

REPÚBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE BOYACÁ
DESPACHO No. 2

Tunja

29 ABR 2019

Medio de Control : **Controversias contractuales**
Demandante : **Iader Wilhelm Barrios Hernández**
Demandado : **Municipio de Tunja – Ecovivienda**
Expediente : **15001-23-33-000-2019-00143-00**

Magistrado Ponente: **Luís Ernesto Arciniegas Triana**

Ingresa el proceso al despacho para resolver sobre la admisión de la demanda de controversias contractuales presentada por el señor Iader Wilhelm Barrios Hernández en contra del municipio de Tunja y Ecovivienda.

Revisadas las pretensiones de la demanda advierte que la parte actora pretende se declare la nulidad del acto administrativo contenido en la **Resolución N° 108 del 13 de septiembre de 2016**, por medio de la cual se ordena la terminación unilateral del negocio jurídico denominado “Torres del Parque”.

El objeto del negocio jurídico es la “Ejecución del proyecto de vivienda de interés prioritario Torres del Parque del municipio de Tunja – Boyacá, conformado por 460 unidades de vivienda y obras de urbanismo”, el cual se suscribió a través de la Unión Temporal Torres del Parque como consta en el documento visible a folios 61 a 70.

Una vez examinada la demanda considera la Sala que hay lugar a su rechazo debido a que el asunto no es susceptible de control judicial por configurarse la falta de jurisdicción para conocer del asunto, conforme pasa a exponerse.

La fecha de celebración del negocio jurídico objeto de la litis se dio el 22 de noviembre de 2010 (fl. 70) de manera que para el momento de celebración dicho negocio se encontraba vigente el art. 70 de la ley 80 de 1993, que consignaba:

Medio de Control : Controversias contractuales
Demandante : Iader Wilhelm Barios Hernández
Demandado : Municipio de Tunja – Ecovivienda
Expediente : 15001-23-33-000-2019-00143-00

2

"Artículo 70°.- De la Cláusula Compromisoria. En los contratos estatales podrá incluirse la cláusula compromisoria a fin de someter a la decisión de árbitros las distintas diferencias que puedan surgir por razón de la celebración del contrato y de su ejecución, desarrollo, terminación o liquidación. El arbitramento será en derecho. Los árbitros serán tres (3), a menos que las partes decidan acudir a un árbitro único. En las controversias de menor cuantía habrá un solo árbitro. La designación, requerimiento, constitución y funcionamiento del tribunal de arbitramento se regirá por las normas vigentes sobre la materia. Los árbitros podrán ampliar el término de duración del tribunal por la mitad del inicialmente acordado o legalmente establecido, si ello fuere necesario para la producción del laudo respectivo.

Ahora, en providencia proferida por el Consejo de Estado con ponencia del Dr. Carlos Alberto Zambrano Barrera de fecha 18 de abril de 2013, proferida dentro del radicado 85001-23-31-000-1998-00135-01(17859), se unificó la tesis jurídica respecto de la naturaleza vinculante de dicha cláusula compromisoria pactada de común acuerdo por las partes, se dijo:

“(...)

2.5.4 Conforme a lo anterior, si las partes de un contrato estatal celebran un pacto compromisorio (cláusula compromisoria o compromiso), con lo cual deciden, de manera consciente y voluntaria, habilitar la competencia de los árbitros para conocer de los litigios que surjan entre ellas y que se encuentren comprendidos dentro del correspondiente pacto arbitral, a la vez que derogar la jurisdicción y la competencia de los jueces institucionales o permanentes, resulta evidente que, si estos últimos advierten la existencia de ese pacto, bien pueden y, más aún, deben rechazar la demanda, sin tener que esperar a que el extremo pasivo de la misma proponga la respectiva excepción, por cuanto, en esas condiciones, carecen de jurisdicción y de competencia; de lo contrario, sus actuaciones resultarían afectadas de nulidad, conforme a lo dispuesto en los numerales 1 y 2 del artículo 140 del C. de P. C.

Continuar aceptando la tesis de la renuncia tácita a la aplicación de la cláusula compromisoria, por el hecho de que la parte demandada no formule la excepción correspondiente, equivaldría a dejar al arbitrio de cada parte la escogencia de la jurisdicción que ha de decidir el conflicto entre ellas presentado, a pesar de haber convenido, en forma libre y con efectos vinculantes, que sus diferencias irían al conocimiento de la justicia arbitral, e implicaría admitir, también, la existencia de dos jurisdicciones diferentes y con igual competencia para solucionarlo, a pesar de que sólo una de ellas puede conocer y decidir sobre el particular.

Medio de Control : Controversias contractuales
Demandante : Iader Wilhelm Barios Hernández
Demandado : Municipio de Tunja – Ecovivienda
Expediente : 15001-23-33-000-2019-00143-00

3

En suma, **cuando las partes deciden sustraer del conocimiento de la jurisdicción de lo contencioso administrativo la decisión de los conflictos que lleguen a surgir de un contrato estatal, para someterlos a la justicia arbitral, ninguna de ellas tiene la posibilidad de optar, de manera unilateral e inconsulta, entre acudir a la justicia institucional contenciosa o a la arbitral; por el contrario, sólo tiene una opción, cual es la de someterse a la decisión arbitral, de modo que, si una de las partes que concurrió a la celebración de un pacto arbitral acude al juez de lo contencioso administrativo, en lugar de convocar un tribunal de arbitramento, dicho acto no desaparece, ni siquiera si el demandado no excepciona falta de jurisdicción, y ello supone, necesaria e indefectiblemente, que el juez contencioso al que se asigne el caso le dé aplicación rechazando la demanda o declarando la nulidad de lo actuado, esto último con apoyo en las causales 1 y 2 del artículo 140 del C. de P.C.”**

De manera que si las partes han determinado que la competencia para dirimir el conflicto es la jurisdicción arbitral es ella a quien le corresponde conocer del asunto, es decir, la competencia radica en la justicia arbitral.

Así las cosas, al revisar el negocio jurídico se encuentra la existencia de cláusula compromisoria pactada en el documento suscrito el **22 de noviembre de 2010**, aplicable a las diferencias suscitadas con ocasión de la ejecución de ese negocio jurídico, asunto materia de la controversia de este proceso, la cláusula decima quinta de dicho contrato estableció:

“**CLAUSULA COMPROMISORIA.-** Las partes convienen que en el evento en que surja alguna diferencia entre las mismas, por razón o con ocasión de la presente Unión Temporal, será resuelta por un Tribunal de Arbitramento cuyo domicilio será la ciudad de Tunja, Boyacá, integrado por árbitros designados conforme a la ley por la Cámara de Comercio de Tunja. El arbitramento se llevará a cabo en el Centro de Conciliación y Arbitraje de la Cámara de Comercio de Tunja y se registrará por sus reglamento y normas.”

En tal sentido, el despacho al acoger la jurisprudencia de unificación de la Sala Plena del Consejo de Estado, según la cual frente al contrato estatal no cabe la renuncia tácita de la cláusula compromisoria, teniendo en cuenta, además, que no puede derogar ni desconocer la jurisdicción arbitral que las

Medio de Control : Controversias contractuales
Demandante : Iader Wilhelm Barios Hernández
Demandado : Municipio de Tunja – Ecovivienda
Expediente : 15001-23-33-000-2019-00143-00

4

partes designaron como competente para conocer de la controversia que se ventila en el presente litigio, está acreditada la falta de jurisdicción por la existencia de clausula compromisoria, lo cual impide que esta jurisdicción conozca de este litigio, imponiéndose tal declaración y ordenando remitir el expediente al competente al tenor de lo reglado por el art. 168 del C.P.A.C.A.

Finalmente, para efectos de garantizar los derechos de las partes, se dispondrá tener como fecha a efectos de contabilizar el término de caducidad de la acción, la fecha en que se presentó la presente demanda en esta jurisdicción, esto es, el 28 de febrero de 2019 (fl. 235).

Por lo anteriormente expuesto, concluye la Sala que hay lugar para rechazar la demanda tal como lo dispone el numeral 3 del artículo 169 del C.P.A.C.A.

Costas y agencias en derecho

La Sala no condenará en costas como quiera que no se trabó la litis.

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Administrativo de Boyacá, en Sala de Decisión No. 2,

Por lo expuesto, se

RESUELVE:

PRIMERO: rechazar la demanda de la referencia por falta de jurisdicción para conocer de ella, conforme lo expuesto.

SEGUNDO: En firme esta providencia, por **Secretaría** envíese el expediente al Centro de Arbitraje y Conciliación de la Cámara de Comercio de Tunja para lo de su cargo y señalar que para todos los efectos, se tendrá en cuenta la fecha de presentación de la demanda ante esta Jurisdicción el 28 de febrero de 2019.

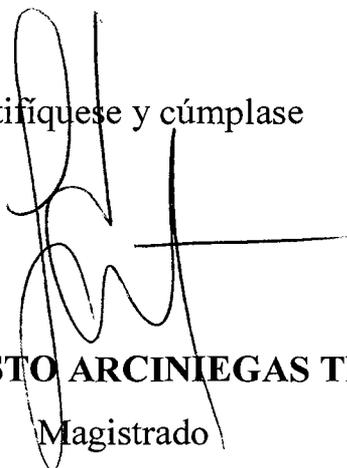
Medio de Control : Controversias contractuales
Demandante : Iader Wilhelm Barios Hernández
Demandado : Municipio de Tunja – Ecovivienda
Expediente : 15001-23-33-000-2019-00143-00

5

TERCERO: Señalar el plazo de veinte (20) días hábiles, a partir de la notificación de la presente decisión, para que las partes inicien el trámite de integración del correspondiente Tribunal de Arbitramento, si a bien lo tienen.

CUARTO: Déjense las constancias y anotaciones del caso.

Notifíquese y cúmplase



LUÍS ERNESTO ARCINIEGAS TRIANA
Magistrado



CLARA ELISA CIFUENTES ORTÍZ
Magistrada



JOSÉ ASCENCIÓN FERNÁNDEZ OSORIO
Magistrado

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO
DE BOYACÁ
NOTIFICACIÓN POR ESTADO
El auto anterior se notifica por estado
No. 72 de hoy: 02 MAY 2019
EL SECRETARIO 