

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCION TERCERA

RADICACIÓN No. : 41001-23-31-000-2000-4084-01(20283)

FECHA : Bogotá, D.C., cuatro (4) de octubre de dos mil uno (2001)

CONSEJERO PONENTE : ALIER E. HERNANDEZ ENRIQUEZ

ACTOR : SOCIEDAD ALCANOS DE COLOMBIA S.A.

E.S.P.

Decide la Sala el recurso de apelación, propuesto por el apoderado de la parte demandante, contra la providencia dictada por el Tribunal Administrativo del Huila el 12 de diciembre de 2000, por cuya virtud, se decidió negar el mandamiento de pago solicitado en contra del Municipio de Algeciras – Huila.

ANTECEDENTES

1.- Actuando a través de apoderado judicial, la Sociedad ALCANOS DE COLOMBIA S.A. E.S.P., antes ALCANOS DEL HUILA, demandó, en proceso ejecutivo, al municipio de Algeciras – Huila para hacer efectivo el pago del saldo que éste le adeuda en virtud del contrato de obra número 6-011-07-96, entre ellos suscrito, cuyo objeto era la realización del suministro e instalación "de los elementos necesarios para la conexión domiciliaria del servicio de gas natural" en el municipio.

Por dicho concepto reclama la suma de \$42'192.000.00, más los correspondientes intereses moratorios. (fls.26 al 28, C.1)

2.-El Tribunal Administrativo del Huila, mediante auto del 12 de diciembre de 2000, negó el mandamiento de pago en contra de la entidad demandada.

Contra esta providencia el ejecutado interpuso recurso de apelación, que fue concedido por auto del 15 de febrero de 2001. (fls.37, 38 C.2); en la misma providencia el Tribunal ordenó notificar en forma personal el auto recurrido a la parte demandada.

El expediente, para conocer de dicho recurso, fue recibido en la Secretaría de la Sección el 19 de abril del mismo año (fl.16, C.2) y pasó a éste Despacho el 9 de mayo. (fl.84, C.2)

Por auto del 31 de mayo se admitió el recurso, dando traslado del escrito de apelación y sustentación a las partes. (fl.85, C.2)

Surtido este trámite, el 20 de junio de 2001 pasó nuevamente el expediente al Despacho para decidir la apelación. (fl.86, C.2)

PROVIDENCIA IMPUGNADA

Mediante el auto apelado, el Tribunal se abstuvo de librar el mandamiento de pago solicitado por

la ejecutante, al considerar lo siguiente (fl. 31, C.2) :

"El actor parte de la existencia de un presunto título ejecutivo derivado del silencio administrativo negativo ante la presentación de una cuenta de cobro (que estima equivale a una petición), que no fue respondida o resuelta en el plazo estipulado en el numeral 16 del artículo [25](#) de la ley 80 de 1.993 en concordancia con el art. 15 del decreto 679 de 1.994.

Tales supuestos carecen de soporte legal pues la omisión del deber de responder peticiones, no es fuente de obligaciones como tampoco de realizar peticiones por fuera del término de ejecución contractual."

En este sentido, el Tribunal se refiere al auto proferido por esta Sala el 7 de octubre de 1999, expediente 16.165.

#### FUNDAMENTO DE LA IMPUGNACION

La parte ejecutada ha recurrido tal decisión en orden a que se revoque el auto impugnado, para que en su lugar se libre el mandamiento de pago solicitado; los argumentos presentados como fundamento de su solicitud, en síntesis, son los siguientes (fls. 33 al 35, C.2) :

"... en manera alguna se pretende derivar una obligación clara, expresa y exigible a cargo de la entidad territorial demandada, con soporte en un simple derecho de petición y a la operancia del silencio administrativo negativo (sic), sinó (sic) a título ejecutivo complejo, que se encuentra debidamente integrado por la copia del contrato celebrado entre las partes, con su correspondiente otrosí; el acta de terminación suscrita entre las partes respecto del referido contrato y la cuenta de cobro respectiva, que simplemente abroquela el título ejecutivo complejo al no haber sido objetada por el municipio de Algeciras dentro del término previsto en la ley, pero nunca, como lo entendió equivocadamente el H. Tribunal para derivar con este solo documento una obligación a cargo de la demandada, ...

(...)

... al invocarse el Estatuto de Contratación Estatal (Art. [25-16](#) de la Ley 80/93), en concordancia con el Art. 15 del Decreto 679 de 1994, lo que se pretendía significar, como bien se desprende de la intelección armónica de las normas, es que las solicitudes que se presenten en el curso de la ejecución del contrato, que no sean respondidas dentro del término de los tres (3) meses siguientes, se entenderán resueltas favorablemente a las pretensiones del solicitante, operando el silencio administrativo positivo, que da contundencia estructural al título ejecutivo complejo que se aportó en la demanda. (...)"

#### CONSIDERACIONES DE LA SALA

De conformidad con lo establecido en el artículo [32](#) de la Ley 80 de 1993, corresponde a la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo conocer de las controversias que se susciten con ocasión del desarrollo y ejecución del contrato estatal.

En cuanto tiene que ver con las empresas prestadoras de servicios públicos domiciliarios, la Sala Plena de esta Corporación(1) ha precisado que dicha competencia opera solo en cuanto se refiere a los contratos de prestación de servicios regulados en los arts [128](#) y ss de la Ley 142 de 1994 y a los demás que contengan cláusulas exorbitantes.

En el presente caso, el contrato del cual se deriva la pretensión ejecutiva formulada por la

demandante no es de aquellos regulados por la normatividad mencionada, pues su objeto consiste en el suministro e instalación "de los elementos necesarios para la conexión domiciliaria del servicio de gas natural" en el municipio; sin embargo allí se incluyeron cláusulas exorbitantes, como son las de interpretación, modificación y terminación unilaterales, y caducidad (cláusulas décima, parágrafo segundo; décima quinta y décima segunda, respectivamente).

Por consiguiente, siendo, por esta segunda razón, la jurisdicción de lo contencioso administrativo competente para conocer de la acción ejecutiva contractual instaurada, procederá la Sala a decidir el recurso de apelación propuesto.

Considera el Tribunal que la pretensión ejecutiva formulada por la sociedad ALCANOS DE COLOMBIA S.A. E.S.P. se fundamenta en el silencio administrativo negativo en que incurrió la entidad contratante, al no pronunciarse, en el plazo establecido, frente a la cuenta de cobro presentada por el contratista; en consecuencia sostiene que dicha pretensión no puede ser atendida teniendo en cuenta que la omisión de respuesta a las peticiones no es fuente de obligaciones, menos aún si estas se presentan por fuera del término de ejecución contractual.

La parte actora disiente de tal apreciación, manifestando que la obligación reclamada no se deriva de la operancia del silencio administrativo negativo, sino del título ejecutivo complejo que se aportó con la demanda; aclara que las normas sobre contratación estatal a las que alude el Tribunal, consagran la figura del silencio administrativo positivo, el cual, por presentarse en este caso, "da contundencia" al título ejecutivo de recaudo.

Tal y como lo precisa la recurrente, la Ley 80 de 1993, en el numeral 16 de su artículo [25](#), disposición concordante con el artículo 16 del Decreto 679 de 1994, consagra el silencio administrativo favorable al contratista, por consiguiente, su ocurrencia implica que se entenderán resueltas favorablemente las solicitudes presentadas por el contratista a la entidad estatal en el curso de la ejecución del contrato.

Sin embargo, es necesario reiterar que la omisión de respuesta por parte de la administración no configura título ejecutivo de recaudo para hacer efectivo el restablecimiento del equilibrio financiero del contrato, ni el pago de sumas de dinero, sino que tan solo "autoriza, habilita o reconoce derechos preexistentes del contratista y por tanto la fuente obligacional está en estos derechos y no en la omisión de responder, aunque se haya protocolizado ante notario."(2).

Ahora bien, debe tenerse en cuenta además que dicha figura es propia del Estatuto General de Contratación (art. [25](#), num. 16 Ley 80/93), lo cual implica que cuando se trata de una empresa prestadora de servicios públicos domiciliarios, debe acudir al régimen de actos y contratos, salvo las excepciones expresamente señaladas, que se encuentra regulado por la Ley 142 de 1994, en el cual se prevé la operancia del silencio administrativo positivo en favor de los suscriptores o usuarios de conformidad con lo previsto en su artículo [158](#).

De allí que, siguiendo las normas generales sobre las peticiones, las reclamaciones presentadas por los contratistas en desarrollo de contratos celebrados bajo el régimen de la Ley [142](#) de 1994, se entenderán resueltas de forma negativa. (art. [40](#) C.C.A)

Por consiguiente, para decidir si en este caso es posible librar el mandamiento de pago deprecado por la parte actora, habrá que establecer si los documentos aportados como título de recaudo prestan mérito ejecutivo en contra de la entidad demandada.

Como título ejecutivo de recaudo, se aportaron los siguientes documentos:

1. Copia, con firmas originales, del contrato No. G-011-07-96, así como de su otrosí No. 1. (fls. 2 al 13, C.1).

2. Acta de Terminación del contrato, suscrita por las partes el 16 de julio de 1997, mediante la cual se verifica el cumplimiento del objeto contractual y "las partes se declaran satisfechas por este concepto." (fl. 14, C.1)

3. Copia de la cuenta de cobro presentada por la sociedad ALCANOS DEL HUILA S.A. E.S.P. por valor de \$42'192.000, con firma y nota de recibo originales, radicada el 29 de junio de 1999 en la Alcaldía Municipal de Algeciras – Huila.

La cifra por la cual se presenta esta cuenta de cobro se encuentra justificada así (fl. 15, C.1) :

"Por concepto del saldo del contrato de obra celebrado entre el municipio de Algeciras y Alcanos del Huila S.A. E.S.P., según lo estipulado en la cláusula segunda literal "C" Del (sic) contrato de obra No. G-011-07-96." (se resalta).

Si bien los documentos a que se ha hecho referencia dan cuenta de la existencia del contrato suscrito por las partes, de su ejecución, así como de la correspondencia entre el valor de la pretensión ejecutiva formulada y el valor de la cuenta de cobro presentada ante la entidad contratante, a juicio de la Sala falta claridad en cuanto al alcance del derecho que se pretende hacer valer y su consecuente exigibilidad a la demandada.

En efecto, en el literal c) de la cláusula segunda, con fundamento en la cual el contratista reclama el pago de los \$42'192.000, se dispuso lo siguiente (fls. 4,5, C.1) :

"SEGUNDA.- PRECIO Y FORMA DE PAGO:

(...)

C) El saldo, o sea la suma de VEINTIDÓS MILLONES QUINIENTOS MIL PESOS (\$22'500.000) MONEDA CORRIENTE, al vencimiento del término de duración del presente contrato, cualquiera que sea el número de viviendas en las cuales se les haya instalado el servicio, salvo que para entonces no se haya cumplido la instalación a las ciento sesenta y tres (163) viviendas previstas por culpa atribuible a EL CONTRATISTA, evento en el cual solo se hará exigible esta suma en el momento en que EL CONTRATISTA complete la instalación del servicio a las viviendas que le haya indicado EL CONTRATANTE dentro de los treinta (30) días contados a partir de la fecha de la última comunicación escrita por parte de EL CONTRATANTE y recibida u aceptada por EL CONTRATISTA. (se resalta y subraya)

PARÁGRAFO PRIMERO: En el evento de que sean reajustados los precios de las instalaciones de gas natural en forma oficial, (..), automáticamente se reajustará la suma pactada en este contrato, lo cual es aceptado expresamente por EL CONTRATANTE.

PARÁGRAFO SEGUNDO: Para el evento de que las viviendas a las cuales se ha de proveer la instalación del servicio de suministro de gas natural supere la cantidad de ciento sesenta y tres (163) viviendas previstas en el presente contrato, EL CONTRATANTE pagará a EL CONTRATISTA la suma de TRESCIENTOS OCHO MIL PESOS (308.000) MONEDA CTE., por cada vivienda adicional conectada al servicio, inmediatamente después de concluida la instalación. No obstante, esta suma ..., estará sujeta a los incrementos que para el efecto determine el Ministerio de Minas y Energía y/o las entidades encargadas de las tarifas de los

servicios públicos, en cuyo caso, EL CONTRATISTA cobrará el nuevo precio por cada instalación a construir."

Según se desprende de la estipulación contractual transcrita, el contratista tiene derecho al pago, a título de saldo final, de una suma que asciende a los \$22'000.000, valor que puede verse incrementado por el reajuste de los precios de las instalaciones de gas natural, así como por la realización de un número mayor de instalaciones.

De allí que, si el contratista pretendía cobrar ejecutivamente por dicho concepto una suma mayor a la indicada, debió acreditar la ocurrencia de las circunstancias que justifican su reconocimiento.

Visto lo anterior, se evidencia que los documentos aportados por la empresa demandante resultan insuficientes para dar por constituido el título ejecutivo de recaudo, pues de ellos no se deduce la existencia de una obligación clara, expresa y exigible a cargo de la entidad pública demandada.

Con fundamento en las consideraciones consignadas, se impone la confirmatoria del auto impugnado.

Por lo expuesto, el CONSEJO DE ESTADO, SALA DE CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCIÓN TERCERA,

#### **RESUELVE :**

1.- CONFIRMASE la providencia proferida por el Tribunal Administrativo del Huila el 12 de diciembre de 2000, mediante la cual se decidió negar el mandamiento de pago en contra del municipio de Algeciras – Huila.

2.- Ejecutoriada ésta providencia, envíese al expediente al Despacho de origen para lo de su cargo.

**CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CUMPLASE.**

ALIER E. HERNANDEZ ENRIQUEZ

MARIA ELENA GIRALDO GOMEZ

Presidente de Sala

JESUS M. CARRILLO BALLESTEROS RICARDO HOYOS DUQUE

GERMAN RODRIGUEZ VILLAMIZAR

**NOTAS DE PIE DE PAGINA**

1 Consejo de Estado. Sala Plena. Sentencia del 23 de septiembre de 1997 Exp. S-071.

2 Consejo de Estado. Sección Tercera. Auto del 7 de octubre de 1999, Exp. No. [16165.](#) En el mismo sentido, autos del 29 de marzo de 1996, Exp. 10992 y de septiembre 26 de 1996, Exp. 12147, y del 2 de febrero de 2001, Exp. 16.558.



Disposiciones analizadas por Avance Jurídico Casa Editorial Ltda.

Normograma de la Administradora Colombiana de Pensiones - Colpensiones

ISSN 2256-1633

Última actualización: 31 de agosto de 2019

