

Cartagena de Indias D. T. y C., treinta y uno (31) de agosto de dos mil veinte (2020)

MEDIO DE CONTROL	CONTROVERSIA CONTRACTUAL
RADICADO	13001-23-31-004-2011-00289-00
DEMANDANTE	CONSTRUMILENIUM S DE H Construmilenium1@hotmail.com
DEMANDADO	FONDO DE VIVIENDA DE INTERES SOCIAL Y REFORMA URBANA-CORVIVIENDA notificaciones@corvivienda.gov.co corvivienda@hotmail.com gerencia@corvivienda.gov.co
MAGISTRADO PONENTE	JOSÉ RAFAEL GUERRERO LEAL
TEMA	INEPTITUD DE LA DEMANDA

TURNO AL DESPACHO: 28 DE ENERO DE 2019.

II. PRONUNCIAMIENTO

Procede la Sala Fija No. 01 del Tribunal Administrativo de Bolívar a dictar sentencia de primera instancia dentro del proceso de la referencia presentado por la empresa CONSTRUMILENIUM S. DE H contra el FONDO DE VIVIENDA DE INTERES SOCIAL Y REFORMA URBANA-CORVIVIENDA.

III. ANTECEDENTES

1. LA DEMANDA¹

1.1. Hechos relevantes planteados por el accionante.

Se señalan como fundamentos fácticos de la demanda los que se relatan a continuación:

- Que la firma constructora **CONSTRUMILENIUM S. de H**, suscribió **UNION TEMPORAL** para programas de vivienda de interés social, con CORVIVIENDA (Fondo de Vivienda de Interés Social y Reforma Urbana Distrital) y la Junta de Vivienda Comunitaria **ALCANZANDO UN SUEÑO**, el día 18 del mes de Abril de 2007, siendo la demandante el Promotor-Constructor del Proyecto, la entidad Distrital el Fondo Gestor, y por último la Junta de Vivienda Comunitaria, el Propietario del mismo.

¹ Folio 3-16 cdr.1



13001-23-31-004-2011-00289-00

- Que el objeto de la Unión Temporal era la participación conjunta de un Proyecto integral denominado MARIANELA, que tenía por finalidad, la construcción de trescientas (300) viviendas de interés social y que en el marco de dicha Unión Temporal, se construirían ciento cincuenta (150) soluciones, para las familias adscritas a la Junta de Vivienda Comunitaria Alcanzando un Sueño.
- Que dentro de las obligaciones de cada una de las partes, descritas dentro de la Unión Temporal, se encuentra por parte de CORVIVIENDA, (Fondo-Gestor), gestionar diligentemente los recursos requeridos para la infraestructura necesaria de servicios públicos, y entregar los recursos para la construcción de las obras de urbanismo, entre otras. Por su parte, la firma CONSTRUMILENIUM, (Promotor-Constructor), se comprometió a aportar el recurso humano, profesional y técnico; los gastos de preinversión del proyecto tales como estudios, diseños, formulación, postulación de los aspirantes al subsidio, trámites de obtención de licencia; llevar a cabo la construcción de las obras de urbanismo y las viviendas, comunicar a CORVIVIENDA de los avances de la misma, y constituir las garantías necesarias para cubrir los riesgos. Y por parte de la Junta de Vivienda ALCANZANDO UN SUEÑO (propietario), aportaría las tierras de su propiedad, como obligación principal y el aporte de los documentos requeridos por parte de los beneficiarios para tramitar el giro de los subsidios, entre otras responsabilidades adquiridas.
- Que conforme a la cláusula 4ª del respectivo Convenio de Constitución de Unión Temporal, el término de duración del mismo correría a partir de la fecha de suscripción del convenio, hasta el cumplimiento total del objeto, que se concreta en la construcción de las obras de urbanismo, y su respectiva escrituración y entrega a los beneficiarios; al igual que la cancelación de lo que se le adeude al constructor, CONSTRUMILENIUM, y la liquidación total y legal del proyecto.
- Manifiesta que el día 13 del mes de Febrero de 2009, a través de Resolución número 036, la Entidad Distrital, CORVIVIENDA, en un acto de arbitrariedad manifiesta y abuso de las competencias asignadas por la Ley a entidades públicas en desarrollo de su actividad contractual, decide terminar UNILATERALMENTE el contrato de Unión Temporal MARIANELA, aduciendo entre otras razones, el incumplimiento de las obligaciones estipuladas en el mismo, y la falta de autorización para la celebración del contrato por parte del Alcalde Distrital, por tratarse de una entidad descentralizada, de conformidad con lo establecido en la Ley 80 de 1993.



13001-23-31-004-2011-00289-00

- Alega el demandante, haber llevado a cabo diligentemente las gestiones necesarias para el cumplimiento de sus obligaciones contractuales, a diferencia de la demandada; pues señala que diligenció los subsidios ante las cajas de compensación, aportó listado y documentación de beneficiarios del subsidio, presentó presupuesto, solicitó cotización de la acometida de redes estructurantes para actualizar presupuesto, en la medida que se vencía el estudio de disponibilidad dado por ACUACAR y se solicitaba la renovación del mismo
- Que, en ningún momento CORVIVIENDA garantizó la ejecución de las obras estructurantes y por tal motivo no se obtuvo la licencia del Proyecto por parte de la Curaduría, ya que tal requisito estaba sujeto a la disponibilidad del servicio completo de Acueducto y Alcantarillado.
- Que además no se llevó a cabo la inscripción del proyecto en Planeación Distrital y esto era obligación de CORVIVIENDA como Fondo-Gestor.
- Señala que la no presentación del proyecto ante las autoridades competentes era obligación de CORVIVIENDA, y ello no se hizo posible porque dicha entidad no gestionó los recursos.
- Manifiesta que la decisión arbitraria de CORVIVIENDA de Terminar Unilateralmente el Convenio de Unión Temporal, decantó en un deterioro patrimonial de la firma constructora CONSTRUMILENIUM.

1.2. Las Pretensiones de la demanda.

- Que se declare nulo el Acto Administrativo número 036 de 13 de febrero de 2009, por medio del cual se da por terminado el Convenio de Unión Temporal MARIANELA.
- Que se declare el incumplimiento por parte de la entidad distrital CORVIVIENDA, de las obligaciones derivadas del negocio jurídico.
- Que se reconozca y pague de manera integral, los daños y perjuicios que se le causaron a la demandante, por la inejecución de los deberes contractuales y el desconocimiento de los principios del contrato estatal.
- Que se ordene judicialmente la liquidación del contrato y en ese sentido se reconozca a favor de la firma demandante lo correspondiente al restablecimiento del equilibrio económico, así:

13001-23-31-004-2011-00289-00

- Por la no entrega de la documentación correspondiente para el desarrollo de los trámites preliminares, más los intereses causados al momento de esta Demanda, por una suma que asciende a más de VEINTE MILLONES DE PESOS (\$20,000.000).
- Por concepto de indemnización integral una suma que ascendería a más de DOSCIENTOS MILLONES DE PESOS (\$200.000.000).
- Por concepto de Good Will, teniendo en cuenta la proyección por beneficios futuros en cuantía superior a DOS MIL MILLONES DE PESOS (2.000,000.000).
- Por concepto de pérdida de la oportunidad de seguir contratando con Entidades estatales, la indemnización se establecerá en una suma correspondiente a la utilidad calculada sobre el 30% del volumen de contratación realizado por Corvivienda, durante el periodo correspondiente a los años 2009 y 2010, desde que se dio terminación unilateral del Convenio.
- Los demás rubros del daño tratándose de responsabilidad contractual, que se demuestren en la actuación procesal.
- Que las anteriores sumas serán indexadas en sentencia, teniendo en cuenta los índices de precios al consumidor.
- Que se apliquen los artículos 177 y ss del C.C.A.

1.3. Normas violadas y concepto de violación.

La parte demandante señala como normas violadas las siguientes:

Artículos 2, 6, 25, 83 y 124 de la Constitución Nacional. Estas normas definen el deber ser el ente estatal en sus diversas actuaciones y las responsabilidades a asumir, en el evento de que incurra en actos contrarios a la ley o que deriven en perjuicio de los particulares.

Considera que la actuación de la entidad pública referenciada no solo decantó en incumplimiento de carácter contractual y legal, sino que también agredió los postulados de imparcialidad, buena fe y a su vez desconoció los fines esenciales del Estado, extralimitándose en el ejercicio de sus atribuciones desconociendo el derecho al trabajo de la sociedad por mi representada.

13001-23-31-004-2011-00289-00

Que CORVIVIENDA, no solo omitió el cumplimiento de sus deberes contractuales, dentro de la Unión Temporal conformada con CONSTRUMILENIUM, sino que también con la expedición del Acto Administrativo no ajustado al rigor de la ley, deriva en una responsabilidad patrimonial por daños antijurídicos de conformidad con el artículo 90 de la Carta Fundamental, en concordancia con los artículos 50 y 51 de la Ley General de Contratación.

Artículos 3ª, 4ª numerales 8 y 9; 7ª, 17ª, 23ª, 24 literal f; 25 numeral 4ª, 5ª, 13ª, 17ª; 26 numerales 1,2, 4; 27ª, 42ª, 50ª, 51 de la Ley 80 de 1993, Ley de Contratación Estatal.

Alega que CORVIVIENDA, como entidad estatal debió velar por el cumplimiento de los fines del estado, observando principios de eficiencia y celeridad en la prestación de sus servicios y proteger los derechos e intereses de los administrados que colaboran con ella en la consecución de sus fines. Que por el contrario, incumplió con los deberes pactados en el objeto del convenio, tras las dilaciones producto de irregularidades administrativas al interior de la entidad.

Que el acto administrativo por medio del cual da por terminado unilateralmente el convenio existente, es lesivo sobre todo, teniendo en cuenta que la inejecución de la obra objeto del convenio establecido, se deriva de la negligencia de la entidad administrativa, quien dentro del convenio asume la calidad de Fondo-Gestor.

Añade que el Estatuto Contractual es claro al establecer las causas que pueden motivar al ente estatal a terminar unilateralmente el contrato, y que ninguna de estas fueron reales motivadores para que se tomara tal decisión, por lo tanto, considera que se afectó el Principio de Transparencia y Buena Fe que debe ceñir la conducta de una entidad estatal al ejercer su actividad contractual, ya que se amparó en una falsedad notoria, como lo es alegar incumplimiento en las obligaciones de parte de la demandante, para evadir su responsabilidad en el ejercicio de sus compromisos contractuales.

Artículo 28 de la Ley 80 de 1993, en concordancia con el artículo 83 de la Constitución Nacional. Las entidades estatales en el ejercicio de la dinámica contractual, deben cumplir los postulados de buena fe e igualdad y equilibrio entre deberes y derechos antes y durante la ejecución del contrato; frente a lo anterior, alega que CORVIVIENDA no cumplió tales principios al momento de recurrir a la expedición de un Acto Administrativo,

13001-23-31-004-2011-00289-00

para declarar unilateralmente la terminación del Convenio de unión Temporal existente.

Artículos 16, 17 y 18 de la Ley 80 de 1993.

Que la ley contempla los casos en los que procede la terminación unilateral del contrato por parte de las entidades estatales, de lo que se pueden observar, que no se presentaron los presupuestos planteados por la norma, que hubiesen dado lugar a la expedición justificada del Acto Administrativo, ya que la ejecución del contrato referido, en ningún momento atentó contra los intereses de la comunidad o afectaba la prestación de un servicio público.

De igual forma, señala que no existió ningún hecho extraordinario por fuera del control de la administración que hubiese suscitado y justificado la expedición de Acto Administrativo alguno, con el fin de dar por terminado el convenio de Unión Temporal.

Artículos 1602, 1603 y 1613 del Código Civil.

Que la entidad demandada infringió el artículo 1602 C.C. al declarar la terminación unilateral del contrato celebrado sin que se hubieran dado las causales cualificadas que determina la ley para dar por terminado el mismo, ya que tampoco se sujetó en su proceder a los postulados de la buena fe, transparencia y respeto a las estipulaciones contractuales establecidas en el Convenio de Unión Temporal suscrito, por lo que le corresponde al juez proteger los desequilibrios económicos y guardar el equilibrio de las cargas públicas,

2. CONTESTACIÓN

2.1. FONDO DE VIVIENDA DE INTERES SOCIAL Y REFORMA URBANA-CORVIVIENDA²

Mediante auto de fecha doce (12) de diciembre de dos mil once (2011), se tuvo por no contestada la demanda, por extemporánea.

3. ACTUACIÓN PROCESAL

² Folios 55-80 Cdr. 1.

13001-23-31-004-2011-00289-00

Por auto de fecha ocho (8) de julio de dos mil once (2011)³, se admitió la demanda presentada por CONSTRUMILENIUM S de H. Mediante auto de fecha doce (12) de diciembre de dos mil once (2011)⁴, se avoco conocimiento del proceso, se declaró la legalidad de todo lo actuado, se tuvo por no contestada la demanda y se ordenó la apertura del periodo probatorio. Finalmente, mediante providencia de fecha siete (7) de noviembre de dos mil dieciocho (2018)⁵, se cierra periodo probatorio y se corrió traslado por el término de diez (10) días a las partes para alegar de conclusión.

4. ALEGACIONES

La parte demandante no presentó alegatos finales.

La parte demandada⁶ presenta alegaciones finales, oponiéndose a las pretensiones de la demanda.

Por su parte, el Ministerio Público no rindió concepto de fondo.

IV. CONTROL DE LEGALIDAD

Conforme lo dispuesto por el artículo 401 del CPC, revisado el expediente no se observan vicios que acarreen la nulidad del proceso o impidan proferir decisión, por consiguiente, se procede a dictar sentencia.

V. CONSIDERACIONES

1. JURISDICCIÓN Y COMPETENCIA

Esta Corporación es competente para conocer en primera instancia de la presente acción de controversias contractuales, en virtud de lo dispuesto por el artículo 751 de la Ley 80 de 1993⁷, el cual prescribe, expresamente, que la competente para conocer de las controversias generadas en los contratos celebrados por las entidades estatales es la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo.

³ Folio 43 cdr.1

⁴ Folios 451-452 cdr.1

⁵ Folios 619-620 cdr.3

⁶ Folio 623-652 cdr.3

⁷ **Artículo 75, Ley 80 de 1993.** "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 administrativa".



13001-23-31-004-2011-00289-00

Por su parte, el artículo 82 del Código Contencioso Administrativo, modificado por el artículo 30 de la Ley 446 de 1998, que a su vez fue reformado por el artículo 1 de la Ley 1107 de 2006, normas vigentes para la época de presentación de la demanda⁸, consagraron que la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo es la competente para decidir las controversias y litigios originados en la actividad de las entidades públicas.

En esta oportunidad se encuentran en controversia circunstancias atinentes al presunto incumplimiento del Contrato de Unión Temporal Marianela sin número, celebrado el 18 de abril de 2007 entre CORVIVIENDA (Fondo Gestor), La Junta de Vivienda Comunitaria "Alcansando un sueño (sic)" (Propietario), y la demandante Construmilenium S de H.

Así las cosas, se precisa que la demandada, El Fondo de Vivienda de Interés Social y Reforma Urbana de Cartagena - CORVIVIENDA⁹, es un Establecimiento Público del Orden Distrital, con personería jurídica, autonomía administrativa y patrimonio propio, creado mediante Acuerdo No. 37 del 19 de Junio de 1991, que de conformidad con lo dispuesto en la letra a) del numeral uno del artículo 2º de la Ley 80 de 1993¹⁰, tiene el carácter de entidad estatal.

Hechas las anteriores precisiones, se concluye que es esta Jurisdicción la competente para conocer de la presente controversia.

También le asiste competencia a la Sala para conocer de la presente causa en primera instancia, toda vez que la cuantía en este asunto fue estimada en la suma de mayor de las pretensiones de contenido económico se estimó en la suma de Cinco mil millones de pesos \$5.000.000.000, monto que resulta superior a la suma equivalente a 500 S.M.L.M.V. (\$535'600.000)¹¹, exigida en por el artículo 132 numeral 5º del Decreto 01 de 1994 antiguo Código Contencioso Administrativo.

⁸ Mayo 2 de 2011 (folio 18 cdr. 1)

⁹ Ver enlace: [http://www.corvivienda.gov.co/index.php/estructura-organica-y-talento-humano/quienes-somos#:~:text=Somos%20El%20Fondo%20de%20Vivienda,de%201991%20\(Junio%2019\).](http://www.corvivienda.gov.co/index.php/estructura-organica-y-talento-humano/quienes-somos#:~:text=Somos%20El%20Fondo%20de%20Vivienda,de%201991%20(Junio%2019).)

¹⁰ Según el artículo 32 del Estatuto de Contratación Estatal, son contratos estatales aquellos celebrados por las entidades descritas en el artículo 2º de la Ley 80 de 1993, el cual dispone:

"Para los solos efectos de esta ley:

"1o. Se denominan entidades estatales:

"a) La Nación, las regiones, los departamentos, las provincias, el distrito capital y los distritos especiales, las áreas metropolitanas, las asociaciones de municipios, los territorios indígenas y los municipios; los establecimientos públicos, las empresas industriales y comerciales del Estado, las sociedades de economía mixta en las que el Estado tenga participación superior al cincuenta por ciento (50%), así como las entidades descentralizadas indirectas y las demás personas jurídicas en las que exista dicha participación pública mayoritaria, cualquiera sea la denominación que ellas adopten, en todos los órdenes y niveles. "(...)"

¹¹ El salario mínimo legal para la fecha de presentación de la demanda, 2 de mayo de 2011, correspondió a \$535.600.

2. LA CADUCIDAD

El presente asunto fue promovido dentro del término que consagra el artículo 136 del Decreto 01 de 1984 (Código Contencioso Administrativo)¹², esto es dentro del término de dos (2) años contados desde la ejecutoria del acto que dio por terminado unilateralmente el contrato de Unión Temporal Marianela entre el Fondo de Vivienda de Interés Social y Reforma Urbana Distrital - CORVIVIENDA, la Junta de Vivienda Comunitaria "Alcansando (sic) un sueño" y CONSTRUMILENIUM S de H.

Se tiene que, en el presente asunto, la parte actora manifiesta en el libelo haber interpuesto recurso de reposición contra el acto demandado (Resolución No. 036 del 13 de febrero de 2009), por lo que consideró que término de caducidad se comenzaría a correr a partir del día siguiente de la notificación del acto administrativo que resolvió el recurso de reposición.

Pues bien, mediante Resolución No. 084 del 26 de marzo de 2009 -acto administrativo, que valga la pena mencionar, no fue demandado-, se desata el recurso de reposición interpuesto contra la Resolución No. 036 del 13 de febrero de 2009, y se dejó en firme ésta última por no acceder a la reposición planteada. Dicho acto se notificó a través del apoderado de la firma demandante en fecha **2 de abril de 2009**¹³; lo que quiere decir que la parte actora contaba hasta el día **3 de abril de 2011**, no obstante, revisado el calendario de Colombia¹⁴ a dicha fecha, se observa que el día 3 de abril de 2011 era domingo y por tanto, día inhábil, por lo que se debe correr hasta día hábil siguiente, esto es el **4 de abril de 2011**.

En ese orden, se tiene que en el caso de autos, se presentó solicitud de conciliación extrajudicial el día **9 de febrero de 2011**; suspendiéndose el término de caducidad por 39 días hasta el **5 de abril de 2011**¹⁵, cuando se expidió la constancia de no conciliación por parte de la Procuraduría 22 Judicial II para asuntos Administrativos ante el Tribunal Administrativo de Bolívar; por lo que habiéndose presentado la demanda el **2 de mayo de 2011**, se tiene que la acción fue presentada oportunamente.

¹² "En las relativas a contratos, el término de caducidad será de dos (2) años que se contará a partir del día siguiente a la ocurrencia de los motivos de hecho o de derecho que les sirvan de fundamento. En los siguientes contratos, el término de caducidad se contará así: (...)
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. (...)"

¹³ Ver folio 434 cdr 2.

¹⁴ Ver enlace: <https://www.cuandoenelmundo.com/calendario/colombia/2011>

¹⁵ Ver folio 40 cdr. 1.

3. ASUNTO DE FONDO

3.1. Problema jurídico.

El argumento central de la presente demanda, se concreta en señalar que a través de la acción contractual resultaba procedente pretender autónomamente tanto la declaratoria de incumplimiento del Contrato de Unión Temporal suscrito entre las partes y a cargo de CORVIVIENDA, la declaratoria de nulidad del Acto Administrativo contenido en la Resolución No. 036 del 13 de febrero de 2009, por medio del cual se da por terminado dicho acuerdo, así como la condena de los perjuicios originados en tal circunstancia; sin que se advierta que fuera indispensable demandar simultáneamente el acto administrativo contenido en la Resolución No. 084 del 26 de marzo de 2009, por medio del cual se desata el recurso de reposición interpuesto contra el primero, y a través del cual se agota la vía gubernativa.

Para resolver este cargo de inconformidad se torna indispensable determinar si en el caso de marras, la demanda fue presentada en forma, y si ello permite por parte de esta Sala, emitir un pronunciamiento de fondo.

3.2. Tesis de la Sala

La Sala considera que la forma en que se formularon las peticiones de la demanda que dio origen al proceso, torna imposible resolverlas, toda vez que la parte demandante debió atacar todos y cada uno de los actos de la vía gubernativa, incluido el que resolvió el recurso de reposición (Resolución No. 084 del 26 de marzo de 2009), sin embargo, omitió hacerlo, por lo que el fallo sólo puede ser inhibitorio.

4. MARCO NORMATIVO - ANÁLISIS DEL PROBLEMA JURIDICO PLANTEADO

4.1. Naturaleza del acto impugnado

Del artículo 77 de la Ley 80 de 1993¹⁶, se concluye que el Legislador se refiere en forma diferente tanto frente a los actos administrativos que se profieren

¹⁶ **ARTÍCULO 77. DE LA NORMATIVIDAD APLICABLE EN LAS ACTUACIONES ADMINISTRATIVAS.** En cuanto sean compatibles con la finalidad y los principios de esta ley, las normas que rigen los procedimientos y actuaciones en la función administrativa serán aplicables en las actuaciones contractuales. A falta de éstas, regirán las disposiciones del Código de Procedimiento Civil.

Los actos administrativos que se produzcan con motivo u ocasión de la actividad contractual sólo serán susceptibles de recurso de reposición y del ejercicio de la acción contractual, de acuerdo con las reglas del Código Contencioso Administrativo.

PARÁGRAFO 1o. El acto de adjudicación no tendrá recursos por la vía gubernativa. Este podrá impugnarse mediante el ejercicio de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho, según las reglas del Código Contencioso administrativo

13001-23-31-004-2011-00289-00

con ocasión de la actividad contractual (para ser demandados en ejercicio de la acción contractual), como frente a los actos administrativos que devienen en la o de la actividad contractual (para ser demandados en ejercicio de la acción de nulidad y de restablecimiento del derecho). Así los primeros actos enunciados surgen a la vida jurídica luego de que el contrato se celebra y, los segundos nacen antes del contrato, y se denominan actos separables o precontractuales. Esas consideraciones se apuntalan con el contenido del numeral 7 del artículo 24 de la Ley 80 de 1993, que contiene expresiones distintivas frente a los actos que se expiden en la actividad contractual y los que se expiden con ocasión de la actividad contractual, cuando refiere a la motivación, salvo a los de mero trámite; en efecto, el numeral 7 dice: *“Los actos administrativos que se expidan en la actividad contractual o con ocasión de ella, salvo los de mero trámite, se motivarán en forma detallada y precisa e igualmente lo serán los informes de evaluación, el acto de adjudicación y la declaratoria de desierto del proceso de escogencia”*.

Por consiguiente, se tiene que el acto enjuiciado en este caso, esto es la Resolución No. 036 del 13 de febrero de 2009, por medio de la cual se da por terminado de manera unilateral el Contrato de Unión Temporal celebrado entre las partes, y su confirmatorio -que no fue objeto de enjuiciamiento por la parte actora (Resolución No. 084 del 26 de marzo de 2009)-, fueron expedidos con ocasión de la actividad contractual, por lo que los mismos son propiamente contractuales.

4.2. La demanda en forma

El artículo 138 del Código Contencioso Administrativo – norma por factor temporal aplicable-, referente a la individualización de las pretensiones, dispone lo siguiente:

“Cuando se demande la nulidad del acto se le debe individualizar con toda precisión.

Cuando se pretenda declaraciones o condenas diferentes de la declaración de nulidad de un acto, deberán enunciarse clara y separadamente en la demanda.

*Si el acto definitivo fue objeto de recursos en la vía gubernativa, **también deberán demandarse las decisiones que lo modifiquen o confirmen; pero si fue revocado, solo procede demandar la última decisión.***



13001-23-31-004-2011-00289-00

Si se alega el silencio administrativo a la demanda deberán acompañarse las pruebas que lo demuestren.” (Negrilla y subrayado fuera de texto)

Pues bien, antes de abordar el tema sobre las cuestiones sustantivas que se plantean en este proceso, es preciso señalar que la demanda incoada haya sido presentada en forma, esto es, con la correcta individualización de las pretensiones.

Al respecto, se precisa que de acuerdo con las pruebas que reposan en el expediente, y por lo relatado en la demanda, específicamente en el acápite denominado “OPORTUNIDAD DE LA DEMANDA”, se aprecia que son dos los actos administrativos expedidos por la Administración, a saber:

1. Resolución No. 036 del 13 de febrero de 2009, por medio de la cual CORVIVIENDA da por terminado de manera unilateral el Contrato de Unión Temporal Marianela.¹⁷

2. Resolución No. 084 del 26 de marzo de 2009, por medio de la cual se desata el recurso de reposición interpuesto contra la Resolución No. 036 del 13 de febrero de 2009, que ordena la terminación unilateral del Contrato de Unión Temporal Marianela.¹⁸

Se destaca que éste último acto, no fue objeto de censura por parte de la sociedad demandante, siendo que éste en su parte resolutive concluye:

“ARTICULO PRIMERO: Reconocer al doctor JOSE LUIS URETA BUELVAS como abogado de la empresa CONSTRUMILENIUM S. de H., representada legalmente por ABRAHAM ELIAS FLOREZ LOPEZ, y concederle personería jurídica para sustentar el recurso de reposición interpuesto por su poderdante a la Resolución No. 036 de 2009.

ARTICULO SEGUNDO: No acceder a la Reposición presentada por el Doctor JOSE LUIS URETA BUELVAS, como abogado de la empresa CONSTRUMILENIUM S de H., representada legalmente por ABRAHAM ELIAS FLOREZ LOPEZ, identificado con la cédula de ciudadanía No. 6.889.672 de Montería.”

En virtud de lo anterior, y la norma antes citada (Art. 138 C.C.A.), se tiene que la parte demandante debió atacar todos y cada uno de los actos de la vía gubernativa, incluido el que resolvió el recurso de reposición, sin embargo, omitió hacerlo.

¹⁷ Ver folios 435-440. Cdr. 2.

¹⁸ Ver folios 430-434. Cdr. 2.

13001-23-31-004-2011-00289-00

En efecto, en el *sub judice* como se dijo, CORVIVIENDA expidió los actos administrativos i) Resolución No. 036 del 13 de febrero de 2009, por medio de la cual da por terminado de manera unilateral el Contrato de Unión Temporal Marianela celebrado con la sociedad actora y la Junta de Vivienda Comunitaria "Alcansando un sueño" (sic); y a su vez expidió el acto administrativo que resolvió el recurso de reposición ii) Resolución No. 084 del 26 de marzo de 2009, el cual confirma la decisión adoptada con la anterior.

Así las cosas, se tiene que la actora no dio cumplimiento al artículo 138 del Código Contencioso Administrativo, ya que no integró en las pretensiones de la demanda la totalidad de los actos: el decisorio principal y el confirmatorio de tal decisión, al no haber demandado el acto administrativo que resolvió el recurso de reposición que confirmó el mismo.

Al respecto, la Sala encuentra que, al impetrar la acción de controversias contractuales tendiente a obtener reconocimientos derivados de la terminación unilateral del contrato de Unión Temporal suscrito con la entidad demandada, la sociedad actora se abstuvo de solicitar la declaratoria de nulidad de la Resolución No. 084 del 26 de marzo de 2009, mediante la cual se resolvió el recurso de reposición contra la Resolución No. No. 036 del 13 de febrero de 2009; circunstancia que, tal como quedó expuesto, impide el estudio de pretensiones indemnizatorias que, en todo caso, tienen que ver con la definición de las obligaciones contractuales. Lo anterior por cuanto este asunto fue decidido en un acto administrativo válido que, se insiste, no puede desconocerse mientras la presunción de legalidad que lo cobija no haya sido desvirtuada.

Para efectos de hacer valer las pretensiones elevadas en el marco de la presente acción de controversias contractuales, la sociedad actora debió impugnar también el acto administrativo confirmatorio del acto de terminación unilateral del contrato que dio origen al litigio, de modo que, al no hacerlo, su demanda resulta inepta, lo cual impide pronunciarse de fondo sobre lo solicitado.

Así las cosas, la tesis de fondo en los pronunciamientos acerca de la ineptitud de la demanda se ha desplegado tratándose de actos encadenados cuando sus contenidos son secuenciales y unívocos, por manera que no se puede decidir la ilegalidad de uno de los actos dejando intangible el otro.

En efecto, la forma en que se formularon las peticiones de la demanda que dio origen al proceso, torna imposible resolverlas, toda vez que analizar los supuestos incumplimientos contractuales endilgados a la entidad

13001-23-31-004-2011-00289-00

demandada o la invocada ruptura de su equilibrio económico equivaldría, de hecho, a desconocer el contenido, validez y firmeza del acto administrativo que resolvió el recurso de reposición contra la Resolución No. 036 de 2009 por medio de la cual se terminó de manera unilateral el contrato de Unión temporal, que no fue demandado, por lo tanto, el fallo sólo puede ser inhibitorio.

5. CONDENA EN COSTAS.

Habida cuenta que para el presente proceso tiene lugar la aplicación del artículo 55 de la Ley 446 de 1998, según el cual solo hay lugar a la condena en costas de acuerdo con la conducta de las partes de acuerdo con la conducta de las partes y en el *sublite* no se advierte obrar temerario de alguna de ellas, se tienen que concluir que en este caso no hay lugar a imponer costas.

6. Cuestión accesoria.

Por último, se advierte a folio 653 memorial de poder aportado por la apoderada judicial de Corvivienda, a quien se le reconocerá personería para actuar en los términos y para los efectos del poder conferido.

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Administrativo de Bolívar administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

FALLA

PRIMERO. Declarar probada de oficio la ineptitud sustantiva de la demanda, en los términos expuestos en los considerandos de este proveído.

SEGUNDO. En consecuencia, INHIBIRSE para resolver de fondo las pretensiones de la demanda.

TERCERO. Sin costas, por lo expuesto en la parte motiva de este proveído.

CUARTO. Reconocer personería a la Abogada SOHARA RESTREPO CARRILLO como apoderada de CORVIVIENDA en este proceso, en los términos y para los efectos del poder visible a folio 653 y siguientes.

QUINTO. Ejecutoriada la presente providencia, previas las anotaciones de rigor, devuélvase el expediente al juzgado de origen.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Constancia: el proyecto de la presente providencia fue estudiado y aprobado en sesión de la fecha.

LOS MAGISTRADOS


JOSÉ RAFAEL GUERRERO LEAL


LUIS MIGUEL VILLALOBOS ÁLVAREZ


ROBERTO MARIO CHAVARRO COLPAS

MEDIO DE CONTROL	CONTROVERSIA CONTRACTUAL
RADICADO	13001-23-31-004-2011-00289-00
DEMANDANTE	CONSTRUMILENIUM S DE H Construmilenium1@hotmail.com
DEMANDADO	FONDO DE VIVIENDA DE INTERES SOCIAL Y REFORMA URBANA-CORVIVIENDA notificaciones@corvivienda.gov.co corvivienda@hotmail.com gerencia@corvivienda.gov.co
TEMA	INEPTITUD DE LA DEMANDA