

ACCIÓN DE TUTELA CONTRA PROVIDENCIA JUDICIAL - Ampara / DESCONOCIMIENTO DEL PRECEDENTE FIJADO POR LA SECCIÓN TERCERA DEL CONSEJO DE ESTADO - Cuando existen dudas sobre el momento en que debe empezar a contarse la caducidad / DEFECTO FÁCTICO / CADUCIDAD DEL MEDIO DE CONTROL DE REPARACIÓN DIRECTA - Ante duda de su configuración la demanda deberá admitirse y tramitarse / CÓMPUTO DEL TÉRMINO DE CADUCIDAD EN CASO DE DAÑO CAUSADO DURANTE LA EJECUCIÓN DE CONTRATO DE OBRA PÚBLICA / VULNERACIÓN DE LOS DERECHOS FUNDAMENTALES AL DEBIDO PROCESO Y DE ACCESO A LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA

¿Incurrió el tribunal demandado en desconocimiento del precedente consolidado de la sección tercera de consejo de estado, al declarar la caducidad del medio de control de reparación directa, existiendo dudas respecto del momento en que debía empezar a contarse la caducidad? (...) La jurisprudencia de la Sección Tercera del Consejo de Estado ha sido unánime en señalar que para contar este término de caducidad pueden existir dos momentos: i) cuando termina la obra, entendiendo que los perjuicios son de naturaleza instantánea, es decir, que se originan y son de conocimiento del afectado en plena realización de la obra; y ii) cuando se trata de daños periódicos, esto es, que se tiene conocimiento del hecho dañoso pero este no coincide con la ejecución de la obra, situación que solo es aplicable a los casos en que tiempo después de la terminación de la obra se advierten las afectaciones que pudo causar. En ese orden, el estudio de la caducidad se subsumió al análisis probatorio en torno a la acreditación de la finalización de la obra pública, a partir de lo cual el juez de tutela de primera instancia evidenció que al no encontrarse claro en el caso la fecha de terminación de la obra, la demanda debía admitirse y tramitarse con el fin de garantizar el acceso a la administración de justicia. Esta Sala de decisión debe confirmar lo resuelto por el juez a quo, pues tal como este se encargó de argumentar, del laudo arbitral del 9 de diciembre de 2013 y de la contestación de la demanda presentada por el IDU, pareciera darse cuenta que la etapa de construcción finalizó en agosto de 2012. (...) Es este un asunto sujeto a duda que, tal como lo señaló el juez de tutela de primera instancia, debió resolverse en aplicación de los principios pro actione y pro damato y, por tanto, “privilegiarse la interpretación del asunto que garantice el acceso a la administración de justicia”. (...) En estos términos, corresponde a la Sala confirmar lo resuelto por el Juez a quo, al evidenciar que, en efecto, existió desconocimiento de precedente en torno a la aplicación del acceso efectivo a la administración de justicia en caso de duda en el conteo de la caducidad.

NOTA DE RELATORÍA: La Sala resalta que existe un precedente consolidado cuando existe duda sobre la caducidad. En esos casos, se reconoce que, en virtud de los principios pro actione y pro damnato, la correspondiente demanda debe admitirse y tramitarse, con el fin de garantizar el acceso a la administración de justicia, ver sentencias Consejo de Estado, autos: i) del 10 de junio de 2017, C.P. Marta Nubia Velásquez Rico, expediente 25000-23-36-000-2016-00554-01(57944); ii) del 20 de noviembre de 2017, C.P. Jaime Orlando Santofimio Gamboa, expediente 52001-23-33-000-2017-00347-01(60109); y iii) del 13 de diciembre de 2017, C.P. Jorge Octavio Ramírez, expediente 76001-23-33-000-2017-00382-01 (23315).

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCIÓN SEGUNDA

SUBSECCIÓN A

Consejero ponente: RAFAEL FRANCISCO SUÁREZ VARGAS

Bogotá, D.C., veintinueve (29) de octubre de dos mil veinte (2020)

Radicación número: 11001-03-15-000-2020-03500-01(AC)

Actor: INVER-ERMA S. A. S.

Demandado: TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA, SECCIÓN TERCERA, SUBSECCIÓN A Y OTRO

Decide la Sala la impugnación formulada por Segurexpo de Colombia s. A, contra la sentencia de tutela del 3 de septiembre de 2020, proferida por el Consejo de Estado, Sección Cuarta, que amparó los derechos fundamentales al debido proceso y al acceso a la administración de justicia de la sociedad Iver-Erma s. A. s.

1. Antecedentes

1.1. La demanda

1.1.1. Las pretensiones

En ejercicio de la acción de tutela, prevista en el artículo 86 de la Constitución Política, la Sociedad Inver-Ermas. A. s., por intermedio de su representante legal, formuló demanda en orden a que **se tutelén** sus derechos fundamentales al debido proceso y al acceso a la administración de justicia.

Como consecuencia de lo anterior, solicitó que **se deje** sin efectos la providencia del 8 de julio de 2020, proferida por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Tercera, Subsección A, dentro del proceso de reparación directa con radicado 11001-33-36-035-2014-00466-00 y, en su lugar, que **se ordene** al Juzgado Treinta y Cinco Administrativo del Circuito Judicial de Bogotá, Sección Tercera, resolver de fondo la demanda de reparación directa.

1.1.2. Los hechos

La accionante narró como hechos de tutela, los siguientes:

i) El 5 de mayo de 2014, radicó demanda de reparación directa contra el Instituto de Desarrollo Urbano a fin de que se le declarara responsable por los daños antijurídicos causados en el inmueble ubicado en la Avenida Calle 34 # 29-38, por la ejecución del contrato de obra pública IDU-137 de 2007.

ii) El contrato 137 de 2007, uno de los tantos que sucumbieron en el gobierno distrital de Samuel Moreno en el llamado «Carrusel de la contratación», fue declarado nulo por el Tribunal de Arbitramento en fallo del 9 de diciembre de 2013. El fundamento principal de esa decisión fue el objeto ilícito del contrato.

ii) Mediante auto del 14 de febrero de 2020, el Juzgado Treinta y Cinco Administrativo del Circuito Judicial de Bogotá, Sección Tercera, casi seis años después de presentada la demanda, declaró probada la excepción de caducidad, bajo el argumento de que el término debe contarse desde que se conoció el daño, y como el conocimiento del daño ocurrió en el año 2010, la caducidad ya había operado al momento de la interposición de la demanda.

iii) Interpuso recurso de apelación, que sustentó en el hecho de que el término de caducidad de la acción de reparación directa por la realización de obra pública se cuenta desde que termina la obra y no desde que se tiene conocimiento del daño.

iv) A través de auto del 8 de julio de 2020, el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Tercera, Subsección A, confirmó la decisión, pero bajo el sustento de que el término para interponer la demanda no se contabiliza desde que el demandante conoció el daño sino desde la fecha de culminación de la ejecución de las obras y que, por tanto, la demanda debió interponerse con fecha máxima el 1° de marzo de 2014, y no el 5 de mayo de 2014.

1.1.3. Los defectos invocados

i) Desconocimiento de precedente

a) El Consejo de Estado en la sentencia del 5 de abril de 2017, expediente 73001-23-31-000-2008-00745-01(39750), indicó que la contabilización del término de caducidad en los casos en los que se alega la existencia de un daño causado por la realización de una obra pública, debe contarse (i) desde la terminación de la obra, cuando se tuvo conocimiento del daño durante la ejecución de la obra, o (ii) desde el momento que el demandando conoce la existencia del daño cuando el daño es periódico pero no coincide con la ejecución de la obra, como cuando se evidencian daños con posterioridad a la terminación de la obra.

b) Una simple lectura de la demanda de reparación permite corroborar que los daños reclamados corresponden a la combinación de los dos sucesos y, en el caso, las autoridades judiciales no valoraron que no solo se pretendió la reparación de los daños sucedidos en el año 2011, sino también los daños ocurridos en los años 2012, 2013 y 2014, que no son en ninguna forma subsecuentes de los sufridos en 2011, sino independientes.

c) La Corte Constitucional en la Sentencia SU-282 de 2019, determinó que si el juez contencioso, al momento de resolver una solicitud de caducidad en acciones de reparación directa por obra pública, tiene dudas sobre el momento en el que se produjo el daño cuya reparación persiguen los actores, debe analizar las circunstancias expuestas en la demanda bajo la óptica del acceso efectivo a la

administración de justicia y tomar la decisión que mejor se ajustaba a esta garantía.

d) En estas circunstancias y en términos de lo expuesto por el Consejo de Estado, debía privilegiarse la interpretación del asunto que garantice el acceso a la administración de justicia, es decir tramitar la acción y no aquella interpretación que al declarar la caducidad precisamente interrumpa esos derechos.

ii) Defecto fáctico

a) No se tuvo en cuenta lo afirmado por el Tribunal de arbitramento, que declaró la nulidad del Contrato 137 de 007, por objeto ilícito, en el sentido de que la ejecución de las obras culminó el 31 de agosto de 2012, tal y como lo prueba el acta de terminación 74 de la fase de construcción y no el 29 de diciembre de 2011, como erróneamente lo atribuyó el Tribunal.

b) Al no contarse con el acta en tanto la misma nunca fue entregada por el IDU, el cálculo de la fecha de terminación se basó de forma textual en lo que se manifestó en el laudo por el Tribunal de Arbitramento, así:

En un contrato con prestaciones mixtas, relacionadas con las etapas de preconstrucción, de construcción y de mantenimiento, solo la liquidación del contrato a su terminación, podrá determinar las cuentas finales de las prestaciones ejecutadas por las partes. Por ello, no es igual la terminación de la obra, que se cumpliría al finalizar la etapa de construcción surtida mediante Acta 74 de agosto del 2012, que la terminación del contrato, que se daría al cumplimiento de todas las etapas previstas en el alcance del contrato según la cláusula cuarta, en el plazo pactado, o por las causales de la ley.

c) Ante la complejidad del Contrato 137 de 2007 y sus diversas etapas, el laudo advierte que la terminación de cada etapa se daba con la suscripción de un acta y, en el caso, la etapa de construcción finalizó con el Acta 74, por lo que es esta prueba la que determinaba el espacio temporal para interponer la demanda.

d) Como consta en el laudo arbitral, la terminación de la obra sucedió el 31 de agosto de 2012 y es a partir de ese momento que, según la jurisprudencia del Consejo de Estado, debe contarse el término de caducidad.

1.2. Actuación Procesal

El Consejo de Estado, Sección Cuarta, mediante auto del 6 de agosto de 2020, **admitió** la acción de tutela y, en consecuencia, **ordenó** notificar del proveído al Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Tercera, Subsección A, y al Juzgado Treinta y Cinco Administrativo del Circuito Judicial de Bogotá, como demandados, así como al Instituto de Desarrollo Urbano IDU, a Segurexpo de Colombia S.A, y al Grupo Empresarial Vía Bogotá S.A.S., como terceros interesados en las resultas del proceso, para que dentro del término de tres días y en uso de su derecho de defensa rindieran el respectivo informe.

1.3. Contestación de la demanda

1.3.1. El Juzgado Treinta y Cinco Administrativo del Circuito Judicial de Bogotá, Sección Tercera, informó que el 14 de febrero de 2020, en audiencia inicial, se emitió decisión de primera instancia en el expediente de reparación directa con radicado 11001-33-36-035-2014-00466-0, en la que se decretó la falta de legitimación en la causa por pasiva y la caducidad de la acción, y que el 18 de febrero de 2020, se remitió el expediente al Tribunal Administrativo de Cundinamarca a efectos de que se surtiera el recurso de apelación interpuesto.

1.3.2. El Instituto de Desarrollo Urbano IDU, por intermedio de director técnico de Gestión Judicial, solicitó declarar infundada la acción de tutela, en atención a los siguientes argumentos:

i) Las decisiones proferidas en las instancias judiciales se ajustaron a derecho y a los pronunciamientos jurisprudenciales emitidos por el Consejo de Estado.

ii) La Sociedad accionante pretende, en forma temeraria, reputar la existencia de equívocos o contradicciones en las providencias judiciales censuradas, bajo argumentos nuevos que no fueron objeto de debate y, además, intenta a través del mecanismo de amparo cambiar el *petitum* de la demanda de reparación directa.

1.3.3. El Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Tercera, Subsección A, el Grupo Empresarial Vía Bogotá S.A.S., y Segurexpo de Colombia S.A., dejaron transcurrir el término de traslado en silencio.

1.4. Sentencia impugnada

El Consejo de Estado, Sección Cuarta, mediante sentencia de tutela del 3 de septiembre de 2020, **amparó** los derechos fundamentales al debido proceso y al acceso a la administración de justicia de la sociedad Iver-Erma S.A.S., en consecuencia, **dejó** sin efectos la providencia del 20 de julio de 2020 proferida por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Tercera, Subsección A, en el proceso de reparación directa con radicado 11001-33-36-035-2014-00466-01, y le ordenó en el término de diez días, proferir una decisión de reemplazo. Sustentó la decisión en los siguientes argumentos:

i) En el caso no existe discusión sobre el precedente aplicable en cuanto al momento en que se empieza a contar la caducidad, ya que el tribunal demandado y la parte actora coinciden en que la caducidad se cuenta desde la terminación de la obra, por virtud del precedente fijado por la Sección Tercera del Consejo de Estado.

ii) Lo que no está claro en el caso es la fecha en que ocurrió la terminación del contrato, dado lo señalado en el laudo arbitral del 9 de diciembre de 2013, en cuanto a que «no es igual la terminación de la obra, que se cumpliría al finalizar la

etapa de construcción, surtida mediante Acta 74 de agosto del 2012, que la terminación del contrato, que se daría al cumplimiento de todas las etapas previstas en el alcance del contrato según la Cláusula cuarta, en el plazo pactado, o por las causales de ley».

iii) Además, la existencia y fecha del acta de terminación fueron referidos en la contestación de la demanda del IDU, en los siguientes términos: «el Acta de Terminación y Recibo de Etapa de Construcción No. 74 del contrato IDU-137-2007 efectivamente se suscribió el día 31 de agosto de 2012».

iv) Aunque el Tribunal accionado dedujo la fecha de terminación de la obra a partir de una prórroga del contrato, lo cierto es que en el caso existen indicios que permiten concluir que quizá la fecha de terminación pudo ser otra, concretamente el 31 de agosto de 2012.

v) Cuando existe duda sobre la caducidad de reparación directa, la jurisprudencia ha reconocido que en virtud de los principios *pro actione* y *pro damato*, la demanda debe admitirse y tramitarse con el fin de garantizar el acceso a la administración de justicia.¹ Solo de este modo, las partes interesadas pueden aportar los elementos de juicio necesarios para que, al final del proceso, el juez pueda definir si hay lugar o no a declarar la caducidad.

vi) Lo procedente será, entonces, que se recauden los documentos que puedan resultar relevantes para hacer, con certeza, el análisis de caducidad. Por ejemplo, para ese estudio será necesario tener en cuenta el acta de terminación del 31 de agosto de 2012, que fue solicitada como prueba y aún no ha sido aportada al expediente de reparación directa.

vii) Se incurrió en vulneración de los derechos fundamentales al debido proceso y el acceso a la administración, pues finalizar el proceso en esta etapa impide el recaudo de las pruebas que podrían resultar relevantes para determinar el momento en que empieza a contar la caducidad, como el caso del acta de terminación del 31 de agosto de 2012, ya que uno de los elementos del derecho al debido proceso en materia probatoria se refiere a la posibilidad de aportar y pedir el decreto de pruebas, y porque la declaratoria de caducidad, sin tener la certeza de que hubiese ocurrido, cierra la posibilidad de un pronunciamiento de fondo, que constituye una de las garantías del acceso a la administración de justicia.

1.5. Impugnación

Segurexpo de Colombia S.A, por intermedio de apoderado judicial, impugnó la sentencia de tutela de primera instancia, en orden a que se revoque y, en su lugar, se denieguen las pretensiones de la demanda. Para estos efectos presentó los siguientes argumentos:

¹ Ver entre otras las providencias del Consejo de Estado del 20 de noviembre de 2017, expediente 52001-23-33-000-2017-00347-01(60109) y del 10 de noviembre de 2000, expediente 18105, y la sentencia de la Corte Constitucional SU-282 de 2019.

i) La decisión proferida por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca se ajusta a derecho y en ningún caso desconoció el precedente ni incurrió en un defecto fáctico al declarar la caducidad del medio de control de reparación directa.

ii) La jurisprudencia del Consejo de Estado ha sido clara en señalar que cuando el daño alegado es producto de la realización de una obra pública, la caducidad de la acción de reparación directa se empieza a contar desde cuando termina la obra.²

iii) Contrario a lo señalado por el juez de tutela de primera instancia, un contrato de obra pública suscrito con la administración termina, entre otras razones, por el vencimiento del plazo extintivo de duración, ya que la suscripción del acta de terminación o de liquidación del contrato, en sí mismas, no pueden ser consideradas como una forma de terminación de un contrato. Así lo señaló la Sección Tercera del Consejo de Estado en la sentencia del 20 de noviembre de 2019, proferida en el expediente con radicación 08001-23-31-000-2006-00062-01 (43365).

iv) Por lo anterior, es evidente que, aunque en el plenario obre prueba que acredite que el acta de terminación y recibo de la obra se suscribió el 31 de agosto de 2012, está probado que el contrato terminó efectivamente el 29 de diciembre de 2011, cuando se venció el término de su duración, sin que se observe un acuerdo de las partes en ampliar su vigencia o suspenderlo para posteriormente finalizarlo.

v) Así las cosas, el término de 2 años con que contaba la parte demandante para presentar el proceso de reparación directa, venció inicialmente el 30 de diciembre de 2013. No obstante, el 10 de diciembre de 2013, se suspendió el término con la radicación de la solicitud de conciliación extrajudicial ante la Procuraduría 144 Judicial II para asuntos administrativos, esto es, 20 días antes de que se venciera el término de caducidad para ejercer el medio de control. Dado que la conciliación se declaró fallida el 20 de febrero de 2014, la sociedad demandante contaba hasta el 11 de marzo de 2014, para radicar la demanda de reparación directa, y esta se presentó hasta el 5 de mayo de 2014, cuando ya había operado el fenómeno de la caducidad.

2. Consideraciones

2.1. Competencia

De acuerdo con lo dispuesto en el artículo 86 Constitucional y el inciso 2, artículo 25 del Acuerdo n.º 080 de 2019³, según el cual «Las tutelas que sean de competencia del Consejo de Estado en primera instancia y en segunda instancia se someterán a reparto por igual entre todos los magistrados de la Sala de lo Contencioso Administrativo y serán resueltas por la sección o subsección de la

² Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Sentencia del 5 de abril de 2017, radicación No. 73001-23-31-000-2008-00745-01(39750) M.P. Martha Nubia Velasquez Rico.

³ Por medio del cual se modificó el reglamento interno del Consejo de Estado.

cual haga parte el magistrado a quien le haya correspondido el reparto», esta Sala es competente para conocer de la presente impugnación, propuesta contra el fallo de tutela proferido por la Sección Cuarta de esta Corporación.

Es de indicar que la sala se abstiene de realizar consideraciones con respecto del auto interlocutorio del 14 de febrero de 2020, proferido por el Juzgado Treinta y Cinco Administrativo del Circuito Judicial de Bogotá, Sección Tercera, pues es criterio reiterado de esta sala de decisión, que bajo la égida del principio de la doble instancia, no es procedente que el juez de tutela revise decisiones que en ejercicio del recurso de apelación tuvieron la oportunidad de ser analizadas por el juez natural al resolver la alzada. De aquí que el estudio del caso solo se subsuma a lo que fue resuelto en la segunda instancia.

2.2. Problema jurídico

Consiste en dilucidar, **en primer lugar**, si la presente acción de tutela cumple con los requisitos de procedencia para controvertir el auto interlocutorio del 8 de julio de 2020, proferido por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Tercera, Subsección A, dentro del proceso de reparación directa con radicado 11001-33-36-035-2014-00466-01.

En caso afirmativo, se analizará, **en segundo lugar**, si con la referida providencia se vulneraron los derechos fundamentales al debido proceso y al acceso a la administración de justicia invocados por la Sociedad accionante, al ser confirmada la decisión que declaró probada la excepción de caducidad.

2.3. Sobre la acción de tutela contra providencias judiciales

La jurisprudencia constitucional⁴ ha evolucionado en torno a la consideración de la procedencia excepcional de la acción de tutela contra providencia judicial, y ha desarrollado diferentes reglas para su estudio, consolidadas en la **sentencia C-590 de 2005**,⁵ en la que se hace distinción entre causales genéricas, aquellas que hacen referencia a los requisitos que posibilitan la interposición de la acción, y causales específicas de procedibilidad, que persiguen verificar la procedencia del amparo una vez cotejada la validez de su interposición.

De esta forma, se señalaron como **causales genéricas de procedencia** las siguientes: (i) que la cuestión que se discuta resulte de evidente relevancia constitucional; (ii) que se hayan agotado todos los medios ordinarios y extraordinarios de defensa judicial al alcance de la persona afectada, salvo que se trate de evitar la consumación de un perjuicio ius fundamental irremediable; (iii) que se cumpla el requisito de la inmediatez, contado a partir del hecho que originó la vulneración; (iv) que cuando se trate de una irregularidad procesal, se señale de manera clara que esta tiene un efecto decisivo o determinante en la sentencia que

⁴ Sentencias C-543 de 1992, T-079 de 1993, T-158 de 1993, T-173 de 1993, T-231 de 1994, T-118 de 1995, T-492 de 1995, T-567 de 1998, SU-047 de 1999, T-382 de 2001, T-1031 de 2001, T-441 de 2003, T-462 de 2003, T-589 de 2003, T-949 de 2003, T-200 de 2004, T-774 de 2004.

⁵ Reiteradas en las sentencias SU-813 de 2007 y SU-913 de 2009.

se impugna y que afecta los derechos fundamentales de la parte actora; (v) que la parte actora identifique de manera razonable tanto los hechos que generaron la vulneración como los derechos vulnerados y que hubiere alegado tal vulneración en el proceso judicial siempre que esto hubiere sido posible; y (vi) que no se trate de sentencias de tutela. Frente a estas causales el juez debe hacer un examen exigente y cuidadoso, al ser precisamente la acción de tutela contra providencia judicial de naturaleza «excepcional».

En igual sentido, se señalaron como **causales específicas de procedibilidad**, aquellas que se centran en el estudio de la providencia que se ataca, las siguientes: defecto orgánico, defecto procedimental absoluto, defecto fáctico, defecto material o sustantivo, error inducido, decisión sin motivación, desconocimiento del precedente y violación directa de la Constitución. La Corte hizo especial hincapié en el hecho de que para que proceda el amparo, debe estar plenamente demostrada al menos una de las anteriores causales o defectos.

2.4. Sobre la acción de tutela contra autos interlocutorios

De acuerdo con la jurisprudencia constitucional⁶ el concepto de providencia judicial comprende tanto las sentencias como los autos que son proferidos por las autoridades judiciales.

En materia de decisiones adoptadas en autos interlocutorios, la Corte Constitucional ha señalado que éstos, por **regla general**, deben ser discutidos por medio de los recursos ordinarios que el legislador ha dispuesto para el efecto.

Lo anterior tiene **excepción** cuando en el caso objeto de estudio: (i) se evidencie una vulneración o amenaza de los derechos fundamentales de las partes, que no puede ser reprochada mediante otros medios de defensa judicial. En este evento, la acción constitucional no será procedente cuando han vencido los términos para interponer los recursos ordinarios y la parte afectada no hizo uso de ellos, o cuando fueron utilizados, pero en forma indebida; (ii) a pesar de que existen otros medios, éstos no resultan idóneos para proteger los derechos afectados o amenazados; o (iii) cuando la protección constitucional es urgente para evitar un perjuicio irremediable.⁷

En todo caso, para que proceda el análisis del asunto, deberán reunirse los requisitos generales de procedencia de la acción de tutela y al menos uno de los requisitos especiales de procedibilidad del amparo de tutela fijados por la Corte.

2.5. Verificación del cumplimiento de las causales generales de procedencia

i) El caso bajo estudio «reviste suficiente relevancia constitucional», toda vez que el debate gira en torno a la presunta vulneración de los derechos fundamentales al

⁶ Ver sentencias T 125 de 2010 y SU-817 de 2010, entre otras.

⁷ Ver al respecto la sentencia T-489 de 2006, M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra.

debido proceso y al acceso administración de justicia,⁸ previstos en los artículos 29 y 229 de la Constitución Política, por ser resuelto el caso, según el accionante, sin un adecuado análisis jurisprudencial y probatorio, evento que de encontrarse acreditado conduciría a considerar lesivos los intereses de la parte actora.

ii) Se «cumple con el requisito de subsidiaridad», dado que la decisión cuestionada hace referencia a un auto interlocutorio que rechazó de plano una demanda de reparación directa, frente al cual no procede recurso alguno, y de los hechos narrados, no se evidencia que el caso se adecúe a alguna de las causales de revisión previstas en el artículo 250 del CPACA.

iii) Se «cumple con el requisito de inmediatez», pues la providencia objeto de censura data del **8 de julio de 2020**, y la presente acción de tutela fue remitida al correo electrónico de la Secretaría General del Consejo de Estado el **4 de agosto de 2020**, esto es, dentro del término de los seis meses señalados por esta Corporación como prudencial para el ejercicio de la acción de tutela contra providencia judicial.⁹

(iv) En el caso «no se cuestiona una irregularidad procesal» sino el hecho de realizarse un estudio del caso sin un adecuado análisis jurisprudencial y probatorio.

(v) Dentro del escrito de tutela «se identificaron razonablemente los hechos y argumentos» frente a los cuales se alega vulneración, toda vez que la parte actora se ocupó de narrar de manera clara los hechos sujetos a examen, los derechos que estima vulnerados y adecuó sus alegatos a la configuración de los defectos de desconocimiento de precedente y fáctico.

(vi) El asunto «no se refiere a una sentencia de tutela», pues la decisión que se cuestiona fue proferida dentro del trámite de un proceso de reparación directa.

2.6. Análisis de procedencia de la acción de tutela invocada

Al encontrarse cumplidos los requisitos de procedencia de la acción de tutela, la Sala procede a dilucidar si en el *sub examine* se configuró la vulneración de los derechos fundamentales al debido proceso y al acceso a la administración de justicia de la Sociedad accionante, en el siguiente orden: i) criterios para

⁸ El Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, en **sentencia del 31 de julio de 2012**, C.P. María Elizabeth García, expediente radicado 11001-03-15-000-2009-01328-01 (IJ), unificó su jurisprudencia en torno a la procedibilidad excepcional de la acción de tutela contra providencias judiciales, admitiendo que debe acometerse el estudio de fondo, cuando se esté en presencia de providencias judiciales que resulten violatorias de derechos fundamentales relacionados con el **acceso a la administración de justicia, el debido proceso y el derecho de defensa**, observando para ello los parámetros fijados por la ley y la jurisprudencia.

⁹ El Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, en sentencia del 5 de agosto de 2014, C.P. Jorge Octavio Ramírez, expediente radicado 11001-03-15-000-2012-02201-01 (IJ), como garantía del principio de la seguridad jurídica, acogió un plazo de seis meses, **contados a partir de la notificación o ejecutoria de la sentencia, según el caso**, como tiempo razonable para determinar si la acción de tutela contra providencias judiciales se ejerce oportunamente.

determinar la existencia de los defectos «desconocimiento de precedente y fáctico», ii) hechos probados, y iii) análisis del caso concreto.

i) Criterios para determinar la existencia de los defectos «desconocimiento de precedente y fáctico»

a) Desconocimiento de precedente

La Corte Constitucional ha sostenido que este defecto se configura cuando se desconoce aquella sentencia o conjunto de sentencias que presentan similitudes con un caso nuevo objeto de escrutinio en materia de patrones fácticos problemas jurídicos, y en las que en su *ratio decidendi* se ha fijado una regla para resolver la controversia, que sirve también para solucionar el nuevo caso.¹⁰

De igual forma, ha diferenciado dos clases de precedentes teniendo en cuenta la autoridad que profiere la providencia previa, así: precedente horizontal, que hace referencia a aquellas sentencias fijadas por autoridades de la misma jerarquía o el mismo operador judicial; y, precedente vertical, que se relaciona con los lineamientos sentados por las instancias superiores encargadas de unificar jurisprudencia dentro de la respectiva jurisdicción o a nivel constitucional.¹¹

Para la mayoría de asuntos, el precedente vertical que deben seguir los funcionarios judiciales lo determina la Corte Suprema de Justicia o el Consejo de Estado, como órganos de cierre dentro de su respectiva jurisdicción¹²; y en los casos en los que no son susceptibles de ser revisados por las autoridades mencionadas, son los tribunales los encargados de establecer criterios hermenéuticos para los operadores judiciales inferiores.¹³

Los jueces tienen como deber de obligatorio cumplimiento el de acoger las decisiones proferidas por los órganos de cierre en cada una de las jurisdicciones, cuando éstas constituyan precedentes, y/o sus propias decisiones en casos idénticos; regla que solo permite excepción, cuando el caso presenta situaciones no analizadas con anterioridad en otros fallos judiciales.

Las autoridades judiciales pueden apartarse de los precedentes judiciales en atención a su autonomía y a su independencia, siempre que se atiendan las siguientes reglas: «(i) debe hacer referencia al precedente que abandona, lo que significa que no puede omitirlo o simplemente pasarlo inadvertido como si nunca hubiera existido (principio de transparencia). (ii) En segundo lugar, debe ofrecer una carga argumentativa seria, mediante la cual explique de manera suficiente y razonada los motivos por los cuales considera que es necesario apartarse de sus propias decisiones o de las adoptadas por un juez de igual o superior jerarquía (principio de razón suficiente)»¹⁴

¹⁰ Sentencias T-794 de 2011, T-1317 de 2001 y T-292 de 2006, entre otras.

¹¹ Corte Constitucional, sentencias T-794 de 2011, T-082 de 2011, T-209 de 2011.

¹² Corte Constitucional, sentencias T-123 de 1995, T-766 de 2008 y T-794 de 2011.

¹³ Corte Constitucional, sentencias T-211 de 2008, T-161 de 2010 y T-082 de 2011.

¹⁴ Corte Constitucional, sentencias T-794 de 2011 y T-082 de 2011.

La Corte ha sostenido que el desconocimiento del precedente judicial, sin debida justificación, configura un **defecto sustantivo**, pues su respeto es una obligación de todas las autoridades judiciales en virtud de los principios del debido proceso, igualdad y buena fe.¹⁵

b) Defecto fáctico

En la sentencia C-590 de 2005, la Corte señaló que el defecto fáctico surge cuando «el juez carece del apoyo probatorio que permita la aplicación del supuesto legal en el que se sustenta la decisión», concepción doctrinal que ha sido ampliamente desarrollada por la jurisprudencia constitucional,¹⁶ a partir de la cual se ha señalado que este supuesto de procedibilidad es uno de los más exigentes para su comprobación como causal de procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales, toda vez que la valoración probatoria es uno de los campos donde se expresa en mayor medida el ejercicio de la autonomía e independencia judicial.

Bajo este contexto, la Corte Constitucional señaló de manera primigenia tres casos¹⁷ que daban origen al defecto fáctico; sin embargo, a modo de desarrollo jurisprudencial se han planteado la existencia de dos dimensiones que dan origen al defecto, que a su vez se traducen en otras modalidades de configuración, agrupadas en la sentencia T-923 de 2013, de la siguiente forma:

Dimensión negativa, que ocurre por la valoración defectuosa del material probatorio debidamente allegado al plenario, que se presenta cuando el funcionario judicial: (i) niega la práctica del medio probatorio solicitado, (ii) no ordena el que debía recaudar de oficio u, (iii) omite la valoración de elementos de juicio determinantes para identificar la veracidad de los hechos analizados y sin razón valedera da por no probado el hecho o la circunstancia que de ella emerge.

Dimensión positiva, por desconocimiento de las reglas de la sana crítica en la apreciación de los medios de prueba que conducen a valorarlos de manera arbitraria, irracional y caprichosa, que se da cuando el funcionario judicial: (i) fundamenta su determinación en elementos de juicio que no le es permitido considerar porque fueron indebidamente recaudados, son totalmente inconducentes al caso concreto, o se trata de pruebas nulas de pleno derecho y, del mismo modo, y/o (ii) apoya la decisión judicial en material probatorio que no permite llegar a la certeza sobre el supuesto fáctico del cual parte la conclusión del fallador.

La Corte ha concluido que para que el yerro en la apreciación probatoria configure un defecto fáctico «el error en el juicio valorativo de la prueba debe ser de tal

¹⁵ Corte Constitucional, sentencias T-049 de 2007, T-288 de 2011, T-464 de 2011, T-794 de 2011, C-634 de 2011, entre otras.

¹⁶ SU-159 de 2002, T-102 de 2006, T-310 de 2009 y T-923 de 2013, entre otras.

¹⁷ (i) omisión en el decreto y práctica de las pruebas; (ii) valoración errada de las mismas; y (iii) valoración de las que resultan nulas de pleno de derecho.

entidad que sea ostensible, flagrante y manifiesto, y el mismo debe tener una incidencia directa en la decisión». ¹⁸

ii) Hechos probados

De conformidad con las pruebas que obran en el expediente de reparación directa con radicado 11001-33-36-035-2014-00466-01, la Sala de decisión puede establecer lo siguiente:

El 28 de diciembre de 2007, se suscribió el contrato de obra IDU-137 de 2007, entre el Instituto de Desarrollo Urbano IDU y Transmilenios.A., por una parte, y por la otra, con la Unión Temporal TransvialUTT; y el 17 de febrero de 2010, se cedió el contrato a la sociedad Grupo Empresarial Vías de Bogotá. ¹⁹

El objeto del acuerdo contractual fue la ejecución de la totalidad de las obras de construcción y todas las actividades necesarias para la adecuación de la calle 26 (Avenida Jorge Eliecer Gaitán) al sistema de Transmilenio y el posterior mantenimiento, en el tramo 3 comprendido entre la transversal 76 y la carrera 42B y en el tramo 4 comprendido entre la carrera 42B y la carrera 19, grupo 4 de la licitación pública número IDU LP-DG-022-2007, en Bogotá D. C. ²⁰

Se convocó a Tribunal de Arbitramento para resolver las diferencias surgidas entre el Grupo Empresarial Vías Bogotá S.A.S., el Instituto de Desarrollo Urbano -IDU- y la Empresa de Transporte del Tercer Milenio Transmilenio S.A. ²¹

El 9 de diciembre de 2013, el Tribunal de Arbitramento, mediante laudo arbitral, declaró de oficio la nulidad absoluta del contrato de obra n°. 137 de 2007, por ilicitud de su objeto. ²²

El 5 de mayo de 2014, la Sociedad Inver-Erma s. A. s. promovió demanda de reparación directa contra el Instituto de Desarrollo Urbano IDU, en orden a que se le **declarara** administrativamente responsable por los daños antijurídicos causados en el inmueble ubicado en la avenida Calle 34 n°. 29-38, durante la ejecución del contrato n°. IDU-137 de 2007 y de los contratos de obra pública que han subseguido a este y, en consecuencia, se le **condenara** al pago del daño emergente por concepto de daños materiales ocasionados directa al inmueble durante la ejecución de las obras públicas, y al pago del lucro cesante por concepto de inactividad comercial o imposibilidad de explotación comercial del inmueble durante la ejecución de las obras públicas, entre otras pretensiones. ²³

El 14 de febrero de 2020, el Juzgado Treinta y Cinco Administrativo del Circuito Judicial de Bogotá, Sección Tercera, **declaró** la falta de legitimación de la Sociedad Vías Bogotá Grupo Empresarial y la empresa aseguradora Segurexpo, y

¹⁸ Sentencias T-567 de 1998, T-310 de 2009 y T-590 de 2009, entre otras.

¹⁹ Documento aportado al expediente electrónico que reposa en el aplicativo Samai.

²⁰ *Ibíd.*

²¹ Documento aportado al expediente electrónico que reposa en el aplicativo Samai.

²² Folios 298 a 559.

²³ Folios 9 a 56.

además, **declaró** probada la excepción de caducidad formulada por la parte demandada.²⁴ Argumentó lo siguiente:

[...] Si bien, este despacho admitió el llamado en garantía en contra de la Sociedad Vías Bogotá Grupo Empresarial y la empresa aseguradora Segurexpo; no deja de ser menos cierto que el vínculo contractual entre el primero y el IDU no existe, en razón a la declaratoria de nulidad absoluta del contrato de obra n°. 137 de 2007. Y en ese orden de ideas, por sustracción de materia la póliza suscrita por la referida sociedad y Segurexpo por concepto de daños a terceros con la ejecución de la obra, tampoco tiene sustento contractual, dado que en el derecho se aplica la regla que lo accesorio sigue la suerte de lo principal, la cual está contemplada en el artículo 1499 del Código Civil, referente al contrato principal y accesorio. En consecuencia, el despacho declara probada de oficio la falta de legitimación por pasiva de la Sociedad Vías Bogotá Grupo Empresarial y la empresa aseguradora Segurexpo.

[...] Si bien, la jurisprudencia del Consejo de Estado ha identificado una diversidad de daños, como el instantáneo, continuo o sucesivo; la regla establecida en el artículo 164 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo no pierde obligatoriedad y, en ese orden de ideas, el término de caducidad del medio de control empieza a contabilizarse desde el momento en que acontece el daño o se tiene conocimiento o adquiere notoriedad.

[...] Por lo anterior, se concluye que la causa de los daños de los cuales el demandante pretende su reparación, se generaron exclusivamente por la ejecución del contrato de obra en cita y se evidenciaron desde el año 2010, por lo cual los daños no se generaron por causas dañosas diversas.

[...] Como quiera que los daños alegados en la demanda tienen una misma causa, esto es, la ejecución de la obra pública, el término de caducidad debía contabilizarse desde el momento en que el demandante conoció del daño (pues lo que ocurrió después es una agravación de los perjuicios), es decir, el 12 de agosto de 2010, hecho que conllevó a que los dos años establecidos en el artículo 164 del CPACA, culminaran el 13 de agosto de agosto de 2012, razón por la cual el demandante no debió esperar hasta el año 2014, meses después de la radicación de la última solicitud de pago de daños ante el IDU, o la declaratoria de nulidad del contrato n°. 137 por parte del Tribunal de Arbitramento que ocurrió el 9 de diciembre de 2013, para presentar la demanda.

El 8 de julio de 2020, el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Tercera, Subsección A, confirmó la decisión del Juzgado que declaró prospera la excepción de caducidad del medio de control.²⁵ Fundamentó su decisión así:

²⁴ Documento aportado al expediente electrónico que reposa en el aplicativo Samai.

²⁵ Documento aportado al expediente electrónico que reposa en el aplicativo Samai.

Aspectos generales sobre la caducidad en las acciones de reparación directa

[...]Ahora bien, en los procesos de reparación directa en los que se alega la existencia de un daño causado por la realización una obra pública, el Consejo de Estado ha establecido que pueden existir dos momentos para iniciar el conteo del término de la caducidad:²⁶

El primero es cuando termina la obra, entendiendo que los perjuicios son de naturaleza instantánea, es decir, que se originan y son de conocimiento del afectado en plena realización de la obra.

El segundo momento, cuando se trata de daños periódicos, esto es, que se tiene conocimiento del hecho dañoso pero este no coincide con la ejecución de la obra, situación que solo es aplicable a los casos en que tiempo después de la terminación de la obra se advierten las afectaciones que pudo causar.

Además, consideró que en estos casos, pese a que el daño se agrave o empeore con posterioridad, esto no puede ser considerado una prolongación del inicio del conteo del plazo para interponer la acción, por cuanto los daños y perjuicios que se producen como consecuencia de una obra pública se materializan en un solo momento.

Caso concreto

[...] El referido contrato, el cual a criterio de la parte demandante causó daños al inmueble ubicado en la avenida calle 34 n°. 29-38 con su ejecución, fue adicionado en 6 ocasiones, la última adición en plazo se efectuó el 11 de noviembre de 2011, en los siguientes términos:

Primera: Prorrogar el plazo pactado en la cláusula tercera del contrato en su etapa de construcción, por el término de cuarenta y siete (47) días calendario al 12 de noviembre de 2011.

Así las cosas, pese a que el apoderado de la parte demandante manifestó que el acta de terminación del contrato de obra IDU-137 de 2007, se suscribió el 31 de agosto de 2012, lo cierto es que la ejecución de éste, finalizó el 29 de diciembre de 2011. Por consiguiente, atendiendo el pronunciamiento reiterativo del máximo Tribunal de lo Contencioso Administrativo respecto de la caducidad del medio de control de reparación directa por daños causados por obra pública, la oportunidad de presentación de la presente demanda se contabilizará desde la fecha de culminación de la ejecución de obras puesta de presente. Lo anterior, sin desconocer lo manifestado por el *a quo*, esto es,

²⁶ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección A, Consejera Ponente Marta Nubia Velásquez Rico; 5 de abril de 2017 Radicación número: 73001-23-31-000-2008-00745-01(39750) / Sentencia de 6 de mayo de 2015, Exp. 31187, CP Jaime Orlando Santofimio Gamboa.

que con antelación a esta calenda, la sociedad Inver-Ermas S.A.S. había presenciado daños causados al inmueble.

Entonces, teniendo en cuenta que la culminación de la ejecución de obras del contrato IDU-137 de 2007, fue el 29 de diciembre de 2011, el término de 2 años con que contaba la parte demandante para accionar venció inicialmente el 30 de diciembre de 2013; el plazo mencionado se suspendió el 10 de diciembre de 2013, con la radicación de la solicitud de conciliación extrajudicial ante la Procuraduría 144 Judicial II para asuntos administrativos, esto es, faltando 20 días para la caducidad del medio de control, ahora, como la conciliación se declaró fallida el 20 de febrero de 2014, la sociedad demandante contaba hasta el 11 de marzo de 2014, para radicar la demanda de reparación directa. Sin embargo, verificado el expediente, la Sala evidencia que la demanda solo se presentó hasta el 5 de mayo de 2014, lo que permite concluir que en el presente asunto operó el fenómeno jurídico de la caducidad.

iii) Análisis del caso concreto

Controvierte Segurexpo de Colombia S.A, que actúa en calidad de tercero con interés, que el juez de tutela no tomó en cuenta que un contrato de obra pública suscrito con la administración termina, entre otras razones, por el vencimiento del plazo extintivo de duración, ya que la suscripción del acta de terminación o de liquidación del contrato, en sí mismas, no pueden ser consideradas como forma de terminación de un contrato.

Advierte que aunque en el plenario obre prueba que acredite que el acta de terminación y recibo de la obra se suscribió el 31 de agosto de 2012, está probado que el contrato terminó efectivamente el 29 de diciembre de 2011, cuando se venció el término de duración del contrato, sin que se observe un acuerdo de las partes en ampliar su vigencia o suspenderlo para posteriormente finalizarlo.

Para sustentar su dicho, trajo a colación la sentencia del 20 de noviembre de 2019, proferida por la Sección Tercera del Consejo de Estado, en el expediente con radicación 08001-23-31-000-2006-00062-01 (43365).

En dicha providencia, el Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección A, al interior de un proceso de controversias contractuales, se pronunció con respecto a la caducidad de la acción en los siguientes términos:

En lo atinente al ejercicio oportuno de la acción, hay lugar a recalcar que, de conformidad con el artículo 136 – numeral 10 del C.C.A., en las acciones relativas a contratos que requieran liquidación, el término de caducidad de dos años allí establecido comienza a correr desde la firma del acta de liquidación bilateral o, desde la ejecutoria del acto que apruebe la liquidación unilateral, según el caso.

De no procederse a la liquidación unilateral dentro de los dos meses siguientes al término convenido por las partes o fijado en la ley para la liquidación bilateral, la caducidad comienza a correr desde la expiración del plazo con el que contaba la Administración para liquidar unilateralmente el contrato, todo ello en consonancia con lo establecido en los artículos 60 y 61 de la Ley 80 de 1993 –en su contenido vigente para la época de los hechos– y en las cláusulas pactadas por las partes.

Ahora, en todos estos casos –en los de los contratos que requieren liquidación–, el inicio del término de caducidad depende de que el contrato se haya terminado, bien porque finalice el desarrollo del objeto contractual, o bien, porque culmine el término fijado para tal fin, o por cualquier otra causa, todo lo cual, naturalmente, debe preceder a la liquidación. Tal terminación es uno de los puntos sobre los cuales recae precisamente la presente controversia, dado que las partes no lograron definirlo en sede administrativa.

Sin embargo, toda vez que el indicado término de duración del contrato era determinable, es posible establecer la fecha en que debió tenerse por finalizado, de acuerdo con lo probado en el proceso.

[...] En el presente asunto, aunque las partes no suscribieron documento alguno en el cual dieran por finalizado el contrato, su ejecución cesó de manera definitiva el 22 de enero de 2003, por cuenta de la entrega material del inmueble a su propietario. Tal es la fecha que ha de tenerse como de terminación del contrato de obra pública N° 003 de 1999, por cuanto en ese momento se tuvo por cierto que las obligaciones del negocio jurídico serían de imposible cumplimiento, a tal punto que la conducta desplegada posteriormente por las partes no se encaminó a la realización de las obras sino a establecer los pagos pendientes, aun cuando ello no se efectuó con la liquidación del negocio jurídico, sino a través de la cesión de derechos y la subrogación de la sociedad Constructora AlphaLtda como acreedora del Distrito de Barranquilla en el proceso de reestructuración de sus pasivos.

De contera, a partir de esa fecha -22 de enero de 2003- iniciaba el término para liquidar el contrato.

Señaló la alta Corporación que, en las acciones relativas a contratos que requieran liquidación, el término de caducidad empieza a correr desde la firma del acta de liquidación bilateral o, desde la ejecutoria del acto que apruebe la liquidación unilateral y que, en cualquier caso, el inicio del término de caducidad depende de que el contrato se haya terminado, bien porque finalice el desarrollo del objeto contractual, o bien porque culmine el término fijado para tal fin, o por cualquier otra causa, todo lo cual, naturalmente, debe preceder a la liquidación.

Es claro que, el referido antecedente, no aplica al caso de marras, pues además de que se emitió en un proceso de controversias contractuales y no de reparación directa, la regla jurídica utilizada para la resolución del asunto no da cuenta de que

la caducidad deba ser contada a partir de la terminación de la obra, como lo pretende hacer ver la entidad impugnante.

En dicha ocasión, se advirtió que ante la falta de documento suscrito por las partes en la que se diera por finalizado el contrato, debía tenerse en cuenta la fecha de su terminación, para efectos de contar el término en el que debió darse la consecuente liquidación contractual, y así dar aplicación al conteo de la caducidad en términos de lo dispuesto en el artículo 136-10 del CCA.

Lo allí resuelto difiere de lo aquí sometido a juicio, pues en el caso de marras lo que se discute es la aplicación de lo señalado por la jurisprudencia del Consejo de Estado en torno a la caducidad del medio de control de reparación directa cuando se alegan daños provenientes de ejecución de obra pública.

La jurisprudencia de la Sección Tercera del Consejo de Estado²⁷ ha sido unánime en señalar que para contar este término de caducidad pueden existir dos momentos: i) cuando termina la obra, entendiendo que los perjuicios son de naturaleza instantánea, es decir, que se originan y son de conocimiento del afectado en plena realización de la obra; y ii) cuando se trata de daños periódicos, esto es, que se tiene conocimiento del hecho dañoso pero este no coincide con la ejecución de la obra, situación que solo es aplicable a los casos en que tiempo después de la terminación de la obra se advierten las afectaciones que pudo causar.

En ese orden, el estudio de la caducidad se subsumió al análisis probatorio en torno a la acreditación de la finalización de la obra pública, a partir de lo cual el juez de tutela de primera instancia evidenció que al no encontrarse claro en el caso la fecha de terminación de la obra, la demanda debía admitirse y tramitarse con el fin de garantizar el acceso a la administración de justicia.

Esta Sala de decisión debe confirmar lo resuelto por el juez *a quo*, pues tal como este se encargó de argumentar, del laudo arbitral del 9 de diciembre de 2013 y de la contestación de la demanda presentada por el IDU, pareciera darse cuenta que la etapa de construcción finalizó en agosto de 2012.

Al efecto, se advierte que en el laudo arbitral del 9 de diciembre de 2013, se dejó expresa cuenta de lo siguiente:

[e]n un contrato con prestaciones mixtas, relacionadas con las etapas de preconstrucción, de construcción y de mantenimiento, solo la liquidación del contrato a su terminación, podrá determinar las cuentas finales de las prestaciones ejecutadas por las partes. Por ello, no es igual la terminación de la obra, que se cumpliría al finalizar la etapa de construcción, surtida mediante Acta 74 de agosto del 2012, que la terminación del contrato, que se

²⁷ Sentencia de 6 de mayo de 2015, C.P. Jaime Orlando Santofimio Gamboa, expediente 31187; sentencia del 5 de abril de 2017, C.P. Marta Nubia Velásquez Rico, expediente 73001-23-31-000-2008-00745-01(39750); y, sentencia del 3 de mayo de 2018, C.P. María Adriana Marín, expediente 70001-23-33-000-2015-00361-01(58450), entre otras.

daría al cumplimiento de todas las etapas previstas en el alcance del contrato según la Cláusula cuarta, en el plazo pactado, o por las causales de ley. [...] una vez suscrita el Acta n°. 74, de terminación y recibo de la etapa de construcción, el 31 de agosto de 2012, de nuevo se actualizaron las pólizas, y la modificación a la n° 21002 expedida por Segurexpo el 8 de octubre de 2012, no amparó el manejo, correcta inversión o devolución de anticipo alguno.

Por su parte, en el escrito de contestación presentado por el Instituto de Desarrollo Urbano IDU, se advierte lo siguiente:

[e]l Acta de Terminación y Recibo de Etapa de Construcción n°. 74 del contrato IDU-137-2007 efectivamente se suscribió el día 31 de agosto de 2012».

Tales pruebas permiten advertir que la terminación de la obra, bien pudo darse el 31 de agosto de 2012, cuando se suscribió el acta 74 del contrato IDU-137-2007, que no fue recaudada en el proceso, para efectos de ser valorada, antes de adoptar una decisión en torno al conteo de la caducidad del medio de control.

Es este un asunto sujeto a duda que, tal como lo señaló el juez de tutela de primera instancia, debió resolverse en aplicación de los principios *pro actione* y *pro damato* y, por tanto, «privilegiarse la interpretación del asunto que garantice el acceso a la administración de justicia».²⁸

El Tribunal no procedió a recaudar como prueba el acta 74 del Contrato IDU-137-2007, para efectos de determinar con exactitud la fecha en que finalizó la obra, sino que se limitó a enfatizar y sostener su tesis sobre la posible fecha en que se dio la terminación de la ejecución de la obra que, según el análisis por este realizado, operó el 29 de diciembre de 2011, cuando terminó la última prórroga del contrato de obra.

En estos términos, corresponde a la Sala confirmar lo resuelto por el Juez *a quo*, al evidenciar que, en efecto, existió desconocimiento de precedente en torno a la aplicación del acceso efectivo a la administración de justicia en caso de duda en el conteo de la caducidad.

3. Conclusión

Con los anteriores argumentos la Sala concluye que en el caso se configura la existencia de los defectos desconocimiento de precedente y fáctico y, en tal sentido, **confirmará** la sentencia del *a quo* que amparó los derechos

²⁸ Corte Constitucional, sentencia SU-282 de 2019; y Consejo de Estado, autos: i) del 10 de junio de 2017, C.P. Marta Nubia Velásquez Rico, expediente 25000-23-36-000-2016-00554-01(57944); ii) del 20 de noviembre de 2017, C.P. Jaime Orlando Santofimio Gamboa, expediente 52001-23-33-000-2017-00347-01(60109); y iii) del 13 de diciembre de 2017, C.P. Jorge Octavio Ramírez, expediente 76001-23-33-000-2017-00382-01 (23315).

fundamentales al debido proceso y al acceso a la administración de justicia de la sociedad Iver-Erma S.A.S y, en consecuencia, dejó sin efectos la providencia del 20 de julio de 2020 proferida por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Tercera, Subsección A, en el proceso de reparación directa con radicado 11001-33-36-035-2014-00466-01, y le ordenó en el término de diez días, proferir una decisión de reemplazo.

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

F A L L A:

Primero. - Confirmar la sentencia impugnada, proferida el 3 de septiembre de 2020 por el Consejo de Estado, Sección Cuarta, de acuerdo con lo expuesto en este proveído.

Segundo. - Ejecutoriada esta providencia, **remitir** el expediente de tutela a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

La anterior providencia fue considerada y aprobada por la Sala en sesión de la fecha.

**WILLIAM HERNÁNDEZ GÓMEZ
HERNÁNDEZ**

Firmado Electrónicamente

GABRIEL

Firmado electrónicamente

VALBUENA

RAFAEL FRANCISCO SUÁREZ VARGAS

Firmado Electrónicamente

CONSTANCIA: La presente providencia fue firmada electrónicamente por la Sala en la plataforma del Consejo de Estado denominada SAMAI. En consecuencia, se garantiza la autenticidad, integridad, conservación y posterior consulta, de conformidad con el artículo 186 del CPACA.