



**REPÚBLICA DE COLOMBIA
JUZGADO PRIMERO ADMINISTRATIVO ORAL
DEL CIRCUITO JUDICIAL DE DUITAMA**

Duitama, trece (13) de diciembre de dos mil dieciocho (2018)

Clase de proceso : CONTROVERSIAS CONTRACTUALES
Radicación : 15238-33-33-001-2018-00051-00
Demandante : ANA CELINDA ÁVILA FONSECA
Demandada : INSTITUTO DE TURISMO DE PAIPA

Ingresa el proceso al Despacho con informe secretarial de fecha 28 de noviembre de 2.018 obrante a folio 42 del expediente, para resolver sobre la admisión, inadmisión o rechazo de la demanda.

ANTECEDENTES

El día 27 de noviembre de 2018 la señora **ANA CELINDA ÁVILA FONSECA**, actuando por intermedio de apoderada judicial, formuló demanda en ejercicio del medio de control de controversias contractuales contemplado por el artículo 141 del CPACA, en contra del INSTITUTO DE TURISMO DE PAIPA -ITP- representado por RICHARD EDUARDO PULIDO SABARIA o la personas que haga sus veces.

CONSIDERACIONES

De la Competencia

El numeral 5 del artículo 155 del CPACA señala que los Jueces Administrativos conocerán en primera instancia los procesos relativos a contratos, cualquiera que sea su régimen, en que sea parte una entidad pública en sus distintos órdenes o un particular en ejercicio de funciones propias del Estado, y de los contratos celebrados por cualquier entidad prestadora de servicios públicos domiciliarios en los cuales se incluyan cláusulas exorbitantes, cuando la cuantía no exceda de quinientos salarios mínimos mensuales legales vigentes.

En el presente asunto se tiene que la entidad demandada, INSTITUTO DE TURISMO DE PAIPA -ITP-, fue creada por medio del Acuerdo Municipal No. 013 del 18 de abril de 1995, como una Empresa Industrial y Comercial del Estado, del Orden Municipal, con autonomía administrativa, personería Jurídica y patrimonio propio. En esta medida, encuadra dentro del concepto de entidad pública señalado en la norma citada anteriormente, razón por la cual, este Juzgado es competente para conocer de las controversias generadas a partir de su contratación.

Aunado a lo anterior, la cuantía de la demanda no supera los 1500 S.M.M.L.V, y el objeto del presunto contrato debía ejecutarse en el Municipio de Paipa, cumpliéndose el parámetro de competencia territorial señalado en el numeral 4 del artículo 156 del CPACA.

Oportunidad para promover la demanda, caducidad:

Antes de adentrarse en el estudio de la caducidad, el Juzgado hará algunas precisiones acerca del medio de control impulsado por la demandante.

En primer lugar, este Despacho sostiene la tesis relacionada con la necesidad de contar con un contrato escrito, como presupuesto para accionar a través del medio de control de controversias contractuales; de lo contrario y ante su inexistencia, el mecanismo jurídico idóneo para reclamar derechos derivados de la prestación de servicios y/o el suministro de bienes no amparados por contratos formales, corresponde a la reparación directa, por vía de

actio in rem verso, a través de la cual se puede debatir la ocurrencia del fenómeno del enriquecimiento sin causa.

Esta postura deviene de la aplicación de los artículos 39 y 41 de la Ley 80 de 1993, que al tenor literal señalan:

"ARTÍCULO 39. DE LA FORMA DEL CONTRATO ESTATAL. *Los contratos que celebren las entidades estatales constarán por escrito y no requerirán ser elevados a escritura pública, con excepción de aquellos que impliquen mutación del dominio o imposición de gravámenes y servidumbres sobre bienes inmuebles y, en general, aquellos que conforme a las normas legales vigentes deban cumplir con dicha formalidad.*

Las entidades estatales establecerán las medidas que demande la preservación, inmutabilidad y seguridad de los originales de los contratos estatales".

ARTÍCULO 41. DEL PERFECCIONAMIENTO DEL CONTRATO. *Los contratos del Estado se perfeccionan cuando se logre acuerdo sobre el objeto y la contraprestación y éste se eleve a escrito.*

Adicionalmente, de conformidad con el artículo 1501 del Código Civil, el acuerdo sobre el objeto y la contraprestación, elevado a escrito para el caso de contratos estatales, constituye elemento esencial del contrato.

En consecuencia, ante la ausencia de alguno de estos elementos, no se puede pregonar la existencia del contrato estatal.

La norma en cita dispone:

"ARTICULO 1501. <COSAS ESENCIALES, ACCIDENTALES Y DE LA NATURALEZA DE LOS CONTRATOS>. *Se distinguen en cada contrato las cosas que son de su esencia, las que son de su naturaleza, y las puramente accidentales. Son de la esencia de un contrato aquellas cosas sin las cuales, o no produce efecto alguno, o degeneran en otro contrato diferente; son de la naturaleza de un contrato las que no siendo esenciales en él, se entienden pertenecerle, sin necesidad de una cláusula especial; y son accidentales a un contrato aquellas que ni esencial ni naturalmente le pertenecen, y que se le agregan por medio de cláusulas especiales".*

Aunado a lo anterior, la tesis expuesta tiene asidero jurisprudencial en diversas sentencias del Consejo de Estado, dentro de las cuales se puede destacar la proferida el día 13 de diciembre de 2017, por la Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección B, dentro del radicado No. 25000-23-31-000-2002-01149-01(36592)A, en la que el órgano de cierre de esta jurisdicción señaló:

*(...)No tuvo en cuenta el tribunal de primera instancia que el plazo de vigencia corrió desde el mismo 12 de noviembre de 1997, en consideración a que, a pesar de que el convenio 3995 estableció ciertos requisitos para el perfeccionamiento, estos no tienen tal efecto, **dato que, de conformidad con los artículos 39 y 41 de la Ley 80 de 1993, los únicos requisitos legales para el perfeccionamiento del negocio es el acuerdo en objeto y precio, así como la elevación a escrito**, circunstancias que, sin duda, se cumplieron el mismo 12 de noviembre (...) [E]n el régimen contractual del Estado gobernado por la Ley 80 de 1993 se estableció claramente la solemnidad de los contratos suscritos por las entidades públicas a las que les sean aplicables sus normas, ya que su artículos 39 y 41 supedita su efectivo perfeccionamiento a la existencia de un documento escrito en el que se llegue a un acuerdo sobre el objeto a contratar y la contraprestación (...) [E]l acuerdo en el objeto y la contraprestación y la elevación a documento escrito son los únicos requisitos para el perfeccionamiento del contrato. Todo otro requisito que pueda traer la Ley 80 de 1993, otras normas relativas a contratos, o que hayan sido pactadas por las partes, pueden entenderse como requisitos para la ejecución de la obligación más no de la existencia del contrato...*

Ahora bien, respecto del medio de control adecuado para encausar la acción *in rem verso*, el Consejo de Estado se ha inclinado mayoritariamente hacia la reparación directa, tal como

se observa en la sentencia de unificación de fecha 19 de noviembre de 2012¹, en la que señaló:

"Si se tiene en cuenta que el enriquecimiento sin causa constituye básicamente una pretensión y que la autonomía de la actio de in rem verso se relaciona con la causa del enriquecimiento y no con la vía procesal adecuada para enrutarla, fácilmente se concluye que en materia de lo contencioso administrativo a la pretensión de enriquecimiento sin causa le corresponde la vía de la acción de reparación directa...

...Todo lo atinente a la competencia y a los términos de caducidad en los casos de enriquecimiento sin causa se rigen por los de la reparación directa porque esa pretensión se hace valer mediante esta acción. Así las cosas, cuando se formulen demandas ante la Jurisdicción Contencioso Administrativa, en ejercicio de la actio de in rem verso, el proceso tendrá doble instancia de acuerdo con lo establecido en los artículos 132 y 134B del C.C.A., el procedimiento aplicable será el ordinario de conformidad con el 206 ibídem y la competencia en razón del territorio se regirá por la regla de la letra f del artículo 134D de ese ordenamiento. Por consiguiente, de la actio de in rem verso, cuya cuantía no exceda de 500 salarios mínimos legales mensuales, conocerán en primera instancia los jueces administrativos y en la segunda instancia los Tribunales Administrativos. Ahora, de aquella cuya cuantía exceda los 500 SLMLM conocerán en primera instancia los Tribunales Administrativos y en segunda instancia la Sección Tercera del Consejo de Estado, con la salvedad que las decisiones serán adoptadas por las respectivas subsecciones..."

Así las cosas, como en la demanda se pretende el pago de los bienes y enseres presuntamente suministrados a funcionarios del ITP, por orden y/o autorización de su gerente, con base en un supuesto contrato **verbal** de suministro, que no cumple con las formalidades legales, el Juzgado colige que el medio de control adecuado no es el de controversias contractuales establecido en el artículo 141 del CPACA, sino el de reparación directa señalado en el artículo 140 de la misma codificación, tal como se había enunciado en párrafos anteriores.

Por la razón expuesta, sería procedente ordenar la adecuación del trámite y adoptar las medidas relacionadas con los ajustes respectivos a la demanda; sin embargo, atendiendo al principio de economía procesal, el Juzgado considera necesario realizar primero el estudio de la oportunidad para demandar y la posible ocurrencia del fenómeno procesal de la caducidad.

Para este efecto y sin perjuicio de la postura del Despacho con relación a la idoneidad del vehículo jurídico para examinar el presunto enriquecimiento sin causa, el estudio de la caducidad se realizará respecto del medio de control impulsado por la demandante, como también del medio de control de reparación directa.

1. Medio de control de controversias contractuales

Sea lo primero señalar que, ante la ausencia de un contrato escrito y la consecuencial pretensión declarativa de su existencia, así como la falta de una pretensión liquidatoria, no resulta lógico ni procedente abordar el estudio de la caducidad a partir de los criterios especiales contenidos en los numerales i) a v) del literal j) del artículo 164 del CPACA, razón por la cual, el examen de la oportunidad para demandar se realizará con base en la regla general contenida en el inciso 1º del literal j) de dicha norma.

Entonces, el inciso 1º, literal j), numeral 2 del artículo 164 del CPACA señala:

"En las (pretensiones) relativas a contratos el término será de dos años que se contará a partir del día siguiente a la ocurrencia de los motivos de hecho o de derecho que le sirvan de fundamento..."

¹ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sala Plena, Sección Tercera, Sentencia del 19 de noviembre de 2012, Radicación No. 73001-23-31-000-2000-03075-01(24897, Consejero Ponente JAIME ORLANDO SANTOFIMIO GAMBOA

La presente demanda está encaminada a lograr primeramente **la declaración de existencia de un contrato de suministro** entre el ITP y la demandante (como representante legal del establecimiento de comercio denominado "PLAZOLETA LOS PINOS"), mismo que, en versión de la parte activa, se ejecutó entre el día 06 de abril y el día 12 de octubre del año 2016, de conformidad con el documento denominado "formato de cuenta de funcionario del ITP" visible a folios 15 a 23 del expediente.

Además pretende la demandante, que una vez sea declarada la existencia del contrato, también se declare su incumplimiento, y en consecuencia, se condene a la entidad demandada a pagar los daños causados por tal hecho.

Para fundamentar las pretensiones de la demanda, la apoderada demandante señaló que con ocasión del presunto contrato verbal de suministro, su prohijada desarrolló distintas actividades relacionadas con la prestación del servicio de restaurante y el abastecimiento de productos de cafetería a funcionarios del ITP, durante el periodo comprendido entre el 06 de abril y el 12 de octubre de 2016, fecha en la que realizó la última entrega, tal como se desprende de los documentos aportados con el líbello introductorio.

Así entonces, es claro que los hechos en que se fundamentan las pretensiones de la demanda ocurrieron desde el día 06 de abril de 2016 hasta el 12 de octubre del mismo año (fecha en la que cesó el suministro); por tal motivo, el término para interponer la demanda comenzó a correr a partir del 13 de octubre de 2016 y expiró el 13 de octubre de 2018, de conformidad con lo dispuesto en el inciso 1º, literal j) del artículo 164 del CPACA.

Según la constancia emitida por la Procuraduría 67 Judicial para Asuntos Administrativos, visible a folio 40 del expediente, la solicitud de conciliación extrajudicial fue presentada el día 24 de octubre de 2018, superando el término legal de dos años y dando lugar al fenómeno de la caducidad de la acción.

2. Reparación directa:

El literal i) del numeral 2 del artículo 164 del CPACA regula lo relacionado con la oportunidad para demandar en reparación directa:

"Cuando se pretenda la reparación directa, la demanda deberá presentarse dentro del término de dos (2) años, contados a partir del día siguiente al de la ocurrencia de la acción u omisión causante del daño, o de cuando el demandante tuvo o debió tener conocimiento del mismo si fue en fecha posterior y siempre que pruebe la imposibilidad de haberlo conocido en la fecha de su ocurrencia".

En el presente asunto el daño alegado se deriva de la falta de pago de los bienes y servicios proveídos de forma sucesiva a los funcionarios del ITP, con ocasión de un presunto acuerdo celebrado entre la demandante y el gerente de la entidad demandada. Por tal motivo, la fecha que se debe tener en cuenta para comenzar contar el término de caducidad del medio del control de reparación directa, es la correspondiente a la última entrega, que para el caso en cuestión, ocurrió el 12 de octubre de 2016.

Entonces, como la solicitud de conciliación se presentó ante la Procuraduría 67 Judicial el 24 de octubre de 2018, es claro que transcurrió un lapso superior al término de caducidad establecido en la norma transcrita, y por consiguiente, que operó en este caso dicho fenómeno procesal.

Conclusión:

Del estudio realizado por el Juzgado, se concluye que, tanto el medio de control de controversias contractuales como el de reparación directa, está afectado por el fenómeno de la caducidad, razón por la cual se debe rechazar la demanda en virtud de lo dispuesto por el numeral 1º del artículo 169 del CPACA².

² Se rechazará la demanda y se ordenará la devolución de los anexos en los siguientes casos: 1. Cuando hubiere

III. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el JUZGADO PRIMERO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE DUITAMA,

RESUELVE:

PRIMERO.- RECHAZAR la demanda presentada por la señora **ANA CELINDA ÁVILA FONSECA** en contra del **INSTITUTO DE TURISMO DE PAIPA -ITP-**, por efecto de la caducidad de la acción.

SEGUNDO.- En firme esta providencia, por Secretaría devuélvase los anexos a la parte demandante y archívese el expediente.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE


VÍCTOR MANUEL MORENO MORALES
Juez

**JUZGADO PRIMERO
ADMINISTRATIVO ORAL DEL
CIRCUITO JUDICIAL DE DUITAMA**

El auto anterior se notificó por Estado
No. 48 de Hoy 14 de diciembre de
2018, siendo las 8:00 a.m.

SECRETARIO

*Consejo Superior
de la Judicatura*