

ACTAS DE CONCILIACIÓN - Comité de defensa judicial y conciliación - Valoración probatoria

Merece la pena señalar que esta Subsección ha sentado su postura acerca de la imposibilidad de valorar las actas de conciliación extrajudicial o las actas del comité de defensa y conciliación de las entidades públicas, como una prueba documental con la virtualidad de acreditar, por cuenta de su contenido, la efectiva ocurrencia de los supuestos de hecho en que se fundamentan las pretensiones. (...) Con fundamento en la línea jurisprudencial que impera sobre la materia, la Sala se abstendrá de otorgar mérito probatorio al contenido y a las manifestaciones de voluntad de la entidad pública, recogidas en el acta de conciliación del 29 de abril de 2002, y al acta del comité de comité de conciliación de la Universidad suscrita en esa misma fecha, pues en virtud de su contenido no se pueden tener por demostrados los supuestos de hecho en los cuales se funda la presente reclamación.

CONTRATO DE ARRENDAMIENTO - Régimen legal

Aun cuando, según lo advertido con anterioridad, en atención a su naturaleza de ente universitario autónomo de naturaleza oficial, la Universidad Surcolombiana participa del carácter de entidad pública, no por ello a los contratos por ella celebrados les resulta aplicable el Estatuto de Contratación de la Administración recogido en la Ley 80 de 1993, ya que por mérito de lo establecido por el mismo legislador la actividad negocial de ese tipo de entidades, como de algunas otras, se encuentra excluida de la cobertura de aquella preceptiva legal. (...) los contratos celebrados por la Universidad Surcolombiana se habrían de regir por el derecho privado. (...) en cuanto concierne a los requisitos de existencia y perfeccionamiento de los contratos celebrados por las universidades oficiales, vale anotar que por tratarse de entidades excluidas de la aplicación del Estatuto de Contratación Estatal contenido en la Ley 80 de 1993, para predicar el nacimiento a la vida jurídica de los negocios por ellas celebrados no se observarán las formalidades contempladas por los artículos 39 y 41 de esa compilación normativa y para esos efectos deberá acudirse a las disposiciones que la legislación comercial y civil contemple respecto de la tipología contractual que corresponda.

CONTRATO DE ARRENDAMIENTO - Falta de perfeccionamiento

Como argumento de la apelación la parte demandante reprochó la decisión del Tribunal a quo con arreglo a la cual consideró que el contrato de arrendamiento no había cumplido la exigencia prevista para su perfeccionamiento que, en el caso, se concretaba en la aprobación de la garantía de cumplimiento. (...) Para resolver el argumento de alzada resulta indispensable remitirse a las normas del derecho privado que regulan el perfeccionamiento del contrato de arrendamiento, las cuales se encuentran contenidas, en su inmensa mayoría, en los artículos 1973 a 2044 del Código Civil y 518 a 524 del Estatuto Mercantil, en este último caso para los establecimientos de Comercio. (...) la ley no previó formalidades o solemnidades especiales, de tal suerte que para su perfeccionamiento bastará con la consensualidad de las partes involucradas, concretada en el acuerdo de voluntades que comprenda objeto y contraprestación y en el que se revele su consentimiento para contraer las obligaciones derivadas del respectivo convenio negocial. (...) de cara a la consensualidad que amparó el objeto y la contraprestación convenida y de la cual, además, no existe duda por haberse depositado expresamente en un documento escrito signado por ambas partes, propio resulta concluir que, contrario a lo sostenido por el a quo, el contrato de arrendamiento que ocupa la atención de la Sala efectivamente fue perfeccionado, entendido este acto como aquel a partir del cual el acuerdo de voluntades surge a la vida jurídica. (...) debe tenerse en consideración que en tanto las normas sobre la formación de los contratos constituyen reglas de orden público, las mismas no se encuentran al alcance de la libre disposición de las partes, quienes, aún en el escenario del ejercicio de la autonomía de la voluntad, no podrán adicionar los requisitos predeterminados por la ley para el nacimiento del contrato, como tampoco podrán esquivar aquellos contemplados expresamente por el legislador para predicar su existencia. La improcedencia de la libre disposición sobre las normas relativas a los requisitos de existencia de los contratos igualmente se hace extensiva a la actuación de las entidades públicas, como es

el caso de las universidades oficiales, las que, ni en sus reglamentos, ni en sus manuales de contratación podrán incorporar provisiones relacionadas con los requisitos para su perfeccionamiento distintas a aquellas consagradas expresamente por el orden jurídico. De ahí que, no empero el pacto existente en el caso concreto acerca de su perfeccionamiento, el mismo no podría alterar las normas legales que regulan la existencia de esta tipología contractual.

GARANTÍAS - Garantía de cumplimiento - Requisito de ejecución

La Sala observa que, más allá de considerar la aprobación de la garantía de cumplimiento como una condición inequívoca para el perfeccionamiento o existencia del vínculo obligacional, en realidad la voluntad de las partes se orientó a concebirla como un requisito para su ejecución. En efecto, nada distinto podría dependerse de la literalidad de la parte final de la cláusula vigésima en la que se consignó “Sin el lleno de la totalidad de los citados requisitos, no será ejecutable el contrato” Así las cosas, para la Sala emerge con claridad que el contrato de arrendamiento bajo examen fue debidamente perfeccionado tras lograr acuerdo sobre su objeto y su contraprestación y a partir de entonces surgió en cabeza de ambas partes la exigibilidad del cumplimiento de los requisitos previstos para dar inicio a su ejecución, siendo esta última cuestión alrededor de la cual verdaderamente gira la presente controversia.

CONTRATO DE ARRENDAMIENTO - Requisito de ejecución - Póliza de cumplimiento

La Sala encuentra que la Póliza de Cumplimiento No. 103289 extendida por la demandante no fue otorgada en la forma plasmada en el acuerdo de voluntades, en tanto el valor asegurado no correspondió al 10% del valor del contrato. Ciertamente, según el contenido de la garantía, el valor asegurado en el amparo de cumplimiento fue de \$258.000, suma equivalente al 2% del valor del contrato y no al 10% como había sido concertado. Lo expuesto hasta ahora basta para concluir que al no haber sido otorgada la póliza de cumplimiento por la demandante en la cuantía pactada en el acuerdo de voluntades, a diferencia de lo alegado en la apelación, no podría predicarse la exigibilidad de su aprobación en cabeza de la entidad pública, pues esta procedía siempre que la garantía cumpliera con las estipulaciones insertadas en el convenio, carga que, como se anotó, no fue debidamente satisfecha por la arrendataria. (...) se impone concluir que además de no haberse acreditado que la arrendataria hubiera cumplido con su carga de extender la garantía en la forma pactada en el contrato, tampoco se demostró que la misma hubiera sido presentada ante la entidad contratante con el fin de obtener su aprobación. En ese orden de ideas, la Sala considera que la imposibilidad de ejecución del contrato en estudio no se produjo por causas imputables a la Universidad demandada, sino a la inobservancia de las obligaciones adquiridas por la demandante que constituían el supuesto para la procedencia de la aprobación de la póliza de cumplimiento.

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCION TERCERA

SUBSECCION A

Consejera ponente: MARTA NUBIA VELASQUEZ RICO

Bogotá, D.C., catorce (14) de julio de dos mil dieciséis (2016)

Radicación número: 41001-23-31-000-2002-10569-01(49305)

Actor: CLEMENTINA SALAS BONILLA

Demandado: UNIVERSIDAD SURCOLOMBIANA

Referencia: APELACION SENTENCIA - ACCION DE CONTROVERSIAS CONTRATUALES

Temas: PERFECCIONAMIENTO DEL CONTRATO – Normas del derecho privado / REQUISITOS PARA SU EJECUCIÓN – Aprobación de la garantía de cumplimiento.

Conoce la Sala del recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra la sentencia del 4 de septiembre de 2013, dictada por el Tribunal Administrativo del Huila – Sala Quinta de Decisión, mediante la cual se dispuso:

“PRIMERO: DECLARAR no probada la excepción de ‘caducidad de la acción’, por las razones expuestas en la parte motiva de este fallo.

“SEGUNDO: DENEGAR las súplicas de la demanda.

“TERCERO: Si lo hubiere, devolver al demandante el excedente de la suma consignada para atender gastos del proceso”.

I. ANTECEDENTES

1. La demanda

El 8 de mayo de 2002, la señora Clementina Salas Bonilla presentó demanda, en ejercicio de la acción contractual, contra la Universidad Surcolombiana, con el fin de que se declarara la responsabilidad contractual del ente público por los perjuicios causados, al no permitir la ejecución del contrato de arrendamiento de inmueble que se habría de destinar por la demandante como parqueadero de motocicletas de los estudiantes.

Como consecuencia de lo anterior, solicitó que se condenara a la demandada a pagar los perjuicios derivados de la imposibilidad de ejecutar el contrato materializados en los ingresos dejados de percibir por la no explotación del inmueble arrendado, calculados en \$200.000 diarios por el primer año de su vigencia y proyectados con los respectivos ajustes anuales durante los cinco años pactados como plazo contractual.

2. Los hechos

En el escrito de demanda, en síntesis, la parte actora narró los siguientes hechos:

2.1. La Universidad Surcolombiana y la señora Clementina Salas Bonilla celebraron un contrato¹ de arrendamiento de inmueble que se habría de destinar por la última de las mencionadas, en condición de arrendataria, como parqueadero de motocicletas de los estudiantes. A su turno, la arrendataria, pagaría a la Universidad un canon mensual equivalente a \$258.000, incluidos los servicios públicos, por el uso y el goce del inmueble.

2.2. Las partes convinieron que el contrato tendría una vigencia de cinco años, contados a partir del 28 de febrero de 2000 hasta el 28 de febrero de 2005.

2.3. Se indicó en la demanda que el plazo del contrato empezaría a correr desde su perfeccionamiento, acontecimiento que, de conformidad con el acuerdo de las partes, tendría ocurrencia una vez se aprobara la póliza de cumplimiento mediante resolución motivada.

2.4. La entidad contratante nunca aprobó la póliza de cumplimiento, circunstancia en virtud de la cual se impidió a la demandante la ejecución del contrato de arrendamiento.

3. Fundamento de derecho

La actora fundamentó jurídicamente su reclamación en los dictados de los artículos 2, 6, 11 y 90 de la Constitución Política; Ley 30 de 1992, Código Civil y Código de Comercio.

4. Actuación procesal

4.1. El Tribunal Administrativo de Huila, mediante providencia del 6 de septiembre de 2002, admitió la demanda y ordenó notificar de la misma a la demandada Universidad Surcolombiana.

4.2. Por auto del 29 de marzo de 2005, la primera instancia abrió el debate probatorio.

5. Contestación de la demanda

Mediante escrito allegado dentro del término legal, la entidad demandada ejerció su derecho de contradicción.

¹ No se indica la fecha de su celebración y tampoco se evidencia en el texto contractual aportado al plenario.

En primer término, se refirió a los argumentos fácticos de la demanda y al efecto indicó que unos eran ciertos, otros carecían de veracidad y otros tantos obedecían a apreciaciones subjetivas.

Seguidamente manifestó que se oponía a las pretensiones formuladas por carecer de sustento de hecho y de derecho.

Así mismo, formuló los siguientes medios exceptivos:

Caducidad de la acción

Consideró que el término del contrato de arrendamiento empezó a correr el 28 de febrero de 2000, siendo a partir de esta calenda desde la cual iniciaba el cómputo de la caducidad de la acción contractual. Por tanto, estimó que al haberse presentado la demanda el 8 de mayo de 2002, debía concluirse que la acción se interpuso luego de vencerse el plazo legal.

Inexistencia de la obligación por parte de la Universidad

Afirmó que el contrato cuya declaratoria de incumplimiento se deprecó no contaba con fecha de suscripción y que tampoco reposaban en los archivos de la entidad las respectivas pólizas que debían otorgarse para garantizar su cumplimiento.

Siguiendo ese orden, manifestó que lo único que militaba en la respectiva carpeta del contrato era un certificado expedido por Seguros Cóndor S.A., en el cual hizo constar que se anulaba la póliza de responsabilidad civil extracontractual por la falta de pago de la prima generada para su expedición. De allí dedujo que la arrendataria no dio cumplimiento a lo estipulado en la cláusula décima del contrato bajo examen para que el mismo fuera ejecutado.

Indicó además que la contratista no aportó la póliza de cumplimiento prevista en el contrato para que procediera su aprobación.

Igualmente, la entidad pública aludió en su defensa a que el acuerdo conciliatorio logrado con la demandante por estos mismos hechos, a instancia de la Procuraduría, fue improbadado por el Tribunal Administrativo del Huila tras hallarlo lesivo para los intereses de la contratante.

7. La sentencia impugnada

El Tribunal Administrativo del Huila negó las pretensiones de la demanda, con fundamento, esencialmente, en las siguientes razones:

Como primer aspecto el *a quo* se detuvo en el análisis concerniente a la caducidad de la acción, aspecto en relación con el cual sostuvo que comoquiera que la ejecución del contrato bajo examen debía iniciar el 28 de febrero de 2000, a partir del día siguiente se contaban los dos años de caducidad de la acción contractual, término que inicialmente habría de vencer el 1 de marzo de 2002.

Con todo, halló acreditado que el 31 de enero de 2002, faltando un mes para cumplir el término legal, la parte demandante presentó solicitud de conciliación extrajudicial ante la Procuraduría Judicial 34 Administrativa, trámite que interrumpió el cómputo de la caducidad hasta el 30 de abril del mismo año, por lo que a partir de esa fecha se reanudó el plazo faltante para completar los dos años.

Siguiendo esa línea, adujo que habida consideración de que la demanda se formuló el 8 de mayo de 2002, se imponía afirmar que la acción se ejerció en tiempo.

Luego, abordó el examen atinente al régimen legal que informó el contrato de arrendamiento celebrado entre las partes del litigio, al cabo de lo cual concluyó que al ser la Universidad Surcolombiana un ente universitario autónomo de naturaleza pública, su actividad contractual se encontraba exceptuada de la aplicación de la Ley 80 de 1993.

Así mismo, consideró que, de conformidad con lo dispuesto en la Ley 30 de 1992 por la cual se organizó el servicio público de educación superior, el régimen contractual de las universidades oficiales correspondería al del derecho privado integrado por las disposiciones civiles y comerciales.

Al emprender el análisis de fondo, el Tribunal destacó que, de acuerdo con la cláusula novena del texto contractual, la vigencia del negocio iniciaría desde la época en que se reunieran los requisitos para su perfeccionamiento, uno de los cuales, según quedó estipulado por las partes, consistía en la aprobación de la póliza de cumplimiento.

Sobre el particular, destacó que no existía certeza acerca de la fecha en que se suscribió el contrato, como tampoco de la época en la cual la parte actora allegó ante la entidad las respectivas pólizas.

Del contenido de la póliza de cumplimiento aportada al plenario evidenció que la misma fue expedida el 2 de marzo de 2000, aspecto que, en criterio del fallador de primer grado, permitía colegir que la arrendataria no cumplió su obligación en la fecha prevista para el

inicio de su ejecución, acontecimiento que debía ocurrir a la firma del contrato, es decir, el 28 de febrero del mismo año.

En el orden señalado concluyó que no resultaba viable deducir que la universidad hubiera incurrido en el incumplimiento atribuido consistente en la falta de aprobación de la póliza, dado que la demandante no acreditó que hubiere satisfecho la prestación relativa a su otorgamiento y presentación en el tiempo y en la forma pactada.

8. El recurso de apelación

La actora, a través de su apoderado, presentó oportunamente recurso de apelación contra la sentencia de primera instancia.

Como sustento de la alzada alegó que la suscripción por ambas partes del contrato de arrendamiento materia de debate determinó su nacimiento a la vida jurídica y, con ello, el surgimiento de las obligaciones recíprocas que allí se contenían, específicamente la de otorgar la póliza a cargo de la arrendataria y la de aprobarla en cabeza de la universidad o, al menos en este caso, de motivar las razones que condujeron a su falta de aceptación.

Advirtió que la demandante cumplió a cabalidad con su obligación de otorgar las pólizas de cumplimiento y de responsabilidad civil extracontractual, las cuales ampararon todo el plazo desde el 28 de febrero de 2000 y se aportaron ante el ente universitario contratante.

Luego de referirse a varios pronunciamientos de esta Corporación relacionados con los requisitos de perfeccionamiento de los contratos y el surgimiento de las obligaciones correlativas, enfatizó que debía darse aplicación al principio de buena fe, mediante la valoración de la conducta asumida por las partes para efectos de impedir que el ente público se sustrajera del cumplimiento de su obligación de aprobar la garantía.

De otro lado, destacó que la verdadera razón por la cual la entidad no procedió a la aprobación de la garantía estribó en que no le resultaba viable proceder materialmente a la entrega del inmueble, debido a que la antigua arrendataria del bien continuaba haciendo uso del mismo.

Para reforzar lo anterior, la apelante se refirió a varios documentos que obraban en el plenario y que daban cuenta de la existencia del contrato de arrendamiento previamente celebrado en el año 1999 con la señora Piedad Cristina Quintero.

También, sostuvo que la afirmación contenida en la contestación de la demanda, según la cual en sus archivos no reposaban las pólizas otorgadas para garantizar el cumplimiento

del contrato celebrado con la demandante, se encontraba desvirtuada, en la medida en que mediante oficio remitido por la Universidad en cumplimiento del auto de pruebas se allegó copia de los documentos que reposaban bajo su custodia, dentro de los cuales se encontraban las mencionadas pólizas.

Finalmente, indicó que los argumentos de la entidad expuestos en los documentos que integraron la etapa de conciliación extrajudicial, como en el acta del comité de defensa y conciliación y en la misma audiencia de conciliación debían ser tenidos en consideración por la instancia judicial en tanto constituían verdaderas pruebas de lo acontecido en relación con la falta de aprobación de la garantía.

9. Actuación en segunda instancia

9.1. Mediante providencia del 17 de enero de 2014, la Sección Tercera de esta Corporación admitió el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante.

9.3. Por medio de providencia del 28 de febrero de 2014, se corrió traslado a las partes para que presentaran sus alegaciones finales y al Ministerio Público para que rindiese su concepto.

En el término otorgado las partes guardaron silencio.

A su turno, el Ministerio Público rindió concepto de conformidad con el cual consideró que la sentencia de primera instancia merecía ser revocada para en su lugar declarar la responsabilidad de la Universidad demandada.

Al respecto, estimó que la entidad pública incumplió con su carga de aprobar la póliza, no obstante que la arrendataria la había allegado para ese propósito.

Precisó que la realidad fáctica mostraba que la entidad no procedió a la aprobación de la póliza de cumplimiento, por cuanto sobre el inmueble arrendado a la demandante pesaba un contrato anterior que aún no había sido definido.

II. CONSIDERACIONES

Para resolver la segunda instancia de la presente litis se abordarán los siguientes temas: **1)** competencia del Consejo; **2)** procedencia de la acción; **3)** oportunidad de la acción; **4)** legitimación en la causa; **5)** consideraciones probatorias - de la valoración de las actas de conciliación y de las actas del comité de defensa judicial y conciliación; **6)** del régimen legal que informó el contrato de arrendamiento celebrado por la Universidad Surcolombiana y la

señora Clementina Salas Bonilla; **7)** análisis del recurso; **7.1)** del perfeccionamiento del contrato de arrendamiento celebrado entre la Universidad Surcolombiana y la señora Clementina Salas Bonilla; **7.2)** del cumplimiento de los requisitos previstos para la ejecución del contrato de arrendamiento celebrado entre la Universidad Surcolombiana y la señora Clementina Salas y **8)** costas.

1.- Competencia del Consejo de Estado

1.1.- El artículo 82 del Código Contencioso Administrativo, modificado por el artículo 30 de la Ley 446 de 1998, que a su vez fue reformado por el artículo 1 de la Ley 1107 de 2006, consagra que la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo es la competente para decidir las controversias y litigios originados en la actividad de las entidades públicas.

En esta oportunidad se encuentran en controversia circunstancias atinentes a la imposibilidad de ejecución del contrato de arrendamiento celebrado entre la Universidad Surcolombiana y la señora Clementina Salas Bonilla, por causas imputables a la contratante.

De lo advertido se precisa que la entidad contratante, Universidad Surcolombiana es un ente universitario autónomo de naturaleza oficial² con régimen especial, creado mediante Ley 13 de 1976, adscrito al Ministerio de Educación.

Hechas las anteriores precisiones y teniendo en cuenta que la entidad que conforma el extremo pasivo es una entidad pública, de acuerdo con los dictados del artículo 40 de la Ley 489 de 1998, norma jurídica según la cual los entes universitarios autónomos son entidades estatales sometidas a régimen especial, es del caso concluir que es esta Jurisdicción la competente para conocer de la presente controversia.

1.2.- También le asiste competencia a la Sala para conocer de la presente causa en segunda instancia, toda vez que la mayor de las pretensiones de contenido económico se estimó en la suma de \$360'000.000, monto que resulta superior a la

² La Ley 30 de 1992 por la cual se organiza el servicio público de la educación superior en su artículo 57 dispuso que *“Las universidades estatales u oficiales deben organizarse como entes universitarios autónomos, con régimen especial y vinculados al Ministerio de Educación Nacional en lo que se refiere a las políticas y la planeación del sector educativo.”*

“Los entes universitarios autónomos tendrán las siguientes características: Personería jurídica, autonomía académica, administrativa y financiera, patrimonio independiente y podrán elaborar y manejar su presupuesto de acuerdo con las funciones que le corresponden”.

suma equivalente a 500 S.M.L.M.V. (\$154'500.000)³, exigida en la Ley 954, promulgada el 28 de abril de 2005, para que el proceso tuviera vocación de doble instancia.

2. De la acción procedente

El presente debate versa sobre la presunta responsabilidad contractual del convenio de arrendamiento suscrito entre la Universidad Surcolombiana y la señora Clementina Salas Bonilla por haber impedido su ejecución en el plazo y en la forma pactados, aspecto que al tenor de lo dispuesto en el artículo 87 del C.C.A., con independencia del régimen legal que hubiera gobernado el vínculo obligacional, corresponde ventilarse a través del cauce de la acción contractual impetrada.

3. Oportunidad de la acción

En orden a determinar la oportunidad de su interposición, la Sala precisa que, de conformidad con el numeral 10 del artículo 136 del Código Contencioso Administrativo, el cómputo del término de caducidad de la acción contractual seguía las siguientes reglas:

“10. En las relativas a contratos, el término de caducidad será de dos (2) años que se contará a partir del día siguiente a la ocurrencia de los motivos de hecho o de derecho que les sirvan de fundamento.

“En los siguientes contratos, el término de caducidad se contará así:

“c) En los que requieran de liquidación y ésta sea efectuada de común acuerdo por las partes, a más tardar dentro de los dos (2) años contados desde la firma del acta; (...).”

En consonancia con lo anterior, resulta pertinente destacar que al tenor de lo dispuesto en el artículo 93⁴ de la Ley 30 de 1992, por medio de la cual se organizó el servicio público de la Educación Superior, el régimen jurídico de los contratos celebrados por los entes universitarios autónomos sería el contenido en las normas del derecho privado.

Establecido lo anterior, para la Sala conviene reiterar en esta oportunidad la posición jurisprudencial de esta Corporación en torno al tema del cómputo de caducidad en los

³ El salario mínimo legal para la fecha de presentación de la demanda, 8 de mayo de 2002, correspondió a \$309.000.

⁴ El texto legal es el siguiente:

“Artículo 93. *Salvo las excepciones consagradas en la presente ley, los contratos que para el cumplimiento de sus funciones celebren las universidades estatales u oficiales, se regirán por las normas del derecho privado y sus efectos estarán sujetos a las normas civiles y comerciales, según la naturaleza de los contratos.*

“Parágrafo. *Se exceptúan de lo anterior los contratos de empréstito, los cuales se someterán a las reglas previstas para ellos por el Decreto 222 de 1983 y demás disposiciones que lo modifiquen, complementen o sustituyan”.*

contratos estatales sometidos al régimen del derecho privado:

“Por oposición al criterio del a quo, esta Sala considera que el contrato sub iudice no requería liquidación, porque su régimen sustantivo era el derecho privado, y no la ley 80 de 1993, que exige que los contratos de tracto sucesivo se liquiden, bien de manera bilateral o unilateralmente. De modo que si el contrato de agencia comercial sub iudice lo celebró una entidad que no se rige por la ley 80, mal puede pedirse que cumpla con exigencias propias de la ley 80 de 1993 –arts. 60 y 61-”⁵ (Se destaca).

Ahora bien, se precisa que lo que se encuentra en discusión no es lo ocurrido durante el plazo de ejecución contractual -en cuyo evento, por regla general, el término de caducidad debería contarse al cabo de su terminación por no haberse pactado una etapa liquidatoria-, precisamente porque lo que se debate es la imposibilidad de ejecutarlo, debido a la falta de aprobación de la garantía de cumplimiento por parte de la entidad pública.

Así pues, la Sala estima que en este caso debe darse aplicación a la norma contenida en el primer inciso del ordinal 10) del referido artículo 136 del Estatuto de lo Contencioso Administrativo, con el fin de contar el término de caducidad a partir del día siguiente de la ocurrencia de los motivos que le sirvan de fundamento.

En ese sentido, se advierte que la obligación que se reputa incumplida y que, por contera, constituye la base fáctica de la reclamación, es la atinente a la aprobación de la póliza de cumplimiento por parte de la entidad pública, la cual, por convenio de las partes, fue establecida como un requisito para la ejecución del negocio jurídico.

Al respecto, se observa que el contrato de arrendamiento que ocupa la atención de la Sala no cuenta con fecha de celebración. Sin embargo, según la cláusula cuarta del texto contractual que obra en el plenario, se evidencia que su plazo se acordó en cinco años contados a partir del 28 de febrero de 2000 hasta el 28 de febrero de 2005.

Con todo, de conformidad con lo dispuesto en la cláusula vigésima, su ejecución se supeditó a la aprobación de la garantía de cumplimiento por parte de la entidad, obligación que a su turno pendía de su otorgamiento por la arrendataria.

Se observa en el plenario que la expedición de la póliza No. 103289 emitida por la Compañía de Seguros Generales Aurora S.A. y adquirida por la señora Clementina Salas Bonilla para amparar el cumplimiento del contrato en referencia data del 2 de marzo de 2000, circunstancia en virtud de la cual, en principio, resultaría viable concluir, para efectos

⁵ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Auto de diciembre 6 de 2010, Expediente No. 38344, C.P. Enrique Gil Botero, postura reiterada recientemente por la Subsección A de la Sección Tercera del Consejo de Estado, en decisión del 14 de octubre de 2015, proferida dentro del expediente número 48502, con ponencia del Consejero Hernán Andrade Rincón.

del cómputo de la caducidad de la presente acción, que a partir de ese momento eventualmente surgió para la entidad la obligación encaminada a su aprobación.

Así pues, el término de dos años de caducidad finalizaría el 4⁶ de marzo de 2002.

En este punto, cobra relevancia señalar que el 12 de enero de 2002, la parte actora presentó solicitud de conciliación prejudicial⁷ ante la Procuraduría 34 Judicial Administrativa, trámite que culminó el 29 de abril del mismo año, tras haberse logrado acuerdo conciliatorio.

Así pues, aun cuando el término de caducidad para interponer la presente demanda inicialmente vencía el 4 de marzo de 2002, el 12 de enero del mismo año se produjo la interrupción de su cómputo por cuenta de la presentación de la solicitud conciliatoria, interrupción que no podía exceder el término máximo de tres meses que culminaban el 12 de abril de 2002.

A partir del día siguiente de esta última fecha se reanudó el cálculo de los 51 días restantes que faltaban -a la fecha de presentación de la solicitud de conciliación- para completar los dos años de caducidad. Como consecuencia, al haberse interpuesto la demanda el 8 de mayo de 2002, la Sala concluye que la acción se ejerció dentro del término legalmente establecido.

4. Legitimación en la causa

La Sala encuentra que le asiste legitimación en la causa por activa a la señora Clementina Salas Bonilla, para integrar el extremo demandante en su condición de arrendataria dentro del contrato cuya presunta imposibilidad de ejecución constituye la materia del litigio.

Igualmente, halla la Sala legitimada en la causa por pasiva a la Universidad Surcolombiana dada su calidad de entidad contratante dentro del negocio jurídico en examen y a la que se

⁶ El 3 de marzo de 2002 fue domingo, por lo que el término se ampliaba hasta el siguiente día hábil.

⁷ A este respecto debe tomarse en consideración que, según los mandatos del artículo 21 de la Ley 640 de 2001, el término de caducidad de la acción se suspendería desde el recibo de la solicitud de conciliación prejudicial en la Procuraduría, sin que dicha suspensión pudiera exceder de tres (3) meses, atendiendo a las siguientes reglas:

“ARTICULO 21. *Suspensión de la prescripción o de la caducidad. La presentación de la solicitud de conciliación extrajudicial en derecho ante el conciliador suspende el término de prescripción o de caducidad, según el caso, hasta que se logre el acuerdo conciliatorio o hasta que el acta de conciliación se haya registrado en los casos en que este trámite sea exigido por la ley o hasta que se expidan las constancias a que se refiere el artículo 2º de la presente ley o hasta que se venza el término de tres (3) meses a que se refiere el artículo anterior, lo que ocurra primero. Esta suspensión operará por una sola vez y será improrrogable”.*

atribuye el incumplimiento atinente a la aprobación de la garantía otorgada por la demandante.

5. Consideraciones probatorias - De la valoración de las Actas de Conciliación y de las actas del comité de defensa judicial y conciliación

Se observa que la presente controversia inicialmente fue sometida a trámite de conciliación prejudicial ante la Procuraduría 34 Judicial Administrativa. Como soporte del mismo se allegaron las actas del comité de conciliación de la Universidad en las que proponía fórmulas de acuerdo conciliatorio, así como el acta de audiencia de conciliación adelantada ante la Procuraduría, en la que las partes acordaron zanjar sus diferencias, acuerdo que, luego de ser sometido a consideración de esta Jurisdicción, posteriormente fue improbadado por el Tribunal Administrativo del Huila.

Al respecto, merece la pena señalar que esta Subsección ha sentado su postura acerca de la imposibilidad de valorar las actas de conciliación extrajudicial o las actas del comité de defensa y conciliación de las entidades públicas, como una prueba documental con la virtualidad de acreditar, por cuenta de su contenido, la efectiva ocurrencia de los supuestos de hecho en que se fundamentan las pretensiones.

Es así como en varios pronunciamientos se ha referido a la inviabilidad jurídica de tener por demostrado, a partir de la manifestación del consentimiento para conciliar que una entidad pública deposita en un acta de comité de conciliación, los hechos relacionados con el referido acuerdo que posteriormente se le imputen dentro de un proceso judicial, consideraciones que en este caso y por las mismas razones que allí se han expuesto deben hacerse extensivas al caso concreto⁸.

⁸ Ver sentencia proferida por la Subsección A, de la Sección Tercera, 30 de octubre de 2013, expediente 32556, C.P. Mauricio Fajardo Gómez. Posición reiterada por la Subsección en sentencia del 15 de abril de 2015, proferido dentro del expediente número 33.173, C.P. (E) Hernán Andrade Rincón.

“Al plenario se aportaron dos actas que corresponden a las sesiones de Comité de Defensa Judicial y Conciliación de la entidad demandada, una de fecha 16 de mayo de 2000 (fl. 158-161 c1), y la otra del 12 de julio de 2001 (fs. 228-234 c1) en las cuales la entidad proyectó un acuerdo conciliatorio con el objeto de reconocer y pagar a la sociedad demandante una suma de dinero por concepto de almacenamiento de mercancías aprehendidas, decomisadas y abandonadas en favor de la Nación.

“Al respecto, la Sala considera que el contenido de dichos documentos no es pasible de ser valorado como prueba en contra de la entidad de la cual emanan, puesto que si bien la conciliación se instituye como un mecanismo alternativo de solución de conflictos en virtud del cual las partes libremente intentan un acercamiento como medio para resolver sus discrepancias, lo cierto es que lo que en desarrollo de dicho trámite extrajudicial se ventile no puede ser utilizado por las partes como prueba de la responsabilidad que se endilga a su futuro opositor en el debate judicial.

“Aceptar un planteamiento contrario constituiría sin duda un desestímulo para en lo sucesivo llevar avante prácticas conciliatorias, ante el temor que generaría el hecho de que una vez se intente lograr una conciliación sin que se llegue a acuerdo, el camino recorrido en ese procedimiento materializado en la aproximación libre y voluntaria de las partes, así como la proposición de fórmulas para un

Con fundamento en la línea jurisprudencial que impera sobre la materia, la Sala se abstendrá de otorgar mérito probatorio al contenido y a las manifestaciones de voluntad de la entidad pública, recogidas en el acta de conciliación del 29 de abril de 2002, y al acta del comité de comité de conciliación de la Universidad suscrita en esa misma fecha, pues en virtud de su contenido no se pueden tener por demostrados los supuestos de hecho en los cuales se funda la presente reclamación.

6. Del régimen legal que informó el contrato de arrendamiento celebrado por la Universidad Surcolombiana y la señora Clementina Salas Bonilla

Aun cuando, según lo advertido con anterioridad, en atención a su naturaleza de ente universitario autónomo de naturaleza oficial, la Universidad Surcolombiana participa del carácter de entidad pública, no por ello a los contratos por ella celebrados les resulta aplicable el Estatuto de Contratación de la Administración recogido en la Ley 80 de 1993, ya que por mérito de lo establecido por el mismo legislador la actividad comercial de ese tipo de entidades, como de algunas otras, se encuentra excluida de la cobertura de aquella preceptiva legal.

En efecto, de conformidad con la Ley 30 de 1992, por la cual se organizó el servicio público de Educación Superior en Colombia, el régimen contractual de las universidades estatales se consagró en los siguientes términos:

“Artículo 93. Salvo las excepciones consagradas en la presente ley, los contratos que para el cumplimiento de sus funciones celebren las universidades estatales u oficiales, se registrarán

eventual arreglo, posteriormente se convierta en un arma en contra de la entidad a partir de la cual se le condene o se le enjuicie, sin más prueba que la sola intención de intentar un arreglo directo sin acudir a los estrados judiciales.

“En esa medida si uno de los fines que se persigue con la conciliación prejudicial como requisito de procedibilidad es precisamente el de descongestionar la actividad jurisdiccional, tal propósito quedaría anulado por completo en el evento de otorgar mérito probatorio en contra de la entidad a las actas del comité de conciliación de esas mismas entidades públicas.

“Además de lo anterior, cabe agregar que la naturaleza vinculante de un pacto conciliatorio en materia contenciosa no emana de la simple manifestación de las partes de obligarse a cumplirlo, sino de que el mismo sea aprobado por la autoridad judicial competente para conocer la acción que correspondiese ejercer en el caso de no haberlo logrado, aprobación que además de la exigencia sobre la existencia misma del acuerdo y de la facultad con que cuentan las partes para realizarlo, debe sustentarse en la verificación de las pruebas que soporten la viabilidad jurídica del mismo en términos, tanto de oportunidad, como de ausencia de lesividad para el patrimonio público.

“En consecuencia, por las razones puestas de presente, la Sala estima que no hay lugar a valorar como prueba de la alegada responsabilidad de la entidad demandada las actas de su Comité de Conciliación aportadas al plenario, como tampoco podrían serlo las fórmulas, propuestas, argumentaciones o reflexiones que acerca de un eventual arreglo conciliatorio hubieren examinado, expuesto o planteado en sede de conciliación -extrajudicial o incluso judicial-, las partes del litigio o solo una de ellas“.

por las normas del derecho privado y sus efectos estarán sujetos a las normas civiles y comerciales, según la naturaleza de los contratos.

“Parágrafo. Se exceptúan de lo anterior los contratos de empréstito, los cuales se someterán a las reglas previstas para ellos por el Decreto 222 de 1983 y demás disposiciones que lo modifiquen, complementen o sustituyan.

“Artículo 94. Para su validez, los contratos que celebren las universidades estatales u oficiales, además del cumplimiento de los requisitos propios de la contratación entre particulares, estarán sujetos a los requisitos de aprobación y registro presupuestal, a la sujeción de los pagos según la suficiencia de las respectivas apropiaciones, publicación en el Diario Oficial y pago del impuesto de timbre nacional cuando a este haya lugar”.

Con sujeción a la norma legal en referencia, los contratos celebrados por la Universidad Surcolombiana se habrían de regir por el derecho privado.

Ahora bien, en cuanto concierne a los requisitos de existencia y perfeccionamiento de los contratos celebrados por las universidades oficiales, vale anotar que por tratarse de entidades excluidas de la aplicación del Estatuto de Contratación Estatal contenido en la Ley 80 de 1993, para predicar el nacimiento a la vida jurídica de los negocios por ellas celebrados no se observarán las formalidades contempladas por los artículos 39 y 41 de esa compilación normativa y para esos efectos deberá acudirse a las disposiciones que la legislación comercial y civil contemple respecto de la tipología contractual que corresponda.

De acuerdo con lo expuesto y teniendo en cuenta que en el caso que se somete a consideración se encuentra en discusión el perfeccionamiento e incumplimiento de un contrato de arrendamiento celebrado por la Universidad Surcolombiana y la demandante en el año 2000, procede la Sala a decidir la controversia, según los lineamientos trazados, a la luz del régimen jurídico que debió informar la supuesta relación negocial que no es otro que el del derecho privado.

7. Análisis del recurso

Como argumento de la apelación la parte demandante reprochó la decisión del Tribunal *a quo* con arreglo a la cual consideró que el contrato de arrendamiento no había cumplido la exigencia prevista para su perfeccionamiento que, en el caso, se concretaba en la aprobación de la garantía de cumplimiento.

En ese sentido, alegó que la suscripción por ambas partes del contrato de arrendamiento materia de debate determinó su nacimiento a la vida y, con ello, el surgimiento de las obligaciones recíprocas que allí se contenían, específicamente la de otorgar la póliza a cargo de la arrendataria y la de aprobarla en cabeza de la universidad.

7.1. Del perfeccionamiento del contrato de arrendamiento celebrado entre la Universidad Surcolombiana y la señora Clementina Salas Bonilla

Para resolver el argumento de alzada resulta indispensable remitirse a las normas del derecho privado que regulan el perfeccionamiento del contrato de arrendamiento, las cuales se encuentran contenidas, en su inmensa mayoría, en los artículos 1973 a 2044 del Código Civil y 518 a 524 del Estatuto Mercantil, en este último caso para los establecimientos de Comercio.

De la revisión del articulado en cuestión se extrae que para el nacimiento del contrato de arrendamiento a la vida jurídica la ley no previó formalidades o solemnidades especiales, de tal suerte que para su perfeccionamiento bastará con la consensualidad de las partes involucradas, concretada en el acuerdo de voluntades que comprenda objeto y contraprestación y en el que se revele su consentimiento para contraer las obligaciones derivadas del respectivo convenio negocial.

Como se dejó expuesto, milita en el plenario el acuerdo⁹ suscrito entre la Universidad Surcolombiana y la señora Clementina Salas Bonilla cuyo objeto, con apego a la cláusula primera de ese escrito, consistió en entregar, a título de arrendamiento, un inmueble de la Universidad a la señora Salas Bonilla a cambio del pago de \$215.000 por concepto de canon de arrendamiento. Igualmente, como plazo de ejecución se fijó un período de cinco años contados a partir del 28 de febrero de 2000 hasta el 28 de febrero de 2005.

En ese orden, de cara a la consensualidad que amparó el objeto y la contraprestación convenida y de la cual, además, no existe duda por haberse depositado expresamente en un documento escrito signado por ambas partes, propio resulta concluir que, contrario a lo sostenido por el *a quo*, el contrato de arrendamiento que ocupa la atención de la Sala efectivamente fue perfeccionado, entendido este acto como aquel a partir del cual el acuerdo de voluntades surge a la vida jurídica.

Ahora bien, no desconoce la Sala que probablemente la comprensión otorgada por el *a quo* al asunto examinado en torno al perfeccionamiento del contrato obedeció a que en la cláusula vigésima del referido arreglo las partes pactaron que su vigencia empezaría a partir de su perfeccionamiento y que el negocio se entendería perfeccionado con la aprobación de la póliza de cumplimiento que se impartiría mediante resolución motivada.

Sin embargo, en criterio de la Sala, la circunstancia anotada merece dos comentarios.

⁹ Fls. 10-12 C1.

Como primer aspecto, debe tenerse en consideración que en tanto las normas sobre la formación de los contratos constituyen reglas de orden público, las mismas no se encuentran al alcance de la libre disposición de las partes, quienes, aún en el escenario del ejercicio de la autonomía de la voluntad, no podrán adicionar los requisitos predeterminados por la ley para el nacimiento del contrato, como tampoco podrán esquivar aquellos contemplados expresamente por el legislador para predicar su existencia¹⁰.

La improcedencia de la libre disposición sobre las normas relativas a los requisitos de existencia de los contratos igualmente se hace extensiva a la actuación de las entidades públicas, como es el caso de las universidades oficiales, las que, ni en sus reglamentos, ni en sus manuales de contratación podrán incorporar previsiones relacionadas con los requisitos para su perfeccionamiento distintas a aquellas consagradas expresamente por el orden jurídico. De ahí que, no empero el pacto existente en el caso concreto acerca de su perfeccionamiento, el mismo no podría alterar las normas legales que regulan la existencia de esta tipología contractual.

¹⁰ Así lo ha sostenido la jurisprudencia de esta Corporación al sostener:

“Esta Sala, en sentido contrario al del tribunal, recuerda que las normas que establecen la manera como se perfecciona un contrato son de orden público, por tanto indisponibles por las partes, así que para las entidades excluidas de la Ley 80, un contrato existe si cumple las exigencias del ordenamiento privado; ni siquiera las del manual de contratación que expide cada hospital, ni las que prevean las partes en un contrato específico, porque los últimos no pueden reducirlas o adicionarlas, puesto que semejante acuerdo adolecerá de nulidad, al transgredir el derecho público de la nación.

“Lo anterior explica por qué en el derecho privado las partes no pueden condicionar la existencia de un contrato, que por ley sea consensual, al hecho de que conste por escrito; ni uno que requiere escritura pública al hecho de que el acuerdo verbal sea suficiente. Esto significa que si la ley impuso formalidades especiales para que exista un contrato, las partes no sólo no pueden obviarlas, sino que tampoco las pueden incrementar o adicionar; y a la inversa, si la ley no estableció formalidades especiales para que exista determinado negocio, las partes no las pueden crear con ese propósito –aunque sí podrían hacerlo para otros efectos, pero no para que exista el acuerdo de voluntades-. Lo expresado hasta ahora debe entenderse en los siguientes sentidos:

“a.- Si la norma aplicable al contrato es la Ley 80, los requisitos de perfeccionamiento son los que ella establezca; de manera que las partes, en ejercicio de la autonomía de la voluntad –que autorizan los arts. 13, 32 y 40- no pueden atenuar ni hacer más exigentes los que contempla.

“b.- Si la norma aplicable al contrato estatal es el derecho privado más los principios de la función administrativa, los requisitos de perfeccionamiento también son los que aquél establezca; por tanto, las partes, en ejercicio de la autonomía de la voluntad, tampoco pueden atenuar ni hacer más exigentes los que contempla.

“c.- Si la entidad excluida de Ley 80 profirió un reglamento o manual de contratación, para señalar con certidumbre la manera como contratará los bienes, obras y servicios de su interés, los requisitos de perfeccionamiento de sus contratos tampoco son disponibles por ese estatuto, porque esta materia está reservada a la ley. Por tanto, cuándo existe un contrato es un aspecto que define el derecho privado, y la entidad no lo puede alterar, ni para atenuar ni para hacer más exigentes los requisitos” Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección C, 8 de abril de 2014, expediente: 25.801, C.P. Enrique Gil Botero.

Esta postura fue reiterada recientemente por esta Subsección en pronunciamiento proferido el 24 de febrero de 2016, dentro del expediente No. 46.185, actor: Sociedad Ruiz Amezcuita, demandado: E.S.E. Hospital de Yopal.

En segundo lugar, y sin perjuicio de lo anterior, se advierte que luego de realizar una interpretación armónica de clausulado contractual en referencia, la Sala observa que, más allá de considerar la aprobación de la garantía de cumplimiento como una condición inequívoca para el perfeccionamiento o existencia del vínculo obligacional, en realidad la voluntad de las partes se orientó a concebirla como un requisito para su ejecución.

En efecto, nada distinto podría dependerse de la literalidad de la parte final de la cláusula vigésima en la que se consignó *“Sin el lleno de la totalidad de los citados requisitos, no será ejecutable el contrato”*¹¹.

Así las cosas, para la Sala emerge con claridad que el contrato de arrendamiento bajo examen fue debidamente perfeccionado tras lograr acuerdo sobre su objeto y su contraprestación y a partir de entonces surgió en cabeza de ambas partes la exigibilidad del cumplimiento de los requisitos previstos para dar inicio a su ejecución, siendo esta última cuestión alrededor de la cual verdaderamente gira la presente controversia.

7.2. Del cumplimiento de los requisitos previstos para la ejecución del contrato de arrendamiento celebrado entre la Universidad Surcolombiana y la señora Clementina Salas

Como viene de exponerse, de acuerdo con las cláusulas novena y vigésima, la ejecución del contrato de arrendamiento se supeditó a la ocurrencia de dos acontecimientos.

En primer lugar, la arrendataria debía constituir, a través de una compañía de seguros legalmente establecida, la póliza de cumplimiento por el equivalente al 10% del valor del contrato. Esta garantía debía otorgarse a partir de la firma del contrato.

Una vez cumplido lo anterior, emergía para la entidad pública la obligación de aprobarla mediante resolución motivada, previa la verificación de su otorgamiento en la forma y en el término pactados.

Siguiendo ese orden, la Sala evidencia que en el expediente obra la Póliza de Seguro de Cumplimiento a favor de entidades estatales No. 103289¹², expedida por la Compañía de Seguros Generales Aurora S.A., en cuyo texto figura como tomadora la contratista Clementina Salas Bonilla y como asegurada y beneficiaria la Universidad Surcolombiana.

¹¹ Los requisitos a los que se hace mención consistieron en firmar el contrato y aprobar, mediante resolución motivada, la póliza de cumplimiento.

¹² Fl. 13 c1.

Establecida como está la existencia de la póliza de cumplimiento expedida para garantizar el contrato de arrendamiento en controversia, procede la Sala a indagar si la misma fue extendida en el término y en la forma previstos.

En cuanto al término:

Se evidencia que, de acuerdo con la cláusula novena del contrato, el otorgamiento de la póliza debía efectuarse a partir de la firma del acuerdo sin indicarse de manera específica qué plazo tendría para ese efecto. En este punto se reitera que aun cuando no se tiene claridad acerca de la fecha en que fue suscrito el negocio, lo cierto es que su plazo se fijó en cinco años comprendidos entre el 28 de febrero de 2000 y el 28 de febrero de 2005.

De allí resulta propio concluir que su firma no pudo haberse surtido con posteridad al día fijado como término inicial, de tal suerte que pudo signarse antes o incluso el mismo 28 de febrero de 2005, fecha desde cual se convino su vigencia.

Así las cosas, toda vez que la póliza se extendió el 2 de marzo de 2000, es decir, a los dos días siguientes a la fecha prevista para el inicio de su vigencia podría considerarse que la misma se expidió a partir de su firma, cumpliéndose así con la exigencia consagrada en el texto contractual.

En cuanto a la forma:

Se recuerda que en la misma cláusula novena que viene de referirse se estipuló que la póliza de cumplimiento debía constituirse por el equivalente al 10% del valor del contrato.

En este punto se observa que el valor del contrato se pactó en la suma de \$12'900.000, en razón de \$215.000 por concepto de canon mensual de arrendamiento que habría de pagarse durante los cinco años de plazo contractual, sumados los respectivos ajustes anuales.

Tal cual se desprende de la cláusula quinta en cuyo contenido se acordó que *“el canon de arrendamiento a cancelar por el primer año corresponde a la suma de DOS MILLONES QUINIENTOS OCHENTA MIL PESOS (\$2'580.000) M/CTE, a razón de DOSCIENTOS QUINCEMIL PESOS (\$215.000), incluido el consumo de servicios públicos”*.

Igual conclusión se extrae de la redacción de la cláusula séptima en la que, al acordar el monto de la cláusula penal pecuniaria en caso de incumplimiento, se dispuso que *“EL ARRENDADOR hará efectivo al ARRENDATARIO el 50% del valor del contrato o sea la suma de SEIS MILLONES CUATROCIENTOS CINCUENTA MIL PESOS (\$6'450.000)”*.

En el orden expuesto, se tiene que el 10% del valor del contrato ascendió a la cuantía de \$1'290.000, monto respecto del cual debía asegurarse el cumplimiento del contrato a través del otorgamiento de la respectiva póliza.

No obstante lo anterior, la Sala encuentra que la Póliza de Cumplimiento No. 103289 extendida por la demandante no fue otorgada en la forma plasmada en el acuerdo de voluntades, en tanto el valor asegurado no correspondió al 10% del valor del contrato. Ciertamente, según el contenido de la garantía, el valor asegurado en el amparo de cumplimiento fue de \$258.000, suma equivalente al 2% del valor del contrato y no al 10% como había sido concertado.

Lo expuesto hasta ahora basta para concluir que al no haber sido otorgada la póliza de cumplimiento por la demandante en la cuantía pactada en el acuerdo de voluntades, a diferencia de lo alegado en la apelación, no podría predicarse la exigibilidad de su aprobación en cabeza de la entidad pública, pues esta procedía siempre que la garantía cumpliera con las estipulaciones insertadas en el convenio, carga que, como se anotó, no fue debidamente satisfecha por la arrendataria.

Ahora, al margen de lo advertido, tampoco evidencia la Sala que la demandante, una vez otorgada la garantía, hubiera allegado ante la entidad la respectiva póliza para efectos de demandarle su aprobación u objeción.

Sobre el particular cabe precisar que si bien en el recurso de apelación la demandante manifestó que en los archivos de la entidad pública se encontraban las respectivas garantías y que prueba de ello era que, en cumplimiento del auto de pruebas, la Oficina Jurídica de la Universidad accionada había remitido a esta actuación, mediante oficio, copia de las mismas, la Sala observa que existe cierta oscuridad frente a este punto por las razones que enseguida pasa a explicar.

La parte demandante, como pruebas adjuntas al libelo introductor, aportó copia tanto del contrato de arrendamiento suscrito con la Universidad, así como copia de la Póliza de Cumplimiento No. 103289 del 2 de marzo de 2000 y de la Póliza de Responsabilidad Civil Extracontractual No. 15012 de la misma fecha. Ninguna de estas pólizas cuenta con constancia de haber sido radicada ante la entidad.

Revisado el contenido de cada uno de esos documentos se observa que todos cuentan con constancia de ser copia auténtica de la original, autenticidad que respecto del contrato fue estampada el 9 de abril de 2002 por la Notaría Segunda del Círculo de Neiva y en relación con las pólizas fue sentada el 10 de abril de 2002 por la misma Notaría.

Por otra parte, se evidencia que la Oficina Jurídica de la Universidad Surcolombiana, a través de oficio del 2 de junio de 2005, expedido en cumplimiento del auto que abrió el debate probatorio, remitió al expediente las mismas copias de las piezas contractuales¹³ antes referidas, con los mismos sellos de autenticidad estampados en idénticas fechas que los allegados con la demanda, es decir, en abril de 2002.

Lo expuesto permite a la Sala inferir que las copias aportadas por el ente universitario en la etapa probatoria son las mismas que allegó la demandante junto con la demanda, las cuales fueron autenticadas en abril de 2002, es decir, dos años después de la fecha de inicio del plazo contractual. Simplemente las primeras son fotocopia de las segundas.

Así pues, en consideración a que todas las copias en referencia, incluso las que aportó la entidad, cuentan con constancia de autenticidad notarial impuesta en abril de 2002, se concluye que solo a partir de entonces fueron presentadas por el contratista ante la Universidad y no antes.

En ese sentido, se itera que esas fueron las únicas piezas contractuales que aportó la entidad pública al plenario, de manera que no existe evidencia de que en sus archivos hubieran reposado otras pólizas distintas a las referidas y que hubieran sido aportadas por el contratista con anterioridad al momento en que fueron autenticadas por el órgano notarial, época que, se insiste, dista en más de dos años del inicio del plazo contractual¹⁴ y, por ende, del momento en que debieron ser radicadas ante la entidad para que se pronunciara sobre su aprobación.

De cara a este escenario, se impone concluir que además de no haberse acreditado que la arrendataria hubiera cumplido con su carga de extender la garantía en la forma pactada en el contrato, tampoco se demostró que la misma hubiera sido presentada ante la entidad contratante con el fin de obtener su aprobación.

En ese orden de ideas, la Sala considera que la imposibilidad de ejecución del contrato en estudio no se produjo por causas imputables a la Universidad demandada, sino a la inobservancia de las obligaciones adquiridas por la demandante que constituían el supuesto para la procedencia de la aprobación de la póliza de cumplimiento.

Como consecuencia, tras encontrar imprósperos los argumentos de la alzada, la Sala procederá a confirmar la sentencia impugnada.

¹³ Es importante aclarar que, aunque en el caso de las pólizas la fecha de la autenticación resulta casi ilegible por la calidad de la copia, ciertamente por las particulares, detalles y dimensiones de cada uno de los documentos se evidencia que se trata de los mismos.

¹⁴ 28 de febrero de 2000.

Finalmente, la Sala advierte que mediante escrito obrante a folio 342 del cuaderno principal, el doctor Héctor Repizo Ramírez, actuando en calidad de jefe de la Oficina Jurídica de la Universidad Surcolombiana, otorgó poder al doctor Iván Darío Gutiérrez Cardozo para que asumiera la representación judicial de esa entidad. Comoquiera que tal acto procesal cumple con los requisitos legales se procederá a reconocerle personería al mencionado abogado.

8. Costas

No hay lugar a la imposición de costas por cuanto no se evidencia en el subexamine que alguna de las partes hubiere actuado temerariamente.

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

F A L L A

PRIMERO.- CONFIRMAR, por las razones expuestas, la sentencia proferida el cuatro (04) de septiembre de dos mil trece (2013) por el Tribunal Administrativo del Huila – Sala Quinta de Decisión.

SEGUNDO: RECONOCER personería al doctor Iván Darío Gutiérrez Cardozo, portador de la Tarjeta Profesional No. 182.853 del Consejo Superior de la Judicatura, para actuar como apoderado de la entidad demandada, Universidad Surcolombiana.

TERCERO.- Sin condena en costas.

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

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE, PUBLÍQUESE Y CÚMPLASE

HERNÁN ANDRADE RINCÓN

MARTA NUBIA VELÁSQUEZ RICO

CARLOS ALBERTO ZAMBRANO BARRERA