

	<p align="center"><u>RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO</u></p> <p align="center">JUZGADO SEGUNDO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE BUGA</p>	<p align="center">FORMATO AUTO INTERLOCUTORIO</p>
<p>Código: JAB-FT-29</p>	<p align="center">Versión: 2</p>	<p align="center">Fecha de Revisión: 14/01/2013</p>

AUTO INTERLOCUTORIO N.º 0030

FECHA: Enero treinta y uno (31) de dos mil dieciocho (2018)

MEDIO DE CONTROL: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
DEMANDANTE: CARLOS ALBERTO FONTAL GRISALES
DEMANDADO: MUNICIPIO DE RIOFRÍO
RADICACIÓN: 76-111-33-31-002-2016-00165-00

Objeto de decisión

Encontrándose el proceso a despacho para emitir decisión de fondo, se pasa a estudiar la procedencia del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, en relación con los hechos y pretensiones que se ventilan en el escrito de demanda.

Consideraciones del despacho

De la lectura del líbello inicial, se tiene que las pretensiones incoadas por la parte demandante fueron las siguientes:

1. Que se declare la nulidad de la Resolución No.160.040-1041 del 21 de septiembre de 2015, mediante la cual se inicia proceso de acuerdo al artículo 86 de la Ley 1474 de 2011 por el incumplimiento del contrato No. 010-2012 por parte del contratista Carlos Alberto Fontal Grisales.

De la Resolución No. 160.040-1391 del 3 de diciembre de 2015, por medio de la cual se declara el incumplimiento del contrato de obra No. 010-2012 por vencimiento del plazo y se impone el pago de la cláusula penal pactada en el artículo 15 del contrato del contrato de obra.

Y de la Resolución No. 160.040-1406 del 7 de diciembre de 2015, por la cual se confirma la Resolución que declara el incumplimiento del contrato de obra, expedidas por el Alcalde Municipal de Riofrío – Valle.

2. Que como consecuencia de la nulidad decretada, a título de restablecimiento del derecho, se deje sin efectos el valor que impone como cláusula penal al demandante, en la suma del 20% correspondiente a \$276.759.020.
3. Que se reconozca como perjuicio a título de lucro cesante y daño emergente el valor de \$200.000.000.

Son las anteriores pretensiones, las que determinan el medio de control a ser incoado ante la Jurisdicción Contencioso Administrativa, y no el arbitrio del actor, tal y como ha sido explicado por el Consejo de Estado al disponer que la escogencia de la acción depende de *“los fines, móviles y motivos que lleven a su ejercicio, los cuales deben coincidir con aquellos que permite la acción”*¹.

En atención a lo anterior, y de la lectura de las pretensiones incoadas, resulta posible inferir que lo que se pretende en este caso, es cuestionar la legalidad de actos administrativos emitidos con ocasión a la ejecución de un contrato de obra

¹ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Consejera ponente: Ruth Stella Correa Palacio, veintisiete (27) de abril de dos mil once (2011), Radicación número: 08001-23-31-000-1993-07622-01(19846).

pública, lo que de entrada lleva a descartar la procedencia del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho como mecanismo para desarrollar dicho debate jurídico, ello por disponerlo expresamente el artículo 141 de la Ley 1437 de 2011, en los siguientes términos:

“Artículo 141. Controversias contractuales. Cualquiera de las partes de un contrato del Estado podrá pedir que se declare su existencia o su nulidad, que se ordene su revisión, que se declare su incumplimiento, que se declare la nulidad de los actos administrativos contractuales, que se condene al responsable a indemnizar los perjuicios, y que se hagan otras declaraciones y condenas. Así mismo, el interesado podrá solicitar la liquidación judicial del contrato cuando esta no se haya logrado de mutuo acuerdo y la entidad estatal no lo haya liquidado unilateralmente dentro de los dos (2) meses siguientes al vencimiento del plazo convenido para liquidar de mutuo acuerdo o, en su defecto, del término establecido por la ley.

Los actos proferidos antes de la celebración del contrato, con ocasión de la actividad contractual, podrán demandarse en los términos de los artículos 137 y 138 de este Código, según el caso.”. (Negrilla y subrayado del Despacho).

Conforme con la norma bajo estudio es claro, que cuando cualquiera de las partes de un contrato tenga interés en que se declare la nulidad de actos administrativos proferidos con ocasión de su ejecución, dicha pretensión debe encaminarse por la vía del medio de control de controversias contractuales, como es lo que sucedería en el presente caso.

Lo anterior fue explicado por el Consejo de Estado en el proceso radicado bajo el No. 73001-23-31-000-1997-04707-02(15188)², en los siguientes términos:

“...De tal disposición (art 77 ley 80 de 1993) además se concluye que el Legislador se refiere en forma diferente tanto frente a los actos administrativos que se profieren 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 reitera que los actos administrativos expedidos con ocasión de la actividad contractual son los propiamente contractuales, y que los expedidos en la actividad contractual son los separables o precontractuales.” (Negrilla y Subrayado del Despacho).

Como consecuencia de ello, y atendiendo lo dispuesto por el artículo 90 del C.G.P., que conmina al Juez para que cuando observe que “el demandante haya indicado una vía procesal inadecuada”, proceda a dar el trámite que legalmente corresponda, se adecuará de oficio el presente medio de control, al atinente a la acción de controversias contractuales, el que por contar con un trámite procesal similar al adelantado hasta este momento, deja a salvo todas y cada una de las actuaciones surtidas en este proceso a la fecha.

En consecuencia el Juzgado Segundo Administrativo Oral del Circuito de Buga:

² Consejo de Estado, Sección Tercera, Consejera Ponente: María Elena Giraldo Gómez, Radicación No. 73001-23-31-000-1997-04707-02(15188), sentencia del 26 de abril de 2006.

RESUELVE:

ÚNICO: ADECUAR DE MANERA OFICIOSA la presente acción al medio de control de controversias contractuales, por lo expuesto en la parte motiva de este proveído.

NOTIFÍQUESE y CÚMPLASE,

ROSA MILENA ROBLES ESPINOSA
Juez

JUZGADO 2° ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE BUGA

NOTIFICACION POR ESTADO ELECTRÓNICO

Proyectó: DCML

El auto anterior se notificó por Estado N.º 004, el cual se insertó en los medios informáticos de la Rama Judicial el día de hoy 1 de febrero de 2018, siendo las 8:00 A.M.

Se certifica de igual manera que se envió mensaje de datos a quienes suministraron su dirección electrónica.

La Secretaria, Viviana Oviedo Gómez