**ACTOS ADMINISTRATIVOS – Presunción de validez**

Debe recordarse que los actos administrativos están amparados por la presunción de validez que consagra el inciso primero del artículo 66 del C.C.A., lo que supone que el acto de liquidación unilateral fue expedido sin mácula que afecte sus elementos de existencia y de validez, esto es, que fue proferido por la autoridad competente dentro de la esfera de las atribuciones conferidas por la Constitución y la ley (competencia), que el objeto y la materia sobre la cual se adopta la decisión es lícita, posible y determinada (objeto y contenido), que la voluntad unilateral de la administración materializada en el acto está libre de vicios (voluntad), que fue debidamente motivado desde los aspectos fáctico y jurídico (motivación) y que se cumplieron las exigencias de forma que la ley exige para su adopción regular (forma). Dicha presunción solo puede ser desvirtuada, de manera definitiva, mediante la declaración de nulidad pronunciada por el juez competente, previos los trámites propios del proceso ordinario contencioso administrativo, pero, en este caso, tal presunción no ha sido desvirtuada y tampoco se acreditó que ello haya ocurrido en otro proceso. (…) Para que la pretensión de liquidación judicial se abriera paso, era necesario destruir, previamente, la presunción de validez que ampara al acto administrativo de liquidación unilateral para lo cual era imprescindible que, por lo menos, el demandante formulara una pretensión en tal sentido (solicitar la declaración de nulidad del acto administrativo), por cuanto sólo así se podría garantizar el debido proceso del demandado.

**NOTIFICACIÓN - Eficacia**

la Sala desconoce si el acto administrativo de liquidación unilateral fue notificado o no al municipio de Aguazul y si ello se hizo en debida forma, pues no existe constancia al respecto dentro del proceso; sin embargo, es importante precisar que, aún de no haberse notificado el acto administrativo de liquidación o de haberse practicado de forma irregular, tal anomalía no afecta la existencia o la validez del acto administrativo, pues la publicidad del acto, materializada en la notificación del mismo (artículo 3, inciso séptimo, del C.C.A.), guarda relación con su eficacia, es decir, su fuerza vinculante y su oponibilidad.

**ACTO ADMINISTRATIVO – Presunción de validez**

Existe un acto administrativo que liquidó unilateralmente el convenio interadministrativo 402 de 2003, celebrado entre el departamento de Casanare y el municipio de Aguazul, acto que se presume válido y cuya legalidad no fue objeto de demanda en el presente proceso, ni está probado que lo haya sido en otro, lo cual impide que se abra paso la pretensión de liquidación por vía judicial. Por lo anterior, la Sala, en ejercicio de la facultad contemplada en el inciso final del artículo 164 del C.C.A., declarará probada la excepción de fondo denominada “Existencia de contrato liquidado unilateralmente faltando el trámite subsiguiente”, propuesta por el municipio de Aguazul al contestar la demanda.

**CONSEJO DE ESTADO**

**SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO**

**SECCIÓN TERCERA**

**SUBSECCIÓN A**

**Consejero ponente: CARLOS ALBERTO ZAMBRANO BARRERA**

Bogotá, D.C., doce (12) de mayo de dos mil dieciséis (2016).

**Radicación número: 85001-23-31-000-2006-00125-01 (35056)**

**Actor: DEPARTAMENTO DE CASANARE**

**Demandado: MUNICIPIO DE AGUAZUL**

**Referencia: CONTROVERSIA CONTRACTUAL**

Surtido el trámite de ley, sin que se observe causal de nulidad que invalide lo actuado, se procede a resolver el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada contra la sentencia proferida el 1º de noviembre de 2007 por el Tribunal Administrativo de Casanare, en cuya parte resolutiva dispuso:

“1º LIQUIDAR JUDICIALMENTE el convenio de cooperación 402 de 2003, suscrito entre el departamento de Casanare y el municipio de Aguazul, del que se hizo mérito en la motivación.

“2º IMPONER al MUNICIPIO DE AGUAZUL la obligación de reembolsar al departamento de Cansare la totalidad del aporte efectuado por la entidad demandante ($1.999.962.593,95), suma que será actualizada a valor presente en virtud de la variación del IPC, más los intereses legales, según se indicó en la motivación, liquidados hasta la fecha de ejecutoria de esta sentencia.

“Así mismo, se le impone al Municipio (sic) la obligación de reintegrar al Departamento (sic) los rendimientos financieros derivados de dicho aporte ($95.431.739), actualizados a valor presente en la forma indicada para el capital, sin intereses adicionales hasta la ejecutoria del fallo.

“3º IMPONER a la aseguradora La Previsora S.A., la obligación de pagar al departamento de Casanare el importe de la garantía de cumplimiento del contrato, hasta la concurrencia del valor asegurado ($199.996.259), con las precisiones que se hicieron en la motivación sobre los efectos liberatorios del pago de cualquiera de los obligados.

“4º El importe neto de las condenas causará intereses moratorios a partir de la ejecutoria del fallo (Art. 176 a 178 C.C.A.).

“5º Sin costas

“5º (sic) Reconocer al abogado … como apoderado del municipio de Aguazul, conforme al mandato conferido.

“6º (sic) Sin esperar a (sic) ejecutoria, compúlsese copia hábil de la demanda, de la contestación y de la sentencia, con destino al Procurador General de la Nación y al Fiscal General, para que se investigue la conducta de los servidores públicos de Casanare y de Aguazul, conforme a sus competencias.

“7º (sic) En firme la sentencia, expídase copia auténtica con las constancias del Art. 115 del CPC, con destino al departamento de Casanare, para la ejecución de la misma. Cumplido lo anterior, líbrense las comunicaciones legales, en particular al Ministerio Público (Art. 173 y 177 C.C.A.) y archívese el expediente”.

**1.- Antecedentes.-**

Mediante escrito radicado el 23 de marzo de 2006 en el Tribunal Administrativo de Casanare, el departamento de Casanare, actuando por conducto de apoderado, interpuso demanda, en ejercicio de la acción de controversias contractuales prevista en el artículo 87 del C.C.A. (subrogado por el artículo 32 de la Ley 446 de 1998), contra el municipio de Aguazul, para que: (i) se declare que el 12 de diciembre de 2003, entre los citados departamento y municipio, se suscribió el convenio interadministrativo 402, (ii) se *“… ordene liquidar …”* (fl. 2, C. 1) el citado convenio y (iii) se condene en costas al municipio demandado (fl. 2, C. 1).

**2.- Hechos.-**

Los fundamentos fácticos de las pretensiones se pueden compendiar así:

**2.1.-** El 12 de diciembre de 2003 fue celebrado entre el departamento de Casanare y el municipio de Aguazul (Casanare) el convenio interadministrativo 402, con el objeto de *“Unir (sic) esfuerzos y recursos entre el Departamento (sic) de casanare (sic) y el Municipio (sic) de Aguazul, con el fin de ejecutar obras de recuperación del espacio público del Municipio (sic) de Aguazul en el Departamento (sic) de casanare (sic), el cual beneficia 14.670 habitantes …”* (fl. 2, C. 1), por un valor de $1.999’962.593.95.

**2.2.-** Entre las obligaciones que contrajo el municipio de Aguazul, con ocasión del citado convenio, se destacan las de: (i) invertir la totalidad de los recursos según la distribución señalada en la cláusula primera del convenio interadministrativo, (ii) contratar, por su cuenta, las interventorías para el desarrollo de los proyectos que se requieran para cumplir el objeto del convenio interadministrativo, (iii) incorporar al presupuesto del municipio los recursos recibidos con ocasión del mencionado convenio, una vez éste se hallara perfeccionado (iv) celebrar los contratos que resultaran pertinentes, con el fin de ejecutar las obras necesarias para cumplir los propósitos del convenio interadministrativo, (v) presentar a la Secretaría de Obras Públicas –S.O.P.T.- y al Departamento Administrativo de Planeación de Casanare los informes necesarios sobre la ejecución y cumplimiento del convenio interadministrativo, (vi) reintegrar al tesoro departamental los rendimientos financieros generados por los recursos girados por el departamento con ocasión del convenio interadministrativo, previo a la firma del acta de liquidación final del convenio (el recibo de caja expedido por la tesorería del departamento sería requisito para liquidarlo) y (vii) realizar las gestiones necesarias para el perfeccionamiento del convenio (fl. 3, C. 1).

**2.3.-** El plazo del convenio fue previsto en 6 meses, contados a partir de su perfeccionamiento, es decir, del 22 de diciembre de 2003 al 21 de junio de 2004.

**2.4.-** El 6 de mayo de 2004, el departamento de Casanare, por conducto del supervisor de interventoría y del Director Técnico de Construcciones de la S.O.P.T., solicitó al representante legal del municipio información sobre el avance de las obras que se debían ejecutar con los dineros del convenio, pues se agotaba el plazo previsto para su ejecución. El oficio fue respondido el 12 de los mismos mes y año por el ingeniero de obras públicas del municipio, quien solicitó suspender el plazo del convenio, *“… por motivos de rediseño de los tramos de ornato urbano del municipio, definición de un trabajo social de la interventoría, concertaciones casa a casa con los trabajadores sociales de la constructora y realización de un inventario y cubicación de la arborización actual de los tramos a intervenir …”* (ibídem).

**2.5.-** Por lo anterior, el 17 mayo de 2004 el supervisor de la S.O.P.T., el Director Técnico de Construcciones del Departamento y el representante legal del municipio de Aguazul suscribieron el acta de suspensión 1 del convenio interadministrativo 402 de 2003, por un término de 90 días, a partir de esa fecha, de modo que la suspensión se extendió hasta el 17 de agosto del mismo año.

**2.6.-** El 17 de agosto de 2004 fue suscrita el acta de reiniciación del plazo del convenio, *“… quedando hasta ese momento sin ejecutar la totalidad del rubro entregado por el Departamento (sic) al Municipio (sic) de Aguazul, esto es, la suma de Mil (sic) Novecientos (sic) Noventa (sic) y Nueve (sic) Millones (sic) Novecientos (sic) Sesenta (sic) y Dos (sic) Mil (sic) Quinientos (sic) Noventa (sic) y Tres (sic) Pesos (sic) con Noventa (sic) y Cinco (sic) Centavos (sic) ($1.999.962.593.65) Moneda (sic) Corriente (sic) …”* (fl. 4, C. 1).

**2.7.-** El 7 de septiembre de 2004, el municipio solicitó al departamento la prórroga del plazo del convenio por 5 meses, a partir del 21 de los mismos mes y año, *“… por motivos de carácter técnico y de diseños, referentes a la parte arquitectónica, hidráulica, ambiental, social y constructiva del proyecta (sic), comprometiéndose a ampliar las respectivas pólizas …”*. La solicitud fue avalada por la supervisora del convenio y contó con el visto bueno del Secretario de Obras Públicas del departamento y fue así como, el 16 de septiembre de 2004, las partes suscribieron la adición en plazo al convenio interadministrativo 402 de 2003, en la forma indicada en precedencia.

El 20 de diciembre de 2004, el departamento solicitó al municipio que enviara los soportes sobre los avances de las obra ejecutadas con los dineros del convenio interadministrativo, pero el municipio no dio respuesta alguna.

Añadió el demandante que, el 17 de enero de 2005, el municipio amplió la cobertura de las garantías, mediante póliza 1002706, expedida por La Previsora S.A., la cual fue aprobada por el departamento.

**2.8.-** El 25 de mayo de 2005, el supervisor del convenio solicitó al representante legal del municipio que se presentara el 1 de junio del mismo año, en la Dirección de Construcciones de la S.O.P.T. con los informes y documentos pertinentes para liquidar el convenio, por cuanto el plazo de éste había vencido el 21 de febrero de 2005; no obstante, el alcalde municipal omitió el requerimiento.

**2.9.-** Posteriormente, el departamento envió al representante legal del municipio sendos oficios los días 1 y 21 de abril, 4, 10, 17 y 25 de mayo de 2005, para que se acercara con la documentación pertinente, con el fin de liquidar el convenio, pero ninguno de los requerimientos fue atendido.

Comoquiera que el departamento no tiene la facultad de liquidar unilateralmente el convenio solicita que se realice judicialmente, a través de este proceso (fls. 2 a 7, C. 1).

**3.- Fundamentos de derecho.-**

La parte demandante citó los artículos 2, 6, 25, 83 y 90 de la Constitución Política, 4 (numerales 8 y 9), 5 (numerales 1 y 3), 25 (numerales 4 y 17), 26 (numeral 1), 27, 50 y 60 de la Ley 80 de 1993 y 1602 del Código Civil.

Señaló que el municipio de Aguazul desconoció los preceptos de orden constitucional y legal que informan la buena fe en la ejecución de los contratos y añadió que, en su opinión, dicha entidad incumplió el convenio interadministrativo (fls. 7 a 9, C. 1)

**4.- La actuación procesal.-**

**4.1.- Admisión de la demanda.-**

Por auto del 11 de mayo de 2006, el Tribunal admitió la demanda y ordenó la notificación personal de la providencia al alcalde de Aguazul y al agente del Ministerio Público, ordenó vincular al proceso a La Previsora S.A., dispuso fijar en lista del negocio, señaló los gastos del proceso y reconoció personería al apoderado de la parte demandante (fl. 99, C. 1).

**4.2.- La contestación.-**

**4.2.1.-** Dentro del término de fijación en lista, La Previsora S.A., por conducto de apoderado, contestó la demanda, se opuso a la prosperidad de las pretensiones y, en cuanto a los hechos, aceptó algunos como ciertos, otros como parcialmente ciertos y dijo no constarle los demás.

Sostuvo que, conforme a la lectura de los hechos de la demanda, no es posible endilgar responsabilidad a La Previsora S.A., pues, a pesar de que se enuncia la constitución de una garantía expedida por dicha aseguradora, no se precisa el número del contrato, el monto de los amparos y las condiciones generales.

Propuso como excepciones las que denominó: “FALTA DE AGOTAMIENTO DE LOS PROCEDIMIENTOS ADMINISTRATIVOS PARA LIQUIDAR EL CONTRATO”, “IMPOSIBILIDAD DE LIQUIDACIÓN POR VÍA JUDICIAL (SIC) POR NO HABERSE EFECTUADO LIQUIDACIÓN UNILATERAL POR LA ENTIDAD DEMANDANTE”, “ENRIQUECIMIENTO SIN CAUSA POR PARTE DE LA ENTIDAD DEMANDADA MPIO (SIC) DE AGUAZUL” y “OBLIGATORIEDAD DE ACOGER LAS CONDICIONES ESTABLECIDAS EN LA PÓLIZA DE SEGUROS No. 1002706” (fls. 117 a 119).

Precisó que de la prueba aportada por la parte demandante se deduce que la liquidación del convenio interadministrativo no se pudo efectuar, porque los oficios a través de los cuales se requirió al representante del municipio no fueron radicados en dicha entidad (fls. 115 a 120, C. 1).

**4.2.2.-** El municipio de Aguazul contestó la demanda dentro del término de fijación en lista, se allanó a la primera de las pretensiones y se opuso a la prosperidad de las demás.

Aceptó como ciertos los hechos de la demanda, a excepción del 10 y del 11 (frente a los cuales pidió la prueba de lo afirmado) y del 12 (el cual negó rotundamente y lo calificó de *“acomodaticio”*) (fl. 133, C. 1), por cuanto el municipio estuvo presto a realizar la liquidación bilateral del convenio, pero el departamento decidió efectuarla unilateralmente (ibídem).

Propuso como excepciones las que denominó *“Existencia del contrato liquidado unilateralmente faltando el trámite subsiguiente”, “Falsa motivación que arguye la accionante, (sic) para acudir a la jurisdicción y por ende genera petición infundada y prematura”, “Falta de Competencia (sic) O (sic) Inexistencia (sic) De (sic) La (sic) Facultad (sic) De (sic) Demandar (sic) La (sic) Liquidación (sic) Por (sic) Trámite (sic) Judicial (sic) En (sic) Cabeza (sic) De (sic) Jefe (sic) De (sic) La (sic) Oficina Jurídica”* y *“BUENA FE DE LA ACCIONADA (SIC) Y APRESURAMIENTO DE LA ACCIONANTE”* (fls. 132 a 137, C. 1).

**5.- Los alegatos de conclusión y el concepto del Ministerio Público en primera instancia.-**

Mediante auto del 14 de junio de 2007, el Tribunal corrió traslado a las partes, para alegar de conclusión y al Ministerio Público, para que emitiera concepto.

Las partes guardaron silencio, pero el agente del Ministerio Público conceptuó que la acción promovida era innecesaria, pues lo que, en su opinión, quedó en evidencia fue la falta de comunicación de las partes para concertar la liquidación final del convenio interadministrativo.

En sentir del Ministerio Público, no es válido señalar que una de las partes no recibió las comunicaciones enviadas por la otra, para que se hiciera presente con miras a liquidar el convenio de común acuerdo, pero tampoco es aceptable que el departamento haya guardado silencio acerca del hecho de que el municipio presentó un proyecto de acta de liquidación bilateral, al cual no se le dio trámite, proyecto que, en su criterio, responde a lo que fue la realidad contractual.

Por lo anterior, señaló que la prueba aportada al proceso permite acoger los aspectos contemplados en el proyecto de liquidación bilateral, por cuanto al obra se ejecutó de manera satisfactoria y el municipio consignó al departamento los rendimientos financieros, tal como se había pactado y *“… pese a que el dictamen solicitado y practicado no fuese el de mejor ayuda, si (sic) hay elementos en el proceso para que la liquidación se acepte tal como lo propuso el municipio”* (fl. 202, C. 1).

**6.- La sentencia recurrida.-**

Mediante fallo del 1 de noviembre de 2007, el Tribunal Administrativo de Casanare puso fin a la controversia, en primera instancia, en la forma consignada al inicio de esta providencia.

Para llegar a lo anterior, el Tribunal precisó los hechos que halló probados con base en la prueba aportada al proceso y, a continuación, señaló que, en su opinión, no había opción distinta que *“… dejar establecido que la parte ejecutora del convenio 402 de 2003 no probó fidedignamente que haya ejecutado los recursos que le aportó el Departamento (sic) para las obras públicas objeto de aquél”* (fl. 209, vto., C. Consejo).

Añadió que la prueba documental y la pericial coinciden, en líneas generales, con las afirmaciones vertidas por los representantes del municipio y el supervisor de la gobernación, en torno a que las obras objeto del proyecto global fueron recibidas a satisfacción por el municipio, con el visto bueno del interventor; no obstante lo anterior, el Tribunal sostuvo que *“… de esa realidad no puede inferirse que los recursos de origen departamental se hayan aplicado efectivamente conforme a los términos del convenio: ante la imposibilidad de determinar qué se atendió con cuáles recursos, la conclusión es inevitable: el Municipio (sic), receptor del aporte de la entidad territorial, no evidenció que haya seguido rigurosamente el plan de inversiones aprobado por el Departamento (sic)”* (ibídem).

Lo anterior, porque el municipio no acreditó que haya presentado informes oportunamente al departamento y tampoco los allegó al proceso.

Por lo mismo, el Tribunal decidió liquidar el convenio interadministrativo, partiendo del supuesto de que el valor ejecutado fue de cero (0) *“… pues el Municipio no acreditó qué aplicación le dio a los recursos que la contraparte le entregó en la cooperación”* (fl. 210 vto, C. Consejo).

Asimismo, señaló que el municipio no reintegró los rendimientos financieros sobre el dinero entregado por el departamento, razón por la cual éstos debían quedar comprendidos en la liquidación. A lo anterior agregó que las sumas objeto de liquidación debían ser actualizadas y que sobre las mismas se debían liquidar los intereses previstos en el artículo 4, numeral 8, de la Ley 80 de 1993, desde la fecha de finalización del convenio.

Por otra parte, el Tribunal advirtió que el garante debía pagar los saldos a favor del departamento, hasta la concurrencia del interés asegurado.

En consecuencia, elaboró la siguiente liquidación:

“…

|  |  |  |
| --- | --- | --- |
| **Concepto** | **$** | **$** |
| V/r aporte Departamento (sic)  | 1.99.962.593,95 |  |
| V/r Ejecutado (sic)  | 0 |  |
| V/r a reembolsar por el Municipio (sic)  |  | 1.999.962.593,95 |
| Balance | 1.999.962.593,95 | 1.999.962.593,95 |
| Más rendimientos financieros  |  | 95.431.739 |

“Límite de la obligación a cargo del garante: $199.996.259” (fls. 211 y 211 vto, C. Consejo).

**7.- El recurso de apelación.-**

Inconforme con la anterior decisión, el apoderado del municipio de Aguazul interpuso recurso de apelación, dentro de la oportunidad prevista por el ordenamiento jurídico (fls. 221 a 224, C. Consejo), con el fin de lograr la revocatoria de la sentencia recurrida.

El recurrente aceptó que al contestar la demanda no allegó los medios de prueba que acreditaban que el municipio invirtió los dineros entregados por el departamento en desarrollo del convenio, *“… dineros que fueron ejecutados por el municipio mediante adicional al convenio interadministrativo numero (sic) 082 de 2002, que se ejecutaba con la ADMINISTRACIÓN COOPERATIVA DEL TERRITORIO COLOMBIANO ‘COOTECOL’”* (fl. 222, C. Consejo)*.*

Añadió:

“El municipio para la ejecución de los recursos girados por el departamento en cumplimiento del convenio 402 de 2003, contrato (sic) con COOTECOL la ejecución de las obras, esto, mediante adicional al convenio 082 de 2002 firmado con la cooperativa antes enunciada, firmado (sic) el 23 de diciembre de 2003.

“El convenio 082 de 2002, (sic) se termino (sic) el 21 de febrero de 2005, (sic) y se liquidó el 3 de octubre de 2005, según acta de liquidación final con un valor ejecutado de OCHO MIL NOVECIENTOS NOVENTA Y SEIS MILLONES NOVECIENTOS CATORCE MIL TRESCIENTOS SESENTA Y NUEVE PESOS ($8.996.914.369), valor que lo constituye la sumatoria del convenio inicial (sic) es decir (sic) la suma de CINCO MIL NOVECIENTOS NOVENTA Y NUEVE MILLONES CUATROCIENTOS TREINTA Y UN MIL QUINIENTOS PESOS ($5.999.431.500) mas (sic) el adicional en el que se incluye (sic) los dineros entregados por el departamento mediante el convenio 402/03 ($1.999.962.593.95), por la suma de DOS MIL NOVECIENTOS NOVENTA Y SIETE MILLONES NOVECIENTOS VEINTINUEVE MIL CUATROCIENTOS VEINTICINCO PESOS ($2.997.929.425.00), así las cosas (sic) se encuentra que el municipio sí ejecuto (sic) los dineros entregados por el departamento en el objeto para el cual se entregaron …” (fl. 222, C. Consejo).

Disintió del fallo de primera instancia, por cuanto el Tribunal no le dio valor probatorio a algunos de los documentos aportados al proceso y a los testimonios del supervisor del convenio y del interventor del contrato a través del cual se ejecutaron los recursos, elementos de prueba de los cuales se puede deducir que el municipio invirtió debidamente los recursos, a pesar de que no presentó los informes mensuales de ejecución.

Solicitó la práctica de pruebas (fls. 221 a 224, C. Consejo), pero el entonces Consejero conductor del proceso las negó, mediante auto del 7 de marzo de 2008 (fls. 291 y 292, C. Consejo).

**8.- El traslado para alegar en segunda instancia y el concepto del Ministerio Público.-**

Por auto del 21 de abril de 2008 se corrió traslado a la partes, para alegar de conclusión y al Ministerio Público, para que emitiera su concepto (fl. 294, C. Consejo).

**8.1.-** El municipio de Aguazul reiteró en su alegato que el Tribunal de primera instancia no valoró las pruebas adecuadamente, porque en el proceso obran suficientes elementos de juicio que acreditan la inversión de los recursos entregados por el departamento en las obras de recuperación del espacio público del citado municipio.

Explicó la forma en que se ejecutaron las obras con los recursos entregados y la forma como se proyectó liquidar de mutuo acuerdo el convenio, sin que se lograra finalmente.

Censuró la decisión apelada, por cuanto, en su opinión, el Tribunal de primera instancia no decidió, en estricto sentido, las pretensiones de la demanda, sino que declaró el incumplimiento del convenio, pues cimentó el fallo en la falta de prueba de la ejecución de los recursos por parte del municipio y, por consiguiente, profirió condena con idénticas consecuencias que aquellas que se desprenden del incumplimiento contractual.

Llamó la atención de la Sala, en cuanto a la falta en la que pudo incurrir el departamento al emitir una certificación en la que consta que el municipio no reembolsó los rendimientos financieros generados por los recursos del convenio 402 de 2003, pues el 7 de septiembre de 2005, según consta en el recibo de caja 211137, la Tesorería Departamental recibió del municipio de Aguazul $95’431.739, por concepto de *“… derechos de reintegro (sic) rendimientos financieros del Convenio Interadministrativo No. 402 de 2003”* (fl. 305, C. Consejo).

**8.2.-** La parte demandante solicitó que se confirmara el fallo de primera instancia, por cuanto el municipio de Aguazul no cumplió la carga probatoria de acreditar que ejecutó los recursos del convenio interadministrativo (fls. 359 a 362, C. Consejo).

El Delegado del Procurador y la Previsora S.A. guardaron silencio.

**CONSIDERACIONES**

**I. La competencia**

La Sala es competente para conocer del recurso de apelación interpuesto por el municipio de Aguazul contra la sentencia proferida por el Tribunal Administrativo de Casanare el 1 de noviembre de 2007, por cuanto la cuantía del proceso fue estimada por el demandante en $1.999’962.593,95[[1]](#footnote-1).

Para la época de interposición del recurso de apelación[[2]](#footnote-2), eran susceptibles de acceder a la segunda instancia los procesos promovidos en ejercicio de la acción contractual cuya cuantía excediera 500 salarios mínimos legales mensuales vigentes al momento de interposición de la demanda, tal como lo contemplaba el artículo 132 (numeral 5) del C.C.A. (subrogado por el artículo 40 de la Ley 446 de1998)[[3]](#footnote-3), en armonía con el artículo 164 de la Ley 446 de 1998[[4]](#footnote-4).

La demanda fue interpuesta el 23 de marzo de 2006 y, para esa época, 500 salarios mínimos legales mensuales equivalían a $204’000.000.oo[[5]](#footnote-5), de manera que la cuantía del proceso superaba la requerida por el ordenamiento jurídico para acceder a la segunda instancia en esta Corporación.

Por otra parte, es de anotar que el Consejo de Estado es funcionalmente competente para conocer de los recursos de apelación interpuestos contra las sentencias dictadas por los Tribunales Administrativos en primera instancia, a términos de lo dispuesto por el artículo 129 del C.C.A.

**II.- Valoración de la prueba.-**

1.- El 12 de diciembre de 2003 fue celebrado, entre el departamento de Casanare y el municipio de Aguazul, el convenio interadministrativo 402, con el objeto de *“… Unir (sic) esfuerzos y recursos … con el fin de ejecutar (sic) obras de Recuperación (sic) del espacio público del municipio de Aguazul en el Dpto. (sic) de Casanare. El (sic) cual beneficia a 14.670 habitantes”* (cláusula primera, objeto, fl. 26, C. 1).

El plazo del citado convenio fue pactado en seis (6) meses, contados a partir de la fecha de su perfeccionamiento (cláusula segundo, plazo, ibídem).

En la cláusula tercera, las partes pactaron el valor y la forma de pago, así:

“El valor del presente convenio para todos los efectos legales y fiscales se fija en la suma de MIL NOVECIENTOS NOVENTA Y NUEVE MILLONES NOVECIENTOS SESENTA Y DOS MIL QUINIENTOS NOVENTA Y TRES PESOS CON NOVENTA Y CINCO CENTAVOS ($1.999.962.593.95) MONEDA CORRIENTE, los cuales el Departamento (sic) entregará al Municipio, (sic) una vez perfeccionado el presente convenio” (fl. 26, C. 1).

En cuanto a las obligaciones de las partes, en el convenio quedó estipulado:

“**Por parte del Municipio** (sic). 1. Invertir la totalidad de los recursos según la distribución señalada en la cláusula primera del presente convenio. 2. Contratar por su cuenta las Interventorías (sic) para el desarrollo de aquellos proyectos que así lo requieran, para el cumplimiento del objeto del presente convenio, 3. Teniendo como base el presente convenio, incorporar los recursos recibidos al presupuesto del municipio, una vez perfeccionado el mismo.4.- (sic) Realizar las gestiones de acuerdo a (sic) la Ley 80 de 1993 y sus Decretos (sic) reglamentarios, para celebrar el contrato respectivo que permita llevar a cabo su ejecución. 5.- Presentar los informes necesarios y pertinentes a la Secretaría de Obras y al Departamento Administrativo de Planeación de Casanare, sobre la ejecución y cumplimiento del convenio (sic) 6.- De conformidad con lo señalado en la ordenanza 102 de 1.996, reintegrar previamente a la firma del acta de liquidación final del convenio, (sic) al Tesoro (sic) Departamental (sic), los rendimientos financieros generados por los recursos girados por el Departamento (sic) en cumplimiento del presente convenio, el (sic) recibo de Caja (sic) de dicho reintegro será requisito para la liquidación. 7. Realizar las gestiones necesarias para perfeccionar el presente convenio. **Por parte del Departamento** (sic). El Departamento (sic) se compromete a 1. Transferir al municipio, la suma (sic) **MIL NOVECIENTOS NOVENTA Y NUEVE MILLONES NOVECIENTOS SESENTA Y DOS MIL QUINIENTOS NOVENTA Y TRES PESOS CON NOVENTA Y CINCO CENTAVOS ($1.999.962.593.95) MONEDA CORRIENTE**, para la construcción de las obras del presente convenio garantizando así su cumplimiento. 2. Revisar los informes de avance del convenio. 3. Hacer las observaciones 4. Liquidar el convenio”.

El municipio se obligó a invertir los recursos acorde con las cantidades de obra, presupuesto y precios unitarios fijados por la Secretaría de Obras Públicas del departamento, para cada uno de los proyectos que se debían desarrollar, de modo que la relación de los ítems y de las cantidades de obra formaban parte del convenio (cláusula sexta, fl. 27, C. 1)

La supervisión del convenio en la parte técnica, administrativa y financiera quedó a cargo de la Secretaría de Obras Públicas del departamento, a través del Director de Construcciones o del funcionario que se delegara (cláusula séptima, fl. 27, C. 1)

El municipio de Aguazul se obligó a prestar una garantía de cumplimiento por el 10% del valor del convenio (cláusula octava, fl. 27, C. 1) y acordaron que sería liquidado en la forma dispuesta por los artículos 60 y 61 de la Ley 80 de 1993 (cláusula novena, ibídem).

2.- Según se observa en el plan de inversiones, el proyecto se desarrollaría en 12 tramos, con ejecución de las actividades allí establecidas (fls. 30 a 52, C. 1).

3.- El convenio contó con el certificado de disponibilidad presupuestal 234419 y el registro presupuestal 00-230402-121203, según se observa en el expediente (fl. 53, C. 1).

4.- El municipio de Aguazul prestó la póliza de seguro de cumplimiento 1002706 del 18 de diciembre de 2003, expedida por La Previsora S.A. –compañía de seguros-, por el amparo “CUMPLIMIENTO DEL CONTRATO”, por un valor asegurado de $199’996.259.oo y una vigencia del 15 de diciembre de 2003 al 13 de junio de 2005 (fl. 58, C. 1). La garantía fue aprobada por el departamento el 22 de diciembre de 2003 (fl. 60, C. 1).

5.- El 17 de mayo de 2004, las partes del contrato decidieron suspender el plazo de ejecución del convenio por 90 días, a partir de la fecha, por cuanto la administración municipal estaba rediseñando los tramos objeto de intervención y realizando labores de trabajo social con la comunidad (fls. 64 y 65, C. 1)

6.- El 17 de agosto de 2004 fue suscrita el acta de reiniciación del convenio (fls. 66 a 68, C. 1).

7.- Posteriormente, el alcalde de Aguazul solicitó al departamento de Casanare la adición del plazo del convenio en 5 meses *“… a partir de la fecha de terminación del plazo contractual ’21 de septiembre de 2004’ …”* (fl. 69, C. 1), a lo cual accedió el departamento. El 16 de septiembre de 2004, las partes suscribieron el documento en tal sentido (fl. 98, C. 1).

8.- Dentro del expediente obran copias de varios oficios, en los cuales el supervisor del convenio y el Jefe de la Oficina Jurídica del departamento de Casanare solicitan al municipio de Aguazul la remisión de los informes de avances de obra y, en general, la documentación referente al convenio, para proceder a la liquidación bilateral del mismo; no obstante, no se observa que los oficios hayan sido radicados en las dependencias del municipio (fls. 79 a 91, C. 1).

9.- El 5 de octubre de 2005, el supervisor del convenio mediante oficio SOPT-DCT-2045, dirigido al alcalde de Aguazul, informó que, debido al incumplimiento del municipio en la entrega de los soportes de la ejecución de los trabajos, se había procedido a realizar la liquidación unilateral del convenio interadministrativo 402 de 2003, en cumplimiento de lo dispuesto por el artículo 61 de la Ley 80 de 1993. Añadió que el alcalde no atendió ninguno de los requerimientos hechos por el departamento, para que entregaran los soportes de la ejecución de las obras (fl. 93, C. 1).

10.- El 17 de junio de 2005, el Secretario de Obras Públicas y Transporte del departamento de Casanare, el Director Técnico de Construcciones de la misma entidad y el supervisor designado, liquidaron unilateralmente el convenio interadministrativo 402 de 2003, adoptando el siguiente balance financiero (se transcribe como obra a folio 17, C. pruebas 2):

“

|  |  |  |
| --- | --- | --- |
| CONCEPTO | VALOR CONVENIO | VALOR EJECUTADO |
| VALOR INCIAL DEL CONVENIO | $1.999.962.593,95 |  |
| VALOR LIQIDACION PARCIAL |  |  |
| VALOR AJUSTES |  |  |
| VALOR MAYOR CANTIDAD DE OBRA |  |  |
| RESTABLECIMIENTO ECUACION CONTRACTUAL |  |  |
| VALOR RETENCIONES EFECTUADAS |  |  |
| VALOR A REINTEGRAR A LA TESORERIA DEPARTAMENTAL POR PARTE DEL MUNICIPIO DE AGUAZUL |  | $1.999.962.593.95 |
| VALOR INTERVENTORIA NO EJECUTADA |  |  |
| VALOR PRESENTE ACTA |  | $0.00 |
| VALOIR ANTICIPO AMORTIZADO |  |  |
| VALOR OTROS DESCUENTOS (ESPECIFICAR) |  |  |
| TOTALES | $1.999.962.593,95 | $1.999.962.593,95 |

**III.-** **Análisis del recurso.-**

El objeto del presente proceso gira en torno a la liquidación judicial del convenio interadministrativo 402 de 2003 celebrado entre el departamento Casanare y el municipio de Aguazul, con el fin de que el juez natural del convenio realice el balance de la relación negocial, tendiente a establecer lo que fue la ejecución del convenio y a determinar, desde el punto de vista estrictamente económico, quién debe a quién y cuánto.

Resulta natural que si la pretensión principal es que el juez liquide el convenio, es porque el negocio jurídico no ha sido liquidado hasta antes de que se trabe litis, es decir, hasta antes de que se notifique el auto admisorio de la demanda al extremo pasivo del proceso, bien sea porque las partes no lograron liquidarlo de mutuo acuerdo o porque la administración no lo liquidó unilateralmente.

En este caso, el 17 de junio de 2005, es decir, casi un (1) año antes de que fuera interpuesta la demanda que dio origen al presente proceso, el departamento de Casanare liquidó unilateralmente el convenio cuya liquidación judicial ahora él mismo solicita, de manera que carece de sentido solicitar la liquidación por vía judicial cuando ésta se realizó por vía administrativa.

Ahora, resulta importante anotar que en este proceso no se discute la validez del acto de liquidación unilateral, de modo que no está dentro del ámbito de la competencia funcional de la Sala pronunciarse sobre tal aspecto, en primer lugar, porque no es objeto del debate sustancial y, en segundo lugar, porque, de hacerlo, desconocería la presunción de legalidad de la que se hallan revestidos tales actos jurídicos.

En efecto, debe recordarse que los actos administrativos están amparados por la presunción de validez que consagra el inciso primero del artículo 66 del C.C.A., lo que supone que el acto de liquidación unilateral fue expedido sin mácula que afecte sus elementos de existencia y de validez, esto es, que fue proferido por la autoridad competente dentro de la esfera de las atribuciones conferidas por la Constitución y la ley (competencia), que el objeto y la materia sobre la cual se adopta la decisión es lícita, posible y determinada (objeto y contenido), que la voluntad unilateral de la administración materializada en el acto está libre de vicios (voluntad), que fue debidamente motivado desde los aspectos fáctico y jurídico (motivación) y que se cumplieron las exigencias de forma que la ley exige para su adopción regular (forma).

Dicha presunción solo puede ser desvirtuada, de manera definitiva, mediante la declaración de nulidad pronunciada por el juez competente, previos los trámites propios del proceso ordinario contencioso administrativo, pero, en este caso, tal presunción no ha sido desvirtuada y tampoco se acreditó que ello haya ocurrido en otro proceso.

Así, pues, para que la pretensión de liquidación judicial se abriera paso, era necesario destruir, previamente, la presunción de validez que ampara al acto administrativo de liquidación unilateral, para lo cual era imprescindible que, por lo menos, el demandante formulara una pretensión en tal sentido (solicitar la declaración de nulidad del acto administrativo), por cuanto sólo así se podría garantizar el debido proceso del demandado.

Sin embargo, ninguna pretensión en ese sentido formuló el demandante y, por el contrario, el municipio de Aguazul formuló una excepción de fondo que hizo consistir, precisamente, en la imposibilidad de liquidar judicialmente el convenio, porque previamente se había liquidado de forma unilateral.

A este respecto, dijo el demandado:

“Como existe un acto administrativo que liquido (sic) unilateralmente el contrato, (sic) no se puede adelantar la liquidación Judicial (sic), pues tiene vida jurídica el acto administrativo y (sic) por ende (sic) debe demandar su propia liquidación y no peticionar para realizar una nueva liquidación” (fl. 134, C. 1).

Pese a ello, ninguna consideración del Tribunal mereció tal medio de defensa, pese a que se trataba de una verdadera excepción perentoria, en la medida en que daba a conocer un hecho nuevo, hasta antes desconocido en el proceso, orientado a destruir las pretensiones del demandante.

Ahora, la Sala desconoce si el acto administrativo de liquidación unilateral fue notificado o no al municipio de Aguazul y si ello se hizo en debida forma, pues no existe constancia al respecto dentro del proceso; sin embargo, es importante precisar que, aún de no haberse notificado el acto administrativo de liquidación o de haberse practicado de forma irregular, tal anomalía no afecta la existencia o la validez del acto administrativo, pues la publicidad del acto, materializada en la notificación del mismo (artículo 3, inciso séptimo, del C.C.A.), guarda relación con su eficacia, es decir, su fuerza vinculante y su oponibilidad.

Al respecto, la Subsección “C” de la Sección Tercera de esta Corporación, señaló[[6]](#footnote-6):

“Son presupuestos de eficacia final la publicidad del acto, la firmeza jurídica y la ausencia de la pérdida de su fuerza ejecutoria.

“Concretamente sobre la publicidad de los actos administrativos como presupuesto de eficacia, el Código Contencioso Administrativo (Decreto 01 de 1984) dispone que ‘los actos administrativos de carácter general no serán obligatorios para los particulares mientras no hayan sido publicados…, Y que sin el lleno de los anteriores requisitos no se tendrá por hecha la notificación ni producirá efectos legales la decisión... ,’ (resalta la Sala).

“Así que entonces, como puede observarse, la publicidad de los actos administrativos no es un requisito para su existencia ni para su validez sino para que ellos puedan producir los efectos a que están destinados.

“Con otras palabras, los vicios en la publicidad de los actos administrativos, por no generarse en su producción sino en su comunicación, sólo impactan en su eficacia final y por ello tales hechos jamás pueden aducirse como circunstancias de inexistencia del acto o como causal de invalidez del mismo.

“Tal consecuencia, que ahora se reitera en esta providencia, la tiene fijada desde antaño esta Corporación cuando señaló:

‘la falta de notificación o la notificación irregular de los actos administrativos, fenómenos que tienen efectos equivalentes según lo preceptuaba el decreto Extraordinario No. 2733 de 1959 y no lo dispone hoy el Decreto Extraordinario No. 01 de 1984, no es causal de nulidad de los mismos; en efecto, dicha notificación es necesaria, cuando así lo señala ley (y lo hace para todos los actos administrativos de contenido particular que hayan culminado una actuación administrativa), como una condición de su eficacia; es decir en tanto constituye una de las etapas del procedimiento que tiene por objeto dar firmeza a la decisión administrativa, la cual -a su tumo- (sic) es requisito necesario para su ejecución válida. En otros términos la notificación del acto administrativo no dice la relación con su validez jurídica la cual no sufre variación por el hecho de que se haya cumplido con la obligación de notificarlo legalmente o se haya prescindido de dicha diligencia; el acto administrativo que nació viciado no se sanará porque, con posterioridad, se notifique legalmente; y al revés, el acto que nace válido no pierde validez porque se deje de notificar o porque la notificación sea irregular.

‘Es una simple aplicación del principio según el cual el examen de validez jurídica de los actos administrativos que hace el contra (sic) lar (sic) jurisdiccional se debe efectuar, por regla general, en el momento de su nacimiento, de modo que las circunstancias posteriores no afectan una situación inicial’”[[7]](#footnote-7).

Además, el hecho de que la demandada haya cimentado una de las excepciones en la existencia del acto administrativo de liquidación unilateral del convenio supone que se dio por enterado suficientemente de su contenido no hay prueba alguna que indique que lo cuestionó en sede administrativa ni por vía jurisdiccional.

En suma, existe un acto administrativo que liquidó unilateralmente el convenio interadministrativo 402 de 2003, celebrado entre el departamento de Casanare y el municipio de Aguazul, acto que se presume válido y cuya legalidad no fue objeto de demanda en el presente proceso, ni está probado que lo haya sido en otro, lo cual impide que se abra paso la pretensión de liquidación por vía judicial.

Por lo anterior, la Sala, en ejercicio de la facultad contemplada en el inciso final del artículo 164 del C.C.A., declarará probada la excepción de fondo denominada *“Existencia de contrato liquidado unilateralmente faltando el trámite subsiguiente”,* propuesta por el municipio de Aguazul al contestar la demanda.

**IV.- Costas.-**

No se impondrá condena en costas, porque la conducta de las partes no se enmarca dentro de las previsiones contempladas por el artículo 55 de la Ley 446 de 1998.

En mérito de lo expuesto, el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección “A”, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

**F A L L A:**

**Primero.- REVÓCASE** la sentencia proferida el 1º de noviembre de 2007 por el Tribunal Administrativo de Casanare.

**Segundo.-** **DECLÁRASE PROBADA** la excepción perentoria denominada *“Existencia de contrato liquidado unilateralmente faltando el trámite subsiguiente”,* propuesta por el municipio de Aguazul y, en consecuencia, **NIÉGANSE** las pretensiones de la demanda.

**Tercero.-** Sin condena en costas.

**Cuarto.-** En firme esta providencia, devuélvase el expediente al Tribunal de origen.

**CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.**

**HERNÁN ANDRADE RINCÓN MARTA NUBIA VELÁSQUEZ RICO**

 **CARLOS ALBERTO ZAMBRANO BARRERA**

1. Ver estimación razonada de la cuantía, fl. 11, C. 1. [↑](#footnote-ref-1)
2. El recurso de apelación fue interpuesto el 16 de noviembre de 2007, de modo que la norma aplicable en materia de cuantías para acceder a la segunda instancia era la prevista en el artículo 40 de la Ley 446 de 1998, pues para esa época ya habían entrado a funcionar los juzgados administrativos (1º de agosto de 2006) y, por consiguiente, había entrado en pleno vigor la reforma introducida al C.C.A.. [↑](#footnote-ref-2)
3. “Artículo 40. Competencia de los tribunales administrativos en primera instancia. El artículo 132 del Código Contencioso Administrativo, quedará así:

"Artículo 132. Competencia de los tribunales administrativos en primera instancia. Los Tribunales Administrativos conocerán en primera instancia de los siguientes asuntos:

…

“5. De los referentes a contratos de las entidades estatales en sus distintos órdenes y de los contratos celebrados por entidades prestadoras de servicios públicos domiciliarios, cuando su finalidad esté vinculada directamente a la prestación del servicio, cuando la cuantía exceda de quinientos (500) salarios mínimos legales mensuales”. [↑](#footnote-ref-3)
4. “Artículo 164. Vigencia en materia contencioso administrativa. En los procesos iniciados ante la jurisdicción contencioso administrativa, los recursos interpuestos, la práctica de pruebas decretadas, los términos que hubieren comenzado a correr, los incidentes en curso, y las notificaciones y citaciones que se estén surtiendo, se regirán por la ley vigente cuando se interpuso el recurso, se decretaron las pruebas, empezó a correr el término, se promovió el incidente o principió a surtirse la notificación.

“Los procesos de única instancia que cursan actualmente en el Consejo de Estado y que conforme a las disposiciones de esta ley correspondan a los Tribunales en única instancia, serán enviados a éstos en el estado en que se encuentren, salvo que hayan entrado al despacho para sentencia.

“Los procesos en curso que eran de única instancia ante el Consejo de Estado o ante los Tribunales y que quedaren de doble instancia se deberán enviar en el estado en que se encuentren al competente, según esta ley, salvo que hayan entrado al despacho para sentencia.

“Los procesos en curso que a la vigencia de esta ley eran de doble instancia y quedaren de única, no serán susceptibles de apelación, a menos que ya el recurso se hubiere interpuesto.

**“Parágrafo**. [Modificado por el art. 1, Ley 954 de 2005](http://www.alcaldiabogota.gov.co/sisjur/normas/Norma1.jsp?i=16373#1). Mientras entran a operar los Juzgados Administrativos continuarán aplicándose las normas de competencia vigentes a la sanción de la presente ley”. [↑](#footnote-ref-4)
5. Teniendo en cuenta que el salario mínimo legal mensual vigente para 2006 era de $408.000.oo (Decreto 4686 del 21 de diciembre de 2005). [↑](#footnote-ref-5)
6. Sentencia del 8 de agosto de 2012, exp. 23.358. [↑](#footnote-ref-6)
7. Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia 26 de septiembre de 1996, exp. 2.431. [↑](#footnote-ref-7)