

RESOLUCIÓN DEL CONTRATO – Código de comercio – Acción resolutoria – Acción estimatoria – Requisitos

El artículo 934 del Código de Comercio señala que el comprador tendrá derecho a optar por la resolución del contrato –acción resolutoria- o la rebaja del precio a su justa tasación –acción estimatoria-, cuando la cosa vendida presente vicios o defectos ocultos; pero, para alcanzar el resultado anotado, deben concurrir los siguientes requisitos: i) que el defecto se presente con posterioridad a la entrega de la cosa, ii) que la causa que lo origina sea anterior al contrato, iii) que el vicio o defecto haga impropia la cosa para su natural destinación o para el fin previsto en el contrato (teoría de la causa) y iv) que el defecto sea ignorado, sin culpa, por el comprador.

ACCIÓN DE CONTROVERSIAS CONTRACTUALES – Incumplimiento cualificado

Lo anterior significa que, cuando la cosa vendida no es apta, no sirve para lo que fue diseñada o presenta daños que la hacen inútil para su uso natural, se presenta un particular incumplimiento de las obligaciones contractuales del vendedor (incumplimiento cualificado) –siempre y cuando el comprador no haya consentido en adquirir la cosa con el defecto o inservible- y, en estos eventos, cuando el contrato del cual emerge la obligación es estatal, la pretensión se debe canalizar a través de la acción de controversias contractuales consagrada en el artículo 87 del C.C.A. y, por ende, el término de caducidad será el contemplado para esta clase de acción en el artículo 136 ibídem, es decir, de dos (2) años, al margen de que al contrato estatal objeto de la controversia se deba aplicar la ley civil o la comercial, pues lo que determina el plazo para promover la acción es el instrumento o el mecanismo a través del cual se acude a la jurisdicción en procura de la satisfacción del derecho subjetivo.

CADUCIDAD DE LA ACCIÓN – Computo – Acción redhibitoria- Acción para pedir rebaja del precio

Como se puede observar, tanto en el ordenamiento jurídico civil como en el comercial el plazo para ejercer la acción se cuenta a partir de la entrega del bien objeto de la compraventa. Esto obedece a que en ese momento surge la obligación post-contractual de garantía de parte del vendedor, por los vicios antecedentes que presente la cosa, y fenece cuando transcurre el término dispuesto por la ley.

Por lo anterior, si bien el plazo de los dos (2) años contemplados por el artículo 136 del C.C.A. se debe tomar a partir de la ocurrencia de los motivos de hecho o de derecho que sirven de fundamento a la acción, no debe pasarse por alto que, según los artículos 938 del C. de Co. y el 1923 del C.C., para efectos de contar el término que se tiene para ejercerla se debe tener en cuenta la fecha de entrega real del bien materia del contrato respecto del cual se predica el vicio o el defecto oculto.

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCION TERCERA

SUBSECCIÓN A

Consejero ponente: CARLOS ALBERTO ZAMBRANO BARRERA

Bogotá D.C., veintitrés (23) de septiembre de dos mil quince (2015).

Radicación número: 88001-23-31-000-2001-00011-02(33760)

Actor: NACIÓN - RAMA JUDICIAL Y OTRO

Demandado: BANCO DE BOGOTÁ

Referencia: ACCIÓN DE CONTROVERSIAS CONTRACTUALES (APELACIÓN SENTENCIA)

Surtido el trámite de ley, sin que se observe causal de nulidad que invalide lo actuado, procede la Sala a resolver el recurso de apelación interpuesto por la parte actora contra la sentencia proferida el 13 de diciembre de 2006 por el Tribunal Administrativo de San Andrés, Providencia y Santa Catalina, mediante la cual se negaron "... las pretensiones de la demanda (sic) por caducidad de la acción contractual" (fl. 581, C. Consejo).

I. ANTECEDENTES

1.- La demanda.-

Mediante escrito radicado el 9 de febrero de 2001 en el Tribunal Administrativo de San Andrés, Providencia y Santa Catalina, la NACIÓN – Rama Judicial – Consejo Superior de la Judicatura, actuando por conducto de apoderado formuló demanda, en ejercicio de la acción contractual consagrada en el artículo 87 del C.C.A., modificado por el artículo 32 de la Ley 446 de 1998, contra el Banco de Bogotá S.A., con el fin de que: (i) se declare la existencia de vicios ocultos en el inmueble ubicado en la Avenida Los Libertadores, 2 A-106 de San Andrés – Isla, (ii) se declare, a favor de la Dirección Ejecutiva de Administración Judicial, en calidad de compradora, la rebaja del precio de compra del citado inmueble, por los vicios ocultos que presentaba al momento de celebración del contrato de compraventa, (iii) el Banco de Bogotá S.A. reconozca y pague la indemnización de los perjuicios causados a la Dirección Ejecutiva de Administración Judicial, en calidad de compradora, por la venta del referido bien inmueble con vicios ocultos, (iv) el Banco de Bogotá S.A. reconozca y pague la actualización de las sumas a las que resulte condenado y los intereses correspondientes, a la máxima tasa legal permitida (fls. 2 y 3, C. 1).

2.- Hechos.-

Los fundamentos fácticos de las pretensiones se pueden compendiar así:

2.1.- La Dirección Ejecutiva de Administración Judicial solicitó al Banco de Bogotá S.A. que presentara una propuesta formal, "... en la cual ofreciera en venta el edificio ubicado en San Andrés Isla, en la Avenida Los Libertadores No. 2 A -106,

identificado con el número catastral 01-0-008-020 tras considerarlo una buena opción para el funcionamiento de los despachos judiciales" (fl. 571, C. 1).

2.2.- Mediante oficio del 4 de marzo de 1998, el Banco de Bogotá S.A. ofreció en venta el precitado bien, por \$1.150'000.000.oo.

2.3.- Con base en la propuesta formulada, la Dirección Ejecutiva de Administración Judicial solicitó al Instituto Geográfico Agustín Codazzi un avalúo del inmueble, el cual arrojó un precio de \$909'828.900.oo.

El banco consintió en ajustar el precio del bien al indicado en el avalúo presentado por el IGAC y, por tal razón, "... *previos los requisitos legales de autorización ...*" (fl. 3, C. 1), el 30 de diciembre de 1996 se firmó promesa de compraventa del inmueble entre el Banco de Bogotá S.A. (promitente vendedor) y la Dirección Ejecutiva de Administración Judicial (promitente comprador) por \$909'828.900.oo.

2.4.- El 5 de febrero de 1997 fue otorgada la escritura pública de compraventa 600, mediante la cual el Banco de Bogotá S.A. transfirió el derecho de dominio del citado inmueble a la Dirección Ejecutiva de Administración Judicial.

A partir de la entrega del bien, la entidad demandante comenzó a realizar trabajos de readecuación del edificio, para el funcionamiento de los despachos judiciales de San Andrés – Isla y el "... *10 de febrero de 1999 el Ingeniero (sic) ... Asesor (sic) Estructural (sic) en la obra ... realiza una prueba de resistencia del concreto con un esclerómetro en la placa del segundo piso y detecta el mal estado en que se encontraba*" (fl. 4, C. 1).

2.5.- El 26 de marzo de 1999, otro ingeniero realizó las pruebas de resistencia del concreto en la placa del tercer piso y determinó que estaba "... *totalmente dañada*" (ibídem).

2.6.- Según la demandante, las fallas estructurales sólo fueron detectadas en las fechas anotadas, con el esclerómetro, que es el instrumento adecuado para "... *determinar los parámetros de resistencia de la estructura ...*" (ibídem), de modo que el comprador no conoció los vicios de la cosa, en la fecha de la compraventa, ni tampoco al momento de la realización del avalúo.

2.7.- Añadió la demandante:

"A partir del descubrimiento del deterioro o mal estado de las placas que tenían el segundo y el tercer piso de la edificación en mención, la Dirección Ejecutiva de Administración Judicial llevó a término (sic) las obras tendientes a conjurar el mal estado de la estructura, que han tenido un valor aproximado de ciento ochenta y dos millones de pesos (\$182'000.000) (fl. 4, C. 1).

3.- Fundamentos de derecho, normas violadas y concepto de violación.-

La demandante citó los artículos 4, 13 y 26 de la Ley 80 de 1993, 1914 a 1927 del Código Civil y 87 y 135 del C.C.A.

Analizó la oportunidad de la acción en el tiempo y señaló que el término de caducidad comenzó a correr "*... a partir del día siguiente del conocimiento de los vicios ocultos*" (fl. 5, C. 1).

Precisó los requisitos que estructuran el vicio oculto y afirmó que, en este caso, se hallan reunidos (fls. 5 y 6, C. 1).

4.- La actuación procesal.-

Por auto del 21 de febrero de 2001, el Tribunal Administrativo de San Andrés, Providencia y Santa Catalina admitió la demanda y ordenó la notificación personal de la providencia al representante legal del Banco de Bogotá S.A.; asimismo, ordenó la notificación personal de la providencia al agente del Ministerio Público, dispuso la fijación en lista del negocio y reconoció personería al apoderado de la demandante (fl. 95, C. 1).

La parte demandante adicionó la demanda, en cuanto a las pruebas (fls. 190 y 191, C. 1).

La adición de la demanda fue admitida mediante auto del 6 de septiembre de 2001 (fls. 222 y 223, C. 1).

4.1.- La contestación de la demanda.-

Dentro del término de fijación en lista, la apoderada del Banco de Bogotá contestó la demanda, se opuso a la prosperidad de las pretensiones y, en cuanto

a los hechos, aceptó algunos de ellos como ciertos, otros como parcialmente ciertos y dijo no constarle los demás.

Propuso las excepciones de mérito que denominó: "CADUCIDAD Y PRESCRIPCION (sic)", "INEXISTENCIA DE DERECHO Y CAUSA PARA PRETENDER Y CULPA EXCLUSIVA DE LA ENTIDAD DEMANDANTE", "CULPA EXCLUSIVA DE TERCEROS", "BUENA FE DEL BANCO EN LA CELEBRACION (sic) DEL NEGOCIO JURÍDICO ABSOLUTA INEXISTENCIA DE DOLO DEL BANCO", "COMPLETA INEXISTENCIA DE 'VICIOS OCULTOS' EN LA CELEBRACION (sic) DEL NEGOCIO JURÍDICO DE COMPRA-VENTA", "INCONCURRENCIA DE LOS PRESUPUESTOS AXIOLÓGICOS DE LAS PRETENSIONES" e "IMPOSIBILIDAD JURÍDICA DE ESCUCHAR A LA DEMANDANTE" (fls. 11, 24, 25, 28, 219, 31 y 32, C. 1).

En escrito aparte, la demandada advirtió que la acción procesal se hallaba caducada para la fecha en la cual fue interpuesta la demanda, pues la escritura pública de compraventa fue otorgada el 5 de febrero de 1997 y la inscripción del título traslativo de dominio en el folio de matrícula inmobiliaria se produjo el 26 de los mismos mes y año, de modo que los dos (2) años de caducidad de la acción de controversias contractuales fenecieron el 26 de febrero de 1999, mientras que la demanda fue promovida "... el 8 o 9 de febrero de 2001, es decir, tres (3) años después del cumplimiento de la obligación integra de tradir (sic), en los términos del artículo 922 del C.Co" (fl. 8, C. 1).

Por otra parte, sostuvo que, en este caso, no es procedente escuchar al demandante, debido a que, "... Con carácter imperativo, consagra el Art. 939 del C.Co que 'entregadas las mercaderías ... el comprador no será oído sobre defectos de calidad o faltas de cantidad **TODA VEZ QUE LAS HAYA EXAMINADO AL TIEMPO DE ENTREGA Y RECIBIDO SIN PREVIA PROTESTA**' (mayúsculas y negrilla del texto original).

Adujo, además, que el derecho alegado está prescrito, pues el artículo 938 del C. de Co. dice que la acción prevista en los artículos 934 y 937 prescribirá en seis meses contados a partir de la entrega (fls. 7 a 10, C. 1).

Mediante escrito del 6 de noviembre de 2001, la parte demandada se pronunció sobre la adición de la demanda, señalando que se atenía al valor probatorio que la ley le otorgara a los medios de prueba aportados (fls. 241 a 243, C. 1).

5.- Los alegatos de primera instancia.-

Por auto del 25 de abril de 2005, el Tribunal corrió traslado a las partes, para alegar de conclusión y al Ministerio Público, para que rindiera concepto.

5.1.- La demandada solicitó declarar probadas las excepciones de mérito propuestas y desestimar las pretensiones de la demanda, para lo cual reiteró que, en su opinión, había operado la caducidad de la acción y la prescripción del derecho alegado (fls. 545 a 553, C. 2).

5.2.- La parte demandante presentó su alegato en forma extemporánea (fls. 560 a 565, C. 2)

5.3.- El agente del Ministerio Público coincidió con la parte demandada, en cuanto a que, en su sentir, la acción se hallaba caducada, para lo cual señaló que dicho termino comenzó a correr a partir de la fecha de entrega del bien, lo cual ocurrió el 26 de febrero de 1997, según consta en el acta de entrega suscrita por las partes. Por lo anterior, la acción debió ser promovida, a más tardar, el 26 de febrero de 1999, pero la demanda fue presentada el 9 de febrero de 2001 (fls. 555 a 559, C. 1).

6.- La sentencia recurrida

Mediante fallo del 13 de diciembre de 2006, el Tribunal Administrativo de San Andrés, Providencia y Santa Catalina negó las pretensiones de la demanda, por la ocurrencia de la caducidad de la acción.

Precisó el Tribunal que la norma aplicable al presente caso, para el ejercicio oportuno de la acción, era la contemplada en el artículo 23 del Decreto 2304 de 1989, la cual establecía que *"... la caducidad de la acción de las controversias contractuales, (sic) es de dos años ocurridos los motivos de hecho o de derecho que le (sic) sirvan de fundamento, norma ésta que se hallaba vigente al momento de la ocurrencia del hecho generador de la controversia"* (fl. 578, C. Consejo).

Añadió que la jurisprudencia del Consejo de Estado ha dicho que la acciones contractuales relacionadas *"...con el contrato mismo (nulidad absoluta o relativa, por ejemplo) caducarán a los dos años siguientes al perfeccionamiento del contrato la primera, o a partir del vicio que configura la causal de nulidad*

relativa; y que las que versan sobre los hechos de ejecución o cumplimiento, dentro de esos mismos dos años contados a partir del hecho que cause la controversia” (fl. 578, C. Consejo).

En este caso, el contrato que originó la controversia es bilateral, oneroso, principal, de ejecución instantánea, quedó perfeccionado el 5 de febrero de 1997 y la tradición se perfeccionó el 26 de los mismos mes y año, fecha en la cual, además, se realizó la entrega del inmueble objeto del negocio al comprador.

Para rematar, dijo el Tribunal:

“En consecuencia, el comprador tenía como término de caducidad para ejercer la acción contractual, dos años siguientes de ocurridos los hechos que fundamenten la acción, esto es, el conocimiento acerca de las condiciones, estado y características específicas especiales del edificio, es decir, el 26 de febrero de 1999, porque el 26 de febrero de 1997, (sic) fue la fecha en la cual se hizo entrega material del inmueble. No obstante, la demanda de la referencia fue interpuesta por el demandante el 15 de febrero de 2.001; luego, fácil es concluir, (sic) que transcurrieron más de 2 años para intentar la acción respectiva” (fl. 580, C. Consejo).

7.- El recurso de apelación

Inconforme con la anterior decisión, el apoderado de la parte actora interpuso recurso de apelación, dentro de la oportunidad prevista por el ordenamiento jurídico (fl. 582, C Consejo).

Insistió en que el término de caducidad de la acción de controversias contractuales debe contarse a partir del conocimiento que el comprador tuvo del vicio oculto.

El recurrente dijo a este respecto:

“... si de caducidad vamos a hablar, el término de los dos años tenemos que contabilizarlo a partir del momento en que se detectó el vicio oculto, o sea, a partir del mes de febrero y marzo del año 1999 y no a partir del momento en que se hizo entrega material del inmueble el día 26 de febrero de 1997.

...

“Mal podría la Entidad (sic) Consejo Superior de la Judicatura, en el acta de entrega material del inmueble haber colocado (sic) objeción alguna cuando desconocía el vicio oculto del mismo ...” (fls. 618 y 619, C. Consejo).

Mediante auto del 12 de junio de 2007 fue admitido el recurso de apelación (fl. 626, C. Consejo).

8.- El traslado para alegar en segunda instancia y el concepto del Ministerio Público.-

Por auto del 8 de agosto de 2007 se corrió traslado a la partes, para alegar de conclusión y al Ministerio Público, para que emitiera su concepto (fl. 628, C. Consejo).

8.1.- El Banco de Bogotá S.A. solicitó que la sentencia de primera instancia fuera confirmada, por cuanto, en su opinión, la acción promovida se halla caducada, pues transcurrieron más de los dos (2) años que la ley prevé para el ejercicio de la acción de controversias contractuales, contados desde el momento de la venta (fls. 629 a 640, C. Consejo).

8.2.- La parte demandante reiteró los fundamentos expuestos en la demanda y en el recurso de apelación, referidos a que el término de caducidad se debe contar a partir del conocimiento del vicio oculto del bien, razón por la cual solicitó que se revocara la sentencia impugnada y, en su lugar, se accediera a las pretensiones de la demanda (fls. 642 a 649, C. Consejo).

8.3.- El Ministerio Público guardó silencio.

CONSIDERACIONES

I. La competencia

La Sala es competente para conocer del recurso de apelación interpuesto por la parte actora contra la sentencia proferida por el Tribunal Administrativo de San Andrés, Providencia y Santa Catalina el 13 de diciembre de 2006, por cuanto la cuantía del proceso fue estimada razonadamente en \$193'000.000.00, suma que, según la demandante, corresponde al 20% del valor del bien objeto de la compraventa y que, en su opinión, debió ser rebajada del precio total pagado al vendedor del inmueble, por los vicios ocultos detectados.

Para la época de interposición del recurso de apelación¹, eran susceptibles de

¹ El recurso de apelación fue interpuesto el 12 de enero de 2007, de modo que la norma aplicable en materia de cuantías para acceder a la segunda instancia era la prevista en el artículo 40 de la Ley 446 de 1998, pues

acceder a la segunda instancia los procesos promovidos en ejercicio de la acción contractual cuya cuantía excediera 500 salarios mínimos legales mensuales vigentes al momento de interposición de la demanda, tal como contemplaba el artículo 132 (numeral 5) del C.C.A. (subrogado por el artículo 40 de la Ley 446 de 1998)², en armonía con el artículo 164 de la Ley 446 de 1998³.

La demanda fue interpuesta el 9 de febrero de 2001 y para esa época 500 salarios mínimos legales mensuales equivalían a \$143'000.000.00⁴, de manera que la cuantía del proceso superaba la requerida por el ordenamiento jurídico para acceder a la segunda instancia en esta Corporación.

Por otra parte, es de anotar que el Consejo de Estado es funcionalmente competente para conocer de los recursos de apelación interpuestos contra las sentencias dictadas por los Tribunales Administrativos en primera instancia, a términos de lo dispuesto por el artículo 129 del C.C.A.

II.- Análisis del recurso.-

La apelación está orientada a reargüir los planteamientos expuestos por el Tribunal de primera instancia, para declarar la caducidad de la acción.

para esa época ya habían entrado a funcionar los juzgados administrativos (1° de agosto de 2006) y, por consiguiente, había entrado en pleno vigor la reforma.

² “**Artículo 40.** Competencia de los tribunales administrativos en primera instancia. El artículo 132 del Código Contencioso Administrativo, quedará así:

"Artículo 132. Competencia de los tribunales administrativos en primera instancia. Los Tribunales Administrativos conocerán en primera instancia de los siguientes asuntos:

...

“5. De los referentes a contratos de las entidades estatales en sus distintos órdenes y de los contratos celebrados por entidades prestadoras de servicios públicos domiciliarios, cuando su finalidad esté vinculada directamente a la prestación del servicio, cuando la cuantía exceda de quinientos (500) salarios mínimos legales mensuales”.

³ “**Artículo 164.** Vigencia en materia contencioso administrativa. En los procesos iniciados ante la jurisdicción contencioso administrativa, los recursos interpuestos, la práctica de pruebas decretadas, los términos que hubieren comenzado a correr, los incidentes en curso, y las notificaciones y citaciones que se estén surtiendo, se regirán por la ley vigente cuando se interpuso el recurso, se decretaron las pruebas, empezó a correr el término, se promovió el incidente o principió a surtirse la notificación.

“Los procesos de única instancia que cursan actualmente en el Consejo de Estado y que conforme a las disposiciones de esta ley correspondan a los Tribunales en única instancia, serán enviados a éstos en el estado en que se encuentren, salvo que hayan entrado al despacho para sentencia.

“Los procesos en curso que eran de única instancia ante el Consejo de Estado o ante los Tribunales y que quedaren de doble instancia se deberán enviar en el estado en que se encuentren al competente, según esta ley, salvo que hayan entrado al despacho para sentencia.

“Los procesos en curso que a la vigencia de esta ley eran de doble instancia y quedaren de única, no serán susceptibles de apelación, a menos que ya el recurso se hubiere interpuesto.

“**Parágrafo. Modificado por el art. 1, Ley 954 de 2005.** Mientras entran a operar los Juzgados Administrativos continuarán aplicándose las normas de competencia vigentes a la sanción de la presente ley”.

⁴ Teniendo en cuenta que el salario mínimo legal mensual vigente para 2001 era de \$286.000.00 (Decreto 2579 del 13 de diciembre de 2000).

En ese sentido, la Sala debe determinar el momento a partir del cual debe contarse el término de caducidad de la acción procedente, cuando el debate sustancial gira en torno a los vicios ocultos de un bien objeto de compraventa.

Para el efecto, lo primero que se debe anotar es que el contrato que genera la controversia es de naturaleza estatal, atendiendo al criterio subjetivo que informa el artículo 32 de la Ley 80 de 1993, en la medida en que una de las partes del contrato (Consejo Superior de la Judicatura) es una entidad estatal de aquellas enunciadas en el artículo 2 (literal b) *ibídem*.

En los términos contemplados por los artículos 13, 39 y 40 del Estatuto General de Contratación de la Administración Pública, al contrato estatal les son aplicables las disposiciones civiles y comerciales pertinentes, salvo en las materias particularmente reguladas en dicho estatuto.

En este caso, son aplicables las disposiciones comerciales, pues una de las partes del contrato de compraventa es un establecimiento de crédito (Banco de Bogotá S.A), lo que implica que ejecuta actos de comercio en desarrollo de su actividad (artículos 10 y 20, numeral 7 del C. de Co), de modo que el acto jurídico que generó la controversia es de aquellos que la doctrina denomina de "*mercantilidad condicionada*"⁵, es decir, que a pesar de hallarse regulada (la compraventa) por el Código Civil y por el Código de Comercio, es considerado mercantil cuando uno de los sujetos que interviene en el acto tiene la condición de comerciante, cuando el objeto recae sobre una cosa regulada por la ley mercantil o cuando el fin de lucro determina que sean aplicadas las disposiciones mercantiles.

En ese sentido, a pesar de que el Código Civil regula en sus artículos 1914 a 1927 los efectos jurídicos y las acciones judiciales que emergen cuando la cosa objeto de la venta presenta vicios ocultos, en este específico caso deben aplicarse las normas del Código de Comercio que regulan tal fenómeno jurídico, pues el contrato que dio origen a la obligación accesoria cuyo cumplimiento se exige a la parte demandada es de naturaleza mercantil.

El artículo 934 del Código de Comercio señala que el comprador tendrá derecho a optar por la resolución del contrato –acción resolutoria- o la rebaja del precio a

⁵ DÁVALOS TORRES, María Susana: "Manual de introducción al derecho mercantil". Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, México, 2010, pág. 40.

su justa tasación –acción estimatoria-, cuando la cosa vendida presente vicios o defectos ocultos; pero, para alcanzar el resultado anotado, deben concurrir los siguientes requisitos: i) que el defecto se presente con posterioridad a la entrega de la cosa, ii) que la causa que lo origina sea anterior al contrato, iii) que el vicio o defecto haga impropia la cosa para su natural destinación o para el fin previsto en el contrato (teoría de la causa) y iv) que el defecto sea ignorado, sin culpa, por el comprador.

En el caso que se analiza, la parte demandante orientó las pretensiones a obtener, como consecuencia del incumplimiento de la obligación de garantía, la rebaja del precio de la cosa vendida a la justa tasación –actio quanti minoris-, como consecuencia del incumplimiento de la misma índole.

Lo anterior significa que, cuando la cosa vendida no es apta, no sirve para lo que fue diseñada o presenta daños que la hacen inútil para su uso natural, se presenta un particular incumplimiento de las obligaciones contractuales del vendedor (incumplimiento cualificado) –siempre y cuando el comprador no haya consentido en adquirir la cosa con el defecto o inservible- y, en estos eventos, cuando el contrato del cual emerge la obligación es estatal, la pretensión se debe canalizar a través de la acción de controversias contractuales consagrada en el artículo 87 del C.C.A. y, por ende, el término de caducidad será el contemplado para esta clase de acción en el artículo 136 ibídem, es decir, de dos (2) años, al margen de que al contrato estatal objeto de la controversia se deba aplicar la ley civil o la comercial, pues lo que determina el plazo para promover la acción es el instrumento o el mecanismo a través del cual se acude a la jurisdicción en procura de la satisfacción del derecho subjetivo.

En todo caso, para establecer el momento a partir del cual se debe comenzar a contar el término para el ejercicio oportuno de la acción, resulta importante traer como referencia los artículos 938 del Código de Comercio y 1923 y 1926 del Código Civil, los cuales contemplan el plazo de la acción orientada a rescindir o a resolver el contrato o a obtener la rebaja del precio, según el caso.

El artículo 938 del Código de Comercio dice:

“La acción prevista en los artículos 934 y 937 prescribirá en seis meses, contados a partir de la entrega” (subraya fuera del texto).

Por su parte, el artículo 1923 del C.C. prescribe:

“La acción redhibitoria durará seis meses respecto de las cosas muebles y un año respecto de los bienes raíces, en todos los casos en que las leyes especiales o las estipulaciones de los contratantes no hubieren ampliado o restringido este plazo. El tiempo se contará desde la entrega real”.

Y el artículo 1926 del Código Civil, a su turno, dispone:

“La acción para pedir rebaja del precio, sea en el caso del artículo [1915](#) o en el del artículo [1925](#), prescribe en un año para los bienes muebles y en diez y ocho meses para los bienes raíces”.

Como se puede observar, tanto en el ordenamiento jurídico civil como en el comercial el plazo para ejercer la acción se cuenta a partir de la entrega del bien objeto de la compraventa. Esto obedece a que en ese momento surge la obligación post-contractual de garantía de parte del vendedor, por los vicios antecedentes que presente la cosa, y fenece cuando transcurre el término dispuesto por la ley.

Por lo anterior, si bien el plazo de los dos (2) años contemplados por el artículo 136 del C.C.A. se debe tomar a partir de la ocurrencia de los motivos de hecho o de derecho que sirven de fundamento a la acción, no debe pasarse por alto que, según los artículos 938 del C. de Co. y el 1923 del C.C., para efectos de contar el término que se tiene para ejercerla se debe tener en cuenta la fecha de entrega real del bien materia del contrato respecto del cual se predica el vicio o el defecto oculto.

Para la Sala no es de recibo el planteamiento expuesto por el recurrente, según el cual la caducidad de la acción de controversias contractuales se debe contar a partir de la fecha en que se tiene conocimiento del vicio oculto, cosa que en este caso ocurrió en “febrero y marzo del año 1999”, porque ello significaría que el término de caducidad quedaría suspendido en el tiempo hasta que la parte demandante advirtiera el conocimiento del vicio oculto sobre la cosa, lo cual implicaría, por ejemplo, que el comprador pudiera manifestar que conoció el defecto 10 o más años después de realizada la entrega material del bien y sólo a partir de ese momento comenzara a contar el término de caducidad de la acción; por otra parte, la tesis que propone la parte demandante simplemente permitiría que el comprador pudiera manejar el término de caducidad a su antojo, lo cual sólo generaría incertidumbre e inseguridad en el tráfico de las relaciones jurídicas.

A este respecto, resulta pertinente advertir que la caducidad procesal, como fenómeno jurídico constituye propiamente una sanción para el titular del derecho que omite poner en funcionamiento el aparato jurisdiccional dentro del lapso dispuesto por el ordenamiento jurídico para reclamarlo⁶; por ende, las normas atinentes al factor temporal para el ejercicio del derecho constitucional de acción son de orden público y, por lo mismo, no pueden ser derogadas o modificadas por el juez o por las partes.

En este caso, está probado que el 7 de febrero de 1997, entre el Banco de Bogotá S.A. (vendedor) y la Nación – Consejo Superior de la Judicatura (comprador), fue celebrado un contrato de compraventa respecto de los pisos primero, segundo y tercero del inmueble ubicado en la Avenida Los Libertadores, Calle 2 2A-106 de San Andrés Isla, como consta en la escritura pública 600 de la Notaría Segunda del Círculo de Bogotá (fls. 77 a 84, C. 1).

La citada escritura fue inscrita en los folios de matrícula inmobiliaria respectivos (fls. 80 a 85, C. 1).

En la cláusula quinta de la citada escritura pública quedó estipulado *“Que la entrega real y material de los referidos inmuebles, junto con sus anexidades, usos costumbres, servidumbres, mejoras, servicios e instalaciones que le pertenezcan, se efectuará dentro de los quince (15) días siguientes a la firma del presente instrumento, previo acuerdo entre las partes”* (fl. 82, vto, C. 1).

La entrega consta en el acta (sin fecha) que obra a folio 172 del cuaderno 1; sin embargo, atendiendo la estipulación de la cláusula quinta del contrato de compraventa, tal entrega debió producirse, a más tardar, el 22 de febrero de 1997.

Por lo anterior, el plazo de los dos (2) años previstos por el artículo 23 del Decreto 2304 de 1989⁷ para el ejercicio oportuno de la acción comenzó a correr el 22 de febrero de 1997 y expiró el 22 de febrero de 1999; no obstante, la demanda fue

⁶ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera; sentencia del 25 de marzo de 2010, exp. 36.489.

⁷ “ARTICULO 136. CADUCIDAD DE LAS ACCIONES. La de nulidad absoluta podrá ejercitarse en cualquier tiempo a partir de la expedición del acto.

(...)

“Las relativas a contratos caducarán en dos (2) años de ocurridos los motivos de hecho o de derecho que le sirvan de fundamento”.

interpuesta el 9 de febrero de 2001, cuando ya había ocurrido la caducidad de la acción, tal como lo sostuvo el a quo.

Por lo anterior, la sentencia de primera instancia se confirmará

III.- No se impondrá condena en costas, porque la conducta de las partes no se enmarca dentro de las previsiones contempladas por el artículo 55 de la Ley 446 de 1998.

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

F A L L A:

Primero.- CONFÍRMASE en su integridad la sentencia proferida el 13 de diciembre de 2006 por el Tribunal Administrativo de San Andrés, Providencia y Santa Catalina.

Segundo.- Sin condena en costas.

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

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.

HERNÁN ANDRADE RINCÓN

CARLOS ALBERTO ZAMBRANO BARRERA