

CONTRATO ESTATAL – Cláusulas excepcionales – Finalidad – Potestades exorbitantes

El artículo 3 de la Ley 80 de 1993 dispone que en la celebración de los contratos y en la ejecución de los mismos, las entidades y los servidores públicos deben tener en cuenta el cumplimiento de los fines estatales, la continua y eficiente prestación de los servicios públicos y la efectividad de los derechos e intereses de los administrados que colaboran con ellas en la consecución de dichos fines. Los particulares, por su parte, también deben contribuir al logro y satisfacción del interés general, cumpliendo de esta forma una función social en desarrollo de sus obligaciones contractuales como colaboradores del Estado. Para el cumplimiento de los fines de la contratación, las entidades estatales tendrán la dirección general y la responsabilidad de ejercer el control y vigilancia de la ejecución del contrato. En consecuencia, en el marco de lo señalado en el artículo 14 de la Ley 80 de 1993 y con el único objeto de evitar la paralización o la afectación grave de los servicios públicos y asegurar la inmediata, continua y adecuada prestación de los mismos, dichas entidades podrán interpretar los documentos contractuales y las estipulaciones en ellos contenidas, introducir modificaciones a lo pactado y, cuando las condiciones particulares de la prestación así lo exijan, terminar unilateralmente el contrato celebrado.

[...]

En la exposición de motivos del estatuto contractual de 1993 se establece que la administración debe estar dotada de mecanismos eficaces, así fueren excepcionales, que contribuyan a la adecuada realización de la finalidad contractual y de los fines estatales. Es por eso que cuando se presenten circunstancias que amenacen la paralización de los servicios, las entidades públicas pueden tomar medidas que conduzcan a garantizar la continua y adecuada prestación del servicio, con fundamento en la prevalencia del interés público sobre el particular. La exposición califica como excepcionales las circunstancias que generan el ejercicio de las cláusulas exorbitantes. Anota que los motivos aducidos por la entidad para ejercerlas deben ser graves, ya que no cualquier hecho puede provocarla pues son inescindibles al interés público, sin que se pueda desconocer las compensaciones e indemnizaciones a que tendrán derecho las personas objeto de tales medidas, traducida en la contraprestación necesaria para mantener la igualdad contractual.

CLAUSULAS EXCEPCIONALES – Tipo de contrato

En lo relacionado con las cláusulas excepcionales al derecho común de terminación, interpretación y modificación unilaterales, el numeral 2 del mencionado artículo 14 regula su ejercicio en atención al tipo de contrato de que se trate. Así, el legislador exigió su imposición en aquellos contratos que tengan por objeto el ejercicio de una actividad que constituye monopolio estatal, la prestación de servicios públicos o la explotación y concesión de bienes del Estado, así como en los contratos de obra. En los contratos de explotación y concesión de bienes del Estado se incluirá la cláusula de reversión. De igual forma, la normativa facultó a la administración para pactar dichas cláusulas en los contratos de suministro y de prestación de servicios. Así mismo, la norma establece que las entidades podrán prescindir de la utilización de estipulaciones excepcionales en los contratos que se celebren con personas públicas internacionales o de cooperación, ayuda o asistencia y en los contratos interadministrativos, de empréstito, de donación, de arrendamiento y de aquellos que tengan por objeto actividades comerciales, industriales, científicas o tecnológicas, así como en los contratos de seguro tomados por las entidades estatales.

CONTRATO ESTATAL – Terminación unilateral – Cláusula excepcional – Requisitos – Eventos

En lo atinente a la terminación unilateral del contrato, si bien la ley otorga a las entidades públicas la potestad de actuar en ejercicio de una facultad exorbitante, les impone el cumplimiento de presupuestos de forzosa aplicación y a la vez restringe la medida a los eventos previstos en la misma. Efectivamente, para declarar la terminación unilateral se requiere i) que la manifestación de la voluntad de la administración se materialice en un acto administrativo, ii) que dicho acto debe ser el resultado de un análisis soportado en la realidad del contrato, es decir, debe estar debidamente motivado y iii) que la causal que se alegue en la decisión se encuentre enmarcada en los eventos que la ley ha dispuesto. Y en lo que tiene que ver con los eventos, el artículo 17 de la Ley 80 de 1993 señala: 1) Cuando las exigencias del servicio público lo requieran o la situación de orden público lo imponga. 2) Por muerte o incapacidad física permanente del contratista, si es persona natural, o por disolución de la persona jurídica del contratista. 3) Por interdicción judicial de declaración de quiebra del contratista. 4) Por cesación de pagos, concurso de acreedores o embargos judiciales del contratista que afecten de manera grave el cumplimiento del contrato. En los casos a que se refieren los numerales 2º y 3º del mencionado artículo 17, la entidad pública contratante podrá continuar la ejecución del contrato con el garante de la obligación. La misma norma autoriza a la entidad para disponer medidas de inspección, control y vigilancia necesarias para asegurar el cumplimiento del objeto contractual e impedir la paralización del servicio.

CONTRATO ESTATAL – Terminación unilateral – Potestad reglada – Motivación expresa

En estos términos la administración municipal infringió la norma que obliga a las entidades públicas a motivar debidamente los actos administrativos que terminan de manera unilateral los contratos estatales. Es de anotar que la terminación unilateral, como facultad exorbitante que concede la ley a las entidades públicas, es una potestad reglada que sólo procede en casos excepcionales, por lo que se impone la manifestación expresa de los motivos que dieron lugar al acto que pone fin anticipadamente al contrato. Si bien el interés público o general reclama el uso de este tipo de medidas extraordinarias su interpretación, ha dicho la Sala, es restrictiva por corresponder a reglas de excepción.

ACTO ADMINISTRATIVO CONTRACTUAL – Nulidad – Falsa motivación – Carga de la prueba

La falsa motivación es una causal de nulidad autónoma de impugnación de los actos administrativos. De esta forma fue consagrada en el artículo 84 del C.C.A. al disponer que toda persona podrá solicitar por sí o por medio de representante, que se declare la nulidad de las decisiones de la administración cuando infrinjan las normas en que deberían fundarse cuando hayan sido expedidos por funcionarios u organismos incompetentes, o en forma irregular, o con desconocimiento del derecho de audiencias y defensa, o mediante falsa motivación, o con desviación de las atribuciones propias del funcionario o corporación que los profirió”. El control jurisdiccional de los actos administrativos permite detectar cuándo la administración, sin atender los fines que se le han encomendado y del contenido que debe dar a todas sus actuaciones, los expide sin que medie un motivo legal que los respalde o con fundamento en razones falsas o inexactas. Cabe anotar que los actos administrativos gozan de presunción de legalidad y de veracidad, de acuerdo con las cuales se entiende su sujeción al ordenamiento y la certeza de los hechos sobre los cuales descansan, presunción esta indispensable para su ejecución y que impone a quien pretende desconocerlos la carga de desvirtuar su obligatoriedad.

ACTO ADMINISTRATIVO CONTRACTUAL – Nulidad – Falsa motivación

De igual forma se ha dicho por la jurisprudencia que la falsa motivación, es el vicio que afecta el elemento causal del acto administrativo, referente a los antecedentes legales y de hecho previstos en el ordenamiento jurídico para provocarlo, es decir, que las razones expuestas por la Administración al tomar la decisión sean contrarias a la realidad.

[...]

En conclusión, la falsa motivación se presenta cuando los supuestos de hecho esgrimidos en el acto son contrarios a la realidad, bien por error o por razones engañosas o simuladas o porque el autor del acto les ha dado a los hechos un alcance que no tienen. Por otro lado, habrá ausencia de motivación por falta de fundamentos de hecho en la manifestación de voluntad de la administración y violación directa de la ley cuando hay falta de aplicación o interpretación de la ley, indebida aplicación o interpretación errónea.

ACTIVIDAD CONTRACTUAL – Discrepancias – Solución de conflictos – Mecanismos alternativos

El artículo 68 de la Ley 80 de 1993 dispone que las entidades y los contratistas buscarán solucionar en forma ágil, rápida y directa las diferencias y discrepancias surgidas de la actividad contractual. Para tal efecto, podrán acudir al empleo de los mecanismos alternativos de solución de conflictos previstos en esta normativa, así como a la conciliación, a la amigable composición y a la transacción, entre otros. La solución del conflicto a través de la transacción tiene como fundamento el ejercicio de la autonomía de la voluntad, pues las partes involucradas son quienes determinan el alcance del acuerdo a que lleguen, hacen renunciaciones recíprocas, solventan sus diferencias y buscan por este medio la extinción de la obligación.

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCIÓN TERCERA

SUBSECCIÓN B

Consejera ponente: STELLA CONTO DIAZ DEL CASTILLO

Bogotá, D.C., seis (06) de abril de dos mil once (2011)

Radicación número: 23001-23-31-000-1999-00291-01(19483)

Actor: KARINA CABRERA DONADO

Demandado: MUNICIPIO DE CHIMA-CORDOBA

Referencia: CONTRACTUAL

Procede la Sala a resolver el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada en contra la sentencia de 12 de octubre de 2000, proferida por el Tribunal Administrativo de Córdoba, mediante la cual se dispuso:

“1.- Declárase la nulidad de la Resolución No. 060 de marzo 5 de 1999, proferida por el Alcalde de Chimá, por medio de la cual se termina unilateralmente un contrato.

2.- Como consecuencia de la anterior decisión, se declara responsable al Municipio de Chimá por los perjuicios causados a la doctora Karina Cabrera Donado, al haberse terminado unilateralmente el contrato de prestación de servicios celebrado con ella el 1º de enero de 1999.

3.- Condénase al Municipio de Chimá a pagar a la doctora Karina Cabrera Donado, por concepto de perjuicios la suma ya actualizada de once millones treintidós (sic) mil ochocientos noventitrés (sic) pesos (\$11.932.893.00).

El valor de esta condena devengará los intereses indicados en el artículo 177 del C.C.A.

4.- Declárase parcialmente probada la excepción de transacción propuesta.

5.- Esta sentencia deberá cumplirse dentro de los términos del artículo 176 del C.C.A.(Fls. 76-77 cuaderno principal).

I. ANTECEDENTES

1. SÍNTESIS DEL CASO

En su propio nombre la señora Karina Cabrera Donado presenta demanda contractual en contra del Municipio de Chimá Córdoba, con el objeto de que se declare la nulidad de la Resolución No. 060 de 5 de marzo de 1999, por medio de la cual el Alcalde de dicho ente territorial terminó unilateralmente el contrato de prestación de servicios de 1º de enero de 1999.

La actora fundamenta sus pretensiones en que la entidad pública demandada desconoció normas constituciones y legales al expedir un acto administrativo en forma irregular e incurrir en falsa motivación y desviación de poder.

2. PRIMERA INSTANCIA

2.1. LA DEMANDA

2.1.1. Pretensiones

“1.- Que es nula la Resolución No. 060 de fecha marzo 5 de 1999, proferida por el Alcalde Municipal de Chimá-Córdoba, mediante la cual se declaró unilateralmente terminado el contrato estatal de prestación de servicios profesionales celebrado entre el Municipio de Chimá y la Doctora Karina Isabel Cabrera Donado, cuyo objeto era prestar servicios como asesora jurídica externa de esa entidad territorial.

2.- Condénase al Municipio de Chimá-Córdoba a pagar a la Doctora Karina Isabel Cabrera Donado, el valor de los perjuicios de orden material que le fueron ocasionados, los cuales ascienden a la suma de veintiún millones seiscientos mil pesos (\$21.600.000) correspondientes al valor total del contrato, monto que ha de ser actualizado en su valor a la fecha en que se haga efectivo el respectivo pago.

3.- A la sentencia que ponga fin al presente proceso se le dará cumplimiento en los términos de los artículos 176 y 177 del C.C.A.” (Fl. 1 cuaderno principal).

2.2. NORMAS VIOLADAS Y CONCEPTO DE LA VIOLACIÓN

La demandante relaciona como normas violadas los artículos 2, 6, 25 y 124 de la Constitución Política, 2, 3, 4, 13 y 17 de la Ley 80 de 1993.

El concepto de la violación de las anteriores normas recae sobre los cargos de expedición irregular del acto acusado, falsa motivación y desviación de poder.

En relación con el primero de ellos, la accionante aduce:

“La resolución demandada adolece de requisitos de formalidad por cuanto el servidor público se halla en la obligación de establecer en los actos administrativos que expida los recursos procedentes contra dicho acto, por parte de quienes resulten afectados con el mismo, más aun tratándose como en este caso de un acto administrativo de carácter particular, ya que los actos administrativos deben formarse de necesidad, cumpliendo previamente los procedimientos legales establecidos.

(..) Como podemos observar la irregularidad que señalamos en el acto demandado se clasifica entre los vicios de forma sustanciales por cuanto ataca las garantías y los derechos de mi persona, como directamente afectada con la decisión de la administración municipal de Chimá y por tanto ocasiona la nulidad de la actuación.”

Por lo que hace a la falsa motivación de la resolución demandada, la accionante sostiene i) que no es cierto que las actividades que ella venía ejerciendo podían ser realizadas por personal de planta, toda vez que dentro de la estructura administrativa del Municipio de Chimá no existía departamento, sección u oficina jurídica alguna y, ii) que es arbitraria la decisión de terminar unilateralmente un contrato sin atender las causas legales consagradas en el artículo 17 de la Ley 80 de 1993.

Con fundamento en la violación de la norma referida, la señora Karina Cabrera Donado formula el cargo de desviación de poder, pues *“(..) si nos vamos a lo estatuido en la Ley 80 de 1993, concretamente en su artículo 17 que establece*

taxativamente las causales de terminación unilateral del contrato, podemos colegir que ninguna de ellas es atribuible en este caso (..) si bien es cierto que la ley otorga a las entidades estatales en su calidad de contratantes unas prerrogativas ante los particulares, como con las cláusulas exorbitantes, entre las que encontramos la de terminación unilateral, no es menos cierto que la misma ley establece las causales para hacer uso de dichas exorbitancias y por ello, con esta actuación, el Alcalde incurre en una flagrante violación a esta norma, configurándose incluso el desvío de poder” (Fls. 2-5 cuaderno principal).

2.3. INTERVENCIÓN PASIVA

Por intermedio de apoderado judicial y dentro del término de fijación en lista, la entidad demandada contestó la demanda oponiéndose a los hechos relacionados y a las pretensiones formuladas.

2.3.1. Contestación de la demanda

La parte demandada se opone a la declaratoria de nulidad de la Resolución No. 060 de 5 de marzo de 1999, con el único argumento de encontrarse ajustada a derecho.

2.3.2. Excepción propuesta por la entidad demandada

El Municipio de Chimá propone la excepción de transacción con fundamento en lo siguiente:

“La demandante y el representante legal del Municipio de Chimá se celebró (sic) un acuerdo o contrato de transacción con respecto al objeto en litigio, el día 5 de mayo del año en curso¹. Contrato de transacción que además se aportó al proceso ejecutivo singular que la misma demandante presentó contra el ente territorial demandado por las mismas razones y que cursa en ese mismo tribunal (..)” (Fls. 35-37 cuaderno principal).

2.4. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

¹ 1999.

En esta oportunidad, la parte demandante reitera su solicitud de *“(..) declarar la nulidad de la Resolución No. 060 de marzo 5 de 1999 y condenar a la mencionada entidad territorial a cancelar el valor correspondiente a los perjuicios ocasionados como consecuencia del acto acusado, no sin antes dejar en claro que mediante proceso ejecutivo tramitado ante esa honorable corporación, se canceló lo correspondiente al tiempo de ejecución del contrato, es decir, desde el 1º de enero hasta el 5 de marzo de 1999, fecha en la que se terminó unilateralmente el mencionado contrato; por tal motivo lo dejado de percibir a causa de la terminación unilateral del contrato asciende a un monto de \$17.700.000.00, cifra ésta que tal como lo señale en la demanda debe ser actualizada (..)”* (Fls. 60-61 cuaderno principal).

2.5. SENTENCIA

Mediante sentencia proferida el 12 de octubre de 2000, el Tribunal Administrativo de Córdoba declara parcialmente probada la excepción de transacción propuesta por la entidad pública demandada y accede a las pretensiones de la demanda, con fundamento en que *“no había ningún motivo válido para declarar la terminación unilateral del contrato”*.

En relación con la excepción mencionada, el *a quo* considera que *“(..) prospera parcialmente por cuanto a la demandante se le pagaron sus servicios hasta el día cinco (5) de marzo de 1999 y en la demanda se está cobrando también este tiempo. En la decisión final se tendrá en cuenta esta circunstancia (..)”*.

Agrega que:

“(..) De la prueba reseñada se concluye que la demandante celebró un contrato con el municipio demandado para prestar los servicios de asesoría jurídica, cuya duración fue de enero 1º a diciembre 31 de 1999; que dicho contrato fue terminado unilateralmente por la administración en marzo 5 de 1999 y la causa de la misma se indica en la resolución 060 de dicha fecha y en la comunicación de febrero 22 del mismo año.

Del estudio comparativo del documento del folio 20, por el cual el Alcalde solicitó a la actora la renuncia a seguir ejecutando el contrato y la motivación de la Resolución 060 de marzo 5 de 1999, se concluye que no

había ningún motivo válido para declarar la terminación unilateral del contrato.

De la normatividad transcrita se colige que la administración puede declarar unilateralmente la terminación de los contratos, cuando se den las situaciones señaladas en el artículo 17 de la Ley 80 de 1993, y en caso de esa terminación unilateral deberá procederse al reconocimiento y orden de pago de las compensaciones e indemnizaciones a que tengan derecho las personas objeto de tales medidas.

(..) Visto lo anterior, se declarará la nulidad de la resolución acusada y por haber fenecido el término de vigencia del contrato, se condenará al municipio demandado a indemnizar al contratista por los perjuicios que se le hubieran causado con dicho acto administrativo (..)."

Para el reconocimiento de los perjuicios, el *a quo* tuvo en cuenta el servicio prestado por la demandante a la entidad durante el periodo comprendido entre el 1º de enero y el 5 de marzo de 1999, liquidando los valores del tiempo que faltaba por ejecutar cuando se terminó el contrato, el cual no fue objeto de transacción por las partes. Así, el Tribunal dispone:

"(..) la liquidación de perjuicios se hará teniendo en cuenta los siguientes elementos: a) el valor mensual del contrato era de \$1.800.000.00; b) al terminarse el contrato estaba pendiente de ejecutar una parte del mes de marzo y los meses de abril a diciembre; c) según la transacción se pagaron \$270.000.00 por los cinco (5) días laborados del mes de marzo, por lo que quedó un saldo de \$1.530.000.00 por ese mes; d) los nueve (9) meses restantes suman \$16.200.000.00; e) lo anterior da un total de \$17.730.000.00, que sería el valor total de la parte del contrato no ejecutado; f) a la anterior suma se le deducen \$7.092.000.00 o sea el 40% considerados como costos del contrato, quedando un saldo líquido de \$10.638.000.00, que es el valor estimado de los perjuicios que debe pagar el ente demandado (..) se actualizará la anterior suma teniendo en cuenta un índice inicial de 104.91 (marzo 6 de 1999, día siguiente a la resolución de terminación del contrato) y un índice final de 117.68 (septiembre de 2000), con el siguiente resultado (..) \$11.932.893.00" (Fls. 67-77 cuaderno principal).

3. SEGUNDA INSTANCIA

3.1. RECURSO DE APELACIÓN

La parte demandada inconforme con la decisión interpone recurso de apelación para que se revoque la sentencia de primera instancia y en su lugar se denieguen las pretensiones de la demanda.

Sostiene al respecto:

“(..) El acto administrativo que dio por terminado dicho contrato está revestido de legalidad ya que el municipio tiene la potestad reglamentaria y legal de emitir dichos actos administrativos el cual (sic) fueron motivados (sic) y notificados de manera personal a la abogada Cabrera Donado y ella suscribió dicha notificación.

(..) Si bien es cierto que el Municipio de Chimá declaró la terminación unilateral del contrato de prestación de servicios profesionales de abogado que tenía la abogada Karina Cabrera Donado, igualmente es cierto que la administración municipal le canceló todas las obligaciones económicas que hasta el momento tenía ganada la actora hasta el día 5 de marzo del año 1999, por concepto de honorarios profesionales de abogada” (Fls. 78-79 cuaderno principal).

3.2. ALEGATOS FINALES

En esta oportunidad, las partes guardaron silencio².

3.2.1. CONCEPTO DEL MINISTERIO PÚBLICO

La Procuraduría Cuarta Delegada ante esta Corporación solicita confirmar la sentencia de primera instancia. Considera que la Resolución No. 060 de 5 de marzo de 1999 *“(..) adolecía no sólo de una indebida motivación, pues no brindó al administrado los verdaderos motivos que le asistían para acudir a este mecanismo excepcional de rompimiento del principio de la normatividad de los contratos estatales, sino también de falsa sustentación en la medida en que la verdadera*

² Constancia secretarial visible a folio 101 de la presente actuación.

voluntad de la administración era lograr, a toda cosas y por cualquier medio, la interrupción inmediata del contrato, tal y como quedó consignado en la comunicación del 22 de febrero de 1999 (..)" (Fls. 89-100 cuaderno principal).

II. CONSIDERACIONES DE LA SALA

1. COMPETENCIA

Esta Corporación es competente para conocer del asunto, en razón del recurso de apelación interpuesto por la parte demandada en contra de la sentencia proferida en primera instancia, que accedió a las pretensiones.

Efectivamente, para la fecha de presentación de la demanda³ la cuantía exigida para que las acciones de controversias contractuales tuvieran vocación de doble instancia era la suma de \$18.850.000 (artículo 131 del C.CA. subrogado Decreto 597/88) y la pretensión mayor asciende a \$21.600.000.00 por concepto de perjuicios materiales.

2. ASUNTO QUE LA SALA DEBE RESOLVER

La Sala confirmará la sentencia impugnada. Para el efecto y en atención a los argumentos de la alzada, se pronunciará en primer lugar sobre la cláusula exorbitante de terminación unilateral del contrato, para luego entrar a analizar los cargos de nulidad de falsa motivación, expedición irregular y desviación de poder atribuidos por la actora a la Resolución No. 060 de 5 de marzo de 1999, por medio de la cual el Municipio de Chimá Córdoba terminó unilateralmente el contrato de prestación de servicios suscrito con la señora Karina Cabrera Donado el 1 de enero de 1999.

2.1. Terminación unilateral del contrato

El artículo 3 de la Ley 80 de 1993 dispone que en la celebración de los contratos y en la ejecución de los mismos, las entidades y los servidores públicos deben tener en cuenta el cumplimiento de los fines estatales, la continua y eficiente prestación de los servicios públicos y la efectividad de los derechos e intereses de los administrados que colaboran con ellas en la consecución de dichos fines.

³ Marzo 25 de 1999.

Los particulares, por su parte, también deben contribuir al logro y satisfacción del interés general, cumpliendo de esta forma una función social en desarrollo de sus obligaciones contractuales como colaboradores del Estado.

Para el cumplimiento de los fines de la contratación, las entidades estatales tendrán la dirección general y la responsabilidad de ejercer el control y vigilancia de la ejecución del contrato. En consecuencia, en el marco de lo señalado en el artículo 14 de la Ley 80 de 1993 y con el único objeto de evitar la paralización o la afectación grave de los servicios públicos y asegurar la inmediata, continua y adecuada prestación de los mismos, dichas entidades podrán interpretar los documentos contractuales y las estipulaciones en ellos contenidas, introducir modificaciones a lo pactado y, cuando las condiciones particulares de la prestación así lo exijan, terminar unilateralmente el contrato celebrado.

En lo relacionado con las cláusulas excepcionales al derecho común de terminación, interpretación y modificación unilaterales, el numeral 2 del mencionado artículo 14 regula su ejercicio en atención al tipo de contrato de que se trate. Así, el legislador exigió su imposición en aquellos contratos que tengan por objeto el ejercicio de una actividad que constituye monopolio estatal, la prestación de servicios públicos o la explotación y concesión de bienes del Estado, así como en los contratos de obra. En los contratos de explotación y concesión de bienes del Estado se incluirá la cláusula de reversión. De igual forma, la normativa facultó a la administración para pactar dichas cláusulas en los contratos de suministro y de prestación de servicios. Así mismo, la norma establece que las entidades podrán prescindir de la utilización de estipulaciones excepcionales en los contratos que se celebren con personas públicas internacionales o de cooperación, ayuda o asistencia y en los contratos interadministrativos, de empréstito, de donación, de arrendamiento y de aquellos que tengan por objeto actividades comerciales, industriales, científicas o tecnológicas, así como en los contratos de seguro tomados por las entidades estatales.

En la exposición de motivos del estatuto contractual de 1993 se establece que la administración debe estar dotada de mecanismos eficaces, así fueren excepcionales, que contribuyan a la adecuada realización de la finalidad contractual y de los fines estatales. Es por eso que cuando se presenten circunstancias que amenacen la paralización de los servicios, las entidades públicas pueden tomar medidas que conduzcan a garantizar la continua y

adecuada prestación del servicio, con fundamento en la prevalencia del interés público sobre el particular.

La exposición califica como excepcionales las circunstancias que generan el ejercicio de las cláusulas exorbitantes. Anota que los motivos aducidos por la entidad para ejercerlas deben ser graves, ya que no cualquier hecho puede provocarla pues son inescindibles al interés público, sin que se pueda desconocer las compensaciones e indemnizaciones a que tendrán derecho las personas objeto de tales medidas, traducida en la contraprestación necesaria para mantener la igualdad contractual.

En lo atinente a la terminación unilateral del contrato, si bien la ley otorga a las entidades públicas la potestad de actuar en ejercicio de una facultad exorbitante, les impone el cumplimiento de presupuestos de forzosa aplicación y a la vez restringe la medida a los eventos previstos en la misma.

Efectivamente, para declarar la terminación unilateral se requiere i) que la manifestación de la voluntad de la administración se materialice en un acto administrativo, ii) que dicho acto debe ser el resultado de un análisis soportado en la realidad del contrato, es decir, debe estar debidamente motivado y iii) que la causal que se alegue en la decisión se encuentre enmarcada en los eventos que la ley ha dispuesto.

Y en lo que tiene que ver con los eventos, el artículo 17 de la Ley 80 de 1993 señala:

- 1) Cuando las exigencias del servicio público lo requieran o la situación de orden público lo imponga.
- 2) Por muerte o incapacidad física permanente del contratista, si es persona natural, o por disolución de la persona jurídica del contratista.
- 3) Por interdicción judicial de declaración de quiebra del contratista.
- 4) Por cesación de pagos, concurso de acreedores o embargos judiciales del contratista que afecten de manera grave el cumplimiento del contrato.

En los casos a que se refieren los numerales 2º y 3º del mencionado artículo 17, la entidad pública contratante podrá continuar la ejecución del contrato con el garante de la obligación.

La misma norma autoriza a la entidad para disponer medidas de inspección, control y vigilancia necesarias para asegurar el cumplimiento del objeto contractual e impedir la paralización del servicio.

Establecidas las previsiones de aplicación de la potestad de dar por terminado unilateralmente un contrato, debe la Sala analizar el ejercicio de dicha facultad en el caso concreto.

2.2. Acto administrativo acusado

Mediante la Resolución No. 060 el Alcalde del Municipio de Chimá Córdoba resolvió terminar unilateralmente el contrato suscrito con la señora Karina Cabrera Donado, con fundamento en los siguientes argumentos:

“1.- Que el Alcalde anterior, señor Arnulfo Adriano Montaña Brango, al tener conocimiento de la providencia de diciembre 15 de 1998, emanada del Honorable Consejo de Estado y que anuló su elección, su credencial y convocó a nuevos escrutinios en el Municipio de Chimá, optó por contratar en forma irregular y desordenada la prestación de un servicio público permanente como es el de la asesoría jurídica financiera y contable.

2.- Que el artículo 32 de la Ley 80 de 1993 define qué es el contrato de prestación de servicios y las actividades que ustedes realizan se pueden prestar por personal de planta y por tanto ello no requiere de conocimiento especializado.

3.- Que en estos eventos se hace necesario e indispensable por exigencia del servicio público y la misma situación de orden público y financiera que está viviendo el país y el propio Municipio de Chimá, se hace indispensable declarar la terminación unilateral del presente contrato.

4.- Que el contrato celebrado entre la doctora Karina Cabrera Donado y el Ex Alcalde Arnulfo Montaña Brango lesiona ostensiblemente el presupuesto municipal de Chimá, teniendo en cuenta el déficit fiscal como lo dejó (..)⁴.

Ahora bien, como lo revelan los antecedentes, la parte actora acusa la resolución antes transcrita de falsa motivación, expedición irregular y desviación de poder, por lo que se impone evaluar cada uno de los cargos con miras a determinar si están llamados a prosperar.

2.2.1. Cargos

2.2.1.1. Falsa motivación

La falsa motivación es una causal de nulidad autónoma de impugnación de los actos administrativos. De esta forma fue consagrada en el artículo 84 del C.C.A. al disponer que toda persona podrá solicitar por sí o por medio de representante, que se declare la nulidad de las decisiones de la administración cuando *“(..) infrinjan las normas en que deberían fundarse (..) cuando hayan sido expedidos por funcionarios u organismos incompetentes, o en forma irregular, o con desconocimiento del derecho de audiencias y defensa, o mediante **falsa motivación**, o con desviación de las atribuciones propias del funcionario o corporación que los profirió”*.

El control jurisdiccional de los actos administrativos permite detectar cuándo la administración, sin atender los fines que se le han encomendado y del contenido que debe dar a todas sus actuaciones, los expide sin que medie un motivo legal que los respalde o con fundamento en razones falsas o inexactas.

Cabe anotar que los actos administrativos gozan de presunción de legalidad y de veracidad, de acuerdo con las cuales se entiende su sujeción al ordenamiento y la certeza de los hechos sobre los cuales descansan, presunción esta indispensable para su ejecución y que impone a quien pretende desconocerlos la carga de desvirtuar su obligatoriedad.

⁴ Fls. 12-13 cuaderno 1.

Esta Corporación ha definido el contenido y alcance de la falsa motivación del acto administrativo como constitutivo de vicio de nulidad. Así, en sentencia de 8 de septiembre de 2005 precisó lo siguiente:

“(..). De conformidad con lo dispuesto en el artículo 84 del Código Contencioso Administrativo, se entiende que la existencia real de los motivos de un acto administrativo constituye uno de sus fundamentos de legalidad, al punto de que cuando se demuestra que los motivos que se expresan en el acto como fuente del mismo no son reales, o no existen, o están maquillados, se presenta un vicio que invalida el acto administrativo, llamado falsa motivación.

En síntesis, el vicio de falsa motivación es aquél que afecta el elemento causal del acto administrativo, referido a los antecedentes de hecho y de derecho que, de conformidad con el ordenamiento jurídico, facultan su expedición y, para efectos de su configuración, corresponderá al impugnante demostrar que lo expresado en el acto administrativo no corresponde a la realidad (..)”⁵.

De igual forma se ha dicho por la jurisprudencia que la falsa motivación, *“(..). es el vicio que afecta el elemento causal del acto administrativo, referente a los antecedentes legales y de hecho previstos en el ordenamiento jurídico para provocarlo, es decir, que las razones expuestas por la Administración al tomar la decisión, sean contrarias a la realidad”⁶.*

En sentencia de 19 de mayo de 1998 la Sección Segunda puntualizó lo siguiente en relación con la falsa motivación de los actos administrativos:

“(..). La falsa motivación se configura cuando para fundamentar el acto se dan razones engañosas, simuladas, contrarias a la realidad. La motivación de un acto implica que la manifestación de la administración tiene una causa que la justifica, y ella debe obedecer a criterios de legalidad, certeza de los hechos, debida calificación jurídica y apreciación razonable (..)”⁷.

⁵ Sección Quinta, sentencia de 8 de septiembre de 2005, expediente 3644, M.P. Darío Quiñones.

⁶ Sección Cuarta, sentencia de 4 de marzo de 2000, Exp.1998-0503-01-9772, M.P. Daniel Manrique Guzmán.

⁷ Sección Segunda, sentencia de 19 de mayo de 1998, expediente 10051, M.P. Clara Forero de Castro.

En conclusión, la falsa motivación se presenta cuando los supuestos de hecho esgrimidos en el acto son contrarios a la realidad, bien por error o por razones engañosas o simuladas o porque el autor del acto le ha dado a los hechos un alcance que no tienen⁸.

Por otro lado, habrá ausencia de motivación por falta de fundamentos de hecho en la manifestación de voluntad de la administración y violación directa de la ley cuando hay falta de aplicación o interpretación de la ley, indebida aplicación o interpretación errónea.

En el presente caso, las pruebas aportadas por las partes dentro de las oportunidades legales y las allegadas en debida forma al proceso demuestran que el día 1 de enero de 1999 la señora Karina Isabel Cabrera Donado y el Alcalde Municipal de Chimá para entonces Arnulfo Montaña Brango suscribieron un contrato de prestación de servicios profesionales⁹, con el objeto de que la actora prestara “*sus servicios como asesor jurídico externo*”, obligándose a *i)* emitir conceptos y absolver consultas sobre la legalidad de los actos administrativos, de procesos licitatorios, de contratos y de convenios interadministrativos que dicte o celebre el municipio; *ii)* asumir la defensa de la administración municipal ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo; *iii)* asesorar al Alcalde para que cumpla con el deber legal de objetar los proyectos de acuerdo y en los temas relacionados con carrera administrativa y *iv)* realizar visitas periódicas al municipio cuando las necesidades del servicio lo requieran, por lo menos dos veces por semana.

Las partes acordaron que la duración del contrato era de doce (12) meses contados a partir del 1º de enero de 1999, por un valor total de \$21.600.000.00, pagaderos en mensualidades de \$1.800.000.00 cada una, con la inclusión de la cláusula de caducidad y de potestades exorbitantes de interpretación, modificación y terminación unilateral.

Estando en ejecución el contrato mencionado, el 22 de febrero de 1999 el entrante Alcalde de Chimá Víctor David González envió una comunicación a la señora Cabrera Donado solicitando su “*renuncia*” a la continuación del contrato de

⁸ Sobre la falsa motivación puede consultarse la sentencia de 25 de febrero de 2009, M.P. Miriam Guerrero de Escobar, Exp. 15797.

⁹ Folios 8-9 cuaderno 1.

prestación de servicios celebrado entre ella y el anterior alcalde, de la que se destaca su contenido en los siguientes términos -se destaca-:

“Por medio del presente escrito y por razones que no necesitan explicación alguna, me dirijo a Usted para solicitarle que en el término de la distancia presente renuncia a la ejecución del contrato de prestación de servicios profesionales de abogado celebrado entre Usted y el ex-alcalde señor Arnulfo Montaña Brango, de fecha 1º de enero de 1999.

De no acceder a lo solicitado el municipio procederá a expedir el acto administrativo de terminación unilateral del mismo o hacer uso de la cláusula de caducidad administrativa incorporada en todos los contratos de la administración pública y por tanto la administración ordenará la liquidación definitiva del prealudido contrato.

De Usted cordialmente,

Víctor David González H.

Alcalde Municipal de Chimá

Chimá, febrero 22 de 1999”¹⁰ (negrilla fuera de texto).

Pasados once días desde la fecha de esta comunicación, el Alcalde Municipal de Chimá resolvió terminar el referido contrato con el argumento de que las labores y actividades desempeñadas por la abogada Cabrera Donado podían realizarse con personal de planta, sin requerirse de conocimientos especializados. Asimismo, fundamentó su decisión en razones de servicio y orden público.

Como consecuencia de lo anterior, la parte actora sostiene que el acto administrativo demandado está viciado de nulidad por falsa motivación.

En relación con ausencia de personal en la estructura administrativa del municipio accionado, la Sala no puede hacer ningún tipo pronunciamiento, toda vez que el acto administrativo *“por medio del cual se establece la planta del personal de la Administración Central del Municipio de Chimá para la vigencia fiscal de 1999”¹¹* fue aportado en copia simple, por lo que carece de valor probatorio a la luz de las normas procesales civiles.

¹⁰ Folio 20 cuaderno 1.

¹¹ Decreto No. 004 de enero 4 de 1999.

En cuanto a las razones del servicio y orden público, si bien constituyen causas legales que fundamentan la decisión de terminar unilateralmente el contrato, lo cierto es que la entidad accionada no se preocupó por definir en qué consistían esas exigencias del servicio público ni precisó las circunstancias de interés general que ameritaban la toma de esa excepcional decisión contractual. Igual suerte corre la afirmación según la cual el contrato lesionaba en forma ostensible el presupuesto municipal.

En estos términos la administración municipal infringió la norma que obliga a las entidades públicas a motivar debidamente los actos administrativos que terminan de manera unilateral los contratos estatales.

Es de anotar que la terminación unilateral, como facultad exorbitante que concede la ley a las entidades públicas, es una potestad reglada que sólo procede en casos excepcionales, por lo que se impone la manifestación expresa de los motivos que dieron lugar al acto que pone fin anticipadamente al contrato. Si bien el *interés público* o *general* reclama el uso de este tipo de medidas extraordinarias **su interpretación**, ha dicho la Sala, **es restrictiva por corresponder a reglas de excepción**¹².

Sobre la expresión de orden público consignada en el artículo 17 de la Ley 80 al regular una de las prerrogativas de la administración en materia contractual, la Sala ha señalado –se destaca–:

“(..) alude a ese orden material y exterior considerado como una situación fáctica que está llamada a mantener la autoridad en orden a garantizar las condiciones mínimas que permitan el desarrollo de la vida en comunidad y cuyos elementos constitutivos son **la tranquilidad**¹³, **la seguridad y la salubridad públicas** y, por lo mismo, más que una facultad de la que puede o no hacer uso a su libre albedrío, es un mandato que impele a la entidad a adoptar esta medida extrema, como que este imperativo deriva claramente de la preeminencia del interés público. Aunque, como ya se

¹²Sentencias de 21 de febrero de 1986, radicación 4550, C.P. Carlos Betancur Jaramillo; de 20 de octubre de 1995, radicación 9847, C. P. Jesús María Carrillo Ballesteros; de 14 de diciembre de 1995, radicación 8563, C.P. Jesús María Carrillo Ballesteros; de 6 de junio de 2007, radicación 17253, M.P. Ruth Stella Correa Palacio.

¹³ Sobre la *tranquilidad* como elemento esencial del orden público tendiente a conservar la convivencia pacífica, la paz y el sosiego, ver sentencia de 11 de octubre de 1994, Sección Primera, C.P. Yesid Rojas Serrano.

advirtió, no se trata de un poder ilimitado en tanto sólo puede invocarse en casos excepcionales y su uso impone de parte del juez un riguroso control de esta prerrogativa.

(..)

Como ya se indicó el poder exorbitante de terminación unilateral por razones de orden público es de interpretación restrictiva por corresponder a reglas de excepción y por lo mismo para que el uso de este formidable poder sea legítimo, es menester que concurren motivos de entidad suficiente como para extinguir el negocio jurídico (..)”¹⁴.

En el presente caso los motivos aducidos por el Municipio de Chimá Córdoba para terminar unilateralmente el contrato suscrito con la señora Karina Cabrera Donado no fueron debidamente fundamentados ni soportados, en la medida en que si bien se hizo mención a razones de servicio y orden público no se expuso argumento alguno de la magnitud e importancia que exige la ley para el uso excepcional de esta facultad especial, razones éstas que llevan a la Sala a confirmar la decisión de instancia, en cuanto la entidad demandada utilizó indebidamente la prerrogativa que la ley le otorga de dar por terminados los contratos que en calidad de autoridad pública celebra.

En consecuencia, al encontrarse acreditada la falsa motivación del acto administrativo demandado, la infracción al ordenamiento jurídico amerita su anulación y releva a la Sala del estudio de los demás cargos formulados.

2.3. Perjuicios

2.3.1. Transacción

El artículo 68 de la Ley 80 de 1993 dispone que las entidades y los contratistas buscarán solucionar en forma ágil, rápida y directa las diferencias y discrepancias surgidas de la actividad contractual. Para tal efecto, podrán acudir al empleo de

¹⁴ Sentencia de 6 de junio de 2007, radicación 17253, M.P. Ruth Stella Correa Palacio.

los mecanismos alternativos de solución de conflictos previstos en esta normativa, así como a la conciliación, a la amigable composición y a la transacción, entre otros.

La solución del conflicto a través de la transacción tiene como fundamento el ejercicio de la autonomía de la voluntad, pues las partes involucradas son quienes determinan el alcance del acuerdo a que lleguen, hacen renunciaciones recíprocas, solventan sus diferencias y buscan por este medio la extinción de la obligación.

En el presente caso, el 5 de mayo de 1999 el Alcalde del Municipio de Chimá Víctor David González y la señora Karina Cabrera Donado transaron sobre las diferencias en torno del pago de los servicios prestados por ésta hasta el 5 de marzo de 1999, acuerdo que se llevó a cabo dentro de un proceso ejecutivo adelantado ante el Tribunal Administrativo de Córdoba, en los siguientes términos:

“(..) la Doctora Karina Cabrera Donado demandó ejecutivamente al Municipio de Chimá por el valor de \$3.400.000 correspondientes al valor del contrato de prestación de servicios profesionales suscrito entre ella y el municipio durante los meses de diciembre de 1998 y enero de 1999; en razón a lo anterior el Tribunal Administrativo de Córdoba profirió mandamiento de pago que se encuentra debidamente notificado al señor Alcalde y por tanto es conocedor de este proceso y además ordenó el embargo de las cuentas del municipio y retención de la suma de \$6.000.000, cifra ésta que efectivamente fue depositada por la Caja Agraria de Chimá en la cuenta de depósitos judiciales y puesta a disposición del Tribunal. La demandante manifiesta al señor Alcalde que propone llegar a una transacción para que le cancele el valor adeudado incluyendo lo correspondiente al mes de febrero y cinco días de marzo de 1999. La transacción implicaría por su parte, la condonación de la indexación e intereses moratorios ordenados en el mandamiento de pago, siempre y cuando el Alcalde esté presto a hacer la transacción por el valor adeudado, es decir, incluir los valores correspondientes al mes de febrero y cinco días de marzo de 1999 (..) y de esta manera dar por terminado el proceso. Escuchada la propuesta de la Dra. Karina Cabrera, el señor Alcalde de Chimá manifiesta que en aras de lograr un buen manejo de la administración municipal y evitarle mayores gastos al ente territorial a su cargo, acepta la propuesta ya que efectivamente el contrato se ejecutó hasta el 5 de marzo de 1999 y conforme a ello debe cancelarse a la Dra.

Cabrera de la siguiente manera: mes de diciembre de 2008 \$1.600.000 menos los descuentos, debe pagarse \$1.439.600. Meses de enero y febrero de 1999 \$3.600.000 menos descuentos, debe pagarse \$3.239.200. Cinco días de marzo/99 corresponde pagar \$270.000. Para un total de \$4.948.800 (..)»¹⁵.

El Tribunal aprobó la transacción y declaró terminado el proceso ejecutivo en curso por pago total de la obligación¹⁶.

En este orden de ideas, la Sala considera acertado el análisis realizado por el *a quo*, en el sentido de declarar probada parcialmente la excepción de transacción propuesta por la entidad pública demandada, toda vez que a la demandante se le pagó el valor del servicio efectivamente prestado hasta la fecha en que el municipio accionado terminó unilateralmente su contrato, es decir, 5 de marzo de 1999, por lo que procedía descontar la suma transada de la liquidación realizada a favor de la señora Karina Cabrera Donado, por cuanto dicho concepto también es pretendido en el presente proceso.

En consecuencia, este aspecto de la sentencia será confirmado.

2.3.2. Liquidación

Teniendo en cuenta que la entidad demandada es apelante único, en aplicación del principio de la *no reformatio in pejus*, la presente decisión no podrá hacer más gravosa la condena impuesta por el *a quo*. Además, el análisis de los perjuicios realizado en la sentencia objeto de la alzada, se encuentra ajustado a la realidad procesal y legal del caso, razones que permiten a la Sala actualizar las sumas reconocidas.

El Tribunal condenó al pago de la suma de ONCE MILLONES NOVECIENTOS TREINTA Y DOS MIL OCHOCIENTOS NOVENTA Y TRES PESOS MCTE (\$11.932.893.00) por concepto de perjuicios materiales.

Este valor deberá actualizarse a la fecha de esta sentencia, así:

Va = Vh Índice final (febrero 2011)

¹⁵ Folio 44 cuaderno 1.

¹⁶ Auto de 27 de mayo de 1999, folios 45-47 cuaderno 1.

observancia de lo preceptuado en el artículo 37 del Decreto 359 de 22 de febrero de 1995. Las copias destinadas a la parte actora serán entregadas al apoderado judicial que ha venido actuando.

En firme esta providencia, **REMITIR** la actuación al Tribunal de origen.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE y CÚMPLASE

STELLA CONTO DIAZ DEL CASTILLO

Presidenta

RUTH STELLA CORREA PALACIO

Magistrada

DANILO ROJAS BETANCOURTH

Magistrado