conciliación es “*un mecanismo de resolución de conflictos a través del cual, dos o más personas gestionan por sí mismas la solución de sus diferencias, con la ayuda de un tercero neutral y calificado denominado*

<sup>4</sup> M.P. Dra. Olga Mélida Valle de De la Hoz.

<sup>5</sup> En el recurso de apelación el impugnante no se refirió a la conciliación parcial lograda entre las partes del proceso 1991 D/ 143, el 5 de diciembre de 1991.



Radicación: 25000-23-36-000-2018-00302-01 (62939)  
Demandante: Ingeniería Civil Vías y Alcantarillado – Incivial S.A.  
Demandado: Instituto Nacional de Vías - Invías  
Medio de control: Controversias Contractuales (Ley 1437 de 2011)

*conciliador*<sup>6</sup>, que en el caso de los procesos que se tramitan ante la jurisdicción contencioso administrativa es el juez o el magistrado.

La conciliación es un acto complejo, dado que, por un lado, debe existir el acuerdo de las partes, y, de otro, la providencia que lo aprueba y por ser un acto jurisdiccional, al aprobarse, queda revestido de cosa juzgada<sup>7</sup>.

Como la conciliación implica la terminación del proceso y, si de ella surgen obligaciones entre las partes y no se cumplen voluntariamente es necesario que se acuda al proceso ejecutivo<sup>8</sup>. Además, como consecuencia de la cosa juzgada que reviste la conciliación, cierra la posibilidad de volver a plantear los puntos materia de la controversia entre las mismas partes y por igual causa en un proceso judicial.

Claro lo anterior, se tiene que con la conciliación celebrada entre las partes de este proceso el 5 de diciembre de 1995 y aprobada, por esta Corporación, el 11 de julio de 1996, se dio por terminado el proceso que se había iniciado con el fin de que se declarara el incumplimiento del contrato n.º 640, y surgió, con dicho acuerdo conciliatorio, la obligación para el Invías de pagarle a Incivial S.A. la suma de \$2.723.721.667,32, razón por la cual, si la entidad pública no cumplió con dicho pago, la parte demandante debió demandar en acción ejecutiva la suma adeudada.

Así las cosas, le asiste razón a la providencia impugnada que adecuó la demanda presentada a la de un proceso ejecutivo y concluyó que la misma se encontraba caducada porque habían transcurrido más de 10 años desde el auto aprobatorio de la conciliación que dio por terminado el proceso contractual.

<sup>6</sup> Artículo 64 Ley 446 de 1998.

<sup>7</sup> Se debe entender que una providencia hace tránsito a cosa juzgada cuando contra la misma no existe posibilidad de impugnación, bien porque los términos para interponer el recurso extraordinario precluyeron o porque este no es procedente.

<sup>8</sup> Azula Camacho, JAIME, Manual de Derecho Procesal, Tomo I, editorial Temis, pg. 435.

El artículo 13 del Decreto 1716 de 2009 dispone: “Mérito ejecutivo del acta de conciliación. El acta de acuerdo conciliatorio total o parcial adelantado ante el agente del Ministerio Público y el correspondiente auto aprobatorio debidamente ejecutoriado, prestarán mérito ejecutivo y tendrán efecto de cosa juzgada”.



*Radicación:* 25000-23-36-000-2018-00302-01 (62939)  
*Demandante:* Ingeniería Civil Vías y Alcantarillado – Incivil S.A.  
*Demandado:* Instituto Nacional de Vías - Invías  
*Medio de control:* Controversias Contractuales (Ley 1437 de 2011)

En el escrito de impugnación el demandante refiere dos providencias, que, según su entender, deben ser aplicadas al caso que ocupa la atención de la Sala. La primera corresponde a la proferida el 27 de julio de 2017, en la demanda contractual 55630, en la que se solicita la declaratoria de incumplimiento de un contrato que terminó su ejecución el 31 de diciembre de 1994, fecha para la cual se debía aplicar el artículo 55 de la Ley 80 de 1993, dado que la Ley 446 de 1998 no había sido expedida, por lo cual en ese proceso se aplicó el término de prescripción para concluir que la demanda había sido presentada en término.

Es evidente que este proceso no guarda relación con la jurisprudencia que solicita la parte impugnante se aplique, porque, tal como se explicó con antelación la parte demandante no puede volver a demandar el incumplimiento del contrato n.º 640 de 1982, por cuanto las pretensiones que se incoaron en relación con el mismo en el proceso iniciado ante el Tribunal Administrativo de Cundinamarca fueron conciliadas por las partes el 7 de diciembre de 1995, acuerdo conciliatorio que fue aprobado por esta Corporación el 11 de julio de 1996, decisión que constituye cosa juzgada. Mientras que la providencia que se solita aplicar corresponde a un proceso en el cual no se han conciliado las pretensiones de la demanda; en ella se hizo un estudio sobre el por qué, en ese caso, se debía aplicar el término de prescripción contenido en el artículo 55 de la Ley 80 de 1993.

También solicita que se aplique la decisión tomada en el proceso 2000-02747, tramitado ante el Tribunal Administrativo de Antioquia, que corresponde a un proceso ejecutivo en el que se llegó a un acuerdo conciliatorio que fue aprobado el 4 de diciembre de 2006 y en razón de su aprobación se archivó. El 26 de noviembre de 2016, la parte ejecutante solicitó que se continuara con la ejecución, puesto que no se había cumplido con el pago acordado en la conciliación. En dicha providencia se definió el magistrado que debía continuar conociendo del proceso, sin que se hubiera hecho un estudio sobre el fondo del asunto.

Tampoco es dable aplicar la anterior decisión, teniendo en cuenta que corresponde a una providencia de mero trámite en la que se determina el Magistrado Ponente que debe continuar conociendo del proceso.



*Radicación:* 25000-23-36-000-2018-00302-01 (62939)  
*Demandante:* Ingeniería Civil Vías y Alcantarillado – Incivil S.A.  
*Demandado:* Instituto Nacional de Vías - Invías  
*Medio de control:* Controversias Contractuales (Ley 1437 de 2011)

Ahora bien, si lo que pretende el demandante es revivir el trámite del proceso contractual presentado ante el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, distinguido con el n.º 91D 7143, ha de insistirse en que ese proceso fue terminado mediante el acuerdo conciliatorio del 7 de diciembre de 1995, aprobado por esta Corporación el 11 de julio de 1996, el cual hizo tránsito a cosa juzgada, lo cual impide que se continúe con su trámite, teniendo en cuenta que ya está terminado.

Así las cosas, la decisión adoptada por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, al adecuar la demanda al medio de control que le correspondía, a pesar de que la parte demandante hubiera invocado una vía procesal diferente, se ajustó a lo previsto en el artículo 171 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

### **Sobre la caducidad del medio de control pertinente**

En lo que concierne a la caducidad, debe tenerse en cuenta que, de acuerdo con el artículo 40 de la Ley 153 de 1887, modificado por el artículo 624 del Código General del Proceso<sup>9</sup>, los términos que hubieren empezado a correr en vigencia de una ley anterior continuarán corriendo de conformidad con ella.

De este modo, el régimen procesal aplicable a las demandas presentadas ante esta Jurisdicción con posterioridad al 2 de julio de 2012 es el contenido en el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, salvo en lo relacionado con el conteo del término para demandar, pues este se rige por las normas vigentes al momento en que empezó a correr, que para este caso es el

<sup>9</sup> "Artículo 624. Modifíquese el artículo 40 de la Ley 153 de 1887, el cual quedará así:

"Artículo 40. Las leyes concernientes a la sustanciación y ritualidad de los juicios prevalecen sobre las anteriores desde el momento en que deben empezar a regir.

"Sin embargo, los recursos interpuestos, la práctica de pruebas decretadas, las audiencias convocadas, las diligencias iniciadas, los términos que hubieren comenzado a correr, los incidentes en curso y las notificaciones que se estén surtiendo, se regirán por las leyes vigentes cuando se interpusieron los recursos, se decretaron las pruebas, se iniciaron las audiencias o diligencias, empezaron a correr los términos, se promovieron los incidentes o comenzaron a surtirse las notificaciones.

"La competencia para tramitar el proceso se regirá por la legislación vigente en el momento de formulación de la demanda con que se promueva, salvo que la ley elimine dicha autoridad".



*Radicación:* 25000-23-36-000-2018-00302-01 (62939)  
*Demandante:* Ingeniería Civil Vías y Alcantarillado – Incivial S.A.  
*Demandado:* Instituto Nacional de Vías - Invías  
*Medio de control:* Controversias Contractuales (Ley 1437 de 2011)

numeral 11 del artículo 136 del C.C.A, según el cual la acción ejecutiva derivada de decisiones judiciales caduca al cabo de 5 años, contados a partir de la exigibilidad del respectivo derecho.

Tal como se dejó consignado en líneas anteriores, la providencia mediante la cual el Consejo de Estado aprobó el acuerdo conciliatorio logrado entre Incivial S.A. e Invías, fue proferida el 11 de julio de 1996. A pesar de que no reposa en el plenario información sobre la fecha de su notificación y ejecutoria, es fácil deducir que entre esta fecha y el 12 de abril de 2018, fecha de presentación de la demanda, habían transcurrido más de cinco años. De lo anterior se concluye que la petición demandatoria no se presentó oportunamente y, por ende, debía rechazarse, como acertadamente lo hizo el Tribunal de primera instancia.

Por lo expuesto, el Consejo de Estado, en Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección A,

**RESUELVE:**

**PRIMERO: CONFIRMAR** la providencia recurrida, esto es, la proferida por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, el 18 de julio de 2018, de conformidad con las consideraciones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

**SEGUNDO:** En firme esta providencia, remitir el expediente al Tribunal de origen para lo de su cargo.

**CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

  
**MARÍA ADRIANA MARÍN**

  
**MARTA NUBIA VELÁSQUEZ RICO**