



**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE BOYACÁ
SALA DE DECISIÓN No. 6**

MAGISTRADO PONENTE: FÉLIX ALBERTO RODRÍGUEZ RIVEROS

Tunja,

2018

**MEDIO DE CONTROL: CONTROVERSIAS CONTRACTUALES
DEMANDANTE: MUNICIPIO DE DUITAMA
DEMANDADO: FONDO NACIONAL PARA LA SEGURIDAD Y
CONVIVENCIA - MINISTERIO DEL INTERIOR
RADICADO: 152383333002201700086-01**

I. ASUNTO A RESOLVER:

Procede la Sala a resolver el recurso de apelación interpuesto por la demandante (fl.402-408) contra la sentencia de 04 de Octubre de 2018, proferida por el Juzgado Segundo Administrativo del Circuito Judicial de Duitama, que negó las pretensiones de la demanda.

II. ANTECEDENTES:

2.1. LA DEMANDA (fls. 11-21). Por conducto de apoderado judicial y en ejercicio del medio control de controversias contractuales, el MUNICIPIO DE DUITAMA presentó demanda en contra del FONDO NACIONAL PARA LA SEGURIDAD Y CONVIVENCIA CIUDADANA, MINISTERIO DEL INTERIOR, con el fin de que se realicen las siguientes declaraciones:

- Que se declare la nulidad del acta de liquidación por mutuo acuerdo del convenio interadministrativo No. F-401 de 2013, celebrado entre la Nación Ministerio del Interior – Fondo Nacional para la Seguridad y la Convivencia Ciudadana- FONSECON- y el Municipio de Duitama, en el cual

el ente territorial se obliga a reintegrar las sumas de \$237.584.400 y \$310.817 por concepto de rendimientos financieros.

- Que se declare la nulidad de la Resolución No. 0923 del 8 de agosto de 2016, por medio de la cual se declara un siniestro por el incumplimiento en el giro de saldos a favor del Ministerio del Interior, de conformidad con lo previsto en el acta de liquidación del Convenio interadministrativo No. F-401 de 2013, suscrita el 17 de enero de 2015.

- Que se declare la nulidad de la Resolución No. 01030 del 2 de septiembre de 2016, por medio del cual se corrigen parcialmente los artículos segundo y tercero de la Resolución No. 0923 de 8 de agosto de 2016, con relación a la declaratoria de un siniestro por el incumplimiento en un giro de saldos a favor del Ministerio del interior.

Como consecuencia de la anterior solicitó que:

i) se RELIQUIDE el Convenio Interadministrativo No. F-401 calendado el 17 de enero de 2015, celebrado entre LA NACION – MINISTERIO DEL INTERIOR - FONDO NACIONAL PARA LA SEGURIDAD Y LA CONVIVENCIA CIUDADANA – FONSECON y el MUNICIPIO DE DUITAMA, cuyo objeto es *"aunar esfuerzos técnicos, administrativos y financieros entre las partes para promover la gobernabilidad y la seguridad ciudadana a través de la construcción de infraestructura, mediante la ejecución del proyecto denominado "ESTUDIOS DE DISEÑO Y CONTRUCCIÓN DEL CENTRO DE INTEGRACION CIUDADANA – CIC en el Municipio de Duitama (BOYACÁ)"* teniendo en cuenta que el Municipio de Duitama adjudicó y celebró los contratos de obra COP-201400009 con el contratista Consorcio Duitama 2014, por la cuantía de DOCIENTOS TREINTA UN MIL CUATROCIENTOS OCHENTA MIL QUINIENTOS OCHENTA Y CINCO PESOS M/CTE (\$231.480.585) y el contrato de interventoría CMI-2014144 con el contratista JUAN CARLOS BETANCOURT NOVA por el valor de CATORCE MILLONES QUINIENTOS SESENTA Y DOS MIL NOVECIENTOS TREINTA PESOS M/CTE (\$14.562.930).

ii) En caso de no prosperar la anterior pretensión, solicitó que se ordene a LA NACIÓN - MINISTERIO DEL INTERIOR – FONDO NACIONAL PARA LA SEGURIDAD Y CONVIVENCIA CIUDADANA – FONSECON reconocer que al momento de suscribir el acta de liquidación, existían dos contratos derivados del Convenio Interadministrativo F-401 de 2013 que se encontraban en ejecución en razón a lo siguiente:

a) LA NACIÓN - MINISTERIO DEL INTERIOR – FONDO NACIONAL PARA LA SEGURIDAD Y CONVIVENCIA CIUDADANA – FONSECON le giró al Municipio de Duitama una totalidad de **273.200.000.**

b) El Municipio de Duitama realizó los estudios y los diseños para la construcción del centro de integración ciudadana CIC. Además fueron desembolsadas las siguientes sumas: i) al contratista Rafael Alberto Torres Puentes el valor de \$27.600.000 millones de pesos por el contrato CMI-2014026 cuyo objeto era de consultoría y li) al contratista Cesar Humberto Gómez Madero el valor de \$8.015.600 millones de pesos por el contrato CMI2014-024 para la interventoría siendo invertidos un total de 35'615.600.

c) Por otro lado, para la construcción de la obra, el Municipio de Duitama adjudicó y celebró los contratos No. COP-20140009 al contratista Consorcio Duitama 2014 cuyo objeto era de Construcción, a razón del cual fue desembolsado el valor de \$231.480.585 millones de pesos, y el contrato CMI-2014144 del contratista Juan Carlos Betancourt Nova, cuyo objeto era la interventoría y por el cual se desembolsó el valor de \$14.562.930 millones de pesos para un total de \$246.043.515 de pesos. .

iii) Que se declare que el Municipio de Duitama se encuentra a paz y salvo con las obligaciones contraídas con Convenio Interadministrativo F-401 de 2013 celebrado con LA NACIÓN - MINISTERIO DEL INTERIOR – FONDO NACIONAL PARA LA SEGURIDAD Y CONVIVENCIA CIUDADANA – FONSECON, una vez realizada la liquidación.

vii) condenar en costas a la parte demandada.

Como fundamentos de la apelación, señaló los siguientes **HECHOS:**

Que el Municipio de Duitama suscribió el Convenio Interadministrativo No. F-401 de 2013 con LA NACION - MINISTERIO DEL INTERIOR – FONDO NACIONAL PARA LA SEGURIDAD Y CONVIVENCIA CIUDADANA – FONSECON, cuyo objetivo consistía en aunar esfuerzos técnicos, administrativos y financieros para promover la gobernabilidad y la seguridad ciudadana, mediante la construcción de infraestructura, del proyecto denominado: *"ESTUDIOS, DISEÑOS Y CONSTRUCCIÓN DEL CENTRO DE INTEGRACIÓN CIUDADANA – CIC en el Municipio de Duitama"*.

En la Cláusula sexta del citado Convenio, se determinó la forma como se efectuarían los desembolsos pactándose lo siguiente: **1)** un primer desembolso por la suma de \$10.482.241.00 previa presentación del Acta de aprobación del proyecto segunda fase por parte del Comité FONSECON, así como de la presentación por parte de la Entidad Territorial del Cronograma detallado de las actividades precontractuales, contractuales y post contractuales para el cumplimiento del objeto del Convenio. **2)** un segundo desembolso por la suma de \$262.717.759,00 previa presentación del Acta de apertura del proceso de selección de obra, el pliego de condiciones para la selección del contratista de obra y certificación del supervisor del convenio por parte del Ministerio y. **3)** un tercer desembolso por la suma de \$341.500.000 previa presentación del informe de avance de ejecución del contrato de obra en un 70% conforme al cronograma de actividades presentado por el MUNICIPIO, que incluya actas parciales de obra avaladas por el interventor y representante legal del MUNICIPIO.

EL MINISTERIO DEL INTERIOR – FONSECOM, realizó desembolso al Municipio de Duitama, por los siguientes valores: 1) \$10.482.241 de pesos el 30 de abril de 2014; 2) \$262.717.759 de pesos el 15 de agosto de 2014 para un total de \$273.200.000.00 de pesos.

En cumplimiento de las obligaciones contractuales contraídas en el Convenio Interadministrativo F-401 de 2013, se ejecutó contrato de

estudios y diseños –consultoría-, así como el contrato de interventoría a los estudios y diseños los cuales fueron adjudicados el 28 de febrero de 2014 al contratista RAFAEL ALBERTO TORRES PUENTES por valor de \$27.600.000.00 y al contratista CESAR HUMBERTO GÓMEZ MADERO por valor de \$8.015.600.00, respectivamente. El 21 de abril de 2014 se hace entrega formal al Municipio de Duitama los diseños arquitectónicos, hidrosanitarios, eléctricos, estudio de suelo, diseños y memorias estructurales y presupuestos. Se realizan sugerencias por parte del supervisor y Ministerio del Interior, se realizan las respectivas correcciones.

El Municipio de Duitama tramita la licencia de construcción ante la curaduría urbana y el 5 de junio de 2014 se hace entrega del proyecto definitivo al Ministerio del Interior.

Posteriormente, se realizan dos procesos de contratación: el primero, se declara desierto (Concurso No 005-2014), el segundo (Concurso No. 011-2014) se realiza adjudicación del contrato de obra COP-20140009 al CONSORCIO DUITAMA 2014. Igualmente se suscribe con el señor JUAN CARLOS BETANCOURT NOVA contrato de consultoría CMI-2014144 para interventoría técnica, administrativa y financiera al contrato de obra, por valor \$14.562.930, previo proceso de contratación.

El 16 de septiembre de 2014 se suscribe contrato de obra COP´-20140009 con el referido consorcio, para la construcción “centro de Integración ciudadana CIC en el Municipio de Duitama (Boyacá)”. En el trámite de legalización se presentaron inconvenientes por parte de los contratistas y solo hasta el 15 de octubre de 2014 se expidió certificado de aprobación de pólizas al contrato de obra, quedando legalizado.

Después de una reunión con el Ministerio del Interior, se requirió al Municipio para que se mitiguen (sic) el contrato de obra con los términos del convenio. El 28 de octubre se realizó otrosí a los contratos de obra e interventoría, cuando solo faltaban dos meses para finalizar el convenio y

no se había iniciado la construcción del proyecto.

El 10 de noviembre de 2014 se suscribió el acta de inicio de los contratos de obra COP-20140009 e interventoría CMI-2014144. Del 10 al 22 de noviembre de 2014, el contratista adelantó las actividades de localización y replanteo, construcción de cerramiento provisional y construcción de campamento.

El 09 de diciembre de 2014, el Ministerio del Interior le recordó los compromisos adquiridos al Municipio de Duitama, y exhortó al Municipio a dar cumplimiento a los tiempos exigidos, siendo necesario que se avanzara en un 70% para el 30 de Diciembre de 2014, con el fin de generar el tercer desembolso con sus respectivas prórrogas o realizar la liquidación del convenio.

El 18 de diciembre de 2014 el interventor certificó un avance de obra del 5%, razón por la cual se decidió iniciar un proceso de incumplimiento al contratista de la obra; se suscribió acta de suspensión de obra mientras se surtía proceso de incumplimiento. De acuerdo con el último informe semanal entregado por el interventor con corte al 27 de diciembre se certificó un avance de obra del 6.11%.

Respecto del segundo desembolso por valor de \$237.584.400, precisó que el Municipio de Duitama entregó por anticipado al CONSORCIO DUITAMA 2014 por virtud del contrato de obra COP-20140009 la suma de \$231.480.585,84 y al contratista interventor JUAN CARLOS BETANCUR NOVA el valor de \$14.043.930 para un total de \$246'043.515, tal como consta en los movimientos presupuestales, financieros, contables y en los documentos anexos. Dichos pagos no fueron tenidos en cuenta en el acta de liquidación del convenio interadministrativo No. 401 de 2013.

Resalta que, dentro de la ejecución del convenio se realizaron las siguientes prórrogas:

Actividades	PRÓRROGA	Fecha de inicio	Fecha de terminación	Días
Estudio y diseños	Primera	26-JUN-2014	30-NOV-2014	155
Construcción de obra	Segunda	28-NOV-2014	20-DIC-2014	23

El Ministerio del interior nunca se pronunció sobre las solicitudes del municipio, relacionadas, de un lado, con la petición de la tercera prórroga y de otro, respecto del Oficio radicado EXTMI 16-00149228 del 6 de abril de 2016, donde se había solicitado agendar una reunión con el fin de tratar el tema y exponer la situación especialmente sobre la obra contratada.

Frente a las obligaciones contraídas por el Municipio de Duitama en el convenio Interadministrativo No. 401 de 2013, contempladas en la cláusula segunda, se encuentra la de *"invertir los aportes recibidos del Ministerio del Interior – FONSECON, única y exclusivamente para adelantar los procesos de selección y contratación de los estudios y diseños, obra e interventorías requeridas para la ejecución del objeto del convenio, entre otros"*., obligación que el municipio realizó a cabalidad, dado que adjudicó los respectivos contratos.

Pone de presente, que la supervisora del convenio por parte del Municipio, indicó en el informe de interventores que para el 20 de diciembre de 2014, la obra presentaba un atraso de 2 meses, debido a que el primer proceso de contratación fue declarado desierto e interpusieron recurso de reposición; además el contratista se demoró en legalizar el contrato 55 días, situación que no permitió celebrar el acta de inicio del contrato de obra.

Desde el 15 de diciembre de 2014 se estaba adelantando la solicitud de la tercera prórroga, pero el 18 de diciembre de 2014 el ministerio decidió que se realizara la liquidación del convenio interadministrativo F 401 de 2013. El 17 de enero de 2015 se elevó acta de liquidación por mutuo acuerdo del Convenio Interadministrativo citado, así: el Municipio de Duitama se obligó a desembolsar dentro de los 30 días, los valores de

\$237.584.400, \$310.817 de los rendimientos financieros calculados hasta el 31 de diciembre de 2014 y los rendimientos financieros que se generen de 237.584.400 desde el 1 de enero de 2015 hasta la fecha en que se haga el reintegro del dinero.

Sin embargo, dichos dineros no los poseía el Municipio de Duitama, pues fueron entregados a los contratistas para la ejecución de la obra, situación que a pesar de ser conocida por el Ministerio del Interior no la tuvo en cuenta al momento de liquidarse el Convenio, con lo que se incurrió en un error de hecho en el acta de liquidación, pues no coincide lo indicado en el acta frente a la realidad conocida entre las partes.

Posteriormente el Ministerio del Interior expidió la Resolución No. 0923 de 2016, a través de la cual declaró el siniestro por el incumplimiento de la obligación post- contractual contenida en el acta de liquidación de mutuo acuerdo con cargo a póliza de seguro de cumplimiento entidades estatales No. 300828 con anexos 0, 2,5 y 6 expedidas el 10 de enero de 2014, 1 de septiembre de 2014 y 19 de diciembre de 2014 respectivamente, por la Aseguradora Solidaria de Colombia. La cuantía del siniestro \$237'895.217, más el valor de los rendimientos financieros.

Contra la resolución anterior, el Municipio de Duitama interpuso recurso de apelación, sin que hasta la fecha de radicación de la demanda se hubiera dado respuesta alguna.

Resaltó que el Ministerio del Interior – FOSECON, ejerció una posición dominante frente al Municipio de Duitama, al momento de suscribirse el acta de liquidación, al exigir que para la prórroga del Convenio Interadministrativo No. F – 401 DE 2013, se debería llevar en tan solo 23 días un avance del 70% de la obra, siendo esto humanamente imposible ejecutarlo por la magnitud de la obra y por el tiempo resultaba prematuro.

2.3.- SENTENCIA IMPUGNADA (fls. 384-394). El Juzgado Segundo Administrativo Oral del Circuito Judicial de Duitama, profirió

sentencia el 04 de Octubre de 2018, mediante la cual, Denegó las pretensiones incoadas por el MUNICIPIO DE DUITAMA.

Para arribar a las mencionas conclusiones, luego de hacer un recuento de los hechos que motivaron la presente acción y de las excepciones formuladas por la parte demandada así como de la normatividad y jurisprudencia relacionada con la materia objeto de la controversia, adujo que la suscripción de Convenios Interadministrativos se efectúa a través de la modalidad de contratación directa, respecto de los cuales debe suscribirse acta de liquidación en la que los contratistas, tratándose de liquidación por mutuo acuerdo, tienen el derecho a consignar las salvedades que estimen pertinentes.

Así, respecto del plazo para efectuar la liquidación, el artículo 11 de la Ley 1150 de 2007 que subrogó el artículo 60 de la Ley 80 de 1993, previó que la liquidación de los contratos se debe efectuar de mutuo acuerdo dentro del término fijado en los pliegos de condiciones o en sus equivalentes, o dentro del que acuerden las partes para el efecto. De no existir tal término de liquidación se debe realizar dentro de los 4 meses siguientes a la expiración del término previsto para la ejecución del contrato o a la expiración del acto administrativo que ordene la terminación o a la fecha del acuerdo que lo disponga. Adicionalmente en aquellos casos en que el contratista no se presente a la liquidación previa notificación o convocatoria que haga la entidad, o las partes no lleguen a ningún acuerdo, la entidad tiene la facultad de liquidar en forma unilateral dentro de los 2 meses siguientes, pero si vencido este plazo sin que se realice la liquidación, la misma podrá ser realizada en cualquier tiempo dentro de los 2 años siguientes al vencimiento de los términos anteriores sea de mutuo acuerdo o unilateralmente.

En concordancia con lo anterior, adujo el *A quo* que la jurisprudencia ha determinado que la liquidación bilateral, es un acto jurídico que involucra la manifestación de voluntad libre y consciente de cada una de las partes contratantes, quienes al suscribir la respectiva acta están consintiendo

sobre su contenido y aceptando la veracidad y exactitud del mismo. En consecuencia esa manifestación de voluntad les obliga y se impone su respeto en futuras actuaciones.

Teniendo en cuenta que la liquidación bilateral constituye un acuerdo de partes en que se hace un balance final de cuentas y se determina si existe alguna acreencia en favor de alguna de las partes o si por el contrario se encuentran a paz y salvo, la misma se constituye en obligación y no es enjuiciable en sede judicial sino solo en aquellas salvedades que se hubieren efectuado en la misma acta de liquidación, salvo que se demuestre la configuración del algún vicio del consentimiento, cuales son: i) error sobre el punto de derecho, ii) error de hecho sobre la especie del acto o el objeto, iii) error sobre la persona, iv) fuerza, v) persona que ejerce la fuerza, vi) dolo y presunción de dolo.

En el caso concreto, a juicio del Despacho de instancia, del material probatorio que se aportó al plenario señaló que respecto del Convenio Interadministrativo No. F-401 de 2013, el 15 de enero de 2017 se firmó acta de liquidación por mutuo acuerdo, en la que el Municipio de Duitama se comprometió a devolver los dineros que le fueron pagados por el Ministerio del Interior que ascendían a las sumas de \$237'584.400 y \$310.817, esta última por concepto de rendimientos financieros a 31 de diciembre de 2014, acta que se encuentra suscrita por la Secretaría General del Ministerio demandado y por el representante legal del Municipio demandante, quienes a la luz de la normatividad y la jurisprudencia que rigen la materia eran los que tenían la facultad para el efecto. Además, puso de presente el *A quo*, que el mencionado ente territorial no dejó salvedad alguna, lo que en principio hace improcedente efectuar un análisis de legalidad.

No obstante, el Municipio de Duitama adujo la existencia de los vicios de consentimiento de error y fuerza en el acta de liquidación, indicando que la suscripción de esta se efectuó sin apego a la realidad fáctica y sin verificar el verdadero ajuste de cuentas, así como tampoco de la ejecución

del proyecto, aunado al presunto ejercicio de la posición dominante ejercida por el ministerio al exigir que se accediera a sus aspiraciones contractuales porque de lo contrario se verían afectados otros convenios existentes, con lo que, consideró el ente territorial, no pudo hacer uso de su autonomía de la voluntad y en cambio debió disponer sus argumentos para que el Convenio F-401 de 2013 fuera liquidado.

Frente a la presunta presión ejercida para efectuar la liquidación del contrato so pena de no suscribirse más convenios con el Ministerio demandado y no desembolsarse más dinero para otros convenios, se tiene que no existe prueba alguna que permita acreditar dicha circunstancia a lo que se suma que tampoco se demostró la existencia de proyectos a favor del Municipio demandante para el momento de la suscripción del Acta de Liquidación Bilateral del Contrato y que presuntamente se hubieran visto afectados de no suscribirse la misma. Igualmente, a pesar que obran en el expediente correos electrónicos que dan cuenta del envío de solicitudes de prórroga y liquidación por parte del Ministerio, de los mismos no puede determinarse coacción alguna.

En lo que se refiere a no haberse tenido en cuenta la ejecución de las obras objeto del convenio, en el *Sub judice* está demostrado que en cumplimiento del Convenio Interadministrativo que el Municipio de Duitama celebró con el CONSORCIO DUITAMA 2014, el Contrato de Obra Pública No. COP-20140009, que tenía por objeto "LA CONSTRUCCIÓN CENTRO DE INVESTIGACIÓN CIUDADANA CIC EN EL MUNICIPIO DE DUITAMA" y que el 04 de septiembre de misma anualidad se aceptó la oferta presentada por el señor JUAN CARLOS BETANCOURT NOVA dentro de la invitación pública No. CMI-2014144 cuyo objeto consistía en la "INTERVENTORIA TÉCNICA, ADMINISTRATIVA Y FINANCIERA AL CONTRATO DE OBRA PÚBLICA...". Igualmente que, el 3 de diciembre del citado 2014 el Ente Territorial giró al antes mencionado Consorcio el valor de DOSCIENTOS TREINTA Y UN MILLONES CUATROCIENTOS OCHENTA MIL QUINIENTOS OCHENTA Y CINCO PESOS CON OCHENTA Y CUATRO CENTAVOS (\$231.480.585,84).

Es decir, que para la fecha en que se firmó el acta, no solo ya se habían celebrado negocios jurídicos, sino que se habían efectuado pagos para cubrir el anticipo acordado dentro del contrato de obra y a pesar de ello el documento fue suscrito sin tenerse en cuenta tales circunstancias, siendo precisamente este momento (el de la firma del acta de liquidación) cuando debieron ponerse de presente todos aquellos aspectos relacionados con el desarrollo de proyecto, las obras que se habían ejecutado y los pagos efectuados por cuenta del convenio y en todo caso haberse dejado las salvedades en relación con las obligaciones adquiridas, lo cual no se llevó a cabo.

Así las cosas, tal como lo prevé la normatividad pertinente, el error como vicio del consentimiento se predica respecto de la identidad de cosas, la calidad de ellas, la naturaleza del contrato y la persona con quien el mismo se celebra y lo cierto es que, ninguno de dichos aspectos se encuentra demostrado en este asunto. Frente a la presunta fuerza invocada por la parte demandante, el juez de instancia no estableció la existencia de presión alguna determinante en la celebración del acta de liquidación ni mucho menos en las condiciones en que se firmó, pues, reitera, precisamente era en dicho momento, que el municipio tenía el derecho de dejar la salvedades que considerara pertinentes además de oponerse al compromiso de devolver unos dineros con lo que manifiesta ya no contaba para entonces.

2.4.- RECURSO DE APELACIÓN (fls. 402-408). Inconforme con la decisión de primera instancia el apoderado del demandante la recurrió oportunamente, señalando que la providencia apelada no tuvo en cuenta las pretensiones subsidiarias de la demanda incoada por el Municipio de Duitama, que están orientadas a que se reconozca que al momento de suscribir la liquidación existían dos contratos en ejecución derivados del Convenio Interadministrativo F-401 de 2013 en donde ya se habían consignado el valor de \$273.200.000 a favor de los contratistas, por lo que el Municipio estaría ante la imposibilidad física de retornar los dineros a los

demandados, que ya habían sido entregados a terceros de manera legal, por cuanto se estaría imponiendo una obligación que iría en detrimento del erario público del Municipio.

Igualmente, afirmó que el *A quo* no concedió el valor probatorio de manera completa al testimonio rendido por la testigo Ingeniera Gloria Patricia Chaparro y a las documentales aportadas y las circunstancias de facto que conllevaron a suscribir un acta de liquidación viciada por la fuerza.

Dentro del desarrollo procesal, se puede observar, que el Ministerio del Interior y FONSECON, tenían a través de su supervisor el conocimiento de los recursos que se habían estado invirtiendo en desarrollo del convenio suscrito con el Municipio y del control permanente y diario que ejercía la supervisión, tal como lo manifestó la testigo traída al proceso por el municipio. Igualmente, el Ministerio tenía copia de los contratos suscritos tanto de obra como de interventoría, en donde se establece la forma de pago de los mismos y los avances y pormenores de cada uno, es decir, que al momento de su Liquidación el Ministerio actuando de mala fe, y ejerciendo su posición dominante procede a elaborar la respectiva liquidación sin incluir los valores que se habían ejecutado, únicamente teniendo en cuenta el valor de \$35.615.600 que es el equivalente al valor de la interventoría y consultoría.

Así mismo, se puede observar en Acta de Liquidación, que en el numeral 13 se enlistan los documentos que forman parte integral del acta, entre ellos "*Informes de ejecución presentados por el supervisor del convenio*" en donde se enuncian los presentados en Noviembre y Diciembre de 2013 y de Enero a Diciembre de 2014, observando así que el Ministerio conocía de los movimientos y avances de la obra y ejecución de la misma.

De igual manera, el Ministerio del Interior y Fonsecon, tenían conocimiento día a día del avance de las obras, ello por medio de correo electrónicos, en donde se evidencia los informes presentados a dichas entidades, quienes también sabían que era imposible certificar el 70% del avance de la obra,

cuando su avance real para el mes de diciembre de 2014 era de un 6%, ya que fue humanamente imposible cumplir con el cronograma establecido por los demandados debido a las circunstancias externas que se presentaron en la adjudicación y ejecución de los contratos de interventoría y de obra pública.

Quedó establecido por medio del testimonio de la supervisora del Municipio, que pese a que se convocó al Ministerio para una posible reunión para establecer nuevos cronogramas y nuevos compromisos, el Ministerio nunca accedió a ello, imponiendo su posición dominante ante las pretensiones del Municipio a fin de dar una pronta solución al inconveniente que estaba fuera del alcance de la Entidad Territorial para su cumplimiento.

Por lo anterior, se puede inferir que con las actuaciones del ministerio, aparte de observar una liquidación viciada por el consentimiento por causa de fuerza y error sin observar los principios que debe regir toda actuación de tipo contractual, se debe proceder a realizar un restablecimiento económico de la relación contractual a fin de que se observe que el municipio a través del contratista adjudicó luego de un proceso contractual, los contratos de interventoría y de obra pública, recursos que fueron ejecutados por parte del mismo en las proporciones que fueron entregadas por lo que no se le puede exigir devaluación alguna al ente territorial. Además porque, se estaría frente a un detrimento al patrimonio del ente territorial sin estar en posibilidad de soportarlo ya que como se indicó, dichos recursos se invirtieron conforme se había convenido, aunado a que si no se logró avanzar en el cronograma pactado, fue por causa externa a la voluntad del ente territorial y a la negativa del ministerio de querer continuar con el convenio si no se certificaba un avance del 70% de la obra lo cual no era ético ni legal hacerlo.

Finalmente, puso de presente que es por todo lo antes dicho que, el Municipio de Duitama difiere con la decisión adoptada por el *A quo*, pues a pesar que estableció que no se encontraron probados los elementos de vicios del consentimiento, consideró el apelante que a través del testimonio de la

supervisora del convenio sí se probó, así como que la entidad demandada tenía total conocimiento de las circunstancias fácticas, tal como se observa en la infinidad de correos electrónicos en los que el Ministerio solicitaba informe, avance y ejecución de la obra, sumado al hecho que no observó que del convenio interadministrativo para el momento de liquidar el contrato se derivaron dos contratos uno de interventoría al cual se le realizó un giro de \$35.615.600 y otro de obra al que se le entregó una suma de \$246.043.515 y en esas condiciones el municipio no debe hacer ninguna devolución.

2.5. ALEGATOS DE CONCLUSION. Dentro del término otorgado para presentar alegatos de conclusión, el apoderado de la parte demandada presentó escrito contentivo de alegatos de conclusión, en los que adujo, entre otros, los siguientes argumentos:

- **Parte demandada.** En primer lugar, solicitó NEGAR todas las pretensiones de la demanda de conformidad con fundamentos de hecho y derecho que a continuación se exponen:

El Ministerio del Interior actuó con competencia para expedir el acto administrativo que declaró el siniestro por incumplimiento de una obligación plasmada en la cláusula segunda del acta de liquidación, la cual atañe a que el municipio debía girar unos recursos a favor del ministerio dentro de los treinta días calendario subsiguientes, situación que no ocurrió, por lo que el ministerio expidió Resolución 0923 del 08 de agosto de 2017, por medio de la cual se declara un siniestro por el incumplimiento de los giros de saldos a favor del Ministerio.

En el acto administrativo que declara el siniestro no se declaró el incumplimiento del contrato, sino el de una obligación post contractual que se hizo exigible en la fecha en que venció el plazo fijado para el efecto en el acta de liquidación esto es, el 17 de febrero de 2015.

El Ministerio del Interior nunca actuó en posición dominante frente al

Municipio de Duitama, toda vez que fue el municipio quien solicitó la liquidación bilateral del Convenio mediante Oficio de fecha 18 de Diciembre de 2014, suscrito por la alcaldesa de Duitama. Por otro lado, el compromiso de cumplir con el 70% de ejecución de la obra se adquirió desde el 26 de Junio de 2014, fecha de suscripción de la primera prórroga, posterior a esto se solicitó al Municipio informar el estado de avance del convenio como consta en las actas de reunión de seguimiento a la ejecución contractual de fechas 19 de agosto y 27 de octubre de 2014, en donde el municipio se compromete a terminar la obra en el tiempo estipulado. Por lo anterior el Ministerio nunca exigió al Municipio llegar al 70% de la ejecución de la obra en 23 días.

El acta de liquidación bilateral es de obligatorio cumplimiento y las pretensiones no versan sobre salvedades consignadas en el Acta. Así las cosas, la jurisprudencia ha señalado que una vez se ha liquidado el contrato por mutuo acuerdo de los contratantes, sin que se hayan consignado salvedades en el acta correspondiente, dado el carácter de negocio jurídico y su fuerza vinculante resolutoria, no es posible entablar una reclamación judicial en relación con el contrato liquidado, pues cierra el debate ante la jurisdicción a menos que se invoque algún vicio del consentimiento, o que dicha liquidación haya sido suscrita con salvedades o reparos, por tanto, siguiendo el criterio jurisprudencial se tiene que i) si las partes quedaron a paz y salvo en el acta de liquidación, sin reparos ni salvedades, no tendrán prosperidad los reclamos en vía judicial.

Respecto de las pruebas, concretamente en lo que respecta al testimonio recepcionado de la señora GLORIA PATRICIA TORRES CHAPARRO, quien se desempeñó como supervisora del Convenio por parte del Municipio de Duitama, adujo el Ministerio que aparte de estar parcializado, pues dicha funcionara dependía laboralmente de la administración del Municipio, no aporta elementos nuevos que permitan establecer una presunta falla del Ministerio de Interior. De su testimonio se extrae que efectivamente el Ministerio del Interior insistió en la ejecución del convenio suscrito y que además colaboró en lo necesario para que ello fuera así. Sin embargo, es

claro igualmente que el municipio no pudo cumplir con los plazos pactados, por cuanto, según el mismo testimonio, ya tenían problemas de incumplimiento por parte del contratista que celebró el contrato de obra con la administración municipal.

Así entonces, no puede aducirse presión indebida por parte del ministerio que llevara a la administración municipal a suscribir el acta de liquidación bilateral, sino que esta última fue producto de la imposibilidad del ente territorial para cumplir lo pactado en el convenio suscrito.

En ese orden de ideas, la parte actora no puede alegar su propio incumplimiento como argumento suficiente para intentar demostrar actuaciones irregulares por parte del Ministerio del Interior.

Finalmente, advirtió que una vez revisados los hechos, planteamientos de la demanda, las pruebas aportadas, la Jurisprudencia bastante extensa del H. Consejo de Estado, en relación con los temas materia de la demanda y el testimonio recibido, no se avizora, ni siquiera mínimamente, hecho, actuación u omisión por parte del Ministerio del Interior, que den razón a lo expuesto por la parte demandante (421-432).

La parte Demandante y el Ministerio Público guardaron silencio.

III. CONSIDERACIONES:

Determinación del Problema Jurídico:

En esta oportunidad la Sala entrará a determinar i) si el acta de liquidación por mutuo acuerdo del Convenio Interadministrativo No. F-401 de 2013 se encuentra viciada de nulidad por haber sido suscrita presuntamente con vicios del consentimiento (error y fuerza) y por ende las resoluciones expedidas por virtud de la anterior acta, y, en consecuencia, establecer si hay lugar a reliquidar el referido convenio en los términos de la demanda.

Subsidiariamente, se debe determinar si hay lugar a ordenar a LA NACIÓN - MINISTERIO DEL INTERIOR – FONDO NACIONAL PARA LA SEGURIDAD Y CONVIVENCIA CIUDADANA – FONSECON que reconozca que al momento de suscribir el acta de liquidación existían dos contratos derivados del Convenio Interadministrativo F-401 de 2013 que se encontraban en ejecución y por virtud de los cuales ya se había consignado el valor de \$273'200.000 a favor de los contratistas, lo anterior con el fin de restablecer la ecuación económica contractual.

3.1.- MARCO NORMATIVO Y JURISPRUDENCIAL

Los efectos de la liquidación de los contratos y de las observaciones realizadas a la misma.

La liquidación es un ajuste o rendición final de cuentas que se produce con el objeto de que las partes contratantes establezcan, con fundamento en el desarrollo del contrato, las acreencias pendientes o saldos a favor o en contra de cada uno o se declaren a paz y salvo, según el caso, para extinguir el negocio jurídico estatal celebrado. Tiene por objeto, como lo ha señalado el Consejo de Estado, definir cómo quedó la realización de las prestaciones mutuas a las que se comprometieron las partes; efectuar un balance de las cuentas y pagos para establecer quién le debe a quién y cuánto, esto es, precisar su estado económico y el de los derechos y obligaciones de las partes con ocasión de su ejecución; proceder a las reclamaciones, ajustes y reconocimientos a que haya lugar; declararse a paz y salvo de las obligaciones o derechos a cargo de las mismas y finiquitar así el vínculo contractual.

Esta operación es posterior a la terminación normal (culminación del plazo de ejecución o culminación del objeto) **o anormal (verbigracia en los supuestos de terminación unilateral o caducidad)**, y procede y es necesaria en los contratos de tracto sucesivo, aquellos cuya ejecución o cumplimiento se prolonga en el tiempo y los demás que lo requieran. Se debe practicar a la expiración del término previsto para la ejecución del

contrato o a la expedición del acto administrativo que ordene la terminación, o a la fecha del acuerdo que la disponga, mediante la celebración de un negocio jurídico extintivo entre las partes (si es de mutuo acuerdo) o un acto administrativo expedido por la entidad contratante (si es unilateral).

Atendiendo la naturaleza y finalidad de la liquidación del contrato, ha sido criterio reiterado del Consejo de Estado que, cuando se realiza la liquidación bilateral, esto es, por mutuo acuerdo entre la administración y su contratista, teniendo en cuenta que se trata de un negocio jurídico fruto de la autonomía privada que le da firmeza o definición a las prestaciones mutuas, si no se deja salvedad en el acta que la contenga, no es posible que luego se demande judicialmente el pago de prestaciones surgidas del contrato¹. En efecto:

El hecho de que al momento de la liquidación final del contrato el contratista no haya reclamado, o dejado salvedad en relación con aquellos conceptos que consideraba insolutos, le impide demandar a través de un proceso judicial su reconocimiento. Ha sido jurisprudencia reiterada de esta Sala que cuando la liquidación del contrato se realiza entre la administración y su contratista, si no se deja salvedad en el acta en relación con reclamaciones que tengan cualquiera de las partes, no es posible que luego se demande judicialmente el pago de prestaciones surgidas del contrato (...)

La liquidación de mutuo acuerdo suscrita por las partes, constituye un acto de autonomía privada de aquellas que le da firmeza o definición a las prestaciones mutuas entre sí, de tal suerte que constituye definición de sus créditos y deudas recíprocas, no susceptible de enjuiciarse ante el órgano jurisdiccional, como no sea que se acredite algún vicio del consentimiento que conduzca a la invalidación de la misma, tales como: error, fuerza o dolo.

La liquidación final del contrato tiene como objetivo principal, que las partes definan sus cuentas, que decidan en qué estado quedan después de cumplida la ejecución de aquel; que allí se decidan todas las reclamaciones a que ha dado lugar la ejecución del contrato, y por esa razón es ese el momento en que se pueden formular las reclamaciones que se consideren pertinentes. La liquidación finiquita la relación entre las partes del negocio jurídico, por ende, no puede

¹ Consejo de Estado, Sección Tercera, entre otras sentencias se citan las siguientes: de 25 de noviembre de 1999, exp. 10893; de 6 de mayo de 1992; exp. 6661, de 6 de diciembre de 1990, exp. 5165, de 30 de mayo de 1991, exp. 6665, de 19 de julio de 1995, exp. 7882; de 22 de mayo de 1996, exp. 9208.

con posterioridad demandarse reclamaciones que no hicieron en ese momento². (Subrayado fuera del texto original)

Sobre los efectos que se desprenden del acta de liquidación de un contrato suscrita por acuerdo entre las partes, el Máximo Tribunal de lo Contencioso Administrativo, también se ha pronunciado en los siguientes términos:

"El acta que se suscribe sin manifestación de inconformidad sobre cifras o valores y en general sobre su contenido, está asistida de un negocio jurídico pleno y válido, porque refleja la declaración de voluntad en los términos que la ley supone deben emitirse, libres o exentos de cualesquiera de los vicios que pueden afectarla. Así tiene que ser. Se debe tener, con fuerza vinculante, lo que se extrae de una declaración contenida en un acta, porque las expresiones volitivas, mientras no se demuestre lo contrario, deben ser consideradas para producir los efectos que se dicen en él...³. (Subrayado fuera del texto original)

Igualmente, en similar sentido señaló:

"Cuando se liquida un contrato y las partes firman el acta de liquidación sin reparo alguno, éstos en principio no pueden mañana impugnar el acta que tal acuerdo contiene, a menos que exista error u omisión debidamente comprobado. La liquidación suscrita sin reparos es un auténtico corte de cuentas entre los contratistas, en la cual se define quién debe, a quién y cuánto. Como es lógico es un acuerdo entre personas capaces de disponer y las reglas sobre el consentimiento sin vicios rigen en su integridad⁴. (Subrayado fuera del texto original)

Así las cosas, la jurisprudencia ha señalado que una vez se ha liquidado el contrato por mutuo acuerdo de los contratantes, sin que se hayan consignado salvedades en el acta correspondiente, dado el carácter de negocio jurídico bilateral y, por ende, su fuerza vinculante resolutoria o liberatoria, no es posible entablar una reclamación judicial en relación con el contrato liquidado, pues cierra, en principio, el debate ante la Jurisdicción, a menos que se invoque algún vicio del consentimiento

² Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia de 10 de abril de 1997, exp. 10608; C.P. Daniel Suárez Hernández, pronunciamiento reiterado en la sentencia de marzo 9 de 1998, expediente 11.101, C.P. Ricardo Hoyos Duque.

³ Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia de junio 22 de 1995; exp. 9965, C.P. Daniel Suárez Hernández.

⁴ Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. sentencia de 9 de marzo de 1998, exp. 11.101, C.P. Ricardo Hoyos Duque.

(error, fuerza, o dolo) o que dicha liquidación haya sido suscrita con salvedades o reparos por alguna de la partes en el mismo momento de su firma⁵.

De otra parte, en torno a la importancia y alcance de las salvedades en relación con el acta de liquidación bilateral, la Corporación de cierre de la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, ha explicado que:

"En la etapa de liquidación de un contrato, las partes deben dejar sentado en acta sus pretensiones para que sean consideradas por la otra parte, es ese el momento del contrato, en el cual la parte adquiere legitimación para reclamar en vía judicial o extrajudicial, las pretensiones que la otra parte no acepte. Las divergencias que existan al momento de liquidar el contrato, que sean enunciadas en acta, y no aceptadas estructuran la base del petitum de una eventual demanda. Por el contrario la parte que no deje anotada en el acta de liquidación final, la existencia de alguna pretensión para que la otra parte la considere en esa vía, NUNCA PODRA pretenderlas judicialmente [excepto por vicio en el consentimiento]. Lo que se traslada al proceso judicial son las pretensiones que la contraparte del contrato no acepte reconocer."⁶ (Subrayado fuera del texto original)

Sin embargo, la anterior afirmación de la jurisprudencia fue aclarada en el sentido de señalar que "la salvedad condiciona entonces, no el ejercicio de la acción porque no es un supuesto legal para su procedencia, sino la prosperidad de las pretensiones formuladas, siempre que se demuestren los otros supuestos fácticos y jurídicos de la responsabilidad contractual"⁷. Adicionalmente, la jurisprudencia puntualizó que las observaciones o salvedades a la liquidación bilateral no se constituyen en un requisito de procedibilidad para acudir ante la Jurisdicción, pero sí resultan ser un presupuesto de orden material en el marco de la legitimación en la causa por activa, en orden a lograr la prosperidad de las pretensiones. Al respecto sostuvo:

⁵ Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. sentencia de 6 de mayo de 1992, exp. 6661, C.P. Carlos Betancur Jaramillo.

⁶ Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. sentencia de 16 Febrero de 2001, exp. 11689, C.P. Alir Eduardo Hernández Enríquez.

⁷ Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. sentencia de 1 de febrero de 2009, exp. 15757, C.P. Ramiro Saavedra Becerra.

"Sin alterar la validez de la Jurisprudencia citada, es importante aclarar que la liquidación bilateral no se constituye en un requisito para acudir ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo; no se trata de una condición para el ejercicio del derecho de acción, por cuanto la Constitución Política garantiza el acceso a la Administración de Justicia en las condiciones establecidas por la ley y, en este caso, la ley no ha señalado las salvedades formuladas al acta de liquidación bilateral como requisito de procedibilidad para acudir ante la Jurisdicción; se trata entonces de un presupuesto de orden material, dentro del marco de la legitimación en la causa por activa, el cual incide de manera directa y puntual en la prosperidad de las pretensiones formuladas.

Así pues, cuando las partes de un contrato, bien sea estatal o administrativo, suscriben liquidaciones bilaterales, la posibilidad de que prosperen las pretensiones formuladas está condicionada por la suscripción del acta respectiva con observaciones o salvedades, las cuales deberán identificar claramente la disconformidad para con el respectivo texto; en el evento en el cual sólo se formulen observaciones genéricas, que no identifiquen claramente la reclamación, sin bien será posible formular la respectiva demanda, ora Contencioso Administrativa ora arbitral, no será posible que la jurisdicción resuelva favorablemente las pretensiones.⁸"

Así las cosas, siguiendo el criterio jurisprudencial se tiene que: (i) si las partes quedaron a paz y salvo en el acta de liquidación, sin reparos ni salvedades, no tendrán prosperidad los reclamos en vía judicial; (ii) si en el acta de liquidación quedaron pagos pendientes, las partes pueden hacer efectivos los mismos a través de procesos ejecutivos; y (iii) se reconoce la posibilidad de que las partes hagan reservas y salvedades para reclamaciones futuras.

Ahora bien, cómo la liquidación bilateral es un contrato, al ostentar la naturaleza de tal debe reunir todos los requisitos generales de existencia y validez exigidos por la ley para todos los negocios jurídicos en general.

Luego, si lo que ocurre en un determinado caso es que las partes al suscribir el acta de liquidación bilateral omitieron el cumplimiento de uno de los requisitos exigidos por la ley para el valor de los negocios jurídicos en general y como consecuencia de ello no les fue posible formular las observaciones, reclamaciones o salvedades respectivas, es evidente que

⁸ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia de 20 de mayo 2009, expediente 16976, C.P. Mauricio Fajardo Gómez.

en esos casos deberá examinarse si ese contrato específico se encuentra viciado de nulidad absoluta o relativa, previendo, que quien alega dicha circunstancia deberá demostrarla a través de las pruebas oportunamente allegadas al plenario, pues para acreditar la existencia de un determinado hecho no basta con la sola afirmación de quién así lo alega sino que debe demostrarse.

Aunado a lo anterior, debe preverse que **la invalidez de los negocios jurídicos** es la sanción que el ordenamiento le impone a aquellos negocios jurídicos existentes cuando sobre éstos se omite el cumplimiento de alguno o algunos de los requisitos exigidos por la ley para su valor. En otras palabras, la invalidez es el *"juicio negativo de valor que se le hace a un acto dispositivo de intereses con el que se vulnera una norma imperativa, las buenas costumbres o cualquier norma establecida en favor de personas susceptibles de especial protección"*⁹.

Para lo que interesa a este proceso, la nulidad relativa del contrato o negocio jurídico se produce por: I) La incapacidad relativa de alguna de las partes; II) La omisión en el cumplimiento de algún requisito exigido por la ley para el valor del negocio jurídico en atención a la calidad o estado de las personas que lo celebran y; III) El consentimiento viciado por el error, la fuerza o el dolo.

En efecto, según lo dispone el artículo 1508 del Código Civil el consentimiento debe estar exento de vicios tales como el error, la fuerza o el dolo.

Así, según los artículos 1509 a 1511 inc. 1º y 2º, 1512 y 1524 del mismo Estatuto el error es la *"discordancia entre la realidad y lo que una de las partes cree sobre la identidad de las cosas, las calidades esenciales o accidentales de ellas, la naturaleza del negocio jurídico que se celebra, o*

⁹ ALARCÓN ROJAS Fernando, *"La ineficacia de pleno derecho en los negocios jurídicos"*, Ed. Universidad Externado de Colombia, año 2011, Pág. 250.

*la persona con la que se celebra*¹⁰. Por su parte, la fuerza conforme a los artículos 1504, 1741, 1743 y 1750 del Código Civil es la presión física o moral de carácter grave y determinante que se ejerce sobre una persona bajo las consideraciones de su sexo, edad o condición, para que celebre un determinado contrato¹¹ y el dolo según el artículo 1515 ibidem es la maquinación fraudulenta o engañosa que despliega una persona con el objeto de obtener el consentimiento de otra u otras para celebrar un determinado negocio jurídico.

Ahora bien, para que el dolo se constituya en un vicio que afecta el consentimiento de las partes contratantes debe estar debidamente acreditado y debe ser determinante para la celebración del acto o negocio jurídico, es decir debe constituirse en el móvil que indujo a la persona a contratar.

Luego, si lo que ocurre es que si una de las partes de un contrato afirma que él se encuentra viciado de nulidad relativa, pero no demuestra dicha circunstancia, es imposible decretar la nulidad, y mucho menos si el afectado con el vicio no solicita expresamente el decreto de nulidad relativa, pues esta especie de invalidez no puede ser decretada oficiosamente por el juez.

Caso concreto

Del material probatorio que reposa en el expediente se extrae lo siguiente:

El 8 de noviembre de 2013, se suscribió el Convenio Interadministrativo No. F-401 de 2013 entre LA NACIÓN - MINISTERIO DEL INTERIOR — FONDO NACIONAL PARA LA SEGURIDAD Y CONVIVENCIA CIUDADANA "FONSECON" y el MUNICIPIO DE DUITAMA, cuyo objeto era de: *"Aunar esfuerzos técnicos administrativos y financieros entre las partes para*

¹⁰ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección B, Sentencia del 26 de julio de 2012, Exp. 23.605.

¹¹ *Ibidem*.

*promover la gobernabilidad y la seguridad ciudadana a través de la construcción de infraestructura, mediante la ejecución del proyecto denominado: "ESTUDIO, DISEÑO Y CONSTRUCCIÓN DEL CENTRO DE INTEGRACIÓN CIUDADANA- CIC en el Municipio de **DUITAMA (BOYACA)**".* Así, en el referido convenio se previó en la cláusula quinta que, para la realización de la obra, el municipio aportaría un lote de su propiedad en el que se construiría la obra objeto del proyecto; y, por su parte, el ministerio aportaría la suma de SEISCIENTOS OCHENTA Y TRES MILLONES DE PESOS (\$683.000.000,00) para cubrir la totalidad de los costos de estudios y diseños, obra e interventorías de estudios y diseños de obra, y los demás que se requirieran para la adecuada ejecución del proyecto, los cuales serían desembolsados en la siguiente firma: **DIEZ MILLONES CUATROCIENTOS OCHENTA Y DOS MIL DOSCIENTOS CUARENTA Y UN PESOS (10.482.241)**, previa presentación del acta de Comité de FONSECON de aprobación del proyecto segunda fase, de la presentación por parte de la Entidad Territorial del Cronograma detallado de las actividades precontractuales, contractuales y post contractuales para el cumplimiento del objeto del convenio y certificación del supervisor del convenio a acreditando el cumplimiento para proceder al desembolso; el segundo por el valor de **DOSCIENTOS SESENTA Y DOS MILLONES SETECIENTOS DIECISIETE MIL SETECIENTOS CINCUENTA Y NUEVE PESOS (\$262.7.17.759,00)**, previa presentación del acto administrativo de apertura del proceso de selección de obra, el Pliego de condiciones para la selección del contratista de obra y certificación del supervisor del convenio por parte del ministerio, acreditando el cumplimiento para proceder al desembolso; un tercer pago por la suma de **TRESCIENTOS CUARENTA Y UN MILLONES QUINIENTOS MIL PESOS (\$341.500.000,00)**, previa presentación de informe de avance de ejecución del contrato de obra en un 70% conforme al cronograma de actividades presentado por el municipio y un último por la suma de **SESENTA Y OCHO MILLONES TRESCIENTOS MIL PESOS (\$68.300.000,00)**, previa presentación de informe de avance de ejecución del contrato de obra en un 100% conforme al cronograma de

actividades. El plazo de ejecución del citado convenio se estableció hasta el 30 de junio de 2014 (*fl. 24 a 41*).

Según se observa en Oficio MEM 14-000047152-SAF-4040 de 30 de diciembre de 2014 visible a folios 137 del anexo, el Ministerio del Interior realizó dos pagos por virtud del Convenio No. F-401 de 2013, así:

- El 12 de marzo de 2014, por valor de 10.482.241,00.
- el 15 de agosto de 2014, por \$262.717.759,00),

Para un total de \$273.200.000,00.

A través de documento dirigido a la Sub Directora de Infraestructura del Ministerio del Interior, suscrito por la Alcaldesa de Duitama de 6 de junio de 2014, solicita la prórroga del Convenio F-401 de 2013 (*fls. 56 a 58*), prórroga que fue suscrita el 26 del mismo mes y año hasta el 30 de noviembre de la citada anualidad (*fls. 310 a 313 del anexo*).

Mediante Resolución No. 733 del 22 de agosto de 2014, visible folio 130 vltto a 131 del plenario, el Municipio de Duitama adjudicó al CONSORCIO DUITAMA 2014, la Licitación Pública No. 011 de 2014, cuyo objeto consistió en la "CONSTRUCCIÓN CENTRO DE INTEGRACIÓN CIUDADANA CIC EN EL MUNICIPIO DE DUITAMA." Asimismo, el 4 de septiembre de 2014, se aceptó la oferta presentada por el señor JUAN CARLOS BETANCOURT NOVA por virtud de la Invitación Pública No. CMI- 2014144 que tenía por objeto la "INTERVENTORÍA TÉCNICA, ADMINISTRATIVA Y FINANCIERA AL CONTRATO DE OBRA PÚBLICA CUYO OBJETO ES LA CONSTRUCCIÓN DEL CENTRO DE INTEGRACIÓN CIUDADANA DEL MUNICIPIO DE DUITAMA - BOYACÁ", por un valor de CATORCE MILLONES QUINIENTOS SESENTA Y DOS MIL NOVECIENTOS TREINTA PESOS (\$14.562.930,00) (*fls.163*).

El 16 de septiembre de 2014, se suscribió el contrato de obra pública No. COP-20140009 entre el MUNICIPIO DE DUITAMA y el CONSORCIO DUITAMA 2014 cuyo objeto era la "CONSTRUCCIÓN CENTRO DE

INTEGRACIÓN CIUDADANA CIC EN EL MUNICIPIO DE DUITAMA", por valor de \$771.601.952,80. (fls. 136 a 142).

El 27 de octubre de 2014 se suscribió *Otro si* al contrato de obra referido, previéndose como plazo del mismo el 30 de noviembre de 2014, es decir, la misma fecha en la que vencía el Convenio F-401 de 2013 (fl. 144). Lo mismo aconteció con el contrato de consultoría, respecto del *Otrosi* que se firmó el 28 del mismo mes y año (fl. 165).

Previo expedición de certificado de viabilidad presupuestal por la Oficina Asesora de Planeación por valor de \$683.000.000, se suscribió el acta de inicio de los contratos de obra u de interventoría el 10 de noviembre de 2014 (fls. 145 y 167)

Por virtud de solicitud se segunda prórroga al plazo del Convenio F-401 efectuada el 21 de noviembre de 2014 (fl. 59) se prolongó su plazo hasta el 20 de diciembre de la referida anualidad (fl. 335 Anexo).

Según se indica en acta de reunión de seguimiento a la ejecución contractual del Convenio antes referido llevada a cabo el 24 de noviembre de 2014, se dejó claro que el Municipio cumplió con el compromiso de ajustar el plazo de los contratos de obra e interventoría, comprometiéndose además a llevar a cabo la obra en el tiempo estipulado en el Convenio, llegando a un 70% para el 30 diciembre de 2014 (fls. 119 y 126).

Mediante Oficio de fecha 1 de diciembre de 2014, la Secretaria General del Ministerio del Interior informó a la Alcaldesa del Municipio demandante que, el último desembolso había sido aprobado, el cual solo podía ser prorrogado hasta el 28 de febrero de 2015 siempre que se hiciera la solicitud correspondiente antes del 20 de diciembre de 2014, petición a la que igualmente se debía anexar certificado del Supervisor que avalara el 70% de ejecución del objeto, lo cual debía estar acreditado con material fotográfico (fl. 63).

El 12 de diciembre de 2014, el supervisor del convenio interadministrativo realizó informe en el que manifestó que se presentaba un atraso de dos meses debido a que: el proceso de contratación de la interventoría fue declarado desierto, por virtud del recurso de reposición que fue interpuesto contra el proceso de contratación de obra y porque el contratista se demoró en legalizar el contrato, lo que no permitió dar inicio a las obras (fl. 66 a 72).

El 3 de diciembre de 2014, el Municipio de Duitama pagó la suma de DOSCIENTOS TREINTA Y UN MILLONES CUATROCIENTOS OCHENTA MIL QUINIENTOS OCHENTA Y CINCO PESOS (\$231.480.585,00), al CONSORCIO DUITAMA 2014, como anticipo del 30% del contrato de obra (fls. 170 y 171).

El 15 de diciembre de 2014, el Supervisor del Convenio informa al Municipio de Duitama a través de correo electrónico que en virtud de la solicitud de la tercera prórroga y que para realizar la gestión pertinente, se requiere el envío de los soportes correspondientes a la misma (fl. 323). Los días 16 y 17 de diciembre de 2014, el supervisor designado por el Ministerio del interior solicita a través de correo electrónico, el envío de los documentos de solicitud de prórroga para efectuar el trámite respectivo (fl. 325).

A través de correo electrónico de 18 de diciembre de 2014, el Interventor designado por el Ministerio adjunta solicitud de liquidación bilateral, la que manifiesta debe contar con los respectivos soportes (fl. 326). Ese mismo día el Ministerio del Interior convocó a la Alcaldesa del ente territorial y a su equipo jurídico a reunión relacionada con el incumplimiento del contratista del Contrato No. COP-20140009, cuyo objeto es la "CONSTRUCCIÓN DEL CENTRO DE INTEGRACIÓN CIUDADANA CIC EN EL MUNICIPIO DE DUTAMA" (fls. 173 y 327).

A través de Oficio de 18 de diciembre de 2014, la Alcaldesa Municipal de Duitama solicitó la liquidación bilateral del Convenio F-401 de 2013,

aduciendo como justificación a su petición razones ajenas a la Administración que representa, para lo cual, realizó un recuento del desarrollo del proceso contractual que adelantado el ente territorial para contratar las obras correspondientes, informando las demoras en la legalización del contrato, del que sólo fue posible suscribir acta de inicio el 10 de noviembre de 2014 y que a la fecha de dicha petición el avance en la ejecución era de tan sólo de un 6%, lo que hacía imposible cumplir a 30 de diciembre la totalidad de las obras (fls. 339 a 341 del Anexo).

El 16 de enero de 2015, el Supervisor del Convenio designado por el Ministerio demandado realizó informe financiero en el que determinó lo siguiente (fl. 155 del Anexo):

“(...) se certifica que el Ministerio del Interior realizó un primer desembolso al Municipio de Duitama – Boyacá por la suma de \$10.482.241 y un segundo desembolso por la suma de \$262.717.759 en los términos de las cláusulas quinta y sexta del convenio los cuales se suman un total de \$273.200.00. Adicionalmente se certifica que el Municipio de Duitama legalizó la suma de \$35’615.600, equivalentes a pago de estudios y diseños e Interventoría de estudios y diseños.

Por lo anterior en caso de que se realice la liquidación del convenio, el Municipio de Duitama – Boyacá, deberá reintegrarle al Ministerio del Interior la suma total de \$237.584.400, debiéndose incluir los rendimientos financieros que se haya causado.

Finalmente se certifica que existe un saldo por obligar de \$409’800.000, así: \$341.500.000 correspondientes al tercer desembolso y \$68.300.000 correspondientes al cuarto desembolso que a la fecha no ha sido desembolsado (...)”

El 17 de enero de 2015, se suscribió ACTA DE LIQUIDACIÓN POR MUTUO ACUERDO DEL CONVENIO INTERADMINISTRATIVO No. F-401 de 2013, atendiendo lo normado por el artículo 60 de la Ley 80 de 1993, subrogado por el artículo 11 de la Ley 1150 de 2007 (fls 98-104), acta en la que se acordó lo siguiente:

“

ACUERDAN

PRIMERO. Liquidar de común acuerdo El Convenio Interadministrativo No. F-401 de 2013, suscrito entre **LA NACIÓN – MINISTERIO DEL INTERIOR – FONDO NACIONAL PARA LA SEGURIDAD Y CONVIVENCIA CIUDADANA- FONSECON Y EL MUNICIPIO DE**

DUITAMA BOYACÁ.

SEGUNDO: EL MUNICIPIO DE DUITAMA, se obliga dentro de los treinta (30) días calendario, subsiguientes a partir del día siguiente a la fecha de suscripción de la presente acta de liquidación, a reintegrar los recursos girados por el **MINISTERIO DEL INTERIOR – FONSECON**, por los siguientes valores:

2.1. la suma de **DOCIENTOS TREINTA Y SIETE MILLONES QUINIENTOS OCHENTA Y CUATRO MIL CUATROCIENTOS PESOS (\$237.584.400,00) MONEDA LEGAL** correspondientes a:

DESEMBOLSO DEL MINISTERIO	VALOR	TOTAL LEGALIZADO POR EL MUNICIPIO	SALDO A REINTEGRAR AL MINISTERIO
PRIMER	\$10.482.241	0	\$10.482.241
SEGUNDO	\$262.717.759	\$35'615.600	\$237.584.400

Lo anterior, teniendo en cuenta el informe financiero presentado por el supervisor del Convenio F-401, visible a folio 454.

2.2. La suma de **TRECIENTOS DIEZ MIL OCHOCIENTOS DIECISIETE PESOS (\$310.817.00) MONEDA LEGAL**, correspondiente a los rendimientos financieros calculados hasta el 31 de diciembre de 2014, sobre las suma de dinero mencionada en el numeral 2.1, tal y como consta en el CERTIFICADO suscrito por el Tesorero Municipal de Duitama, con base en los extractos bancarios de la cuenta de ahorros No. (...)

3.3. Los rendimientos financieros que generen los **DOCIENTOS TREINTA Y SIETE MILLONES QUINIENTOS OCHENTA Y CUATRO MIL CUATROCIENTOS PESOS (\$237.584.400,00) MONEDA LEGAL**, calculados desde el 1 de enero de 2015 hasta la fecha en que se haga el reintegro del dinero mencionado en el numeral 2.1.
(...)

TERCERO: De no cumplirse con la obligación acordada en el numeral anterior el MINISTERIO DE INTERIOR, declarará la ocurrencia y cuantía del siniestro en los términos del artículo 1077 del Código de Comercio y demás normas concordantes afectando el amparo de CUMPLIMIENTO contenido en la póliza de seguros de cumplimiento (...) sin perjuicio de la demás sanciones que imponga el ordenamiento jurídico

CUARTO: teniendo en cuenta que ninguna de las partes presenta observaciones o reparo alguno a los términos de la presente acta, las partes renuncian a toda acción o reclamación posterior derivada o que tenga relación con el convenio que se liquida mediante el presente documento (Negrilla fuera del texto original) (...)"

Mediante Resolución No. 923 del 6 de agosto de 2016, LA NACIÓN - MINISTERIO DEL INTERIOR - FONDO NACIONAL PARA LA SEGURIDAD Y CONVIVENCIA CIUDADANA "FONSECON" declaró el siniestro por el incumplimiento de la obligación post contractual adquirida por el MUNICIPIO DE DUITAMA y que consta en el Acta de Liquidación del Convenio F-401 de 2013 (fls. 105 a 109). A su vez, por Resolución No. 1030 del 2 de septiembre de 2016, se corrige la resolución anterior, en relación con la

orden de notificación a la Compañía Aseguradora La Previsora S.A. (fls. 110 y 111).

Contra la Resolución 923 de 2016 se interpuso recurso de reposición que fue resuelto mediante la Resolución No. 1167 del 4 de octubre de 2016 confirmando la decisión recurrida (fls. 193 a 203).

En acta de reunión de seguimiento a la ejecución contractual del convenio antes referido, realizada el 13 de marzo de 2015 se evidenció que, los compromisos adquiridos en el Acta de Liquidación no se habían cumplido en razón a que, el Municipio había efectuado el giro de recursos como anticipo al contratista y luego tuvo que dar inicio a un proceso por presunto incumplimiento del contrato de obra. Igualmente, se evidenciaron avances de obra, a pesar de la terminación del contrato el 20 de diciembre de 2014 y que tanto el contrato de obra como el de interventoría se encuentran vencidos (fl. 50).

A efectos de resolver el problema jurídico propuesto, de acuerdo con las pruebas allegadas al plenario, es claro para la Sala que El 17 de enero de 2015, se suscribió acta de liquidación por mutuo acuerdo del convenio interadministrativo No. f-401 de 2013, en la que, el Municipio de Duitama se obligó a reintegrar la suma de \$237.584.400,00, por concepto de un primer desembolso de \$10.482.241 y un segundo por valor de \$262.717.759 además la suma de \$310.817.00 por concepto de rendimientos financieros. Precisándose en el numeral cuarto de dicha acta, que dentro de su contenido **no fueron dejados observaciones, reparos, ni salvedades**, razón por la cual las partes renuncian a toda acción o reclamación derivada o que tuviera relación con el Convenio Interadministrativo liquidado.

Es precisamente el contenido del acta de liquidación bilateral suscrita por las partes contratantes el 7 de enero de 2015, la que originó la presente demanda de controversias contractuales, en tanto se sostiene que la misma se suscribió con vicios del consentimiento (error y fuerza). Así

entonces como punto de partida, ha de señalar la Sala que el acta de liquidación bilateral referida, contiene efectivamente el corte de cuentas que finalizó el vínculo contractual, hecho que no se encuentra en discusión.

Ahora bien, tal como se indicó en párrafos anteriores de esta providencia, la liquidación bilateral del contrato estatal al ser un acuerdo de voluntades de las partes contratantes que finaliza el vínculo contractual, determinando el estado de las obligaciones surgidas de la ejecución del mismo, posee fuerza vinculante y no puede ser desconocido a menos que se hayan dejado expresamente consignadas salvedades o que se alegue por una de las partes la existencia de un vicio del consentimiento (error, fuerza y dolo). En tal sentido, y tomando en consideración que en el acta de liquidación bilateral no hubo salvedades, observaciones ni reparos, el objeto del presente medio de control se debe centrar en primera medida, en determinar si el acta suscrita el 7 de enero de 2015 se encuentra afectada de nulidad por la presunta existencia del error fuerza como vicios del consentimiento.

A propósito del consentimiento como presupuesto en la relación negocial referido a la exteriorización de la voluntad de una persona para aceptar derechos o contraer obligaciones, el Consejo de Estado en sentencia del 13 de agosto de 2015, señaló:

“(...) Significa la manifestación o declaración de voluntad, expresa o tácita, ya sea en forma verbal o escrita, por la cual un sujeto se vincula jurídicamente. **Es la exteriorización de una conducta, por acción u omisión, en la que una parte acepta y otorga su conformidad sobre el contenido del contrato o negocio jurídico celebrado con otra, que, a la vez, emite en forma coincidente su asentimiento o aquiescencia en torno al mismo.** El consentimiento, según lo dispuesto en el artículo 1508 Código Civil, debe ser libre, sano, lo que significa que debe estar exento de vicios, como son el error, la fuerza y el dolo (...)”¹². (Destacado por la Sala)

¹² CONSEJO DE ESTADO SECCION TERCERA SUBSECCION A. Consejero ponente: HERNAN ANDRADE RINCON. Bogotá, D.C., trece (13) de agosto de dos mil quince (2015). Radicación número: 68001-23-15-000-2000-01012-01(32177).

De acuerdo con lo señalado en el artículo 1508 del Código Civil, el consentimiento se vicia cuando se presenta error, fuerza o dolo. Al respecto el Consejo de Estado ha señalado que, en los eventos en que existe una liquidación bilateral del contrato, corresponde a la parte que invoca el vicio del consentimiento acreditar su configuración. En otras palabras, es carga de la parte demandante determinar la existencia de vicios del consentimiento, tales como error o fuerza, entendidos, como:

La fuerza consiste en la presión física o moral que se ejerce sobre una persona con el fin de lograr la celebración del contrato, y para que vicie el consentimiento debe ser injusta, grave, determinante; debe producir una impresión fuerte a una persona en sano juicio, según las consideraciones de sexo, edad y condición. Por eso, la presión o coacción en que consiste la fuerza o violencia, se ha dicho, debe producir en la víctima un sentimiento de miedo o temor que la sitúa en la disyuntiva de realizar el acto que se le propone o de sufrir un mal grave e irreparable, con lo cual se le coarta o mengua la libertad de decisión o voluntad que demanda la ley para el ejercicio válido de la disposición de intereses en el negocio jurídico¹³ De ahí que, realmente, la causa que vicia la voluntad no es la fuerza per se, sino el temor que a través de ella se infunde en el ánimo de la víctima y que la compele a otorgar su consentimiento en el acto o negocio jurídico¹⁴.

En torno a la fuerza como vicio del consentimiento, el Consejo de Estado ha señalado:

"(...) Tradicionalmente, se ha dividido la fuerza o violencia en dos clases: física (*vis absoluta*) o moral (*vis compulsiva*). La fuerza o violencia física, consiste en toda coacción sobre la integridad y libertad material de la persona de la víctima, como pueden ser los maltratos, las torturas y el secuestro, y en ella existe ausencia total de elección en el sentido de la manifestación de la voluntad del compelido materialmente a la realización del acto; y la fuerza o violencia moral consiste en una presión psicológica que perturba a la víctima y conduce su voluntad contractual manifestada, de manera que ella no elimina la

¹³ Vid. Betti, Emilio, *Teoría General del Negocio Jurídico*, traducción al español por A. Martín Pérez, Granada, Editorial Comanares, 2000, pág. 397 y ss.

¹⁴ Consejo de Estado Sección Tercera sentencia del 26 de julio de 2012 Rad No. 13001-23-31-000-1998-00343-01(23605), Actor SOCIEDAD ESCOBITAS LTDA. MP. DANILO ROJAS BETANCOURTH

voluntad del contratante, sino que la guía en la formación del negocio jurídico y hacia su celebración, conservando un margen de elección entre su suscripción o el riesgo de sufrir un mal amenazado; por lo general, se traduce "en las amenazas encaminadas a intimidar a la víctima y crear en su ánimo la resolución de consentir en el acto jurídico para librarse del mal con que se le conmina, como las amenazas de muerte, el secuestro de un pariente, de destrucción."¹⁵

(...)

32. Si bien los requisitos para la configuración de la fuerza o violencia no emergen en forma nítida de los artículos 1513 y 1514 del Código Civil, la jurisprudencia y la doctrina¹⁵ se han encargado con base en estas disposiciones de perfilar los siguientes:

32.1. Que la amenaza sea grave, por cuanto debe producir un justo temor de verse expuesta la víctima a un mal irreparable. La amenaza ha de ser idónea y de tal magnitud que someta la voluntad de quien la padece, porque real y razonablemente le causa un temor que permite llegar a la conclusión de que sólo por esa presión o coacción concurrió a la celebración del negocio, pues no se trata de un vano temor el cual no excusa (*vani timoris non excusat*). Es claro que la gravedad debe ser estudiada por el juez frente a cada caso concreto, con base en los criterios expuestos (objetivo y subjetivo).

32.2. Que el mal amenace directamente a la persona a la que se inflige la fuerza o a sus bienes, o recaiga en su cónyuge, parientes y personas más cercanas a las cuales se encuentre vinculado por un sentimiento de afecto.

32.3. Que la fuerza sea actual o inminente en la celebración del negocio jurídico. Únicamente la amenaza presente puede infundir temor, esto es, aquella fuerza previa o concomitante a la celebración del negocio que infunda un temor de recibir un mal irreparable y grave a ella, sus parientes cercanos y allegados o a sus bienes.

32.4. Que la fuerza sea ilegítima o que siendo legítima se persiga una ventaja injusta o en abuso del derecho. La fuerza debe ser injusta, es decir, provocada sin legitimación en el ordenamiento jurídico, o sin motivo o razón atendible o tutelable jurídicamente. Puede abarcar tanto amenazas mediante actos ilícitos, como por las vías del derecho, cuando con su ejercicio esté destinado a intimidar a la otra parte del contrato para pretender unas ventajas injustas, excesivas o leoninas¹⁶. Conviene anotar que la presión o amenaza para hacer efectivo un derecho o el cumplimiento de un deber o la satisfacción de un interés patrocinado por el orden jurídico, no puede constituir por sí sólo un acto de fuerza o violencia. En efecto, "[l]a simple prevención de que se ejercitarán ciertos medios compulsivos que la ley otorga no constituye en principio amenaza indebida, desde que lo buscado por esa vía sea apenas el cumplimiento de los deberes asumidos con anterioridad. (...) Pero cuando la amenaza de los derechos procure un derecho indebido, o plantee una desproporción entre el deber y el mal anunciado, deja de ser legítima y, por abusiva, puede llegar a constituir un verdadero acto de fuerza..." Es decir, la amenaza del ejercicio de un

¹⁵ 4 Cfr. Ospina, Fernández, Guillermo, Ospina Acosta, Eduardo, Teoría General del Contrato y del Negocio Jurídico, Ed. Temis, Bogotá, 2005, pág. 212.

derecho como supuesto de anulabilidad del contrato, asimilable a fuerza, se fundamenta en la vulneración a la libertad de consentir en términos equitativos por una de la partes dada la especial situación en que se encuentra y en el aprovechamiento de ésta por la otra para lograr una ventaja injusta.

32.5. Que la fuerza provenga del contratante o de un tercero o aún de acontecimientos o circunstancias especiales de la víctima. La fuerza puede ser ejercida por cualquier persona, lo cual significa que no interesa el autor de la coacción o la amenaza, si lo es el cocontratante o beneficiario del acto o un tercero con el fin de obtener el consentimiento, como tampoco si es su causante o se aprovecha de los acontecimientos o la presión que éstos ejercen sobre el ánimo del contratante para lograr en esas circunstancias su consentimiento en el contrato. En realidad, se presentan eventos en que un negocio jurídico se celebra por temor e intimidación sin que la fuerza que produce ese estado se ejerza por otra persona, sino que proviene de acontecimientos sociales o de sucesos de la naturaleza o de circunstancias especiales en las que se encuentra el individuo casos en los cuales el consentimiento no es libre, espontáneo o voluntario, sino determinado, dirigido o encauzado por una insuperable coerción originada por dichos factores externos a una persona en particular y que generan un estado de necesidad o estado de peligro, según el caso, de quien concurre a la celebración del negocio jurídico en condiciones inicuas y con el conocimiento y aprovechamiento de la otra parte de la situación de intimidación.(...)”¹⁶

De otra parte, la referida jurisprudencia destaca que, respecto de las personas jurídicas, al ser entes ficticios que actúan en el tráfico jurídico por medio de personas naturales que conforman sus órganos de decisión y ejecución, según lo establecido en los documentos de creación o constitución y de sus estatutos, es claro que la fuerza o violencia que vicia el consentimiento de las mismas en los negocios jurídicos que celebren, se predica también de ellas pero a través de la fuerza o violencia que se ejerza a sus administradores o representantes legales, a quienes, como en el caso de las sociedades, se les atribuye la facultad para celebrar o ejecutar todos los actos y contratos comprendidos dentro del objeto social o que se relacionen directamente con la existencia y el funcionamiento de la sociedad (art. 196 C. Co.).

¹⁶ IBIDEM

En cuanto al error como vicio del consentimiento, ha sido definido como la discordancia entre lo definido en el acta de liquidación bilateral y la realidad existente en el cumplimiento de las obligaciones contractuales.

La parte demandante afirma en su escrito de apelación que, el acta de liquidación bilateral del convenio al que se ha hecho alusión, se encuentra viciada por causa de error y fuerza en el consentimiento, y para fundamentar su dicho, sostiene que el municipio adjudicó los contratos de interventoría y de obra pública, disponiendo de los recursos que le fueron otorgados por el Ministerio y que fueron ejecutados en las proporciones que fueron pactadas por lo que no se le puede exigir devolución alguna de dichos dineros, pues de contrario se estaría frente a un detrimento al patrimonio del ente territorial, adujo que si no se logró avanzar en el cronograma pactado, fue por causa externa a la voluntad del ente territorial y a la negativa del ministerio de querer continuar con el convenio si no se certificaba un avance del 70% de la obra lo cual no era ético ni legal hacerlo. Finalmente, consideró el apelante que a través del testimonio de la supervisora del convenio sí se probaron los vicios del consentimiento, así como que la entidad demandada tenía total conocimiento de las circunstancias de cómo se llevó a cabo el convenio.

En primer término, considera la Sala que los documentos que reposan en el proceso no dan cuenta de los vicios de error ni mucho menos fuerza que dice el Municipio de Duitama llevó a su representante legal a suscribir el acta de terminación por mutuo acuerdo del contrato, pues de los argumentos esbozados tanto en la demanda como en el recurso de apelación, se advierte que se encuentran relacionados con observaciones, reparos, inconvenientes y diferencias frente al estado de cuenta derivado de la ejecución, vicisitudes e incumplimientos del Convenio Interadministrativo aludido, las cuales debieron ser mencionadas e invocados y puesta de presente, precisamente al día en que se suscribió el acta de liquidación bilateral y no esperarse a una contienda judicial para advertirlos.

Respecto del testimonio de la señora GLORIA PATRCIA TORRES CHAPARRO (*CD fl 364 mint 09:09 a 29:56*), quien se desempeñó como SUPERVISORA por parte del Municipio de Duitama del Convenio F 401 de 2014, se observa que en su declaración manifestó que el referido convenio se estaba ejecutando, pero que, debido a los tiempos previstos en el citado convenio, es decir a la imposibilidad de cumplir con estos, el Ministerio del Interior solicitó liquidarlo. Igualmente, adujo que el Ministerio citó al municipio a varias reuniones en las que les manifestó que si no se cumplían con los términos del convenio había que liquidarlo, y a pesar de que el ministerio a través de su supervisor conocía el paso a paso de su desarrollo y sabía exactamente cuál era el avance, les solicitó un avance del 70% para proceder a su prórroga lo cual no era viable técnicamente. Adicionalmente, afirmó que el convenio no había podido cumplirse con ocasión de unas demoras en los trámites de la contratación de obra y de interventoría, circunstancia que no tuvo en cuenta el ministerio contratante y aun así solicitó acreditar un avance del 70% so pena de liquidación pese a que en otros convenios suscritos con otros municipios en los que también hubo atrasos, el ministerio fue más flexible.

Agregó que, en el convenio de la referencia el Ministerio del Interior ejerció mucha presión frente al municipio, en tanto el rubro que estaba destinado al tercer desembolso no podía pasar de esa vigencia fiscal y en esas circunstancias requirieron a la Alcaldesa de la época con el fin de tomar una decisión al respecto, esto es, prórroga o liquidación y por tal razón, la alcaldesa llegó con el acta de liquidación.

Si bien, la testigo refirió en su declaración que con ocasión a que el Ministerio del Interior ejerció una fuerte presión sobre el municipio para que este o acreditara un avance del 70% del convenio o solicitara la liquidación del mismo, no pudo acreditar cuales fueron las presuntas exigencias del Ministerio para presionar a su liquidación.

Así las cosas, el referido testimonio no ofrece la convicción necesaria en relación con las razones o motivos por los que supuestamente el Ministerio ejerció fuerza sobre el municipio y mucho menos que se hubiera incurrido

en error al suscribir el acta de liquidación, pues solo fue su dicho o su parecer. Aunado a que las otras pruebas que reposan en el expediente no permiten corroborar lo manifestado por la testigo en relación con dichos puntos, excepto en lo que tiene que ver con las particularidades del convenio mismo.

En las anteriores condiciones, contrario a lo manifestado en el recurso de apelación, el testimonio solicitado por la parte demandante está lejos de probar los puntos pretendidos por ella, debido a la vaguedad respecto de las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que se exponen o llegaron a su conocimiento los hechos materia de declaración o simplemente por el desconocimiento de las mismas, en tanto analizados en conjunto, se infiere que si bien conoce de la suscripción o firma de un acta entre las partes para dar por terminado el convenio de mutuo acuerdo y de la controversia que se venía presentando entre ellas en relación con el cumplimiento de las obligaciones que emanaban de él, no es claro en su versión o exposición sobre los vicios del consentimiento que se alegan.

En consecuencia, los hechos señalados por la parte actora, no probados por demás, no pueden por sí solos ser considerados como mecanismos de presión, amenaza o intimidación que se subsuman en la noción de fuerza ni tampoco se evidenció por parte de la Sala, prueba alguna que haga concluir que existió una discordancia entre lo definido en el acta de liquidación bilateral y la realidad frente al cumplimiento de las obligaciones contractuales con la que se configurara un error, que hayan impulsado a su representante legal a convenir contra su voluntad la terminación lograda con el Ministerio del Interior – FOSECON-.

Finalmente, llama la atención de la Sala el hecho que, a pesar que en la Cláusula Décima Novena del convenio interadministrativo No. 401 se previó "**DECLARATORIA DE INCUMPLIMIENTO O IMPOSICIÓN DE SANCIONES.** En caso de incumplimiento por parte del municipio de las obligaciones, términos o condiciones establecidas en el presente convenio, **el MINISTERIO** podrá declarar el incumplimiento, previo cumplimiento del debido

proceso (...)” la parte contratante, al advertir el incumplimiento contractual por parte de municipio, no haya hecho uso de aquellas sanciones pecuniarias, conminatorias y sancionatorias que prevé la ley, con el fin de *constreñir o apremiar al contratista al cumplimiento de sus obligaciones*, tal como la multa.

En efecto, si el Ministerio del Interior en su calidad de contratante se percató del acaecimiento de circunstancias constitutivas de incumplimiento atribuibles al municipio de Duitama en su condición de contratista, con las cuales se puso en riesgo el objeto del convenio, claramente tenía la potestad, es más, la obligación de imponer una sanción pecuniaria con el fin de constreñir y exigir el cumplimiento de los compromisos contractuales y así evitar la parálisis en la ejecución del objeto contractual e impedir las consecuencias nefastas para los intereses sociales y económicos de la comunidad de Sogamoso como las que sucedieron en este asunto.

Por lo anteriormente expuesto, la Sala confirmará la sentencia apelada.

5. -De la condena en Costas:

Se condena en costas a la entidad demandante- por ser la parte vencida en el proceso y por encontrarse causadas, conforme lo establece el numeral 1º y 8º del artículo 365 del C.G.P.

IV. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Sala de Decisión No. 6 del Tribunal Administrativo de Boyacá, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

FALLA:

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia proferida el 4 de octubre de 2018, por el Juzgado Segundo Administrativo Oral del Circuito Judicial de Duitama, que negó las pretensiones de la demanda.

SEGUNDO: Condenar en costas a la parte demandante. Por Secretaría de este tribunal se procederá a su liquidación conforme lo dispuesto en el artículo 366 del CGP

TERCERO: En firme esta providencia, por Secretaría devuélvase el expediente al despacho judicial de origen, previas las anotaciones del caso.

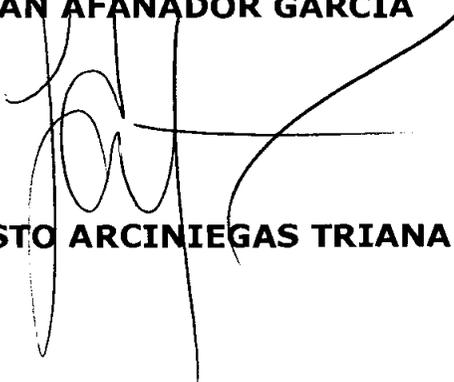
NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.

La anterior providencia fue discutida y aprobada por la Sala de Decisión No. 6 del Tribunal Administrativo de Boyacá, en sesión de la fecha.

Los Magistrados


FELIX ALBERTO RODRIGUEZ RIVEROS


FABIO IVÁN AFANADOR GARCÍA


LUIS ERNESTO ARCINIEGAS TRIANA

037

2020