



## **TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL META**

Villavicencio, nueve (09) de mayo de dos mil diecinueve (2019)

### **SALA DE DECISIÓN ORAL No. 01**

**MAGISTRADA PONENTE: CLAUDIA PATRICIA ALONSO PÉREZ**

**RADICACIÓN: 50 001 33 33 002 2018 00389 01**  
**MEDIO DE CONTROL: CONTROVERSIAS CONTRACTUALES**  
**DEMANDANTE: HÉCTOR JULIO PEDRAZA SÁNCHEZ**  
**DEMANDADO: DEPARTAMENTO DEL GUAINÍA**

Revisado el proceso de la referencia, la sala procede a decidir el RECURSO DE APELACIÓN, formulado por la parte actora, contra el AUTO del 7 de diciembre de 2018, proferido por el Juzgado Segundo Administrativo Oral del Circuito de Villavicencio, por medio del cual se rechazó la demanda por no ser el asunto susceptible de control judicial.

### **ANTECEDENTES**

El señor HÉCTOR JULIO PEDRAZA SÁNCHEZ presentó demanda a través del medio de control de controversias contractuales, con el fin que se declare la nulidad de la Resolución 1311 de 12 de agosto de 2016, por medio de la cual se revocó de manera directa la actuación administrativa sancionatoria, adelantada en el marco del control del contrato estatal de obra No. 069 de 2013 con efectos hasta el 28 de diciembre de 2015.

Como consecuencia de la anterior declaración, solicitó que se declare que las actuaciones administrativas adelantadas dentro del marco del contrato estatal de obra No. 069 de 2013 hasta el 28 de diciembre de 2015 continuarán vigentes.

Lo anterior, por cuanto en el desarrollo del contrato de obra No. 069 de 2013 celebrado entre el consorcio MINITAS H.I. 2012 (conformado por HÉCTOR JULIO PEDRAZA SÁNCHEZ e ISRAEL GUERRERO BERNAL) y el DEPARTAMENTO DEL GUAINÍA, el día 2 de marzo de 2015 la Secretaría de Planeación Departamental citó a audiencia de imposición de multas y declaratoria de incumplimiento del contrato No. 069 de 2013 fundamentada en el artículo 86 de la Ley 1474 de 2011, por no encontrarse los soportes de ejecución del contrato y la actualización de las pólizas.

En el transcurso de la audiencia se demostró que para el mes de octubre de 2015 existía acta que mostraba el 80% de ejecución del contrato y que para la fecha de celebración de la audiencia ya se había ejecutado el 100%, razón por la cual, la administración departamental decidió terminar el proceso sancionatorio sin la imposición de ninguna sanción al contratista.

Posteriormente, mediante Resolución No. 1311 de 2016, el gobernador del departamento del Guainía decidió sin el consentimiento de la unión temporal revocar directamente la actuación administrativa sancionatoria hasta la citación a la audiencia de descargos de fecha 28 de diciembre de 2015, inclusive.

Seguidamente, se profirió la Resolución No. 001 de 20 de febrero de 2018, por medio de la cual declaró el incumplimiento del contrato No. 069 de 2013 e impuso a título de cláusula penal la suma de \$192.491.876,49. Dicha decisión fue confirmada por la Resolución No. 007 del 14 de mayo de 2018.

Mediante auto del 7 de diciembre de 2018 (fl. 93), el Juzgado Segundo Administrativo Oral del Circuito de Villavicencio, profirió auto rechazando la demanda por cuanto el acto demandado no es susceptible de control judicial, dado que con posterioridad a la expedición de la Resolución No. 1311 de 12 de agosto de 2016 se profirieron las Resoluciones 001 del 20 de febrero de 2018 y 007 de 4 de mayo de 2018, las cuales dieron terminación a la etapa procedimental sancionatoria reiniciada.

Frente a la anterior decisión, el apoderado de la parte actora, presentó recurso de apelación (fl. 97-98), argumentando que el acto demandado sí modificó una situación jurídica, pues en la audiencia del 13 de marzo de 2015 ya se había reconocido una ejecución del contrato superior al 80%, incluso se llegó a afirmar que la ejecución estaba en el 100%, sin embargo, con la revocatoria del proceso sancionatorio, tal audiencia se volvió a celebrar encontrando al contratista esta vez responsable del incumplimiento contractual, por tanto, para la revocatoria del procedimiento era necesario el consentimiento del contratista.

## **CONSIDERACIONES**

### **I. Competencia**

De acuerdo con lo previsto en los artículos 153 y 243, numeral 1º, del C.P.A.C.A., este tribunal es competente para conocer de la apelación contra el auto dictado en primera instancia, por el Juzgado Segundo Administrativo Oral del Circuito de Villavicencio, a través del cual se rechazó la demanda por no ser el acto demandado susceptible de control judicial.

## II. Problema Jurídico:

El problema jurídico que debería abordar la sala, acorde con el sustento de la alzada, se contraería a determinar si la Resolución 1311 de 2016, que revocó una actuación administrativa sancionatoria en contra del demandante, tiene la calidad de acto definitivo por haber modificado una situación jurídica definida el 13 de marzo de 2015, tal como lo aduce el apelante, o si por el contrario, es un acto de trámite no susceptible de control judicial porque revocó un procedimiento y su reanudación culminó con otro acto que por ser el definitivo y el demandable, como lo concluyó el *a quo*.

No obstante, para esta sala tanto el demandante como *a quo* incurrieron en una indebida interpretación de los hechos, razón por la cual el análisis se centrará principalmente en determinar si el acto acusado, Resolución 1311 de 2016 es o no susceptible de control judicial.

## III. Tesis:

La respuesta a tal problema es que en efecto la Resolución 1311 de 12 de agosto de 2016 no es susceptible de control judicial, como quiera que la misma es un mero acto de trámite, expedido en el desarrollo de un proceso sancionatorio diferente al que culminó el 13 de marzo de 2015, y en aquella se dejó únicamente sin efectos las actuaciones adelantadas dentro de un nuevo proceso sancionatorio, debido a las falencias presentados en la citación del 28 de diciembre de 2015, sin que tal decisión afectara la actuación sancionatoria que ya había finalizado en favor al demandante, y si bien el actor señala que mediante Resolución 001 y 007 de 2018 fue sancionado por incumplimiento en la ejecución del contrato, tema que ya había sido definido el 13 de marzo de 2015, lo cierto es que la incidencia de éste debe ser analizado en el proceso en el que se discuta la legalidad de las Resoluciones 001 y 007 de 2018 que fueron los actos que declararon el incumplimiento y que según se informó en la demanda, serían objeto de demanda en proceso separado.

## IV. Análisis jurídico y probatorio del caso concreto:

Para resolver el problema jurídico planteado lo primero que debe recordarse es que un acto administrativo corresponde a toda manifestación de la administración tendiente a crear, modificar o extinguir situaciones jurídicas, esto es, una decisión encaminada a producir efectos jurídicos en los derechos u obligaciones de los administrados<sup>1</sup>.

<sup>1</sup> Al respecto Sentencia del 26 de octubre de 2017. Consejo de Estado. Sección segunda. Subsección b. CP: SANDRA LISSET IBARRA VÉLEZ. Rad: 05001-23-33-000-2014-00651-01(3529-15). Actor: DIANA PATRICIA PUERTA ARBELÁEZ -EL ACTO ADMINISTRATIVO. Autor: GUSTAVO PENAGOS. Sexta Edición. Pag. 106.

De igual forma, se tiene que el artículo 43 del CPACA, señala como actos administrativos definitivos a aquellos que "*deciden directa o indirectamente el fondo del asunto o hagan imposible continuar la actuación*", contrario a lo que sucede con los actos de trámite, los cuales según el Consejo de Estado "*son los que se encargan de dar impulso a la actuación o disponen organizar los elementos de juicio que se requieren para que la administración pueda adoptar la decisión de fondo sobre el asunto mediante el acto definitivo y, salvo contadas excepciones, no crean, modifican o extinguen situaciones jurídicas*"<sup>2</sup>. Es por tanto que "*no expresan en concreto la voluntad de la administración, simplemente constituyen el conjunto de actuaciones intermedias que preceden a la formación de la decisión administrativa que se plasma en el llamado acto definitivo*"<sup>3</sup>.<sup>4</sup>

Esa misma corporación respecto del control judicial de los actos de trámite explicó que "*no son susceptibles de demandarse ante la Jurisdicción Contencioso Administrativa, a diferencia de los actos definitivos que ponen fin a una actuación y que deciden directa o indirectamente el fondo del asunto*"<sup>5</sup>, a menos que el acto de trámite haga imposible la continuación de la actuación administrativa, pues en ese evento sí puede llevarse al juez de lo contencioso administrativo.

En el caso concreto, se tiene que el departamento del Guainía y la unión temporal ACUEDUCTO MINITAS H.I. 2012, celebraron el contrato de obra No. 069 de 28 de febrero de 2013, cuyo objeto era la construcción del sistema de acueducto en la localidad de Minitas, corregimiento de Barrancominás.

En el marco de ese contrato, el día 17 de febrero de 2015 (fl. 26), el supervisor presentó informe indicando que "*No hay soportes, informes, documentos que sustenten el desarrollo de la obra, se presentan continuas suspensiones. El tiempo de ejecución termino*", citándose ese mismo día al contratista a comité de obra que se llevaría a cabo el 20 de febrero de 2015 (fl. 28).

Seguidamente, obra a folio 24 citación al contratista de fecha 2 de marzo de 2015 a audiencia de imposición de multas y declaratoria de incumplimiento de contrato, porque "*no se encuentran los soportes de ejecución del contrato ni de la actualización de las pólizas*".

Dicha audiencia fue llevada a cabo el 13 de marzo de 2015 (fl. 29-30), en la que se indicó que "*las pólizas no han sido aprobadas por la administración, por que la obligación del contratista no solo consistía en ampliar las pólizas, sino además en*

<sup>2</sup> Sentencia T-088 de febrero 03 de 2005 de la Corte Constitucional, M.P Manuel José Cepeda Espinosa.

<sup>3</sup> Sentencia T-945 de Diciembre 16 de 2009 de la Corte Constitucional, M.P Mauricio González Cuervo.

<sup>4</sup> Sección Quinta. CP: Rocío Araújo Oñate. Sentencia del 21 de febrero de 2019. Rad: 11001-03-28-000-2018-00592-00. Actor: Mateo Hoyos Bedoya.

<sup>5</sup> Sección Primera. CP: María Elizabeth García González. Sentencia del 11 de mayo de 2017. Rad: 76001-23-33-003-2016-00768-01. Actor: FUNDEVALLE.

*entregar dicha modificación dentro del día hábil siguiente, sin embargo solo hasta la presente audiencia el contratista está allegando los soportes respectivos. Así mismo se le aclara que el acta en la que el contratista señala se acredita el cumplimiento del contrato no se allega a los descargos siendo este el documento idóneo para probar el cumplimiento del contrato".*

*Sin embargo, en la parte resolutive de aquel acto se sostuvo que "teniendo en cuenta que el contratista subsanó su incumplimiento en el desarrollo de la presente audiencia la administración Departamental decide terminar con el presente proceso sancionatorio, sin la imposición de ninguna sanción al contratista".*

*De otra parte, el 9 de septiembre de 2016 (fl. 31-32), el contratista fue citado para notificarse personalmente de la Resolución 1311 de 12 de agosto de 2016 (fl. 34-37), hoy acto acusado, en la que se revocó "directamente la actuación administrativa sancionatoria, adelantada en el marco del control del contrato estatal de obra No. 069 de 2013", disponiendo que "Los efectos de la presente revocatoria procedimental se extenderán hasta la expedición de la citación a audiencia de descargos de fecha 28 de diciembre de 2015, inclusive, sin perjuicio del ejercicio de las facultades que por mandato legal y contractual, le corresponde ejercer a la supervisión contractual o a la interventoría (según sea el caso)".*

*Seguidamente, en el ordinal SEGUNDO, se ordenó el reinicio de la actuación administrativa sancionatoria.*

*Para conocer el origen de esta decisión se revisó su contenido del que se extrae que el día 28 de diciembre de 2015, el departamento de Guainía recibió de parte del ingeniero PABLO ENRIQUE TORRES informe de avance contractual, en el que "se enlisto un conjunto de consideraciones representativas de presunto incumplimiento", razón por la cual, el contratista y la correspondiente aseguradora fueron citados electrónicamente ese mismo día a audiencia de descargos para el día 9 de febrero de 2016, la cual fue aplazada por solicitud del secretario de planeación departamental.*

*Sin embargo, en lugar de llevar a cabo la celebración de dicha audiencia, se expidió la Resolución 1311 de 12 de agosto de 2016 revocando la actuación administrativa con efectos hasta el 28 de diciembre de 2015, por cuanto "los posibles incumplimientos endilgados en el oficio de citación a audiencia de descargos describieron en su integridad el abanico de opciones de que podrían ser enrostradas al contratista en la determinación definitiva, sin considerar que cada una de las posibles sanciones gozan de una densidad distinta de cara al patrimonio jurídico del mismo".*

*De otro lado, obra a folio 51 a 76 la Resolución No. 001 de 20 de febrero de 2018, por medio de la cual se declaró el incumplimiento por parte del contratista*

imponiéndosele las sanciones correspondientes, decisión que fue confirmada en Resolución 007 de 4 de mayo de 2018 (fl. 77-87).

Del contenido de la primera de aquellas se extrae que este proceso sancionatorio tuvo su origen en el requerimiento preliminar efectuado en el mes de febrero de 2017 por la secretaría de planeación e infraestructura departamental y notificado el día 21 de marzo de 2017 al contratista, frente al que este respondió el 24 de mayo de 2017.

Allí también se indica que en oficio 942 del 14 de junio de 2017, suscrito por el secretario de planeación departamental informó sobre el incumplimiento contractual, por cuanto *"la ejecución versó sobre un sistema de acueducto diferente a aquel que fuere contratado, encontrándose la carencia del sistema de paneles solares, caseta de almacenamiento y suministro de electrobomba"* entre otras. Esto le fue informado al contratista y la aseguradora en el inicio de la actuación administrativa sancionatoria.

También se tiene que el día 2 de agosto de 2017 se llevó a cabo audiencia en la que además de reiterarse los cargos y el régimen sancionatorio, se dio oportunidad al contratista y la aseguradora para que ejercieran el derecho de defensa, terminando así el procedimiento el 20 de febrero de 2018, con la correspondiente sanción, la cual fue confirmada el 4 de mayo de 2018.

Así las cosas, recuérdese que el actor en la alzada plantea que la Resolución 1311 de 12 de agosto de 2016 revocó todo el procedimiento sancionatorio hasta el 28 de diciembre de 2015, *"incluido lo decidido el 13 de marzo de 2015"*, de lo que la sala concluye que para el actor dicha resolución no tuvo origen en un nuevo procedimiento sancionatorio<sup>6</sup> sino que hace parte del que se inició el 2 de marzo de 2015 y por ende, la revocatoria abriga lo actuado desde esta fecha, razón por la que pretende la nulidad de ese acto administrativo, pues en su parecer la revocatoria afectó aquella primera decisión que se prefirió en su favor porque no le impuso sanción.

Por su parte, el *a quo* plantea que con posterioridad a la Resolución 1311 de 12 de agosto de 2016, se expidieron las Resoluciones 001 y 007 de 2018 que dieron terminación a la etapa sancionatoria reiniciada mediante ese acto administrativo, concluyendo también que aquellas derivaban del mismo procedimiento sancionatorio, motivo por el cual, ese acto no puede ser enjuiciado ante esta jurisdicción, porque los actos definitivos son las citadas resoluciones.

Pues bien, lo primero que debe aclararse en este asunto, es que en la revocatoria directa contenida en la Resolución 1311 de 12 de agosto de 2016, cuyos efectos se extienden hacia atrás en el tiempo *"hasta la expedición de la citación a audiencia de*

<sup>6</sup> Iniciado el 28 de diciembre de 2015.

*descargos de fecha 28 de diciembre de 2015, inclusive*", no puede entenderse incluido el procedimiento sancionatorio iniciado el 2 de marzo de 2015 y culminado el 13 de ese mismo mes y año, como lo informa el actor, ya que aquella fue expedida en un proceso sancionatorio diferente, aunque durante la ejecución del mismo contrato.

A la anterior conclusión llega la sala, después de analizar el contenido de la audiencia del 13 de marzo de 2015 junto con su correspondiente citación (fl. 24 y 29), así como el oficio No. 158 del 12 de marzo de 2018, por medio del cual se dio respuesta a una petición presentada por el contratista (fl. 40 y 48), incluida obviamente la Resolución 1311 de 2016.

En efecto, en la referida citación se advierte que el proceso sancionatorio inició porque no se encontraron los soportes de ejecución del contrato ni la actualización de las pólizas, temas que efectivamente fueron discutidos en la audiencia del 13 de marzo de 2015, en la que el contratista expresó que para esta fecha había ejecutado el 100% de las obras, pero el acta de recibo no la tenía firmada, entregando soportes de todo al supervisor; igualmente, frente a las pólizas adujo que se encontraban expedidas desde el 11 de octubre de 2014 y se aportaron en la diligencia.

Sin embargo, a pesar que en las consideraciones se indica que las pólizas no han sido aprobadas por la administración y que no se allegó el acta de recibo de la obra con la que el contratista acredita su cumplimiento, además de la existencia de un acápite denominado "*COMPROMISOS DE LOS INTERVINIENTES*" que no fue desarrollado; la administración departamental decidió finalmente terminar el proceso sancionatorio sin la imposición de sanción alguna, indicando que el contratista subsanó sus incumplimientos en el desarrollo de la audiencia.

Seguidamente, en el oficio del 12 de marzo de 2018<sup>7</sup>, en el que la administración explica las razones por las que no solicitó el consentimiento del contratista para revocar el actuación sancionatoria, se advierte que ese proceso que fue revocado en la Resolución 1311 de 2016 como consecuencia de un "*autocontrol respecto de una actuación en curso que apenas se encontraba pendiente de la presentación de los descargos a cargo del contratista*", y que "*la única actuación oficializada en aquel instante correspondía la imputación como acto procesal que apenas presentaba un presunto incumplimiento*".

De igual forma, se le explicó al demandante que "*la Resolución 1311 de 2016 en nada incidió, sobre las determinaciones sancionatorias vertidas en el acta del día 13 de marzo del año 2015, escenario procedimental que a su vez refirió a cánones de presunto*

<sup>7</sup> Tales consideraciones fueron reiteradas en la Resolución 007 del 4 de mayo de 2018.

*incumplimiento alejados de aquellos que hoy apalancan la actuación punitiva administrativa promovida por la Secretaría Jurídica y de Contratación Departamental".*

Entonces, estas actuaciones permiten concluir que la Resolución 1311 de 2016 no revocó el proceso sancionatorio que ya había culminado el 13 de marzo de 2015, sino uno nuevo que se encontraba "en construcción", cuya única actuación había sido la imputación efectuada mediante oficio del 28 de diciembre de 2015, por manera que los efectos de la revocatoria se dieron hacia atrás en el tiempo desde el 12 de agosto de 2016, fecha de expedición del acto, hasta el 28 de diciembre de 2015 y no desde el 2 de marzo de 2015 hasta el 28 de diciembre de 2015, que es la forma en que lo entiende el actor.

De modo pues que, en este caso la revocatoria contenida en la Resolución 1311 de 2016 constituye un acto de mero trámite, utilizado dentro del desarrollo de un proceso sancionatorio por la administración departamental como herramienta para ejercer un autocontrol de la imputación realizada al contratista, la cual tenía algunas deficiencias que se pretendían subsanar revocando esa actuación y ordenando el reinicio de la misma, es decir, que no se imposibilitó la continuación del proceso y mucho menos se tomó una decisión de fondo dentro del mismo, que es lo que caracteriza a un acto administrativo susceptible de control judicial.

Sin embargo, no resulta acertado el razonamiento del *a quo* al indicar que los actos que sí eran susceptibles de ser demandados corresponden entonces a las Resoluciones 001 del 20 de febrero de 2018 y 007 del 4 de mayo de 2018, como quiera que no se tiene certeza que deriven de la actuación que se surtiera seguidamente a la revocatoria o de una nueva iniciada tiempo después, dado que en las consideraciones de la primera de ellas se indica que la misma tuvo origen en el informe del 14 de junio de 2017 por el presunto incumplimiento, del que se desconoce si fue aportado como continuación de la actuación revocada o fue el insumo para iniciar otro diligenciamiento.

Por ende, en este asunto no queda otra decisión diferente que la de confirmar la providencia que rechazó la demanda por no ser el acto demandado susceptible de control judicial, pero por las razones acá expuestas.

Por último, no pasa desapercibido la sala que la Resolución 001 de 20 de febrero de 2018, declaró el incumplimiento del contrato No. 069 de 2013, por cuanto solo se acreditó un avance del 29% de la actividad contractual, cuestión que según quedó descrito en apartes anteriores, también había sido debatida en el proceso sancionatorio que culminó el 13 de marzo de 2015.

Motivo por el cual, el demandante señala en la demanda que *"la administración no tuvo en cuenta el avance del 80% del contrato 069 de 2013 que se había acreditado*

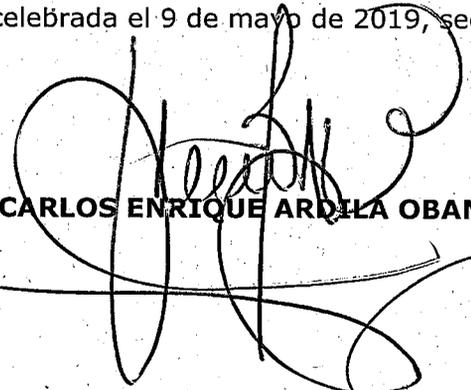
en audiencia de 13 de marzo de 2015", sin embargo, la incidencia del resultado de ese primer proceso sancionatorio en la actuación administrativa que culminó con sanción por incumplimiento contractual deberá ser objeto de debate en el proceso judicial que se adelante contra las Resoluciones 001 y 007 de 2018, que no es en este escenario, pues en el hecho 24 de la demanda, se indica por el demandante que las mismas "serán objeto de demanda ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo en demandas aparte", luego es en ese proceso en el que debe valorarse tal eventualidad.

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Administrativo del Meta,

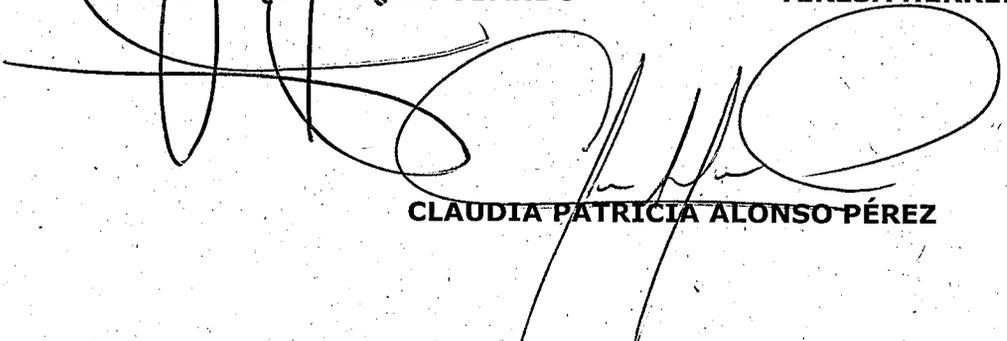
### RESUELVE

- PRIMERO:** **CONFIRMAR** el auto del 7 de diciembre de 2018, que rechazó la demanda, proferido por el Juzgado Segundo Administrativo Oral del Circuito de Villavicencio, pero por las razones expuestas en esta providencia.
- SEGUNDO:** En firme esta decisión, remítase el expediente al juzgado de origen.

Esta providencia fue discutida y aprobada en Sala de Decisión Oral No. 1 celebrada el 9 de mayo de 2019, según Acta No. 025.

  
**CARLOS ENRIQUE ARDILA OBANDO**

  
**TERESA HERRERA ANDRADE**

  
**CLAUDIA PATRICIA ALONSO-PÉREZ**

