

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

Consejero Ponente (E): HERNÁN ANDRADE RINCÓN

Bogotá D.C., dieciséis (16) de julio de dos mil quince (2015)

RADICACIÓN:	250002326000200601735
EXPEDIENTE:	38854
ACTOR:	Universidad Colegio Mayor de Nuestra Señora del Rosario
DEMANDADO:	Comisión Nacional de Televisión
REFERENCIA:	Acción Contractual

Conoce la Sala el recurso de apelación presentado por la parte demandante contra la sentencia proferida por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Tercera, Subsección A, el veinticinco (25) de febrero de dos mil diez (2010), mediante la cual se dispuso:

“PRIMERO: Negar las pretensiones de la demanda de conformidad con la parte motiva del presente fallo.

SEGUNDO: Sin condena en costas.”

I. A N T E C E D E N T E S

1. La demanda.

Mediante demanda presentada el 2 de agosto de 2006, la Universidad Colegio Mayor de Nuestra Señora del Rosario¹, en ejercicio de la acción contractual consagrada en el artículo 87 del Código Contencioso Administrativo, solicitó las

¹ En esta sentencia será mencionada, también, como: la Universidad.



RADICACIÓN: 250002326000200601735
EXPEDIENTE: 38854
ACTOR: Universidad Colegio Mayor de
Nuestra Señora del Rosario
DEMANDADO: Comisión Nacional de Televisión
REFERENCIA: Acción Contractual

siguientes declaraciones y condenas en contra de la Comisión Nacional de Televisión²:

*“1. Que la demandada **COMISIÓN NACIONAL DE TELEVISIÓN**, incumplió el contrato número 002 de 2003, suscrito con la **UNIVERSIDAD COLEGIO MAYOR DE NUESTRA SEÑORA DEL ROSARIO**, al haberlo dado por terminado y liquidado unilateralmente sin cancelar los valores a que tenía derecho la demandante por la completa y correcta ejecución del objeto contractual, específicamente por los cobros extrajudiciales de pólizas ante **ASEGURADORA SOLIDARIA S.A.** y **LA PREVISORA S.A.-COMPAÑÍA DE SEGUROS**.*

*2. Que la demandada **COMISIÓN NACIONAL DE TELEVISIÓN** es responsable del incumplimiento del contrato número 002 de 2003.*

*3. Que, como consecuencia de lo anterior, se condene a la demandada, **COMISIÓN NACIONAL DE TELEVISIÓN**, a indemnizar a la demandante, **UNIVERSIDAD COLEGIO MAYOR DE NUESTRA SEÑORA DEL ROSARIO**, los perjuicios derivados del incumplimiento del contrato número 002 de 2003, los cuales se probarán dentro del proceso y que se estiman en suma superior a **MIL MILLONES DE PESOS M/CTE. (\$1.000'000.000,00)**.*

*4. Que en virtud de los anteriores pronunciamientos se declare nula la resolución número 091 de febrero 9 de 2005, por medio del cual se adoptó, de manera unilateral la liquidación definitiva del contrato No. 02 de 2003, con base en el proyecto de liquidación elaborado también unilateralmente, por parte de la demandada y en el que no se contemplaban pagos a la demandante en virtud del cumplimiento y completa ejecución del objeto contractual, específicamente su gestión de cobro de pólizas de cumplimiento ante la **ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMBIA S.A.** y **LA PREVISORA S.A. COMPAÑÍA DE SEGUROS S.A.***

5. Que es nula la resolución número 00314 de mayo 16 de 2005 por medio de la cual se resolvió el recurso de reposición interpuesto por la demandante contra la resolución número 091 de febrero 9 de 2005, por medio de la cual se adoptó de manera unilateral la liquidación del contrato No. 002 de 2003, confirmándola en todas sus partes.

² En esta sentencia será mencionada, también, como: CNTV



RADICACIÓN: 250002326000200601735
EXPEDIENTE: 38854
ACTOR: Universidad Colegio Mayor de
Nuestra Señora del Rosario
DEMANDADO: Comisión Nacional de Televisión
REFERENCIA: Acción Contractual

6. *Que se condene a la demandada en costas y agencias en derecho.”*

2. Los hechos.

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

2.1. El día 17 de enero de 2003, se suscribió el Contrato 002 de 2003 entre CNTV y la Universidad, mediante el cual ésta última se obligó a prestar servicios en la revisión de pólizas de cumplimiento, clasificación de las pólizas y cobro extrajudicial y judicial de aquellas en que resultara procedente.

2.2. De conformidad con la cláusula segunda del Contrato 002 de 2003, CNTV se obligó a pagar una suma fija en lo relacionado con las actividades de revisión y clasificación de las pólizas de seguro y una cuantía indeterminada que se iría causando en la medida de su ejecución. Para la actividad de cobro judicial o extrajudicial, se calcularía en forma acumulativa, sobre el recaudo, así: **i)** para la etapa de cobro extrajudicial, sobre los primeros \$100'000.000, el 15%; sobre el excedente de \$100'000.000 hasta \$500'000.000, el 10%; sobre el excedente de \$500'000.000 hasta \$1.000'000.000, el 7.5% y sobre el excedente de \$1.000'000.000 en adelante, el 5%. Se estableció también que los honorarios se liquidarían sumando lo que correspondiera a cada excedente. **ii)** para la etapa de cobro judicial el valor de los honorarios se pactó conforme a cada caso según su grado de complejidad y cuantía, ubicándolos dentro de un rango comprendido entre el 15% y 25% de la suma efectivamente cobrada, según lo que se acordaría en cada caso por las partes.

2.3. Según la cláusula cuarta del contrato, el plazo de ejecución fue de un año contado a partir del acta de iniciación suscrita el 28 de enero de 2003. Igualmente a la terminación se pactó lo siguiente a opción de CNTV: *“La UNIVERSIDAD culminará los cobros ya iniciados en los términos pactados o recibirá la*



RADICACIÓN: 250002326000200601735
EXPEDIENTE: 38854
ACTOR: Universidad Colegio Mayor de
Nuestra Señora del Rosario
DEMANDADO: Comisión Nacional de Televisión
REFERENCIA: Acción Contractual

remuneración para la labor que haya desarrollado según el estado en que se encuentre la reclamación.”

2.4. La Universidad contrató profesionales altamente especializados en seguros y con amplia experiencia en el sector, para efectos de las gestiones de cobro de las pólizas de seguro tomadas por los diferentes concesionarios de televisión.

2.5. Según narró la demandante, luego de múltiples reuniones, durante un periodo aproximado de 7 meses, con funcionarios y directivos de las aseguradoras, se acordaron las siguientes fórmulas: **i)** Aseguradora Solidaria de Colombia S.A.: propuesta de transacción por la suma de \$3.200'000.000 que esa entidad pagaría a la firma de la respectiva transacción; **ii)** La Previsora S.A. Compañía de Seguros, a través de la firma Colreport Ltda., a quien designó como representante para las conversaciones, propuso como fórmula transaccional por la suma de \$7.000'000.000 en efectivo y un monto similar en programación que la CNTV aceptara previamente.

2.6. El departamento jurídico de CNTV estimó que podía cobrar la totalidad de las cláusulas penales cuyo valor asegurado era del 20%, esto es sobre la suma de \$20.500'000.000. Empero, a través de sus expertos la Universidad explicó a CNTV que los cobros que su departamento jurídico pretendía eran imposibles desde el punto de vista legal, en atención a que: **i)** CNTV mediante acuerdo expreso con las programadoras contratistas, a la entrada en funcionamiento de los canales privados, había acordado disminuir el valor de los cánones mensuales, sobre el cual podía cobrar la cláusula penal; **ii)** se había configurado la prescripción de las acciones derivadas del contrato de seguro de acuerdo con las fechas en que los concesionarios incumplieron sus obligaciones contractuales; **iii)** el proceso ejecutivo estaría expuesto a una imputación por fraude procesal si se iniciaba el cobro por un valor superior al del canon real; **iv)** las resoluciones de caducidad de los contratos expedidas por CNTV, adolecían de nulidad por cuanto se produjeron con posterioridad a la renuncia de los concesionarios, esto es



RADICACIÓN: 250002326000200601735
EXPEDIENTE: 38854
ACTOR: Universidad Colegio Mayor de
Nuestra Señora del Rosario
DEMANDADO: Comisión Nacional de Televisión
REFERENCIA: Acción Contractual

habiendo terminado el contrato; **v)** no siendo el seguro de cumplimiento un contrato de valor admitido, solo podía cobrarse la cláusula penal amparada, en proporción al incumplimiento.

3. Actuación procesal.

3.1. El Tribunal Administrativo de Cundinamarca admitió la demanda por auto de 14 de septiembre de 2006.

3.2. Previa contestación de la demanda, se ordenó la práctica de pruebas mediante auto de 31 de mayo de 2007.

3.3. Contestación de la demanda.

En la contestación a la demanda, CNTV se opuso a todas las pretensiones; afirmó que el contrato finalizó por vencimiento del término; en su vigencia la Universidad no informó las presuntas debilidades del cobro de las pólizas y varió su posición después de terminado el contrato. Observó que la remuneración variable se pactó bajo la modalidad de comisión de éxito y al no haberse logrado ningún recaudo, no se causó dicha comisión.

Propuso las siguientes **excepciones**: **i)** inexistencia de la obligación, la cual hizo consistir en que el pago de la comisión variable se causaba sobre las sumas recaudadas en relación con cada póliza según se estipuló expresamente en el contrato No. 002, de acuerdo con lo propuesto por la propia Universidad, en la oferta que presentó en la etapa precontractual; **ii)** excepción de inoponibilidad de las actuaciones realizadas por la sociedad Ospina Echeverri Neira y Asociados o por los abogados de la misma, toda vez que el contrato que se celebró con la Universidad –a través del Instituto Anticorrupción o su director- fue *intuitu personae*; **iii)** excepción de falta de oportunidad en las propuestas de conciliación, la cual se configuró por cuanto apenas en el informe final, ya vencido el contrato, la Universidad se refirió a los acercamientos realizados; **iv)** excepción de derecho



RADICACIÓN: 250002326000200601735
EXPEDIENTE: 38854
ACTOR: Universidad Colegio Mayor de
Nuestra Señora del Rosario
DEMANDADO: Comisión Nacional de Televisión
REFERENCIA: Acción Contractual

de CTNV a valorar las propuestas de negociación y negarlas, como en efecto sucedió; **v)** excepción de improcedencia de la indemnización por gestiones adelantadas con ocasión de la terminación del contrato por cuanto el contrato terminó sin que se hubiera presentado formalmente propuesta de pago de las aseguradoras; **vi)** excepción de abuso del derecho la cual hizo consistir en que CNTV no recibió pago alguno y en todos sus órganos consideró que las propuestas de las aseguradoras no eran convenientes para los intereses de la entidad.

Por otra parte, en relación con las resoluciones acusadas, negó el derecho invocado por la demandante por inexistencia de falsa motivación, toda vez que las negociaciones propuestas significaban una renuncia de más del 50% de sus justas pretensiones; explicó que no hubo abuso del derecho o desviación de poder en las Resoluciones 091 y 314 de 2005, teniendo en cuenta que no procedía reconocer sumas a la liquidación del Contrato 002, puesto que no es lo mismo cobrar que negociar deudas; indicó que quien faltó a la buena fe fue la Universidad al no buscar la prórroga del contrato y al dejar que las responsabilidades del contrato quedaran en cabeza de los abogados que no eran los contratistas.

3.4. Alegatos de conclusión en primera instancia.

En la primera instancia, ambas partes presentaron sus alegatos de conclusión y el Ministerio Público guardó silencio en su oportunidad.

La **Universidad demandante**, alegó que CNTV confesó en la contestación de la demanda que las gestiones propias del objeto contractual, continuaron sin que esa entidad manifestara su desacuerdo con ellas o con su adelantamiento, lo cual tuvo lugar al amparo de la cláusula cuarta del Contrato 002 que le permitía culminar con los cobros *“según el estado en que se encuentre cada reclamación”*; afirmó que se presentó la convalidación de las gestiones que continuó realizando después del vencimiento, además indicó que CNTV solo vino a declarar



RADICACIÓN: 250002326000200601735
EXPEDIENTE: 38854
ACTOR: Universidad Colegio Mayor de
Nuestra Señora del Rosario
DEMANDADO: Comisión Nacional de Televisión
REFERENCIA: Acción Contractual

terminado y liquidado el contrato en febrero de 2005, mediante decisión que fue recurrida en su oportunidad.

En consecuencia la Universidad alegó que el contrato se encontró prorrogado, que hubo informes de su cumplimiento y que por lo tanto CNTV debió honrar su objeto.

Explicó que de acuerdo con la cláusula cuarta del Contrato 002, en el evento de terminación no era necesario el recaudo de la obligación, *“bastaba que se hubiera adelantado una labor, para que, automáticamente se generara el derecho a percibir la remuneración correspondiente”*³, por lo cual procedía la tasación de los honorarios sobre la gestión que adelantó, con independencia de que no se hubiera aprobado la decisión de conciliar. En consecuencia, solicitó la condena por el valor de honorarios determinado en el dictamen.

CNTV en su condición de parte demandada, alegó fundándose en los testimonios del doctor Mario Suárez Melo, Director del Instituto Anticorrupción y del doctor Antonio Bustos Esguerra, Director de CNTV, con base en los cuales concluyó que hubo una cesión no autorizada del contrato, con un reparto de honorarios⁴ entre la Universidad (45%), el doctor Mario Suárez Melo (10%) y la sociedad Ospina Echeverri Neira Asociados (45%) asunto del cual no conoció CNTV ni fue autorizado por ella. Destacó que de acuerdo con los testimonios, las gestiones posteriores al término del contrato no fueron expresamente autorizadas, además de que se adelantaron por la sociedad Ospina Echeverri Neira y Asociados o sus socios, con la cual CNTV no tuvo vínculo alguno.

En relación con la interpretación de la cláusula cuarta del Contrato 002, la parte demandada sostuvo que para su aplicación tendría que haberse probado alguna reclamación antes del 27 de enero de 2004 y el estado de la misma a esa fecha.

³ Folio 226, cuaderno 1

⁴ Basado en el contrato entre dichas partes,



RADICACIÓN: 250002326000200601735
EXPEDIENTE: 38854
ACTOR: Universidad Colegio Mayor de
Nuestra Señora del Rosario
DEMANDADO: Comisión Nacional de Televisión
REFERENCIA: Acción Contractual

Argumentó que en el expediente solo obran pruebas en relación con las pretensiones de la Universidad en este proceso, referidas a gestiones informadas a CNTV, a partir del reporte de marzo 8 de 2004, dos meses después de vencido el contrato y en todo caso, destacó que no hubo ningún recaudo originado en las gestiones que la Universidad alegó.

Por otra parte, CNTV indicó que de conformidad con el testimonio del señor Juan Guillermo Arango López –gerente de Colreport Ltda.,- se pudo establecer que nunca existió una propuesta formal de conciliación por parte de La Previsora S.A., Compañía de Seguros.

3.5. La sentencia impugnada.

El Tribunal *a quo* profirió sentencia el 25 de febrero de 2010, mediante la cual negó las pretensiones de la demanda, según se lee en la parte resolutive de su decisión, tal como se citó al inicio de esta providencia.

Luego de narrar los antecedentes y relacionar los medios probatorios, apoyó su decisión en las siguientes consideraciones:

En primer lugar, encontró ajustados a derecho los aspectos relacionados con la procedibilidad, oportunidad de la acción y legitimación en la causa. Acerca de las excepciones estimó que de acuerdo con su contenido debían resolverse con el fondo de la cuestión litigiosa.

En segundo lugar, en relación con el asunto de fondo, el Tribunal *a quo* desarrolló sus consideraciones en tres acápites: los presupuestos para la declaratoria de incumplimiento, la evaluación del incumplimiento en el Contrato 002 y la nulidad de las resoluciones 091 y 314 de 2005. En resumen, se fundó en las siguientes apreciaciones:

- Declaratoria judicial de incumplimiento del contrato estatal: puso de



RADICACIÓN: 250002326000200601735
EXPEDIENTE: 38854
ACTOR: Universidad Colegio Mayor de
Nuestra Señora del Rosario
DEMANDADO: Comisión Nacional de Televisión
REFERENCIA: Acción Contractual

presente que el incumplimiento como fuente de responsabilidad debe presentarse en la etapa de ejecución del contrato⁵ y observó que: *“en la demostración del incumplimiento contractual de la contraparte, la doctrina y jurisprudencia nacional, han indicado que la declaratoria alegada parte de la base de que quien la formula, es un contratante cumplido, es decir que ha prestado adecuadamente las obligaciones asumidas en el negocio, y que es la otra parte quien se ha alejado de sus cargas prestacionales.”*⁶

- Evaluación del incumplimiento: el Tribunal *a quo* distinguió entre el plazo de ejecución y el de vigencia, con base en las cláusulas cuarta y quinta del Contrato 002. Preciso que en el plazo de ejecución, el cual expiró el 28 de febrero de 2004 de conformidad con el otrosí número dos, debían ser *“ejecutadas y cumplidas”* las obligaciones. Según advirtió el Tribunal *a quo*, el plazo de ejecución fue diferente de la vigencia del contrato, ésta última estipulada en la cláusula quinta, desde la suscripción del contrato hasta su liquidación. Observó que en el *sub lite* no hay lugar a alegar una prórroga tácita frente a la solemnidad escrita del contrato estatal, de acuerdo con la Ley 80 de 1993.

Realizada la anterior distinción, consideró que: *“(…) las obligaciones que la parte demandante reclama como incumplidas por parte de la Entidad estatal se efectuaron por fuera del plazo de ejecución de sus obligaciones negociales, pues no obra en el plenario constancia o documento alguno que indicara, que el contratista hubiera presentado fórmulas de arreglo o transacción con las Aseguradoras referidas, antes del vencimiento del período de ejecución”*⁷.

- Nulidad de las Resoluciones 091 y 314 de 2005. El Tribunal *a quo* concluyó que en aplicación de los principios de congruencia de la sentencia y justicia rogada, procedía denegar las pretensiones de nulidad, con fundamento en la

⁵ Citó la jurisprudencia del Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de 27 de noviembre de 2006, magistrado ponente: Ramiro Saavedra B., expediente 14056.

⁶ Folio 273, cuaderno principal segunda instancia, página 19 de la sentencia.

⁷ Folio 276, cuaderno principal segunda instancia, página 25 de la sentencia.



RADICACIÓN: 250002326000200601735
EXPEDIENTE: 38854
ACTOR: Universidad Colegio Mayor de
Nuestra Señora del Rosario
DEMANDADO: Comisión Nacional de Televisión
REFERENCIA: Acción Contractual

siguiente consideración:

“Visto lo anterior, la pretensión de nulidad formulada por la Universidad del Rosario es una proposición jurídica incompleta, por cuanto no incluyó la totalidad de los actos que integran el marco de definición de legalidad de los demandados, esto es que omitió demandar la nulidad de la resolución número 506 de 2005, mediante la cual se modificó parcialmente la Resolución número 314 de 16 de mayo de 2005 en ejercicio de las facultades conferidas en el artículo 61 de la Ley 80 de 1993 y 50 y siguientes del C.C.A.”⁸

La anterior consideración no dio lugar a declarar en la sentencia de primera instancia, la ineptitud de la demanda o de la pretensión de nulidad del acto de liquidación, la cual se desató en el sentido de negar las pretensiones, tal como consta en la parte resolutive del fallo.

3.7. El recurso de apelación.

La Universidad presentó el recurso de apelación en su oportunidad y lo sustentó mediante escrito radicado el 23 de agosto de 2010⁹.

En la sustentación transcribió nueve consideraciones de la sentencia de primera instancia -contenidas en el acápite de evaluación del incumplimiento del contrato - y efectuó un pronunciamiento conciso, en orden demostrar que la sentencia no se pronunció sobre lo establecido en la cláusula cuarta del contrato para el vencimiento del plazo de ejecución, de acuerdo con la cual CNTV quedó obligada a reconocer en la liquidación, los honorarios correspondientes a las respectivas gestiones de cobranza, de conformidad con el estado en que se encontraba cada reclamación. Por lo tanto, sin desconocer los pronunciamientos del Consejo de Estado que citó el Tribunal *a quo*, la Universidad estimó que en este caso procedía la declaración de incumplimiento de CNTV por el desconocimiento de lo estipulado en la cláusula cuarta del Contrato 002.

⁸ Folio 278, cuaderno principal segunda instancia, página 29 de la sentencia.

⁹ Folios 290 a 296, cuaderno principal, segunda instancia



RADICACIÓN: 250002326000200601735
EXPEDIENTE: 38854
ACTOR: Universidad Colegio Mayor de
Nuestra Señora del Rosario
DEMANDADO: Comisión Nacional de Televisión
REFERENCIA: Acción Contractual

Frente al contenido de la sentencia apelada, precisó que en su demanda no invocó una prórroga tácita del contrato sino la aplicación de la cláusula cuarta que redactó la propia CNTV, en la cual esa entidad habría podido indicar que la remuneración en los eventos allí regulados solo sería procedente en caso de cobro efectivo; sin embargo, así no se estipuló.

Agregó que lo reclamado tenía respaldo contractual, que mediante acto ahora demandado se ordenó la liquidación del contrato y se otorgó un plazo para adelantar unas labores; empero en ese acto ni en otro posterior, hubo declaratoria de incumplimiento de las obligaciones de la demandante, ni se hizo efectiva la póliza de cumplimiento, por lo cual afirmó que *“huelga concluir que la demandante cumplió con la totalidad de las obligaciones a cargo que le imponía el contrato 002 para solicitar la declaratoria de incumplimiento de parte de su contratante.”*¹⁰

La Universidad tampoco compartió la apreciación del Tribunal *a quo* acerca de la falta de causa de los pagos reclamados, pues precisamente la causa estaba en el contrato y a su juicio se habría aplicado aun en el supuesto de que CNTV hubiera logrado el recaudo después del vencimiento del contrato.

3.8. Alegatos de conclusión en la segunda instancia.

En la oportunidad para alegar de conclusión en segunda instancia, la parte actora y el Ministerio Público guardaron silencio.

CNTV, obrando como parte demandada, presentó su alegato de conclusión, destacó en primer lugar que la parte actora no expuso en el recurso de apelación argumentos contra las consideraciones acerca de la proposición jurídica incompleta en la que se fundó el Tribunal *a quo* para denegar las pretensiones de nulidad de las resoluciones 0091 y 314 de 2005. Precisó que la circunstancia de

¹⁰ Folio 295, cuaderno principal, segunda instancia.



RADICACIÓN: 250002326000200601735
EXPEDIENTE: 38854
ACTOR: Universidad Colegio Mayor de
Nuestra Señora del Rosario
DEMANDADO: Comisión Nacional de Televisión
REFERENCIA: Acción Contractual

haber dirigido la demanda contra las resoluciones citadas, excluyó la posibilidad de pronunciarse sobre la Resolución 506 de 2005 –no impugnada- y la decisión allí contenida consistente en mantener sin modificación los demás artículos de la Resolución 314 de 2005, por lo cual se configuró una formulación incompleta de los cargos de nulidad en orden a la integralidad de los actos demandados, como claramente lo expuso la sentencia recurrida, de manera que, a su juicio, debe confirmarse.

Por otra parte, alegó la inexistencia de incumplimiento de CNTV y la ausencia de daño para la Universidad, puesto que esta última pretendió fundarse en hechos posteriores a la terminación del contrato y alegó perjuicios a favor de un tercero – sociedad de abogados- que no hizo parte del contrato.

Agregó que debe confirmarse la sentencia de primera instancia toda vez que el contrato finalizó por vencimiento del término y que CNTV no indicó a la Universidad que le revocaba la gestión de cobranza, que la misma no le imponía aceptar la conciliación y finalmente, que no hubo recaudo alguno en los casos reclamados.

CNTV también se mostró de acuerdo con el Tribunal *a quo* en la inexistencia de causa en los pagos reclamados y la improcedencia de las denominadas fórmulas de arreglo, teniendo en cuenta que el supuesto de la cláusula cuarta era la “*culminación de los cobros*” iniciados, los cuales -a su juicio- constituían una obligación de resultados consistente en el recaudo efectivo que no se dio.

Finalmente CNTV alegó que el dictamen pericial se fundó en hechos que no resultaron ciertos, pues -con base en el testimonio del gerente de Colreport Ltda.,- se acreditó que La Previsora S.A. Compañía de Seguros, no presentó propuesta alguna.

3.9. Otras actuaciones.



RADICACIÓN: 250002326000200601735
EXPEDIENTE: 38854
ACTOR: Universidad Colegio Mayor de
Nuestra Señora del Rosario
DEMANDADO: Comisión Nacional de Televisión
REFERENCIA: Acción Contractual

Mediante comunicación radicada el 7 de mayo de 2012¹¹ el señor liquidador de la Comisión Nacional de Televisión –CNTV- informó en este proceso, la orden de liquidación de la citada entidad expedida con arreglo a la Ley 1507 de 2012.

El 16 de agosto de 2012, la Unión Temporal System, obrando como contratista de la Comisión Nacional de Televisión en Liquidación -para la sistematización del inventario de procesos judiciales de esa entidad en orden al cálculo de las provisiones correspondientes- solicitó poner el expediente a su disposición y suministrar copias de las piezas procesales pertinentes, lo cual se ordenó por auto de 18 de octubre de 2012¹².

II. CONSIDERACIONES

Para resolver la segunda instancia de la presente *litis*, se abordarán los siguientes temas: **1)** la competencia del Consejo de Estado para conocer del asunto; **2)** oportunidad en ejercicio de la acción; **3)** pruebas aportadas al proceso; **4)** cláusulas de pervivencia; **5)** el caso concreto y **6)** costas.

1. Competencia del Consejo de Estado.

La Sala advierte que le asiste competencia para conocer del recurso de apelación en el presente proceso teniendo en cuenta que el Contrato No.002 de 2003, sobre el cual se solicitan las declaraciones pretendidas por la parte demandante, fue celebrado entre CNTV y la Universidad en vigencia de la Ley 182 de 1995, la cual sometió a CNTV al régimen de contratación estatal contenido la Ley 80 de 1993, amén de que por disposición del artículo 76 de la Constitución Política, la Comisión Nacional de Televisión se creó como un “*organismo de derecho público con personería jurídica, autonomía administrativa, patrimonial y técnica, sujeto a un régimen legal propio.*”

¹¹ Folio 320, cuaderno principal.

¹² Folio 325, cuaderno principal.



RADICACIÓN: 250002326000200601735
EXPEDIENTE: 38854
ACTOR: Universidad Colegio Mayor de
Nuestra Señora del Rosario
DEMANDADO: Comisión Nacional de Televisión
REFERENCIA: Acción Contractual

Por otra parte, se recuerda que el artículo 75 de la citada Ley 80 de 1993 dispuso, acerca de la jurisdicción competente, lo siguiente:

“Artículo 75º.- Del Juez Competente. Sin perjuicio de lo dispuesto en los artículos anteriores, el juez competente para conocer de las controversias derivadas de los contratos estatales y de los procesos de ejecución o cumplimiento será el de la jurisdicción contencioso administrativo.”

Se observa igualmente que la acción contractual impetrada por la parte actora ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo se considera procedente, teniendo en cuenta la disposición acerca de las acciones contractuales contenida en el artículo 87 del Código Contencioso Administrativo, modificado por el artículo 32 de la Ley 446 de 1998, vigente para la fecha de presentación de la demanda, a cuyo tenor:

"Artículo 87. De las controversias contractuales. Cualquiera de las partes de un contrato estatal podrá pedir que se declare su existencia o su nulidad y que se hagan las declaraciones, condenas o restituciones consecuenciales, que se ordene su revisión, que se declare su incumplimiento y que se condene al responsable a indemnizar los perjuicios y que se hagan otras declaraciones y condenas."

Finalmente, en relación con la pretensión de nulidad de las resoluciones acusadas, mediante las cuales se adoptó la liquidación unilateral del Contrato 002 y se dispuso un plazo para el cumplimiento de determinadas actividades, no cabe duda de su naturaleza de actos administrativos de carácter contractual, de conformidad con los supuestos del artículo 136 del Código Contencioso Administrativo en relación con la caducidad de la acción contractual, habiendo contenido en dichas resoluciones el acto de liquidación unilateral del contrato.

En punto de la **competencia por razón de cuantía**, observa la Sala que la pretensión principal en este proceso se estimó en la suma de \$1.000'000.000, la cual resulta superior al valor equivalente a 500 veces el salario mínimo legal mensual vigente para la época de la demanda -presentada el 2 de agosto de



RADICACIÓN: 250002326000200601735
EXPEDIENTE: 38854
ACTOR: Universidad Colegio Mayor de
Nuestra Señora del Rosario
DEMANDADO: Comisión Nacional de Televisión
REFERENCIA: Acción Contractual

2006-¹³, monto exigido para que un proceso iniciado en el año 2006 tuviera vocación de doble instancia.

Habiendo entrado a operar los Juzgados Administrativos¹⁴ para la fecha en que se radicó la demanda, de conformidad con las reglas de competencia establecidas en la Ley 446 de 1998 y teniendo en cuenta que en este caso el recurso de apelación se interpuso el 14 de abril de 2010, igualmente en vigencia de la reglas de la citada ley¹⁵, la Sala concluye acerca de su competencia para conocer de la segunda instancia en el presente proceso, por razón de la cuantía.

2. Oportunidad en el ejercicio de la acción.

La demanda se presentó el 2 de agosto de 2006, dentro del plazo de dos años que fijó el numeral 10 del artículo 136 del C.C.A para la caducidad de la acción contractual¹⁶, contado en este caso a partir de la ejecutoria de la Resolución 314 de 16 de mayo de 2005 que confirmó la Resolución 091 de 9 de febrero de 2005, mediante la cual se adoptó la liquidación unilateral del Contrato 002 cuyo

¹³ \$408.000 X 500 = \$204'000.000

¹⁴ Agosto 1 de 2006.

¹⁵ **Artículo 129 C.C.A.** Modificado por el art. 38, Ley 446 de 1998. “El Consejo de Estado, en Sala de lo Contencioso Administrativo conocerá en segunda instancia de las apelaciones de las sentencias dictadas en primera instancia por los tribunales administrativos (...)”

Artículo 132 C.C.A. Modificado por el art. 40, Ley 446 de 1998. “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.”

¹⁶ “d) En los que requieran de liquidación y ésta sea efectuada unilateralmente por la administración, a más tardar dentro de los dos (2) años, contados desde la ejecutoria del acto que la apruebe. Si la administración no lo liquidare durante los dos (2) meses siguientes al vencimiento del plazo convenido por las partes o, en su defecto del establecido por la ley, el interesado podrá acudir a la jurisdicción para obtener la liquidación en sede judicial a más tardar dentro de los dos (2) años siguientes al incumplimiento de la obligación de liquidar;”



RADICACIÓN: 250002326000200601735
EXPEDIENTE: 38854
ACTOR: Universidad Colegio Mayor de
Nuestra Señora del Rosario
DEMANDADO: Comisión Nacional de Televisión
REFERENCIA: Acción Contractual

incumplimiento se solicitó declarar en la presente acción, junto con la nulidad de los citados actos administrativos.

Por lo tanto, no tuvo lugar la caducidad de la acción contractual que ahora se conoce en segunda instancia.

3. Las pruebas aportadas al proceso.

Las pruebas documentales fueron debidamente aportadas al proceso, en original o en copia simple, sin tacha por ninguna de las partes, por lo tanto, se valorarán de acuerdo con la jurisprudencia vigente.

Para mayor claridad en el análisis crítico de las pruebas, la Sala relacionará y detallará las pruebas documentales y las testimoniales con la especificación de su contenido, dentro de las consideraciones para el caso concreto.

Acerca del dictamen pericial se tiene en cuenta que el perito realizó una liquidación de honorarios sobre el supuesto de recaudo, el cual no resulta aplicable al asunto que se debate en la alzada.

4. Cláusulas de pervivencia.

Es cierto que la Ley 80 de 1993 establece la exigencia de determinar un plazo de ejecución de los contratos estatales, el cual se desprende de la disciplina presupuestal en la ejecución del gasto público, toda vez que en los numerales 6 y 13 del artículo 25 se prohíbe iniciar procesos de contratación sin la existencia de la respectiva disponibilidad presupuestal y que el artículo 41¹⁷ exige la existencia de la referida disponibilidad “*para la ejecución del contrato*”, por manera que las

¹⁷ “Para la ejecución se requerirá de la aprobación de la garantía y **de la existencia de las disponibilidades presupuestales correspondientes**, salvo que se trate de la contratación con recursos de vigencias fiscales futuras de conformidad con lo previsto en la ley orgánica del presupuesto.” (La negrilla no es del texto).



RADICACIÓN: 250002326000200601735
EXPEDIENTE: 38854
ACTOR: Universidad Colegio Mayor de
Nuestra Señora del Rosario
DEMANDADO: Comisión Nacional de Televisión
REFERENCIA: Acción Contractual

leyes del presupuesto y el gasto público, también deben ser tenidas en cuenta por el ordenador del gasto a la hora de fijar el plazo de vigencia del contrato, en orden a comprometer los pagos de acuerdo con los requisitos del presupuesto¹⁸.

En ese contexto, no están permitidos los contratos estatales de vigencia indefinida, con prórroga automática e indeterminada, ni la prórroga tácita que podría tener lugar en el derecho común, toda vez que los pactos respectivos significarían además de la violación a la solemnidad legal del escrito, la incertidumbre en el gasto comprometido¹⁹, amén de la eventual violación a las normas legales acerca de los requisitos excepcionales establecidos para los compromisos con cargo a vigencias futuras.

Sin embargo, no puede ignorarse que en casos especiales la época de ejecución de ciertas prestaciones requiere extenderse en el tiempo, por ejemplo en función de las etapas procesales que no dependen de las partes en el contrato y que los fines del Estado deben ser protegidos con independencia de las dinámicas de

¹⁸ **Ley 80 de 1993, Artículo 25°.**-“Del Principio de Economía.

(...)

“13. Las autoridades constituirán las reservas y compromisos presupuestales necesarios, tomando como base el valor de las prestaciones al momento de celebrar el contrato y el estimativo de los ajustes resultantes de la aplicación de la cláusula de actualización de precios.”

En relación con el requisito de las disponibilidades presupuestales se pueden consultar las siguientes sentencias. **1.** Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección A, radicación 73001233100020030066701, expediente: 34324, sentencia de 12 de noviembre de 2014, demandante: Fábrica de Licores del Tolima, demandada: Nidia Patricia Narváez Gómez, acción contractual. **2.** Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección A, radicación 25000023100020080003101, expediente 386000, sentencia de 27 de mayo de 2015, demandante Sociedad Construf Ya Ltda, demandado: municipio de Villavicencio y Villavivienda.

¹⁹ **1.** Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección A, Consejero Ponente: Mauricio Fajardo Gómez, sentencia de 29 de mayo de 2013, expediente No. 27.875, radicación No. 250002326000200102337 01, actor: Francia Armida Alegría Fernández, demandado: Ministerio del Medio Ambiente. **2.** En el mismo sentido: Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera – Subsección A, Consejero Ponente: Mauricio Fajardo Gómez, sentencia de 30 de octubre de 2013, radicación: 250002326000200202470 01, expediente: 32815, actor: Empresa Zuliana de Aviación, demandado: Unidad Administrativa Especial de Aeronáutica Civil, referencia: contractual – apelación sentencia.



RADICACIÓN: 250002326000200601735
EXPEDIENTE: 38854
ACTOR: Universidad Colegio Mayor de
Nuestra Señora del Rosario
DEMANDADO: Comisión Nacional de Televisión
REFERENCIA: Acción Contractual

fijación de plazos de ejecución. Desde ese ángulo se reconoce la posibilidad excepcional de pactar cláusulas de pervivencia o continuidad de ciertas prestaciones, que se extienden a la etapa de liquidación del contrato. Ello en todo caso, sin perjuicio de la carga de la entidad contratante consistente en estimar las obligaciones que podrían surgir a su cargo desde el momento en que se abre el procedimiento de contratación respectivo, para efectos de establecer las disponibilidades presupuestales requeridas.

Un caso de ejemplo sobre el asunto que se acaba de mencionar es el de los contratos celebrados para la defensa jurídica del Estado, los cuales usualmente requieren de la confluencia de actos de apoderamiento o de mandatos especiales para comprometer la disponibilidad del abogado y la continuidad de la gestión frente a las vicisitudes del proceso y atender los trámite en el momento en que ellos surgen, con independencia de los plazos de vigencia del contrato y las etapas de definición y ejecución del gasto al interior del respectivo acuerdo contractual.

En ese escenario, con apoyo en la libertad de configuración establecida al amparo del artículo 13 de la Ley 80 de 1993²⁰, pueden ocurrir actos de apoderamiento o contratos de mandato otorgados sin fijación del plazo, es decir con vigencia por el término de la gestión o también, contratos de prestación de servicios en los cuales se contempla la pervivencia de algunas obligaciones que deban ser cumplidas en etapa postcontractual, como por ejemplo para atender una gestión en curso o cubrir el caso de sustitución de apoderados, con el propósito de que el Estado no se quede sin representación.

Sin embargo, el reconocimiento de la pervivencia no quiere decir que por la vía de las circunstancias excepcionales la contratación estatal pueda acogerse a una

²⁰ **Ley 80 de 1993 Artículo 13°.-** De la Normatividad Aplicable a los Contratos Estatales. “Los contratos que celebren las entidades a que se refiere el artículo 2 del presente estatuto se regirán por las disposiciones comerciales y civiles pertinentes, salvo en las materias particularmente reguladas en esta Ley.”



RADICACIÓN: 250002326000200601735
EXPEDIENTE: 38854
ACTOR: Universidad Colegio Mayor de
Nuestra Señora del Rosario
DEMANDADO: Comisión Nacional de Televisión
REFERENCIA: Acción Contractual

especie de manifestación de urgencia generalizada, en la cual se contrata primero y luego, sobre la marcha, se negocian los honorarios²¹. Tampoco en el derecho privado la necesidad de la pervivencia de la gestión contractual justifica la violación de las leyes de orden público.

En términos normales, los eventos de cláusulas de pervivencia mediante las cuales se establece la extensión del mandato para la representación más allá del término de ejecución del contrato estatal, son previsibles y cuando se pactan deben estar acompañados del acuerdo previo de honorarios para el caso en que la extensión del mandato o su continuidad a la terminación del contrato sea requerida.

Con base en la consideración de las necesidades del Estado y las particularidades del contrato para su representación, se atempera el principio expuesto en la sentencia de primera instancia²², según el cual en el contrato estatal las obligaciones siempre deben ser cumplidas en etapa de ejecución y de la misma manera se observa que durante la etapa de liquidación del contrato, también pueden existir obligaciones susceptibles de ser cumplidas o incumplidas.

5. El caso concreto.

²¹ Esta consideración reconoce la viabilidad de pactar cláusulas de pervivencia o la pervivencia de algunas cláusulas en el contrato estatal, mas no apoya la doctrina que considera su aplicación automática basada en la invocación de la alteración del “*rebus sic standibus*”, por cuanto ella daría lugar a patentar el derecho a devengar un precio incluida la utilidad (por ejemplo en la construcción de obras), construido por fuera del plazo de vigencia contractual, sin observancia del principios de planeación y en contravía de las leyes de ejecución del gasto público..

²² En la sentencia de primera instancia se citó la jurisprudencia del Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de 27 de noviembre de 2006, magistrado ponente: Ramiro Saavedra B., radicación 25000-23-26-000-1995-00626-01, expediente 14056, demandante, Sociedad Buho Seguridad Ltda., demandado: Servicio Nacional de Aprendizaje. La Sala observa que el pronunciamiento corresponde a una discusión sobre la caducidad de la acción, en el supuesto de la pérdida de bienes ocurrida en un contrato de vigilancia, asunto fáctico diferente del que se debate en este proceso.



RADICACIÓN: 250002326000200601735
EXPEDIENTE: 38854
ACTOR: Universidad Colegio Mayor de
Nuestra Señora del Rosario
DEMANDADO: Comisión Nacional de Televisión
REFERENCIA: Acción Contractual

El Tribunal *a quo*, estudió el incumplimiento del Contrato 002 desde el punto de vista de los plazos contractuales y de los requisitos para que un incumplimiento pueda constituirse en fuente de responsabilidad. Determinó que la Universidad solo tenía derecho al pago con fundamento en los recaudos cumplidos en la etapa de ejecución del contrato y encontró probado que las propuestas de las aseguradoras en el caso en cuestión se presentaron en fecha posterior al vencimiento del plazo de ejecución, por lo tanto no originaron derecho a pago alguno.

Frente al proveído de primera instancia, el problema jurídico que se plantea –en el marco del recurso de apelación- se concreta en definir la correcta aplicación de cláusula cuarta del Contrato 002 de 2003 a cuyo tenor:

“CLÁUSULA CUARTA. Plazo de ejecución. El plazo de ejecución del presente contrato será de un (1) año contado a partir del Acta de iniciación previa aprobación de la garantía única constituida por la UNIVERSIDAD. En todo caso a opción de la COMISIÓN a la terminación del contrato la UNIVERSIDAD culminará los cobros ya iniciados en los términos pactados o recibirá la remuneración para la labor que haya desarrollado según el estado en que se encuentre cada reclamación.”

La Universidad llamó la atención acerca del supuesto “a la terminación del contrato”, establecido en la parte final de la cláusula cuarta, en el cual se estipuló el derecho a recibir “la remuneración para la labor que haya desarrollado según el estado en que se encuentre cada reclamación”, y por lo tanto, según interpretó, se le debió pagar por la labor realizada en relación con Aseguradora Solidaria de Colombia S.A. y La Previsora S.A. Compañía de Seguros, sin importar la falta de recaudo.

Sobre la misma cláusula contractual CNTV alegó que a la terminación del Contrato 002 la Universidad continuó con los cobros a su cargo, evento para el cual se estipuló en la cláusula cuarta que “culminará los cobros”, lo cual alegó que



RADICACIÓN: 250002326000200601735
EXPEDIENTE: 38854
ACTOR: Universidad Colegio Mayor de
Nuestra Señora del Rosario
DEMANDADO: Comisión Nacional de Televisión
REFERENCIA: Acción Contractual

no tuvo lugar, puesto que la gestión de cobranza terminó sin lograr recaudo y por lo tanto, sin derecho a remuneración por ese concepto.

La Sala advierte que el contenido de la apelación es consistente con la primera pretensión de la demanda, puesto que desde el libelo introductorio la Universidad ubicó el asunto materia de debate en el campo de las obligaciones incumplidas a *la terminación del contrato estatal* y que por lo tanto se habrían hecho exigibles en la etapa de la liquidación.

Además, se encuentra pertinente el estudio de la argumentación de la Universidad teniendo en cuenta que la cláusula cuarta se refirió, en efecto, al evento específico de la terminación del plazo de ejecución y que la sentencia de primera instancia no se detuvo en el análisis de dicho supuesto.

La Sala agrega que la cláusula cuarta debe ser interpretada en el sentido que produzca un efecto útil y coherente con la intención de las partes respecto a los eventos en ella regulados, de preferencia frente a aquella interpretación que ignore el supuesto particular de dicha cláusula y soslaye la evidencia de que el caso *sub lite* se encontró relacionado con el tratamiento de las gestiones de cobranza que se encontraban en curso a la terminación del plazo de ejecución del contrato.

Por lo tanto, para desatar el recurso de apelación, es indispensable acudir a la interpretación del Contrato 002, específicamente en torno a los eventos regulados a su terminación, de acuerdo con la cláusula cuarta que la Universidad demandante situó en el centro del debate.

Ahora bien, el alcance de la cláusula cuarta del Contrato 002 debe resolverse a la luz de las reglas de interpretación de los contratos contenidas en el Código Civil, predicables en este caso a falta de norma especial para la interpretación del contrato estatal, por virtud del artículo 13 de la Ley 80 de 1993, sin perjuicio de verificar que todo supuesto de interpretación se encuentre de acuerdo con los



RADICACIÓN: 250002326000200601735
EXPEDIENTE: 38854
ACTOR: Universidad Colegio Mayor de
Nuestra Señora del Rosario
DEMANDADO: Comisión Nacional de Televisión
REFERENCIA: Acción Contractual

principios y reglas específicas de la contratación estatal, toda vez que la integración normativa del Código Civil, tienen lugar, salvo la regulación especial prevista en la Ley 80.

5.1. Prevalencia de la Intención de las partes.

Artículo 1618 C.C. Prevalencia de la intención. “Conocida claramente la intención de los contratantes, debe estarse a ella más que a lo literal de las palabras.”

Según se observa en la propuesta de contrato que la Universidad planteó a CNTV, la intención en torno al servicio de cobranza y al pacto de remuneración fue clara, se expresó en forma explícita con referencia a una gestión de resultado y al derecho de la Universidad a percibir un porcentaje únicamente en caso de recaudo de las cobranzas, de acuerdo con las siguientes pruebas:

Fecha	Documento	Contenido
12 de noviembre de 2002	Comunicación 720 -611 de fecha 5 de noviembre de 2002, radicada con el número 18219 ²³ . De: Rector Universidad del Rosario A: Presidente (Director) CNTV	La Universidad se refirió a la creación del Instituto Anticorrupción, informó que constituyó un grupo de expertos en seguros de cumplimiento y ofreció sus servicios de la siguiente manera: “Queremos someter a su consideración la posibilidad de que la Universidad a través del instituto anticorrupción, pueda realizar con Ustedes, en relación con las pólizas de cumplimiento recibidas por esa entidad, las siguientes tareas: (...) Asesoría para el reclamo extrajudicial y judicial en los casos de incumplimientos amparados con dichas pólizas. (...). Se trataría de adelantar una gestión de resultados, en la cual la asesoría de la Universidad se pagaría con un porcentaje de los valores que se logren recaudar en la etapa prejudicial o judicial. Más que los rendimientos económicos que pueda percibir la Universidad, nos interesa demostrar que el Estado debe mejorar las garantías en sus contratos y que se requiere modificar esta situación que viene siendo estímulo para la corrupción. ” (La negrilla no es del texto.)
22 de noviembre de 2002	Comunicación 720 -0105 de fecha 22 de noviembre de	La Universidad presentó algunas precisiones sobre su propuesta en el tema de las reclamaciones, relacionó el

²³ Folio 64 y 65, cuaderno 2.



RADICACIÓN: 250002326000200601735
EXPEDIENTE: 38854
ACTOR: Universidad Colegio Mayor de
Nuestra Señora del Rosario
DEMANDADO: Comisión Nacional de Televisión
REFERENCIA: Acción Contractual

2002, radicada equipo asesor, conformado por los doctores Mario Suárez
con el número Melo, Carlos E. Ospina y Sara Rodríguez.
1895424 En relación con los honorarios, concretó una tarifa variable.
“sobre el recobro logrado” y la “suma efectivamente
recobrada”,

La intención de causar la remuneración bajo condición del resultado de la gestión de cobranza y concretamente sobre el recaudo efectivo, se convirtió en un acuerdo contractual dentro del Contrato 002 de 2003 y no varió en el momento de la prórroga suscrita el 26 de enero de 2004, según se observa en los textos contractuales que se relacionan a continuación:

Fecha	Documento	Contenido
17 de enero de 2003	CONTRATO DE PRESTACIÓN DE SERVICIOS 002/03 CELEBRADO ENTRE LA COMISIÓN NACIONAL DE TELEVISIÓN Y LA UNIVERSIDAD COLEGIO MAYOR DE NUESTRA SEÑORA DEL ROSARIO, SUSCRITO EL 17 DE ENERO DE 2003 ²⁵	<u>“CLÁUSULA PRIMERA: OBJETO DEL CONTRATO.-</u> En virtud del presente contrato, LA UNIVERSIDAD se compromete a prestar sus servicios de asesoría en la revisión de las pólizas de cumplimiento recibidas por la COMISIÓN; clasificación de las mismas y cobro extrajudicial y judicial de aquellas en que resulta procedente, de conformidad con la propuesta presentada y aprobada por la COMISIÓN. (...) <u>CLÁUSULA SEXTA: VALOR Y FORMA DE PAGO:</u> Para efectos legales y fiscales, el valor del presente contrato tendrá una cuantía fija en lo relacionado con las actividades de revisión y clasificación de pólizas, recomendaciones sobre el manejo y actualización y elaboración de formatos especiales para futuras pólizas y una cuantía indeterminada para la actividad de cobro judicial o extrajudicial de póliza, que se irá causando en la medida de su ejecución. Estos valores se distribuirán así: A) La cuantía fija será de CUARENTA Y SEIS MILLONES DE PESOS (\$46'000.000) que se pagarán distribuidos en cuatro cuotas por trimestre anticipado, a partir de la firma de este contrato previo informe del Supervisor, a razón de CATORCE MILLONES QUINIENTOS MIL PESOS M/CTE cada uno y B) La cuantía indeterminada que se reconocerá y pagará así: (1) Para la etapa de Cobro Extrajudicial será un porcentaje <u>de las sumas recaudadas</u> en cada póliza el cual se calculará en forma acumulativa así: a) Por los primeros cien millones de pesos (\$100'000.000) el 15% b) sobre el excedente de cien millones de pesos hasta quinientos millones (\$500'000.000) el 10% (...) Sobre el excedente de \$1.000'000.000 en adelante el 5%. Los honorarios se liquidarán sumando lo que corresponda a cada excedente. (2) Para la etapa de Cobro Judicial el valor de

²⁴ Folios 66 a 68, cuaderno 2.

²⁵ Folios 2 a 10, cuaderno 2.



RADICACIÓN: 250002326000200601735
EXPEDIENTE: 38854
ACTOR: Universidad Colegio Mayor de
Nuestra Señora del Rosario
DEMANDADO: Comisión Nacional de Televisión
REFERENCIA: Acción Contractual

los honorarios se acordará en cada caso según el grado de complejidad y cuantía ubicándonos dentro de un rango comprendido entre el 15% y el 25% de la suma efectivamente cobrada, a acordar en cada caso por las partes. LA COMISIÓN recibirá los valores provenientes del cobro y girará a LA UNIVERSIDAD los honorarios según la escala pactada, dentro de los cinco (5) días siguientes al respectivo recibo de los mismos.” (La negrilla no es del texto).

26 de OTROSÍ No. 2 AL
enero CONTRATO 002 DE
de 2003 CELEBRADO
2004 ENTRE LA COMISIÓN
NACIONAL DE
TELEVISIÓN Y LA
UNIVERSIDAD,
COLEGIO MAYOR DE
NUESTRA SEÑORA
DEL ROSARIO,
suscrito entre las
partes con fecha 26 de
enero de 2004.

“CONSIDERACIONES:

(...)

TERCERA: Que teniendo en cuenta que dicho contrato vence el 27 de enero de 2004 y todavía existen algunas obligaciones contractuales pendientes de ejecutar, se considera procedente la suscripción de una prórroga del contrato con la Universidad del Rosario por un periodo prudencial (1 mes), con el propósito de que se ejecuten en su totalidad dichas obligaciones.

(...)

ACUERDAN:

CLÁUSULA PRIMERA.- Prorrogar el plazo de ejecución del contrato No. 002 de 2003, por un mes más, contado a partir del 28 de enero de 2004. **PARAGRAFO:** El presente otrosí no modifica el valor total del contrato.

CLÁUSULA SEGUNDA.- La Universidad se compromete a modificar la garantía única del contrato dentro de los dos (2) días hábiles siguientes a la suscripción de este documento.”

Ahora bien, en ejecución del Contrato 002,-en vigencia del pacto de honorarios variables bajo condición de recaudo- la Universidad sugirió a CNTV que le asignara las cobranzas contra las aseguradoras, según se observa en la siguiente prueba:

4 de Comunicación
junio 720.076²⁶
de De. Director Instituto
2003 Anticorrupción
Universidad del
Rosario
A:Director CNTV

La Universidad solicitó entrega de las siguientes carpetas – entre otras- para digitación de datos. “*autorizándonos a realizar el cobro a que haya lugar.*”: Unitv S.A. y DFL - pólizas expedidas por La Previsora S.A. Compañía de Seguros- ; C.P.T. S.A., Datos y Mensajes - pólizas expedidas por Aseguradora Solidaria de Colombia S.A.-.

Por otra parte, en el análisis de las pruebas la Sala encuentra que fue como resultado de la actividad de “*asesoría en la revisión de las pólizas*“ -la cual constituyó una parte del objeto contractual con remuneración fija- que la Universidad identificó

²⁶ Folios 100 y 101, cuaderno 2.



RADICACIÓN: 250002326000200601735
EXPEDIENTE: 38854
ACTOR: Universidad Colegio Mayor de
Nuestra Señora del Rosario
DEMANDADO: Comisión Nacional de Televisión
REFERENCIA: Acción Contractual

las dificultades de las cobranzas sobre las sanciones impuestas (multas y cláusula penal) a varios concesionarios de televisión mediante diversas resoluciones expedidas por CNTV desde el año 2002 y en ese escenario advirtió las debilidades en el cobro de las pólizas de seguro, ante lo cual entró a recomendar a CNTV la cobranza mediante arreglo directo con las aseguradoras, según se observa en las siguientes pruebas:

Informe titulado *“Contrato 002 de 2003, SITUACIÓN REAL DE LA COMISIÓN NACIONAL DE TELEVISIÓN FRENTE A LAS PÓLIZAS DE CUMPLIMIENTO QUE AMPARAN SUS CONTRATOS DE CONCESIÓN Y LAS SANCIONES DERIVADAS DE LOS MISMOS. ANÁLISIS DE INDICADORES Y RECOMENDACIONES”*²⁷:

“Altos Cúmulos en dos Aseguradoras.

Intentar el trato directo con los Seguros La Previsora y Aseguradora Solidaria, en razón del notable volumen de garantías que estas dos aseguradoras concentran.

Los siguientes cuadros detallan la situación aludida: (...)

VI. ACCIONES INMEDIATAS

(...)

A. Por parte del Instituto Anticorrupción

(...)

4) Realizar gestiones de cobro prejudicial y judicial ante aseguradas y/o contratistas, según el orden de prioridades concertado con la CNTV.”

En el informe que se acaba de citar, la Universidad anexó un formato diseñado para que CNTV le formalizara el envío de los contratos y pólizas respectivas y le solicitara *“las gestiones de cobro a que haya lugar”*²⁸.

²⁷ Folio 315 a 355 cuaderno 3.

²⁸ Folio 167, cuaderno 2.



RADICACIÓN: 250002326000200601735
EXPEDIENTE: 38854
ACTOR: Universidad Colegio Mayor de
Nuestra Señora del Rosario
DEMANDADO: Comisión Nacional de Televisión
REFERENCIA: Acción Contractual

En el informe de 23 de mayo de 2003, radicado ER 7818, la Universidad expuso lo siguiente acerca de esa labor de análisis y recomendación, en el acápite de cobro judicial y extrajudicial:

*“A medida que se va terminando el ingreso de los datos por cada contrato con su respectiva póliza, así como su clasificación de acuerdo con los criterios indicados, solicitaremos a ustedes la entrega formal de la carpeta del negocio para seleccionar la información a fotocopiar a fin de realizar, tanto el análisis sobre la suscripción de la póliza, **como las eventuales recomendaciones**, los eventuales formatos y el análisis jurídico orientado hacia el cobro extrajudicial o judicial a que haya lugar”²⁹.*
(La negrilla no es del texto).

En igual forma, en vigencia del contrato, entre los meses de septiembre y noviembre de 2003, como resultado de su análisis adelantado en desarrollo del Contrato 002, la Universidad identificó concretamente las pólizas que a su juicio debían ser objeto de actividades de cobranza directa y fue así como CNTV le encargó las gestiones sugeridas, todo ello bajo las condiciones de pago del contrato firmado, según se acredita con las siguientes pruebas:

Fecha	Documento	Contenido
22 de septiembre de 2003	Comunicación 720.130 ³⁰ De: Director Instituto Anticorrupción – Universidad del Rosario A: Director General CNTV	La Universidad indicó: <i>“De acuerdo con el Numeral v del segundo informe y las conclusiones presentadas en el mismo, los siguientes son los casos que deberían entregarse al INSTITUTO ANTICORRUPCIÓN, a fin de llevar a cabo el cobro prejudicial de sanciones ante dichas aseguradoras y/o los respectivos contratos: (...) a. De La Previsora: (...) Diego Fernando Londoño (...) \$4.233’864.642 (...); b. De Solidaria: CPT S.A., Productora de Inversiones Riroc S.A., (...) \$4.111’457.553.”</i>
15 de octubre de 2003	Oficio radicado EE 12680 ³¹ De: Director CNTV A: Director Instituto Anticorrupción –	La CNTV solicitó a la Universidad realizar gestiones de cobro ante la respectiva aseguradora y/o el contratista, en los siguientes casos de sanciones impuestas: La Previsora: Diego Fernando Londoño, contrato 102-97 por valor de \$4.223’864.642; Aseguradora Solidaria: CPT S.A., contrato 119-97 e Inversiones Riroc Ltda, Contrato 179 – 99, por valor total de \$4.177’457.553.

²⁹ Folio 285, cuaderno 3.

³⁰ Folios 111 a 229, cuaderno 2.

³¹ Folios 124 y 125, cuaderno 2.



RADICACIÓN: 250002326000200601735
EXPEDIENTE: 38854
ACTOR: Universidad Colegio Mayor de
Nuestra Señora del Rosario
DEMANDADO: Comisión Nacional de Televisión
REFERENCIA: Acción Contractual

Universidad del
Rosario

Indicó:

“EL PAGO DE ESTOS SERVICIOS SE HARÁ CONFORME AL CONTRATO QUE TENEMOS FIRMADO”. (Mayúscula y negrilla no son del texto).

30 de Oficio radicado
octubre de EE 13506³²
2003 De: Jefe División
de Proceso y
Conceptos
CNTV
A: Instituto
Anticorrupción
Universidad del
Rosario

La CNTV remitió copia de las resoluciones referidas a la cláusula penal así: **a. De La Previsora:** Diego Fernando Londoño Reyes, contrato 102-97 y **b. De Solidaria:** cláusula penal pecuniaria y sanciones a CPT S.A., contrato 119-97.

11 de Oficio radicado
noviembre de ER16737³³
de 2003 De: Director
Instituto
Anticorrupción.
A: Director
CNTV

La Universidad indicó:

*“Nos permitimos ponerle de presente la conveniencia para C.N.T.V. **de incluir dentro de nuestras gestiones de cobro** ante la Aseguradora Solidaria de Colombia S.A. las pólizas que respaldan la cláusula penal Pecuniaria y las Multas (4) del Contrato 118-97 de concesión de espacios, soportadas con las resoluciones Nos (...).*

Según el análisis efectuado para soportar nuestros informes previos, en tal garantía se dan especiales condiciones que justifican acelerar el proceso para intentar su efectividad dadas las dificultades manifiestas del proceso de liquidación obligatoria de la sociedad concesionaria.” (La negrilla no es del texto).

Por lo tanto, de acuerdo con la propuesta de negocio y con las reglas del Contrato 002, la Sala concluye que la Universidad solicitó que se le asignaran las cobranzas y que recibió el encargo a partir de la comunicación de 15 de octubre de 2003 -en vigencia del contrato- bajo la regla de la remuneración variable, es decir sometida a la condición de resultado, como quedó escrito en la respectiva comunicación suscrita por el Director de CNTV.

En consecuencia, se advierte que en ninguna de estas cobranzas la Universidad tenía la intención de una remuneración fija por la gestión de sus abogados y en

³² Folios 126 y 127, cuaderno 2.

³³ Folios 168 y 169, cuaderno 2.



RADICACIÓN: 250002326000200601735
EXPEDIENTE: 38854
ACTOR: Universidad Colegio Mayor de
Nuestra Señora del Rosario
DEMANDADO: Comisión Nacional de Televisión
REFERENCIA: Acción Contractual

todo caso entendía que la labor respectiva solo se le pagaría si lograba un recaudo.

Aunque la Universidad hubiera considerado en ese momento la proximidad del vencimiento del Contrato 002, no se puede pensar que buscó la asignación de las cobranzas para llevar a CNTV a la aplicación de la cláusula cuarta causando un pago contra el patrimonio de la entidad pública en el caso que rechazara las fórmulas de arreglo directo propuestas por la Universidad. Esa interpretación contraviene la conducta proba bajo la cual la Universidad asesoró a CNTV y abrió un espacio para la posibilidad de cobranza directa que de buena fe solicitó que se le asignara, por estimar conveniente la posibilidad de recaudo en la vía de arreglo directo.

A juicio de la Sala, lo que se probó con los testimonios de los abogados que estuvieron a cargo de la gestión fue que la Universidad se mantuvo fiel a su propuesta de negocio y asumió las gestiones de cobranza en vigencia del contrato, a riesgo del resultado, con la intención clara de buscar un recaudo, si acaso en la confianza de que el término de ejecución del contrato sería ampliado o prorrogado y que lograría el éxito de sus gestiones, según se observa en las siguientes declaraciones:

El doctor José María Neira García en su testimonio del 6 de julio de 2007, explicó al Tribunal *a quo*, lo siguiente:

“Debo advertirle al Tribunal que el contrato 002 terminaba en enero 26 o 27 del dos mil cuatro y el encargo para los cobros extraprocesales a las aseguradoras se recibió a fines de noviembre o principios de diciembre de dos mil tres y en todo el tiempo posterior al vencimiento del término del contrato, no solo recibimos instrucciones permanentes de la Comisión, verbales y escritas, sino que nos reunimos con los señores Comisionados cinco o seis meses después de vencido el término para hablar exclusivamente de esos cobros que estábamos haciendo; por lo demás siempre se nos dijo que la prórroga del contrato estaba lista y que se firmaría en cualquier momento. Después cuando la UNIVERSIDAD no aceptó rebajar unos honorarios y la Comisión nunca decidió aceptar las propuestas de las aseguradoras, la



RADICACIÓN: 250002326000200601735
EXPEDIENTE: 38854
ACTOR: Universidad Colegio Mayor de
Nuestra Señora del Rosario
DEMANDADO: Comisión Nacional de Televisión
REFERENCIA: Acción Contractual

Comisión profiere la resolución de liquidación, se interpone el recurso respectivo y se llega a la vía jurisdiccional.”³⁴

Acerca de la época en que desplegó la gestión, el doctor José María Neira García explicó:

“(…) el encargo se recibió a principios de diciembre de 2003 y las reuniones con las aseguradoras y con los señores comisionados se extendieron cuando menos a julio y agosto de 2004, es decir seis o siete meses después de vencido el término del contrato.”³⁵

La misma conclusión, acerca del convencimiento de la Universidad de que su gestión se rigió por la regla del contrato, es decir la remuneración únicamente en caso de recaudo, se obtiene del testimonio del doctor Mario Suárez Melo – Director del Instituto Anticorrupción de la Universidad, el cual destacó la época en que CNTV lo facultó para las gestiones:

“PREGUNTADO: Indíqueme al Tribunal si la Comisión autorizó a la Universidad para realizar otras gestiones de cobro judicial o extrajudicial de pólizas de cumplimiento. En caso afirmativo indíqueme al Tribunal en qué fecha se otorgó tal autorización y ante quien debía adelantarse dichas gestiones. CONTESTÓ: si, a través de carta de 15 de octubre del año 2003 la Comisión de Televisión nos solicitó realizar las gestiones de cobro ante las compañías LA PREVISORA y la SOLIDARIA indicándonos que la suma a cobrar ante la previsora era de cuatro mil doscientos veintitrés millones nate (sic) la solidaria de cuatro mil ciento setenta y tres millones y autorizándonos expresamente para “conciliar sobre estas declaraciones, pero las cifras definitivas de las conciliaciones deberán ser expresamente aprobadas por esta dirección” decía también la carta que ‘el pago de estos servicios se hará conforme al contrato que tenemos firmado’ entrego copia de la carta que he mencionado.”³⁶

También se debe citar la declaración del Rector de la Universidad como prueba de que la intención de esa institución ante la expiración de la vigencia del contrato, era obtener una prórroga del mismo para seguir adelante con su gestión,

³⁴ Folio 128 y 129, cuaderno 3, página 2 y 4 del acta de audiencia de testimonio.-

³⁵ Folio 130, cuaderno 3, página 6 del acta de la audiencia de testimonio.

³⁶ Folio 237 vto, cuaderno 3.



RADICACIÓN: 250002326000200601735
EXPEDIENTE: 38854
ACTOR: Universidad Colegio Mayor de
Nuestra Señora del Rosario
DEMANDADO: Comisión Nacional de Televisión
REFERENCIA: Acción Contractual

por lo tanto en los términos de remuneración que ella misma había propuesto a CNTV, es decir el pago únicamente en caso de recuperación efectiva para la entidad pública:

“PREGUNTADO: Diga al demandante bajo la gravedad del juramento prestado como es cierto si o no, [que] la Universidad Colegio Mayor de Nuestra Señora del Rosario solicitó a la Comisión Nacional de Televisión, la renovación o prórroga del contrato 02 de 2003 antes del vencimiento del término contractual pactado, en caso afirmativo, por qué medio y con qué anticipación (...) CONTESTÓ: Si lo solicitó de manera verbal y no tengo conocimiento exacto de con qué anticipación.”

Se agrega que una vez vencido el término del Contrato 002, la Universidad siguió intentando la generación de una propuesta de conciliación por parte de las aseguradoras y buscó el estudio de sus argumentos acerca de la bondad del arreglo directo ante CNTV, por cuanto estaba confiada en la posibilidad de éxito de su gestión, aspecto que se evidenció aun con posterioridad a la terminación del plazo de ejecución del contrato, en el momento en que CNTV envió comunicación a la Universidad, consultándole la posibilidad de un nuevo contrato bajo otro acuerdo de honorarios:

28 septiembre de 2004	Comunicación XX0004-472- 04 De: Rector de la Universidad A: Director de la CNTV	La Universidad hizo constar que había solicitado la liquidación del contrato en varias comunicaciones anteriores y expuso como alternativas, el pago de la gestión realizada de acuerdo con el estado de avance o la autorización de la continuidad de la gestión para culminar la cobranza prejudicial. Agregó: <i>“No encontramos razones jurídicas ni institucionales para variar los honorarios pactados que fueron convenidos (...), Mucho menos ahora, cuando, como antes lo mencionamos, hemos logrado un acuerdo inicial con las respectivas Aseguradoras (...).”³⁷</i>
-----------------------------	---	---

De todo lo anterior se infiere que la intención de la Universidad fue la de prestar los servicios de la cobranza en cuestión bajo el riesgo del resultado de su gestión.

³⁷ Folio 247, cuaderno 3.



RADICACIÓN: 250002326000200601735
EXPEDIENTE: 38854
ACTOR: Universidad Colegio Mayor de
Nuestra Señora del Rosario
DEMANDADO: Comisión Nacional de Televisión
REFERENCIA: Acción Contractual

No se advierte cambio alguno en esa intención, ni el propósito de cobrar honorarios en el caso de ausencia recaudo.

Por ello la Sala concluye que la Universidad asumió las gestiones de cobranza a finales de 2003, bajo el albur de su resultado.

Por lo tanto, la intención explícita, clara y transparente de la Universidad, conocida y acordada con CNTV, no se puede ignorar con el propósito de otorgar a la cláusula cuarta del Contrato 002 el sentido de hacer surgir la obligación de pago con cargo al patrimonio de CNTV, frente a las gestiones infructuosas de la Universidad, con ocasión de la negativa de CNTV a acoger las fórmulas de arreglo directo propuestas.

Siguiendo con la línea de fijar la intención de las partes, se tiene en cuenta que el doctor Luis Antonio Bustos Esguerra quien fue Comisionado y Director de la Comisión Nacional de Televisión entre marzo de 2002 y abril de 2004, evidenció en su declaración ante el Tribunal *a quo* que no consideró la posibilidad de una conciliación en el momento en que aprobó el contrato, lo cual refuerza la conclusión de que la cláusula cuarta no puede ser interpretada en el sentido de generar obligaciones de pago a cargo de CNTV, por la gestión de la Universidad, a la postre concluida con la desestimación de las propuesta de negociación directa con las aseguradoras:

“PREGUNTADO: Sírvase indicar al Tribunal si la Universidad del Rosario –Instituto anticorrupción, sostuvo reuniones con Usted y los demás comisionados para explicar las propuestas efectuadas con la Aseguradora Solidaria de Colombia y La Previsora S.A. CONTESTÓ: El Instituto Anticorrupción de la Universidad del Rosario, el Doctor Suárez Melo y varios funcionarios de ese instituto sostuvieron con la Junta Directiva de la Comisión Nacional de Televisión y con la Dirección de la misma, que era desempeñada por el suscrito, varias reuniones conmigo, para presentarnos el desarrollo de los dos contratos suscritos con ese Instituto. En esas reuniones se explicaba cómo iban las gestiones de cobro, la identificación de las diferentes pólizas, las cuantías finales por recaudar, es decir la totalidad de las deudas y la forma como se estaba desarrollando el contrato de acompañamiento,



RADICACIÓN: 250002326000200601735
EXPEDIENTE: 38854
ACTOR: Universidad Colegio Mayor de
Nuestra Señora del Rosario
DEMANDADO: Comisión Nacional de Televisión
REFERENCIA: Acción Contractual

pero como ya le dije no se presentaron fórmulas de conciliación, ni nada que se le pareciera.

PREGUNTADO: Supo Usted acerca de la presentación por parte de las aseguradoras La Previsora S.A. y Aseguradora Solidaria a la Comisión Nacional de Televisión, de ofertas de conciliación con cargo a las pólizas de seguro que había expedido para garantizar el cumplimiento de los contratos de concesión. CONTESTÓ: No supe, si hubiera sabido, mi obligación como director y como Comisionado era llevar esas ofertas de conciliación al Comité de Conciliación y a la Junta Directiva. “

El dicho del entonces Director de CNTV aparece coherente con las comunicaciones internas, en las que en su oportunidad se refirió a la modalidad de la remuneración pactada en el Contrato 002, según lo demuestran las siguientes pruebas:

Fecha	Documento	Contenido
25 de abril de 2003 ³⁸	Memorando CABA-498-03 ³⁹ .De: Director CNTV, a: Jefe Oficina Control Interno.	El Director de CNTV dio respuesta a las inquietudes de la oficina de control interno, sobre el Contrato O02 de 2003. Observó que los honorarios variables se ajustaban a las tarifas de CONALBOS, Resolución 02 de 2002.
30 de abril de 2003	Memorando radicado IE4829 ⁴⁰ De: Director CNTV A: Subdirectora de Asuntos Legales	En respuesta al memorando de abril 21, el Director de CNTV solicitó una relación de los asuntos en trámite ante el grupo de jurisdicción coactiva y observó que la cláusula de honorarios fijos fue sugerida por esa oficina jurídica y que en el momento en que revisó el contrato la misma no emitió otras observaciones en relación con los honorarios en caso de recaudo.

Ahora bien, conocida la voluntad clara de las partes acerca de que la obligación de pago por la gestión de cobranza solo tenía lugar en el caso del recaudo en beneficio de CNTV, se interpretará la cláusula cuarta, aplicable a la terminación del contrato, en el sentido de que la gestión en caso de continuar, se remuneraba únicamente en el evento de recaudo y en caso contrario -de no continuar-, se reconocería únicamente para aquellas actividades que habiendo sido realizadas

³⁸ Fecha de recibido.

³⁹ Folios 264 a 267, cuaderno 3.

⁴⁰ Folios 268 y 269, cuaderno 3.



RADICACIÓN: 250002326000200601735
EXPEDIENTE: 38854
ACTOR: Universidad Colegio Mayor de
Nuestra Señora del Rosario
DEMANDADO: Comisión Nacional de Televisión
REFERENCIA: Acción Contractual

en el periodo de ejecución, aportaran al propósito o fin de recaudo efectivo a favor de CNTV. Sobre este último aspecto volverá la Sala en el análisis de la labor que la Universidad pretendió que le fuera reconocida en este proceso.

En el mismo sentido se tendrá en cuenta que la intención de las partes fue la de establecer una remuneración fija por la labor de asesoría en materia de las pólizas de seguro y nunca adicionaron a ello un pago por actividades de cobranza que resultasen fallidas o carentes de aporte desde la perspectiva de recuperación en dinero efectivo a favor del patrimonio de CNTV, toda vez que el pago sobre recaudo se encontró en la base del acuerdo de voluntades que se plasmó en el Contrato 002.

5.2. Precisión acerca del plazo de ejecución para las cobranzas en curso.

Situado el debate en la opción de la cláusula cuarta, a la terminación del Contrato 002, la Sala advierte que se impone la negativa a conceder las pretensiones de incumplimiento incoadas en la demanda, por razones adicionales a las expuestas en la sentencia de primera instancia, según se expone a continuación:

- i) A juicio de la Sala las gestiones de cobranzas en curso se rigieron por la regla de remuneración bajo la condición de recaudo, en la medida en que al expirar el plazo de ejecución, CNTV no optó por terminar con las facultades de cobranza que había conferido a la Universidad con respecto a las compañías de seguros-
- ii) El Contrato 002 se aplicó a todas las gestiones de cobranza que fueron encomendadas en vigencia del plazo de ejecución y ello ocurrió en el *sub lite* con respecto a las aseguradoras, a partir de la carta del 23 de octubre de 2003. Se reitera que en vigencia del plazo de ejecución, el nacimiento del derecho al pago de honorarios estaba sometido a la condición del recaudo.
- iii) Al vencimiento del término de ejecución del contrato, el reconocimiento de los honorarios estaba sujeto a la siguiente opción a decisión de CNTV: **a.-** la continuidad de las labores de cobranza, caso en el cual permanecían vigentes las reglas del contrato, esto es la condición del recaudo para causar la remuneración



RADICACIÓN: 250002326000200601735
EXPEDIENTE: 38854
ACTOR: Universidad Colegio Mayor de
Nuestra Señora del Rosario
DEMANDADO: Comisión Nacional de Televisión
REFERENCIA: Acción Contractual

y **b.-** la terminación de las facultades de cobro, caso en el cual CNTV debía pagar a la Universidad de acuerdo con las labores realizadas hasta la fecha de terminación del plazo de ejecución del contrato.

Por virtud de la aplicación que las partes dieron a la cláusula cuarta, se ubicaron en la opción **a** –según la identificación anterior-, es decir la continuidad de la gestión de cobranza, prevista en la referida cláusula, así:

“En todo caso a opción de la COMISIÓN a la terminación del contrato la UNIVERSIDAD culminará los cobros ya iniciados en los términos pactados o recibirá la remuneración para la labor que haya desarrollado según el estado en que se encuentre cada reclamación.” (Se destaca).

Lo anterior significa que el término de ejecución del contrato pervivió para las gestiones de cobranza ya iniciadas con las aseguradoras, toda vez que de la lectura de la cláusula cuarta se advierte que la etapa de ejecución no terminó automáticamente para esas gestiones y que la Universidad continuó facultada para seguir intentando la cobranza, claro está bajo las mismas condiciones que con intención explícita se incorporaron al contrato, es decir que sólo habría lugar al pago de la remuneración por la cobranza, en el evento de lograr el recaudo para CNTV.

Es útil observar que la posición frente a la cláusula de pervivencia no puede ser interpretada en el sentido de generar una obligación de pago con cargo al patrimonio de CNTV, por cuanto ello supondría un acuerdo en violación de la normas legales sobre la existencia de disponibilidad presupuestal para la entidad pública, por manera que desde esa perspectiva la forma de remuneración por la cobranza cuya continuidad se permitió, no podía variar y tenía que permanecer bajo la condición de recaudo, es decir con cargo a la fuente de pago proveniente de la aseguradora.

A juicio de la Sala lo que sucedió, entonces, fue la continuidad del Contrato 002 para las cobranzas a Aseguradora Solidaria de Colombia S.A. y La Previsora S.A. Compañía de Seguros, la cual tuvo lugar hasta el 28 de mayo de 2004, día en que



RADICACIÓN: 250002326000200601735
EXPEDIENTE: 38854
ACTOR: Universidad Colegio Mayor de
Nuestra Señora del Rosario
DEMANDADO: Comisión Nacional de Televisión
REFERENCIA: Acción Contractual

CNTV comunicó a la Universidad la decisión de llevar adelante la liquidación del Contrato 002, una vez desestimados los supuestos del arreglo directo propuestos por la Universidad. En esa misma fecha terminaron las gestiones de arreglo directo, por parte de CNTV o a través de la Universidad o de cualquier otro contratista, toda vez que se estimó inconveniente abrir paso a la negociación, de conformidad con el concepto que expuso el área legal de CNTV. De allí se desprende que no se dio la condición para causar el derecho a la remuneración y por lo tanto, CNTV no incumplió la obligación materia del presente debate judicial.

Con el propósito de apoyar lo anterior, la Sala aprecia que vencido el término de ejecución pactado en la cláusula cuarta del Contrato 002, la Universidad continuó con su gestión de cobranza sin solución de continuidad y CNTV, de igual manera, respetó el encargo conferido y asumió el estudio de las propuestas en relación con los planteamientos de la Universidad, todo lo cual se encontró entonces bajo las reglas del referido contrato, según se corrobora con el análisis de las siguientes pruebas:

Fecha	Documento	Contenido
26 de febrero de 2004	Comunicación con referencia: “Suspensión de procesos ejecutivos”. De: José Maria Neira García A: Secretario General CNTV	El doctor José Maria Neira Indicó: <i>“Debidamente autorizado por el señor Director del Instituto Anticorrupción, me dirijo respetuosamente a Usted para solicitarle, autorice la suspensión de los procesos ejecutivos que esa Entidad adelante contra LA PREVISORA S.A. – compañía de seguros, hasta el 20 de abril del presente año// Como le pude comentar telefónicamente, la Comisión recibirá por nuestro intermedio una oferta de pago indemnizatorio, previamente aprobada por la Junta de la aseguradora en cuestión (...)”</i> ⁴¹
8 de marzo de 2004	Comunicación radicada ER 3041 ⁴² De: Director (e) Instituto Anticorrupción Universidad del	La Universidad solicitó un pronunciamiento acerca de la devolución de las facturas 002443 y 0012369 realizada sin ninguna explicación.

⁴¹ Folio 251, cuaderno 3.
⁴² Folio 279 y 280, cuaderno 3.



RADICACIÓN: 250002326000200601735
EXPEDIENTE: 38854
ACTOR: Universidad Colegio Mayor de
Nuestra Señora del Rosario
DEMANDADO: Comisión Nacional de Televisión
REFERENCIA: Acción Contractual

Rosario
A: Director CNTV.

8 de Comunicación
marzo de radicada
2004 ER3042⁴³
De: Director (e)
Instituto
Anticorrupción
A: Director CNTV

La Universidad se refirió a las comunicaciones, de 15 de octubre, 1º de diciembre y 5 de diciembre de 2003, en las que la CNTV le encomendó las reclamaciones a las aseguradoras, solicitó ratificación de los principios indemnizatorios, los cuales expuso incluyendo un ejemplo en el caso de los contratos afianzados por la Previsora S.A. y puso de presente algunas situaciones que debían ser tenidas en cuenta para analizar todos los ángulos de la conciliación.

30 de Acta 1053
marzo de correspondiente a
2004 la reunión
ordinaria de la
Junta Directiva de
la Comisión
Nacional de
Televisión.

“La JUNTA DIRECTIVA unánimemente determina que la SUBDIRECCIÓN DE ASUNTOS LEGALES presente un informe sobre cada uno de los procesos, respecto de los cuales entregó gestión de cobro de las pólizas al Instituto Anticorrupción del Colegio Mayor de Nuestra Señora del Rosario, en el cual debe indicar (...) – La situación de los contratistas demandados frente a una eventual conciliación con sus aseguradoras.”.

26 de Oficio radicado EE
abril de 4574⁴⁴
2004 De: Subdirectora
de Asuntos
legales CNTV
A: Director
Instituto
Anticorrupción –
Universidad del
Rosario.

La Subdirectora de Asuntos Legales solicitó informar el listado de las producciones que pretende ofrecer La Previsora S.A. a la Comisión en dación en pago, con ocasión de los trámites adelantados por el Instituto durante la ejecución del Contrato 002 de 2003.

5 de Memorando
mayo de radicado IE5402⁴⁵
2004 De: Subdirectora
de Asuntos
Legales

A: Miembros de la
Junta Directiva
CNTV

De acuerdo con la determinación contenida en el Acta 1057 de 20 de abril de 2004, la Subdirectora de Asuntos Legales de CNTV presentó informe *sobre “los aspectos más relevantes en relación con los antecedentes contractuales, en especial, y de manera resumida, los argumentos de las aseguradoras para oponerse a la declaratoria de caducidad de los contratos (...) igualmente se consignan los datos relativos a los procesos ejecutivos iniciados por la Comisión, las acciones contractuales incoadas por el concesionario y/o la aseguradora y lo concerniente a los procesos de liquidación obligatoria que cursan en la Superintendencia de Sociedades,”*

En ese memorando se refirió a su desacuerdo con las manifestaciones de los asesores del Instituto Anticorrupción acerca de la prescripción, toda vez que de conformidad con

⁴³ Folio 305 a 309, cuaderno 3.

⁴⁴ Folio 202, cuaderno 3.

⁴⁵ Folios 369 a 403, cuaderno 2.



RADICACIÓN: 250002326000200601735
EXPEDIENTE: 38854
ACTOR: Universidad Colegio Mayor de
Nuestra Señora del Rosario
DEMANDADO: Comisión Nacional de Televisión
REFERENCIA: Acción Contractual

la Ley 80 de 1993, la prescripción se cuenta a partir “del hecho que da base a la acción, que no es otro que la declaratoria de caducidad”.

Igualmente indicó que en caso de conciliar por concepto de cláusula penal, “se desvirtuaría la razón de la garantía única de avalar el cumplimiento de las obligaciones emanadas del contrato, entre las cuales precisamente se encuentra el pago de los derechos y tarifas de la concesión por la explotación de los espacios de televisión.”

Sobre las manifestaciones de los asesores, concluyó:

“Por las razones expuestas esta Subdirección reitera el concepto ya emitido, en el sentido de no compartir los argumentos del Instituto Anticorrupción de la Universidad del Rosario, los cuales corresponden con los ya planteados por la Aseguradoras en los diferentes memoriales presentados a la Entidad y ante las instancias judiciales, con la pretensión de desvirtuar los que la Comisión ha considerado conforme a derecho en defensa de sus intereses.”⁴⁶.

10 mayo 2004	de	Memorando radicado IE 5705 De: Subdirectora de Asuntos Legales A: Miembros de Junta Directiva CNTV	La Subdirectora de Asuntos Legales de CNTV dio alcance al Memorando IE5402, acerca del mecanismo para determinar el valor real del contrato y la cláusula penal pecuniaria.
10 mayo 2004	de	Informe en formato de control de términos y actuaciones – determinación de Junta Directiva 1057 del 20 de abril de 2004	Resumen de la recomendación a la Junta Directiva acerca de la viabilidad del cobro por la vía ejecutiva en el “hipotético evento de admitir la aplicación del porcentaje de la cláusula penal pecuniaria sobre el valor real”
13 mayo 2004	de	Comunicación XX0-004-196 De: Director del Instituto Anticorrupción- Universidad del Rosario A: Director CNTV	La Universidad informó que recibió una llamada de La Previsora Seguros a través del ajustador designado, donde requirió una clara explicación “respecto de si La Comisión desestimó la oferta de una posible transacción”.
18 mayo 2004	de	Acta No. 1065 correspondiente a la sesión ordinaria de la Junta Directiva de la	“Sobre el Contrato No. 002 de 2003, el Director manifiesta que se previó el pago de lo que se lograra recaudar y también por la gestión que realizará, según la lectura de la cláusula cuarta del Convenio 02.

⁴⁶ Folio 401, cuaderno 2.



RADICACIÓN: 250002326000200601735
EXPEDIENTE: 38854
ACTOR: Universidad Colegio Mayor de
Nuestra Señora del Rosario
DEMANDADO: Comisión Nacional de Televisión
REFERENCIA: Acción Contractual

Comisión
Nacional de Televisión CNTV⁴⁷ *El Comisionado JAIME NIÑO DIEZ manifiesta que se previó respecto al pago que realizaran las aseguradoras en virtud de las pólizas expedidas.”⁴⁸*

28 de mayo de 2004 Oficio radicado EE5967⁴⁹
De: Jefe de División de Procesos y Conceptos Jurídicos de la CNTV
A: Instituto Anticorrupción Universidad del Rosario
La CNTV informó a la Universidad que la Junta Directiva en sesión de 18 de mayo de 2004, determinó la liquidación de mutuo acuerdo del Contrato 002 de 2003.

La continuidad de la gestión se extrae, también, del testimonio de Carlos Emilio Ospina -quien hizo parte del equipo de expertos de la Universidad- acerca de la conducta de las partes una vez vencido el término de ejecución del contrato:

“(..) Las gestiones se extendieron mucho más allá del mes de enero y por consiguiente de la finalización del contrato. La comisión a través de sus directores, el doctor Antonio Bustos Esguerra y posteriormente el doctor Javier Ayala, siempre se mostraron interesados en escuchar nuestros planteamientos y recomendaciones y en varias ocasiones propiciaron reuniones con la comisión en pleno para escuchar nuestros planteamientos y las propuestas, cierta y en firme de la Aseguradora solidaria y tentativa pero fundamentada de La Previsora que habíamos logrado ya precisar”⁵⁰

En el recurso de apelación la Universidad planteó que CNTV optó por terminar el encargo de las gestiones de cobranza y de allí desprendió su derecho al pago de las labores adelantadas hasta el término de ejecución del contrato, de acuerdo con su interpretación de la cláusula cuarta del contrato.

⁴⁷ Folios 122 a 134, cuaderno 3.

⁴⁸ Folio 128, cuaderno 3.

⁴⁹ Folio 310, cuaderno 3.

⁵⁰ Folio 359, cuaderno 3.



RADICACIÓN: 250002326000200601735
EXPEDIENTE: 38854
ACTOR: Universidad Colegio Mayor de
Nuestra Señora del Rosario
DEMANDADO: Comisión Nacional de Televisión
REFERENCIA: Acción Contractual

Empero, no se puede aceptar esa interpretación toda vez que de conformidad con las pruebas que la Sala acaba de analizar, existen elementos de juicio suficientes para concluir que al expirar el plazo de ejecución del contrato, CNTV no terminó ni revocó las facultades otorgadas para la gestiones de cobranza que le confió a la Universidad, ni la retiró de la realización de las labores correspondientes, tampoco le solicitó devolver cobros ni los soportes entregados para el efecto; por el contrario respetó las facultades concedidas, atendió y estudió todas las propuestas e incluso consultó la opinión de un tercer abogado experto en seguros para esclarecer las alternativas planteadas en cada uno de los casos.

Entonces, en el presente proceso la parte actora no logró soportar su tesis acerca de que CNTV terminó con las gestiones que le asignó en orden a buscar la conciliación con las aseguradoras, toda vez que no reseñó actos positivos de CNTV en ese sentido y por el contrario, se probó que las gestiones de la Universidad se agotaron –culminaron en los términos de la cláusula cuarta- en vigencia de las facultades contractuales, al no superar la ruta crítica de adopción de las recomendaciones por parte de la Junta Directiva de CNTV.

Además, en la medida en que las propuestas se consideraron inconvenientes, el plenario carece de prueba alguna que soporte que la labor facilitó la recuperación u obró en beneficio de CNTV, por manera que no se puede aceptar la argumentación expuesta en la apelación en dicho aspecto.

La interpretación contraria acerca de la conducta de las partes resultaría llevando al efecto no deseado por las partes de que frente a su decisión de apartarse de las recomendaciones jurídicas de la Universidad, CNTV incurrió en la obligación de pagar honorarios sin recibir esa entidad pública ningún beneficio concreto de dicha gestión. También resulta incongruente con el contenido del Contrato 002, imponer a CNTV un pago adicional por dichas actividades si se tiene en cuenta



RADICACIÓN: 250002326000200601735
EXPEDIENTE: 38854
ACTOR: Universidad Colegio Mayor de
Nuestra Señora del Rosario
DEMANDADO: Comisión Nacional de Televisión
REFERENCIA: Acción Contractual

que la labor de asesoría en el manejo de las pólizas de cumplimiento se había remunerado en una suma fija de acuerdo con el mismo contrato⁵¹.

Ahora bien, si el análisis se sitúa en el momento en que se encomendaron las gestiones de cobro materia de discusión, sin entrar a evaluar quién tenía la postura jurídica acertada, ni cuál era la posición con mayor seguridad jurídica acerca de los asuntos sobre los cuales convenía –o no- adelantar una conciliación, se advierte que las partes en este proceso estuvieron de acuerdo en que las propuestas de la Universidad no eran obligatorias para CNTV, ni se le podían imponer a esa entidad fórmulas de conciliación. En todo caso, a juicio de la Sala, la decisión de apartarse de la tesis de la Universidad significó la culminación o agotamiento de la gestión confiada a ella en orden a buscar una conciliación.

Ahora bien, trasladando el análisis al momento en que CNTV decidió no acoger las fórmulas prohijadas por los abogados de la Universidad, la Sala observa que el supuesto fáctico es diferente de la opción contractual de terminación anticipada de las facultades de negociación o a la revocación de la gestión contratada, toda vez que CNTV no continuó con las labores orientadas a la conciliación ni las entregó a un tercero; por el contrato la Universidad agotó o culminó su tarea, la cual sin demeritar el esfuerzo y el contenido jurídico de su labor, resultó infructuosa para el objetivo de la cobranza..

Finalmente se anota que en las consideraciones anteriores, la Sala desarrolló el análisis del “*sentido que mejor convenga*” a la cláusula cuarta dentro del contexto del Contrato No. 002 y de acuerdo con la conducta de las partes probada en este proceso, bajo la regla del artículo 1622 del Código Civil, a cuyo tenor.

⁵¹ **CLÁUSULA SEXTA: VALOR Y FORMA DE PAGO:** *Para efectos legales y fiscales, el valor del presente contrato tendrá una cuantía fija en lo relacionado con las actividades de revisión y clasificación de pólizas, recomendaciones sobre el manejo y actualización y elaboración de formatos especiales para futuras pólizas y una cuantía indeterminada para la actividad de cobro judicial o extrajudicial de póliza, que se irá causando en la medida de su ejecución. Estos valores se distribuirán así: A) La cuantía fija será de CUARENTA Y SEIS MILLONES DE PESOS (\$46'000.000)*



RADICACIÓN: 250002326000200601735
EXPEDIENTE: 38854
ACTOR: Universidad Colegio Mayor de
Nuestra Señora del Rosario
DEMANDADO: Comisión Nacional de Televisión
REFERENCIA: Acción Contractual

Artículo 1622 C.C. Interpretaciones sistemática, por comparación y por aplicación práctica. *“Las cláusulas de un contrato se interpretarán unas por otras, dándosele a cada una el sentido que mejor convenga al contrato en su totalidad.*

Podrán también interpretarse por las de otro contrato entre las mismas partes y sobre la misma materia.

O por la aplicación práctica que hayan hecho de ellas ambas partes, o una de las partes con aprobación de la otra parte.”

5.3. Interpretación de las cláusulas de acuerdo con la naturaleza del contrato.

Siguiendo con las reglas de interpretación de los contratos, de acuerdo con el artículo 1621 del Código Civil, la Sala considera que en este caso tiene lugar la aplicación de las reglas del contrato de mandato, con base en las cuales llega a la misma conclusión que ha sido expuesta en el presente proveído.

La regla del artículo 1621 del Código Civil indica:

Artículo 1621 C.C. interpretación por la naturaleza del contrato. *“En aquellos casos en que no apareciere voluntad contraria, deberá estarse a la interpretación que mejor cuadre con la naturaleza del contrato.*

Las cláusulas de uso común se presumen aunque no se expresen.”

En efecto, las disposiciones del contrato de mandato –llamadas a integrar la normativa de la Ley 80 de 1993 por virtud de su artículo 13-, tienen aplicación en el presente caso, frente a la configuración de un contrato escrito con la presencia de todos los elementos esenciales del mandato, ajustado a la definición del artículo 2142 del Código Civil⁵², el cual, entonces, coexistió con el contrato de prestación de servicios. Se concluye lo antedicho con fundamento en el contenido

⁵² **Artículo 2142 CC.** *“El mandato es un contrato en que una persona confía la gestión de uno o más negocios a otra, que se hace cargo de ellos por cuenta y riesgo de la primera.”*



RADICACIÓN: 250002326000200601735
EXPEDIENTE: 38854
ACTOR: Universidad Colegio Mayor de
Nuestra Señora del Rosario
DEMANDADO: Comisión Nacional de Televisión
REFERENCIA: Acción Contractual

de las comunicaciones escritas mediante las cuales CNTV autorizó y confió a la Universidad las específicas gestiones de cobro, por la vía del arreglo directo, con la invocación expresa de la remuneración variable sobre recaudo pactada en el contrato de prestación de servicios⁵³, producida a su vez mediante solicitud previa y escrita de la propia Universidad.

En este orden de ideas, al vencimiento del plazo pactado en el contrato de prestación de servicios, precisamente por lo dispuesto en la cláusula cuarta referida a la vigencia, CNTV tuvo la opción de permitir la continuidad del mandato o de terminarlo.

En ese escenario el efecto de la cláusula de vigencia del plazo de ejecución del contrato fue el de fijar la época de cumplimiento de las prestaciones referidas a la asesoría y a la entrega del software, así como finalizar la entrega de nuevas cobranzas y abrir paso a la etapa de liquidación; empero por disposición de la misma cláusula cuarta subsistieron las obligaciones relacionadas con el mandato otorgado para las cobranzas en curso.

No se trató de un evento de prórroga tácita del contrato de prestación de servicios – inviable para el Contrato 002 con arreglo a la Ley 80- sino de la existencia de un plazo de ejecución del mandato especial a opción de CNTV, el cual estuvo vigente por aplicación de las reglas del derecho común, hasta la ocurrencia del evento de terminación previsto en el numeral 1º del artículo 2189 del Código Civil, por “*el desempeño del negocio para el cual había sido constituido*” en los términos de la norma citada.

La antedicha interpretación del plazo de ejecución del contrato de mandato resulta consistente con la disposición contractual según la cual CNTV podía “*optar*,- lo que se entiende por la Sala como sinónimo de “*escoger*” que: “*a la terminación del contrato la UNIVERSIDAD culminará los cobros*”, de acuerdo con la expresión utilizada en la misma cláusula cuarta del Contrato 002.

⁵³ **Artículo 2143 CC.** “El mandato puede ser gratuito o remunerado. La remuneración es determinada por convención de las partes, antes o después del contrato, por la ley o por el juez.”



RADICACIÓN: 250002326000200601735
EXPEDIENTE: 38854
ACTOR: Universidad Colegio Mayor de
Nuestra Señora del Rosario
DEMANDADO: Comisión Nacional de Televisión
REFERENCIA: Acción Contractual

Así las cosas, desde la atalaya del contrato de mandato que se acaba de exponer, se concluye que el objeto del mismo fue la cobranza por la vía del arreglo directo y que se ejecutó mediante el planteamiento del acuerdo conciliatorio, lo cual no significó en momento alguno la obligatoriedad de aprobación de su contenido ni la variación de las reglas de la remuneración pactada bajo la condición de recaudo.

5.4. Prueba de las actividades objeto de demanda.

A continuación la Sala evalúa las pruebas de las gestiones que la Universidad logró acreditar en este proceso, desarrolladas hasta la fecha en que terminó el plazo de ejecución del contrato de prestación de servicios, -28 de febrero de 2004 de acuerdo con el Otrosí No. 2, con el propósito de identificarlas y destacar que – aún en el caso de que la remuneración se tuviera que tasar sobre tales actividades- las pretensiones no proceden toda vez que la Universidad resultó remunerada por esas labores a través de la suma fija que le fue pagada, entre otras gestiones, por la asesoría prestada en el manejo de las pólizas de seguro.

Por otra parte se advierte que la Universidad no estaba en posición de exigir el reconocimiento de un pago adicional por la gestión de ilustración y asesoría jurídica a los Comisionados y al Director de CNTV, a la cual se refirieron los testigos, en orden a que los respectivos funcionarios conocieran la cobertura real de las pólizas y pudieran tomar decisiones al respecto, por cuanto esas labores o bien eran parte de la asesoría en el manejo de las pólizas de seguro – cuando se realizaron en vigencia del contrato- o se adelantaron en pro de conseguir la aceptación de los argumentos de la Universidad con el propósito de abrir paso a la conciliación sobre cobranzas en curso, es decir a riesgo de la ocurrencia del resultado que habría dado derecho a la remuneración.



RADICACIÓN: 250002326000200601735
EXPEDIENTE: 38854
ACTOR: Universidad Colegio Mayor de
Nuestra Señora del Rosario
DEMANDADO: Comisión Nacional de Televisión
REFERENCIA: Acción Contractual

Tampoco puede aceptarse una obligación de pago de honorarios por reuniones exploratorias acerca de las bases de una posible conciliación, teniendo en cuenta que esas gestiones no constituyeron una actividad de cobranza efectiva en la medida en que fueron preparatorias y sin desconocer su importancia, no aportaron un resultado a favor del patrimonio de CNTV, como si lo habrían sido por ejemplo, la firma de un acuerdo de pago mediante el cual se constituyeran derechos ciertos y exigibles a favor de CNTV o la efectiva celebración de una audiencia de conciliación que tuviera el efecto de interrumpir la caducidad de la acción en beneficio de CNTV, de haberse prestado ese servicio en vigencia del término de ejecución del contrato, lo cual no se acreditó en este proceso. En este aspecto se confirman las apreciaciones del Tribunal *a quo* en relación con la inexistencia de incumplimiento por parte de CNTV.

Desde la perspectiva que otorga el plenario, las reuniones que los abogados de la Universidad alcanzaron a realizar con las aseguradoras en vigencia del Contrato 002, incluyendo el mes de la prórroga acordada en el otrosí 2, fueron de carácter exploratorio en orden a determinar el ánimo conciliatorio y esclarecer las bases económicas de un arreglo, según se desprende de la época de la correspondencia y del testimonio de la abogada que hizo parte del equipo de expertos de la Universidad. Las otras reuniones, que se habrían realizado después del 28 de febrero de 2004, en orden a concretar un principio de acuerdo económico se aprecian como realizadas con posterioridad, en desarrollo de la pervivencia de las facultades después de la terminación del plazo de vigencia del contrato y por lo tanto no causaron el derecho a la remuneración reclamada en este proceso en la medida que no se logró recaudo alguno.

En efecto, la doctora Sara Rodríguez indicó:

“Aun cuando la labor de cobro extraprocesal fue liderada por los doctores JOSE MARIA NEIRA Y CARLOS OSPINA, yo asistí a algunas reuniones con las dos aseguradoras mencionadas en la respuesta anterior. Dichas reuniones tuvieron por objeto explorar si había ánimo para efectuar un arreglo amistoso por parte de las aseguradoras y una vez este ánimo conciliatorio fue evidente



RADICACIÓN: 250002326000200601735
EXPEDIENTE: 38854
ACTOR: Universidad Colegio Mayor de
Nuestra Señora del Rosario
DEMANDADO: Comisión Nacional de Televisión
REFERENCIA: Acción Contractual

*en las dos el objeto de las reuniones se extendió a lograr un
acuerdo económico.”⁵⁴*

La Sala advierte que la única reunión con las aseguradoras que se logró probar como realizada en la vigencia del plazo de ejecución del contrato fue la aceptada por Aseguradora Solidaria S.A. el 16 de diciembre de 2003, así:

16 diciembre 2003	de de	Comunicación 110 ⁵⁵ De: Presidente de Aseguradora Solidaria de Colombia A: Mario Suárez Melo, Director Instituto Anticorrupción	PE Aseguradora Solidaria de Colombia se refirió a la comunicación de 9 de diciembre de 2003 y manifestó que esa aseguradora se encontraba dispuesta a iniciar el proceso de discusión de las diferencias entre las partes. En la referencia se indicó: “Cobro de Siniestros, Pólizas de Cumplimiento, Comisión Nacional de Televisión.”
-------------------------	----------	---	--

En el mismo sentido, resulta importante considerar que antes del inicio de las conversaciones de la Universidad con el asesor contratado por La Previsora S.A. Compañía de Seguros, ocurridas en diciembre de 2003 según la correspondencia, CNTV ya tenía acercamiento a los planteamientos de esa aseguradora a través de la Secretaría General de la entidad, de acuerdo con la correspondencia de los ajustadores referida a la dación en pago propuesta, según se evidencia con la siguiente prueba:

28 de abril de 2003.	Comunicación de: los peritos evaluadores a: Secretario General CNTV56,	Los ajustadores remiten a la CNTV “ concepto de la programación ofrecida por BIG BANG TELEVISIÓN S.A., EN LIQUIDACION, bajo la coordinación de LA PREVISORA, COMPAÑÍA DE SEGUROS S.A., para que la Comisión considere como posible dación en pago por sus obligaciones económicas. ”. (La negrilla no es del texto).
-------------------------------	---	---

El planteamiento previo de los argumentos de las distintas compañías aseguradoras a CNTV, antes de la intervención de la Universidad, fue traído al proceso por las siguientes declaraciones de Jorge Alirio Mancera Cortés, funcionario de la Subdirección de Asuntos Legales, a las cuales se les da total

⁵⁴ Folio 138, cuaderno 3, página 4 del acta de diligencia de testimonio.

⁵⁵ Folio 210, cuaderno 2.

⁵⁶ Folio 69, cuaderno 2.



RADICACIÓN: 250002326000200601735
EXPEDIENTE: 38854
ACTOR: Universidad Colegio Mayor de
Nuestra Señora del Rosario
DEMANDADO: Comisión Nacional de Televisión
REFERENCIA: Acción Contractual

credibilidad en atención al contenido coherente con el Memorando radicado IE5402⁵⁷ y a la existencia de procesos en curso en contra de CNTV con ocasión de los actos administrativos expedidos desde el año 2002, en relación con similares contratos y obligaciones aseguradas⁵⁸:

“PREGUNTADO: Diga el testigo por favor si para la fecha en que se suscribió el contrato 002 de 2003 usted personalmente o la Comisión Nacional de Televisión habían iniciado conversaciones con las aseguradoras LA PREVISORA S.A. y SOLIDARIA en orden a obtener fórmulas de solución para los conflictos a que se ha referido en la respuesta anterior. CONTESTO: Sí, tengo conocimiento que al interior de la entidad se venían sosteniendo conversaciones con las aseguradoras en aras a tratar de dirimir tanto los procesos que se iniciaron con las aseguradoras, y los valores que la CNTV ordenó hacer efectivos en las liquidaciones de los contratos por concepto de tarifa y cláusula penal pecuniaria. Entre otras reuniones que yo recuerde estuve presente en una que realizó con CONREPOL que se encontraba presente la doctora Noriega para ese entonces Secretario General de la entidad, pero nunca se llegó a un acuerdo porque lo que pretendía la CNTV era solucionar en su totalidad los procesos.”⁵⁹

[En la respuesta anterior el testigo se refirió a la demandas iniciadas contra CNTV con ocasión de los actos mediante los cuales esa entidad había decretado la caducidad de los contratos].

Por otra parte, tal como advirtió CNTV en su alegato, las reuniones con Colreport Ltda., como resultado de las cuales el mencionado ajustador produjo los datos económicos de las coberturas que podría considerar la aseguradora para un principio de acuerdo, no llegaron a configurar una propuesta de conciliación, según se evidenció con las cartas de diciembre 17 de 2003

Fecha	Documento	Contenido
-------	-----------	-----------

⁵⁷ Folios 369 a 403, cuaderno 2.

⁵⁸ Las sentencia de primera instancia en ese proceso, proferida con fecha 6 de diciembre de 2007, aportada por CNTV, se refiere al Contrato 154 de 1998, celebrado con CPT S.A., cuya liquidación unilateral se decretó por la Resolución 1095 de 2002, y fue objeto de demanda por parte de La Previsora S.A. Compañía de Seguros, siendo las pretensiones negadas, en esa oportunidad. (folios 188 a 208, cuaderno 1).

⁵⁹ Folio 365, cuaderno 3.



RADICACIÓN: 250002326000200601735
EXPEDIENTE: 38854
ACTOR: Universidad Colegio Mayor de
Nuestra Señora del Rosario
DEMANDADO: Comisión Nacional de Televisión
REFERENCIA: Acción Contractual

17 de diciembre de 2003	Comunicación Col 300-03 ⁶⁰ sin radicación. De: Juan Guillermo Arango López, gerente Colreport Ltda. A: José María Neira, Carlos Ospina, Asesores Externos CNTV.	<i>“De acuerdo con las conversaciones que se han adelantado en las últimas semanas, adjunto las proyecciones de los estados de cuentas (daño emergente) y los valores estimados de los contratos (cláusula penal para aplicación proporcional) de los concesionarios que se encuentran amparados por las pólizas de La Previsora, con lo cual se busca determinar los valores sobre los cuales se establece el principio de acuerdo entre la aseguradora y la CNTV. “ (La negrilla no es del texto).</i> El asesor de la aseguradora estableció un cuadro con cifras de cartera y cláusula penal para los siguientes contratos: EN VIVO, contrato 123; DFL, contrato 102; UNITV, contrato 124; BIG BANG, contrato 105 Y CPT, contrato 154.
17 de diciembre 2003	Comunicación Col 300-03 ⁶¹ sin radicación. De: Juan Guillermo Arango López, gerente Colreport Ltda. A: José María Neira, Carlos Ospina, Sara Rodriguez, Asesores Externos CNTV.	<i>“De acuerdo con las conversaciones que se han adelantado en las últimas semanas, adjunto las proyecciones de los estados de cuentas (daño emergente) y los valores estimados de los contratos (cláusula penal para aplicación proporcional) de los concesionarios que se encuentran amparados por las pólizas de La Previsora, con lo cual se busca determinar los valores sobre los cuales se establece el principio de acuerdo entre la asegurador y la CNTV (...).” (La negrilla no es del texto).</i> El asesor de la aseguradora estableció un cuadro de cifras de saldo de cartera, cláusula penal proporcional, deuda total, indexación, fecha de terminación del contrato, Se refirió a las mismas entidades citadas en la comunicación de la misma fecha que se acaba de citar, y discriminó las cifras de la sociedad CPT, por la circunstancia de renuncia a espacios de televisión.

Se enfoca la naturaleza exploratoria de las gestiones que realizó la Universidad en vigencia del Contrato 002, en la misma vía que se encontró el testimonio rendido por Juan Guillermo Arango López, gerente de Colreport Ltda., para la época de los hechos, quien indicó que en condición de asesor de la Previsora Compañía de Seguros fue encargado por esa entidad, desde mediados del mes de agosto de 2001 y hasta el 30 de junio del año 2004 de buscar soluciones económicas ante la Comisión Nacional de Televisión, en relación con las pólizas otorgadas a los contratos de televisión, cubiertos con pólizas de cumplimiento. En

⁶⁰ Folios 215 y 216, cuaderno 2

⁶¹ Folios 217 y 218, cuaderno 2. Comunicación identificada con el mismo número de la anterior, pero contiene un cuadro con mayores especificaciones en las cifras.



RADICACIÓN: 250002326000200601735
EXPEDIENTE: 38854
ACTOR: Universidad Colegio Mayor de
Nuestra Señora del Rosario
DEMANDADO: Comisión Nacional de Televisión
REFERENCIA: Acción Contractual

la diligencia le fueron puestos de presente dos documentos, obrantes a los folios 221, 220, 221 y 222, correspondientes a dos comunicaciones que suscribió como gerente de Coleport Ltda., con fecha 17 de diciembre de 2003, en las cuales presentó los cuadros contentivos de proyecciones de cuentas de los concesionarios, “con lo cual se busca determinar los valores sobre los cuales se establece el principio de acuerdo entre la aseguradora y la CNTV”. Acerca del contenido de esas comunicaciones manifestó:

*“CONTESTÓ: Los documentos mencionados por el defensor de la parte demandada **son de autoría mía** y el encabezado que presentan los mismos, con la indicación de asesores externos fue porque en su momento consideré que estaban representando y eran el canal de comunicación de la Comisión Nacional de Televisión tenía (sic) para con La Previsora.”* (La negrilla es del texto).

En relación con la supuesta propuesta de conciliación que en este proceso la Universidad estimó haber logrado, se lee la siguiente declaración:

“PREGUNTADO: Diga el testigo por favor, si los dos documentos que se le han puesto de presente constituyen o constituyeron en su momento una oferta de conciliación, si esta oferta era definitiva y si usted como representante legal de Colreport Ltda., tenía la capacidad de comprometer de manera definitiva a La Previsora. CONTESTÓ: De ninguna manera se puede considerar como una oferta de conciliación las cifras que aparecen en los documentos y menos tener Colreport la representación y vocería de La Previsora Compañía de Seguros, y aun menos comprometer a la firma Colreport como vocera de una oferta conciliatoria por cuenta de la aseguradora.

(...)

PREGUNTADO: Informe al despacho si durante las conversaciones que Usted sostuvo con las personas asignadas por la Universidad del Rosario se llegó a algún acuerdo o principio en cuanto a las nociones a las que me referí en la pregunta anterior [valor sobre el cual se debía aplicar la cláusula penal y la aplicación de la regla proporcional para la fijación de la misma] y si alcanzó a hacer algún ofrecimiento concreto por parte de La Previsora para conciliar las diferencias con la Comisión en torno a los contratos de los anotados cinco (5) concesionarios. CONTESTÓ: Efectivamente con las personas designadas por la



RADICACIÓN: 250002326000200601735
EXPEDIENTE: 38854
ACTOR: Universidad Colegio Mayor de
Nuestra Señora del Rosario
DEMANDADO: Comisión Nacional de Televisión
REFERENCIA: Acción Contractual

*Universidad del Rosario se pudo llegar a establecer criterios que compartían las partes para liquidar los contratos en los dos ítems a los que se hace referencia, y con respecto a si existió o no una oferta de parte de La Previsora para la Comisión Nacional de Televisión sobre estos cinco contratos la respuesta es como (sic) Previsora **nunca existió una oferta formal** lo que si es las comunicaciones que reposan en los folios 219 a 222 del C.2. **como material de apoyo y discusión entre las partes.** ⁶² (La negrilla no es del texto).*

Finalmente no es procedente inferir el total cumplimiento por parte de la Universidad en la etapa ejecución y liquidación del contrato *sub judice* para la época en que realizó las gestiones que fueron motivo de desacuerdo, puesto que se encuentra probado que al término de la prórroga del contrato la Universidad no había entregado la totalidad de las prestaciones a que se comprometió en el Contrato. 002 en relación con el uso del software de administración de las pólizas de seguro y sólo logró finiquitarlas después de la liquidación del contrato de prestación de servicios, el 9 de septiembre de 2005, dentro de un plazo adicional que solicitó y obtuvo para el efecto, según se observa en el contenido de los actos administrativos impugnados y en la correspondencia respectiva:

Fecha	Documento	Contenido
16 de mayo de 2005	Resolución No. 0314	Por la cual se resolvió el recurso de reposición interpuesto por la Universidad, con las siguientes decisiones: “(…) ARTICULO SEGUNDO: REVOCAR del artículo segundo de la Resolución No. 091 de 9 de febrero de 2005 la obligación de hacer pendiente de ejecutar por la universidad, indicada en el numeral 4 (...) [actualizar la información de las pólizas de responsabilidad civil extracontractual]. ARTÍCULO TERCERO: CONFIRMAR en todas sus otras partes la Resolución No. 091 del 9 de febrero de 2005 (...). ARTICULO CUARTO: Como consecuencia de lo anterior, LA UNIVERSIDAD COLEGIO MAYOR DE NUESTRA SEÑORA DEL ROSARIO, <u>deberá cumplir las actividades señaladas en el artículo segundo de la resolución confirmada</u>, a excepción de los previsto en el numeral 4, de acuerdo a la decisión adoptada en el artículo segundo de esta providencia a saber: (...)” [fijó un plazo de 30 días para las actividades pendientes de concluir]. (Se resalta).

⁶² Folios 152 y 153, cuaderno 3, página 17 del acta de la diligencia de testimonios.



RADICACIÓN: 250002326000200601735
EXPEDIENTE: 38854
ACTOR: Universidad Colegio Mayor de
Nuestra Señora del Rosario
DEMANDADO: Comisión Nacional de Televisión
REFERENCIA: Acción Contractual

27 de junio de 2005	Memorando radicado IE6536 ⁶³ De: Subdirectora de Asuntos Legales A: Miembros de la Junta Directiva de la CNTV	Informe sobre la “ <i>aplicación que se está dando a los productos</i> ” del Contrato 002, consistentes en la asesoría y el programa para el control de pólizas . En este informe la Subdirectora de Asuntos Legales indicó las razones por las cuales se decidió sobre el cumplimiento parcial de la obligación de suministrar el software y el plazo de 30 días concedido en la Resolución 314 de 16 de mayo de 2005.”
5 de julio de 2005	Comunicación de 27 de junio de 2005, radicada el 5 de julio de 2005 suscrita por Rector de la Universidad del Rosario, dirigida al Presidente de la CNTV	La Universidad aceptó realizar gestiones pendientes sobre el software, bajo la siguiente observación: “ <i>Todo lo anterior tiene el propósito de reducir al mínimo nuestros temas de desacuerdo, manteniendo nuestra inconformidad sobre los puntos que debían ser remunerados con una cuantía viable de honorarios relacionados con el cobro extrajudicial a las compañías LA PREVISORA, LA SOLIDARIA y SEGUROS ALFA, puntos sobre los cuales, estando ya agotada la vía gubernativa, haremos uso de otras vías y recursos que señala la ley.</i> ”
15 de julio de 2005	Comunicación radicada ER 8470 ⁶⁴	La Universidad informó el inicio de las actividades establecidas en la Resolución 314 de 2005, ocurrido el 7 de julio de 2005.
25 de julio de 2005	Comunicación radicada ER 8892 0 ⁶⁵ De: Vicerrector de la Universidad. A: Director Comisión Nacional de Televisión	La Universidad solicitó una prórroga de 30 días, a partir del 29 de julio de 2005 para el cumplimiento de las actividades del Contrato 002 de 2003.
26 de julio de 2005	Certificación expedida por el Jefe de la División Procesos y Conceptos de CNTV	“ <i>La UNIVERSIDAD COLEGIO MAYOR DE NUESTRA SEÑORA DEL ROSARIO viene desarrollando en forma satisfactoria actividades de actualización y complementación del software de pólizas en las instalaciones de la Comisión (...)</i> ”
27 de julio de 2005	Resolución 00506 de 27 de julio de 2005, expedida por el Director de la Comisión Nacional de Televisión, “ <i>Por la cual se modifica parcialmente la</i>	“RESUELVE ARTÍCULO PRIMERO: <i>Modificar parcialmente el Artículo Cuarto de la resolución No. 0314 de 2005 en el sentido de precisar que el plazo que tiene la Universidad Colegio Mayor de Nuestra Señora del Rosario para llevar a cabo las actividades relacionadas con la actualización del software de pólizas y elaboración de los formatos especiales de póliza, es</i>

⁶³ Folio 493 a 503, cuaderno 2.

⁶⁴ Folio 523, cuaderno 2.

⁶⁵ Folio 522, cuaderno 2.



RADICACIÓN: 250002326000200601735
EXPEDIENTE: 38854
ACTOR: Universidad Colegio Mayor de
Nuestra Señora del Rosario
DEMANDADO: Comisión Nacional de Televisión
REFERENCIA: Acción Contractual

Resolución No. 314 de sesenta (60) días hábiles contados a partir del 14 de junio de 16 de mayo de 2005 de 20005.
ARTÍCULO SEGUNDO: Los demás artículos de la Resolución No. 0314 de 2005 continúan sin modificación alguna.”

19 de agosto de 2005	Comunicación radicada ER 9980 ⁶⁶ De. Director Oficina Asesora Jurídica de la Universidad A: Subdirectora de asuntos legales CNTV	Informe de gestión de las actividades ordenadas por la Resolución 314 de 2005.
19 de agosto de 2005	Acta de Avance ⁶⁷ de Actividades, suscrita por la representante de La Universidad, el Jefe de la División de Contratación y el Jefe de la División de Procesos y Conceptos Jurídicos – Supervisor Contrato No. 02/03, de la CNTV	Se describió el avance de actividades y concluyó “Así las cosas, una vez se realice la entrega de los formatos especiales de pólizas recomendadas por LA UNIVERSIDAD a LA COMISIÓN se suscribirá el acta final.”
9 de septiembre de 2005	Acta final ⁶⁸ suscrita por la representante de La Universidad, el Jefe de la División de Contratación y el Jefe de la División de Procesos y Conceptos Jurídicos – Supervisor Contrato 002/03, de la CNTV	Se verificó el cumplimiento de las actividades y se otorgó paz y salvo en relación con ellas: “(…) con el fin de constatar el cumplimiento de la actividad descrita en el numeral 5 del artículo segundo de la Resolución No. 314 de 2005” (…) “Como consecuencia de lo anterior, las partes declaran encontrarse a paz y salvo por todo concepto respecto de las actividades descritas en el artículo segundo de la Resolución No. 091 de 2005, confirmado parcialmente por la Resolución No. 314 de 2005, a saber: (…)”

5.5. Nulidad de las Resoluciones 091 y 314 de 2005.

El Tribunal *a quo* consideró que “(…) la pretensión de nulidad [del acto de

⁶⁶ Folios 542 y 543, cuaderno 2.

⁶⁷ Folios 547 y 548, cuaderno 2.

⁶⁸ Folios 566 y 567, cuaderno 2.



RADICACIÓN: 250002326000200601735
EXPEDIENTE: 38854
ACTOR: Universidad Colegio Mayor de
Nuestra Señora del Rosario
DEMANDADO: Comisión Nacional de Televisión
REFERENCIA: Acción Contractual

liquidación unilateral] *formulada por la Universidad del Rosario es una proposición jurídica incompleta, por cuanto no incluyó la totalidad de los actos que integran el marco de definición de legalidad de los demandados, esto es que omitió demandar la nulidad de la resolución número 506 de 2005, mediante la cual se modificó parcialmente la Resolución número 314 de 16 de mayo de 2005 en ejercicio de las facultades conferidas en el artículo 61 de la Ley 80 de 1993 y 50 y siguientes del C.C.A.*"⁶⁹

Tal como hizo constar la entidad demandada en este proceso, esa consideración no fue materia del recurso de apelación y lo cierto es que no tuvo efecto sobre la decisión de primera instancia, en la medida que no llevó a declaración alguna acerca de la ineptitud de la demanda.

Sin embargo, la Sala observa que la Resolución 314 de 2005, no contenía una modificación a la cuenta final de liquidación expedida en forma unilateral por CNTV, ni a sus valores, como tampoco ese acto administrativo reformó aspecto alguno de la decisión unilateral en relación con las pretensiones de este proceso, toda vez que se refirió a extender el plazo para finiquitar las labores de alimentación del software – correspondiente a una prestación que fue entregada y pagada - lo cual se hizo a solicitud de la Universidad aceptada por CNTV, esto es de común acuerdo entre las partes, según se advierte con fundamento en las pruebas relacionadas en esta providencia⁷⁰

En este proceso se conoció integralmente de todos los aspectos de la ejecución y liquidación del contrato, sin que la falta de demanda frente a ese acto administrativo haya generado falencia alguna en cuanto a la debida individualización de las pretensiones.

⁶⁹ Folio 278, cuaderno principal segunda instancia, página 29 de la sentencia.

⁷⁰ Véase la descripción de pruebas en las páginas 50 y 51 de esta providencia.



RADICACIÓN: 250002326000200601735
EXPEDIENTE: 38854
ACTOR: Universidad Colegio Mayor de
Nuestra Señora del Rosario
DEMANDADO: Comisión Nacional de Televisión
REFERENCIA: Acción Contractual

Por lo tanto, en este caso particular, la pretensión de nulidad del referido acto administrativo no se requirió como parte de la demanda en forma, al punto que podría haberse mantenido vigente, amparada en la presunción de legalidad, aun en el caso de decretar la nulidad del acto de liquidación unilateral, puesto que carecía de contenido patrimonial y sobre tal plazo las partes habían llegado a un acuerdo que en nada modificó el contenido de la liquidación del contrato y que adicionalmente fue cumplido, según se acreditó en el proceso.

En consecuencia, se confirmará la sentencia de primera instancia, también, en cuanto a la denegación de las pretensiones de nulidad de las resoluciones impugnadas.

6. Costas.

Habida cuenta que para el momento en que se dicta este fallo, el artículo 55 de la Ley 446 de 1998 indica que sólo hay lugar a la imposición de costas cuando alguna de las partes hubiere actuado temerariamente y, en el *sub lite*, ninguna actuó de esa forma, en el presente asunto no habrá lugar a imponerlas.

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

F A L L A



RADICACIÓN: 250002326000200601735
EXPEDIENTE: 38854
ACTOR: Universidad Colegio Mayor de
Nuestra Señora del Rosario
DEMANDADO: Comisión Nacional de Televisión
REFERENCIA: Acción Contractual

PRIMERO.- CONFIRMAR la sentencia proferida por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Tercera, Subsección A, el 25 de febrero de 2010.

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