



JUZGADO SÉPTIMO ADMINISTRATIVO DE ORALIDAD DEL CIRCUITO DE IBAGUE – DISTRITO JUDICIAL DEL TOLIMA

Ibagué, veinticuatro (24) de junio de dos mil veintidós (2022)

Clase de Proceso:	Controversia Contractual
Demandante:	UNIÓN TEMPORAL VÍA REPOSO
Demandado:	MUNICIPIO DE PALOCABILDO- TOLIMA
Radicación:	No. 73001-33-33-007-2019-00217-00
Asunto:	Declaratoria de siniestro contractual.

Como toda la actuación de la referencia se ha surtido conforme a las reglas adjetivas que le son propias, sin que se observe causal alguna que invalide lo actuado, es procedente proferir decisión de mérito, para lo cual, la **Juez Séptima Administrativa de Oralidad del Circuito de Ibagué / Distrito Judicial del Tolima**, en ejercicio legal de la Función Pública de Administrar Justicia que le es propia, y con observancia plena al derecho aplicable, dicta la presente...

S E N T E N C I A

I.- COMPETENCIA

Tal y como se expuso en el auto admisorio de la demanda, este Despacho es competente para conocer y decidir el presente asunto, conforme a lo dispuesto en el numeral 5° del artículo 155 y en el numeral 4° del artículo 156 de la Ley 1437 de 2011.

II.- ANTECEDENTES

DE LA DEMANDA:

A través de apoderado judicial, la UNIÓN TEMPORAL VÍA REPOSO, ha promovido demanda de controversias contractuales en contra del MUNICIPIO DE PALOCABILDO- TOLIMA, con el fin de obtener el reconocimiento de las siguientes

2.1. PRETENSIONES:

“PRIMERA: Que se declare nula la RESOLUCIÓN No. 446 de 19 de octubre de 2018, por medio de la cual la ALCALDÍA MUNICIPAL DE PALOCABILDO TOLIMA declaró la ocurrencia del siniestro del Contrato de Obra Civil No. 164 de fecha 15 de mayo de 2013 amparado mediante póliza No. 25-

44-101056539 expedida por Seguros del Estado S.A. que amparó el contrato de obra No. 164 de 2013, por el valor de CIENTO CUARENTA MILLONES OCHOCIENTOS OCHENTA MIL PESOS (\$140.880.000) M/CTE.

SEGUNDA: Que se declare nula la Resolución No. 515 del 5 de diciembre de 2018, por la cual se resuelve la solicitud de revocatoria directa interpuesta por mi mandante y se confirma la Resolución No. 446 de 19 de octubre de 2018.

TERCERA: Que se le otorgue a mi cliente el derecho a controvertir la RESOLUCIÓN No. 446 de 19 de octubre de 2018, por medio de la cual la ALCALDÍA MUNICIPAL DE PALOCABILDO TOLIMA declaró la ocurrencia del siniestro del Contrato de Obra Civil No. 164 de fecha 15 de mayo de 2013.

CUARTA: Que se condene a la ALCALDÍA MUNICIPAL DE PALOCABILDO TOLIMA a pagar a mi mandante los perjuicios que le ha ocasionado con este proceso.

QUINTA: Que como consecuencia de las anteriores declaraciones, y a título de pago de los perjuicios en que se ha lesionado al actor, se pronuncien la siguiente o similar condena:

5.1. Por los perjuicios materiales en la modalidad de daño emergente, páguese al actor la suma de CUARENTA Y SEIS MILLONES TRESCIENTOS SETENTA Y SEIS MIL CUATROCIENTOS NUEVE PESOS CON CUATRO CENTAVOS (\$43.376.409.40) valor equivalente a los gastos en que tuvo que incurrir mi prohijado con la aseguradora SEGUROS DEL ESTADO respecto al acuerdo de pago No. 07/2019 por concepto de póliza de cumplimiento estatal No. 25-44-101056539 siniestro No. 2018-33025 que amparó el contrato de obra No. 164 de 2013.

5.2. Igualmente se ordenará la actualización de la suma que resulte de la liquidación anterior conforme a la variación del índice de precios al consumidor certificado, entre las fechas de liquidación del acuerdo de pago y la de ejecutoria de la sentencia. Las sumas reconocidas en el artículo 195 del CPACA, desde la fecha de ejecutoria del fallo”.

2.2. Como HECHOS que fundamentan sus pretensiones, expuso los siguientes:

- 2.2.1.** El 17 de octubre de 2018, la UNIÓN TEMPORAL VÍA REPOSO tramitó ante la Entidad demandada solicitud de aplazamiento de la audiencia de que trata el artículo 86 de la Ley 1474 de 2011 programada para el día 19 de octubre de 2018, la cual fue enviada por correo certificado el día 18 de octubre de 2018 y recibida por la Entidad los días 18 y 19 de octubre del mismo año.
- 2.2.2.** El 19 de octubre de 2018, mediante correo electrónico, la sociedad demandante comunicó al municipio de Palocabildo- Tolima que había sido remitida por correo certificado la solicitud de aplazamiento de la audiencia programada por la Entidad con ocasión del contrato No. 164 de 2013.
- 2.2.3.** Sin embargo, el 19 de octubre de 2018 a las 02:00 pm el municipio de Palocabildo- Tolima procedió a adelantar la audiencia por el posible siniestro del contrato de obra No. 164 de 2013 y, en el desarrollo de la misma, se expidió la Resolución No. 446, por la cual se declara la ocurrencia de un siniestro de obra y se hace efectiva la póliza de estabilidad de obra del contrato No. 164 de 2013, resolución que no fue notificada a la Unión Temporal demandante.

- 2.2.4.** En respuesta a solicitud efectuada, el día 03 de noviembre de 2018, el municipio de Palocabildo-Tolima notificó a la Unión Temporal demandante la Resolución No. 446 del 19 de octubre de 2018.
- 2.2.5.** Afirma que fueron expedidas dos resoluciones con identidad de numeración respecto del contrato No. 164 de 2013 pero de contenido totalmente diferente, por cuanto una fue notificada a la aseguradora Seguros del Estado y otra a la Unión Temporal Vía Reposo.
- 2.2.6.** El 16 de noviembre de 2018 la Unión demandante, actuando a través de apoderado, presentó derecho de petición ante la Entidad demandada solicitando la revisión y/o revocatoria de la Resolución No. 446 de 2018, la cual indica no fue contestada de fondo por parte de dicha Entidad territorial.
- 2.2.7.** En virtud de lo anterior, el 05 de diciembre de 2018 la Unión Temporal demandante interpuso acción de tutela solicitando el amparo del derecho fundamental de petición.
- 2.2.8.** El 22 de enero de 2019 la parte demandante presentó un nuevo derecho de petición ante al municipio de Palocabildo- Tolima tendiente a obtener copia de toda la actuación administrativa que dio lugar a la declaratoria de ocurrencia de un siniestro de obra y que derivó en la Resolución No. 446 del 19 de octubre de 2018, frente a lo cual la Entidad no profirió respuesta.
- 2.2.9.** El 6 de febrero de 2019, teniendo en cuenta que no se obtuvo pronunciamiento y/o respuesta frente al derecho de petición, se interpuso acción de tutela solicitando el amparo del derecho de petición.
- 2.2.10.** El 7 de febrero de 2019 el Juzgado Promiscuo Municipal de Palocabildo admitió la acción de tutela y ordenó requerir a la parte accionada para que se pronunciara sobre los hechos materia de la acción.
- 2.2.11.** El 9 de febrero de 2019 se envió Oficio por parte del Municipio de Palocabildo- Secretaría de Planeación informando al demandante que se debía realizar el pago de las copias para proceder a realizar la entrega de los documentos que habían sido solicitados mediante petición de fecha 22 de enero de 2019.
- 2.2.12.** Con ocasión de la expedición de la Resolución No. 446 del 19 de octubre de 2018, la aseguradora Seguros del Estado S.A. realizó el pago de \$46.375.209 al municipio de Palocabildo- Tolima y posteriormente requirió a la Unión Temporal Vía Reposo para el recobro del valor pagado.
- 2.2.13.** Ante tal situación, la Unión Temporal demandante suscribió un acuerdo de pago con la aseguradora Seguros del Estado S.A. por valor de \$46.375.209, pactándose 12 cuotas fijas por valor de \$3.864.700.78, iniciando su pago el día 11 de febrero de 2019 y terminando el día 05 de enero de 2020.

2.3. FUNDAMENTOS JURÍDICOS

La parte demandante afirma que los actos administrativos demandados incurren en desviación de poder y falsa motivación, y desconocen abiertamente el principio de economía, ecuación contractual, buena fe e interpretación de las reglas contractuales que rigen los contratos estatales, en tanto se declaró la ocurrencia de un siniestro de obra y se hizo efectiva la póliza de estabilidad de obra del contrato No. 164 de 2013 violando el debido proceso de la Unión Temporal Vía Reposo, toda vez que no se le citó con el objeto de debatir lo ocurrido como lo impone el literal a) del artículo 86 de la Ley 1474 de 2011.

III.- TRÁMITE PROCESAL

La demanda fue presentada el 15 de mayo de 2019¹, se **INADMITIÓ** a través de auto del 09 de agosto de 2019² y se **ADMITIÓ** mediante auto de fecha 29 de noviembre de 2019³; surtida la notificación al MUNICIPIO DE PALOCABILDO- TOLIMA, se tiene que dicha Entidad contestó la demanda dentro del término de traslado, tal como da cuenta de ello la constancia secretarial vista en el archivo denominado “010VencimientoTrasladoArt172CorreTrasladoArt173” del expediente digital; contestación en donde se presentaron excepciones de mérito.

De las excepciones propuestas por la demandada se corrió traslado a la parte demandante, la cual guardó silencio, tal como se informa en la constancia secretarial que obra en el archivo denominado “012VencimientoTrasladoExcepcionesPasaDespacho” del expediente digital.

3.1.- CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

MUNICIPIO DE PALOCABILDO- TOLIMA (Archivo denominado “005ContestacionDemandayAnexosMunicipioPalocabildo” de la carpeta “001CuadernoPrincipal” del expediente digital)

El apoderado de la Entidad demandada manifiesta que se opone a la prosperidad de las pretensiones, en razón a que los actos administrativos fueron expedidos con apego al ordenamiento jurídico, se realizó el procedimiento establecido en el artículo 86 de la Ley 1474 de 2011 y, al contratista, previo a la realización de la respectiva audiencia se le puso en conocimiento el Informe Técnico que daba cuenta de las anomalías que presentaba la obra civil “gavión”, el cual exteriorizaba inclinación y agrietamiento en el cabezote, hecho notorio que se advirtió desde el mes de enero de 2015, solicitándole visita a la obra y una diversidad de actuaciones administrativas desde esa época en las que siempre lo compelieron a responder por la falla de obra, y este simplemente esbozó que se trataba de un movimiento de masas, como si ello fuera suficiente para soslayar su responsabilidad.

Con respecto a la sanción, indica que el contratista sabía de la reclamación, participó activamente en todo el procedimiento, tuvo la oportunidad de estar en la audiencia del 26 de septiembre de 2018, como consta en el acta, la que fue suspendida con el fin de subsanar posibles defectos formales, por lo cual, en su sentir ,no se comprende cómo puede alegar su propia culpa, su falta de diligencia y cuidado, para asistir a la audiencia del 19 de octubre de 2020.

¹ Folio 2 del archivo denominado “001CuadernoPrincippal” del expediente digital.
² Folios 63 a 66 del archivo denominado “001CuademopPrincial” del expediente digital.
³ Folios 84 a 85 del archivo denominado “001CuademopPrincial” del expediente digital.

Formuló como excepciones las que denominó *“procedencia de la declaratoria del siniestro por parte de la administración municipal de Palocabildo- Tolima, 2cumplimiento de la ritualidad establecida en el artículo 86 de la Ley 1474 de 2011, no violación al debido proceso, cobro de lo no debido y buena fe por parte del municipio”*.

3.2. AUDIENCIAS:

3.2.1. INICIAL (Archivo denominado “020ActaAudiencialInicial” de la carpeta “001CuadernoPrincipal” del expediente digital):

La audiencia inicial se llevó a cabo el 04 de mayo de 2021 y, conforme a lo rituado en el artículo 180 del C.P.A. y de lo C.A. se procedió al saneamiento del proceso, a la fijación del litigio, se tuvo por fracasada la etapa conciliatoria, se decretaron e incorporaron las pruebas solicitadas por las partes y se fijó fecha y hora para llevar a cabo la audiencia de pruebas de que trata el artículo 181 del C.P.A. y de lo C.A.

3.2.2. DE PRUEBAS (Archivo denominado “028ActaAudienciaPruebas” de la carpeta “001CuadernoPrincipal” del expediente digital):

La audiencia de pruebas se realizó el 28 de julio de 2021 y en la misma se corrió traslado de la prueba documental y se dejó constancia de la no comparecencia del citado a declarar, concediéndosele un término de tres (3) días para justificar su inasistencia a la diligencia, se declaró la preclusión del periodo probatorio y se concedió a las partes un término de diez (10) días para presentar los correspondientes alegatos de conclusión.

3.3. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

3.3.1. PARTE DEMANDANTE (Archivo denominado “040EscritoAlegacionesParteDemandante” de la carpeta “001CuadernoPrincipal” del expediente digital)

El apoderado de la Unión Temporal demandante reitera los argumentos expuestos en la demanda y adicionalmente manifiesta que existió una violación al debido proceso conforme a los hechos y soportes allegados, ya que el municipio incumplió el deber legal de preservar y mantener el respeto por los principios contractuales a la buena fe, legalidad y debido proceso.

Reitera que las solicitudes de aplazamiento fueron enviadas por correo certificado el día 18 de octubre de 2018, siendo estas recibidas los días 18 y 19 de octubre de 2018, tal y como se evidencia en las respectivas guías de correo. Sin embargo, la Alcaldía Municipal de Palocabildo- Tolima de manera abrupta y soslayada procedió a adelantar la audiencia, cuando ya tenía conocimiento de la solicitud de aplazamiento, vulnerando en su sentir el derecho al debido proceso.

Precisa a su vez, que vio vulnerado su derecho al debido proceso al interior de la actuación administrativa, por cuanto la Entidad Territorial demandada una vez evidenció el presunto incumplimiento no emitió un informe para dar inicio al proceso sancionatorio y tampoco fue la Unión Temporal demandante requerida por el interventor y/o supervisor.

3.3.2. PARTE DEMANDADA- MUNICIPIO DE PALOCABILDO (TOL.) (Archivo denominado “037EscritoAlegacionesEntidadDemandada” de la carpeta “001CuadernoPrincipal” del expediente digital).

El apoderado de la Entidad demandada se pronunció para insistir en los argumentos expuestos en el escrito de contestación de la demanda y concluye que los actos administrativos fueron expedidos con apego al ordenamiento jurídico y se realizó el procedimiento establecido en el artículo 86 de la Ley 1474 de 2011.

Indica a su vez que, al contratista previamente a realizarse la respectiva audiencia se le puso en conocimiento el Informe Técnico que daba cuenta de las anomalías que presentaba la obra civil “gavión”, el cual exteriorizaba inclinación y agrietamiento en el cabezote, hecho notorio que se advirtió desde el mes de enero de 2015, solicitándole visita a la obra y una diversidad de actuaciones administrativas desde esa época en las que siempre lo compelieron a responder por la falla de obra, frente a lo cual el contratista de manera *folclórica (sic)* simplemente esbozó que se trataba de un movimiento de masas, como si ello fuera suficiente para soslayar su responsabilidad.

Con respecto a la sanción, se itera, el Contratista sabía de la reclamación, participó activamente en todo el procedimiento, tuvo la oportunidad de estar en la audiencia del 26 de septiembre de 2018, así como consta en el acta, la que fue suspendida con el fin de subsanar posibles defectos formales, de allí que no se comprende cómo puede alegar su propia culpa, su falta de diligencia y cuidado, para asistir a la audiencia del 19 de octubre de 2020.

En ese orden de ideas, surtido el trámite procesal, el Despacho procede a elaborar las siguientes:

IV.- CONSIDERACIONES

Sin manifestaciones que efectuar respecto a los presupuestos procesales de jurisdicción y competencia analizados en el auto admisorio de la demanda, y dado que de conformidad con lo previsto en el artículo 207 del C.P.A.C..A, en el desarrollo de las etapas procesales se ejerció un control de legalidad, sin presentarse manifestación alguna por las partes u observarse por el despacho vicios procesales que acarreen la nulidad del proceso, se procede a decidir el presente asunto.

4.1. PROBLEMA JURÍDICO

De acuerdo con las pretensiones de la demanda y argumentos planteados por la parte actora, el problema jurídico en el sub judice se centra en *determinar si el Municipio de Palocabildo (Tol.), vulneró el derecho fundamental al debido proceso de la parte demandante, al haber realizado la audiencia de que trata el artículo 86 de la Ley 1474 de 2011, el día 19 de octubre de 2018, pese a las solicitudes de aplazamiento de la misma presentadas por la Unión Temporal Vía Reposo y al haber expedido dos actos administrativos con el mismo número y fecha, que tratan de diferentes asuntos, y si como consecuencia de ello, hay lugar a declarar la nulidad de los actos administrativos contenidos en las Resoluciones Nos. 446 del 19 de octubre de 2018 y 515 del 05 de diciembre de 2018.*

4.2. MEDIOS PROBATORIOS:

A continuación, procede el Despacho a enlistar los medios probatorios que resultan relevantes para decidir el problema jurídico planteado en precedencia:

- 4.2.1.** Solicitud de aplazamiento de la audiencia programada para el día 19 de octubre de 2018 a las 02:00 pm dentro del contrato No. 164-2013, suscrita por el señor Jonathan Manjarrez Díaz quien afirma actuar en calidad de apoderado del señor Miller Schneider Arboleda Yepes, representante legal de la Unión Temporal Vía Reposo, remitida a través de correo certificado el día 18 de octubre de 2018 con guía de correo No. 700021638651, recibida en la oficina de correspondencia de la Alcaldía Municipal de Palocabildo- Tolima el día 18 de octubre de 2018 a las 11:30 am y el día 19 de octubre de 2018 a las 3:15 pm (Fls. 4 a 7 del archivo denominado “001CuadernoPrincipal” de la carpeta “001CuadernoPrincipal”)
- 4.2.2.** Acta de la audiencia de que trata el artículo 86 de la Ley 1474 de 2011 celebrada el día 19 de octubre de 2018 a partir de las 02:00 pm y hasta las 02:45 pm, en la cual, en relación con la solicitud de aplazamiento allegada por la Unión Temporal Vía Reposo, se dispuso:

“Se deja constancia que mediante correo electrónico recibido en la Alcaldía Municipal de fecha 18 de octubre de 2018, el abogado JONATHAN MANJARRES DIAZ, solicita aplazamiento de la presente audiencia, anunciándose como apoderado del señor MILLER ARBOLEDA YEPES, representante de la UNIÓN TEMPORAL VÍA REPOSO, y allegando un poder que no viene firmado ni presentado por su poderdante, ni con la firma de él aceptándolo como abogado, motivo por el cual, al no reunir los requisitos establecidos en el artículo 74 del Código General del Proceso, no se le reconocerá personería jurídica para actuar en la presente diligencia, en atención a la indebida representación por carencia total de poder”. (Fol. 8 a 16 del archivo denominado “001CuadernoPrincipal” y Fls. 88 a 96 del archivo denominado “005ContestacionDemandayAnexosMunicipioPalocabildo” de la carpeta “001CuadernoPrincipal”)

- 4.2.3.** Resolución No. 446 del 19 de octubre de 2018 “Por medio del cual se declara la ocurrencia de un siniestro de obra y se hace efectiva la póliza de estabilidad de obra del contrato 164 de 2013”, mediante la cual, se resuelve:

“ARTICULO PRIMERO: Declarar la ocurrencia del siniestro por el riesgo de Estabilidad de Obra, establecida en la cláusula sexta del Contrato de Obra Civil No. 164 de fecha 15 de mayo de 2013, celebrado entre el municipio de Palocabildo y la Unión Temporal Vía Reposo, cuyo objeto es “Mantenimiento y mejoramiento de la vía Vereda Triunfo- Vereda Reposo-Gualí Baja municipio de Palocabildo- Tolima.

ARTICULO SEGUNDO: Como consecuencia de la declaratoria de siniestro hacer efectiva la póliza de seguros No. 25-44-101056539 de fecha de expedición 22 de mayo de 2013, expedida por Seguros del Estado S.A., que ampara el Contrato de Obra Civil No. 164 de fecha 15 de mayo de 2013, que cubre una suma asegurada por valor de CIENTO CUARENTA MILLONES OCHOCIENTOS OCHENTA MIL PESOS M/CTE (\$140.880.000).

ARTÍCULO TERCERO: Cuantificar el valor de los perjuicios causados con el siniestro por el riesgo de estabilidad de obra, en la suma de CUARENTA Y SEIS MILLONES TRESCIENTOS SETENTA Y CINCO MIL DOSCIENTOS NUEVE PESOS CON CUARENTA CENTAVOS M/CTE (\$46.375.209.40), valor que deberá ser cancelado al municipio de Palocabildo Tolima,

en el término de diez (10) días, contados a partir de la ejecutoria del presente acto administrativo.

ARTICULO CUARTO: Notificar la presente Resolución, advirtiéndose que contra la misma procede el recurso de reposición, el cual se interpondrá, sustentará y decidirá en la audiencia de que trata el artículo 86 de la Ley 1474 de 2011.

ARTÍCULO QUINTO: La presente resolución rige a partir de la fecha de su expedición". (Fls. 17 a 24 y 26 del archivo denominado "001CuadernoPrincipal" de la carpeta "001CuadernoPrincipal" y Folio 76 a 83 del archivo denominado "005ContestacionDemandayAnexosMunicipioPalocabildo" de la carpeta "001CuadernoPrincipal").

- 4.2.4.** Resolución No. 446 del 19 de octubre de 2018 "Por medio del cual se declara la ocurrencia de un siniestro de obra y se hace efectiva la póliza de estabilidad de obra del contrato 164 de 2013", mediante la cual, se resuelve:

"ARTICULO 1. Declarar la ocurrencia del siniestro por el riesgo de la estabilidad de obra, establecida en la cláusula SEXTA: GARANTIAS del contrato se establece el numeral 3) ESTABILIDAD Y CALIDAD DE LAS OBRAS: el amparo de la estabilidad y calidad de la obra cubrirá a la entidad estatal contratante de los perjuicios que se le ocasionen como consecuencia de cualquier tipo de daño o deterioro, independientemente de su causa, sufridos por la obra entregada, imputables al contratista, el valor de la garantía de esta garantía será equivalente al treinta por ciento (30%) del valor final de las obras, con una vigencia de cinco 5 años contados a partir de la suscripción del acta de recibo definitivo de la obra. Cuyo objeto consistía en "MANTENIMIENTO Y MEJORAMIENTO DE LA VIA VDA TRIUNFO VIDA REPOSO- GUALI BAJA MUNICIPIO DE PALOCABILDO DEPARTAMENTO DEL TOLIMA".

ARTÍCULO2. Como consecuencia de la declaratoria del siniestro hacer efectiva la póliza de estabilidad de obra No. 2544101056539 del contrato No. 164 de 2013, expedida por la compañía de SEGUROS DEL ESTADO S.A.

ARTÍCULO3. Cuantificar a valor presente los perjuicios causados con el siniestro por el riesgo de estabilidad de obra, en la suma de CUARENTA Y CUATRO MILLONES QUINIENTOS SEIS MIL NOVECIENTOS CUARENTA Y NUEVE MIL PESOS CON SETENTA Y SIETE CENTAVOS (\$44.506.949.77), valor que deberá ser cancelado al municipio de Palocabildo Tolima, en el término de diez (10) días, contados a partir de la ejecutoria del presente acto administrativo.

ARTICULO4. Notificar del contenido de la presente resolución al contratista el señor LEONEL GUIZA RUEDA director de la Interventoría Consorcio MAB INCON y al representante legal de la compañía de SEGUROS DEL ESTADO S.A. identificada con Nit. No. 860.009.578-6, contra el presente acto administrativo procede el recurso de reposición, dentro del término de 10 días hábiles siguientes a la notificación de la presente en los términos de la ley 1437 de 2011, artículo 76". (Fls. 25 y 27 a 29 del archivo denominado "001CuadernoPrincipal" de la carpeta "001CuadernoPrincipal")

- 4.2.5.** Solicitud de revocatoria directa de la Resolución No. 446 del 19 de octubre de 2018, de fecha 16 de noviembre de 2018 sin constancia de radicado (Fls. 30 a 36 del archivo denominado "001CuadernoPrincipal" de la carpeta "001CuadernoPrincipal").

- 4.2.6.** Resolución No. 515 del 05 de diciembre de 2018 “Por la cual se resuelve una solicitud de revocatoria directa” emitida por el Alcalde Municipal de Palocabildo- Tolima, a través de la cual se resuelve no revocar la Resolución No. 446 del 19 de octubre de 2018 (Fol. 37 a 40 del archivo denominado “001CuadernoPrincipal” de la carpeta “001CuadernoPrincipal”).
- 4.2.7.** Derecho de petición radicado el día 22 de enero de 2019, mediante el cual el apoderado y representante legal de la Unión Temporal Vía Reposo solicitan al Municipio de Paolocabildo- Tolima copia de los antecedentes y soportes técnicos, documentos y actos administrativos por medio de los cuales se declaró la ocurrencia de un siniestro de obra y se hizo efectiva la póliza de estabilidad de obra del contrato no. 164 de 2013, que derivó de la emisión de la Resolución No. 446 del 19 de octubre de 2018 (Fol. 41 del archivo denominado “001CuadernoPrincipal” de la carpeta “001CuadernoPrincipal”).
- 4.2.8.** Pantallazo de correo electrónico remitido el día 16 de enero de 2019 por la Gerencia Jurídica y de Asuntos Legales de Seguros del Estado S.A. a la Unión Temporal Vía Reposo, con ocasión del recobro de la póliza de cumplimiento estatal No. 25-44-101056539 (Fol. 42 del archivo denominado “001CuadernoPrincipal” de la carpeta “001CuadernoPrincipal”).
- 4.2.9.** Acuerdo de pago No. 07/2019 celebrado entre el Representante Legal de la Unión Temporal Vía El Reposo y el Representante Legal de Seguros del Estado S.A., para atender plenamente las obligaciones generadas por el pago del siniestro No. 2018-33025 de la póliza de cumplimiento estatal No. 25-44-101056539 (Fols. 43 a 45 del archivo denominado “001CuadernoPrincipal” de la carpeta “001CuadernoPrincipal”).
- 4.2.10.** Compromiso de constitución de Unión Temporal entre las sociedades Proyectos, Diseños, Ingeniería, Arquitectura y Construcciones LTDA y PRODIAC LTDA (Fols. 67 a 69 del archivo denominado “001CuadernoPrincipal” de la carpeta “001CuadernoPrincipal”).
- 4.2.11.** Oficio S/N de fecha 23 de agosto de 2018 suscrito por el Secretario de Planeación Municipal de Palocabildo- Tolima, mediante el cual se informa al Representante Legal de la Unión Temporal Vía Reposo que la administración municipal ha iniciado actuación administrativa tendiente a declarar la ocurrencia de un siniestro de obra y hacer efectiva la póliza de estabilidad de la obra que la ampara y garantiza dentro del Contrato de Obra Civil No. 164 del 15 de mayo de 2013, de lo cual se le corre traslado por el término de cinco (5) días para que efectúe los pronunciamientos que considere pertinentes al informe técnico que contiene los elementos de lo acaecido y que dieron lugar al siniestro (Fol. 13 del archivo denominado “005ContestacionDemandayAnexosMunicipioPalocabildo” de la carpeta “001CuadernoPrincipal”).
- 4.2.12.** Oficio S/N de fecha 23 de agosto de 2018 suscrito por el Secretario de Planeación Municipal de Palocabildo- Tolima, mediante el cual se informa a Seguros del Estado S.A. que la administración municipal ha iniciado actuación administrativa tendiente a declarar la ocurrencia de un siniestro de obra y hacer efectiva la póliza de estabilidad de la obra que la ampara y garantiza dentro del Contrato de Obra Civil No. 164 del 15 de mayo de 2013, de lo cual se le corre traslado por el término de cinco (5) días para que efectúe los pronunciamientos que considere pertinentes al informe técnico que contiene los elementos de lo acaecido y que dieron lugar al siniestro (Fol.

14 del archivo denominado “005ContestacionDemandayAnexosMunicipioPalocabildo” de la carpeta “001CuadernoPrincipal”).

4.2.13. Informe técnico de muro gavión K2 + 350 del contrato No. 164 de 2013 cuyo objeto era el “mantenimiento y mejoramiento de la vía Vereda Triunfo -Vereda Reposo- Gualí Baja del municipio de Palocabildo Departamento del Tolima, por valor de \$469.600.000, suscrito por el Secretario de Planeación del municipio de Palocabildo- Tolima, en el cual se arribó a las siguientes conclusiones:

“(…)

1. *Que el muro en gaviones tuvo un proceso continuo de volcamiento hasta la fecha actual en la cual se encuentra totalmente colapsado.*
2. *Que ese proceso continuo de volcamiento y sus afectaciones a la obra contratada en el K 02+ 350, se ha venido informando oportunamente y con anterioridad al contratista, como a la aseguradora.*
3. *Que la estabilidad de la estructura de gaviones se vio afectada desde la base ya que en días anteriores se observó un agrietamiento sobre la placa fundida en la parte alta del gavión.*
4. *Que la falta de estructuras para el manejo de aguas lluvias tales como cunetas, canales, disipadores, etc. Pudieron haber obstruido el efecto erosivo del agua sobre la base del muro en gaviones, ya que en el informe entregado por el funcionario de la contraloría general de la república, el interventor asegura que antes de construir el gavión no se había observado ningún proceso de remoción de masas.*
5. *Que el sector donde se presentó el colapso de la estructura en gaviones debe ser mejorado con trabajos de control de erosión y estabilización de la parte baja donde se ubica el gavión, para dar acceso a la entrada de la finca del señor Ordoñez.*
6. *Que se debe dar un manejo adecuado a las aguas de escorrentía y al encausamiento de las mismas para que no continúen cayendo sobre el área afectada y así para el efecto de la remisión de masas.*
7. *Que la póliza Nro. 2544101056539 expedida en SEGUROS DEL ESTADO S.A., en la sección amparos – estabilidad de la obra, posee una vigencia del 08/03/2014 hasta 08/03/2019, para hacerse efectiva su reclamación y obtener su resarcimiento*

(…)” (Fol. 15 a 24 del archivo denominado “005ContestacionDemandayAnexosMunicipioPalocabildo” de la carpeta “001CuadernoPrincipal”).

4.2.14. Oficio S/N de fecha 24 de abril de 2015, mediante el cual el Secretario de Planeación e Infraestructura de Palocabildo- Tolima informa al Personero Municipal de Palocabildo- Tolima que se está realizando un proceso de mejoramiento al muro de contención en gaviones ubicado en la vereda Gualí Bajo, el cual fue construido por el Consorcio Unión Temporal Vía Reposo mediante contrato de Obra Civil No. 164 de 2013 (Fol. 25 del archivo denominado “005ContestacionDemandayAnexosMunicipioPalocabildo” de la carpeta “001CuadernoPrincipal”).

4.2.15. Oficio S/N de fecha 24 de abril de 2015, mediante el cual el Secretario de Planeación e Infraestructura de Palocabildo- Tolima informa a SEGUROS DEL ESTADO S.A. que en virtud de la visita realizada por la Secretaría de Planeación e Infraestructura al sitio en donde se ubica el muro de contención en gaviones para realizar un diagnóstico del estado de la estructura, se constató que el muro presentaba una inclinación rotacional y agrietamiento de la estructura del

gavión producida por el deslizamiento que se presentó en la zona baja del muro de contención por las fuertes lluvias que han sido constantes desde el principio del año, por lo cual el contratista realizaría un mejoramiento inmediato para parar el proceso de agrietamiento y manejo de agua de escorrentía que son los factores que afectaban directamente el muro, el cual a la fecha se encontraba en proceso de ejecución (Fol. 26 del archivo denominado “005ContestacionDemandayAnexosMunicipioPalocabildo” de la carpeta “001CuadernoPrincipal”).

4.2.16. Oficio S/N de fecha 25 de febrero de 2015, por el cual el Secretario de Planeación e Infraestructura del municipio de Palocabildo-Tolima le informa a Seguros del Estado S.A. que se envió al contratista UNIÓN TEMPORAL VÍA REPOSO una solicitud de visita a la obra ejecutada en la vereda Bajo Gualí de dicho municipio, en donde un gavión presenta inclinación y agrietamientos en su cabezote, generando riesgo a la comunidad que utiliza la vía donde se ubica el mismo y se le informa que dicho contratista presentó pólizas de estabilidad de la obra No. 25-44-101056539 expedida por Seguros del Estado (Fol. 27 del archivo denominado “005ContestacionDemandayAnexosMunicipioPalocabildo” de la carpeta “001CuadernoPrincipal”).

4.2.17. Oficio S/N de fecha 25 de febrero de 2015, por el cual el Secretario de Planeación e Infraestructura del municipio de Palocabildo-Tolima le informa al Instituto Nacional de Vías-Regional Tolima que se envió al contratista UNIÓN TEMPORAL VÍA REPOSO una solicitud de visita a la obra ejecutada en la vereda Bajo Gualí de dicho municipio, en donde un gavión presenta inclinación y agrietamientos en su cabezote, generando riesgo a la comunidad que utiliza la vía donde se ubica el mismo y se le informa que dicho contratista presentó pólizas de estabilidad de la obra No. 25-44-101056539 expedida por Seguros del Estado (Fol. 28 del archivo denominado “005ContestacionDemandayAnexosMunicipioPalocabildo” de la carpeta “001CuadernoPrincipal”).

4.2.18. Oficio S/N de fecha 31 de enero de 2015, por el cual el Secretario de Planeación e Infraestructura del municipio de Palocabildo-Tolima solicita al representante legal de la Unión Temporal Vía Reposo que realice una visita a la vereda Gualí en donde se encuentra ubicado un muro de contención en gaviones, el cual fue contratado con dicha Unión Temporal mediante Contrato No. 164 de 2013, ya que el mismo presenta inclinación y agrietamientos en su cabezote (Fol. 29 a 30 del archivo denominado “005ContestacionDemandayAnexosMunicipioPalocabildo” de la carpeta “001CuadernoPrincipal”).

4.2.19. Contrato de obra civil No. 164 de 2013 cuyo objeto era el *mantenimiento y mejoramiento de la vía Vda Triunfo Vda Reposo- Gualí Baja del municipio de Palocabildo del Departamento del Tolima* (Fls. 31 a 35 del archivo denominado “005ContestacionDemandayAnexosMunicipioPalocabildo” de la carpeta “001CuadernoPrincipal”).

4.2.20. Póliza de Seguro de Cumplimiento Entidad Estatal expedida por Seguros del Estado S.A. (Fol. 36 del archivo denominado “005ContestacionDemandayAnexosMunicipioPalocabildo” de la carpeta “001CuadernoPrincipal”).

4.2.21. Póliza de Seguro de Responsabilidad Civil Extracontractual derivada del cumplimiento expedida por Seguros del Estado S.A. (Fol. 37 del archivo denominado

“005ContestacionDemandayAnexosMunicipioPalocabildo” de la carpeta
“001CuadernoPrincipal”).

- 4.2.22.** Comprobante de egreso No. 184 del 14 de marzo de 2014, por la suma de \$85.339.763.24, por el valor correspondiente al acta de recibo final y liquidación del convenio interadministrativo Nro. 1963 del 14 de noviembre de 2012, para el mantenimiento y mejoramiento de la vía vereda El Triunfo, Vereda Reposo y Gualí bajo el municipio de Palocabildo.- Tolima según contrato No. 164 de 2013 y según factura Nro. 003 de 2014 (Fol. 38 del archivo denominado “005ContestacionDemandayAnexosMunicipioPalocabildo” de la carpeta “001CuadernoPrincipal”).
- 4.2.23.** Oficio No. 243 del 09 de mayo de 2017, mediante el cual el Secretario de Planeación y Obras del municipio de Palocabildo- Tolima informa al representante legal de la Unión Temporal Vía Reposo sobre una visita de campo realizada por la Oficina de Planeación y obras por solicitud de la comunidad de la vereda Alto Gualí, en donde se evidenció el daño de algunas partes de las obras realizadas en dicho sector con ocasión del contrato No. 163 de 2013, como son: Fracturación y deslizamiento del gavión y Fracturación de la cinta huella (Fls. 39 a 40 del archivo denominado “005ContestacionDemandayAnexosMunicipioPalocabildo” de la carpeta “001CuadernoPrincipal”).
- 4.2.24.** Oficio S/N de fecha 17 de mayo de 2017, mediante el cual el representante legal de la Unión Temporal Vía Reposo informa al Alcalde Municipal y al Secretario de Planeación Municipal de Palocabildo Tolima que el sitio de localización de las afectaciones es la vereda Gualí bajo y que esas obras están a cargo del contrato No. 164 de 2013 y que en virtud de la visita de obra realizada el día 22 de abril de 2017, la desestabilización de la estructura del gavión y de los tramos de placa huella fracturados obedece a un fenómeno de remoción en masa generalizado del terreno o deslizamiento de un área de aproximadamente 3000 m2 producto del invierno o inestabilidad geológica que de ninguna manera le atañe a su responsabilidad (Fls. 41 a 46 del archivo denominado “005ContestacionDemandayAnexosMunicipioPalocabildo” de la carpeta “001CuadernoPrincipal”).
- 4.2.25.** Oficio No. 706 del 10 de agosto de 2017, mediante el cual el Secretario de Planeación del municipio de Palocabildo- Tolima solicita al Director Territorial Tolima del Instituto Nacional de Vías que como Entidad contratista de la interventoría realice una visita al sitio donde se presenta inestabilidad del muro de contención para que se haga un diagnóstico y se determine cuál es la solución debido a la respuesta entregada por el contratista de la obra del contrato No. 164 de 2013 (Fls. 49 a 50 del archivo denominado “005ContestacionDemandayAnexosMunicipioPalocabildo” de la carpeta “001CuadernoPrincipal”).
- 4.2.26.** Oficio No. DT- TOL 101028 del 22 de agosto de 2017, mediante el cual el Director Territorial Tolima del Instituto Nacional de Vías “INVIAS” informa al Secretario de Planeación del municipio de Palocabildo- Tolima que el informe técnico de daños en un muro gaviones ejecutado mediante el contrato No. 164-2013 fue remitido mediante Oficio No. 100302 del 15 de agosto de 2017 a la interventoría y se le solicitó la realización de una visita coordinada con el contratista y el municipio, al sitio de las obras en cuestión, y la emisión de un informe sobre los daños, las posibles causas y las determinaciones de acuerdo con la póliza de estabilidad que tiene el contrato de obra (Fol. 51 del archivo denominado

“005ContestacionDemandayAnexosMunicipioPalocabildo” de la carpeta “001CuadernoPrincipal”).

- 4.2.27.** Oficio S/N de fecha 15 de febrero de 2018, mediante el cual el Secretario de Planeación del Municipio de Palocabildo- Tolima informa a la Compañía de Seguros del Estado S.A. el proceso que se ha venido realizando para la garantía de la estabilidad de la obra ejecutada mediante contrato de obra No. 164 de 2013 y se le solicita su apoyo para que coordine un equipo de especialistas para que realicen la evaluación técnica de los daños ocurridos a dicha estructura y se determine cuál es la solución (Fls. 52 a 53 del archivo denominado “005ContestacionDemandayAnexosMunicipioPalocabildo” de la carpeta “001CuadernoPrincipal”).
- 4.2.28.** Oficio No. 2018EE0018154 del 14 de febrero de 2018, mediante el cual el Líder de la Auditoría de Cumplimiento de la Contraloría General de la República solicita al Alcalde Municipal del municipio de Palocabildo- Tolima adjuntar el contrato en medio magnético con todos los documentos o soportes de lo contractual, pre contractual y poscontractual (Fol. 54 del archivo denominado “005ContestacionDemandayAnexosMunicipioPalocabildo” de la carpeta “001CuadernoPrincipal”).
- 4.2.29.** Oficio S/N de fecha 17 de febrero de 2018, mediante el cual el Secretario de Planeación del municipio de Palocabildo- Tolima envía al Líder de la Auditoría de Cumplimiento de la Contraloría General de la República en medio magnético la documentación solicitada (Fol. 55 del archivo denominado “005ContestacionDemandayAnexosMunicipioPalocabildo” de la carpeta “001CuadernoPrincipal”).
- 4.2.30.** Acta de visita técnica realizada por la Contraloría General de la República al K 2+350 de la vía terciaria hacia la vía Guialí Bajo del Municipio de Palocabildo- Tolima, con ocasión de la ejecución del contrato No. 164 del 15 de mayo de 2013 (Fls. 56 a 65 del archivo denominado “005ContestacionDemandayAnexosMunicipioPalocabildo” de la carpeta “001CuadernoPrincipal”).
- 4.2.31.** Oficio No. 2018EE0062962 del 24 de mayo de 2018, mediante el cual la Contraloría General de la República requiere al Alcalde Municipal de Palocabildo- Tolima para que allegue una información necesaria para dar trámite a la denuncia incoada con ocasión de una presuntas irregularidades presentadas en las obras realizadas mediante contrato de obra número 164 de 2013, remitido a través de correo certificado el día 24 de mayo de 2018 (Fls. 66 a 69 del archivo denominado “005ContestacionDemandayAnexosMunicipioPalocabildo” de la carpeta “001CuadernoPrincipal”).
- 4.2.32.** Oficio No. 2018EE0062977 del 24 de mayo de 2018, mediante el cual la Contraloría General de la República requiere al Director Territorial de Instituto Nacional de Vías “INVÍAS” para que aporte el contrato de interventoría No. 1085- 2013 suscrito con el consorcio MAB INCON, a través del cual se ejerció la vigilancia en la ejecución del contrato de obra No. 164 del 15 de mayo de 2013 (Fls. 70 a 71 del archivo denominado “005ContestacionDemandayAnexosMunicipioPalocabildo” de la carpeta “001CuadernoPrincipal”).
- 4.2.33.** Oficio No. 158 del 10 de abril de 2019, mediante el cual el Alcalde Municipal de Palocabildo- Tolima le informa al Instituto Nacional de Vías “INVÍAS” el trámite adelantado para hacer efectiva

la póliza de estabilidad de la obra y solicita que se adelanten y coordinen las gestiones pertinentes para la devolución y recibo de los recursos que fueran cancelados por la Entidad aseguradora (Fls. 72 a 73 del archivo denominado "005ContestacionDemandayAnexosMunicipioPalocabildo" de la carpeta "001CuadernoPrincipal").

- 4.2.34.** Oficio S/N de fecha 10 de julio de 2018, mediante el cual el Secretario de Planeación del municipio de Palocabildo- Tolima le comunica al representante legal de la Unión Temporal Vía Reposo que la administración municipal ha iniciado la actuación administrativa tendiente a declarar la ocurrencia de un siniestro de obra y hacer efectiva la póliza de estabilidad de la obra, por lo cual se le corre traslado por el término de cinco (5) días del informe técnico que contiene los elementos que constituyen la posibilidad de reclamar la efectividad de dicha póliza (Fol. 74 del archivo denominado "005ContestacionDemandayAnexosMunicipioPalocabildo" de la carpeta "001CuadernoPrincipal").
- 4.2.35.** Oficio S/N de fecha 10 de julio de 2018, mediante el cual el Secretario de Planeación del municipio de Palocabildo- Tolima le comunica a Seguros del Estado S.A., que la administración municipal ha iniciado la actuación administrativa tendiente a declarar la ocurrencia de un siniestro de obra y hacer efectiva la póliza de estabilidad de la obra, por lo cual se le corre traslado por el término de cinco (5) días del informe técnico que contiene los elementos que constituyen la posibilidad de reclamar la efectividad de dicha póliza (Fol. 75 del archivo denominado "005ContestacionDemandayAnexosMunicipioPalocabildo" de la carpeta "001CuadernoPrincipal").
- 4.2.36.** Acta de la audiencia de que trata el artículo 86 de la Ley 1474 de 2011 celebrada el día 26 de septiembre de 2018 a partir de las 02:18 pm y hasta las 02:40 pm, a la que no compareció el representante legal de la Unión Temporal Vía Reposo y en la cual, la apoderada de Seguros del Estado S.A. solicitó la suspensión de la actuación, hasta tanto le fuera comunicado un informe que contenga al detalle el total de las actuaciones adelantadas, solicitud que fuera aceptada por el Secretario de Planeación Municipal (Fls. 85 a 87 del archivo denominado "005ContestacionDemandayAnexosMunicipioPalocabildo" de la carpeta "001CuadernoPrincipal").
- 4.2.37.** Solicitud de revocatoria directa de la Resolución No. 446 del 19 de octubre de 2018, de fecha 16 de noviembre de 2018 radicada el día 09 de noviembre de 2018 bajo el No. 2298 (Fls. 97 a 101 del archivo denominado "005ContestacionDemandayAnexosMunicipioPalocabildo" de la carpeta "001CuadernoPrincipal").
- 4.2.38.** Sentencia de fecha 18 de enero de 2019 proferida por el Juzgado Promiscuo Municipal de Palocabildo- Tolima, mediante la cual se declaró improcedente el amparo de tutela solicitado por el representante legal de la Unión Temporal Vía Reposo, por considerar que existía un acto administrativo que resolvía de fondo la petición de revocatoria del acto administrativo que declaró la ocurrencia de un siniestro e hizo efectiva una póliza de estabilidad de obra (Fls. 103 a 105 del archivo denominado "005ContestacionDemandayAnexosMunicipioPalocabildo" de la carpeta "001CuadernoPrincipal").
- 4.2.39.** Oficio No. 492 del 14 de septiembre de 2018, mediante el cual el Alcalde Municipal de Palocabildo- Tolima cita a Seguros del Estado S.A a la audiencia para determinar si hay lugar a

declarar la ocurrencia de un siniestro de obra y hacer efectiva la póliza de estabilidad de obra del contrato No. 164 de 2013 y se le envía informe técnico de visita, en donde se relacionan los elementos que constituyen la posibilidad de reclamar tanto al contratista como a la compañía de seguros la efectividad de la póliza de estabilidad de la obra (Fls. 3 a 6 del archivo denominado "008AmpliacionContestacionDemandaApoderadoMunicipioPalocabildo" de la carpeta "001CuadernoPrincipal").

4.2.40. Comprobante de transacción No. 23648652, el cual da cuenta de la consignación realizada por Seguros del Estado S.A. al Municipio de Palocabildo- Tolima, por suma que asciende a \$46.375.209.40 (Fol. 7 del archivo denominado "008AmpliacionContestacionDemandaApoderadoMunicipioPalocabildo" de la carpeta "001CuadernoPrincipal").

4.2.41. Oficio No. GJS 0262 del 09 de enero de 2019, mediante el cual el Vicepresidente Corporativo de Seguros del Estado S.A. informa al Alcalde Municipal de Palocabildo- Tolima que dicha Entidad aseguradora canceló el valor de \$46.375.209 por concepto de afectación del amparo de estabilidad y calidad de la obra contenido en la póliza No. 25-44-101056539 a título de indemnización total y definitiva a favor del municipio de Palocabildo (Fls. 8 a 9 del archivo denominado "008AmpliacionContestacionDemandaApoderadoMunicipioPalocabildo" de la carpeta "001CuadernoPrincipal").

4.2.42. Oficio S/N de fecha 09 de enero de 2019 con constancia de radicado de fecha 14 de enero de 2019, mediante el cual el Alcalde Municipal de Palocabildo- Tolima solicita a Seguros del Estado S.A. el pago del siniestro declarado a través de la Resolución No. 446 del 19 de octubre de 2018 dentro del contrato de obra No. 164 de 2013 (Fol. 11 del archivo denominado "008AmpliacionContestacionDemandaApoderadoMunicipioPalocabildo" de la carpeta "001CuadernoPrincipal").

4.2.43. Oficio S/N recibido a través de correo electrónico el día 07 de junio de 2021, mediante el cual la representante legal de asuntos judiciales de Seguros del Estado S.A. informa a este Despacho que, mediante derecho de petición dirigido a la Alcaldía del Municipio de Palocabildo, solicitó la remisión de los documentos relacionados con la actuación administrativa surtida en el año 2018, en virtud de la cual se declaró el incumplimiento del contrato de obra número 164 de 2013 y en respuesta de la solicitud únicamente fue remitida la Resolución No. 446 del 19 de octubre de 2018 "Por medio de la cual se declara la ocurrencia de un siniestro de obra y se hace efectiva la póliza de Estabilidad de Obra del Contrato 164 de 2013", la cual se adjunta (Fol. 01 del archivo denominado "002RespuestaOficioNo.0508SegurosEstado" de la carpeta "002CuadernoPruebasParteDemandadaMunicipioPalocabildo").

4.3. PREMISAS NORMATIVAS Y JURISPRUDENCIALES

- Constitución Política, artículo 29.
- Ley 1150 de 2007, artículo 17.
- Ley 1474 de 2011, artículo 86.
- Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera – Subsección A. Sentencia del 23 de noviembre de 2017. Rad. 25000-23-36-000-2013-02063-01(53861).

- Consejo de Estado – Sala de lo Contencioso Administrativo – Sección Tercera – Subsección B. Sentencia del 26 de julio de 2021. Radicación 25000-23-36-000-2014-01498-01(60163). C.P. Martín Bermúdez Muñoz.
- Consejo de Estado – Sala de lo Contencioso Administrativo – Sección Tercera – Subsección C. Sentencia del 01 de junio de 2020. Radicación No. 08001-23-33-000-2012-00254-01 (48945). C.P. Jaime Enrique Rodríguez Navas.

4.4. ANALISIS SUSTANTIVO:

A través del *sub lite* la parte demandante pretende que se declare la nulidad de los actos administrativos contenidos en las Resoluciones Nos. 446 del 19 de octubre de 2018, mediante la cual el municipio de Palocabildo- Tolima declaró la ocurrencia del siniestro del contrato de obra civil No. 164 del 15 de mayo de 2013 y 515 del 5 de diciembre de 2018, por la cual se resuelve de manera desfavorable una solicitud de revocatoria directa en contra de la Resolución No. 446 del 19 de octubre de 2018.

Señala el apoderado del extremo demandante que los actos administrativos demandados se encuentran viciados de nulidad, por vulnerar el derecho al debido proceso, por cuanto la Entidad demandada no citó a la Unión Temporal demandante con el objeto de debatir lo ocurrido como lo impone el literal a) del artículo 86 de la Ley 1474 de 2011, en tanto no hizo mención expresa y detallada de los hechos que soportaban el presunto incumplimiento, no señaló las facultades en que se fundamentó la citación y no adjuntó el informe técnico con sus respectivos anexos.

Indica a su vez, que el municipio de Palocabildo- Tolima realizó la audiencia de que trata el artículo 86 de la Ley 1474 de 2011, el día 19 de octubre de 2018, pese a las solicitudes de aplazamiento de la misma presentadas por la Unión Temporal Vía Reposo y, sumado a ello, expidió dos actos administrativos con el mismo número y fecha que tratan de diferentes asuntos.

Por su parte, la Entidad demandada señaló que los actos administrativos fueron expedidos con apego al ordenamiento jurídico, se realizó el procedimiento establecido en el artículo 86 de la Ley 1474 de 2011 y aclaró que, previo a la realización de la respectiva audiencia, se puso en conocimiento del contratista el Informe Técnico que daba cuenta de las anomalías que presentaba la obra civil “gavión”, el cual exteriorizaba inclinación y agrietamiento en el cabezote, hecho notorio que se advirtió desde el mes de enero de 2015, solicitándole visita a la obra y una diversidad de actuaciones administrativas desde esa época en las que siempre lo compelieron a responder por la falla de obra.

Agregó a su vez que, el contratista sabía de la reclamación, participó activamente en todo el procedimiento, tuvo la oportunidad de estar en la audiencia del 26 de septiembre de 2018, como consta en el acta, la que fue suspendida con el fin de subsanar posibles defectos formales, por lo cual, en su sentir, no se comprende cómo puede alegar su propia culpa, su falta de diligencia y cuidado, para asistir a la audiencia del 19 de octubre de 2020.

Así las cosas, sea lo primero señalar que el artículo 77 de la Ley 80 de 1993 dispone que en las actuaciones contractuales serán aplicables las normas que rigen los procedimientos y actuaciones en la función administrativa y a falta de estas, regirán las disposiciones del Código de Procedimiento Civil, manifestación que efectúa bajo el siguiente tenor literal:

“ARTICULO 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 estas, 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.

PARAGRAFO 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.

PARAGRAFO 2o. Para el ejercicio de las acciones contra los actos administrativos de la actividad contractual no es necesario demandar el contrato que los origina”.

El Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo establece en el numeral 9 del artículo 3° que, todas las autoridades darán a conocer al público y a los interesados, en forma sistemática y permanente, sin que medie petición alguna, sus actos, contratos y resoluciones, mediante las comunicaciones, notificaciones y publicaciones que ordene la ley, incluyendo el empleo de tecnologías que permitan difundir de manera masiva tal información, así:

“Artículo 3°.Principios. Todas las autoridades deberán interpretar y aplicar las disposiciones que regulan las actuaciones y procedimientos administrativos a la luz de los principios consagrados en la Constitución Política, en la Parte Primera de este Código y en las leyes especiales.

Las actuaciones administrativas se desarrollarán, especialmente, con arreglo a los principios del debido proceso, igualdad, imparcialidad, buena fe, moralidad, participación, responsabilidad, transparencia, publicidad, coordinación, eficacia, economía y celeridad.

(...)

9. En virtud del principio de publicidad, las autoridades darán a conocer al público y a los interesados, en forma sistemática y permanente, sin que medie petición alguna, sus actos, contratos y resoluciones, mediante las comunicaciones, notificaciones y publicaciones que ordene la ley, incluyendo el empleo de tecnologías que permitan difundir de manera masiva tal información de conformidad con lo dispuesto en este Código. Cuando el interesado deba asumir el costo de la publicación, esta no podrá exceder en ningún caso el valor de la misma.

(...)”

Por su parte, el código 35 del mencionado cuerpo normativo establece que, cuando las autoridades procedan de oficio, los procedimientos administrativos únicamente podrán iniciarse mediante escrito, y por medio electrónico cuando lo autorice la norma, debiendo informar de la iniciación de la actuación al interesado para el ejercicio del derecho de defensa, manifestación que efectúa bajo el siguiente tenor literal:

“Artículo 35. Trámite de la actuación y audiencias. Los procedimientos administrativos se adelantarán por escrito, verbalmente, o por medios electrónicos de conformidad con lo dispuesto en este Código o la ley.

Cuando las autoridades procedan de oficio, los procedimientos administrativos únicamente podrán iniciarse mediante escrito, y por medio electrónico sólo cuando lo autoricen este Código o la ley, debiendo informar de la iniciación de la actuación al interesado para el ejercicio del derecho de defensa.

Las autoridades podrán decretar la práctica de audiencias en el curso de las actuaciones con el objeto de promover la participación ciudadana, asegurar el derecho de contradicción, o contribuir a la pronta adopción de decisiones. De toda audiencia se dejará constancia de lo acontecido en ella”.

A su vez, el artículo 40 del mismo Código señala que, durante la actuación administrativa y antes de que se profiera la decisión de fondo se podrán aportar, pedir y practicar pruebas de oficio o a petición del interesado sin requisitos especiales, al disponer:

“Artículo 40. Pruebas. Durante la actuación administrativa y hasta antes de que se profiera la decisión de fondo se podrán aportar, pedir y practicar pruebas de oficio o a petición del interesado sin requisitos especiales. Contra el acto que decida la solicitud de pruebas no proceden recursos. El interesado contará con la oportunidad de controvertir las pruebas aportadas o practicadas dentro de la actuación, antes de que se dicte una decisión de fondo.

Los gastos que ocasione la práctica de pruebas correrán por cuenta de quien las pidió. Si son varios los interesados, los gastos se distribuirán en cuotas iguales.

Serán admisibles todos los medios de prueba señalados en el Código de Procedimiento Civil.”

Finalmente, el artículo 42 del mentado Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, señala que la decisión que asuma la autoridad administrativa, deberá ser motivada y con base en las pruebas e informes disponibles, al disponer:

“Artículo 42. Contenido de la decisión. Habiéndose dado oportunidad a los interesados para expresar sus opiniones, y con base en las pruebas e informes disponibles, se tomará la decisión, que será motivada.

La decisión resolverá todas las peticiones que hayan sido oportunamente planteadas dentro de la actuación por el peticionario y por los terceros reconocidos”.

A su turno, el artículo 86 de la Ley 1474 de 2011, vigente para la época de los hechos, establece el procedimiento para la imposición de multas, sanciones y declaratorias de incumplimiento, bajo el siguiente tenor literal:

“Artículo 86. Imposición de multas, sanciones y declaratorias de incumplimiento. Las entidades sometidas al Estatuto General de Contratación de la Administración Pública podrán declarar el incumplimiento, cuantificando los perjuicios del mismo, imponer las multas y sanciones pactadas en el contrato, y hacer efectiva la cláusula penal. Para tal efecto observarán el siguiente procedimiento:

a) Evidenciado un posible incumplimiento de las obligaciones a cargo del contratista, la entidad pública lo citará a audiencia para debatir lo ocurrido. En la citación, hará mención expresa y detallada de los hechos que la soportan, acompañando el informe de interventoría o de supervisión en el que se sustente la actuación y enunciará las normas o cláusulas posiblemente violadas y las consecuencias que podrían derivarse para el contratista en desarrollo de la actuación. En la misma se establecerá el lugar, fecha y hora para la realización de la audiencia, la que podrá tener lugar a la mayor brevedad posible, atendida la naturaleza del contrato y la periodicidad establecida para el

cumplimiento de las obligaciones contractuales. En el evento en que la garantía de cumplimiento consista en póliza de seguros, el garante será citado de la misma manera;

b) En desarrollo de la audiencia, el jefe de la entidad o su delegado, presentará las circunstancias de hecho que motivan la actuación, enunciará las posibles normas o cláusulas posiblemente violadas y las consecuencias que podrían derivarse para el contratista en desarrollo de la actuación. Acto seguido se concederá el uso de la palabra al representante legal del contratista o a quien lo represente, y al garante, para que presenten sus descargos, en desarrollo de lo cual podrá rendir las explicaciones del caso, aportar pruebas y controvertir las presentadas por la entidad;

c) Hecho lo precedente, mediante resolución motivada en la que se consigne lo ocurrido en desarrollo de la audiencia y la cual se entenderá notificada en dicho acto público, la entidad procederá a decidir sobre la imposición o no de la multa, sanción o declaratoria de incumplimiento. Contra la decisión así proferida sólo procede el recurso de reposición que se interpondrá, sustentará y decidirá en la misma audiencia. La decisión sobre el recurso se entenderá notificada en la misma audiencia;

d) En cualquier momento del desarrollo de la audiencia, el jefe de la entidad o su delegado, podrá suspender la audiencia cuando de oficio o a petición de parte, ello resulte en su criterio necesario para allegar o practicar pruebas que estime conducentes y pertinentes, o cuando por cualquier otra razón debidamente sustentada, ello resulte necesario para el correcto desarrollo de la actuación administrativa. En todo caso, al adoptar la decisión, se señalará fecha y hora para reanudar la audiencia. La entidad podrá dar por terminado el procedimiento en cualquier momento, si por algún medio tiene conocimiento de la cesación de situación de incumplimiento”.

Trayendo los fundamentos legales expuestos en precedencia al campo de lo acontecido dentro del *sub judice*, encuentra el Despacho que se encuentran acreditados los siguientes supuestos fácticos:

- 1) Que entre el municipio de Palocabildo- Tolima y la Unión Temporal Vía Reposo se celebró el día 15 de mayo de 2013, el Contrato de Obra Civil No. 164 de 2013, cuyo objeto era el “MANTENIMIENTO Y MEJORAMIENTO DE LA VÍA VDA TRIUNFO VDA REPOSO- GUALI BAJA MUNICIPIO DE PALOCABILDO DEPARTAMENTO DEL TOLIMA”, por un valor de \$469.600.000 y un plazo de ejecución de cuatro (4) meses contados a partir de la suscripción del acta de inicio (v.num. 4.2.19).
- 2) En el contrato se estipuló la facultad del municipio de imponer multas y sanciones y en la cláusula sexta relativa a las garantías, una garantía para el amparo de la estabilidad de la obra en cuantía equivalente al 30% del valor final de la obra, con una vigencia de 5 años contados a partir de la suscripción del acta de recibo final de la obra, en los siguientes términos:

“CLAUSULA SEXTA. GARANTÍAS: El proponente favorecido con la adjudicación del contrato constituirá, a favor del Municipio de Palocabildo y/o el Instituto Nacional de Vías INVIAS, una garantía única, otorgada por un banco o una compañía de seguros legalmente establecida en Colombia, con los siguientes amparos, cuantías y vigencias: (...) 3. Estabilidad y calidad de las obras: El amparo de estabilidad y calidad de la obra cubrirá a la entidad estatal contratante de los perjuicios que se le ocasionen como consecuencia de cualquier tipo de daño o deterioro, independientemente de su causa, sufridos por la obra entregada, imputables al contratista. El valor de esta garantía será equivalente al treinta por ciento (30%) del valor final de las obras, con una vigencia de cinco (5) años, contados a partir de la suscripción del acta de recibo definitivo de la obra (...)” (v.num. 4.2.19).

- 3) La aseguradora Seguros del Estado S.A., mediante póliza de garantía No. 24-44-101056539 expedida el día 22 de mayo de 2013, amparó el contrato por concepto de afectación del amparo de estabilidad y calidad de la obra. Sobre las contingencias de cumplimiento y de estabilidad y calidad de la obra, la póliza cubría los siguientes lapsos:

“(…)

Vigencia Desde				Vigencia Hasta			
Día	Mes	Año	A las Horas	Día	Mes	Año	A las Horas
15	05	2013	00:00	15	05	2018	00:00

(…)”(v.num. 4.2.21).

- 4) Mediante Oficio S/N de fecha 31 de enero de 2015, el Secretario de Planeación e Infraestructura del municipio de Palocabildo-Tolima solicitó al representante legal de la Unión Temporal Vía Reposo que realizara una visita a la vereda Gualí en donde se encuentra ubicado un muro de contención en gaviones, el cual fue contratado con dicha Unión Temporal mediante Contrato No. 164 de 2013, ya que el mismo presentaba inclinación y agrietamientos en su cabezote (v.num. 4.2.17).
- 5) A través de Oficio S/N de fecha 25 de febrero de 2015, el Secretario de Planeación e Infraestructura del municipio de Palocabildo-Tolima le informa a Seguros del Estado S.A., que se envió al contratista UNIÓN TEMPORAL VÍA REPOSO una solicitud de visita a la obra ejecutada en la vereda Bajo Gualí de dicho municipio, en donde un gavión presenta inclinación y agrietamientos en su cabezote, generando riesgo a la comunidad que utiliza la vía donde se ubica el mismo y se le informa que dicho contratista presentó la póliza de estabilidad de la obra No. 25-44-101056539 expedida por Seguros del Estado (v.num. 4.2.16).
- 6) Con Oficio S/N de fecha 25 de febrero de 2015, el Secretario de Planeación e Infraestructura del municipio de Palocabildo-Tolima le informa al Instituto Nacional de Vías- Regional Tolima que se envió al contratista UNIÓN TEMPORAL VÍA REPOSO una solicitud de visita a la obra ejecutada en la vereda Bajo Gualí de dicho municipio, en donde un gavión presenta inclinación y agrietamientos en su cabezote, generando riesgo a la comunidad que utiliza la vía donde se ubica el mismo y se le informa que dicho contratista presentó póliza de estabilidad de la obra No. 25-44-101056539 expedida por Seguros del Estado (v.num. 4.2.17).
- 7) Mediante Oficio S/N de fecha 24 de abril de 2015, el Secretario de Planeación e Infraestructura de Palocabildo- Tolima informa a SEGUROS DEL ESTADO S.A. que en virtud de la visita realizada por la Secretaría de Planeación e Infraestructura al sitio en donde se ubica el muro de contención en gaviones para realizar un diagnóstico del estado de la estructura se constató que, el muro presentaba una inclinación rotacional y agrietamiento de la estructura del gavión producida por el deslizamiento que se presentó en la zona baja del muro de contención por las fuertes lluvias que han sido constantes desde el principio del año, por lo cual el contratista realizaría un mejoramiento inmediato para parar el proceso de agrietamiento y manejo de agua de escorrentía que son los factores que afectaban directamente el muro, el cual a la fecha se encontraba en proceso de ejecución (v.num. 4.2.15).

- 8) A través de Oficio No. 243 del 09 de mayo de 2017, el Secretario de Planeación y Obras del municipio de Palocabildo- Tolima informa al representante legal de la Unión Temporal Vía Reposo sobre una visita de campo realizada por la Oficina de Planeación y obras por solicitud de la comunidad de la vereda Alto Gualí, en donde se evidenció el daño de algunas partes de las obras realizadas en dicho sector con ocasión del contrato No. 163 de 2013, como lo son: Fracturación y deslizamiento del gavión y Fracturación de la cinta huella (v.num. 4.2.23).
- 9) Mediante Oficio S/N de fecha 17 de mayo de 2017, el representante legal de la Unión Temporal Vía Reposo informa al Alcalde Municipal y al Secretario de Planeación Municipal de Palocabildo Tolima que, en virtud de la visita de obra realizada el día 22 de abril de 2017, la desestabilización de la estructura del gavión y de los tramos de placa huella fracturados, obedece a un fenómeno de remoción en masa generalizado del terreno o deslizamiento de un área de aproximadamente 3000 m2 producto del invierno o inestabilidad geológica que de ninguna manera le atañe a su responsabilidad (v.num. 4.2.24).
- 10) Mediante No. 706 del 10 de agosto de 2017 el Secretario de Planeación del municipio de Palocabildo- Tolima solicita al Director Territorial Tolima del Instituto Nacional de Vías que, como Entidad contratista de la interventoría realice una visita al sitio donde se presenta inestabilidad del muro de contención para que se haga un diagnóstico y se determine cuál es la solución debido a la respuesta entregada por el contratista de la obra del contrato No. 164 de 2013 (v.num. 4.2.25).
- 11) A través de Oficio No. DT- TOL 101028 del 22 de agosto de 2017, el Director Territorial Tolima del Instituto Nacional de Vías "INVIAS" informa al Secretario de Planeación del municipio de Palocabildo- Tolima que el informe técnico de daños en un muro gaviones ejecutado mediante el contrato No. 164-2013 fue remitido mediante Oficio No. 100302 del 15 de agosto de 2017 a la interventoría y se le solicitó la realización de una visita coordinada con el contratista y el municipio al sitio de las obras en cuestión, y la emisión de un informe sobre los daños, las posibles causas y las determinaciones de acuerdo con la póliza de estabilidad que tiene el contrato de obra (v.num. 4.2.26).
- 12) Mediante Oficio S/N de fecha 10 de julio de 2018, el Secretario de Planeación del municipio de Palocabildo- Tolima le comunica al representante legal de la Unión Temporal Vía Reposo que la administración municipal ha iniciado la actuación administrativa tendiente a declarar la ocurrencia de un siniestro de obra y hacer efectiva la póliza de estabilidad de la obra, por lo cual se le corre traslado por el término de cinco (5) días del informe técnico que contiene los elementos que constituyen la posibilidad de reclamar la efectividad de dicha póliza (v.num. 4.2.34).
- 13) Con Oficio S/N de fecha 10 de julio de 2018, el Secretario de Planeación del municipio de Palocabildo- Tolima le comunica a Seguros del Estado S.A., que la administración municipal ha iniciado la actuación administrativa tendiente a declarar la ocurrencia de un siniestro de obra y hacer efectiva la póliza de estabilidad de la obra, por lo cual se le corre traslado por el término de cinco (5) días del informe técnico que contiene los elementos que constituyen la posibilidad de reclamar la efectividad de dicha póliza (v.num. 4.2.35).

- 14) Mediante Oficio S/N de fecha 23 de agosto de 2018, el Secretario de Planeación Municipal de Palocabildo- Tolima informa al Representante Legal de la Unión Temporal Vía Reposo que la administración municipal ha iniciado actuación administrativa tendiente a declarar la ocurrencia de un siniestro de obra y hacer efectiva la póliza de estabilidad de la obra que la ampara y garantiza dentro del Contrato de Obra Civil No. 164 del 15 de mayo de 2013, de lo cual se le corre traslado por el término de cinco (5) días para que efectúe los pronunciamientos que considere pertinentes al informe técnico que contiene los elementos de lo acaecido y dieron lugar al siniestro (v.num. 4.2.11).
- 15) Con Oficio S/N de fecha 23 de agosto de 2018 suscrito por el Secretario de Planeación Municipal de Palocabildo- Tolima, se informa a Seguros del Estado S.A. que la administración municipal ha iniciado actuación administrativa tendiente a declarar la ocurrencia de un siniestro de obra y hacer efectiva la póliza de estabilidad de la obra que la ampara y garantiza dentro del Contrato de Obra Civil No. 164 del 15 de mayo de 2013, de lo cual se le corre traslado por el término de cinco (5) días para que efectúe los pronunciamientos que considere pertinentes al informe técnico que contiene los elementos de lo acaecido y dieron lugar al siniestro (v.num. 4.2.12).
- 16) El 26 de septiembre de 2018 se instaló la audiencia de que trata el artículo 86 de la Ley 1474 de 2011, a la que no compareció el representante legal de la Unión Temporal Vía Reposo y en la cual la apoderada de Seguros del Estado S.A. solicitó la suspensión de la actuación, hasta tanto le fuera comunicado un informe que contuviera al detalle el total de las actuaciones adelantadas, solicitud que fuera aceptada por el Secretario de Planeación Municipal (v.num. 4.2.36).
- 17) El 18 de octubre de 2018 con guía de correo No. 700021638651, el señor Jonathan Manjarrez Díaz quien afirmó actuar en calidad de apoderado del señor Miller Schneider Arboleda Yepes, representante legal de la Unión Temporal Vía Reposo, sin que obre dentro del plenario poder alguno allegado, remitió al municipio de Palocabildo- Tolima solicitud de aplazamiento de la audiencia programada para el día 19 de octubre de 2018 a las 02:00 pm dentro del contrato No. 164-2013, la cual fue recibida en la oficina de correspondencia de la Alcaldía Municipal de Palocabildo- Tolima el día 18 de octubre de 2018 a las 11:30 am y el día 19 de octubre de 2018 a las 3:15 pm (v.num 4.2.1.).
- 18) El 19 de octubre de 2018 se continuó con la audiencia de que trata el artículo 86 de la Ley 1474 de 2011 a partir de las 02:00 pm y hasta las 02:45 pm, a la cual no asistieron apoderados que representaran los intereses de la Unión Temporal Vía Reposo y Seguros del Estado S.A. y en relación con la solicitud de aplazamiento presentada, se indicó:

“Se deja constancia que mediante correo electrónico recibido en la Alcaldía Municipal de fecha 18 de octubre de 2018, el abogado JONATHAN MANJARRES DIAZ, solicita aplazamiento de la presente audiencia, anunciándose como apoderado del señor MILLER ARBOLEDA YEPES, representante de la UNIÓN TEMPORAL VÍA REPOSO, y allegando un poder que no viene firmado ni presentado por su poderdante, ni con la firma de él aceptándolo como abogado, motivo por el cual, al no reunir los requisitos establecidos en el artículo 74 del Código General del Proceso, no se le reconocerá personería jurídica para actuar en la presente diligencia, en atención a la indebida representación por carencia total de poder”. (v.num. 4.2.2).

En relación con las circunstancias de hecho que motivaron la actuación, en la respectiva diligencia se indicó, entre otras:

“Que el informe técnico elaborado por la Secretaría de Planeación y Obras Públicas del municipio, comunicado a SEGUROS DEL ESTADO S.A. y al representante de la UNIÓN TEMPORAL VÍA REPOSO, donde se les informa el inicio de la actuación administrativa y se les corre traslado del mismo, contiene los elementos que constituyen la posibilidad de reclamar la efectivización de dicha póliza. Señala en uno de sus apartes dicho informe:

Se realizó visita al K 02+350 donde se construyó el muro de gaviones, en tres niveles, en compañía del contratista de la obra, el contratista de la interventoría, el alcalde municipal, el secretario de planeación, el funcionario de la contraloría departamental; en donde se observó lo siguiente:

- 1- El muro en gaviones tuvo un proceso continuo de volcamiento hasta la fecha actual en la cual se encuentra totalmente colapsado, con pérdida total de la obra construida, y de la banca sin que se pueda recuperar nada de la estructura construida.*
- 2- Se observa que la escorrentía del agua lluvia está siendo depositada sobre la estructura colapsada lo cual está produciendo erosión sobre el costado derecho de la vía, dejando al descubierto un afloramiento de roca.*
- 3- El material procedente de la obra construida se encuentra sobre la vía privada de la propiedad del señor Ordoñez.*
- 4- Se observa que el manejo de aguas lluvias tuvo incidencia sobre la estabilidad del terreno, generando una remoción de masas, ya que la estructura tuvo un volcamiento.*
- 5- La vía principal tiene reducido el ancho, ya que se presenta desprendimiento de la banca por el efecto de la erosión que se está presentando.*
- 6- Que la alcantarilla ubicada unos 100 aproximadamente más arriba del K02+350 se encuentra tapada por material del área, lo que genera mayor caudal aguas abajo.*

Lo anterior arroja como conclusiones:

- 1- Que el muro en gaviones tuvo un proceso continuo de volcamiento hasta la fecha actual en la cual se encuentra totalmente colapsado.*
- 2- Que ese proceso continuo de volcamiento y sus afectaciones a la obra contratada en el K 02+ 350, se ha venido informando oportunamente y con anterioridad al contratista, como a la aseguradora.*
- 3- Que la estabilidad de la estructura de gaviones se vio afectada desde la base ya que en días anteriores se observó un agrietamiento sobre la placa fundida en la parte alta del gavión.*
- 4- Que la falta de estructuras para el manejo de aguas lluvias tales como cunetas, canales, disipadores, etc. Pudieron haber obstruido el efecto erosivo del agua sobre la base del muro en gaviones, ya que en el informe entregado por el funcionario de la contraloría general de la república, el interventor asegura que antes de construir el gavión no se había observado ningún proceso de remoción de masas.*
- 5- Que el sector donde se presentó el colapso de la estructura en gaviones debe ser mejorado con trabajos de control de erosión y estabilización de la parte baja donde se ubica el gavión, para dar acceso a la entrada de la finca del señor Ordoñez.*
- 6- Que se debe dar un manejo adecuado a las aguas de escorrentía y al encausamiento de las mismas para que no continúen cayendo sobre el área afectada y así para el efecto de la remisión de masas.*
- 7- Que la póliza Nro. 2544101056539 expedida en SEGUROS DEL ESTADO S.A., en la sección amparos – estabilidad de la obra, posee una vigencia del 08/03/2014 hasta 08/03/2019, para hacerse efectiva su reclamación y obtener su resarcimiento” (Medio Probatorio 4.2.2).*

- 19) El 19 de octubre de 2018, en el desarrollo de la referida diligencia, se profirió la Resolución No. 446 del 19 de octubre de 2018 *“Por medio de la cual se declara la ocurrencia de un siniestro de obra y se hace efectiva la póliza de estabilidad de obra del contrato 164 de 2013”*, en la cual se traen a colación los argumentos señalados en la diligencia y se resuelve:

“ARTÍCULO PRIMERO: Declarar la ocurrencia del siniestro por el riesgo de Estabilidad de Obra, establecida en la cláusula sexta del Contrato de Obra Civil No. 164 de fecha 15 de mayo de 2013, celebrado entre el municipio de Palocabildo y la Unión Temporal Vía reposo, cuyo objeto es “Mantenimiento y mejoramiento de la vía Vereda Triunfo- Vereda Reposo-Guali Baja municipio de Palocabildo Tolima.

ARTICULO SEGUNDO: Como consecuencia de la declaratoria de siniestro hacer efectiva la póliza de seguros No. 25-44-101056539 de fecha de expedición 22 de mayo de 2013, expedida por Seguros del Estado S.A., que ampara el Contrato de Obra Civil No. 164 de fecha 15 de mayo de 2013, que cubre una suma asegurada por valor de CIENTO CUARENTA MILLONES OCHOCIENTOS OCHENTA MIL PESOS M/CTE (\$140.880.000).

ARTICULO TERCERO: Cuantificar el valor de los perjuicios causados con el siniestro por el riesgo de estabilidad de obra, en la suma CUARENTA Y SEIS MILLONES TRESCIENTOS SETENTA Y CINCO MIL DOSCIENTOS NUEVE PESOS CON CUARENTA CENTAVOS M/CTE (\$46.375.209.40), valor que deberá ser cancelado al municipio de Palocabildo Tolima, en el término de diez (10) días, contados a partir de la ejecutoria del presente acto administrativo.

ARTÍCULO CUARTO: Notificar la presente Resolución, advirtiéndose que contra la misma procede el recurso de reposición, el cual se interpondrá, sustentará y decidirá en la audiencia de que trata el artículo 86 de la Ley 1474 de 2011. (Material Probatorio 4.2.3)

Análisis de los cargos

Establecido lo anterior, pasa el Despacho a analizar cada uno de los cargos de nulidad invocados por el extremo demandante en contra de los actos administrativos cuya nulidad se pretende.

Primer Cargo de Nulidad.

Como primera medida, tenemos que el apoderado del extremo demandante indica en el libelo introductorio que los actos administrativos se encuentran viciados de nulidad por violación al debido proceso, en tanto en la citación a la audiencia de que trata el artículo 86 de la Ley 1474 de 2011, el municipio de Palocabildo- Tolima omitió hacer mención expresa y detallada de los hechos que soportaban el presunto incumplimiento, no señaló las facultades en que se fundamentó la citación y no adjuntó el informe técnico con sus respectivos anexos, como lo exige el literal a) ibídem.

Para tales efectos, viene bien rememorar el marco normativo del asunto, encabezado por el artículo 29 de la Constitución Política de Colombia que especifica la aplicación del debido proceso a toda actuación administrativa incluyendo, por supuesto, a aquellas que tienen lugar en el marco de los contratos estatales. Esto significa que en la producción de la decisión administrativa operan, entre otras, de conformidad con lo indicado por el H. Consejo de Estado, las garantías de:

“(…) 1) ser oído antes de que se tome la decisión; 2) participar efectivamente en el proceso desde su inicio hasta su terminación; 3) ofrecer y producir pruebas; 4) obtener decisiones fundadas o motivadas; 5) recibir notificaciones oportunas y conforme a la ley; 6) tener acceso a la información y documentación sobre la actuación; 7) controvertir los elementos probatorios antes de la decisión; 8) obtener asesoría legal; 9) tener la posibilidad de intentar mecanismos contra las decisiones administrativas (…)”⁴

Por su parte, los artículos 17 de la Ley 1150 de 2007 y 86 de la Ley 1474 de 2011 son desarrollos legislativos del derecho, deber y principio del debido proceso en el marco de la gestión contractual de las entidades sometidas al Estatuto General de Contratación de la Administración Pública. La primera norma mencionada, además de ratificar el carácter superior de estas garantías en la materia, estableció la facultad de la entidad contratante de imponer multas y declarar el incumplimiento contractual para hacer efectiva la cláusula penal, mediante un procedimiento “mínimo” en que se permitiera el debido proceso del contratista, así:

“ARTÍCULO 17. DEL DERECHO AL DEBIDO PROCESO. El debido proceso será un principio rector en materia sancionatoria de las actuaciones contractuales.

*En desarrollo de lo anterior y del deber de control y vigilancia sobre los contratos que corresponde a las entidades sometidas al Estatuto General de Contratación de la Administración Pública, tendrán la facultad de imponer las multas que hayan sido pactadas con el objeto de conminar al contratista a cumplir con sus obligaciones. Esta decisión deberá estar precedida de audiencia del afectado que **deberá tener un procedimiento mínimo que garantice el derecho al debido proceso del contratista y procede sólo mientras se halle pendiente la ejecución de las obligaciones a cargo del contratista.** Así mismo podrán declarar el incumplimiento con el propósito de hacer efectiva la cláusula penal pecuniaria incluida en el contrato.*

PARÁGRAFO. La cláusula penal y las multas así impuestas, se harán efectivas directamente por las entidades estatales, pudiendo acudir para el efecto entre otros a los mecanismos de compensación de las sumas adeudadas al contratista, cobro de la garantía, o a cualquier otro medio para obtener el pago, incluyendo el de la jurisdicción coactiva.” (Se destaca)

La segunda norma en mención dicta lo siguiente:

*“ARTÍCULO 86. IMPOSICIÓN DE MULTAS, SANCIONES Y DECLARATORIAS DE INCUMPLIMIENTO. Las entidades sometidas al Estatuto General de Contratación de la Administración Pública **podrán declarar el incumplimiento, cuantificando los perjuicios del mismo, imponer las multas y sanciones pactadas en el contrato, y hacer efectiva la cláusula penal.** Para tal efecto observarán el siguiente procedimiento:*

- a) ***Evidenciado un posible incumplimiento de las obligaciones a cargo del contratista, la entidad pública lo citará a audiencia para debatir lo ocurrido. En la citación, hará mención expresa y detallada de los hechos que la soportan, acompañando el informe de interventoría o de supervisión en el que se sustente la actuación y enunciará las normas o cláusulas posiblemente violadas y las consecuencias que podrían derivarse para el contratista en desarrollo de la actuación.** En la misma se establecerá el lugar, fecha y hora para la realización de la audiencia, la que podrá tener lugar a la mayor brevedad posible, atendida la naturaleza del contrato y la periodicidad establecida para el cumplimiento de las*

⁴ Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Sentencia del 17 de marzo de 2010. Rad. 05001-23-26-000-1992-00117-01(18394)

*obligaciones contractuales. **En el evento en que la garantía de cumplimiento consista en póliza de seguros, el garante será citado de la misma manera;***

- b) En desarrollo de la audiencia, el jefe de la entidad o su delegado, presentará las circunstancias de hecho que motivan la actuación, enunciará las posibles normas o cláusulas posiblemente violadas y las consecuencias que podrían derivarse para el contratista en desarrollo de la actuación. Acto seguido se concederá el uso de la palabra al representante legal del contratista o a quien lo represente, y al garante, para que presenten sus descargos, en desarrollo de lo cual podrá rendir las explicaciones del caso, aportar pruebas y controvertir las presentadas por la entidad;*
- c) Hecho lo precedente, mediante resolución motivada en la que se consigne lo ocurrido en desarrollo de la audiencia y la cual se entenderá notificada en dicho acto público, la entidad procederá a decidir sobre la imposición o no de la multa, sanción o declaratoria de incumplimiento. Contra la decisión así proferida sólo procede el recurso de reposición que se interpondrá, sustentará y decidirá en la misma audiencia. La decisión sobre el recurso se entenderá notificada en la misma audiencia;*
- d) En cualquier momento del desarrollo de la audiencia, el jefe de la entidad o su delegado, podrá suspender la audiencia cuando de oficio o a petición de parte, ello resulte en su criterio necesario para allegar o practicar pruebas que estime conducentes y pertinentes, o cuando por cualquier otra razón debidamente sustentada, ello resulte necesario para el correcto desarrollo de la actuación administrativa. En todo caso, al adoptar la decisión, se señalará fecha y hora para reanudar la audiencia. La entidad podrá dar por terminado el procedimiento en cualquier momento, si por algún medio tiene conocimiento de la cesación de situación de incumplimiento". (Se destaca)*

Frente al particular, el Honorable Consejo de Estado ha entendido que el artículo 86 de la Ley 1471 de 2011, procurando llenar los vacíos normativos de la Ley 1150 de 2007, instauró "un procedimiento administrativo de carácter especial tendiente a la imposición de multas y demás sanciones pertinentes dentro de la actividad contractual, previa la declaratoria de incumplimiento, procedimiento éste con el cual se establecieron las bases legales para garantizar la aplicación efectiva del debido proceso constitucional en asuntos contractuales". No obstante, como quiera que dicha regulación no es completa por lo que, los posibles vacíos han de ser colmados "en los términos del inciso segundo del artículo primero del C.C.A., esto es con las normas generales del procedimiento administrativo establecidas en el C.C.A (Decreto 01 de 1984), y a partir del 2 de julio del presente año, con las disposiciones de la parte primera del nuevo Código Contencioso Administrativo, Ley 1437 de 2011 (artículo 2 inciso 3º), en lo pertinente"⁵.

A la luz de esta normatividad, el trámite administrativo encaminado a la declaración unilateral del incumplimiento contractual, la cuantificación del perjuicio y la imposición de las multas, cláusula penal pecuniaria, y demás sanciones pactadas en el contrato, debe desarrollarse a través de un procedimiento iniciado de forma oficiosa por la administración contratante, al que debe vincular a través de la citación al contratista y al garante, siendo este último un indudable interesado en el resultado de la actuación, y por ello mismo, sujeto legitimado para intervenir en el procedimiento y destinatario de las garantías previas derivadas de su regulación legal. En ese sentido, el debido proceso del garante asegurador no se entiende satisfecho solamente con la notificación de la decisión declarativa del siniestro, en los términos del inciso tercero del artículo 7 de la Ley 1150 de 2007, sino con su convocatoria anterior a la

⁵ Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera – Subsección C. Sentencia del 21 de marzo de 2012. Rad. 11001-03-26-000-2010-00060-00(39477).

toma de la decisión, que es jurídicamente imperativa para la entidad.

En estos términos, la citación, de acuerdo con el literal a) del artículo 86 de la Ley 1474 de 2011, debe contener un soporte fáctico detallado, adjuntar los informes de interventoría y/o supervisión que sustentan el trámite, y enunciar las normas o cláusulas presuntamente violadas. Sin embargo, para que un vicio procedimental que recaiga sobre la convocatoria a audiencia sea susceptible de afectar la validez de la actuación entera no basta con su mera comprobación, sino que debe probarse que fue trascendental en la decisión adoptada. Como lo ha manifestado la jurisprudencia:

“... desde otro ángulo de la misma situación jurídica, con idéntico fundamento en el principio constitucional del debido proceso y en la garantía del derecho de defensa, se tiene que advertir que el afectado que impugna un acto administrativo invocando una irregularidad procedimental debe demostrar que la misma se produjo aparejada de una decisión que afectó materialmente sus derechos, para que esa irregularidad pueda ser considerada como constitutiva de la vulneración al debido proceso.

En otras palabras, de la misma manera que el Estado debe observar el debido proceso tanto en los aspectos formales con los materiales de la actuación administrativa, el administrado que pretende la anulación del respectivo acto administrativo debe desplegar la prueba, en dos sentidos: i) identificar la violación del procedimiento y ii) demostrar la consecuencia de la irregularidad sobre la decisión contenida en el acto administrativo.”⁶

Así las cosas, sea lo primero señalar que, una vez analizado el acervo probatorio allegado a la actuación, se evidencia que no fue aportada por ninguna de las partes la citación remitida a la Unión Temporal Vía Reposo para la realización de la audiencia de que trata el artículo 86 de la Ley 1474 de 2011 programada para el día 19 de octubre de 2018.

No obstante, se encuentra plenamente acreditado que el día 31 de enero de 2015, el Secretario de Planeación e Infraestructura del municipio de Palocabildo-Tolima solicitó al representante legal de la Unión Temporal Vía Reposo que realizara una visita a la vereda Gualí en donde se encuentra ubicado un muro de contención en gaviones, el cual fue contratado con dicha Unión Temporal mediante Contrato No. 164 de 2013, ya que el mismo presentaba inclinación y agrietamientos en su cabezote (v.num. 4.2.17).

Igualmente, está probado que a través de Oficio No. 243 del 09 de mayo de 2017, el Secretario de Planeación y Obras del municipio de Palocabildo- Tolima informó al representante legal de la Unión Temporal Vía Reposo sobre una visita de campo realizada por la Oficina de Planeación y obras por solicitud de la comunidad de la vereda Alto Gualí, en donde se evidenció el daño de algunas partes de las obras realizadas en dicho sector con ocasión del contrato No. 163 de 2013, como lo son: Fracturación y deslizamiento del gavión y Fracturación de la cinta huella (v.num. 4.2.23).

Sumado a lo anterior, se encuentra probado que el 17 de mayo de 2017 mediante oficio, el representante legal de la Unión Temporal Vía Reposo, informó al Alcalde Municipal y al Secretario de Planeación Municipal de Palocabildo Tolima que, en virtud de la visita de obra realizada el día 22 de abril de 2017, la desestabilización de la estructura del gavión y de los tramos de placa huella fracturados, obedecía a un fenómeno de remoción en masa generalizado del terreno o deslizamiento de un área de

⁶ Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera – Subsección A. Sentencia del 23 de noviembre de 2017. Rad. 25000-23-36-000-2013-02063-01(53861).

aproximadamente 3000 m2 producto del invierno o inestabilidad geológica, que de ninguna manera le atañe a su responsabilidad (v.num 4.2.24).

A su vez, está acreditado que mediante Oficio de fecha 10 de julio de 2018, el Secretario de Planeación del municipio de Palocabildo- Tolima le comunica al representante legal de la Unión Temporal Vía Reposo, que la administración municipal ha iniciado la actuación administrativa tendiente a declarar la ocurrencia de un siniestro de obra y hacer efectiva la póliza de estabilidad de la obra, por lo cual se le corre traslado por el término de cinco (5) días del informe técnico que contiene los elementos que constituyen la posibilidad de reclamar la efectividad de dicha póliza (v.num. 4.2.34).

De lo anterior se desprende que, si bien no se encuentra probado que junto a la citación remitida por el municipio de Palocabildo- Tolima se hubiera remitido a la Unión Temporal Vía Reposo un soporte fáctico detallado, adjuntado los informes de interventoría y/o supervisión que sustentaran el trámite, y enunciado las normas o cláusulas presuntamente violadas, no existe tampoco medio de convicción alguno que demuestre la ausencia de este documento en el llamamiento a la audiencia.

Sumado a esto, se encuentra debidamente acreditado que desde el día 31 de enero de 2015, la Entidad territorial solicitó a la Unión Temporal Vía Reposo que realizara una visita al lugar de la obra, habida cuenta que el mismo presentaba inclinación y agrietamientos en su cabezote (v.num. 4.2.17), quiere decir ello, que desde dicha fecha la Unión Temporal demandante tenía conocimiento de la actuación administrativa adelantada por el municipio de Palocabildo con ocasión de las fallas presentadas en la obra.

Igualmente, se encuentra acreditado que a través de Oficio No. 243 del 09 de mayo de 2017, el Secretario de Planeación y Obras del municipio de Palocabildo- Tolima informó al representante legal de la Unión Temporal Vía Reposo sobre una visita de campo realizada por la Oficina de Planeación y obras, en donde se evidenció el daño de algunas partes de las obras realizadas en dicho sector con ocasión del contrato No. 163 de 2013, como lo son: Fracturación y deslizamiento del gavión y Fracturación de la cinta huella (v.num. 4.2.23).

A su vez, mediante Oficio S/N de fecha 17 de mayo de 2017, el representante legal de la Unión Temporal Vía Reposo informó al Alcalde Municipal y al Secretario de Planeación Municipal de Palocabildo Tolima, que en virtud de la visita de obra realizada el día 22 de abril de 2017, la desestabilización de la estructura del gavión y de los tramos de placa huella fracturados, obedecía a un fenómeno de remoción en masa generalizado del terreno o deslizamiento de un área de aproximadamente 3000 m2 producto del invierno o inestabilidad geológica que de ninguna manera atañe a su responsabilidad (v.num. 4.2.24), lo cual reafirma que la Unión Temporal contratista tenía pleno conocimiento de la situación presentada en el lugar de la obra.

Véase como, mediante oficio de fecha 10 de julio de 2018, el Secretario de Planeación del municipio de Palocabildo- Tolima le comunica al representante legal de la Unión Temporal Vía Reposo que la administración municipal ha iniciado la actuación administrativa tendiente a declarar la ocurrencia de un siniestro de obra y hacer efectiva la póliza de estabilidad de la obra, por lo cual se le corre traslado por el término de cinco (5) días del informe técnico que contiene los elementos que constituyen la posibilidad de reclamar la efectividad de dicha póliza (v.num. 4.2.34).

Finalmente, mediante Oficio S/N de fecha 23 de agosto de 2018 el Secretario de Planeación Municipal de Palocabildo- Tolima informa al Representante Legal de la Unión Temporal Vía Reposo que la

administración municipal ha iniciado actuación administrativa tendiente a declarar la ocurrencia de un siniestro de obra y hacer efectiva la póliza de estabilidad de la obra que la ampara y garantiza dentro del Contrato de Obra Civil No. 164 del 15 de mayo de 2013, de lo cual se le corre traslado por el término de cinco (5) días para que efectúe los pronunciamientos que considere pertinentes frente al informe técnico que contiene los elementos de lo acaecido y dieron lugar al siniestro (v.num. 4.2.11).

Así las cosas, a juicio de este Despacho no se demostró que las posibles anomalías presentadas en la citación a la diligencia de que trata el artículo 86 de la Ley 1474 de 2011 tuvieran trascendencia en la decisión proferida, o alteraran gravemente el derecho de defensa de la actora durante el procedimiento administrativo; por el contrario, esta administradora ha podido evidenciar que la parte demandante tuvo oportunidad de oponerse al señalamiento y a la decisión administrativa, y que tuvo conocimiento del informe técnico que contenía los elementos de lo acaecido y que dieron lugar al siniestro desde antes de la realización de la diligencia.

Por lo anterior, el primer juicio de nulidad invocado será despachado de manera desfavorable, por cuanto la parte demandante no probó transgresión alguna del procedimiento legal adelantado por la administración demandada en relación con los requisitos que debía reunir su citación y aún menos la incidencia de dichas omisiones en el resultado final de la decisión.

Segundo Cargo de Nulidad.

El apoderado del extremo demandante afirma que la Entidad Territorial demandada vulneró el derecho al debido proceso, por cuanto realizó la diligencia de que trata 86 de la Ley 1474 de 2011 el día 19 de octubre de 2018 pese a las solicitudes de aplazamiento de la misma presentadas por la Unión Temporal Vía Reposo a través de apoderado.

Frente al particular obra señalar, como fuera advertido en precedencia, que al tenor de lo establecido en el artículo 77 de la Ley 80 de 1993, en las actuaciones contractuales serán aplicables las normas que rigen los procedimientos y actuaciones en la función administrativa y a falta de estas, regirán las disposiciones del Código de Procedimiento Civil.

Así las cosas, ante ausencia de regulación en cuanto a los poderes en las normas que regulan la actuación contractual y en el Código de Procedimiento Administrativo y de lo contencioso administrativo, serán aplicables las normas que rigen la materia en el Código General del Proceso.

En este orden de ideas, se tiene que de conformidad con lo dispuesto en el artículo 74 del Código General del Proceso, vigente para la época de los hechos, el poder especial debe contar con presentación personal, manifestación que efectúa bajo el siguiente tenor literal:

“ARTÍCULO 74. PODERES. Los poderes generales para toda clase de procesos solo podrán conferirse por escritura pública. El poder especial para uno o varios procesos podrá conferirse por documento privado. En los poderes especiales los asuntos deberán estar determinados y claramente identificados.

El poder especial puede conferirse verbalmente en audiencia o diligencia o por memorial dirigido al juez del conocimiento. El poder especial para efectos judiciales deberá ser presentado personalmente por el poderdante ante juez, oficina judicial de apoyo o notario. Las sustituciones de poder se presumen auténticas.

Los poderes podrán extenderse en el exterior, ante cónsul colombiano o el funcionario que la ley local autorice para ello; en ese último caso, su autenticación se hará en la forma establecida en el artículo 251.

Cuando quien otorga el poder fuere una sociedad, si el cónsul que lo autentica o ante quien se otorga hace constar que tuvo a la vista las pruebas de la existencia de aquella y que quien lo confiere es su representante, se tendrán por establecidas estas circunstancias. De la misma manera se procederá cuando quien confiera el poder sea apoderado de una persona.

Se podrá conferir poder especial por mensaje de datos con firma digital.

Los poderes podrán ser aceptados expresamente o por su ejercicio”.

Por su parte, el artículo 25 del Decreto- Ley 019 de 2012 corregido por el artículo 01 del Decreto 0053 de 2012 dispone que los documentos privados, se presumen auténticos, mientras no se compruebe lo contrario mediante tacha de falsedad, salvo los poderes especiales, manifestación que efectúa bajo el siguiente tenor literal:

“ARTÍCULO 25. Todos los actos de funcionario público competente se presumen auténticos. Por lo tanto no se requiere la autenticación en sede administrativa o notarial de los mismos. Los documentos producidos por las autoridades públicas o los particulares que cumplan funciones administrativas en sus distintas actuaciones, siempre que reposen en sus archivos, tampoco requieren autenticación o reconocimiento.

Ninguna autoridad administrativa podrá exigir la presentación, suministro o entrega de documentos originales autenticados o copias o fotocopias autenticados, sin perjuicio de los controles o verificaciones que dichas entidades deban realizar, salvo para el reconocimiento o pago de pensiones.

Los documentos privados, tuvieran o no como destino servir de prueba en actuaciones administrativas, incluyendo los provenientes de terceros, se presumen auténticos, mientras no se compruebe lo contrario mediante tacha de falsedad, con excepción de los poderes especiales y de las actas de asamblea general de accionistas, junta de socios y demás actos de personas jurídicas que deban registrarse ante las Cámaras de Comercio, las cuales deberán ser presentadas por sus otorgantes ante el Secretario de la respectiva Cámara.

Las copias simples que expidan los notarios de los documentos que reposan en los respectivos protocolos no se autenticarán, salvo que el interesado así lo solicite”. (Se destaca)

De lo dicho se desprende, que los poderes presentados ante las Entidades al interior de las actuaciones administrativas deben contar con la correspondiente nota de presentación personal del poderdante, entendiéndose que el mismo podrá ser aceptado por el apoderado bien expresamente o por el ejercicio sin que a éste le sea exigible presentación personal.

Trayendo los fundamentos expuestos al campo de lo acontecido dentro del presente asunto, encuentra el Despacho acreditado que, el 18 de octubre de 2018 con guía de correo No. 700021638651, el señor Jonathan Manjarrez Díaz quien afirmó actuar en calidad de apoderado del señor Miller Schneider Arboleda Yepes, representante legal de la Unión Temporal Vía Reposo, remitió al municipio de Palocabildo- Tolima solicitud de aplazamiento de la audiencia programada para el día 19 de octubre de 2018 a las 02:00 pm dentro del contrato No. 164-2013, la cual fue recibida en la oficina de

correspondencia de la Alcaldía Municipal de Palocabildo- Tolima el día 18 de octubre de 2018 a las 11:30 am y el día 19 de octubre de 2018 a las 3:15 pm (v.num. 4.2.1.),

Igualmente se encuentra probado que, en el desarrollo de la audiencia de que trata el artículo 86 de la Ley 1474 de 2011, celebrada el día 19 de octubre de 2018, la Entidad demandada señaló en relación con la solicitud de aplazamiento presentada por el señor Jonathan Manjarrez Díaz que *“Se deja constancia que mediante correo electrónico recibido en la Alcaldía Municipal de fecha 18 de octubre de 2018, el abogado JONATHAN MANJARRES DIAZ, solicita aplazamiento de la presente audiencia, anunciándose como apoderado del señor MILLER ARBOLEDA YEPES, representante de la UNIÓN TEMPORAL VÍA REPOSO, y allegando un poder que no viene firmado ni presentado por su poderdante, ni con la firma de él aceptándolo como abogado, motivo por el cual, al no reunir los requisitos establecidos en el artículo 74 del Código General del Proceso, no se le reconocerá personería jurídica para actuar en la presente diligencia, en atención a la indebida representación por carencia total de poder”*. (v.num 4.2.2).

Así las cosas, una vez revisado en su totalidad el acervo probatorio allegado a la actuación, se evidencia que no fue aportado por ninguna de las partes el poder que se afirma fue aportado por el abogado Jonathan Manjarrez Díaz junto con la referida solicitud de aplazamiento de la diligencia programada para el día 19 de octubre de 2018, el cual tampoco se enuncia como anexo a la misma, por lo cual encuentra el Despacho que la parte demandante no acreditó, como en derecho le correspondía, que el poder conferido por el señor MILLER ARBOLEDA YEPES, representante de la UNIÓN TEMPORAL VÍA REPOSO al abogado JONATHAN MANJARRES DIAZ reuniera las previsiones a que hace referencia el artículo 74 del Código General del Proceso.

En consecuencia, como quiera que el extremo demandante no logró acreditar que el poder conferido y aportado a la actuación administrativa que dio lugar al acto administrativo cuya nulidad se pretende, reuniera las previsiones de que trata el artículo 74 del Código General del Proceso, no le asiste razón en solicitar la declaratoria de nulidad del acto administrativo bajo el argumento que no fue atendida la solicitud de aplazamiento presentada, en tanto, de conformidad con lo probado en el expediente, el abogado JONATHAN MANJARRES DIAZ carecía de poder para actuar, encontrándose que la Entidad demandada dio plena aplicación a la normatividad vigente frente al particular, por lo cual el segundo cargo de nulidad invocado será despachado de manera desfavorable.

Tercer cargo de nulidad.

Finalmente, indica el apoderado del extremo demandante que los actos administrativos contenidos en la Resolución No. 446 del 19 de octubre de 2018, mediante la cual el municipio de Palocabildo- Tolima declaró la ocurrencia del siniestro del contrato de obra civil No. 164 del 15 de mayo de 2013 y en la Resolución No. 515 del 5 de diciembre de 2018, por la cual se resuelve de manera desfavorable una solicitud de revocatoria directa en contra de la Resolución No. 446 del 19 de octubre de 2018, son nulos, por cuanto se expidieron dos actos administrativos con el mismo número y fecha que tratan de diferentes asuntos.

Frente al particular, una vez revisado el cartulario se evidencia se encuentran acreditados los siguientes supuestos fácticos:

1. Que en el desarrollo de la audiencia de que trata el artículo 86 de la Ley 1474 de 2011 celebrada el día 19 de octubre de 2018, la Entidad demandada profirió la Resolución No. 446 del 19 de octubre de 2018 *“Por medio del cual se declara la ocurrencia de un siniestro de obra y se hace efectiva la póliza de estabilidad de obra del contrato 164 de 2013”*, mediante la cual se resuelve:

“ARTICULO PRIMERO: Declarar la ocurrencia del siniestro por el riesgo de Estabilidad de Obra, establecida en la cláusula sexta del Contrato de Obra Civil No. 164 de fecha 15 de mayo de 2013, celebrado entre el municipio de Palocabildo y la Unión Temporal Vía Reposo, cuyo objeto es “Mantenimiento y mejoramiento de la vía Vereda Triunfo- Vereda Reposo-Gualí Baja municipio de Palocabildo- Tolima.

ARTICULO SEGUNDO: Como consecuencia de la declaratoria de siniestro hacer efectiva la póliza de seguros No. 25-44-101056539 de fecha de expedición 22 de mayo de 2013, expedida por Seguros del Estado S.A., que ampara el Contrato de Obra Civil No. 164 de fecha 15 de mayo de 2013, que cubre una suma asegurada por valor de CIENTO CUARENTA MILLONES OCHOCIENTOS OCHENTA MIL PESOS M/CTE (\$140.880.000).

ARTÍCULO TERCERO: Cuantificar el valor de los perjuicios causados con el siniestro por el riesgo de estabilidad de obra, en la suma de CUARENTA Y SEIS MILLONES TRESCIENTOS SETENTA Y CINCO MIL DOSCIENTOS NUEVE PESOS CON CUARENTA CENTAVOS M/CTE (\$46.375.209.40), valor que deberá ser cancelado al municipio de Palocabildo Tolima, en el término de diez (10) días, contados a partir de la ejecutoria del presente acto administrativo.

ARTICULO CUARTO: Notificar la presente Resolución, advirtiéndose que contra la misma procede el recurso de reposición, el cual se interpondrá, sustentará y decidirá en la audiencia de que trata el artículo 86 de la Ley 1474 de 2011.

*ARTÍCULO QUINTO: La presente resolución rige a partir de la fecha de su expedición”.
(Medio Probatorio 4.2.3.)*

2. Seguidamente, la Entidad demandada profirió una nueva Resolución No. 446 del 19 de octubre de 2018 *“Por medio del cual se declara la ocurrencia de un siniestro de obra y se hace efectiva la póliza de estabilidad de obra del contrato 164 de 2013”*, mediante la cual se resuelve:

“ARTICULO 1. Declarar la ocurrencia del siniestro por el riesgo de la estabilidad de obra, establecida en la cláusula SEXTA: GARANTIAS del contrato se establece el numeral 3) ESTABILIDAD Y CALIDAD DE LAS OBRAS: el amparo de la estabilidad y calidad de la obra cubrirá a la entidad estatal contratante de los perjuicios que se le ocasionen como consecuencia de cualquier tipo de daño o deterioro, independientemente de su causa, sufridos por la obra entregada, imputables al contratista, el valor de la garantía de esta garantía será equivalente al treinta por ciento (30%) del valor final de las obras, con una vigencia de cinco 5 años contados a partir de la suscripción del acta de recibo definitivo de la obra. Cuyo objeto consistía en “MANTENIMIENTO Y MEJORAMIENTO DE LA VIA VDA TRIUNFO VIDA REPOSO- GUALI BAJA MUNICIPIO DE PALOCABILDO DEPARTAMENTO DEL TOLIMA”.

ARTÍCULO 2. Como consecuencia de la declaratoria del siniestro hacer efectiva la póliza de estabilidad de obra No. 2544101056539 del contrato No. 164 de 2013, expedida por la compañía de SEGUROS DEL ESTADO S.A.

ARTÍCULO 3. Cuantificar a valor presente los perjuicios causados con el siniestro por el riesgo de estabilidad de obra, en la suma de CUARENTA Y CUATRO MILLONES QUINIENTOS SEIS MIL NOVECIENTOS CUARENTA Y NUEVE MIL PESOS CON SETENTA Y SIETE CENTAVOS (\$44.506.949.77), valor que deberá ser cancelado al municipio de Palocabildo Tolima, en el término de diez (10) días, contados a partir de la ejecutoria del presente acto administrativo.

ARTÍCULO 4. Notificar del contenido de la presente resolución al contratista el señor LEONEL GUIZA RUEDA director de la Interventoría Consorcio MAB INCON y al representante legal de la compañía de SEGUROS DEL ESTADO S.A. identificada con Nit. No. 860.009.578-6, contra el presente acto administrativo procede el recurso de reposición, dentro del término de 10 días hábiles siguientes a la notificación de la presente en los términos de la ley 1437 de 2011, artículo 76". (Medio Probatorio 4.2.4.)

Evaluated lo anterior, advierte el Despacho que, en efecto, la Entidad demandada incurrió en un error al proferir dos resoluciones identificadas bajo el mismo número y frente al mismo tema, no obstante, como fuera indicado por el Despacho en líneas anteriores, para que dichas anomalías puedan dar al traste con la totalidad de la actuación administrativa, las mismas deben incidir sustancial y definitivamente en la decisión final.

Así las cosas, una vez revisadas con detenimiento las dos resoluciones identificadas bajo la numeración 446 del 19 de octubre de 2018, se advierte que en las mismas se decidió declarar la ocurrencia de un siniestro de obra y hacer efectiva la póliza de estabilidad de obra del contrato 164 de 2013, igualmente coinciden en hacer efectiva la cláusula sexta del Contrato de Obra Civil No. 164 de fecha 15 de mayo de 2013, celebrado entre el municipio de Palocabildo y la Unión Temporal Vía Reposo, cuyo objeto es "Mantenimiento y mejoramiento de la vía Vereda Triunfo- Vereda Reposo- Gualí Baja municipio de Palocabildo- Tolima y resuelven hacer efectiva la póliza de estabilidad de obra No. 2544101056539 del contrato No. 164 de 2013, expedida por la compañía de SEGUROS DEL ESTADO S.A.

En consecuencia, contrario a lo indicado por el apoderado del extremo demandante, las Resoluciones no tienen un contenido totalmente diferente, que haga procedente declarar la nulidad de la totalidad de la actuación administrativa por vulneración al debido proceso, por lo cual se despachará de manera desfavorable el último cargo de nulidad invocado por el extremo demandante.

En este orden de ideas y en atención a los argumentos esbozados en precedencia, el Despacho negará la totalidad de las pretensiones de la demanda y declarará probadas las excepciones de mérito propuestas por la Entidad demandada denominadas "*procedencia de la declaratoria del siniestro de obra por parte de la administración municipal de Palocabildo- Tolima, cumplimiento de la ritualidad establecida en el artículo 86 de la Ley 1474 de 2011 y no violación al debido proceso*".

4.5. DE LA CONDENA EN COSTAS:

El artículo 188 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo establece que en la sentencia se dispondrá sobre la condena en costas, cuya liquidación y ejecución se regirán por las normas del Código de Procedimiento Civil, pese a lo anterior y atendiendo a que este último cuerpo normativo fue derogado por el Código General del Proceso, serán estas las normas aplicables en el caso concreto para la condena y liquidación de costas.

Es así como, el artículo 365 del C.G.P. dispone que se condenará en costas a la parte vencida en el proceso y como quiera que la parte demandante ha resultado vencida, resulta ajustado a derecho aplicar este criterio y, en consecuencia, se procederá a condenarla al pago de las costas procesales. Para el efecto, y como quiera que se trata de un asunto contencioso administrativo en donde se tasó la cuantía de la demanda en la suma de \$43.376.409.4, se fijan como Agencias en Derecho a favor de la parte demandada, el equivalente al cuatro por ciento (4%) de la cuantía de la demanda, conforme a lo dispuesto en el Acuerdo 10554 de 2016, expedido por la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura.

V.- DECISIÓN

Como natural corolario de lo expuesto, la Juez Séptima Administrativa de Oralidad del Circuito de Ibagué, Distrito Judicial del Tolima, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

PRIMERO: **DECLARAR PROBADAS** las excepciones denominadas “*procedencia de la declaratoria del siniestro de obra por parte de la administración municipal de Palocabildo- Tolima, cumplimiento de la ritualidad establecida en el artículo 86 de la Ley 1474 de 2011 y no violación al debido proceso*”, propuestas por el Municipio de Palocabildo- Tolima, en virtud de las razones expuestas con antelación en esta providencia.

SEGUNDO: **NEGAR** las pretensiones de la demanda por las razones expuestas en la parte motiva de esta sentencia.

TERCERO: Condenar en costas en esta instancia a la parte demandante. Por secretaría procédase a su liquidación, para ello se fijan como agencias en derecho a favor de la parte demandada, el equivalente al cuatro por ciento (4%) de la cuantía de las pretensiones de la demanda.

CUARTO: **ORDENAR** se efectué la devolución de los dineros consignados por la parte demandante por concepto de gastos del proceso, si los hubiere, lo cual deberá realizarse por la Dirección Ejecutiva de Administración Judicial, acorde con lo establecido en la Circular DEAJC19-43 del 11 de junio de 2019, y los lineamientos establecidos para tal fin.

QUINTO: En firme la presente sentencia **ARCHÍVESE** el expediente previa cancelación de su radicación. De otra parte, por Secretaría efectúese la devolución de los dineros consignados por la actora por gastos de proceso, si los hubiere.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE, PUBLÍQUESE Y CÚMPLASE



INÉS ADRIANA SÁNCHEZ LEAL
JUEZ

Firmado Por:

**Ines Adriana Sanchez Leal
Juez Circuito
Juzgado Administrativo
007
Ibague - Tolima**

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: **5ecd9f7ef008bdd36f8c075d8bbe6ee4352e58826372dff9fd51a815988a158c**
Documento generado en 24/06/2022 05:07:20 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>