

**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL DEPARTAMENTO
ARCHIPIÉLAGO DE SAN ANDRÉS, PROVIDENCIA Y
SANTA CATALINA**

SIGCMA

San Andrés Isla, trece (13) de mayo de dos mil veintidós (2022)

Sentencia No. 093

Medio de Control	Reparación Directa
Radicado	41-001-33-31-703-2013-00009-01
Demandante	Estructuras Plásticas Maderplast S.A.
Demandado	Empresas Públicas de Neiva y Otros
Magistrado Ponente	José María Mow Herrera

I. OBJETO DE LA DECISIÓN

Procedente del Tribunal Contencioso Administrativo del Huila, en desarrollo de lo dispuesto en materia de descongestión en el artículo 2º del Acuerdo No. PCSJA21-11814 del 16 de julio de 2021, prorrogado mediante Acuerdo No. PCSJA21-11889 del 30 de noviembre de 2021, proferidos por el Consejo Superior de la Judicatura, se encuentra el proceso de la referencia en estado de dictar sentencia, a lo cual procede la Sala de Decisión de esta Corporación.

Decide la Sala el recurso de apelación formulado por las partes contra la sentencia del 17 de julio de 2017¹, proferida por el Juzgado Segundo Administrativo del Circuito de Neiva, Departamento del Huila, que resolvió:

“PRIMERO: DECLARAR probada las excepciones de inexistencia del daño y falta de legitimación en la causa por pasiva, propuestas por la entidad demandada.

SEGUNDO: NEGAR las súplicas de la demanda en virtud de las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

TERCERO: En firme la presente providencia, archívese el expediente, una vez hechas las anotaciones correspondientes.

CUARTO: No se ordena la devolución de depósitos o sus saldos para gastos procesales, teniendo en cuenta el acta de entrega de expedientes levantada por el Juzgado Octavo Administrativo Oral de Neiva”.

¹ Folio 1004 - 1014 Cdno. Ppal. 6

II. ANTECEDENTES

- DEMANDA

En ejercicio de la acción de reparación directa, a través de apoderado judicial, el representante legal de la empresa Estructuras Plásticas Maderplast S.A. impetró demanda de reparación directa en contra de las Empresas Públicas de Neiva E.S.P. y la Ferretería Horizonte con el objeto que se acceda a las siguientes declaraciones:

Primera: Que se declare que Empresas Públicas de Neiva E.S.P. es solidaria y patrimonialmente responsable por los daños y perjuicios causados a MADERPLAST S.A., al incurrir en conductas omisivas en la ejecución del contrato No. 015 de 2010 celebrado entre la primera y la señora Edna Cristina Guzmán Ramírez representante legal de Ferretería Horizonte.

Segunda: Que se declare que Edna Cristina Guzmán Ramírez - Ferretería Horizonte es solidaria y patrimonialmente responsable por los daños y perjuicios causados a MADERPLAST S.A., por comercializar tapas de alcantarilla que fueron sustraídas de forma ilegal de la compañía.

Tercero: Que como consecuencia de la anterior declaración se condene de forma solidaria a Empresas Públicas de Neiva E.S.P. y Edna Cristina Guzman Ramírez - Ferretería Horizonte, a pagar a MADERPLAST S.A. los perjuicios que se le causaron por las conductas descritas en los hechos.

Cuarta: Que se condene de manera solidaria a Empresas Públicas de Neiva E.S.P. y Edna Cristina Guzman Ramírez - Ferretería Horizonte a pagar a MADERPLAST S.A., los intereses moratorios sobre las sumas de dinero señaladas en el numeral anterior, desde que las mismas se hicieron exigibles y hasta que se verifique el pago de las mismas.

Quinta: Que se condene a Empresas Públicas De Neiva E.S.P. y a Edna Cristina Guzmán Ramírez - Ferretería Horizonte a pagar a MADERPLAST S.A., las costas y gastos que se generen dentro del proceso.

- HECHOS

La parte demandante fundamentó su demanda en los hechos que a continuación se resumen:

Señala que, en desarrollo de su objeto social, la sociedad Maderplast S.A. fabrica tapas de alcantarilla plásticas para acueducto no reciclables.

Indica que el 17 de diciembre de 2009, la sociedad Maderplast y la Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Bogotá, celebraron contrato de suministro número 1-06-30100-1022-2009, el cual tenía por objeto el “suministro de tapas convencionales y cilíndricas para las redes de alcantarillado de las cinco zonas de la Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Bogotá”, con unas especificaciones técnicas particulares.

En desarrollo del contrato Maderplast produjo durante el año 2009, 2010 y parte de 2011, tapas de alcantarilla no reciclables bajo las especificaciones señaladas para el contrato de suministro, por lo que desarrolló moldes exclusivos que fueron elaborados especialmente para cumplir con las especificaciones requeridas, es decir, los moldes son exclusivos de Maderplast porque en la tapa debía ir grabado su diámetro, el logo de “La Rana” de la Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Bogotá, la fecha de elaboración de la tapa y el número del contrato de suministro número 1-06-30100-1022-2009 y una guaya de seguridad desarrollada por la convocante, lo que hace que éstas sean únicas en el mercado.

Manifiesta que el 18 de marzo de 2011, el señor José Frías funcionario de las Empresas Públicas de Neiva, se comunicó con Maderplast para solicitar la factura de venta de 400 tapas marca Maderplast que les habían sido vendidas, teniendo en cuenta lo anterior funcionarios de Maderplast procedieron a revisar las tapas de alcantarilla que habían sido instaladas en la ciudad de Neiva percatándose que se trataba del mismo modelo que había sido vendido a la Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Bogotá en desarrollo del contrato de suministro.

SIGCMA

Sostiene que, analizadas las tapas instaladas en Neiva, claramente se pudo establecer que fueron fabricadas por Maderplast para dar cumplimiento a las especificaciones técnicas del contrato de suministro número 1-06-30100-1022-2009 celebrado con la Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Bogotá. Teniendo en cuenta lo anterior, el gerente de Maderplast se reunió con el interventor y el ingeniero del contrato de suministro número 1-06-30100-1022-2009, quienes afirmaron que las tapas vendidas a la E.A.A.B, en desarrollo del mencionado contrato no habían sido hurtadas y que la empresa tampoco las había comercializado.

Manifiesta que se procedió a realizar una comprobación de los inventarios en Maderplast, donde se constató que había diferencias significativas entre el peso de la materia prima e insumos adquiridos para la fabricación de la mercancía y el peso del material terminado, fue así como la sociedad Maderplast pudo determinar que estaba siendo objeto de un hurto continuo durante los últimos 2 años, lapso de tiempo en el cual se extraviaron aproximadamente 48.000 kilos de materia prima e insumos.

Señala que, en virtud de lo anterior, el 23 de marzo de 2011, Maderplast remitió comunicación a las Empresas Públicas de Neiva, manifestando que las especificaciones de las tapas correspondían a aquellas que eran de propiedad de la Empresa de Acueducto de Bogotá, así mismo mediante derecho de petición se solicitó que se aclarara con el contratista quién le había vendido las tapas y se pidió copia del contrato.

Indica que el 13 de abril de 2011, el Jefe de la Oficina Jurídica de las Empresas Públicas de Neiva remite oficio externo OAJ No. 294 a la representante legal de Maderplast, con el que da respuesta al derecho de petición 2362 radicado el 24 de marzo de 2011 y rad. 2755 del 8 de abril de 2011, informando que:

a) Las tapas habían sido compradas a Edna Cristina Guzmán Ramírez, propietaria de Ferretería Horizonte, mediante contrato de compraventa No. 015-2010.

SIGCMA

- b) Que se hicieron requerimientos a la señora Edna Cristina Guzmán Ramírez, para que enviara la factura y el certificado de fabricación de las 400 tapas que vendió a la E.P.N. E.S.P., sin que se obtuviera respuesta alguna.
- c) El almacenista y supervisor del contrato No. 015 de 2010, fue el Dr. Jhon Jairo Montealegre y que el encargado de la recepción de las tapas fue Juan Pablo Polanía Lizcano quien manifestó que al momento de recibirlas no revisó marcas ni logos.
- d) Que se remite copia del oficio por medio del cual solicitó a la Subgerencia Técnica y Operativa que enviara una cuadrilla de verificación a los dos lugares donde se informó que se encontraban las tapas.
- e) Finalmente hace entrega de copia del contrato de suministro 015 – 2010 celebrado con la señora Edna Cristina Guzmán - Ferretería Horizonte.

Manifiesta que se estableció que la señora Edna Cristina Guzmán Ramírez comercializó ilegalmente tapas de alcantarilla marca Maderplast, con esta conducta ha causado graves perjuicios económicos y las Empresas Públicas de Neiva E.S.P. con su conducta también causó perjuicios económicos, al haber omitido realizar actos de control, verificación y vigilancia del contrato No. 015 de 2010, por medio del cual la sociedad convocada terminó adquiriendo 400 tapas de alcantarilla que habían sido hurtadas a la convocante.

- CONTESTACIÓN

Ferretería Horizonte²

El apoderado judicial de la señora Edna Cristina Guzmán Ramírez como propietaria del establecimiento de Comercio Ferretería Horizonte señaló que unos hechos no le constan, otros no son ciertos otros son ciertos y en otros se atiene a lo probado en el proceso, por lo tanto, se opone a todas las pretensiones y condenas de la parte actora porque no le asiste el derecho invocado.

² Folio 293 – 304 cdno. ppal. 2

SIGCMA

Señala que para que el daño sea objeto de reparación debe ser directo, cierto y legítimo. Directo, se refiere al nexo de causalidad entre la causa y el efecto; cierto, es decir, debe probarse la existencia del daño, concretamente los perjuicios patrimoniales, es decir, daño emergente o lucro cesante; legítimo, esto es, que el derecho vulnerado esté protegido por el ordenamiento.

Manifiesta que la parte activa no ha demostrado que con la celebración del contrato entre Empresas Públicas de Neiva y la Ferretería Horizonte se le haya causado los perjuicios reclamados. Primero porque las tapas objeto del contrato gozan de toda la legalidad, fueron adquiridas bajo el principio de la buena fe, principio rector de los actos de comercio, cuenta con la respectiva factura de compra, la cual no tiene ninguna objeción tributaria ante la DIAN, segundo, no existe ante la Fiscalía General de la Nación, denuncia alguno por hurto de tapas ni de la firma Maderplast, ni de la Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Bogotá, tal como lo manifiesta el mismo demandante en los hechos, de lo que se colige que las tapas eran legales y de libre comercio.

Sostiene que la pretensión apunta a que se le repare por los daños y perjuicios por comercializar tapas de alcantarilla que fueron “sustraídas de forma ilegal de la compañía”, por lo que no existe nexo de causalidad entre los hechos de la demanda y las pretensiones a las que aspira que se le conceda el demandante.

Empresas Públicas de Neiva³

El apoderado de las Empresas Públicas de Neiva señaló que algunos hechos son ciertos, otros no lo son y que otros no le constan.

En cuanto a las pretensiones señala que se opone a que prosperen las pretensiones entre otras razones, porque en la solicitud no se señala su fundamento jurídico y la acción impetrada no es procedente para que el Juez de conocimiento efectúe semejante reconocimiento, además de que las pretensiones no tienen fundamento factico y/o jurídico.

³ Folios 515 - 518 cdno. ppal. 3

- SENTENCIA RECURRIDA⁴

La juez Segundo Administrativo del Circuito de Neiva en sentencia del 17 de julio de 2017 señaló que, para poder dilucidar el problema jurídico, se hacía necesario establecer si las omisiones administrativas en cabeza de la parte demandada (E.P.N.), en la ejecución del contrato de compraventa No. 015 de 2010, produjo un daño antijurídico a la parte actora que deba ser indemnizado.

Señala el A quo que el libelo demandatorio omite señalar el título de imputación por el cual se pregona la responsabilidad de la administración en la causación de los perjuicios irrogados a la sociedad Estructuras Plásticas Maderplast S.A., sin embargo, de los hechos y pretensiones de la demanda se aducen omisiones administrativas incurridas por parte de las Empresas Públicas de Neiva —E.P.N.—, en el momento de la ejecución del contrato No. 015 de 2010, razón por la cual este Despacho, en aplicación del principio iura novit curia, efectuará el estudio de la presente causa a partir del título de imputación general conocido como la falla del servicio.

Indica que, de las súplicas de la demanda, que se atribuye responsabilidad a la demandada, por los perjuicios causados a la parte actora consistentes en las conductas omisivas en la ejecución del contrato No. 015 de 2010, que llevó a la comercialización de tapas de alcantarilla sustraídas ilegalmente de dicha compañía, reuniendo para la estructuración del régimen de imputación reunir unos elementos establecidos por la doctrina y la jurisprudencia.

Respecto de la existencia del daño señaló que, son múltiples los reparos que pueden llegar a suscitarse en razón a la titularidad del daño reclamado, su demostración y el perjuicio causado con la concreción del mismo, ya que según lo señala el escrito de demanda, a la sociedad Estructuras Plásticas MADERPLAST, se le ha ocasionado un perjuicio concretado en la adquisición de unas tapas de alcantarilla suministradas a las Empresas Públicas de Neiva por parte de un

⁴ Folio 1004 - 1014 cdno. ppal. 6

contratista - Ferretería Horizonte, y que según su argumento estas son de su propiedad y fueron sustraídas de sus instalaciones ilegalmente.

Señala que, dicha afirmación presenta serias dudas en relación con la veracidad que de la misma pueda derivarse, toda vez que dentro de los hechos esgrimidos por la parte demandante refiere que, en el año de 2009 la sociedad Estructuras Plásticas MADERPLAST, suscribió el contrato de suministro No. 1-06-30100-1022-2009 con la Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Bogotá el que tenía por objeto el suministro de tapas convencionales y cilíndricas para las redes de alcantarillado. Sin embargo, pese a sus afirmaciones, dentro de los documentos arrojados no se encuentra prescripción alguna que ponga de presente las características o requerimientos exigidos en la elaboración de las mismas, tales como el material, color, marcas y logos, mucho menos cláusulas de exclusividad o de reproducción de la marca. Lo único que se puede hallar son anotaciones referentes a las dimensiones de las tapas contratadas y el número de las mismas.

Asimismo, afirma que la empresa MADERPLAST, omitió aportar certificado o registro alguno que corrobore la patente en su forma, tamaño, material o logos creados en la elaboración del objeto contractual signado entre ésta y la EAAB, por lo que no puede señalarse, mucho menos referirse la mentada exclusividad de alegada.

Se aprecia que pese a las aseveraciones de MADERPLAST, tendientes a poner en evidencia delito de hurto al que fueron sometidos, por oficio No. DSF del 27 de febrero de 2013, el Director Seccional de Fiscalía de la ciudad Neiva, con relación a la existencia de denuncias por parte de la hoy demandante informa de la existencia de dos (2) procesos penales por denuncias impetradas por la empresa estructuras plásticas MARDEPLAST, relacionadas con hurto. Sin embargo, revisado los anexos de las mismas, es posible constatar que ambas tuvieron lugar en la ciudad de Bogotá; una de ellas en hechos ocurridos en el año de 2006 y la otra en el 2012, la primera por el hurto de unos postes y la segunda por el de una herramienta, hechos estos que distan de los formulados en la presente demanda.

SIGCMA

La demandante aporta por medio de uno de sus testigos sendos oficios expedidos por el jefe producción de la empresa MADERPLAST, del 18 de enero de 2010 y 23 de febrero de 2010 informó la pérdida de tapas plásticas de pozo de 67 cm de diámetro y color verde, basa su informe en el hecho de no existir coincidencias entre el inventario a diciembre de 2009 y las tapas existentes. La anterior situación enseña que desde la referida fecha la sociedad MADERPLAST ya tenía conocimiento de las inconsistencias que se estaba presentado en su interior respecto a los faltantes de tapas elaboradas, sin que llevara a cabo la correspondiente denuncia en aras de lograr identificar a los responsables de la situación, mucho menos que permitiera esclarecer el material hurtado, es decir, si las tapas elaboradas eran las fabricadas para "x" o "y" contratante, si tenían alguna marcación especial que permitiera distinguirlas e individualizarlas de su competencia.

La anterior situación hace palmaria la mora en la instauración de las denuncias correspondientes, máxime si como se dijo, ya desde principio del 2010, tenían conocimiento de la pérdida de materiales (tapas de alcantarilla), pues según oficio proveniente de la Fiscalía Octava Delegada ante los Jueces Penales del Circuito de Neiva, las denuncias pertinentes solo fueron presentadas hasta los meses de enero y agosto de 2013, en las que se informa el hurto de tapas de alcantarilla sustraídas de la empresa MADERPLAST, adquiridas según denuncia por las Empresas Públicas de Neiva.

Ahora bien, imputa responsabilidad la demandante a las E.P.N., por su conducta omisiva en la ejecución del contrato No. 015 de 2010 que llevó a la adquisición de las tapas de alcantarillas presuntamente de propiedad de la empresa Estructuras Plásticas MADERPLAST, y que se concretan en la ausencia de interventoría o revisión de las tapas suministradas que hubiesen permitido dar cuenta la inclusión de logos y marcas pertenecientes a la EAAB.

Considera el Despacho que si bien es cierto podrían endilgarse presuntas irregularidades en la ejecución del contrato No. 015 de 2010, también lo es que no por ello puede atribuírsele responsabilidad a las Empresas Públicas de Neiva por los perjuicios irrogados a MADERPLAST.

SIGCMA

Conocido es que las Empresas Públicas de Neiva, suscribió el contrato de compraventa con el establecimiento de comercio Ferretería Horizonte el 29 de enero de 2010. Así, el objeto contractual del mismo tenía por finalidad la adquisición de cuatrocientas (400) tapas para pozos de inspección, la que se describen como “Tapas en polipropileno de alto impacto y fibra de refuerzo con guaya de acero de 3/8 para fijación y 37 cms de diámetro externo, altura de 19 cm, diámetro interno de 58 cm y grosor de 2,7 cm”, se observa así la inexistencia de requisitos adicionales concernientes a la marcación de las mismas, logos y referencias particulares que permitieran individualizarlas por características diferentes a sus meras dimensiones.

De este modo, podría señalarse que en principio, las manifestaciones dadas por los testigos Jhon Jairo Montealegre Motta supervisor del contrato y almacenista de las E.P.N., Juan Carlos Herrera Gutierrez son válidas al aclarar que dentro de los especificaciones del contrato se establecían características tales como el material y dimensiones y nunca rasgos del grabado de las mismas, es decir, logos, reseñas o marcas particulares por lo que eso nunca fue revisado, lo que se suma a que las tapas venían envueltas en plástico.

Teniendo en cuenta lo anterior, es del caso resaltar que para la fecha de suscripción del contrato No. 015 de 2010, no existía siquiera denuncia, ni condición alguna que prohibiera como lo afirma la demandante, la venta de las tapas de pozos o alcantarillado manufacturados por la empresa MADERPLAST por lo que es lógico concluir que al no estar fuera del mercado podrían ser adquiridas por un particular que quisiera emplearlas para su uso o comercializarlas para su lucro.

Si bien es cierto, puede edificarse diferentes reparos en cuanto al control y verificación de la calidad y tipo de las tapas de alcantarilla recibidas por las Empresas Públicas de Neiva, también lo es que dicha circunstancia no constituye per se la materialización del daño presuntamente irrogado a la demandante.

Considera el A quo que la materialización del daño en cabeza de la empresa Estructuras Plásticas MADERPLAST, no puede imputarse a las omisiones señaladas en la actividad contractual de la administración, sino en el hecho concreto del hurto continuado de la que fue objeto por parte de sus propios trabajadores,

situación ésta que indistintamente de la razones por las cuales tuvo lugar, bien sea por desidia administrativa, malos manejos, o el alto tecnicismo del acto delictivo, el mismo no puede trasladarse a la administración pública, cuando dentro del plenario no existe prueba alguna que permita inferir la nulidad del contrato suscitado y por el contrario, demuestran el cumplimiento del objeto del contrato que conllevó a la entrega, terminación y liquidación del mismo.

Las anteriores consideraciones no quieren significar que los funcionarios públicos partícipes en el proceso contractual suscrito entre las Empresas Públicas de Neiva y la Ferretería Horizonte, no puedan eventualmente encontrarse inmersos en diferentes tipos de responsabilidades disciplinarias, penales o administrativas por sus conductas, las cuales no pueden llegar a definir por sí mismas, la responsabilidad de la administración en este caso, habida cuenta de las falencias probatorias concretadas en la prueba misma del daño anteriormente reseñadas.

RECURSO DE APELACIÓN

Estructuras Plásticas MADERPLAST⁵

La apoderada de las estructuras plásticas MADERPLAST señaló que no comparte la decisión del fallador, por cuanto es contraria a la verdad con la Empresas Públicas de Neiva, al denotar que se falló con interpretaciones rigoristas, dada la difícil pero no siempre imposible destrucción de la presunción de legalidad del negocio, además sostiene que se argumentó en la demanda y se probó en el proceso que, la Ferretería Horizonte adquirió unas tapas de dudosa procedencia para dar cumplimiento al contrato No. 015 de 2010 con las Empresas Públicas de Neiva.

Señala que por las actuaciones anteriores respondieron tanto el gerente de las Empresas Públicas de Neiva como el almacenista y supervisor del contrato, quienes fueron suspendidos y sancionados por la personería de Neiva a 10 - 12 años de interdicción de derechos y funciones.

⁵ Folio 1024 - 1030 cdno. ppal. 6

SIGCMA

Indica que con las conclusiones de la sentencia no alcanza a comprender qué pueda entenderse como “exclusividad”, ya que contrario a lo afirmado, existen no una sola prueba —en contraposición a “o de otra índole”-, e igualmente en la demanda no se ataca o se demanda el contrato No. 015 de 2010 celebrado entre Empresas Públicas de Neiva y Ferretería Horizonte, lo que se deja entrever es la dudosa adquisición de las tapas para alcantarillado por parte de Ferretería Horizonte y el negocio jurídico con Empresas Públicas de Neiva.

Manifiesta que es evidente que la señora Edna Cristina Guzman Ramírez, de Ferretería Horizonte comercializó ilegalmente tapas de alcantarillado marca MADERPLAST, para venderlas a la Empresas Públicas de Neiva conforme al contrato No. 015 del 2010, y que con esta conducta desplegada, causó graves daños y perjuicios económicos a la empresa MADERPLAST, por su parte, las Empresas Públicas de Neiva, con su conducta también causó graves perjuicios económicos a MADERPLAST, al haber omitido realizar actos de control, verificación y vigilancia del contrato No. 015 de 2010, por medio del cual la sociedad demandada terminó adquiriendo 400 tapas de alcantarillado que habían sido hurtadas a la empresa MADERPLAST.

Solicita que se acceda a las suplicas, toda vez que las actuaciones de la representante legal de Ferretería Horizonte y el representante legal de las Empresas Públicas de Neiva, fueron contrarias a la ley por quienes celebraron el contrato compraventa No. 015 de 2010 la primera por suministro de 400 tapas para pozos de inspección de las cuales no pudo justificar su adquisición y las segunda por el presunto delito de receptación.

Manifiesta que las tapas vendidas a las Empresas Públicas de Neiva resultaron ser tapas hurtadas a la Empresa Maderplast en la ciudad de Bogotá, explicaciones que no son ni fueron claras por parte de la contratista dentro del presente proceso, no pudo explicar la procedencia de las mismas, ni forma de adquisición y menos el pago, así el negocio lo hubiere realizado el señor William Pérez Falla, esposo, de la contratista, quien tampoco fue claro al manifestar la forma en que las adquirió y a quien y como las pago, por el contrario deja entrever que el negocio fue turbio, oscuro y colmado de muchas dudas.

Expediente: 41-001-33-31-002-2013-00009-00
Demandante: Estructuras Plásticas Maderplast S.A.
Demandado: Empresas Públicas de Neiva y Ferretería Horizonte
Acción: Reparación Directa

SIGCMA

La Empresa MADERPLAST, para la época de los hechos mantenía y mantiene un contrato de exclusividad con la Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Bogotá para la producción de tapas para redes de alcantarillado con especificaciones de: logo de la Empresa (rana), marca registrada, logotipo o nombre del fabricante, y número del contrato, lo cual fue sustentado tanto por la gerente general y el subgerente de Maderplast en sus testimonios, a los cuales no se les dio credibilidad por parte del A Quo.

Señala que la responsabilidad de las Empresas Públicas de Neiva se da cuando el hecho se produce con ocasión de una falla del servicio de contratación y adquisición, de unas tapas para alcantarilla para pozos de inspección fabricadas por la Empresa Maderplast para la Empresa de Acueducto de Bogotá en virtud del contrato No. 1-06-30100-1022-209.

- ALEGATOS DE CONCLUSIÓN EN SEGUNDA INSTANCIA

De conformidad con la constancia secretarial del Tribunal Contencioso Administrativo del Neiva del 09 de noviembre de 2017⁶, es evidente que la parte demandante y las Empresas Públicas de Neiva guardaron silencio en el término del traslado y el apoderado de la Ferretería Horizonte presentó alegatos de forma extemporánea.

- CONCEPTO DEL MINISTERIO PÚBLICO

En el término de traslado guardó silencio.

- ACTUACIÓN PROCESAL

El Juzgado Segundo Administrativo del Circuito de Neiva, profirió sentencia el 17 de julio de 2017 negando las pretensiones de la demanda.⁷

⁶ Folio 11 cdno. apelación

⁷ Folio 1004 - 1014 cdno. ppal. 6

Expediente: 41-001-33-31-002-2013-00009-00
Demandante: Estructuras Plásticas Maderplast S.A.
Demandado: Empresas Públicas de Neiva y Ferretería Horizonte
Acción: Reparación Directa

SIGCMA

La apoderada de la parte demandante⁸ interpuso dentro de la oportunidad procesal recurso de apelación contra la sentencia proferida y fue concedido mediante auto del 10 de abril de 2018⁹, y fue admitido mediante auto del 30 de abril de 2018¹⁰ del Tribunal Contencioso Administrativo del Huila.

Por medio de auto del 15 de mayo de 2018¹¹ el Tribunal Contencioso Administrativo del Huila corrió traslado a las partes por el término de 10 días para alegar de conclusión.

El Tribunal Contencioso Administrativo del Huila remitió el proceso al Tribunal Contencioso Administrativo de San Andrés, Providencia y Santa Catalina en cumplimiento de la medida de descongestión dispuesta en el Acuerdo PCSJA21-11814 del 16 de julio de 2021.

Mediante auto No. 0149 de fecha 06 de septiembre de 2021, esta Corporación avocó conocimiento del proceso.

III. CONSIDERACIONES

Procede la Sala a resolver el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra la sentencia que dictó el Juzgado Segundo Administrativo del Circuito de Neiva, 17 de julio de 2017, de conformidad con la competencia del superior según lo establecido en el artículo 328 del Código General del Proceso.

- COMPETENCIA

El Tribunal Administrativo es competente para conocer en segunda instancia de las apelaciones de sentencias dictadas en primera instancia por los jueces administrativos, de conformidad con el numeral 1º del artículo 133 del C.C.A., modificado por la Ley 446 de 1998 art. 41.

⁸ Folios 1024 - 1030 cdno. ppal. 6

⁹ Folio 385 cdno. ppal. 2

¹⁰ Folio 4 cdno. apelación

¹¹ Folio 7 cdno. apelación

Ahora bien, el Tribunal Contencioso Administrativo de San Andrés, Providencia y Santa Catalina es competente, en atención a lo dispuesto en materia de descongestión en el artículo 2º del Acuerdo No. PCSJA21-11814 del 16 de julio de 2021, proferido por el Consejo Superior de la Judicatura.

- PROBLEMA JURÍDICO

En los términos de los recursos de apelación, el problema jurídico en el caso sub lite se contrae a determinar si en el caso de autos se encuentran probados los elementos configurativos de la responsabilidad extracontractual del Estado, a saber, el daño antijurídico, como primer presupuesto, y la imputación fáctica y jurídica del mismo a la entidad demandada.

- TESIS

Estima la Sala que, se debe confirmar la sentencia de primera instancia, toda vez que no se demostró el daño ocasionado a la parte demandante.

MARCO NORMATIVO Y JURISPRUDENCIAL

El artículo 90 de la Constitución Política de 1991, estableció de manera expresa la cláusula general de responsabilidad patrimonial del Estado “*por los daños antijurídicos ocasionados por la acción u omisión de las autoridades públicas*”. Por tanto, la existencia de un daño antijurídico sufrido por la víctima y su imputabilidad a un órgano del Estado son los dos los elementos sustanciales necesarios para declarar la responsabilidad del Estado.

El daño antijurídico consiste en el perjuicio que el damnificado no está en el deber de soportar. La imputabilidad consiste en la atribución del daño a la demandada, basada en uno de los siguientes factores de imputación: (i) El funcionamiento anormal de la administración (falla del servicio), (ii) el funcionamiento normal de la administración que produce un desequilibrio en las cargas públicas (daño especial); (iii) la teoría del riesgo creado (actividades peligrosas); (iv) el enriquecimiento injustificado de la administración. (Acción in rem verso).

SIGCMA

Se debe tener en consideración que los daños imputables al Estado pueden provenir de una conducta -activa u omisiva- lícita o ilícita y, a tales efectos la jurisprudencia aplica los títulos de imputación de responsabilidad que, de tiempo atrás, ha ido decantando: falla probada del servicio, riesgo excepcional y ocasionalmente daño especial, ya que ellos facilitan el proceso de calificación de la conducta estatal y la determinación del nexo causal entre el daño y aquélla.

Ahora bien, una interpretación sistemática del artículo 90 Superior permite de manera racional y válida en que el régimen de reparación de los daños es de carácter patrimonial o económico, pero también comprende la adopción de medidas la lesión a los derechos humanos, no se agota con el simple resarcimiento o la compensación económica, es importante que el juez además, adopte medidas a través de las cuales las víctimas efectivamente queden indemnes ante el daño sufrido, conozcan la verdad de lo ocurrido, recuperen su confianza en el Estado y tengan la certeza de que las acciones u omisiones que dieron lugar al daño por ellas padecido no volverán a repetirse.

Lo anterior propende a la protección de las víctimas, garantizándoles su dignidad humana y sus derechos humanos, estableciendo la verdad de lo ocurrido para que recuperen su confianza en el Estado y tengan la certeza de que las acciones u omisiones que dieron lugar al daño por ellas padecido no volverán a repetirse, atendiendo a la Convención Americana de Derechos Humanos, de la cual Colombia es Estado Parte desde el 31 de julio de 1973, y por tanto, de rango constitucional conforme el artículo 93 de la Constitución Política.

La anterior óptica debe ser tenida en cuenta por el juez de lo Contencioso Administrativo al momento de verificar si se configura o no la responsabilidad de la Administración en cada caso concreto, sea cual fuere el título de imputación que se emplee.

Siendo así, la Sala procederá a estudiar, de acuerdo con las pruebas obrantes en el proceso, los argumentos esgrimidos en los recursos de alzada.

- CASO CONCRETO

De acuerdo con lo manifestado en el libelo introductorio, el demandante manifiesta que el daño causado obedeció a la dudosa adquisición de las tapas para alcantarillado por parte de Ferretería Horizonte y el negocio jurídico con Empresas Públicas de Neiva, por lo que sostiene se hace evidente que la señora Edna Cristina Guzman Ramírez representante legal de Ferretería Horizonte comercializó ilegalmente tapas de alcantarillado marca MADERPLAST con el fin de venderlas a la Empresas Públicas de Neiva conforme al contrato No. 015 del 2010, y que con esta conducta desplegada, causó graves daños y perjuicios económicos a la empresa MADERPLAST.

Por su parte, el apoderado de Ferretería Horizonte señaló que la parte activa no ha demostrado que con la celebración del contrato entre Empresas Públicas de Neiva y la Ferretería Horizonte se le haya causado los perjuicios reclamados. En primer lugar, porque las tapas objeto del contrato gozan de toda legalidad, fueron adquiridas bajo el principio de la buena fe, principio rector de los actos de comercio y cuenta con la respectiva factura de compra, la cual no tiene ninguna objeción tributaria ante la DIAN y segundo, no existe ante la Fiscalía General de la Nación, denuncia alguno por el hurto de las tapas ni de la firma Maderplast, ni de la Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Bogotá.

Por otro lado, el apoderado de Empresas Públicas de Neiva señaló que en la solicitud no se señaló fundamento jurídico y la acción impetrada no es procedente para que el Juez de conocimiento efectúe semejante reconocimiento, además de que las pretensiones no tienen fundamento factico y/o jurídico.

El artículo 90 constitucional dispone que el Estado responderá patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción o la omisión de las autoridades públicas. Esta responsabilidad del Estado se hace patente cuando se configura un daño, el cual deriva su calificación de antijurídico atendiendo a que el sujeto que lo sufre no tiene el deber jurídico de soportar el perjuicio, tal como ha sido definido por la jurisprudencia del Consejo de Estado.

Los elementos que sirven de fundamento a la responsabilidad son esencialmente el daño antijurídico y su imputación a la administración, en la cual debe acreditarse la relación entre la conducta y el daño y la razón por la cual las consecuencias de esa afectación deben ser asumidas por el Estado.

Encuentra la Sala que la responsabilidad que se le pretende endilgar al Estado no sería procedente, en cuanto, el presunto material hurtado a la Empresa Maderplast, del cual señala tuvo conocimiento en el año 2010, se logra evidenciar que no se dio inicio a las acciones penales y denuncias correspondientes hasta el 21 de agosto de 2013, de conformidad con lo señalado por la Fiscalía Octava Delegada ante los Jueces Penales del Circuito de Neiva, de conformidad con las denuncias en las que se informa el hurto de tapas de alcantarilla sustraídas de la empresa Maderplast¹².

Asimismo, es claro para la Sala que no es de recibo el estudio la ejecución del contrato No. 015 de 2010 celebrado entre las Empresas Públicas de Neiva y la Ferretería Horizonte, por las posibles omisiones en el objeto contractual de la administración, toda vez que no corresponde la verificación de la presunción de legalidad del contrato en un proceso de reparación directa.

De igual forma, de conformidad con el artículo 83 de la Constitución Política¹³, la buena fe se presume en las actuaciones de los particulares, de tal suerte que a menos que surjan con contundencia motivos de duda en la legitimidad de sus actuaciones, las autoridades deben aplicar dicha presunción, pues lo contrario entrañaría el desconocimiento del principio superior aludido, lo cual supondría tener la mala fe como regla general y exigiría de todos los funcionarios públicos actuar con un alto grado de suspicacia.

De igual forma, se considera que, tal como indica el maestro Fernando Hinestrosa, “el daño es la razón de ser de la responsabilidad”, toda vez que ante la inexistencia del mismo se hace innecesario e inútil la indagación sobre los demás elementos de

¹² Folios 886 – 927 cdno. ppal. 5

¹³ “Artículo 83: Las actuaciones de los particulares y de las autoridades públicas deberán ceñirse a los postulados de buena fe, la cual se presumirá en todas las gestiones que aquellos adelanten ante éstas”.

SIGCMA

responsabilidad, siendo lógico iniciar cualquier juicio por la averiguación de este elemento. Como recuerda Juan Carlos Henao, es inoficioso el estudio de un caso cuando falta el daño, así se encuentre, por ejemplo, una falla del servicio. Este razonamiento es conclusión lógica del principio básico de la responsabilidad, esto es, que el daño se constituye en su causa y la reparación de este en su finalidad.

En conclusión, la Sala no encuentra probado el daño antijurídico, elemento sine quanom para continuar con el juicio de responsabilidad, por lo cual habrán de denegarse las súplicas de la demanda.

Conforme lo expuesto se procederá a confirmar la sentencia recurrida, toda vez que no fue probado el daño endilgado a las partes demandadas.

COSTAS

La Sala se abstendrá de condenar en costas a las partes, habida consideración que hecha la evaluación que ordena el artículo 171 del CCA, modificado por el Art. 55 de la Ley 446 de 1998, no se encuentra conducta que lo amerite.

En mérito de lo expuesto, **EL TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DEL ARCHIPIÉLAGO DE SAN ANDRÉS, PROVIDENCIA Y SANTA CATALINA**, en nombre de la República y por autoridad de la ley,

IV. FALLA

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia del 17 de julio de 2017 proferida por el Juzgado Segundo Administrativo del Circuito de Neiva

SEGUNDO: No hay condena en costas.

TERCERO: Por Secretaría devuélvase el expediente al Tribunal Contencioso Administrativo del Huila. Desanótese en los libros correspondientes y archívese una copia de esta providencia en los copiadores de este Tribunal.

Expediente: 41-001-33-31-002-2013-00009-00
Demandante: Estructuras Plásticas Maderplast S.A.
Demandado: Empresas Públicas de Neiva y Ferretería Horizonte
Acción: Reparación Directa

SIGCMA

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

JOSÉ MARÍA MOW HERRERA

NOEMÍ CARREÑO CORPUS

JESÚS G. GUERRERO GONZÁLEZ

(Las anteriores firmas hacen parte del proceso con radicado No. 41-001-33-31-002-2013-00009-01)

Firmado Por:

**Jose Maria Mow Herrera
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Contencioso 002 Administrativa
Tribunal Administrativo De San Andres - San Andres**

**Noemi Carreño Corpus
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Contencioso 003 Administrativa
Tribunal Administrativo De San Andres - San Andres**

**Jesus Guillermo Guerrero Gonzalez
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Contencioso 001 Administrativa
Tribunal Administrativo De San Andres - San Andres**

Expediente: 41-001-33-31-002-2013-00009-00
Demandante: Estructuras Plásticas Maderplast S.A.
Demandado: Empresas Públicas de Neiva y Ferretería Horizonte
Acción: Reparación Directa

SIGCMA

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación:

cb916e9ab375df45d1222f42dbb9b4ca551cbc1947d2a148ccc8228ceeddc358

Documento generado en 11/05/2022 03:32:29 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente

URL: <https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>