

**RAMA JUDICIAL  
CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA  
REPUBLICA DE COLOMBIA**



**JUZGADO CUARTO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE QUIBDÓ**

Quibdó, treinta y uno (31) de Julio de dos mil diecisiete (2017).

**SENTENCIA No. 068**

**RADICADO:** 27001333300120140026600  
**DEMANDANTE:** JESUS DAVID HINESTROZA  
**DEMANDADO:** MUNICIPIO DE ISTMINA  
**MEDIO DE CONTROL:** CONTROVERSIAS CONTRACTUALES

El señor **JESUS DAVID HINESTROZA** por conducto de apoderado judicial, instauró medio de control de Controversias contractuales en contra del **MUNICIPIO DE ISTMINA**, para que con citación y audiencia del Ministerio Público se hagan las siguientes:

**DECLARACIONES Y CONDENAS**

**"PRIMERO:** *Que es nula la resolución 914 de mayo 27 de 2013 en cuanto da por terminado el contrato de prestación de servicios No. 062 del 3 de abril de 2013 suscrito entre el accionante y el municipio demandado.*

**SEGUNDO:** *Que como consecuencia de lo anterior se declare que el municipio de Istmina incumplió el contrato No. 062 de abril 3 de 2013 al darlo anticipadamente por terminado y por lo tanto se condene al ente territorial a pagar al demandado, los perjuicios de orden material causados a mi poderdante, los que estimo equivalen a la fecha a la suma de CUATRO MILLONES SETECIENTOS DIECISEIS MIL PESOS (\$4.716.000).*

**TERCERO:** *La condena respectiva será actualizada de conformidad con lo previsto en el Art. 187 del C.P.A.C.A. y se reconocerán los intereses moratorios de conformidad con lo que establece el art. 192 del C.P.A.C.A.*

**CUARTO:** *Que se condene en costas al demandado".*

**HECHOS**

La apoderada de la parte actora expresó como fundamentos facticos de las pretensiones, los que se transcriben a continuación:

**"PRIMERO:** *El señor JOSE DAVID HINESTROZA, fue contratado por el Municipio de Istmina para prestar sus servicios como Celador y mediante el contrato de prestación de servicios No. 062 del 3 de abril de 2013.*

**SEGUNDO:** *Dicho contrato tenía una duración de nueve (9) meses, ya que empezó a regir a partir del 3 de abril de 2013 y concluiría el 31 de diciembre de 2013.*

**RAMA JUDICIAL  
CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA  
REPUBLICA DE COLOMBIA**



**JUZGADO CUARTO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE QUIBDÓ**

**TERCERO:** Entre los argumentos expuestos por el municipio contratante para pactar dicho contrato se encuentran entre otras el hecho de que el municipio requería los servicios de una persona que ejecutara la labor de celador y que en la planta de personal no existía ni existe el cargo en mención.

**CUARTO:** El municipio de Istmina y ante el cambio de mandatario, hecho ocurrido el pasado 13 de mayo de 2013 y por intermedio de la resolución 914 del 27 de mayo de 2013 ordena dar por terminado el contrato 062 de abril 3 de 2013, el cual tenía una duración de nueve meses, ya que fue suscrito el 3 de abril de 2013 y concluiría el 31 de diciembre del mismo año.

**QUINTO:** Que entre las razones esgrimidas por el ente territorial para dar por terminado el contrato se encuentra o manifiesta el municipio de Istmina que el objeto de dicho contrato comporta el cumplimiento de funciones públicas y administrativas que requieren dedicación de tiempo completo e implica subordinación y ausencia de autonomía respecto del contratista, pues claramente se trata de una actividad inherente al cumplimiento de las funciones propias de la entidad territorial, la cual debe adelantarse con personal de planta y no a través de particulares vinculados a través de contratos de prestación de servicios, de ahí que el contrato este viciado de objeto ilícito, por desconocer la prohibición expresa de celebrar este tipo de contratos contenida en el art. 2º del Decreto ley 2400 de 1968, modificado por el art. 1º del Decreto ley 3074 de 1968.

**SEXTO:** Que adicionalmente el municipio de Istmina, expresa que este no justificó de manera previa a la apertura del proceso de selección o de la firma del contrato los fundamentos jurídicos que soportan la modalidad de selección en contravía del párrafo primero del art. 2º de la ley 1150 de 2007.

**SEPTIMO:** Manifiesta igualmente el municipio de Istmina que este omitió integral y sistemáticamente la etapa de planeación contractual hecho que se acredita con la verificación de que no se elaboraron los estudios previos, de conformidad con las previsiones de los art. 25 numerales 7 y 12 de la ley 80 de 1993 y 2.2.1 del Decreto 734 de 2012.

**OCTAVO:** Al mismo tiempo cita una jurisprudencia de la sección tercera del Consejo de Estado para justificar el objeto ilícito del presente contrato por falta de planeación del objeto contractual.

**NOVENO:** Por último se apoya el municipio demandado en el art. 44 de la ley 80 de 1993 para expresar que el contrato suscrito con el señor JOSE DAVID HINESTROZA, es absolutamente nulo porque se celebró contra expresa prohibición legal o constitucional.

**DECIMO:** Es de observar también que la resolución 914 de mayo 27 de 2013 no fue notificada en debida forma y a la luz de los parámetros establecidos en el art. 67 del

**RAMA JUDICIAL  
CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA  
REPUBLICA DE COLOMBIA**



**JUZGADO CUARTO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE QUIBDÓ**

*C.P.A.C.A. ya que mi poderdante fue citado para la notificación personal de la resolución pero no se levantó un acta de esta y en la resolución por medio de la cual se da por terminado el contrato no se indica textualmente ante qué autoridad debe interponerse el recurso de reposición.*

**DECIMO PRIMERO:** *Esta situación, de haber omitido la autoridad administrativa ante la cual debió interponerse el recurso de reposición, invalida la notificación, esto a la luz del inciso 3º del art. 67 del C.P.A.C.A. y al invalidarse la notificación, nos encontramos ante un acto administrativo oculto, clandestino y carente del requisito de la publicidad y por ende la resolución 915 de mayo 27 de 2013, tiene visos de extrema ilegalidad por la publicación irregular de la notificación personal.*

**DECIMO SEGUNDO:** *Es importante tener en cuenta de que con la terminación unilateral del contrato por la supuesta nulidad absoluta de su objeto, el municipio demandado en ningún momento ha intentado liquidar el referido contrato ya sea por su decisión unilateral o por acuerdo mutuo entre las partes.*

**DECIMO TERCERO:** *No puedo dejar pasar por alto el hecho de que el mismo municipio de Istmina, en la página cuarta en el inciso cuarto reconoce de manera textual que no toda trasgresión a una prohibición conduce a estructurar esta precisa causal aunque por supuesto habrá de configurar otra.*

**DECIMO CUARTO:** *Es de observar también que la resolución 914 de mayo 27 de 2013 no fue notificada en debida forma y a la luz de los parámetros establecidos en el artículo 67 del CPACA ya que mi poderdante fue citado para la notificación personal de la resolución pero no se levantó un acta de esta y en la resolución por medio de la cual se da por terminado el contrato no se indica textualmente ante qué autoridad debe interponerse el recurso de reposición.*

**DECIMO QUINTO:** *Esta Situación, de haber omitido la autoridad administrativamente la cual debió interponerse el recurso de reposición, invalida la notificación, esto a la luz del inciso 3º del artículo 67 del CPACA y al invalidarse la notificación, nos encontramos ante un acto administrativo oculto, clandestino y carente del requisito de la publicidad y por ende la resolución 914 de mayo 21 de 2013 tiene visos de extrema ilegalidad por la publicación irregular de la notificación personal, ya que realmente esta es ineficaz por falta de la publicidad del acto administrativo.*

**DECIMO SEXTO:** *El Municipio de Istmina, al dar por terminado el contrato del demandante incurrió en una grave desviación de poder, ya que no conforme con lo anterior contrató o nombró a otra persona, para cumplir las mismas funciones que cumplía mi poderdante y con lo cual se demuestra de que se dio por terminado el contrato para satisfacer intereses personales.*

**DECIMO SEPTIMO:** *Es importante tener en cuenta de que con la terminación unilateral del contrato por la supuesta nulidad absoluta de su objeto, el municipio*

**RAMA JUDICIAL  
CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA  
REPUBLICA DE COLOMBIA**



**JUZGADO CUARTO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE QUIBDÓ**

*demandado en ningún momento ha intentado liquidar el referido contrato ya sea por su decisión unilateral o por acuerdo mutuo entre las partes.*

**DECIMO OCTAVO:** *Mediante solicitud radicada el 23 de Octubre de 2013 se convocó al municipio demandado a la conciliación extrajudicial como requisito de procedibilidad y ante la inasistencia de este, esta fue declarada fallida y en consecuencia se encuentra agotado este requisito previo.*

**DECIMO NOVENO:** *Mi poderdante por ser una persona natural que obtuvo ingresos para el año 2013, inferiores a los 36.000.000; por consiguiente no estaba en la obligación de declarar renta para el año 2013 y por lo tanto es una de las excepciones consagradas en el art. 5 inciso 3 de la ley 1653 de julio 15 de 2013 para el pago del arancel judicial”.*

**FUNDAMENTOS DE DERECHO**

La apoderada de la parte demandante, invocó como tales los siguientes:

Artículos 17º, 23º, 25º numeral 5, 26º numerales 1, 2 y 4, 28, 50 y 51 de la Ley 80 de 1993.

Artículos 1602 y 1603 del Código Civil

Artículos 2, 6, 25, 83 y 124 de la CN

Artículo 67 ordinales 2 y 3, 141, 179 y ss del CPACA

En la demanda se afirmó con respecto al acto demandado lo siguiente:

*“El Municipio de Istmina al dar por terminado el contrato 062 del 3º de abril de 2013 quebrantó los artículos constitucionales ya indicados, pues a mi entender las reglas que la constitución establece en relación con la efectividad de los principios, derechos y deberes son obligatorios en su cumplimiento; por ello, no es posible imaginar y mucho menos acolitar el desobedecimiento injusto de los preceptos supraleales. La entidad demandada al declarar la terminación anticipada del contrato suscrito con mi poderdante, que es ley para las partes, ni normada en ley preexistente (ley 80 de 1993), no cumplió sino que violentó el postulado de la buena fe, desconoció los fines esenciales del estado, extralimitándose en el ejercicio de sus atribuciones e infringiendo el derecho al trabajo de que gozaba el actor que represento al haber nacido el vínculo contractual, y que tal condición le correspondía la especial protección del Estado.*

*La resolución 914 de mayo 27 de 2013 resulta violatoria de lo normado por los arts. 17, 23, 25 numeral 5º, 26 numerales 1,2 y 4, 28, 50 y 51 de la ley 80 de 1993, así como también de lo preceptuado de los arts. 1602 y 1603, pues como lo manifesté*

**RAMA JUDICIAL  
CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA  
REPUBLICA DE COLOMBIA**



**JUZGADO CUARTO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE QUIBDÓ**

*anteriormente y aparece también consignado en la cuestionada resolución y en gracia de discusión, no toda trasgresión a una prohibición conduce a estructurar una nulidad absoluta como en el presente contrato.*

*Los arts. 23 y 28 del estatuto contractual imponen la obligación de observar, en la actividad contractual del estado, los postulados de la buena fe e igualdad y equilibrio entre prestaciones y derechos de las partes, lo que no acató la administración al dar por terminado el presente contrato, porque no se observa por ninguna parte el sentido de seguridad, imparcialidad, responsabilidad, honorabilidad ni de voluntad de reconocer los derechos del contratista, tanto es así que ni siquiera se habla de la liquidación del contrato.*

*En lo atinente a la violación del art. 26 numerales 1, 2 y 4, 50 y 51 de la ley 80 de 1993 debo expresar que con su actuar la entidad demandada está incumpliendo con los fines de la contratación y tras la cacareada invención de la nulidad del contrato por objeto ilícito, que no tiene ningún soporte real y válido, deja a la deriva y de un plumazo desconoce los derechos del contratista, so pretexto de salvaguardar errónea, injusta e irresponsablemente sus intereses y al actuar de esta manera, sus hechos y omisiones antijurídicas lo hacen incurrir en responsabilidades de tipo patrimonial por las que algún día habrán de responder.*

*Analizada la conducta de la administración municipal de Istmina a la luz de los principios del derecho civil, es evidente el desconocimiento del postulado establecido en el art. 1602 del C.C.; se extralimitaron en sus atribuciones y al extralimitarse, esto genera responsabilidad patrimonial, por daño emergente y lucro cesante acorde con las disposiciones de la legislación civil, en concordancia con lo establecido en los arts. 50 y 51 de la ley 80 de 1993.*

*El Municipio demandado al argumentar como fundamento de la nulidad del contrato, el hecho de que para el desarrollo de las actividades propias del contrato se requería de personal de planta que cumpliera funciones de tiempo completo desconoce de manera protuberante de que al suscribirse el contrato que dio por terminado, previamente se había determinado y establecido de que el ente territorial no tenía personal en su planta de personal para cumplir dichas funciones y de ahí la necesidad que tuvo para contratar a una persona que cumpliera con estas, tal como aparece consignado en la cláusula segunda de las consideraciones previas del contrato de prestación de servicios No. 062 del 3º de abril de 2013.*

*De acuerdo a lo esbozado anteriormente no puede haber objeto ilícito en la celebración de un contrato cuando una entidad pública y en este caso el Municipio de Istmina contrata a una persona para que cumpla las funciones de coordinador de juventudes apoyado en la ley 80 de 1993 y demás disposiciones concordantes y reglamentarias, máxime cuando de manera textual y real estipula previamente que no tiene o cuenta con personal para cumplir con estas funciones. (...)"*

**RAMA JUDICIAL  
CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA  
REPUBLICA DE COLOMBIA**



**JUZGADO CUARTO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE QUIBDÓ**

**TRAMITE PROCESAL**

La demanda fue admitida por el Juzgado Primero Administrativo Oral del Circuito de Quibdó, mediante auto interlocutorio No. 1125 del veintiuno (21) de agosto de dos mil catorce (2014), visible a folio 23-24 del expediente.

Las notificaciones se cumplieron a cabalidad, según obra a folio 35 a 38.

**Contestación de la demanda**

El MUNICIPIO DE ISTMINA, contestó la demanda oponiéndose a las súplicas de la demanda pero no propuso excepciones (Folios 42 - 45).

El veintidós (22) de febrero de dos mil diecisiete (2017), a las 9:30 a.m., se llevó a cabo la audiencia inicial de que trata el artículo 180 del CPACA, tal y como consta en el acta número 07 visible a folios 82 al 87.

En el desarrollo de la audiencia inicial se fijó el litigio de conformidad con el numeral 7 del artículo 180 del C.P.A.C.A. en los siguientes términos:

- 1. ¿Si debe declararse o no la nulidad de las resolución No. 914 del 27 de mayo de 2013 por medio de la cual el Municipio de Istmina dio por terminado el contrato de prestación de servicios No. 062 del 3 de Abril de 2013 suscrito con el señor JOSE DAVID HINESTROZA, por haberse desvirtuado su legalidad?.*
- 2. Si como consecuencia de la nulidad del acto administrativo arriba referido debe declararse que el Municipio de Istmina – Chocó incumplió el contrato de prestación de servicios No. 062 del 3 de abril de 2013 suscrito con el señor JOSE DAVID HINESTROZA.*
- 3. ¿Si como consecuencia de la declaratoria de incumplimiento del contrato de prestación de servicios No. 062 del 3 de abril de 2013, debe condenarse al Municipio de Istmina a pagar al señor JOSE DAVID HINESTROZA los perjuicios de orden material causados los cuales ascienden a la suma de CUATRO MILLONES SETECIENTOS DIECISEIS MIL PESOS (\$4.716.000) debidamente indexados y con los intereses moratorios a que haya lugar?.*

Acto seguido, se procedió a decretar la prueba solicitada por la parte demandante y se dispuso además que recibida la documentación requerida se corriera traslado de la misma a las partes por el término de cinco (5) días para que se pronunciaran al respecto y que vencido dicho lapso, por tratarse de una prueba documental se prescindía de la celebración de la audiencia de pruebas de que trata el artículo 181 del CPACA y se corría traslado sin necesidad de auto que lo ordenara a las partes y al

**RAMA JUDICIAL  
CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA  
REPUBLICA DE COLOMBIA**



**JUZGADO CUARTO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE QUIBDÓ**

Ministerio Público por el término de diez (10) días para que presentaran por escrito los primeros sus alegatos de conclusión y el segundo su concepto final.

Contra las decisiones tomadas en audiencia inicial no se interpuso recurso alguno.

Allegada la prueba documental decretada, se corrió traslado de la misma y vencido el término del traslado, se corrió traslado para alegar de conclusión y emitir concepto final.

Ninguna de las partes hizo uso de su derecho a alegar de conclusión y el Ministerio Público no emitió concepto de fondo.

**CONSIDERACIONES**

Los presupuestos procesales han de verificarse previamente, por ello decimos que se encuentran satisfechos en el sub-lite, pues se cumple con las exigencias de ley en cuanto a jurisdicción y competencia del Juzgado, para conocer del asunto debatido, tanto el actor como la parte demandada, tienen capacidad para ser parte, por el hecho de ser persona natural el primero y poder disponer de sus derechos y el último nombrado, por ser persona jurídica de derecho público, así mismo gozan las partes de capacidad procesal.

Ejercieron las partes de manera idónea el derecho de postulación, por medio de apoderado.

Está demostrada la legitimación en la causa tanto por activa, como por pasiva.

**PROBLEMA JURÍDICO**

Consiste en determinar lo siguiente:

1. ¿Si debe declararse o no la nulidad de las resolución No. 914 del 27 de mayo de 2013 por medio de la cual el Municipio de Istmina dio por terminado el contrato de prestación de servicios No. 062 del 3 de Abril de 2013 suscrito con el señor JOSE DAVID HINESTROZA, por haberse desvirtuado su legalidad?.
2. Si como consecuencia de la nulidad del acto administrativo arriba referido debe declararse que el Municipio de Istmina – Chocó incumplió el contrato de prestación de servicios No. 062 del 3 de abril de 2013 suscrito con el señor JOSE DAVID HINESTROZA.
3. ¿Si como consecuencia de la declaratoria de incumplimiento del contrato de prestación de servicios No. 062 del 3 de abril de 2013, debe condenarse al Municipio de Istmina a pagar al señor JOSE DAVID HINESTROZA los perjuicios

**RAMA JUDICIAL  
CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA  
REPUBLICA DE COLOMBIA**



**JUZGADO CUARTO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE QUIBDÓ**

de orden material causados los cuales ascienden a la suma de CUATRO MILLONES SETECIENTOS DIECISEIS MIL PESOS (\$4.716.000) debidamente indexados y con los intereses moratorios a que haya lugar?.

Ahora bien, para resolver el problema jurídico planteado, el despacho abordará el siguiente esquema conceptual: i) de las pruebas arrumadas al plenario, ii) la facultad de terminación unilateral de los contratos estatales por parte de la entidad contratante y iii) el caso concreto.

**DE LAS PRUEBAS ARRUMADAS AL PLENARIO**

A continuación se relacionan los elementos probatorios que se han aportado al presente proceso, cuya valoración debe llevarse a cabo con el propósito de dilucidar si resulta conforme a derecho, o no, el acto administrativo cuya legalidad se cuestiona por el actor y si, consecuentemente, asiste vocación de prosperidad a la pretensión de indemnización de perjuicios formulada por el señor JOSE DAVID HINESTROZA MOSQUERA a raíz de la expedición de la resolución mediante la cual se dio por terminado unilateralmente el contrato de prestación de servicios profesionales No. 062 de 2013, que lo vinculaba con el Municipio de Istmina:

- Original del contrato de prestación de servicios sin número de fecha tres (03) de abril de 2013<sup>1</sup> suscrito por el Alcalde Municipal de Istmina y el señor José David Hinestroza Mosquera, algunas de cuyas estipulaciones son del siguiente tenor:

*"(...) **CLÁUSULA PRIMERA: OBJETO DEL CONTRATO.** EL CONTRATISTA se obliga de manera personal a prestar sus servicios de CELADOR del Municipio de Istmina. **CLÁUSULA SEGUNDA: OBLIGACIONES DEL CONTRATISTA.** 1). Se obliga para la entidad municipal a prestar el servicio de vigilancia en las siguientes dependencias, muebles, inmuebles (edificio municipal en general), predios y equipos de propiedad del Municipio de Istmina, de acuerdo con las especificaciones de los servicios requeridos por el ente Municipal. 2) realizar las actividades necesarias para el cumplimiento de sus labores. **CLÁUSULA TERCERA: OBLIGACIONES DEL MUNICIPIO.** Son obligaciones del MUNICIPIO DE ISTMINA en desarrollo del presente contrato, las siguientes: 1) Pagar al contratista unos honorarios mensuales por las actividades desarrolladas por un valor de QUINIENTOS OCHENTA Y NUEVE MIL QUINIENTOS PESOS (\$589.500) Mcte. **CLAUSULA CUARTA. EL CONTRATISTA** no tendrá derecho prestaciones sociales. **CLAUSULA QUINTA: EL CONTRATISTA** acreditará la afiliación y pago al Sistema de Salud y*

---

<sup>1</sup> (Fol. 9-10)

**RAMA JUDICIAL  
CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA  
REPUBLICA DE COLOMBIA**



**JUZGADO CUARTO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE QUIBDÓ**

*Pensiones. **CLÁUSULA SEXTA: DURACION.** El presente contrato regirá a partir del 3 de abril hasta el 31 de diciembre de 2013. **CLAUSULA SEPTIMA: CADUCIDAD.** EL MUNICIPIO, mediante resolución motivada podrá declarar la terminación del presente contrato cuando sobrevengan hechos y circunstancias que lo ameriten en los términos de la Ley de contratación. (...) **CLAUSULA DECIMA CUARTA: PERFECCIONAMIENTO.** El presente contrato se perfecciona con la firma de las partes el Certificado del Registro Presupuestal. En constancia se firma en Istmina, a los 3 días del mes de abril de 2013”.*

- Copia simple de la resolución No. 914 del 27 de mayo de 2013<sup>2</sup> por medio de la cual el Alcalde del Municipio de Istmina, en uso de sus atribuciones constitucionales y legales en particular las conferidas por el artículo 45 de la ley 80 de 1993, dio por terminado el contrato de prestación de servicios No. 062-2013 suscrito entre dicho entre dicha entidad y el señor JOSE DAVID HINESTROZA MOSQUERA, en la parte considerativa del acto administrativo en comento, se expuso lo siguiente:

*"(...) Que el artículo 2º numeral 1º literal a) de la ley 80 de 1993, establece que los Municipios, para los solos efectos de la aplicación de dicha ley, se denominan entidades estatales, motivo por el cual la actividad contractual de los Municipios se encuentra sometida al Estatuto General de Contratación de la Administración pública contenido en la leyes 80 de 1993, 1150 de 2007 y en sus decretos reglamentarios.*

...

*Que el artículo 32 numeral 3º de la ley 80 de 1993 define el Contrato de Prestación de Servicio en los siguientes términos:*

*Son contratos de prestación de servicios los que celebren las entidades estatales para desarrollar actividades relacionadas con la administración o funcionamiento de la entidad. Estos contratos sólo podrán celebrarse con personas naturales cuando dichas actividades no puedan realizarse con personal de planta o requieran conocimientos especializados.*

*En ningún caso estos contratos generan relación laboral ni prestaciones sociales y se celebran por el término estrictamente indispensable.*

---

<sup>2</sup>(Fol. 11 a 15)

**RAMA JUDICIAL  
CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA  
REPUBLICA DE COLOMBIA**



**JUZGADO CUARTO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE QUIBDÓ**

...

*Que el Municipio de Istmina, Chocó, a través del despacho del Alcalde Municipal celebró el contrato de Prestación de Servicios que se describe a continuación:*

|                                   |   |
|-----------------------------------|---|
| <i>No.</i>                        | <i>062-2013</i>                         |
| <i>Contratista</i>                | <i>José David Hinestroza Mosquera</i>   |
| <i>Documento identidad (C.C.)</i> | <i>82.382.495</i>                       |
| <i>Objeto</i>                     | <i>Celador del Municipio de Istmina</i> |
| <i>Valor</i>                      | <i>\$ 5.269.500</i>                     |
| <i>Duración</i>                   | <i>8 meses 28 días</i>                  |
| <i>Fecha suscripción</i>          | <i>Abril 3 de 2013</i>                  |

*Que revisada la carpeta contentiva del expediente contractual se encontró que el objeto de dicho contrato, comporta el cumplimiento de funciones públicas o administrativas que requieren dedicación de tiempo completo e implica subordinación y ausencia de autonomía respecto del contratista, pues claramente se trata de una actividad inherente al cumplimiento de las funciones propias de la entidad territorial, la cual debe adelantarse con personal de planta y no a través de particulares vinculados a través de contratos de prestación de servicios, de ahí que el contrato este viciado de objeto ilícito, por desconocer la prohibición (sic) expresa de celebrar este tipo de contratos contenidos en el artículo 2º del Decreto Ley 2400 de 1968, modificado por artículo 1º del Decreto Ley 3074 de 1968.*

*Que adicionalmente se encuentra que para la celebración de dicho contrato la entidad territorial no justificó de manera previa a la apertura del proceso de selección o de la firma del contrato los fundamentos jurídicos que soportan la modalidad de selección en contravía del el parágrafo 1º del artículo 2º de la Ley 1150 de 2007.*

*El artículo 44 de la Ley 80 de 1993 dispone que el contrato estatal es absolutamente nulo por las mismas causas que se prevén en el derecho común y en especial entre otro evento cuando se celebre contra expresa prohibición legal o constitucional o con abuso o desviación de poder."*

**RAMA JUDICIAL  
CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA  
REPUBLICA DE COLOMBIA**



**JUZGADO CUARTO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE QUIBDÓ**

- Copia simple del oficio sin número de fecha 27 de mayo de 2013, por medio del cual el Secretario General y de Gobierno del Municipio de Istmina cita al señor José David Hinestroza Mosquera para que comparezca a dicha entidad con el fin de notificarle personalmente el contenido de la resolución 914 de mayo 27 de 2013 por medio de la cual se dio por terminado el contrato. (Folio 16).
- Copia autentica del certificado de disponibilidad presupuestal de fecha 1 de marzo de 2013, por valor de \$10.000.000 expedido por la jefa de presupuesto del Municipio de Istmina, para sin número. (Fol. 17).
- Copia simple de la convocatoria para ejercer control social al proceso de contratación CD-088 de 2013. (Folio 97).
- Copia simple de la certificación de fecha 25 de junio de 2013 a través de la cual el señor ALCALDE DEL MUNICIPIO DE ISTMINA hace constar que consultada la planta de cargos de dicho ente territorial adoptada mediante decreto 323 de 2013 se verificó que no existe personal de planta idónea suficiente, ni con el perfil requerido para desarrollar las actividades específicas del contrato de Prestación de Servicios de apoyo a la gestión que tendrá por "Actividades de apoyo a la gestión como celador del Municipio de Istmina – Chocó" (folio 98).
- Copia simple del oficio de fecha 25 de junio de 2013, mediante el cual el Alcalde del Municipio de Istmina le comunica al señor PEDRO DANIEL RIVAS MORENO que su propuesta de prestación de servicios presentada para la celebración del contrato que tendrá por objeto actividades de apoyo a la gestión como celador del Municipio de Istmina ha sido aceptada por ajustarse a los requerimientos técnico y presupuestales exigidos. (Folio 99).
- Copia simple del contrato de prestación de servicios No. 098 de 2013 suscrito entre el señor PEDRO DANIEL RIVAS MORENO y el Municipio de Istmina cuyo objeto era las actividades de apoyo a la gestión como celador de dicho ente territorial por un término de ejecución de cuatro (4) meses y por valor de (\$2.358.000) y mensualidades de \$589.500, en el que se estipulo en lo relevante lo siguiente:

*"(...) **CLAUSULAS: PRIMERA: OBJETO.** EL CONTRATISTA se obliga con el MUNICIPIO DE ISTMINA, de forma independiente, a prestar servicios profesionales como actividades de apoyo a la gestión como celador del Municipio de Istmina- Chocó de conformidad con la propuesta presentada y aceptada por la entidad, la cual forma parte integrante del presente contrato. **SEGUNDA:** En desarrollo del objeto contractual el CONTRATISTA realizará las siguientes actividades: 1) Vigilancia en las propiedades bienes e inmuebles de la entidad municipal. 2) controlar el acceso de personas a las dependencias administrativas de la entidad. 3) Todas*

**RAMA JUDICIAL  
CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA  
REPUBLICA DE COLOMBIA**



**JUZGADO CUARTO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE QUIBDÓ**

*aquellas que guardando relación con el objeto del contrato le sean encomendadas por el contratante o el superior. TERCERA: VALOR Y FORMA DE PAGO: El valor del presente contrato lo constituye la suma de dos millones trescientos cincuenta y ocho mil pesos Mcte (\$2.358.000), iva, estampillas y demás factores impositivos incluidos, los cuales cobrará el CONTRATISTA al MUNICIPIO DE ISTMINA de la siguiente manera: Cuatro (4) cuotas mensualidad cumplida, por valor cada una de Quinientos Ochenta y Nueve Mil Quinientos Pesos Mcte (\$589.500,00), o proporcionalmente en razón del número de días de servicios prestados durante el respectivo mes en que se realice el cobro. (...)" (Folios 100 al 105).*

- Copia simple del oficio de fecha 25 de junio de 2013 suscrito por el señor Alcalde del Municipio de Istmina y a través del cual le comunica al Secretario General y de Gobierno de dicho ente territorial que ha sido designado como supervisor del contrato de prestación de servicios de apoyo a la gestión No. 98 de 2013. (folio 107).
- Copia simple de la propuesta de prestación de servicio de fecha 25 de junio de 2013 presentada por el señor PEDRO DANIEL RIVAS MORENO al Alcalde del Municipio de Istmina para que fuera tenida en cuenta para la contratación de servicios de actividades de apoyo a la gestión como celador de dicho ente territorial (folio 108).
- Copia simple del oficio de fecha 25 de junio de 2013 suscrito por el señor Alcalde del Municipio de Istmina y a través del cual se le comunica al Secretario de Hacienda de dicho ente territorial que efectuó el registro presupuestal del contrato de prestación de servicios número 098 del 2013. (folio 106).

**LA FACULTAD DE TERMINACIÓN UNILATERAL DEL CONTRATO POR PARTE DE LA ENTIDAD ESTATAL CONTRATANTE**

La potestad legalmente atribuida a las entidades del estado contratantes para dar por terminado unilateralmente algunos contratos estatales, en los casos y con las exigencias expresamente consagradas para el efecto por la ley, atribución que por regla general participa de una naturaleza excepcional o exorbitante, constituye un instituto jurídico aún en las varias modalidades que puede revestir, según se referirá enseguida, sustancialmente disímil tanto de la figura de la *revocación unilateral* del negocio asimilable ésta en sus efectos a la terminación unilateral de la obligación, la cual se ha contemplado como una manera indirecta de proceder a su extinción en cierto tipo de contratos en los cuales la confianza recíproca de las partes se erige como elemento indispensable, tal como ocurre, por vía de ejemplo, en los contratos de mandato<sup>3</sup>, de arrendamiento de servicios inmateriales<sup>4</sup> o de confección de obra

<sup>3</sup> Código Civil, artículo 2189 y artículo 1279 C.de Co.

**RAMA JUDICIAL  
CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA  
REPUBLICA DE COLOMBIA**



**JUZGADO CUARTO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE QUIBDÓ**

material<sup>5</sup>, como distinta también resulta de la atribución de terminar anticipadamente el respectivo contrato estatal cuando tal posibilidad encuentra origen en los casos en los cuales ello resulta jurídicamente viable en una estipulación o en un convenio de naturaleza eminentemente contractual, pacto con fundamento en cuya celebración alguna o todas las partes del respectivo convenio, incluyendo al propio contratista particular, pueden llegar a adoptar, de manera unilateral, la decisión de ponerle fin al contrato antes de que se agote su objeto o antes de que expire el término que las partes del contrato acordaron al momento de su celebración o conclusión<sup>6</sup>.

Hecha la anterior salvedad y haciendo referencia específica a la potestad legalmente atribuida a las entidades estatales contratantes para que puedan dar por terminado de manera unilateral algunos contratos estatales, las diversas previsiones legales que se ocupan de regular la materia permiten identificar la figura de la terminación unilateral de los contratos estatales como un género, dentro del cual, a su turno, pueden distinguirse algunas especies, las cuales, como es natural, participan de ciertas notas comunes sin que ello signifique que puedan confundirse como una sola y única figura, puesto que, a la vez, son muchos y muy variados los aspectos que las diferencian entre sí.

Dentro del aludido género de la terminación unilateral de los contratos estatales por determinación de la entidad contratante, se encuentran las siguientes especies o modalidades de la figura:

*i).*- La terminación unilateral propiamente dicha, regulada por el artículo 17 de la Ley 80;

*ii).*-La declaratoria de caducidad administrativa del contrato, y

*iii).*- La terminación unilateral a cuya aplicación hay lugar cuando se configuran algunas causales de nulidad absoluta respecto del contrato estatal correspondiente, de conformidad con las previsiones del inciso 2º del artículo 45 de la misma Ley 80.

Como aspectos comunes a todas esas figuras se pueden señalar, entre otros, **a)** el hecho de que en todos esos casos es la ley la que consagra, de manera expresa, la

---

<sup>4</sup> Código Civil, artículo 2066.

<sup>5</sup> Código Civil, artículo 2056.

<sup>6</sup> Las importantes diferencias que existen entre la potestad que la ley atribuye a las entidades estatales contratantes para dar por terminados, de manera unilateral, algunos contratos estatales por un lado y, por el otro lado las opciones de revocatoria de algunos contratos o incluso la facultad contractual que las partes llegaren a estipular, cuando ello resulte jurídicamente posible, para que uno o varios de los contratantes puedan dar por terminado, en forma anticipada y unilateral, el correspondiente negocio jurídico, así como el desarrollo correspondiente a sus efectos y alcances, así como el examen de los tipos de contrato respecto de los cuales resulta jurídicamente admisible la inclusión de la referida estipulación y la revisión de aquellos otros en relación con los cuales dicha opción se encuentra normativamente vedada, son temas de los cuales se ocupó la Subsección A de la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado en la sentencia del 9 de mayo de 2012, radicación: 85001233100020000019801, expediente: 20.968, actor: Luis Carlos Pérez Barrera, demandada: Caja Nacional de Previsión Social.

**RAMA JUDICIAL  
CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA  
REPUBLICA DE COLOMBIA**



**JUZGADO CUARTO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE QUIBDÓ**

facultad para que la entidad estatal contratante pueda realizar su declaración; **b)** cada una de esas figuras produce, en principio, el mismo efecto, consistente en poner fin al respectivo contrato estatal, como quiera que el objeto de todas ellas es, precisamente, el de dar por terminado el contrato estatal en cuestión; **c)** como corolario obligado de la característica anterior, se impone destacar que la terminación unilateral del contrato en cualquiera de sus modalidades, por razones de lógica elemental, sólo es posible aplicarla en relación con contratos vigentes, puesto que resulta ontológicamente imposible dar por terminado un contrato que ya hubiere finalizado con anterioridad; **d)** la declaratoria correspondiente, en cuanto debe ser adoptada por una entidad estatal en desarrollo de su actividad contractual, constituye un verdadero acto administrativo de naturaleza contractual; **e)** como obvia consecuencia de la nota anterior, cabe indicar que en todos esos casos el respectivo acto administrativo que pone fin a un contrato estatal de manera unilateral, será pasible de control judicial en virtud de la acción de controversias contractuales, cuyo ejercicio deberá realizarse dentro del término de caducidad establecido en la ley; **f)** una vez ejecutoriada la decisión administrativa que dispone o determina la finalización unilateral del correspondiente contrato estatal, será necesario proceder a la liquidación<sup>7</sup> del contrato estatal en cuestión.

Sin embargo, como ya se dejó señalado, las referidas especies del género de la terminación unilateral de los contratos estatales también se diferencian significativamente entre sí, cuestiones que fácilmente se pueden derivar de los aspectos propios de cada una de ellas y que, de manera resumida en cuanto a los más destacados, se presentan a continuación:

**1. La terminación unilateral propiamente dicha** encuentra su regulación básica y fundamental en los artículos 14 y 17 de la Ley 80.

De conformidad con tales disposiciones legales, es posible precisar que la terminación unilateral se encuentra consagrada como una institución a la cual pueden acudir las entidades estatales para efectos de desarrollar las funciones que expresamente les consagra la ley (artículo 14-1, Ley 80), consistentes en tener "... *la dirección general y la responsabilidad de ejercer el control y vigilancia de la ejecución del contrato*".

Según los explícitos dictados de la referida Ley 80, es claro que dicha forma de terminación unilateral tiene "... *el exclusivo objeto de evitar la paralización o la afectación grave de los servicios públicos a su cargo -se refiere a la entidad estatal contratante- y asegurar la inmediata, continua y adecuada prestación...*" de los mismos. Esta modalidad de terminación unilateral únicamente puede tener aplicación respecto de aquellos específicos contratos estatales señalados en el numeral 2º del artículo 14

---

<sup>7</sup> Acerca de la liquidación de los contratos estatales y sus diferencias con la terminación de los mismos, así como acerca de las variadas modalidades de liquidación (bilateral, unilateral o judicial), oportunidades para su realización y demás aspectos relacionados con la liquidación de los contratos estatales, se encuentra el pronunciamiento que realizó la Sección Tercera del Consejo de Estado, contenido en la sentencia de diciembre 4 de 2006, proceso número 15239, radicación R-0507, actor DATA BASE SYSTEM LTDA.

**RAMA JUDICIAL  
CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA  
REPUBLICA DE COLOMBIA**



**JUZGADO CUARTO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE QUIBDÓ**

de la Ley 80, esto es: **a)** "en los contratos que tengan por objeto el ejercicio de una actividad que constituya monopolio estatal"; **b)** en los contratos que tengan por objeto "la prestación de servicios públicos"; **c)** en los contratos que tengan por objeto "la explotación y concesión de bienes del Estado" y **d)** "en los contratos de obra", en cuanto en todos ellos resulta imperativa la inclusión de la cláusula excepcional de terminación unilateral; así mismo podría aplicarse en aquellos **f)** "contratos de suministro" y **g)** contratos "de prestación de servicios", en los cuales se hubiere incluido expresamente esa cláusula excepcional, como quiera que en estos dos (2) últimos dicha estipulación resulta facultativa.

Tal como lo ordena el inciso 2º del numeral 1º del citado artículo 14 de la Ley 80, cada vez que una entidad estatal ejerza esta potestad excepcional de terminación unilateral "... deberá procederse al reconocimiento y orden de pago de las compensación e indemnizaciones a que tengan derecho las personas objeto de tales medidas y se aplicarán los mecanismos de ajuste de las condiciones y términos contractuales a que haya lugar, todo ello con el fin de mantener la ecuación o equilibrio inicial".

El aspecto que se acaba de destacar pone de manifiesto que esta especie o modalidad de terminación unilateral de los contratos estatales no comporta la imposición de sanción alguna y, por tanto, a partir de su ejecutoria no se genera inhabilidad alguna en relación con el contratista afectado, lo cual, además, encuentra explicación suficiente en las causales, expresamente consagradas en la ley, que dan lugar a su aplicación.

Tales causales, recogidas en el también citado artículo 17 de la Ley 80, son las siguientes:

*"1º Cuando las exigencias del servicio público lo requieran o la situación de orden público lo imponga.*

*"2º Por muerte o incapacidad física permanente del contratista, si es persona natural, o por disolución de la persona jurídica del contratista.*

*"3º Por interdicción judicial o declaratoria de quiebra del contratista.*

*"4º Por cesación de pagos, concurso de acreedores o embargos judiciales del contratista que afecten de manera grave el cumplimiento del contrato.*

*"Sin embargo, en los casos a que se refieren los numeral 2º y 3º de este artículo podrá continuarse la ejecución con el garante de la obligación".*

**RAMA JUDICIAL  
CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA  
REPUBLICA DE COLOMBIA**



**JUZGADO CUARTO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE QUIBDÓ**

**2. La caducidad administrativa del contrato**, figura de carácter sancionatorio cuyo efecto primero consiste en poner fin, de manera anticipada, a la correspondiente relación contractual en virtud de la declaración unilateral que en tal sentido realiza la entidad estatal contratante cuando se configuran las hipótesis fácticas consagradas para ello en las normas legales respectivas<sup>8</sup>.

Cuando hay lugar a la declaratoria de caducidad administrativa, como lo dispone perentoriamente la ley (artículo 18 de la ley 80 de 1993) "*... no habrá lugar a indemnización para el contratista, quien se hará acreedor a las sanciones e inhabilidades previstas en esta ley*", por lo cual una vez se encuentra en firme la declaratoria de caducidad administrativa, para el contratista que hubiere dado lugar a su declaratoria se genera una inhabilidad que, por una parte, le impedirá, por espacio de cinco (5) años, participar en licitaciones o concursos ante cualquier entidad estatal, así como celebrar contratos con cualquiera de éstas (artículo 8-1-c, Ley 80) y, por otra parte, lo obligará a ceder los contratos estatales que ya hubiere celebrado o a renunciar a su participación en los mismos si dicha cesión no fuere posible (artículo 9, Ley 80).

**3. La terminación unilateral de que trata el inciso 2º del artículo 45 de la Ley 80.** La norma legal en cita dispone, de manera imperativa, que el jefe o representante legal de la respectiva entidad estatal contratante debe dar por terminado el contrato estatal, cuando respecto del mismo se hubiere configurado cualquiera de las causales

---

<sup>8</sup> Las principales disposiciones legales que hoy consagran y prevén la aplicación de la caducidad administrativa en los contratos estatales son las siguientes:

- Artículo 18 de la Ley 80: *... la entidad por medio de acto administrativo debidamente motivado lo dará por terminado se refiere al contrato estatal ...*" en los casos en que se presente "*... alguno de los hechos constitutivos de incumplimiento de las obligaciones a cargo del contratista, que afecte de manera grave y directa la ejecución del contrato y evidencie que puede conducir a su paralización ...*".
- El numeral 5 del artículo 5 de ese mismo estatuto de contratación estatal, prohíbe a los contratistas particulares que accedan "*... a peticiones o amenazas de quienes actúen por fuera de la ley con el fin de obligarlos a hacer u omitir algún acto o hecho*", al tiempo que les impone el deber de informar de inmediato sobre la ocurrencia de esos hechos, ante las autoridades competentes. A ello agrega, la norma legal en cita, que "[e]l incumplimiento de esta obligación y la celebración de los pactos o acuerdos prohibidos, dará lugar a la declaración de caducidad del contrato".
- Los artículos 90, 91, 92, 93, 94 y 95 de la Ley 418, proferida en el año de 1997, comúnmente conocida como *Ley de orden público*, cuya vigencia fue prorrogada inicialmente por espacio de tres años mediante la Ley 548, adoptada en el año de 1999, posteriormente prorrogada por cuatro (4) años más mediante la Ley 782, promulgada en el año 2002 y actualmente vigente en virtud de la prórroga que por espacio de cuatro (4) años más dispuso la Ley 1106, expedida en el año 2006, contienen múltiples y variadas disposiciones en virtud de las cuales se autoriza e incluso se ordena la declaratoria de caducidad administrativa de cualquier contrato celebrado por una entidad pública cuando el contratista incurra en conductas, previstas en esas mismas normas, que determinen su participación, colaboración, financiación o cualquier otra forma de auxilio para con los grupos armados organizados al margen de la ley.
- El artículo 61 de la Ley 610, expedida en el año 2000, prevé que las contralorías deben solicitar a la autoridad administrativa correspondiente, esto es a la entidad estatal contratante, que declare la caducidad del contrato en el cual se encuentre vinculado el contratista particular que hubiere sido declarado fiscalmente responsable.
- La Ley 789, expedida en el año 2002, por medio del parágrafo 2º de su artículo 50, según el texto hoy vigente, modificada por el artículo 1º de la Ley 828, dictada en el año 2003, determina de manera imperativa que si durante la ejecución de cualquier contrato celebrado por una entidad estatal o a la fecha de su liquidación, se observe la persistencia, por cuatro (4) meses, del incumplimiento del contratista particular respecto del pago de los aportes parafiscales que constituyen sus obligaciones frente al Sistema de Seguridad Social Integral (sistema de salud, pensiones, riesgos profesionales, aportes al SENA, ICBF y cajas de compensación familiar) , "*... la entidad estatal dará aplicación a la cláusula excepcional de caducidad administrativa*".

**RAMA JUDICIAL  
CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA  
REPUBLICA DE COLOMBIA**



**JUZGADO CUARTO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE QUIBDÓ**

de nulidad absoluta consagradas en los numerales 1º, 2º y 4º del artículo 44 de ese mismo estatuto contractual.

Así reza el referido artículo 45 ibídem:

*"Artículo 45. De la nulidad absoluta: La nulidad absoluta podrá ser alegada por las partes, por el agente del ministerio público, por cualquier persona o declarada de oficio, y no es susceptible de saneamiento por ratificación.*

*"En los casos previstos en los numerales 1o., 2o. y 4o. del artículo anterior, el jefe o representante legal de la entidad respectiva deberá dar por terminado el contrato mediante acto administrativo debidamente motivado y ordenará su liquidación en el estado en que se encuentre".*

La norma legal transcrita evidencia que esta modalidad de terminación unilateral tiene cabida en relación con cualquier clase de contrato estatal, independientemente de su objeto, siempre que en la celebración del mismo se hubiere configurado cualquiera de las causales de nulidad antes referidas, sin que su aplicación pueda extenderse entonces a otras causales de nulidad absoluta diferentes a las específicamente indicadas.

Acerca del ejercicio de la potestad de terminación unilateral de los contratos estatales por parte de la Administración, en los eventos de nulidad absoluta del contrato, la Corte Constitucional, en pronunciamiento en Sentencia T-1341 de 2001, sostuvo lo siguiente:

*"En el caso que se analiza, las nulidades citadas responden a situaciones de orden estrictamente jurídico y por circunstancias particularmente graves de vulneración del ordenamiento jurídico, pues evidencian que el contrato estatal adolece de irregularidades en su configuración, de tal magnitud, que en el evento de permitir su ejecución se estaría propugnando o removiendo el afianzamiento de un atentado contra la regularidad jurídica, desatendiendo los mandatos que regulan la actividad administrativa, entre ellas la actividad contractual.*

*Las causales de nulidad absoluta que permiten el ejercicio de la potestad excepcional contenida en el artículo 45 de la Ley 80 de 1993, a la cual se viene haciendo alusión, operan cuando la celebración del contrato estatal se efectúa con personas incursas en causales de inhabilidad o incompatibilidad previstas en la Constitución y la ley, o contra expresa prohibición constitucional o legal o cuando se declaren nulos los actos administrativos en que se fundamente el respectivo*

**RAMA JUDICIAL  
CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA  
REPUBLICA DE COLOMBIA**



**JUZGADO CUARTO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE QUIBDÓ**

*contrato. Esto significa que se refieren a situaciones de orden estrictamente jurídico que vicien el contrato, afectando su validez jurídica e impidiendo que se inicie o se continúe ejecutando<sup>9</sup>.*

Estos lineamientos demuestran que la finalidad que busca el legislador al instituir las causales de nulidad absoluta del contrato, es la salvaguarda del interés general, el orden público y el interés jurídico, para lo cual dota de potestades a la Administración encaminadas a extinguir el contrato para que dicho acto que nació viciado de nulidad cese en sus efectos, mediante la declaratoria de su terminación unilateral, cada vez que encuentre fundada la existencia de alguna de las causales de nulidad absoluta expresamente previstas en los numerales 1º, 2º y 4º del artículo 44 de la Ley 80 de 1993, sin que le sea posible ejercer tales atribuciones en situaciones diferentes a las expresamente previstas en la norma; es decir, cuando las causales sean otras.

**EL CASO CONCRETO**

Descendiendo al caso en estudio, una vez analizado el contenido del acto acusado-*la resolución No. 914 del 27 de mayo de 2013*, encuentra el despacho que dicho acto administrativo fue expedido por la entidad accionada invocando el ejercicio de la facultad consagrada en el artículo 45 de la Ley 80 de 1993, bajo el supuesto de que el contrato de prestación de servicios No. 062 de 2013, celebrado entre las partes, se hizo contra expresa prohibición constitucional o legal, por cuanto i) el objeto de dicho contrato, comporta el cumplimiento de funciones públicas o administrativas que requieren dedicación de tiempo completo e implica subordinación y ausencia de autonomía respecto del contratista, las cuales debían adelantarse con personal de planta y no a través de particulares vinculados a través de contratos de prestación de servicio<sup>10</sup>, ii) para la celebración del contrato la entidad territorial no cumplió con el principio de planeación, dado que no justificó de manera previa a la apertura del proceso de selección o de la firma del contrato los fundamentos jurídicos que soportan la modalidad de selección, no elaboró los estudios previos y iii) omitió la publicación del proceso contractual en el sistema electrónico para contratación pública – SECOP.

Ahora bien, debe precisar el despacho que si bien la entidad estatal contratante está dotada de unos poderes exorbitantes, respecto del contratista, como lo es la facultad de terminar unilateralmente el contrato cuando se está frente a una causal de nulidad absoluta, lo cierto es que ésta debe ser ejercida, siempre y cuando existan motivos que la justifiquen, como por ejemplo, para salvaguardar el interés general, el orden público y el interés jurídico.

<sup>9</sup> Corte Constitucional, Sentencia T-1341 de 11 de diciembre de 2001, M.P. Alvaro Tafur Galvis.

<sup>10</sup> El artículo 2º del decreto 2400 de 1968 modificado por el 1º del decreto ley 3074 de 1968, dispone: "*para el ejercicio de funciones de carácter permanente se crearan los empleos correspondientes, y en ningún caso, podrán celebrarse contratos de prestación de servicios para el desempeño de tales funciones*".

**RAMA JUDICIAL  
CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA  
REPUBLICA DE COLOMBIA**



**JUZGADO CUARTO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE QUIBDÓ**

Por ello, el empleo de la facultad en comento con base en motivos diferentes a los arriba explicados, hará que el acto administrativo que ordena la terminación unilateral del contrato incurra en los vicios —o causales de anulación— de *falsa motivación* y de desviación de poder — o adopción de la decisión con desviación de las atribuciones propias del funcionario que la profirió, en los términos del artículo 137 CPACA.

Bajo ese entendido, encuentra el despacho de la lectura simple y llana de los motivos que llevaron a la Administración a dar por terminado unilateralmente el contrato No. 062 de 2013, que el acto acusado estaría en principio ajustado a derecho, por cuanto efectivamente la Ley 80 de 1993 prohíbe la figura del contrato de prestación de servicio cuando las actividades objeto de éste puedan y deban realizarse con personal de planta y correspondan al giro ordinario de las labores encomendadas a la entidad y el decreto 734 de 2012 establece que en todo proceso contractual debe cumplirse con el principio de planeación.

No obstante lo anterior, valoradas en su conjunto las pruebas arrumadas al plenario, advierte el despacho que la presunción de legalidad de que goza la resolución No. 914 de 2013 resulta desvirtuada, por cuanto, es claro sin mayores ambages y elucubraciones, que el fin perseguido de forma directa con la decisión de terminar unilateralmente el negocio, no estaba relacionado con la protección de la legalidad, del orden jurídico y menos del interés general, pues dicha potestad fue ejercida por la Administración para satisfacer preferencias personales y/o políticas, o por lo menos así lo deja ver la posterior vinculación que se hizo el dos (2) de julio de 2013 del nuevo Celador del Municipio de Istmina, la cual fue a través de la figura de contrato de prestación de servicios, valga decir, de la misma manera como se vinculó al demandante, siendo que dichas funciones según lo sostenido por el mismo ente territorial demandado en el acto cuestionado debían adelantarse o ejecutarse con personal de planta.

Si en gracia de discusión, se aceptare que el Municipio de Istmina no contaba con personal de planta suficiente, idóneo ni con el perfil requerido para ejecutar las actividades de celador, tal como se sostuvo en el nuevo contrato, lo que debió hacer dicho ente territorial era proveer el cargo a través de nombramiento en provisionalidad hasta tanto se nombrará en propiedad a la persona que hubiera superado todas las etapas del concurso de mérito realizado para tal efecto y no seguir lesionado el ordenamiento jurídico como lo hizo al contratar los servicios del señor PEDRO DAVIEL RIVAS MORENO, bajo la figura de contrato de prestación de servicio.

Llama la atención del despacho, que si lo que pretendía el burgomaestre de turno con el acto acusado – resolución No. 914 de 2013, era preservar la legalidad del ordenamiento jurídico al dar por terminado unilateralmente un contrato con objeto ilícito, celebre un nuevo contrato igualmente ilegal.

**RAMA JUDICIAL  
CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA  
REPUBLICA DE COLOMBIA**



**JUZGADO CUARTO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE QUIBDÓ**

Por las razones expuestas, se dispondrá en la parte resolutive de este proveído, anulación del acto acusado por haber sido desvirtuada su legalidad y la indemnización de los perjuicios causados al accionante, en los términos que se exponen a continuación.

**LIQUIDACIÓN DE PERJUICIOS**

Dando aplicación al criterio aplicado por la Sección Tercera del Consejo de Estado en supuestos análogos al del asunto *sub lite*, en cuanto que se declaró la nulidad del acto administrativo que había dispuesto —irregularmente— la terminación unilateral de un contrato estatal de prestación de servicios, la indemnización que se ordenará pagar al accionante por los perjuicios que le fueron ocasionados con la expedición del acto acusado se calculará con base en los honorarios mensuales que dejó de percibir el contratista durante el lapso que le restaba al plazo convenido en el contrato de prestación de servicios indebidamente terminado de manera unilateral por la entidad contratante<sup>11</sup>.

En el presente caso, la parte actora solicitó en la demanda el pago de la suma de \$4.716.000 por concepto de indemnización correspondiente a los honorarios dejados de percibir desde la fecha de terminación del contrato, esto es, 27 de mayo de 2013 hasta la fecha en la que debía finalizar el mismo conforme lo pactado, es decir, el 31 de diciembre de 2013.

Por su parte, la entidad demandada no acreditó en el plenario que le hubiere cancelado al demandante valor alguno correspondiente al periodo comprendido entre el mes de junio a diciembre de 2013.

Así las cosas, el despacho le ordenará al Municipio de Istmina pagar al señor JOSE DAVID HINESTROZA MOSQUERA el valor correspondiente a los meses de junio a diciembre de 2013 teniendo en cuenta la fecha de ejecutoria del acto administrativo que declaró la terminación unilateral del contrato, es decir, la suma de \$4.126.500, atendiendo los honorarios pactados en el contrato No. 062 de 2013, actualizado a la fecha de esta providencia, con base en la siguiente fórmula:

$$RA = VH \times \frac{\text{ind final (Junio 2017)}}{\text{ind inicial (diciembre 2013)}}$$

<sup>11</sup> En el mencionado sentido pueden verse, por vía de ejemplo, las siguientes providencias proferidas por la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado: Sentencia del dieciséis (16) de julio de mil novecientos noventa y ocho (1998); Consejero ponente: Ricardo Hoyos Duque; Radicación número: 10652; Actor: William Alberto Baquero Namén; Sentencia del 13 de agosto de 2008; Consejero ponente: Ramiro Saavedra Becerra; Radicación número: 68001-23-15-000-1995-00782-01(15342); Actor: Olga Lucía González Ballesteros.

**RAMA JUDICIAL  
CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA  
REPUBLICA DE COLOMBIA**



**JUZGADO CUARTO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE QUIBDÓ**

$$\text{RA} = \$4.126.500 \times \frac{137.87}{113.98}$$

$$\text{RA} = \$ 4.991.406,87$$

**OTRAS DECISIONES**

De las anteriores consideraciones, advierte el despacho la existencia de posibles irregularidades en la expedición del acto acusado – resolución No. 914 del 27 de mayo de 2013- y la posterior contratación de los servicios profesionales del señor PEDRO DANIEL RIVAS MORENO, por lo que se compulsaran copias a la Fiscalía General de la Nación, a la Contraloría General de la República y a la Procuraduría General de la Nación, para lo de su competencia.

A la presente sentencia se le dará cumplimiento de conformidad con lo dispuesto en los artículos 192 y 195 del CPACA.

**CONDENA EN COSTAS**

Con relación a las costas, la Sección Segunda del Consejo de Estado<sup>12</sup> ha sostenido que el artículo 188 del CPACA entrega al juez la facultad de disponer sobre su condena, lo cual debe resultar de analizar diversos aspectos dentro de la actuación procesal, tales como la conducta de las partes, y que principalmente aparezcan causadas y comprobadas, siendo consonantes con el contenido del artículo 365 del CGP; **descartándose así una apreciación objetiva que simplemente consulte quien resulte vencido para que le sean impuestas.** (Negrillas y subrayas del despacho).

En el presente asunto, observa que no existe evidencia de causación de expensas que justifiquen la imposición de la condena en costas a la parte vencida y además por cuanto hizo uso de su derecho a la réplica y contradicción mesuradamente; por lo tanto no se condenará en costas.

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO CUARTO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE QUIBDÓ**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

**RESUELVE:**

**PRIMERO: DECLÁRASE LA NULIDAD** de la resolución No. 914 del 27 de mayo de 2013, por medio de la cual el Municipio de Istmina da por terminado unilateralmente

<sup>12</sup> Sentencia del 19 de enero de 2015, No. Interno 4583-2013, Consejero Ponente Gustavo Eduardo Gómez Aranguren; Sentencia del 16 de julio de 2015, No. Interno 4044-2013, Consejera Ponente (e) Sandra Lisset Ibarra Vélez.

**RAMA JUDICIAL  
CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA  
REPUBLICA DE COLOMBIA**



**JUZGADO CUARTO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE QUIBDÓ**

el contrato de prestación de servicios No. 062-2013 suscrito con el señor JOSE DAVID HINESTROZA MOSQUERA, por las razones expuestas en la parte motiva de este proveído.

**SEGUNDO: CONDENESE** al Municipio de Istmina a pagar al señor JOSE DAVID HINESTROZA MOSQUERA, identificado con la cedula de ciudadanía No. 1.076.325.979 de Istmina, la suma de CUATRO MILLONES NOVECIENTOS NOVENTA Y UN MIL CUATROCIENTOS SEIS MIL PESOS CON OCHENTA Y SIETE CENTAVOS (\$4.991.406,87), a título de indemnización.

**TERCERO:** Sin condena en costas

**CUARTO:** Por secretaría, compúlsense **las copias ordenadas en la parte motiva de esta providencia.**

**QUINTO:** La entidad demandada dará aplicación, a lo dispuesto en el artículo 192 y 195 del CPACA. Para su cumplimiento, expídanse copias autenticadas de la sentencia, con constancia de ejecutoria, al demandante, al Ministerio Público y al Municipio de Istmina; conforme a lo dispuesto en los artículos 192 y ss de CPACA, 114 del C.G.P y 37 del Decreto 359 del 22 de febrero de 1995.

**SEXTO:** Ejecutoriada la presente providencia archívese el expediente previo las anotaciones de rigor.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

**DUNNIA MADYURI ZAPATA MACHADO**  
**Jueza**