

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

Consejero ponente: HERNÁN ANDRADE RINCÓN

Bogotá, D.C., octubre primero (1º) de dos mil catorce (2014)

RADICACIÓN: 250002326000200002652 01
EXPEDIENTE: 27874
ACTOR: LIBERTY SEGUROS
DEMANDADO: COMISIÓN NACIONAL DE TELEVISIÓN
REFERENCIA: ACCIÓN CONTRACTUAL

Decide la Sala el recurso de apelación interpuesto por las partes demandante y demandada en contra de la sentencia del 16 de diciembre de 2003, proferida por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Tercera, Sala de Descongestión, mediante la cual se declaró que las resoluciones demandadas no le eran oponibles a la sociedad Latinoamericana de Seguros, hoy Liberty Seguros S.A, y se negaron las demás pretensiones de la demanda y, adicionalmente, en contra de la sentencia complementaria, proferida por la misma Corporación el 4 de mayo de 2004, mediante la cual accedió parcialmente a las súplicas de la demanda propuestas por la sociedad contratista –GOS TELEVISIÓN- y declaró la nulidad de las resoluciones demandadas.

I. ANTECEDENTES

1. La demanda.

La sociedad LIBERTY SEGUROS S.A. –antes LATINOAMERICANA DE SEGUROS S.A.-¹, por conducto de apoderado judicial debidamente constituido, el día 22 de noviembre de 2000, presentó demanda ante el Tribunal Administrativo de

¹ De conformidad con el certificado de existencia y representación legal, expedido por la Cámara de Comercio de Bogotá, “POR ESCRITURA PÚBLICA NÚMERO 339 DEL 25 DE ENERO DE 1.999 DE LA NOTARÍA 6 DE SANTAFE DE BOGOTÁ D.C., INSCRITA EL 26 DE ENERO DE 1.999 BAJO EL NÚMERO 665957 DEL LIBRO IX, LA SOCIEDAD DE LA REFERENCIA [LIBERTY SEGUROS] SE FUSIONA EN CALIDAD DE ABSORBENTE CON LA SOCIEDAD LATINOAMERICANA DE SEGUROS S.A. (ABSORBIDA) (folios 1 y 5 C1).

Cundinamarca, en ejercicio de la acción contractual, en contra de la COMISIÓN NACIONAL DE TELEVISIÓN.

En el escrito de la demanda se formularon las siguientes pretensiones²:

“PRIMERA: Que es NULA el acta de liquidación del contrato No. 795 de 1995, suscrita por [el] Director de la Comisión Nacional de Televisión el 24 de febrero de 1998.

“SEGUNDA: Que es NULA la Resolución No. 177 del 26 de marzo de 1998, proferida por la Comisión Nacional de Televisión, por medio de la cual se adopta unilateralmente la liquidación definitiva del contrato de concesión No. 795 de 1995 suscrito entre Inravisión y la sociedad Gabriel Ortiz Gos Televisión Cía. S. en C. (Hoy en liquidación), y se toman otras determinaciones, notificada debidamente a la entidad aseguradora.

“TERCERA: Que es NULA la Resolución No. 1012 del 24 de noviembre de 1998, proferida por la Comisión Nacional de Televisión, por medio de la cual se resolvió el recurso de reposición interpuesto por Latinoamericana de Seguros S.A., hoy Liberty Seguros S.A. contra la resolución 177 de 1998, notificada debidamente a la entidad aseguradora.

“CUARTA: Que como consecuencia de la declaratoria de nulidad de los actos demandados y las demás declaraciones, se ordene restituir, actualizados, los dineros que haya pagado o llegare a pagar Latinoamericana de Seguros S.A., hoy Liberty Seguros S.A., como consecuencia de lo dispuesto en el artículo primero y segundo de la resolución 177 del 26 de marzo de 1998, confirmada por la Resolución 1012 del 24 de noviembre de 1998.

“QUINTA: Que como consecuencia de la declaratoria de nulidad de los actos administrativos reseñados en antecedencia y las demás declaraciones, se condene a la Comisión Nacional de Televisión a pagar en favor de Latinoamericana de Seguros S.A. hoy Liberty Seguros S.A., el valor de los perjuicios sufridos por ésta, equivalentes a los valores que la Compañía de Seguros ha perdido por la constitución de las reservas para el pago del posible siniestro derivado de los actos administrativos demandados; los gastos y valores pagados para atender la vía gubernativa, y las demás que se demuestren en el transcurso del proceso.

“SEXTA: Que como consecuencia de la declaratoria de nulidad de los actos administrativos reseñados en antecedencia y las demás declaraciones, se condene a la Comisión Nacional de Televisión a pagar en favor de Latinoamericana de Seguros S.A. hoy Liberty Seguros S.A., el valor de los perjuicios actualizados como lo dispone el contenido del artículo 178 del Código Contencioso Administrativo, teniendo en cuenta el Índice de Precios al Consumidor que certifique el DANE desde el mes de agosto (Índice Inicial) y el mes anterior a la ejecutoria del fallo que ponga fin a la controversia (Índice Final).

“SÉPTIMA: Que se ordene dar cumplimiento a lo normado en los artículos 176 y 177 del Código Contencioso Administrativo.

“OCTAVA: Que se condene a la Comisión Nacional de Televisión a pagar en favor de Latinoamericana de Seguros S.A., hoy Liberty Seguros S.A., las costas y gastos que se generen en el presente proceso.

² Folios 1 a 9 del cuaderno No. 1.

“SUBSIDIARIAS.

En subsidio a las pretensiones primera y segunda solicito de manera subsidiaria:

PRIMERA: Se declare que las resoluciones acusadas no le son oponibles a Latinoamericana de Seguros S.A. hoy Liberty Seguros S.A., en especial lo contenido en los artículos Primero y Segundo de la Resolución 177 del 28 de febrero de 1998, por el cual se dispone:

‘ARTÍCULO PRIMERO: Adoptar unilateralmente la liquidación definitiva del Contrato de Concesión de Espacios de Televisión No. 795 de 1995, celebrado entre LA NACIÓN INRAVISIÓN (hoy cedido a la COMISIÓN NACIONAL DE TELEVISIÓN) y la firma GABRIEL ORTIZ GOS TELEVISIÓN CIA. S.EN C. (HOY en liquidación), conforme el acta y cuadros adjuntos, elaborados por INRAVISIÓN y la Subdirección Administrativa y Financiera de la Comisión Nacional de Televisión, de fecha 28 de febrero de 1998, determinando que la sociedad GABRIEL ORTIZ GOS TELEVISIÓN CIA. S.EN C., en liquidación, adeuda y debe pagar a INRAVISIÓN la suma de NUEVE MILLONES CUATROCIENTOS VEINTIOCHO MIL SETECIENTOS ONCE PESOS M.L. (\$9.428.711.00) y a la Comisión Nacional de Televisión la suma de OCHENTA Y NUEVE MILLONES SETECIENTOS VEINTISIETE MIL CUATROCIENTOS OCHENTA Y SEIS PESOS ML (\$89.727.486), de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de la presente resolución; tales sumas serán adicionadas con los intereses que se causen hasta la fecha de su pago.’

‘ARTÍCULO SEGUNDO: Determinar que la sociedad GABRIEL ORTIZ GOS TELEVISIÓN CIA. S. EN C., en liquidación, adeuda y debe pagar a la Comisión Nacional de Televisión la suma de TREINTA Y TRES MILLONES DOSCIENTOS TREINTA Y NUEVE MIL DOSCIENTOS OCHENTA Y NUEVE PESOS M.L. (\$33.239.289) por concepto de la cláusula-penal pecuniaria, suma que se actualizará a la fecha de pago.’

SEGUNDA: Como consecuencia de la anterior declaración, ordenar y dejar sin efectos el contenido de la comunicación 16250 de junio 2 de 1998, y 17088 de julio 2 de 1998 suscrita por el Director de la Comisión Nacional de Televisión, Carlos Muñoz, por la cual se procede a hacer efectiva la garantía de cumplimiento del contrato No. 795-95, constituida mediante la póliza No. 209951C del 20 de junio de 1995, por la firma Gos Televisión Cía. S. en C., (en liquidación) y expedida por Latinoamericana de Seguros S.A.

TERCERA: Que como consecuencia de las anteriores declaraciones se ordene restituir, actualizados, los dineros que haya pagado o llegare a pagar Latinoamericana de Seguros S.A. hoy Liberty Seguro S.A., como consecuencia de lo dispuesto en el artículo primero y segundo de la resolución 177 del 26 de marzo de 1998, confirmada por la Resolución 1012 del 24 de noviembre de 1998.

CUARTA: Que como consecuencia de la declaración a que se refiere la pretensión subsidiaria primera y segunda, se condene a la Comisión Nacional de Televisión a pagar en favor de Latinoamericana de Seguros S.A. hoy Liberty Seguros S.A., el valor de los perjuicios sufridos por ésta, equivalentes a los valores que la Compañía de Seguros ha perdido por la constitución de las reservas para el pago del posible siniestro derivado de los actos administrativos demandados; los gastos y valores pagados para atender la vía gubernativa y las demás que se demuestren en el transcurso del proceso.

QUINTA: Que como consecuencia de las anteriores declaraciones se condene a la Comisión Nacional de Televisión a pagar en favor de Latinoamericana de Seguros

S.A. hoy Liberty Seguros S.A., el valor de los perjuicios actualizados como lo dispone el contenido del artículo 178 del Código Contencioso Administrativo, teniendo en cuenta el índice de precios al Consumidor que certifique el DANE desde el mes de agosto (Índice Inicial) y el mes anterior a la ejecutoria del fallo que ponga fin a la controversia (Índice final).

SEXTA: Que se ordene dar cumplimiento a lo normado en los artículos 176 y 177 del Código Contencioso Administrativo.

SÉPTIMA: Que se condene a la Comisión Nacional de Televisión a pagar en favor de Latinoamericana de Seguros S.A., hoy Liberty Seguros S.A., las costas y gastos que se generen en el presente proceso.”

2. Hechos.

Como fundamentos fácticos de su demanda, la parte actora expuso los que la Sala se permite resumir a continuación:

2.1. En mayo 18 de 1995, entre el Instituto de Radio y Televisión –INRAVISIÓN- y la programadora GABRIEL ORTIZ GOS TELEVISIÓN CIA. S. en C., hoy en Liquidación, se suscribió el contrato de concesión No 795, por el término comprendido entre el 8 de enero de 1996 y el 24 de junio de 1998.

2.2. Los riesgos del contrato de concesión No. 795 fueron amparados por la sociedad Latinoamericana de Seguros S.A., hoy Liberty Seguros S.A.

2.3. En virtud de lo dispuesto por la Ley 182 de 1995, INRAVISIÓN cedió a la Comisión Nacional de Televisión los contratos 618 y 795 de 1995, de acuerdo con el convenio celebrado el 14 de diciembre de 1995.

2.4. La Comisión Nacional de Televisión, mediante Resolución No. 336 de diciembre de 1996, declaró la caducidad del contrato 795 de 1995, ordenó hacer efectiva la póliza de cumplimiento y ordenó su liquidación. Latinoamericana de Seguros S.A., recurrió esta decisión que fue confirmada a través de la Resolución No. 060 del 7 de marzo de 1997.

2.5. Latinoamericana de Seguros S.A., hoy Liberty Seguros, demandó la nulidad de las Resoluciones 336 del 16 de diciembre de 1996 y 060 de 1997 y solicitó su suspensión provisional que fue negada en primera instancia y, en segunda instancia, el Consejo de Estado, mediante providencia de 1998, decretó la suspensión provisional de los efectos del numeral 4º de la Resolución 336 de 1996. Esta decisión fue recurrida por la entidad demandada y confirmada por la misma Corporación.

2.6. Ante la negativa de la demandante a suscribir la liquidación de común acuerdo del Contrato 795-95, la Comisión Nacional de Televisión, mediante Resolución No. 177 de 1998, lo liquidó

unilateralmente. Esta Resolución imputa una deuda a la sociedad Gabriel Ortiz Gos Televisión S. en C., en liquidación.

2.7. La Resolución No. 177 de 1998 no contiene obligación alguna que esté a cargo de Latinoamericana de Seguros S.A., *“ni siquiera en el amparo de cumplimiento que comprende las multas y la cláusula penal, por cuanto fueron imputadas a la firma Gabriel Ortiz Gos Televisión Cía., S. en C, en liquidación”*.

2.8. La Resolución 177 de 1998 fue notificada a Latinoamericana de Seguros S.A., sociedad que presentó en su contra recurso de reposición. Lo decidido en la Resolución 177 fue confirmado a través de la Resolución 1012 de 1998, notificada por edicto de diciembre 3 de 1998.

2.9. A pesar de que la Resolución 177 de 1998 no vinculó a Latinoamericana de Seguros, la Comisión Nacional de Televisión *“ha solicitado a la entidad aseguradora que represento, judicial y extrajudicialmente, el pago de las sumas de dinero cuantificadas en la Resolución 177 de 1998, sustentando su petición en la ejecutoriedad de los actos administrativos en mención”*.

3. Normas violadas y concepto de la violación.

La parte demandante consideró que se vulneraron las siguientes normas jurídicas: artículos 4 y 6 de la Constitución Política; artículos 60 y 61 de la Ley 80 de 1993; artículo 1602 del Código de Civil, así como los artículos 2º, 3º y 68 del Código Contencioso Administrativo.

Estimó la actora que los actos demandados se encontraban afectados por los siguientes vicios:

- i) Nulidad por falta de competencia para liquidar unilateralmente el contrato, por cuanto se expidió por fuera del término fijado en el artículo 60 de la Ley 80 de 1993, con lo cual también se desconoció el contenido del artículo 1602 del Código Civil, según el cual *“todo contrato legalmente celebrado es una ley para los contratantes”*.
- ii) La Resolución 177 de 1998 y su confirmatoria 1012 del mismo año se expidieron sin que el contratista fuere convocado a liquidar de forma bilateral el contrato, por lo cual se desconoció el artículo 61 de la Ley 80 de 1993.
- iii) Inoponibilidad, en relación con la demandante, de la Resolución No. 177 del 26 de marzo de 1998 y de la Resolución 1012 del 24 de noviembre del mismo año, por cuanto tales resoluciones no vinculan a la compañía Latinoamericana de Seguros, hoy Liberty Seguros S.A., al pago de suma alguna de dinero derivada de la liquidación del contrato,

toda vez que los efectos fueron imputados a la firma Gabriel Ortiz Gos Televisión Cía., S. en C. en liquidación.

4. Actuación procesal.

La demanda fue presentada ante el Tribunal Administrativo de Cundinamarca el 22 de noviembre de 2000³.

El 25 de enero de 2001, el Tribunal admitió la demanda y ordenó la notificación personal al representante legal de la Comisión Nacional de Televisión y al Agente del Ministerio Público. En el mismo acto, *“Para integrar el contradictorio”* ordenó la notificación personal al representante legal de la firma GOS TELEVISIÓN. Adicionalmente, dispuso la fijación en lista para los fines previstos en el numeral 5º del artículo 207 del C.C.A.⁴

La demanda y sus anexos fueron entregados en la sede administrativa de la entidad pública demandada⁵.

El representante legal de la firma Gabriel Ortiz-GOS TELEVISION se notificó personalmente de la demanda el 10 de mayo de 2001⁶.

4.1. GOS TELEVISIÓN S. EN C. EN LIQUIDACIÓN.

Dentro del término de fijación en lista, la sociedad demandada coadyuvó las pretensiones principales de la demanda formulada por la sociedad Liberty Seguros S.A., adicionalmente, solicitó poner fin al proceso y declarar, además de la nulidad de las resoluciones demandadas, que GOS TELEVISIÓN S. EN C. EN LIQUIDACIÓN, no adeudaba suma alguna a la CNTV⁷.

Afirmó que la CNTV, en calidad de cesionaria de los contratos, mediante Resolución número 336, del 16 de diciembre de 1996, declaró la caducidad del contrato 795 y, en su parte motiva, expresó que la firma GOS TELEVISIÓN, adeudaba unas sumas de dinero sin que se hubiere especificado su procedencia y tampoco discriminado el capital y los intereses.

Sostuvo que a pesar de que la declaratoria de caducidad quedó en firme el 7 de marzo de 1997, la CNTV, a efectos de liquidar el contrato 795 de 1995, sólo convocó a la sociedad GOS TELEVISIÓN el 3 de diciembre de ese año y posteriormente procedió a hacerlo de manera

³ Folios 9 a 27 del cuaderno No. 3.

⁴ Folios 30 y 31 del cuaderno No. 3.

⁵ Folio 35 del cuaderno 3.

⁶ Folio 48 del cuaderno 3.

⁷ Folios 49 a 64 del cuaderno No. 1

unilateral en un plazo superior a los dos meses con los que contaba para liquidarlo, por lo cual las resoluciones demandadas se encontraban viciadas de incompetencia temporal.

Expuso que las resoluciones demandadas, en realidad, no contenían liquidación alguna, toda vez que no expresaban de donde provenían las sumas adeudadas a las cuales aludió.

Mencionó que la CNTV no tenía la calidad de cesionaria del contrato porque si bien la cesión no requería de aceptación del contratista, porque la misma provenía de la ley, no obstante, *“era necesario que el convenio mediante el cual se realizó la cesión fuera notificado al ‘contratista cedido’*”, lo cual no se hizo, por lo que la CNTV obró sin competencia para proferir los actos demandados.

Afirmó que las pólizas que amparaban el contrato no fueron aprobadas, por lo cual el contrato resultaba inejecutable y, en consecuencia, *“la demandada también obró sin competencia para ello cuando expidió la resolución que se impugna”*.

Sostuvo además que la CNTV, en la liquidación, impuso sanciones que no se encontraban previstas en la declaratoria de caducidad y tampoco en la parte motiva de la resolución, además de que vulneraban los toques máximos de la tasa de interés y la regulación de la misma prevista en la Ley 80 de 1993.

4.2. Contestación de la demanda por la CNTV.

En forma oportuna la entidad demandada contestó la demanda⁸, se opuso parcialmente a los hechos y expresó que la demandante, dentro del término de caducidad para demandar el acto de liquidación, pretendía revivir el ya caducado para demandar la declaratoria de caducidad.

Expresó que esta demanda podría implicar un fraude procesal de la demandante, en cuanto pretendía revivir el debate ya cerrado respecto de las resoluciones a través de las cuales se declaró la caducidad del contrato 795 de 1995, por las razones que se transcriben a continuación:

“...es preciso poner en conocimiento de los H. Magistrados, que la parte demandante presentó ante ustedes, demanda por los mismos hechos y con las mismas pretensiones, la cual fue radicada bajo el número 992164, Magistrada Ponente Dra. MYRIAM GUERRERO DE ESCOBAR, proceso en el que se decretó la PERENCIÓN, auto que fue apelado, Recurso concedido el 26 de enero de 2.001, por lo que es necesario se tenga en cuenta la conducta del actor ya que busca revivir un proceso que legalmente ha terminado. Esta conducta anómala desplegada por Liberty Seguros S.A., podría implicar un posible Fraude Procesal”.

⁸ Folios 68 a 71 del cuaderno 3.

Propuso las siguientes excepciones: i) prevalencia del interés general; ii) prevalencia del derecho sustancial; iii) prevalencia de las normas de orden público, sobre las de orden privado; iv) ineptitud sustantiva de la demanda; v) validez del acta de liquidación del contrato 795 de 1995, y de las resoluciones 177 de 1998 y 1012 de 1998; vi) validez y existencia de los contratos de seguros; vii) caducidad de la acción impetrada; viii) competencia del funcionario que expidió los actos administrativos; ix) pleito pendiente entre las mismas partes por los mismos hechos e idénticas pretensiones; x) excepción de perención decretada en el proceso 992164.

5. Alegatos de conclusión y concepto del Ministerio Público.

El Tribunal Administrativo *a quo*, mediante auto de agosto 22 de 2002⁹, ordenó correr traslado a las partes para alegar de conclusión y al Ministerio Público para que emitiera concepto.

5.1. De la entidad demandada.

Dentro del término oportuno, la entidad demandada alegó de conclusión, reiteró los argumentos expuestos con la contestación de la demanda y, adicionalmente, sostuvo que¹⁰:

i) La entidad era competente temporalmente para liquidar el contrato 795 de 1995, en razón de que GOS TELEVISIÓN, para la fecha en la cual la entidad lo liquidó unilateralmente, no había presentado demanda solicitando la liquidación judicial del mismo.

ii) La alegada inoponibilidad carecía de asidero, en razón de que la misma se derivaba del contrato de seguro de cumplimiento por ella celebrado con la contratista y aceptado por la entidad estatal.

5.2. De la demandante.

En el escrito contentivo de los alegatos de conclusión la demandante reiteró los argumentos expuestos en la demanda y, respecto de las razones de defensa planteadas por la entidad demandada, en síntesis, expresó lo siguiente¹¹:

i) La acción no se encontraba caducada por cuanto se había presentado la demanda dentro de los dos años siguientes a la liquidación del contrato.

⁹ Folio 92 del cuaderno 3.

¹⁰ Folios 93 a 97 del cuaderno 3.

¹¹ Folios 98 a 113 del cuaderno 3.

ii) El fenómeno de la perención, una vez en firme, pone fin al proceso y no interrumpe la caducidad de la acción y *“si ésta no ha caducado puede intentarse una vez más”*.

El Ministerio Público guardó silencio en aquella oportunidad.

5.3. De la sociedad GOS TELEVISIÓN.

En su escrito de alegatos la sociedad GOS TELEVISIÓN, básicamente, reiteró los argumentos expuestos en el escrito a través del cual coadyuvó las pretensiones de la demanda¹².

Adicionalmente, expresó que la entidad había perdido competencia para demandar, en razón de que la demandante promovió acción de nulidad y restablecimiento del derecho contra las Resoluciones 336 del 16 de diciembre de 1996 y 060 del 7 de marzo de 1997, mediante las cuales se declaró la caducidad del contrato.

6. La sentencia impugnada.

El Tribunal Administrativo de Cundinamarca profirió sentencia el 16 de diciembre de 2003¹³, a través de la cual se declaró que las Resoluciones números 177 de 1998 y 1012 del 24 de noviembre de 1998, proferidas por la CNTV, no le son oponibles a Latinoamericana de Seguros, hoy Liberty Seguros S.A., y se denegaron las demás súplicas de la demanda. Se destacan los siguientes razonamientos de la providencia impugnada:

i) Consideró que las excepciones propuestas no estaban llamadas a prosperar, en razón de que no se expresó *“el más mínimo fundamento de hecho que sirviera de soporte a su oposición”*.

ii) Estimó que no había lugar a declarar la nulidad por incompetencia temporal, en tanto la entidad podía liquidar el contrato dentro de los dos años siguientes a su terminación, siempre que no se hubiere solicitado la liquidación judicial del mismo, lo cual, no ocurrió en este caso.

iii) Consideró que las resoluciones demandadas resultaban inoponibles a Liberty Seguros S.A., en razón de que en las mismas no se prescribió obligación alguna para esta sociedad.

iv) Denegó la indemnización de perjuicios, en virtud de que no encontró que se hubiere probado en el proceso.

¹² Folios 114 a 126 del cuaderno 3.

¹³ Folios 252 a 263 del cuaderno principal.

7. El recurso de apelación.

La entidad demandada¹⁴ y la sociedad demandante¹⁵ recurrieron la sentencia proferida por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca.

Por su parte, la sociedad GOS TELEVISIÓN solicitó adición de la sentencia, en cuanto consideró que no le fueron resueltas las pretensiones por ella formuladas¹⁶.

El recurso presentado por la parte demandante fue admitido por auto del 3 de febrero de 2004 y nada se dijo respecto del recurso interpuesto por la demandada¹⁷.

La sociedad GOS TELEVISIÓN interpuso recurso de reposición en contra del auto admisorio de los recursos, en razón de que no le había sido resuelta su petición de adición de la demanda¹⁸.

La CNTV interpuso recurso de reposición en contra del auto por medio del cual se admitió el recurso de la accionante, en tanto el a quo no se pronunció acerca del recurso interpuesto por la demandada¹⁹.

El Tribunal Administrativo a quo, mediante auto de marzo 16 de 2004, concedió el recurso interpuesto por la sociedad GOS TELEVISIÓN y solicitó el envío del expediente para pronunciarse al respecto²⁰.

A través de providencia calendada el 4 de mayo de 2004, el Tribunal Administrativo a quo, adicionó la sentencia proferida en diciembre de 2003 y declaró la nulidad de las resoluciones demandadas, en razón de que consideró que si bien la Ley 182 de 1995 autorizó a INRAVISIÓN para que cediera los contratos celebrados a la CNTV, ello requería de la suscripción de los respectivos contratos de cesión entre las entidades, lo que en este caso no ocurrió, por lo cual, la CNTV carecía de competencia funcional para liquidar el contrato 795 de 1995. No concedió la indemnización pedida, en virtud de que no la encontró acreditada²¹.

Mediante escrito presentado el 17 de mayo de 2004, la sociedad demandante reiteró la apelación en lo relativo al numeral segundo de la parte resolutive de la sentencia que fue

¹⁴ Folio 265 del cuaderno del Consejo de Estado.

¹⁵ Folio 272 del cuaderno del Consejo de Estado.

¹⁶ Folios 255 a 270 del cuaderno del Consejo de Estado.

¹⁷ Folio 274 del cuaderno principal.

¹⁸ Folios 275 y 276 del cuaderno principal.

¹⁹ Folios 277 y 278 del cuaderno principal.

²⁰ Folios 280 a 283 del cuaderno principal.

²¹ Folios 285 a 295 del cuaderno principal.

adicionada mediante providencia de mayo 4 de 2004²², relativo a la negación de las demás pretensiones de la demanda, diferentes a la inoponibilidad.

La entidad demandada, a través de escrito de mayo 24 de 2004, interpuso recurso de apelación en contra de la sentencia complementaria de primera instancia y solicitó pronunciamiento respecto del recurso interpuesto²³.

8. El trámite de la segunda instancia.

El Tribunal Administrativo a quo, mediante auto de mayo 25 de 2004, concedió los recursos interpuestos por las partes contra la sentencia del 16 de diciembre de 2004 y su complementaria de mayo 4 de 2004²⁴.

Esta Corporación, a través de auto calendado el 6 de agosto de 2004, ordenó dar traslado a las partes para que sustentaran los recursos interpuestos²⁵.

8.1. Sustentación de la demandante.

En el escrito contentivo de la sustentación del recurso de apelación, la parte actora insistió en la declaratoria de nulidad del acta de liquidación calendada el 24 de febrero de 1998, de la Resolución 177 del 26 de marzo de 1998 y de la Resolución 1012 del 24 de noviembre de 1998, en razón de la incompetencia temporal, por los argumentos expuestos en la demanda²⁶.

8.2. De la demandada.

En el escrito de sustentación del recurso expresó, en síntesis, lo siguiente²⁷:

- i) Se equivocó el Tribunal al apreciar el tema de la incompetencia temporal para liquidar el contrato demandado, por cuanto la entidad gozaba de la competencia para hacerlo, toda vez que ésta no había sido solicitada por vía judicial la liquidación del contrato.
- ii) En cuanto a la inoponibilidad de las Resoluciones 177 y 1012 de 1998, consideró que los argumentos expuestos por el Tribunal en la sentencia carecían de asidero y desconocían que la aseguradora era la garante de las obligaciones del contrato 795. Al respecto expresó que *“quien tenía el carácter de asegurado era la Nación Colombiana, circunstancia que no*

²² Folio 297 del cuaderno principal.

²³ Folio 298 del cuaderno principal.

²⁴ Folio 300 del cuaderno principal.

²⁵ Folio 304 del cuaderno principal.

²⁶ Folios 305 a 322 del cuaderno principal.

²⁷ Folios 323 a 327 del cuaderno principal.

ha cambiado, sino que su representación a partir de la Constitución Política de 1991 y, concretamente, con la vigencia de la ley 182 de 1995, la ejerce la COMISIÓN NACIONAL DE TELEVISIÓN”.

iii) Insistió en el argumento de que la demandante pretendía revivir el término de caducidad respecto de la caducidad del contrato 795 de 1995 declarada por la entidad.

8.3. Admisión del recurso.

Mediante auto del 3 de septiembre de 2004, esta Corporación admitió los recursos interpuestos²⁸ y, ejecutoriado éste, mediante proveído del 24 de septiembre de 2004, se corrió traslado a las partes para alegar de conclusión y al Ministerio Público para que, si lo consideraba pertinente, rindiera concepto de fondo. En la misma providencia se aceptó la renuncia del apoderado de la sociedad GOS TELEVISIÓN²⁹.

La entidad demandada presentó su alegato de conclusión dentro del término y, básicamente, reiteró los argumentos expuestos en la sustentación del recurso de apelación de la decisión de primera instancia³⁰.

La sociedad demandante, después de hacer un recuento de las pretensiones y de los hechos de la demanda, insistió en la nulidad por falta de competencia temporal de la entidad para liquidar el contrato y, asimismo, insistió en que la contractual era la acción que debía impetrarse para demandar la liquidación del contrato³¹.

Mediante comunicación fechada el 17 de noviembre de 2004, la sociedad GOS TELEVISIÓN informó a esta Corporación, a través de la Secretaría de su Sección Tercera, que no le había sido posible nombrar apoderado porque el anterior no le había hecho entrega del paz y salvo. Adjuntó el oficio dirigido al abogado y el certificado de existencia y representación legal de la sociedad³².

A través de comunicación de abril 18 de 2003, el apoderado de la demandada puso en conocimiento de esta Corporación que la sociedad GOS TELEVISIÓN demandó a la CNTV en busca de obtener la nulidad de las resoluciones 336 del 15 de diciembre de 1996, 060 del 7 de marzo de 1997, 177 del 26 de marzo de 1998, 178 del 26 de marzo de 1998, 1011 y 1012 del 24 de noviembre de 1998, pretensiones que fueron negadas por el Tribunal de Cundinamarca,

²⁸ Folio 329 del cuaderno principal.

²⁹ Folio 335 del cuaderno principal

³⁰ Folios 333 a 340 del cuaderno principal.

³¹ Folios 342 a 361 del cuaderno principal.

³² Folios 362 a 366 del cuaderno principal.

cuya sentencia no fue objeto de apelación, por lo cual, se encontraba en firme y había hecho tránsito a cosa juzgada³³.

Esta Corporación, a través de auto calendado el 8 de septiembre de 2005, ordenó oficiar el Tribunal de Cundinamarca para que certificara si los siguientes procesos cursaban en esa entidad y, de ser así, el estado en el que se encontraban³⁴:

“Proceso No. 2000-2475: Magistrado Ponente: Juan Carlos Garzón Martínez; demandante: GOS Televisión; demandado: Comisión Nacional de Televisión. La demanda fue admitida mediante auto de septiembre 11 de 2000.

Proceso No. 2000-2652: Magistrado Ponente: Héctor Álvarez Melo; demandante: Liberty Seguros, litisconsorte GOS TV; demandado: Comisión Nacional de Televisión.

Proceso No. 992026: Magistrado Ponente: Benjamín Herrera Barbosa; demandante: Liberty Seguros, litisconsorte GOS TV; demandado: Comisión Nacional de Televisión.

Proceso No. 97D-14668: Magistrado Ponente: Juan Carlos Garzón Martínez; demandante: GOS Televisión; demandados: Instituto Nacional de Radio y Televisión, Inravisión, Comisión Nacional de Televisión.

Proceso No. 97D-15037: Magistrado Ponente: Benjamín Herrera; demandante: Consuelo Arenas Ortiz; demandado: Comisión Nacional de Televisión”.

El Tribunal, mediante oficio 05-ASC-1351, de septiembre 29 de 2005, respondió que el proceso 20002652 se encontraba en apelación ante el Consejo de Estado³⁵. En el mismo sentido expidió certificación la Magistrada Ponente en esta Corporación para esa época³⁶.

A través de comunicación calendada el 16 de diciembre de 2009, el apoderado de la demandada puso en conocimiento de la Corporación que la sociedad GOS TELEVISIÓN demandó a la CNTV en busca de obtener la nulidad de las resoluciones 336 del 15 de diciembre de 1996, 060 del 7 de marzo de 1997, 177 del 26 de marzo de 1998, 178 del 26 de marzo de 1998, 1011 y 1012 del 24 de noviembre de 1998, pretensiones que fueron denegadas por el Tribunal de Cundinamarca, mediante sentencia de enero 31 de 2008, la cual no fue objeto de apelación, por lo cual se encontraba en firme y había hecho tránsito a cosa juzgada, toda vez que la sociedad demandante, a través de incidente, solicitó la nulidad de esta providencia, la cual fue negada por el a quo, mediante proveído fechado el 13 de agosto de 2009. Adjuntó la sentencia correspondiente al expediente 2000-2475 y la providencia mediante la cual se negó el incidente de nulidad³⁷. Esta información se reiteró a través de comunicación

³³ Folios 384 a 385 del cuaderno principal.

³⁴ Folios 373 a 374 del cuaderno principal.

³⁵ Folios 371 del cuaderno principal.

³⁶ Folio 380 del cuaderno principal.

³⁷ Folios 420 a 455 del cuaderno principal.

de fecha 19 de mayo de 2011, en la cual se agregó que la sociedad GOS TELEVISIÓN presentó una tutela en contra de la providencia del 31 de enero de 2008, la cual fue resuelta de forma desfavorable³⁸.

El liquidador de la CNTV, a través de comunicación fechada el 18 de mayo de 2012, informó al Tribunal Administrativo de Cundinamarca y éste a su vez a esta Corporación, que esa entidad se encontraba en proceso de liquidación, *“con el fin de que terminan los procesos EJECUTIVOS en curso contra la entidad, advirtiendo que se deben acumular al proceso de liquidación y que no se podrá continuar ninguna otra clase de proceso contra la misma sin que se notifique personalmente al Liquidador”*³⁹.

2. CONSIDERACIONES

1. Competencia.

Dado que el litigio del cual se ocupa la Sala en esta oportunidad se originó en un contrato estatal, esta Corporación es competente para conocer del recurso de apelación en virtud de lo dispuesto por el artículo 75⁴⁰ de la Ley 80 de 1993, el cual prescribe, expresamente, que la competente para conocer de las controversias ocasionadas en los contratos celebrados por las entidades estatales es la Jurisdicción Contenciosa Administrativa.

Al respecto, la Jurisprudencia de esta Corporación ha señalado que la naturaleza del contrato no depende de su régimen jurídico y, por tanto, al haberse adoptado un criterio orgánico en la ley, serán considerados contratos estatales todos aquellos que celebren las entidades que gocen de esa misma naturaleza. En tal sentido se ha pronunciado esta Sala:

*“De este modo, son contratos estatales ‘todos los contratos que celebren las entidades públicas del Estado, ya sea que se regulen por el Estatuto General de Contratación Administrativa o que estén sujetos a regímenes especiales’, y estos últimos, donde encajan los que celebran las empresas oficiales que prestan servicios públicos domiciliarios, son objeto de control por parte del juez administrativo, caso en el cual las normas procesales aplicables a los trámites que ante éste se surtan no podrán ser otras que las del derecho administrativo y las que en particular existan para este tipo de procedimientos, sin que incida la normatividad sustantiva que se le aplique a los contratos.”*⁴¹ (Negrilla fuera del texto)

³⁸ Folio 458 a 458 del cuaderno principal.

³⁹ Folios 500 y 501 del cuaderno principal.

⁴⁰ Artículo 75, Ley 80 de 1993. *“Sin perjuicio de lo dispuesto en los artículos anteriores, el juez competente para conocer de las controversias derivadas de los contratos estatales y de los procesos de ejecución o cumplimiento será el de la jurisdicción contencioso administrativa.”*

⁴¹ Consejo de Estado, Sala Contencioso Administrativa. Auto de 20 de agosto de 1998. Exp. 14.202. C. P. Juan de Dios Montes Hernández. Esta posición ha sido expuesta en otros fallos, entre los cuales se encuentra la sentencia de 20 de abril de 2005, Exp: 14519; Auto de 7 de octubre de 2004. Exp. 2675.

Así pues, adquiere relevancia en este punto la naturaleza de cada entidad, por lo cual si se considera que determinado ente es estatal, como lo es en este caso INRAVISIÓN⁴², por contera habrá de concluirse que los contratos que el mismo celebre deberán tenerse como estatales, sin importar el régimen legal que les deba ser aplicable⁴³.

Esta competencia se mantuvo con la expedición de la Ley 1437 de 2011 que en su artículo 104, numeral 2º, preceptuó que la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo conocerá de los procesos *“relativos a los contratos, cualquiera que sea su régimen, en los que sea parte una entidad pública o un particular en ejercicio de funciones propias del Estado”*.

Adicionalmente, en relación con la pretensión de nulidad de las Resoluciones acusadas, mediante las cuales se liquidó unilateralmente el contrato 795 de 1995, se precisa que éstas fueron expedidas por la Comisión Nacional de Televisión, en calidad de cesionaria de los contratos celebrados por INRAVISIÓN –CNTV-, por lo cual no cabe duda acerca de la naturaleza de actos administrativos que se predica de las citadas decisiones, de conformidad con los dictados de la Ley 182 de 1995⁴⁴.

De otra parte, se señala que esta Corporación es competente en segunda instancia, en tanto la pretensión mayor ascendió a la suma de \$33'239.289, suma que resulta superior a la exigida para que un proceso iniciado en el año 2000 tuviera vocación de doble instancia, de conformidad con las reglas de competencia establecidas en el Decreto 597 de 1988 -\$26'390.000-⁴⁵.

2. Pruebas aportadas al proceso.

⁴² INRAVISION fue creado en 1963 como establecimiento público adscrito al Ministerio de Comunicaciones; transformado en 1985 en entidad asociativa de carácter especial y la Ley 182 de 1995 lo convirtió en sociedad entre entidades públicas, organizado como empresa industrial y comercial del Estado.

⁴³ Afirmación que encuentra soporte legal en el artículo 32 de la Ley 80 de 1993, disposición que al tratar de definir los contratos estatales adoptó un criterio eminentemente subjetivo u orgánico, apartándose así de cualquier juicio funcional o referido al régimen jurídico aplicable a la parte sustantiva del contrato, según este artículo, *“Son contratos estatales todos los actos jurídicos generadores de obligaciones que celebren las entidades a que se refiere el presente estatuto, previstos en el derecho privado o en disposiciones especiales, o derivados del ejercicio de la autonomía de la voluntad, así como los que, a título enunciativo, se definen a continuación (...)*

⁴⁴ Artículo 12, PARÁGRAFO. *“Las decisiones de la Junta Directiva de la Comisión Nacional de Televisión se adoptarán bajo la forma de acuerdos, si son de carácter general, y de resoluciones, si son de carácter particular. Sus actos y decisiones serán tramitados según las normas generales del procedimiento administrativo, siguiendo los principios de igualdad, moralidad, eficacia.”*

⁴⁵ Norma aplicable, teniendo en cuenta que el recurso de apelación se interpuso el 22 de noviembre de 2000, antes de entrar en vigencia la Ley 954 promulgada el 28 de abril de 2005.

En este proceso se aportaron y se practicaron las pruebas que se mencionan a continuación, todas ellas decretadas como tales por el Tribunal Administrativo a quo:

- Contrato número 795 de mayo 18 de 1995, celebrado entre el Instituto Nacional de Radio y Televisión, INRAVISION, y la sociedad GOS TELEVISION Y CIA. S. EN C., cuyo objeto constituyó la concesión de espacios de televisión para la transmisión de diversos programas, con una duración comprendida entre el 8 de enero de 1996 y el 24 de junio de 1998⁴⁶.
- Póliza única de seguros de cumplimiento en favor de entidades estatales número 209951, mediante la cual se ampararon las obligaciones derivadas del contrato número 795 de 1995, entre el 8 de enero de 1996 y el 24 de junio de 1998, por la compañía LATINOAMERICANA DE SEGUROS S.A.⁴⁷.
- Resolución número 336 de diciembre 16 de 1996, mediante la cual la Comisión Nacional de Televisión declaró la caducidad de los siguientes contratos de concesión de espacios de televisión: 618 del 9 de marzo de 1995 y 795 de mayo 18 de 1996. En la misma Resolución se ordenó la liquidación de los contratos, hacer efectivas la cláusula penal pecuniaria y las pólizas de cumplimiento expedidas por la Compañía Latinoamericana de Seguros S.A.⁴⁸.
- Resolución número 060 de marzo 7 de 1997, a través de la cual se confirmó lo decidido en la Resolución 336 de diciembre 16 de 1996⁴⁹.
- Acta de liquidación del contrato 795 de 1995, suscrita el 24 de febrero de 1998, firmada únicamente por el Director de la CNTV, de la cual se destaca lo siguiente⁵⁰:

“...de acuerdo a lo señalado en esta acta de liquidación, la deuda vencida exigible a cargo de GOS TELEVISION CIA. S. EN C. (en liquidación) a 28 de febrero de 1.998 asciende en su totalidad a NOVENTA Y NUEVE MILLONES CIENTO CINCUENTA Y SEIS MIL CIENTO NOVENTA Y SIETE PESOS M.L. (\$99.156.197), suma ésta que, como se señaló, debe ser adicionada con la cláusula penal pecuniaria y el valor de los intereses que se causen hasta la fecha de pago efectivo.

“Su pago se efectuará en forma inmediata, con cargo a las cuentas en liquidación de la firma GABRIEL ORTIZ GOS TELEVISION CIA. S. EN C. (en liquidación) y a la póliza de cumplimiento constituida por la Compañía Latinoamericana de Seguros, S.A.”

⁴⁶ Folios 6 a 9 del cuaderno 2.

⁴⁷ Folios 10 a 15 del cuaderno 2.

⁴⁸ Folios 16 a 20 del cuaderno 2.

⁴⁹ Folios 23 a 36 del cuaderno 2.

⁵⁰ Folios 64 a 66 del cuaderno 2.

- Resolución número 177, calendada el 26 de marzo de 1998, *“Por la cual se adopta unilateralmente la liquidación definitiva del Contrato de Concesión No. 795 de 1.995”*. Esta Resolución quedó ejecutoriada el 11 de mayo de 1998⁵¹.
- Escrito contentivo del recurso de reposición interpuesto por Latinoamericana de Seguros S.A., en contra de lo decidido en la Resolución número 177 de 1998, bajo la consideración de que se encontraba viciada de incompetencia temporal y, adicionalmente, a que en la misma no se vinculaba a la compañía aseguradora, por lo cual no le era oponible⁵².
- Oficio 16250, de junio 2 de 1998, emanado de la CNTV, través del cual le informó a Latinoamericana de Seguros S.A., que procedía a hacer efectiva la garantía de cumplimiento y también le anexó la cuenta de cobro por valor de \$33'239.289.00⁵³.
- Oficio proveniente de Latinoamericana de Seguros S.A., fechado el 26 de junio de 1998, según el cual, la aseguradora nada debía a la entidad demandada, en virtud de que a ésta no le había sido notificada la Resolución 177 de 1998⁵⁴.
- Resolución 1012 de junio 24 de 1998, mediante la cual se confirmó lo decidido en la Resolución 177 de 1998⁵⁵. Esta Resolución se notificó a la compañía Latinoamericana de Seguros S.A., mediante edicto desfijado el 17 de diciembre de 1998⁵⁶.
- Sentencia proferida por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca el 31 de enero de 2008, correspondiente al expediente 2000-2475, a través de la cual se negaron las pretensiones de la demanda interpuesta por la sociedad GOS TELEVISIÓN S EN C, EN LIQUIDACIÓN, en contra de la COMISIÓN NACIONAL DE TELEVISIÓN, de las cuales hacían parte pretensiones de nulidad de las resoluciones demandadas en el proceso del cual se ocupa la Sala en esta oportunidad. Esta sentencia se notificó por edicto desfijado el 8 de febrero de 2008 a las 5:00 p.m.⁵⁷ y, según constancia expedida por la secretaria del Tribunal, esta providencia quedó ejecutoriada el 13 de febrero de 2008⁵⁸.
- Auto del Tribunal Administrativo de Cundinamarca, de fecha 13 de agosto de 2008, a través del cual se resolvió negativamente un incidente de nulidad de la sentencia proferida el 31 de enero de 2008, correspondiente al expediente 2000-2475, propuesto

⁵¹ Folios 67 a 70 del cuaderno 2.

⁵² Folios 71 a 77 del cuaderno 2.

⁵³ Folios 78 y 79 del cuaderno 2.

⁵⁴ Folios 82 a 89 del cuaderno 2.

⁵⁵ Folios 91 a 96 del cuaderno 2.

⁵⁶ Folios 97 y 98 del cuaderno 2.

⁵⁷ Folios 422 a 444 del cuaderno principal.

⁵⁸ Folio 445 del cuaderno principal.

por la sociedad GOS TELEVISIÓN⁵⁹. Esta providencia fue recurrida por GOS TELEVISIÓN y confirmada por el Tribunal Administrativo a quo, mediante auto de noviembre 12 de 2009⁶⁰. A través de auto del 10 de diciembre de 2009 el a quo ordenó archivar el proceso⁶¹.

3. Cuestiones previas.

3.1. La legitimación en la causa de la Compañía Aseguradora para incoar la acción contractual.

En el presente proceso la parte actora se encuentra conformada por la sociedad LIBERTY SEGUROS S.A., antes LATINOAMERICANA DE SEGUROS S.A, empresa esta última que suscribió con la contratista –GOS TELEVISIÓN- el contrato de seguro de cumplimiento 209951, mediante el cual se ampararon las obligaciones surgidas del contrato número 795 de 1995, con vigencia entre el 8 de enero de 1996 y el 24 de junio de 1998.

Si bien la compañía de seguros, demandante en el proceso, no celebró el contrato 795, ésta instauró demanda en contra la CNTV, entidad que expidió los actos demandados, a través de los cuales se liquidó unilateralmente el mencionado contrato, en la medida en que tales actos la afectan directamente, toda vez que la aseguradora demandante era la garante de las obligaciones surgidas del contrato No. 795 de 1995.

En este sentido se ha pronunciado la jurisprudencia de la Sala:

“[E]l acto que declaró la ocurrencia del siniestro tenía un destinatario que podría calificarse como principal, cual es la aseguradora que otorgó la garantía; y otro, también interesado en su cuestionamiento, o sea el contratista de la administración que celebró con aquélla el contrato de seguro. Aseguradora y contratista que fueron debida y oportunamente notificados del acto que declaró la ocurrencia del siniestro.

“Se hace la precisión precedente para afirmar que tanto la aseguradora como el contratista tenían interés en impugnar ese acto. La primera, para liberarse, con su nulidad, del pago de la garantía de estabilidad y buena calidad de la obra; y el contratista, porque la invalidación del acto lo liberaría de la acción que como subrogatario tendría la aseguradora contra él, una vez cubierto el valor de la suma asegurada, en los términos del art 1096 del c. de co. (Ver cláusula 9ª del contrato de seguro, a folios 116)”⁶² (Las subrayas son del original).

⁵⁹ Folio 447 a 449 del cuaderno principal.

⁶⁰ Folios 450 y 454 del cuaderno principal.

⁶¹ Folio 455 del cuaderno principal.

⁶² Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de 10 de julio de 1997, Exp. 9286, M.P. Carlos Betancur Jaramillo.

La Sala ha ratificado el pronunciamiento antes aludido al sostener que las compañías aseguradoras se encuentran legitimadas para incoar la acción contractual contra los actos administrativos mediante los cuales la Administración Pública declara el siniestro por incumplimiento, como también contra aquellos proferidos con ocasión de la actividad contractual cuando en relación con los mismos a la aseguradora le asista un interés directo. En efecto, así se pronunció, entre otras, en la Sentencia cuyos términos se transcriben a continuación:

“Es por lo anterior que la Sala, fija su posición, por primera vez, en el sentido de afirmar que la aseguradora, dentro del caso en estudio, es titular de la acción de controversias contractuales, aun cuando no sea parte del contrato estatal, como quiera que tiene un interés directo en el acto administrativo proferido con ocasión de la actividad contractual o postcontractual, el cual como ya se dijo, sólo es susceptible de ser enjuiciado a través de dicha acción toda vez que el artículo 77 de la ley 80 de 1993 establece la vía procedente para controvertirlo sin cualificar el sujeto activo de la misma.

“Sostener lo contrario, esto es, que la acción procedente es la de nulidad y restablecimiento del derecho, en atención a que la aseguradora no es parte del contrato estatal, supone desconocer de manera directa el postulado del artículo 77 de la ley 80 de 1993, antes citado, y genera una contradicción lógica en tanto aplica frente a una misma situación jurídica dos consecuencias diferentes que se excluyen entre sí.

Esta posición, ha sido asumida recientemente por la Sala mediante auto de 3 de agosto de 2006, en el cual se desestimó definitivamente la posibilidad de que coexistan acciones diferentes, con sus respectivas caducidades, para controvertir los mismos actos administrativos, en el correspondiente evento, los precontractuales; entonces, dicha argumentación en relación con estos últimos, se hace igualmente extensiva para los actos de naturaleza contractual y postcontractual, en la medida que se garantiza el acceso a la administración de justicia bajo parámetros claros y definidos, sin que existan dicotomías al momento de interponer las acciones contencioso administrativas, dependiendo de la persona que ejercite las mismas.

Adicionalmente, dada la estructura, contenido, y alcance de la acción contractual, ésta permite que se formulen de manera conjunta o autónoma pretensiones anulatorias, declarativas, indemnizatorias, entre otras, situación que permite excluir la acción de nulidad y restablecimiento para el ejercicio de esas mismas pretensiones”⁶³.

En el presente asunto no le asiste duda a la Sala de Subsección acerca de que la sociedad LIBERTY SEGUROS S.A. –antes LATINOAMERICANA DE SEGUROS S.A.-, se encontraba legitimada en la causa para formular demanda en contra de los actos a través de los cuales se liquidó el contrato 795 de 1995, con base en los cuales la entidad reclamó de la aseguradora el pago de unas sumas de dinero.

⁶³ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Auto de 18 de julio de 2007, Exp. 33476, C.P. Enrique Gil Botero.

3.2. Actuación del coadyuvante en el proceso.

Según se mencionó en los antecedentes, en el presente proceso el Tribunal Administrativo de Cundinamarca “*para conformar el contradictorio*” vinculó a la sociedad contratista y ésta en su escrito expresó que coadyuvaba las pretensiones de la demandada. Esta Corporación se ha pronunciado acerca del alcance de la intervención de terceros en los procesos instaurados ante esta jurisdicción, en los siguientes términos⁶⁴:

“... Cabe resaltar que esta Corporación ha precisado que la intervención de los coadyuvantes y, particularmente, en tratándose de las acciones públicas, como la que se instauró en el evento sub examine, está limitada a la actividad del actor y supeditada a los argumentos que éste exprese en su libelo.”

“Así, en auto de 13 de mayo de 2010, (Expediente N° 2008-00101, Consejero Ponente, Doctor Marco Antonio Velilla Moreno), expresó, frente a una solicitud de adición de una demanda por parte de un coadyuvante, que por ser éste un adherente accidental del proceso, no se encontraba legitimado para exceder los límites fijados en la demanda inicial por el demandante.”

“Igualmente, en sentencia de 7 de octubre de 2010 (Expediente N° 2007-00010, Consejero Ponente, Doctor Rafael E. Ostau de Lafont Pianeta), se sostuvo que el coadyuvante no puede ir más allá de los argumentos de la parte que coadyuva.”

*“De la misma manera, la Sección Tercera de esta Corporación en sentencia de 13 de agosto de 2008 (Expediente AP-2004-00888. Consejera ponente, Doctora Ruth Stella Correa Palacio), expuso que las facultades del coadyuvante están concebidas para contribuir a la demanda. Es un interviniente secundario o parte accesorio, por lo que su actuación se circunscribe a reforzar los argumentos de la demanda, no pudiendo reformularla, dado que **no puede actuar autónomamente**.*”

“Las anteriores precisiones, que la Sala prohíja en esta oportunidad, conducen a la conclusión de que si el coadyuvante no es autónomo de la parte a la que adhiere, no pudiendo por esta razón modificar las pretensiones ni proponer nuevos cargos, pues para ello podría perfectamente instaurar su propia demanda, tampoco puede APELAR SI LA PARTE PRINCIPAL A LA CUAL ADHIERE O DE LA CUAL DEPENDE, no lo hace....”.”

Observa la Sala que si bien GOS TELEVISIÓN dijo coadyuvar las pretensiones de la demandada, lo que sugiere una actuación en calidad de coadyuvante, en realidad actuó como parte en este proceso y formuló pretensiones independientes a las contenidas en ella, con argumentos propios, que, de conformidad con lo expuesto en la sentencia acabada de citar, como coadyuvante no podría efectuar.

Además de formular pretensiones, GOS TELEVISIÓN se comportó en este proceso como parte, tanto así que una vez el Tribunal Administrativo a quo dictó sentencia, en diciembre de 2003, la

⁶⁴ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera, Sentencia de octubre 28 de 2010, Expediente 2005-00521-01, M.P. María Elizabeth García González.

contratista solicitó su adición, con el propósito de que le fueran resueltas las súplicas propuestas; también como parte fue tratada por el Tribunal, por cuanto, en razón de dicha petición complementó la sentencia y anuló las resoluciones demandadas, con base en los argumentos esgrimidos por esta sociedad. Sobre la calidad de parte se ha pronunciado la Jurisprudencia de la Sala, en estos términos⁶⁵:

“La doctrina⁶⁶ y la jurisprudencia⁶⁷ han coincidido en señalar que la capacidad para ser parte es la aptitud legal que se tiene para ser sujeto de la relación jurídico – procesal, es la capacidad que tiene la persona para ser titular de derechos y obligaciones procesales, para realizar directamente o por intermedio de sus representantes actos procesales válidos y eficaces, así como para asumir las cargas y responsabilidades que se desprendan del proceso”.

3.2. Actuación de la contratista y de la aseguradora.

Se encuentra, en este caso, que tanto la contratista como la compañía aseguradora demandaron las resoluciones a través de las cuales se liquidó unilateralmente el contrato número 795 de 1995, y lo hicieron en procesos diferentes; no obstante, posteriormente, el Tribunal Administrativo a quo, con el propósito de integrar el contradictorio, vinculó a la contratista a la presente controversia y, según se mencionó en el acápite anterior, le dio el tratamiento de parte.

Al respecto debe precisarse que la contratista y la aseguradora pueden demandar de manera independiente o concurrir al mismo proceso y en este último caso lo hacen en calidad de litisconsortes facultativos, como ocurrió en este proceso; no conforman un litisconsorcio necesario, por cuanto cada una de ellas concurre con intereses diferentes.

En relación con la posibilidad de participación de la aseguradora y de la contratista como litisconsortes o coadyuvantes en los procesos de naturaleza contractual, la Sala ha sostenido⁶⁸:

“Sea lo primero señalar que entre el contratista y la Aseguradora no existe un litisconsorcio necesario por activo pues, conforme lo ha precisado la Sala en eventos como el que se analiza, el asunto muestra ‘una intervención adhesiva’, ya que la compañía de seguros si a bien lo tiene puede ‘coadyuvar la posición del contratista, puesto que la prosperidad de la demanda de éste por contera, la

⁶⁵ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Sentencia de marzo 25 de 2010, Expediente 36489, M.P. Myriam Guerrero de Escobar.

⁶⁶ Para el tratadista Hernando Devis Echandía en su libro Compendio de Derecho Procesal, Teoría General del Proceso” Tomo I., “la capacidad para ser parte en un proceso, significa ser sujeto de la relación jurídica procesal, es decir, actuar como demandante, demandado, sindicado, interviniente, etc.. En consecuencia, toda persona natural o jurídica puede ser parte en un proceso, artículo 44 del C. de P.C.”. En el sentido ver: GUASP, Jaime, Derecho Procesal Civil, Tomo I. Instituto de Estudios Políticos de Madrid, impreso por Gráficas Hergon.

⁶⁷ Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, auto del 12 de agosto de 2003; Radicación número: 11001-03-15-000-2003-00330-01(S-330).

⁶⁸ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 16 de febrero de 2006, exp. 15405, M.P. Ramiro Saavedra Becerra.

liberaría de la obligación de garantía⁶⁹ o puede ejercitar una acción autónoma contra la entidad, con el objeto de que se anulen los actos administrativos contractuales y se le restablezcan los derechos que, demuestre, se le han lesionado.

“El litisconsorcio facultativo corresponde, según lo ha precisado la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, a un ‘un típico caso de acumulación subjetiva de pretensiones, cuya justificación se halla en la economía procesal. De ahí, entonces, que el artículo 50 del Código de Procedimiento Civil, consagre que los litisconsortes en sus relaciones con la contraparte serán considerados como ‘litigantes separados’.”⁷⁰

“Es por lo anterior que el litisconsorte facultativo puede ejercitar su acción mediante la presentación conjunta de la demanda o con la presentación independiente de la suya.

“Es procedente también que aunque ninguno de los precitados eventos se presente, ya porque el sujeto no presentó demanda conjunta o porque no presentó demanda separada, el sujeto pueda ingresar al proceso como litisconsorte facultativo del demandante mediante la solicitud que en tal sentido formule el actor inicial, en la reforma o adición de su demanda o a través de la acumulación de procesos.

“En este sentido se pronunció la Sala en sentencia proferida el 27 de noviembre de 2002, expediente 13.182⁷¹ en la cual, con fundamento en lo dispuesto en el artículo 146 del C.C.A. - que remite a lo dispuesto en los artículos 50 a 57 del Código de Procedimiento Civil - se pronunció sobre las posibilidades de ingreso al proceso del litisconsorte facultativo, del litisconsorte necesario y del tercero así:

*‘(...) Para el segundo evento, esto es, **para el ingreso de un sujeto al proceso iniciado** sin reforma o adición de la demanda, la Sala advierte que hay una clara diferencia en tratándose de un litisconsorte necesario o de uno facultativo, pues mientras para el primero la ley señala que puede llegar a solicitud de parte o por citación del juez, antes de la sentencia de primera instancia (art. 83 C. de P.C.). Para el **litisconsorte facultativo** la ley guarda silencio y ello ha dado lugar a considerar que sólo es dable ingresar mediante la acumulación de procesos.*

‘De conformidad con todo lo anterior la Sala precisa que el ingreso de sujetos, en calidad de litisconsortes facultativos, a un proceso iniciado, sólo es procedente a solicitud de la parte actora mediante la reforma de su demanda dentro del término legal -de fijación en lista- o a instancias de interesado mediante la acumulación de procesos⁷², de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 145 del C.C.A. que remite a lo normado en el artículo 157 del C.P.C.

‘Se considera por tanto que no resulta procedente el ingreso de nuevos demandantes al proceso iniciado, por fuera de los modos y términos indicados precedentemente, en el entendido de que la única opción posible es la de acumulación de procesos, evento distinto, que supone el ejercicio de la correspondiente acción independiente.

⁶⁹ En este sentido puede consultarse la sentencia proferida el 16 de marzo de 2000, expediente 10876, que reiteró lo afirmó en la sentencia del 10 de noviembre de 1997, expediente No.10.403.

⁷⁰ Sentencia: Sentencia del 10 de septiembre 10 de 2001; Expediente 6625; Magistrado ponente: Dr. Jorge Santos Ballesteros.

⁷¹ Actor: HERLIZ RAMIRO SILVA SÁNCHEZ; CP: MARIA ELENA GIRALDO GOMEZ.

⁷² Cabe tener en cuenta que los procesos contencioso administrativos también se pueden acumular de oficio.

'La Sala considera que no es dable considerar a la Aseguradora como sujeto demandante, en calidad de litisconsorte facultativo de la sociedad contratista, toda vez que no se produjo ninguno de los modos que prevé la ley al efecto, esto es: no presentó demanda junto con la sociedad contratista; la contratista demandante no modificó su demanda dentro del término de fijación en lista para incluir a la Aseguradora como demandante y con ella sus nuevas pretensiones; no fue vinculada oficiosamente por el Tribunal de instancia y porque no se produjo una acumulación de procesos que permita tenerla como parte actora.

*'La circunstancia de que el **3 de julio de 1996** la Aseguradora hubiese presentado un escrito en el que manifestó "ADHIERO a la demanda presentada por la demandante en contra del Departamento del Tolima", no le confiere la condición de parte, máxime cuando el término de fijación en lista se había cumplido el viernes **22 de marzo de 1996** sin que el demandante hubiese propuesto su ingreso al proceso. (fols. 606 c. ppal).*

'Y no es dable considerar que como el litisconsorte necesario puede ingresar al proceso mientras no se haya dictado sentencia de primera instancia, igual acontece con el litisconsorte facultativo, pues es la circunstancia de que la relación jurídica sustancial sea detentada por una pluralidad activa, pasiva o mixta de sujetos, la que justifica la comparecencia obligada en el primer evento. En tanto que en el segundo, por tratarse de relaciones materiales autónomas, es la voluntad de los interesados la que define su intervención en el proceso, siempre que sus actos procesales se sujeten a la ley.'

3. 4. La cosa juzgada en relación con este proceso.

Los principales fundamentos normativos de la cosa juzgada se encuentran en los artículos 175 del Código Contencioso Administrativo⁷³, vigente para la época en la cual se presentó la demanda, y 332 del Código de Procedimiento Civil⁷⁴, los cuales exigen,

⁷³ Código Contencioso Administrativo Artículo 175. Cosa juzgada. La sentencia que declare la nulidad de un acto administrativo tendrá fuerza de cosa juzgada "erga omnes".

La que niegue la nulidad pedida producirá cosa juzgada "erga omnes" pero sólo en relación con la "causa petendi" juzgada.

La sentencia dictada en procesos relativos a contratos y de reparación directa y cumplimiento, producirá cosa juzgada frente a otro proceso que tenga el mismo objeto y la misma causa y siempre que entre ambos procesos haya identidad jurídica de partes; la proferida en procesos de restablecimiento del derecho aprovechará a quien hubiere intervenido en el proceso y obtenido esta declaración a su favor.

Cuando por sentencia ejecutoriada se declare la nulidad de una ordenanza o de un acuerdo intencional, comisarial, distrital o municipal, en todo o en parte, quedarán sin efectos en lo pertinente los decretos reglamentarios.

⁷⁴ Código de Procedimiento Civil Artículo 332. Cosa juzgada. La sentencia ejecutoriada proferida en proceso contencioso tiene fuerza de cosa juzgada, siempre que el nuevo proceso verse sobre el mismo objeto, y se funde en la misma causa que el anterior, y que entre ambos procesos haya identidad jurídica de partes.

Se entiende que hay identidad jurídica de partes, cuando las del segundo proceso son sucesores mortis causa de las que figuraron en el primero o causahabientes suyos por acto entre vivos celebrado con posterioridad al registro de la demanda, si se trata de derechos sujetos a registro y al secuestro en los demás casos.

La sentencia dictada en procesos seguidos por acción popular produce cosa juzgada erga omnes.

para que se configure la cosa juzgada, la presencia concurrente de tres elementos: 1. Que los procesos versen sobre el mismo objeto; 2. Que tengan la misma causa y 3. Que exista identidad jurídica de partes.

La doctrina y la jurisprudencia no son unánimes en llamar identidades procesales a aquellas características que debe reunir la decisión de una sentencia, para que se le atribuya la categoría de cosa juzgada respecto de un segundo proceso. Es por ello que indiscriminadamente se les denomina identidades procesales, límites objetivos y subjetivos de la cosa juzgada o elementos de la cosa juzgada, pero con independencia del nombre que se les asigne las características que debe reunir la decisión en una sentencia para que se le atribuya la categoría de cosa juzgada respecto de un segundo proceso, lo cierto es que el contenido y la finalidad son los mismos, esto es, servir de fundamento al juez para que identifique cuándo está en presencia de una cosa juzgada.

Azula Camacho⁷⁵, por ejemplo, se refiere a elementos y al respecto dice:

“Se denominan elementos los aspectos sobre los cuales se estructura y produce sus efectos la cosa juzgada, en el sentido de no poder tramitar y decidir un segundo proceso entre las mismas partes, por igual objeto e idéntica causa.

Los elementos son el subjetivo y el objetivo.

A) El elemento subjetivo comprende a las partes entre quienes se surtió el proceso, esto es, el demandante y el demandado, e incluye a los causahabientes de ellas, sea a título singular, como ocurre con el comprador, o universal, como son los herederos.

B) El elemento objetivo contempla el petitum o pretensión –denominado objeto- y a los hechos que la sustenta o en que se apoya –llamado causa-.”.

El profesor Monroy Cabra⁷⁶ se refiere al tema de las identidades en los siguientes términos:

Los efectos de la cosa juzgada en procesos en que se ventilen cuestiones relativas al estado civil de las personas, se regularán por lo dispuesto en el Código Civil y leyes complementarias.

En los procesos en que se emplace a personas indeterminadas para que comparezcan como parte, la cosa juzgada surtirá efectos en relación con todas las comprendidas en el emplazamiento.

La cosa juzgada no se opone al recurso extraordinario de revisión.

⁷⁵ CAMACHO, Azula. Manual de derecho procesal. Tomo I. Bogotá. Temis S.A, 2006. Págs. 369-370.

⁷⁶ MONROY CABRA, Marco Gerardo. Derecho Procesal Civil. Medellín. Biblioteca Jurídica Diké. 1996. Págs. 557-558.

“a) Identidad de objeto. Se entiende por objeto el bien corporal o incorporal que se reclama en juicio. Couture: ‘Objeto en la cosa juzgada es el bien jurídico disputado en el proceso anterior’. Devis Echandía: ‘En materia civil, laboral y contencioso-administrativa, el objeto del proceso lo constituye el derecho reconocido, declarado o modificado por la sentencia, en relación con una cosa o varias cosas determinadas, o relación jurídica declarada, según el caso’⁷⁷. El bien es la cosa corporal o incorporal, ya sea género o especie o estado de hecho. Claro que es difícil pronunciarse sobre la identidad del objeto sin entrar a considerar la causa petendi que ha justificado la reclamación del objeto del proceso. Al hablar de identidad de objeto no se hace referencia obligatoria al derecho que lo protege.

“b) Identidad de causa petendi. En términos generales se entiende por causa la razón de la pretensión que se ejerce en el proceso. Couture⁷⁸ dice que se entiende por causa petendi ‘la razón de la pretensión, o sea, el fundamento inmediato del derecho deducido en juicio’. El fundamento del derecho que se ventila en juicio no es tan solo el que invoca el actor, sino el derecho que rige la especie litigiosa. Este fundamento, según lo expresa el autor mencionado, lo debe buscar el juez aun fuera de las alegaciones de las partes.”

Sobre la *identidad jurídica de partes*, los autores coinciden en que debe tratarse exactamente de las mismas que actuaron en el proceso anterior y que actúan en el nuevo, lo cual no significa que se trate de las mismas personas, pues la identidad es jurídica y no física, por cuanto la norma lo que exige es la *“identidad jurídica de partes”* y por ello físicamente no tienen que ser necesariamente las mismas personas. Al respecto dice el profesor López Blanco⁷⁹:

“No se debe confundir la identidad de partes con la identidad de personas; si bien es cierto que el requisito se configura claramente cuando los integrantes de las partes en el nuevo proceso son las mismas personas que intervinieron en el anterior, puede ser que haya cambio físico de personas mas no alteración de la parte, como sucede cuando en el nuevo proceso intervienen los sucesores mortis causa o los causahabientes de las personas que figuraron en el primer proceso, que derivan su derecho de un acto entre vivos “celebrado con posterioridad al registro de la demanda, si se trata de derechos sujetos a registro y al secuestro en los demás casos” (art. 332, num. 2°).”

En cuanto a la *identidad de objeto*, de acuerdo con Hernán Fabio López Blanco⁸⁰, se presenta una divergencia entre quienes consideran que el objeto se encuentra en las pretensiones y quienes consideran que éste está en la sentencia. En este sentido sostiene:

“3. Que el nuevo proceso verse sobre un mismo objeto (art. 332). Tal como lo dice con particular acierto nuestra Corte⁸¹, ‘el objeto de la demanda consiste en las prestaciones o declaraciones que se reclaman a la justicia’, que son precisamente

⁷⁷ “Devis Echandía, Compendio..., cit., t. I, Pág. 408.” Citado por: MONROY CABRA, Marco Gerardo, Op.Cit. Págs. 557.

⁷⁸ “Couture, op. cit., pág. 435.” Citado por: MONROY CABRA, Op.Cit. Pág. 557

⁷⁹ LÓPEZ BLANCO, Hernán Fabio, Op.Cit.Pág. 643.

⁸⁰ LOPEZ BLANCO, Hernán Fabio. Op. Cit., Pág. 644.

⁸¹ “Corte Suprema de Justicia, sent. Mayo 9 de 1952 “G. J. t. LXXII, pág. 86.” Citada por Hernán Fabio López Blanco, ibídem.

los puntos sobre los cuales versa la parte resolutive de la sentencia; DEVIS⁸² señala que el 'objeto del proceso lo constituye el derecho reconocido, declarado o modificado por la sentencia, en relación con una cosa o varias cosas determinadas, o la relación jurídica declarada según el caso'.

"Ampliamente tratado a nivel doctrinario debido a su importancia, el concepto de objeto del proceso resulta esencial entre otros muchos aspectos para precisar la existencia de la cosa juzgada; numerosas son las teorías que pretenden explicar cuál es la noción, y vívido de ello son las posiciones de nuestra Corte Suprema de Justicia y de uno de los redactores del Código, pues mientras la entidad estima que se encuentra en las pretensiones, el segundo lo ubica en la sentencia.

"En realidad las dos posiciones son acertadas porque el objeto del proceso no sólo se encuentra en las pretensiones, lo cual equivale a aceptar que igualmente debe buscarse en los hechos en que aquellas se apoyan, sino también en lo decidido en la sentencia, y es por ello que en orden a precisar si existe el mismo objeto en el nuevo proceso deben estudiarse los hechos, pretensiones y sentencia del anterior para confrontarlo con los hechos y pretensiones del segundo a fin de precisar si existe identidad y, caso de darse los otros requisitos, declarar la existencia de la cosa juzgada.⁸³".

En relación con el tema de si el objeto está en las pretensiones o en la sentencia, se ha pronunciado esta Corporación⁸⁴ así:

"Para la Sala el objeto del proceso radica no sólo en las pretensiones sino también en la sentencia como un todo, pues la pretensión es sólo el petitum de la demanda, mientras que el proceso judicial también se ocupa de revisar los hechos en que el mismo se apoya, para definir si, en caso de ser ciertos tal como se plantean y se prueban, se pueda seguir una determinada decisión judicial. En este orden de ideas, resulta claro que lo sometido al proceso no es sólo la pretensión sino también los hechos que la fundamentan, resumidos en la sentencia que declara alguna de las posibilidades jurídicas planteadas en el proceso".

La *identidad de causa* hace referencia a las razones que invoca el demandante al formular las pretensiones de la demanda. El citado tratadista López Blanco⁸⁵ dice al respecto:

"Que el proceso se adelante por la misma causa que originó el anterior. La causa es la razón por la cual se demanda; los motivos que se tienen para pedir al Estado determinada sentencia. Esos motivos, por disposición del art. 76, deben aparecer expresados en toda la demanda, y surgen de los hechos de la demanda, por cuanto del análisis de ellos es como se puede saber si en verdad existe o no identidad de causa."

⁸² "DEVIS ECHANDÍA Hernando, ob. cit., pág. 220". Citado por Hernán Fabio López Blanco, ibidem.

⁸³ "Un buen resumen del panorama doctrinario acerca de la noción del objeto del proceso y sus alcances se encuentra en FÁBREGA Jorge, *El objeto litigioso*, Panamá, Ediciones Fábrega, 1985". Citado por Hernán Fabio López Blanco, op.cit Pág.644.

⁸⁴ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Sentencia de noviembre 10 de 2005, expediente 14.109, Consejero Ponente: Alier Eduardo Hernández Henríquez.

⁸⁵ LOPEZ BLANCO, Op.Cit. Pág. 644.

Sobre este tema de las identidades procesales se ha pronunciado la Corte Constitucional⁸⁶ en los siguientes términos:

“Para que una decisión alcance el valor de cosa juzgada se requiere:

- **Identidad de objeto**, es decir, la demanda debe versar sobre la misma pretensión material o inmaterial sobre la cual se predica la cosa juzgada. Se presenta cuando sobre lo pretendido existe un derecho reconocido, declarado o modificado sobre una o varias cosas o sobre una relación jurídica. Igualmente se predica identidad sobre aquellos elementos consecuenciales de un derecho que no fueron declarados expresamente.
- **Identidad de causa petendi** (eadem causa petendi), es decir, la demanda y la decisión que hizo tránsito a cosa juzgada deben tener los mismos fundamentos o hechos como sustento. Cuando además de los mismos hechos, la demanda presenta nuevos elementos, solamente se permite el análisis de los nuevos supuestos, caso en el cual, el juez puede retomar los fundamentos que constituyen cosa juzgada para proceder a fallar sobre la nueva causa.
- **Identidad de partes**, es decir, al proceso deben concurrir las mismas partes e intervinientes que resultaron vinculadas y obligadas por la decisión que constituye cosa juzgada.”

En relación con las identidades procesales, esta Corporación ha sostenido lo siguiente⁸⁷:

“La identidad jurídica de partes, implica que los efectos de una sentencia sólo se extiendan a quienes actuaron dentro del proceso. En consecuencia, si dentro de un proceso dejó de señalarse a determinada persona como parte, no se configura la cosa juzgada, teniendo ésta la posibilidad de iniciar un nuevo proceso. Esto desde el punto de vista del procedimiento civil, pues la sentencia, por regla general, tiene efectos inter partes.

“La identidad jurídica de objeto involucra realizar un análisis que conduzca a concluir que la nueva demanda impetrada ante la jurisdicción contiene las mismas pretensiones o declaraciones^{88[7]}. Por consiguiente, para identificar si existe identidad de objeto se deben estudiar los hechos, las pretensiones y la sentencia anterior para confrontarlas con los hechos y pretensiones planteadas en el nuevo proceso a fin de poder determinar si existe identidad de objeto.^{89[8]} En otras palabras, la identidad de objeto exige que la petición en ambos procesos sea la misma.

“Frente a la identidad de causa jurídica o causa petendi juzgada, se concreta en los motivos o razones que deben aparecer puntualizados a lo largo de la demanda y

⁸⁶ CORTE CONSTITUCIONAL, Sentencia C-774 de 2001. Magistrado Ponente: Rodrigo Escobar Gil. En el mismo sentido. En ese mismo sentido. Ver: Corte Constitucional. Sentencia C-622 de 2007. M. P. Rodrigo Escobar Gil.

⁸⁷ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Expediente 11.405, Consejera Ponente: Ruth Stella Correa Palacio.

⁸⁸ “[7] Corte Suprema de Justicia, Sentencia del 9 de mayo de 1952. Gaceta Judicial, t. LXXII, pág. 86.” Citada por: Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Expediente 11.405, Consejera Ponente: Ruth Stella Correa Palacio.

⁸⁹ “[8] LOPEZ BLANCO Hernán Fabio, Instituciones de Derecho Procesal Civil Colombiano, Tomo I, Bogotá. Dupré, 2005. Pág. 644.” Citado por el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Expediente 11.405, Consejera Ponente: Ruth Stella Correa Palacio.

que surgen de los diferentes hechos consagrados, por cuanto del análisis de éstos, es como verdaderamente se puede saber si los fundamentos jurídicos de las pretensiones son idénticos”.

Respecto de los efectos de la cosa juzgada, una vez se prueba que existe identidad entre los dos procesos, ha dicho el profesor Hernando Devis Echandía⁹⁰:

“Cuando a la sentencia se le otorga el valor de cosa juzgada, no será posible revisar su decisión, ni pronunciarse sobre su contenido, así sea en el mismo sentido, en proceso posterior. En presencia de tal sentencia, el juez del nuevo proceso civil, laboral o contencioso administrativo, debe abstenerse de fallar de fondo, si encuentra que hay identidad entre lo pretendido en la nueva demanda (...) y lo resuelto en esa sentencia.”

Las leyes colombianas contemplan varias posibilidades para dotar de eficacia procesal a la cosa juzgada, entre las cuales están las excepciones previas y las de mérito; la impugnación de la sentencia, cuando ello es posible mediante el recurso de apelación; o los recursos extraordinarios de revisión o de casación, cuando son procedentes, así como también la posibilidad de que el juzgador la declare de oficio cuando la encuentre probada. Al respecto el profesor Devis Echandía⁹¹:

*“la ley consagra medios efectivos para garantizar la eficacia procesal de la cosa juzgada. En primer término está la excepción previa para impedir el nuevo proceso; en segundo lugar, la excepción de mérito para obtener en la sentencia la desestimación de la demanda (véase num.145); en tercer lugar la impugnación de la sentencia de primera instancia mediante apelación y la de segunda por el recurso de casación cuando es procedente. **Nuestro C. de P.C. permite, además, que durante las instancias el juzgador declare de oficio la excepción cuando aparezca probada; lo mismo rige para lo laboral, penal y contencioso administrativo; tal declaración de oficio se hace en la sentencia.** (Véase num.141)”* (Negrillas por fuera del original).

La cosa juzgada en el caso concreto.

Como se expuso en los antecedentes de este proceso, la sociedad contratista, GOS TELEVISIÓN, en proceso separado –expediente 2000-2475-, demandó la nulidad de las resoluciones 177 y 1012 de 1998 que fue denegada por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca en enero de 2008 y quedó en firme en virtud de que no fue apelada.

Se trata entonces de examinar si la decisión adoptada por el Tribunal, a través de la sentencia proferida en enero de 2008, tiene, respecto del asunto que ahora se resuelve, el efecto de cosa juzgada, toda vez que, según se expresó en acápite precedente, el juzgador puede declararla

⁹⁰ DEVIS ECHANDIA, Hernando, Op.Cit. Pág.502-503.

⁹¹ DEVIS ECHANDIA, Hernando, op.cit. Pág. 532.

oficiosamente como excepción cuando la encuentre probada. Para el efecto procederá la Sala a realizar una comparación entre lo pretendido, las razones de lo pretendido y lo decidido en ambas providencias:

PROCESO	OBJETO	CAUSA	SUJETOS	DECISIÓN
<p>Expediente 27874, apelado por ambas partes y objeto de esta providencia.</p>	<p>Nulidad de las Resoluciones 177 y 1012 de 1998</p>	<p>Nulidad por tres razones: a) incompetencia temporal; b) incompetencia funcional porque los contratos fueron celebrados por INRAVISIÓN y no fueron cedidos a la CNTV; c) violación de la ley porque no se intentó la liquidación bilateral.</p>	<p>Demandantes: a) LIBERTY SEGUROS. b) GOS TV coadyuvó y formuló pretensiones. Demandado: CNTV</p>	<p>En sentencia de mayo de 2003, adicionada en mayo 4 de 2004, el a quo anuló por falta de competencia funcional, en virtud de que consideró que no se celebró contrato de cesión entre INRAVISIÓN y la CNTV.</p>
<p>Expediente 2000-2475. En firme por no haberse apelado la sentencia proferida por el Tribunal de Cundinamarca.</p>	<p>Nulidad de las Resoluciones por medio de las cuales declaró la caducidad de los contratos 618 y 795 de 1995, así como de las que liquidaron unilateralmente los mismos contratos, entre las cuales se encontraban las Resoluciones 177 y 1012 de 1998.</p>	<p>Nulidad por tres razones: a) incompetencia temporal; b) incompetencia funcional porque los contratos fueron celebrados por INRAVISIÓN y no por la CNTV; c) violación de la ley porque no se intentó la liquidación bilateral.</p>	<p>Demandante: GOS TV. Demandada: CNTV</p>	<p>El a quo, mediante sentencia del 31 de enero de 2008 negó la nulidad de todas las resoluciones y frente a la falta de competencia afirmó que el contrato había sido cedido por INRAVISIÓN a la CNTV y por ello era competente para liquidarlo.</p>

Encuentra la Sala que la sentencia proferida por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, en enero de 2008, se encuentra en firme y lo decidido en ella tiene, respecto de la contratista GOS TELEVISIÓN, efecto de cosa juzgada, por cuanto en ambos procesos se presentó identidad de

sujetos, de objeto y de causa y, en consecuencia, revocará lo decidido por este Tribunal en la sentencia complementaria de mayo de 2004, objeto de apelación en esta instancia, toda vez que declaró la nulidad de las resoluciones demandadas, con fundamento en uno de los argumentos esgrimidos por la misma sociedad en el proceso de enero de 2008, cual fue la incompetencia funcional de la CNTV para liquidar de manera unilateral el contrato 795 de 1995.

El Tribunal en la sentencia ahora apelada declaró la nulidad de las resoluciones acusadas en tanto consideró que no hubo acto de cesión del contrato 795 de 1995, entre INRAVISIÓN y la CNTV, por lo cual esta última carecía de competencia para liquidarlo de forma unilateral, mientras que la sentencia en firme –de enero de 2008- negó la nulidad pretendida en razón de que estimó que la CNTV actuó como cesionaria de INRAVISIÓN y, por tanto, gozaba de competencia para expedir las resoluciones cuestionadas. Al respecto en la última de las sentencias mencionadas se afirmó lo siguiente:

“La Sala desestimaré el fundamento de falta de competencia de la Comisión Nacional de Televisión argüido por el actor en aplicación a las disposiciones normativas contempladas en el artículo 50 de la ley 182 de 1995, norma jurídica a través de la cual INRAVISIÓN cedió a la Comisión Nacional de Televisión los contratos de concesión de espacios de Televisión, lo que implica que se transfieren las obligaciones inherentes a los contratos, entre los que se encuentra, los trámites contractuales como lo son declaratoria de caducidad, terminación, liquidación, etc.”

Se reitera, entonces, que en tanto la decisión proferida a través de la sentencia de enero 31 de 2008 por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca no fue objeto de apelación y se encuentra en firme, ésta tiene para GOS TELEVISIÓN el efecto de cosa juzgada.

La aseguradora Liberty Seguros no fue parte en el proceso cuyas pretensiones se negaron por el Tribunal y, en esa medida, si bien en ambos procesos hay identidad de objeto y parcialmente de causa, no se presenta identidad de partes, por lo cual examinará la Sala los argumentos de las apelantes respecto de la sentencia proferida en diciembre de 2003, antes de la complementación, en virtud de que revocará lo decidido en la adición de mayo de 2004.

4. El caso concreto.

Resulta necesario precisar, *ab initio*, que los recursos de apelación interpuestos por las partes de esta controversia se encaminaron, por la demandante, a que se revoque la negativa del a quo a declarar la nulidad de las Resoluciones 177 y 1012 de 1998, por la ocurrencia del vicio de incompetencia temporal y, por la demandada, a que se desestimen los argumentos esgrimidos por el a quo⁹² y por la parte demandante respecto de la nulidad por incompetencia temporal, así como

⁹² Por decir lo menos, llama la atención de la Sala que en el recurso de apelación propuesto por la CNTV se hubiere afirmado que el Tribunal anuló por incompetencia temporal, si se tiene en cuenta que el a quo

a que se revoque lo decidido por el Tribunal en el sentido de que las resoluciones demandadas no le son oponibles a la demandante.

Al respecto, conviene recordar que a través del recurso de apelación se ejerce el derecho de impugnación contra una determinada decisión judicial –en este caso la que contiene una sentencia–, por lo cual corresponde al recurrente confrontar los argumentos que el juez de primera instancia consideró para tomar su decisión, con las propias consideraciones del recurrente, para efectos de solicitarle al juez de superior jerarquía funcional que decida sobre los puntos o asuntos que se cuestionan ante la segunda instancia. Lo anterior de conformidad con lo establecido en la parte inicial del artículo 357 del C. de P. C., a cuyo tenor:

*“La apelación se entiende interpuesta en lo desfavorable al apelante y **por lo tanto el superior no podrá enmendar la providencia en la parte que no fue objeto del recurso**, salvo que en razón de la reforma fuere indispensable hacer modificaciones sobre puntos íntimamente relacionados con aquélla. (... ..)”*
(Negrillas adicionales).

A continuación se ocupará la Sala de examinar los argumentos expuestos por las partes en los respectivos recursos de apelación.

4.1. La liquidación del contrato y el tiempo para proferirla.

Sea lo primero precisar que la liquidación de los contratos corresponde al balance final o corte definitivo de cuentas de la relación contractual, cuyo propósito fundamental es el de determinar quién le debe a quién, cuánto y por qué.

Al respecto la Sala, en oportunidades anteriores, ha explicado la noción de la liquidación de los contratos en los siguientes términos:

“La liquidación final del contrato tiene como objetivo principal, que las partes definan sus cuentas, que decidan en qué estado queda después de cumplida la ejecución de aquél; que allí se decidan todas las reclamaciones a que ha dado lugar la ejecución del contrato, y por esa razón es ese el momento en que se pueden formular las reclamaciones que se consideren pertinentes. La liquidación finiquita la relación entre las partes del negocio jurídico, por ende no puede con posterioridad demandarse reclamaciones que no hicieron en ese momento”⁹³.

desestimó este cargo. Así que la Sala lo interpretará como una oposición a lo pretendido por la demandante.

⁹³ Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Sentencia de abril 10 de 1997. Expediente No. 10.608. Este pronunciamiento fue recogido y reiterado por la misma Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado en la Sentencia de marzo 9 de 1998, expediente No. 11.101.

Como es bien sabido, la liquidación de los contratos de la Administración puede revestir alguna de las siguientes modalidades: bilateral, unilateral o judicial.

En cuanto a la liquidación unilateral, a la cual se refiere la presente controversia, como su nombre lo indica, no corresponde a una actuación negocial o conjunta de las partes del contrato sino a una decisión que adopta la entidad estatal contratante de manera unilateral, esto es, sin necesidad de contar con la voluntad o con el consentimiento del respectivo contratista particular, modalidad a la cual habrá lugar en los eventos y con las exigencias establecidas para esos casos por la ley; esta modalidad de liquidación ha sido concebida y regulada como subsidiaria de la liquidación bilateral o conjunta.

El carácter subsidiario que le corresponde a la liquidación unilateral, respecto de la bilateral o conjunta, lo evidencia la norma legal que la consagra en cuanto supedita su procedencia a una cualquiera de las siguientes hipótesis fácticas: i) que el contratista particular no se presente a la liquidación, con lo cual imposibilita la realización de una liquidación bilateral o conjunta, o ii) que las partes no lleguen a acuerdo sobre el contenido de la liquidación, cuestión que igualmente impide la adopción conjunta del respectivo corte de cuentas.

Así entonces, sólo si se configura una de las circunstancias enunciadas, la Entidad Estatal quedará facultada para practicar la liquidación correspondiente de manera directa y unilateral, caso en el cual procederá a adoptarla mediante la expedición de un acto administrativo debidamente motivado, el cual será pasible del recurso de reposición en vía gubernativa.

Se tiene que el presente contrato se perfeccionó el día 18 de mayo de 1995 y terminó con la declaratoria de caducidad efectuada por la entidad el día 16 de diciembre de 1996, a través de la Resolución 336 de ese año, confirmada mediante Resolución 060 de marzo 7 de 1997.

A este contrato le resultaba aplicable la Ley 80 de 1993, cuyo artículo 60⁹⁴, vigente para la época de celebración del contrato, consagraba que los contratos se debían liquidar

⁹⁴ **ARTICULO 60. DE SU OCURRENCIA Y CONTENIDO.** *Los contratos de tracto sucesivo, aquellos cuya ejecución o cumplimiento se prolongue en el tiempo y los demás que lo requieran, serán objeto de liquidación de común acuerdo por las partes contratantes, procedimiento que se efectuará dentro del término fijado en el pliego de condiciones o términos de referencia o, en su defecto, a más tardar antes del vencimiento de los cuatro (4) meses siguientes a la finalización del contrato o a la expedición del acto administrativo que ordene la terminación, o a la fecha del acuerdo que la disponga.*

También en esta etapa las partes acordarán los ajustes, revisiones y reconocimientos a que haya lugar.

En el acta de liquidación constarán los acuerdos, conciliaciones y transacciones a que llegaren las partes para poner fin a las divergencias presentadas y poder declararse a paz y salvo.

Para la liquidación se exigirá al contratista la extensión o ampliación, si es del caso, de la garantía del

dentro del término convenido o, de forma supletoria, dentro del término legal previsto para ello. En este caso, en el contrato celebrado no se acordó un plazo para liquidar el contrato, por lo cual le resultan aplicables los términos a los cuales alude el mencionado artículo 60.

Respecto de la obligatoriedad de liquidar los contratos estatales dentro del término previsto en la norma, esta Subsección en reciente providencia se ocupó de su análisis y concluyó que dicho término resulta preclusivo, o no, dependiendo de la época en la cual se hubiere celebrado el contrato objeto de la misma. En efecto, así se pronunció la Sala:

“Así pues, visto lo anterior, se colige que el plazo de los dos (2) meses que tiene la Administración para liquidar unilateralmente el contrato será perentorio, o no, dependiendo de si los hechos ocurrieron antes o después de la entrada en vigencia de la Ley 446 de 1998, así:

“Para hechos ocurridos después de la expedición de la Ley 446 de 1998 y antes de la reforma introducida por la Ley 1150 de 2007, no cabe duda de que el plazo de los dos (2) meses era preclusivo, en tanto que era la misma ley la que lo determinaba y trasladaba esa competencia al juez del contrato, no sucede lo mismo en aquellos casos en los cuales los contratos se hubiesen celebrado con anterioridad a la entrada en vigencia de la Ley 446 de 1998, como se verá enseguida:

“Antes de que entrara a regir la Ley 446 de 1998, el término de los dos (2) meses con los que contaba la Administración para liquidar unilateralmente un contrato estatal, era un plazo establecido por vía de interpretación jurisprudencial y no prescripción legal, época en la cual la posición más acogida en la Sección Tercera del Consejo de Estado consistía en considerar posible la liquidación aun cuando se hubiesen cumplido los plazos admitidos por vía jurisprudencial, siempre y cuando dicho procedimiento se efectuara antes del vencimiento del plazo previsto por la ley para el ejercicio de la acción de controversias contractuales, de ahí que el plazo de los dos (2) meses referido anteriormente, al no encontrarse regulado por la Ley – antes de la entrada en vigencia de la Ley 446 de 1993 -, no podía tenerse como perentorio.

“Así las cosas, razonable resulta concluir que el plazo para liquidar unilateralmente un contrato celebrado con anterioridad a la entrada en vigencia de la Ley 446 de 1998, no podía tener el carácter de perentorio y, en consecuencia, si transcurría el término de los dos (2) meses sin que la Administración liquidara el contrato, no podía entenderse que perdía competencia para hacerlo, salvo que venciera el término para ejercer la acción de controversias contractuales o recurriera el contratista a la vía jurisdiccional”⁹⁵.

De cara al caso concreto, encuentra la Sala acreditado que el contrato de concesión de espacios de televisión número 795 de 1995, por cuya causa se demanda, se celebró el día 18 de mayo de 1996, es decir, con anterioridad a la expedición de la Ley 446 de 1998, razón por la

contrato a la estabilidad de la obra, a la calidad del bien o servicio suministrado, a la provisión de repuestos y accesorios, al pago de salarios, prestaciones e indemnizaciones, a la responsabilidad civil y, en general, para avalar las obligaciones que deba cumplir con posterioridad a la extinción del contrato”.

⁹⁵ Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección A, Sentencia de junio 25 de 2014, Expediente 27143.

cual, de conformidad con la providencia acabada de citar, el plazo previsto para liquidar unilateralmente el contrato no ha de considerarse como preclusivo.

Significa lo anterior que, en este caso, la entidad demandada tenía competencia para liquidar el mencionado contrato en cualquier momento, siempre que no hubiese vencido el plazo previsto en la ley para el ejercicio de la acción de controversias contractuales o el contratista no hubiese recurrido a la vía jurisdiccional a solicitar la liquidación judicial del mismo.

En ese contexto debe concluirse que la entidad liquidó el contrato dentro del término legal previsto para ello, toda vez que, en primer lugar, como antes se indicó, el plazo del contrato se terminó a consecuencia de la declaratoria de caducidad y, en segundo lugar, para esa época contaba con competencia para hacerlo, dado que no se encuentra acreditado que se hubiere demandado la liquidación judicial del contrato.

Se concluye entonces que la entidad liquidó el contrato No. 795 de 1995 oportunamente, teniendo competencia para ello, por lo cual las resoluciones demandadas no se encuentran afectadas por el vicio de incompetencia temporal y, en consecuencia, no son nulas en virtud de la ocurrencia de tal vicio.

4.2. La alegada inoponibilidad.

La sociedad LIBERTY SEGUROS S.A., ha sostenido a lo largo del proceso que las Resoluciones demandadas no establecieron obligación alguna para la compañía aseguradora, toda vez que en ellas sólo se fijaron obligaciones para la contratista GOS TELEVISIÓN, por lo cual no le eran oponibles.

El Tribunal Administrativo a quo resolvió positivamente la pretensión de la demandante, con fundamento en los argumentos esgrimidos por ella.

La CNTV en el recurso de apelación afirmó que *“fue equivocada la decisión del Tribunal porque los argumentos de la parte demandante carecen de sustento legal y probatorio”* y afirmó que *“la obligación de pagar a cargo de Libery existe y se deriva del contrato de seguro de cumplimiento que ella expidió”*.

Se trata ahora de examinar si las Resoluciones demandadas le eran, o no, oponibles a la compañía aseguradora y, antes de ello, se efectuará un breve examen a la figura de la oponibilidad.

4.2.1. La oponibilidad.

Tanto la legislación como la jurisprudencia de esta Corporación y la propia doctrina —nacional y comparada—, se han ocupado de distinguir con claridad las nociones de validez y de eficacia del acto administrativo, por entender que denotan fenómenos jurídicos completamente disímiles si se tiene en cuenta que la validez supone la observancia, por parte de la decisión administrativa, de los requisitos o elementos esenciales establecidos por el ordenamiento jurídico para su expedición, así como el acatamiento de todas aquellas disposiciones del sistema normativo que vinculen el actuar del ente público en el caso concreto.

La eficacia, en cambio, no es nada diverso a la producción efectiva, real, de las consecuencias o de los efectos derivados de los propios actos administrativos, cuestión que conecta directamente con una de sus principales características, cual es su naturaleza ejecutiva y ejecutoria⁹⁶, la cual posibilita la materialización de lo en ellos decidido aún contra la voluntad del sujeto pasivo de la decisión⁹⁷, como corolario de la presunción de legalidad que caracteriza y acompaña a las determinaciones de la Administración⁹⁸ y del privilegio de la que ha dado en denominarse *autotutela ejecutiva*, propio del obrar de la misma, privilegio que suele oponerse al rasgo de la *“heterotutela”*, como inherente a las relaciones jurídicas trabadas entre particulares⁹⁹; la eficacia, por tanto, más allá de la validez le garantiza a la Administración la

⁹⁶ Como con rotundidad lo establece el artículo 64 del C.C.A.: *“Carácter ejecutivo y ejecutorio de los actos administrativos. Salvo norma expresa en contrario, los actos que queden en firme al concluir el procedimiento administrativo serán suficientes, por sí mismos, para que la administración pueda ejecutar de inmediato los actos necesarios para su cumplimiento. La firmeza de tales actos es indispensable para la ejecución contra la voluntad de los interesados”*.

⁹⁷ Según lo prevé el artículo 65 C.C.A.: *“Ejecución por el obligado. Cuando un acto administrativo imponga una obligación a un particular y éste se resistiere a cumplirla, se le impondrán multas sucesivas mientras permanezca en rebeldía, concediéndole plazos razonables para que cumpla lo ordenado”*.

⁹⁸ La cual tradicionalmente se ha señalado que se encuentra reflejada en lo normado por el inciso primero del artículo 66 C.C.A., de conformidad con cuyo texto *“salvo norma expresa en contrario, los actos administrativos serán obligatorios mientras no hayan sido anulados o suspendidos por la jurisdicción en lo contencioso administrativo...”*

⁹⁹ Elemento distintivo cardinal entre el derecho administrativo y el derecho privado, que el profesor Santamaría Pastor explicita de muy ilustrativa manera: *“Para comprender gráficamente en qué consiste exactamente el poder de autotutela, nada mejor que comparar la posición de la Administración frente a los Tribunales con la de los sujetos privados.*

(...)

Cualquier sujeto que pretenda alterar frente a otro la situación de hecho existente (statu quo) no puede hacerlo por propia autoridad; si el otro sujeto no aceptase de buen grado esa alteración, tiene la carga de someter su pretensión a un Tribunal, el cual la valorará desde la perspectiva del Derecho y la declarará conforme o no con éste, dándole en el primer caso fuerza ejecutoria, esto es, una virtud especial que la hace indiscutible y de cumplimiento forzoso para la parte obligada. A su vez, si esta resolución ejecutoria no fuese cumplida de buen grado, tampoco el sujeto beneficiado con la misma podrá imponerla a la otra parte por su propia coacción privada, sino que deberá impetrar el respaldo coactivo mediante una segunda pretensión dirigida al Tribunal, el cual dispondrá de la asistencia de la coacción pública (única legítima) si se acredita que, en efecto, la resolución que trata de imponerse goza de fuerza ejecutoria (...) Así pues, la tutela de los derechos e intereses de los particulares bien puede ser calificada de heterotutela, por cuanto ha de llevarse a cabo normalmente a través de una declaración y ejecución dictadas por un órgano judicial.

(...)

Comparada con la de los sujetos privados, bien puede decirse que la posición de la Administración es justamente la opuesta. La Administración no precisa de la colaboración judicial para hacer declaraciones

posibilidad de cumplir y hacer cumplir sus decisiones; se trata de la capacidad del acto administrativo para producir sus efectos con miras a la consecución de los propósitos y las finalidades que han de orientar la actividad del órgano actuante, en general y la decisión proferida, en particular¹⁰⁰. En la anotada dirección se ha sostenido lo siguiente:

“Como no precisa de mayor justificación, la validez o no de un acto está en función de su conformidad o no con el ordenamiento jurídico de aplicación al caso; cuestión que es verificable en última instancia por los Jueces y los Tribunales. Lo que el precepto establece es, pues, tan sólo una presunción iuris tantum de validez de los actos; presunción precisa para que, entretanto se dilucida, en su caso, la conformidad o no a Derecho, el acto pueda desplegar los efectos que le son propios, es decir, sea eficaz. Tan es así que la jurisprudencia limita esa presunción a la validez, independizando de ésta la eficacia: la validez presunta opera siempre desde la fecha del dictado¹⁰¹ del acto, mientras que la eficacia puede quedar supeditada (...) a la publicación o notificación de este último; mientras la validez supone la concurrencia de todos los elementos del acto, la eficacia se refiere exclusivamente a la producción por éste de efectos”.

(...).

Con entera independencia de todo lo anterior, la eficacia de los actos administrativos está condicionada, con carácter general (...) a la notificación o, en su caso, a la publicación, cuando alguna de éstas proceda legalmente”¹⁰².

El fenómeno de la inoponibilidad, relacionada con la eficacia de los actos o de los negocios jurídicos, tiene que ver con los efectos, bien sea externos, de quienes resultan terceros o ajenos a una determinada relación jurídica, o internos, respecto de las partes en ella involucradas.

4.2.2. La oponibilidad en el caso concreto.

de derechos que alteren per se las situaciones jurídicas o estados posesorios (tutela declarativa), ni para ejecutar coactivamente tales declaraciones (tutela ejecutiva): la autotutela supone que, por regla general, puede realizar por sí misma uno y otro tipo de actividades. Dos son, pues, las manifestaciones fundamentales de la autotutela:

*- En primer lugar, la **autotutela declarativa o decisoria**, consistente, como ya se expresó, en la potestad de la Administración de emitir declaraciones o decisiones capaces por sí mismas de modificar o extinguir situaciones jurídicas subjetivas, sin el concurso de los órganos judiciales y con independencia del consentimiento o colaboración del sujeto destinatario de aquéllas.*

(...)

*- Y, en segundo lugar, la **autotutela ejecutiva**, consistente en la potestad de la Administración de llevar a la práctica (ejecutar) sus propias decisiones, llegando incluso al empleo de la coacción en caso de resistencia de sus destinatarios, e igualmente sin tener que contar para ello con la intervención de los Tribunales” (apartados en negrilla destacados en el texto original; subrayas añadidas por la Sala). Cfr. SANTAMARIA PASTOR, Juan Alfonso, *Principios de Derecho Administrativo*, volumen I, tercera edición, Editorial Centro de Estudios Ramón Areces, S.A., Madrid, 2004, pp. 101-103.*

¹⁰⁰ PAREJO ALFONSO, Luciano, *Eficacia y Administración. Tres estudios*, Ministerio para las Administraciones Públicas y Boletín Oficial del Estado, Madrid, 1995, pp. 89 y ss.

¹⁰¹ No está de más precisar que, en el ordenamiento jurídico colombiano, la presunción de validez de los actos administrativos los acompaña desde el momento en el cual los mismos han adquirido firmeza —según se indicará a continuación—, por regla general y no desde el momento en el cual se profieren, salvo en casos excepcionales como podría entenderse en el supuesto previsto por el artículo 80-3 del Código Contencioso Administrativo.

¹⁰² PAREJO ALFONSO, Luciano, JIMÉNEZ BLANCO, Antonio y ORTEGA ÁLVAREZ, Luis, *Manual de Derecho Administrativo*, volumen 1, 5ª edición, Ariel, Madrid, 1998, p. 721 y 723.

Según se ha expuesto, la CNTV liquidó unilateralmente el contrato 795 de 1995, a través de la Resolución 177 de marzo 26 de 1998, confirmada a través de la Resolución 1012 del mismo año.

La Resolución 177 de 1998, se profirió, con fundamento en los considerandos que se resumen a continuación:

- i) Que INRAVISIÓN, en virtud de lo normado por el artículo 50 de la Ley 182 de 1995, a través de convenio celebrado el 14 de diciembre de 1995, cedió el contrato 795 de 1995 a la CNTV;
- ii) Que a través de la Resolución 336 de diciembre de 1996, confirmada mediante Resolución 060 del 7 de marzo de 1997, la CNTV declaró la caducidad del contrato 795 de 1995 y ordenó hacer efectiva la cláusula penal pecuniaria y la garantía de cumplimiento;
- iii) Que, a pesar de haber sido citada y habersele remitido el acta de liquidación de común acuerdo a la contratista, ésta no compareció a suscribirla.
- iv) Que la contratista adeudaba unas sumas de dinero a la CNTV.

Con fundamento en estas consideraciones, resolvió:

“ARTÍCULO PRIMERO: Adoptar unilateralmente la liquidación definitiva del Contrato de Concesión de Espacios de Televisión No. 795 de 1.995, celebrado entre LA NACIÓN-INRAVISIÓN (hoy cedido a la COMISIÓN NACIONAL DE TELEVISIÓN) y la firma GABRIEL ORTIZ GOS TELEVISIÓN CÍA. S. EN C. (hoy en liquidación) conforme al acta y cuadros adjuntos elaborados por INRAVISIÓN y la Subdirección Administrativa y Financiera de la Comisión Nacional de Televisión, de fecha 28 de febrero de 1.998, determinando que la sociedad GABRIEL ORTIZ GOS TELEVISIÓN CÍA. S. EN C. adeuda y debe pagar a INRAVISIÓN la suma de NUEVE MILLONES CUATROCIENTOS VEINTIOCHO MIL SETECIENTOS ONCE PESOS M.L. (\$9.428.711) y a la COMISIÓN NACIONAL DE TELEVISIÓN la suma de OCHENTA Y NUEVE MILLONES SETECIENTOS VEINTISIETE MIL CUATROCIENTOS OCHENTA Y SEIS PESOS M.L. (\$89.727.486) para un valor total de NOVENTA Y NUEVE MILLONES CIENTO CINCUENTA Y SEIS MIL CIENTO NOVENTA Y SIETE PESOS M.L. (\$99.156.197), de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de la presente resolución; tales sumas deberán adicionarse con los intereses que se causen hasta la fecha de su pago.

ARTÍCULO SEGUNDO: Determinar que la sociedad GABRIEL ORTIZ GOS TELEVISIÓN CÍA. S. EN C., en liquidación, adeuda y debe pagar a la Comisión Nacional de Televisión la suma de (...) por concepto de la cláusula penal pecuniaria.

ARTÍCULO TERCERO: Reconocer al Dr. (...) como apoderado de la firma GABRIEL RTIZ TELEVISIÓN GOS TELEVISIÓN CÍA. S. EN C., en liquidación para efectos de la liquidación del Contrato No. 795 de 1.995.

ARTÍCULO CUARTO: Notifíquese personalmente la presente resolución al apoderado de la firma concesionaria y comuníquese a INRAVISIÓN.

(...).”

A pesar de que no se ordenó notificar a la compañía aseguradora esta resolución, la sociedad LATINOAMERICANA DE SEGUROS S.A., presentó recurso de reposición, con fundamento en los siguientes argumentos: i) falta de competencia temporal; ii) en la resolución no existía obligación alguna a cargo de la aseguradora y iii) no existía obligación contractual y legal alguna entre la CNTV y Latinoamericana de Seguros.

La entidad demandada, mediante Resolución 1012 de 1998 confirmó lo decidido en la Resolución 177 del mismo año, con fundamento en el hecho de que la entidad sí tenía competencia para liquidar el contrato y que, además, LATINOAMERICANA DE SEGUROS S.A., era la garante de las obligaciones del contrato 795 de 1995. Se resolvió notificar el contenido de esta Resolución a la compañía aseguradora. La notificación se surtió por edicto que se desfijó el 17 de diciembre de 1998.

Encuentra la Sala que si bien las demandadas Resoluciones dicen liquidar el contrato 795 de 1995, en momento alguno establecieron el balance o corte de cuentas de la relación contractual y se limitaron a prescribir la que la contratista debía pagar unas sumas de dinero, una de las cuales correspondía al valor de la cláusula penal pecuniaria.

En la parte considerativa de las cuestionadas resoluciones no se observa alusión alguna a la compañía aseguradora y sólo en la parte resolutive de la distinguida con el número 1012 de 1998 se ordenó notificar de la decisión a la compañía aseguradora, por lo que se impondría tener a esta compañía como un tercero, es decir, la respectiva pretensión de la demanda haría alusión a la llamada inoponibilidad externa, por lo que se trata de analizar si con la notificación surtida se vinculó, o no, a Latinoamericana de Seguros con los efectos de este acto jurídico.

Si bien ciertos negocios jurídicos serán oponibles a terceros en la medida en que hubieren sido dotados de la publicidad contemplada o requerida para ello por la ley, oponibilidad que resulta indispensable para que puedan producirse a plenitud los efectos queridos y buscados con la celebración del respectivo acto jurídico, en este caso, considera la Sala que la sola notificación no implica que la Resolución 1012 de 1998 le sea oponible a Latinoamericana por las razones que se expresan a continuación:

i) Las resoluciones demandadas no contienen y, jurídicamente tampoco podrían contener una declaración de siniestro, toda vez que, según lo expuesto, con la liquidación se finiquita la relación obligacional surgida de un contrato, para las partes del mismo, en este caso, INRAVISIÓN –hoy CNTV- y GOS TELEVISIÓN.

ii) Aunque la compañía aseguradora era la garante del cumplimiento de las obligaciones surgidas del contrato 795 de 1995, el presupuesto para hacer efectiva la garantía es una declaración de incumplimiento o de caducidad del contrato y no la liquidación del mismo.

iii) Si bien la declaratoria de caducidad es constitutiva del siniestro de incumplimiento, con base en la cual pueden las entidades reclamar de las aseguradoras los valores correspondientes a los respectivos amparos, en las resoluciones demandadas, contentivas de la liquidación del contrato 795 de 1995, la entidad decidió imputar el valor de la cláusula penal pecuniaria a la contratista y nada dice acerca de que le hubiere sido reclamado a la aseguradora y que ésta se hubiere negado a pagarlo.

iv) Entre las pruebas allegadas a este proceso se encuentra la comunicación distinguida con el número 16250, calendada el 2 de junio de 1998, a través de la cual la entidad procedió *“a hacer efectiva la garantía de cumplimiento del contrato, constituida mediante la póliza No. 209951 del 5 de junio de 1995, por la firma GABRIEL ORTIZ GOS TELEVISIÓN CÍA. S. EN C. (en liquidación) expedida por esa compañía de seguros”*, ningún pronunciamiento hará la Sala respecto de su contenido, toda vez en el recurso de apelación nada se dijo sobre la misma.

Así entonces, concluye la Sala que en el evento de que la aseguradora deba pagar indemnizaciones correspondientes a la garantía única de cumplimiento de las obligaciones surgidas del contrato 795 de 1995, éstas no se originaron en las resoluciones 177 y 1012 de 1995, toda vez que las mismas no contienen declaración de siniestro alguno y tampoco establecen obligaciones para la aseguradora y, en consecuencia, éstas no le son oponibles a esta compañía, en virtud de lo cual, en este punto se confirmará lo decidido por el Tribunal Administrativo a quo, en la sentencia de diciembre de 2003.

5. Costas del proceso.

Toda vez que para el momento en que se profiere este fallo, el artículo 55 de la Ley 446 de 1998 indica que sólo hay lugar a la imposición de costas cuando alguna de las partes haya actuado temerariamente y, en el sub lite, debido a que ninguna procedió de esa forma, no habrá lugar a imponerlas.

En mérito de lo expuesto, el Consejo de Estado, en Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera – Subsección A, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

FALLA

PRIMERO: REVOCAR la Sentencia complementaria, proferida el 4 de mayo de 2004, por el Tribunal Administrativo Cundinamarca, de conformidad con lo expuesto en la parte considerativa de la presente providencia.

SEGUNDO: CONFIRMAR lo decidido en la Sentencia proferida por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca el 16 de diciembre de 2003, de acuerdo con las consideraciones de esta sentencia

SEGUNDO: Sin condena en costas.

En firme esta providencia **DEVUÉLVASE** el expediente al Tribunal de origen.

COPIESE, NOTIFIQUESE Y CUMPLASE

HERNAN ANDRADE RINCÓN

CARLOS ALBERTO ZAMBRANO BARRERA