

ACCIÓN DE TUTELA CONTRA PROVIDENCIA JUDICIAL / VULNERACIÓN DEL DERECHO AL DEBIDO PROCESO / CONFIGURACIÓN DEL DEFECTO FACTICO - No se valoraron adecuadamente las pruebas allegadas al proceso / CONVENIO DE COOPERACIÓN Y DE ASOCIACIÓN - Acta de liquidación bilateral constituye un título ejecutivo autónomo / ACTA DE LIQUIDACIÓN BILATERAL DEL CONTRATO – Constituye obligación clara, expresa y exigible

[L]a Sala considera que el Tribunal accionado sí incurrió en el defecto fáctico (...) Lo primero que se debe precisar (...) es que el acta de liquidación bilateral del convenio de cooperación y asociación (...) constituye un título ejecutivo autónomo y, por ende, la obligación que allí se incluye es perfectamente ejecutable, desde luego siempre que sea clara, expresa y exigible. (...) el acta de liquidación bilateral del contrato corresponde a un título ejecutivo autónomo, habida cuenta de que dicho acto constituye un negocio jurídico extintivo en el que las partes, en ejercicio de su autonomía privada, definen el estado en que quedaron sus cuentas y se obligan a lo estipulado en el documento que se suscribe y la contiene. (...) la Sala observa que la obligación que se pretende cobrar a través de la demanda ejecutiva deriva del acta de liquidación bilateral del convenio de asociación y cooperación (...) en la que se reconoció un saldo a favor del ACEIMTOL por un valor de \$100'000.000 (...) se observa que en la providencia cuestionada (...) se incurrió en defecto fáctico, por cuanto desconoció que el documento antes relacionado contenía una obligación clara, expresa y exigible, tal como lo prevé el artículo 422 del CGP, dado que existe una obligación dineraria a cargo del ente ejecutado y, además, no se fijó plazo o condición para el pago. (...) Por consiguiente, las inconsistencias aritméticas que se pudieran haber presentado respecto de la descripción del aporte del convenio por la parte ejecutada en el acta de recibo final, no tendrían la suficiencia de afectar el título ejecutivo, máxime si tiene en cuenta que el valor correspondiente al saldo total a favor del contratista es idéntico en todos los documentos que se allegaron con la demanda ejecutiva, esto es, el convenio de asociación y cooperación (...) el acta de recibo final y el acta de liquidación bilateral. (...) si bien en el acta de liquidación bilateral del convenio se dijo que se estaba de acuerdo con el acta de recibo final suscrita por la sociedad accionante y el municipio de Agua de Dios, (...) lo cierto es que esa afirmación per se no convierte el título ejecutivo en uno complejo, pues, de acuerdo con lo señalado por la jurisprudencia de esta Corporación, es claro que la obligación podría ejecutarse aun cuando no se hubiere allegado el acta de recibo final. (...) Así las cosas, la Sala amparará el derecho fundamental al debido proceso y, como consecuencia, revocará la sentencia de primera instancia, dictada por la Subsección B de la Sección Tercera del Consejo de Estado.

FUENTE FORMAL: DECRETO 2591 DE 1991 / CÓDIGO GENERAL DEL PROCESO – ARTÍCULO 442.

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCIÓN TERCERA - SUBSECCIÓN A

Consejera ponente: MARÍA ADRIANA MARÍN

Bogotá D.C., veinticinco (25) de octubre de dos mil diecinueve (2019)

Radicación número: 11001-03-15-000-2019-02338-01(AC)

Actor: ASOCIACIÓN COLOMBIANA DE INGENIEROS DEL TOLIMA – ACEIMTOL

Demandado: TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA, SECCIÓN TERCERA, SUBSECCIÓN C

La Sala decide la impugnación interpuesta por la parte actora contra la sentencia del 24 de julio de 2019, proferida por la Subsección C de la Sección Tercera del Consejo de Estado, que denegó la acción de tutela.

I. ANTECEDENTES

1. Demanda

1.1. Pretensiones

El 24 de mayo de la presente anualidad (fl. 1 del c.1), la Asociación Colombiana de Ingenieros del Tolima (en adelante ACEIMTOL), por conducto de su representante legal, interpuso acción de tutela contra el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Tercera, Subsección C, por cuanto estimó vulnerado su derecho fundamental al debido proceso. Como consecuencia, solicitó que se dejara sin efectos el fallo del 10 de abril de 2019, mediante el cual se revocó la decisión del 29 de agosto de 2017, dictada por el Juzgado Tercero Administrativo de Girardot, que ordenó seguir adelante con la ejecución, en el proceso con radicado 2016-00103-01.

1.2. Hechos

Los supuestos fácticos de la solicitud de amparo se resumen así:

El 11 de mayo de 2015, ACEIMTOL y el municipio de Agua de Dios, Cundinamarca, suscribieron el convenio de asociación y cooperación 001 de 2015, cuyo objeto fue <<realizar la interventoría técnica, operativa, administrativa y financiera de los contratos de obra pública 01 y 03 de 2015>>, por \$176'855.654, de los cuales el ente territorial aportaría \$100'000.000 y el contratista el saldo restante.

El 28 de diciembre de ese año, las partes liquidaron bilateralmente el convenio, acta en la cual quedó consignado que existía un saldo a favor de ACEIMTOL por \$100'000.000.

El 19 de agosto de 2016, la parte actora promovió demanda ejecutiva contra el municipio de Agua de Dios, con el fin de que se librara mandamiento de pago por el valor descrito en el acta de liquidación bilateral y por los intereses moratorios causados desde el 29 de diciembre de 2015.

Mediante auto del 6 de septiembre de 2016, el Juzgado Tercero Administrativo Oral de Girardot libró mandamiento de pago.

Contra la anterior decisión, la entidad ejecutada presentó recurso de reposición, para lo cual sostuvo que el título ejecutivo no se aportó en original; no obstante, ese recurso fue despachado desfavorablemente, en auto del 25 de abril de 2017.

En el escrito de contestación de la demanda, el ente ejecutado alegó como excepción previa <<ineptitud de la demanda por falta de requisitos formales>>, porque, en su criterio, no se agotó el requisito de procedibilidad de conciliación extrajudicial, de conformidad con lo previsto en el artículo 47 de la Ley 1551 de 2012 y, como excepciones de mérito, propuso las siguientes: i) <<falta de título ejecutivo>>, dado que

el convenio se aportó en copia simple, y ii) <<omisión de las modalidades propias de la contratación>>, bajo el entendido de que para la celebración del convenio de asociación y cooperación debió agotarse previamente una de las modalidades de selección objetiva, propias de la contratación estatal.

En la audiencia inicial llevada a cabo el 29 de agosto de 2017, el Juzgado Tercero Administrativo Oral de Girardot negó la excepción previa propuesta, al estimar que no era exigible el requisito de conciliación extrajudicial, en atención a lo dispuesto en el artículo 613 del CGP.

Posteriormente, en sentencia del 29 de agosto de 2017, el juzgado negó las excepciones de mérito, con fundamento en que los argumentos dirigidos a cuestionar los requisitos formales del título ejecutivo solo podían proponerse mediante recurso de reposición, en virtud de lo consagrado en el artículo 430 del CGP, el cual, en todo caso, ya había sido resuelto, por manera que el ejecutado debía estarse a lo resuelto en auto del 25 de abril de 2017.

En lo atinente a la <<ilegalidad del convenio>>, dijo que el municipio de Agua de Dios podía adelantar un proceso de controversias contractuales para que se declarara la nulidad del mismo, puesto que el proceso ejecutivo no estaba previsto para ello. Como consecuencia, ordenó seguir adelante con la ejecución.

Inconforme con lo anterior, el municipio de Agua de Dios formuló recurso de apelación, para lo cual reiteró que no se agotó el requisito de procedibilidad de la conciliación extrajudicial y que el título ejecutivo no cumplía los requisitos formales.

En proveído del 10 de abril de 2019, la Subsección C de la Sección Tercera del Tribunal Administrativo de Cundinamarca revocó el fallo de primera instancia, por considerar que el acta de liquidación del convenio, que se allegó como título ejecutivo, presentaba inconsistencias que impedían constatar la existencia de una obligación clara, expresa y exigible.

1.3. Argumentos de la tutela

Concretamente, la parte actora indicó que, en la providencia del 10 de abril del año en curso, la autoridad judicial accionada incurrió en los siguientes defectos:

1.3.1. Defecto sustantivo: toda vez que no tuvo en cuenta los documentos suscritos por las partes del convenio de asociación y cooperación 001 de 2015, que daban cuenta de una obligación clara, expresa y exigible, máxime cuando no fueron tachados de falsos por parte del municipio.

1.3.2. Defecto orgánico: dado que negó la existencia del título ejecutivo complejo que había reconocido el Juzgado Tercero Administrativo Oral de Girardot.

1.3.3. Defecto fáctico: porque no valoró en debida forma las pruebas que acreditaban el título ejecutivo complejo; por el contrario, basó su decisión en un error aritmético que supuestamente estaba consignado en el acta de liquidación bilateral del contrato, situación que no fue alegada en oportunidad por la entidad ejecutada y que, en todo caso, no tenía la capacidad de afectarlo, en la medida en que al sumar el valor de cada uno de los ítems se podía verificar el monto total reclamado.

Adujo que, como el municipio de Agua de Dios no manifestó inconformidad en relación con el acta de liquidación del convenio, el tribunal accionado no podía suplir dicha carga, en virtud del principio de justicia rogada.

De otra parte, sostuvo que se omitió valorar en conjunto: i) el convenio de asociación y cooperación 001 de 2015 celebrado entre ACIEMTOL y el municipio de Agua de Dios; ii) las actas de recibo final y de liquidación del convenio suscritas el 18 y el 28 de diciembre de 2015, respectivamente; iii) el certificado de disponibilidad presupuestal 2015000515 del 16 de marzo de 2015; iv) el acta de conciliación extrajudicial del 16 de julio de 2016, y v) la petición presentada ante la Alcaldía Municipal de Agua de Dios, con el propósito de obtener copia del convenio No. 001-2015 y de su liquidación.

2. Trámite impartido e intervenciones

2.1. Mediante auto del 13 de junio de 2019 (fl. 52 del c.1), el despacho sustanciador del proceso en primera instancia admitió la presente acción de tutela y ordenó que aquel se notificara al Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Tercera, Subsección C, como autoridad judicial demandada, y al Juzgado Tercero Administrativo Oral de Girardot y al municipio de Agua de Dios, en calidad de terceros con interés, con el propósito de que rindieran informe. Asimismo, se ordenó notificar a la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado.

2.2. La Subsección C de la Sección Tercera del Tribunal Administrativo de Cundinamarca (fls. 164 – 165 del c.1), en su escrito de contestación, solicitó que se denegara la solicitud de amparo, toda vez que la decisión cuestionada se fundó en el análisis de las pruebas obrantes en el expediente y de las normas aplicables al *sub lite*, razón por la cual no adolecía de ningún vicio que llevara a dejarla sin efectos.

Expresó que resultaba procedente pronunciarse sobre los requisitos sustanciales del título ejecutivo, a fin de evitar una ejecución sin respaldo en una obligación clara, expresa y exigible, como aquí sucedió, pues, en su criterio, al revisar el balance del acta de liquidación bilateral del convenio se podía colegir que se *<<asignaron montos superiores al municipio por el mismo concepto que se registran a cargo de ACEIMTOL>>*.

2.3. El Juzgado Tercero Administrativo Oral de Girardot (fl. 59 del c.1) afirmó que en todas las decisiones judiciales dictadas en el trámite del proceso ejecutivo se garantizó el derecho fundamental al debido proceso del accionante.

2.4. El municipio de Agua de Dios (fls. 62 – 77 del c.1) insistió en que el título no prestaba mérito ejecutivo, puesto que no fue allegado en original, lo cual desconocía lo previsto en los artículos 422 y 430 del CGP, en concordancia con lo sostenido por esta Corporación en sentencia del 24 de abril de 2014, radicado 26621.

2.5. La Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado (fls. 114 – 116 del c.1) manifestó que carecía de legitimación en la causa para comparecer como demandado a este proceso, dado que los cuestionamientos planteados por la parte actora estaban dirigidos únicamente contra el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, por tal razón, solicitó su desvinculación.

3. Fallo impugnado

La Subsección C de la Sección Tercera del Consejo de Estado, en sentencia del 24 de julio de 2019 (fls. 168 – 175 del c.1), denegó la solicitud de amparo, con fundamento en las siguientes razones:

La autoridad judicial accionada no incurrió en defecto orgánico al negar la existencia del título ejecutivo complejo, a pesar de este haber sido reconocido por el Juzgado Tercero Administrativo Oral de Girardot, porque los requisitos formales del título habían sido analizados en el recurso de reposición presentado contra el auto que libró

mandamiento de pago y, en ese sentido, no podía emitir pronunciamiento al respecto, es decir, que ese asunto no fue objeto de análisis en la decisión cuestionada.

De otra parte, consideró que tampoco se configuró el defecto fáctico, por cuanto los documentos aportados para demostrar la existencia del título ejecutivo complejo sí fueron valorados en conjunto, tanto así que de los mismos se advertían inconsistencias aritméticas en las sumas a cargo de la entidad territorial ejecutada y de la ejecutante, errores que no permitían deducir con claridad la obligación reclamada y, por ende, impedían seguir adelante con la ejecución.

Finalmente, se abstuvo de pronunciarse frente al defecto sustantivo, porque la parte no alegó la falta de aplicación o indebida interpretación de una norma, ni hizo referencia a una evidente o grosera contradicción entre los fundamentos jurídicos y la decisión objeto de tutela.

4. Impugnación

La parte actora impugnó la anterior decisión (fls. 184 – 212 del c. ppal), para lo cual reiteró lo expuesto en la demanda de la referencia y, además, destacó que si bien existen errores aritméticos en el acta de recibo final, el municipio de Agua de Dios no puede negar la validez de ese documento, al igual que la del acta de liquidación bilateral, pues los valores finales coinciden con la suma reclamada en la demanda ejecutiva.

II. CONSIDERACIONES

1. La acción de tutela contra providencias judiciales

La acción de tutela es un mecanismo judicial cuyo objeto es la protección de los derechos fundamentales amenazados o vulnerados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública o por un particular, en el último caso, cuando así lo permita expresamente la ley.

La tutela procede cuando el interesado no dispone de otro medio de defensa, salvo que se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable. En todo caso, el otro mecanismo de defensa debe ser idóneo para proteger el derecho fundamental vulnerado o amenazado, pues, de lo contrario, el juez de tutela deberá examinar si existe perjuicio irremediable y, de existir, concederá el amparo impetrado, siempre que esté acreditada la razón para conferir la tutela.

En principio, la Sala Plena de esta Corporación consideraba que la acción de tutela era improcedente contra las providencias judiciales; sin embargo, a partir del año 2012¹, cambió su postura, de conformidad con las reglas que ha fijado la Corte Constitucional, en el sentido de estudiarlas cuando exista violación flagrante de algún derecho fundamental.

Con todo, la tutela no puede convertirse en la instancia adicional de los procesos judiciales, pues los principios de seguridad jurídica y de coherencia del ordenamiento jurídico no permiten la revisión permanente y a perpetuidad de los mismos.

¹ Sentencia del 31 de julio de 2012, expediente No. 2009-01328-01(IJ), M.P. María Elizabeth García González.

Entonces, para aceptar la procedencia de esta acción constitucional contra providencias judiciales, el juez de tutela debe verificar el cumplimiento de los requisitos generales y específicos que fijó la Corte Constitucional, en la sentencia C-590 de 2005.

Según la Corte, los requisitos generales para la procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales son: (i) que el actor indique los hechos y las razones en que se fundamenta la acción; (ii) que el accionante hubiera utilizado todos los mecanismos judiciales ordinarios y extraordinarios a su alcance para la protección de sus derechos fundamentales (subsidiariedad); (iii) que la acción se hubiera interpuesto en un término prudencial (inmediatez); (iv) que el asunto sea de evidente relevancia constitucional y (v) que no se trate de una decisión proferida en sede de tutela.

En relación con este último requisito general, cabe anotar que la Corte Constitucional, en sentencia SU-627 de 2015, estableció que la acción de tutela contra decisiones proferidas en sede de tutela procede en dos eventos excepcionales.

El primero de ellos se presenta cuando la solicitud de amparo está dirigida contra actuaciones del proceso ocurridas antes de la sentencia, consistentes, por ejemplo, en la omisión del deber del juez de informar, notificar o vincular a terceros que podrían verse afectados con la decisión. El segundo, por su parte, acaece cuando con la acción de tutela se busca proteger un derecho fundamental que habría sido vulnerado en el trámite del incidente de desacato.

Una vez la acción de tutela supere el estudio de las causales anteriores, llamadas genéricas, el juez puede conceder la protección siempre que advierta la presencia de alguno de los siguientes defectos o vicios de fondo: (i) defecto sustantivo, (ii) defecto fáctico, (iii) defecto procedimental absoluto, (iv) defecto orgánico, (v) error inducido, (vi) decisión sin motivación, (vii) desconocimiento del precedente y (viii) violación directa de la Constitución. La Corte Constitucional describió tales causales, así:

a. Defecto orgánico, que se presenta cuando el funcionario judicial que profirió la providencia impugnada, carece, absolutamente, de competencia para ello.

b. Defecto procedimental absoluto, que se origina cuando el juez actuó completamente al margen del procedimiento establecido.

c. Defecto fáctico, que surge cuando el juez carece del apoyo probatorio que permita la aplicación del supuesto legal en el que se sustenta la decisión.

d. Defecto material o sustantivo, como son los casos en que se decide con base en normas inexistentes o inconstitucionales o que presentan una evidente y grosera contradicción entre los fundamentos y la decisión.

e. Error inducido, que se presenta cuando el juez o tribunal fue víctima de un engaño por parte de terceros y ese engaño lo condujo a la toma de una decisión que afecta derechos fundamentales.

f. Decisión sin motivación, que implica el incumplimiento de los servidores judiciales de dar cuenta de los fundamentos fácticos y jurídicos de sus decisiones en el entendido que precisamente en esa motivación reposa la legitimidad de su órbita funcional.

g. Desconocimiento del precedente, hipótesis que se presenta, por ejemplo, cuando la Corte Constitucional establece el alcance de un derecho

fundamental y el juez ordinario aplica una ley limitando sustancialmente dicho alcance. En estos casos la tutela procede como mecanismo para garantizar la eficacia jurídica del contenido constitucionalmente vinculante del derecho fundamental vulnerado.

h. Violación directa de la Constitución.

Conviene decir, además, que al demandante le corresponde identificar y sustentar la causal específica de procedibilidad y exponer las razones que sustentan la violación de los derechos fundamentales. Para el efecto, no basta con manifestar inconformidad o desacuerdo con las decisiones tomadas por los jueces de instancia, sino que es necesario que el interesado demuestre que la providencia cuestionada ha incurrido en alguna de las causales específicas para la procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales. De lo contrario, la tutela carecería de relevancia constitucional.

Justamente, las causales específicas que ha decantado la Corte Constitucional (y que han venido aplicando la mayoría de las autoridades judiciales) buscan que la tutela no se convierta en una instancia adicional para que las partes reabran discusiones que son propias de los procesos judiciales ordinarios o expongan los argumentos que dejaron de proponer oportunamente.

Por último, cabe anotar que, en recientes pronunciamientos², la Corte Constitucional ha restringido aún más la posibilidad de cuestionar, por vía de tutela, las providencias dictadas por la Corte Suprema de Justicia y el Consejo de Estado. En ese sentido, la Corte señaló que, además del cumplimiento de los requisitos generales y la configuración de una de las causales específicas antes mencionados, la acción de tutela contra providencias proferidas por los denominados órganos de cierre, *“sólo tiene cabida cuando una decisión riñe de manera abierta con la Constitución y es definitivamente incompatible con la jurisprudencia trazada por la Corte Constitucional al definir el alcance y límites de los derechos fundamentales o cuando ejerce el control abstracto de constitucionalidad, esto es, cuando se configura una anomalía de tal entidad que exige la imperiosa intervención del juez constitucional”*.

Es de esa manera que podría abordarse el estudio de una providencia judicial mediante el valioso y excepcional mecanismo de la acción de tutela.

2. Problema jurídico

Corresponde a la Sala determinar si hay lugar a confirmar, revocar o modificar el fallo proferido el 24 de julio de 2019 por la Subsección B de la Sección Tercera del Consejo de Estado.

Dado que se cumplen los requisitos generales de procedibilidad de la acción de tutela contra providencias judiciales, la Sala descenderá al análisis de fondo del asunto, para establecer si se configuraron o no los defectos invocados (sustantivo, orgánico y fáctico) por ACEIMTOL, en la providencia del 10 de abril de 2019, dictada por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Tercera, Subsección C, dentro del proceso ejecutivo promovido contra el municipio de Agua de Dios.

3. Análisis de la Sala

3.1. Requisitos específicos de procedibilidad alegados por la parte actora

² Ver, entre otras, las sentencias SU-917 de 2010 y SU-573 de 2017.

Previo a cualquier consideración, conviene señalar que, si bien en la demanda de la referencia se alegó que la autoridad judicial accionada incurrió en defecto sustantivo, lo cierto es que, como en el fallo de tutela de primera instancia el *a quo* no se pronunció al respecto, ni en la impugnación se insistió en el mismo, la Sala se relevará de estudiar este punto.

3.1.2. Del defecto fáctico

El defecto fáctico es aquel vicio relacionado con la práctica o valoración de las pruebas, que tiene una incidencia directa en la decisión. En efecto, la Corte Constitucional³ ha dicho que el defecto fáctico es un error relacionado con asuntos probatorios y, además, reconoce que tiene dos dimensiones: una dimensión negativa y una positiva.

La dimensión negativa se produce por omisiones del juez, como por ejemplo, **(i)** por ignorar o no valorar, injustificadamente, una realidad probatoria determinante en el desenlace del proceso⁴; **(ii)** por decidir sin el apoyo probatorio que permita la aplicación del supuesto legal en el que se sustenta la decisión⁵; o **(iii)** por no decretar pruebas de oficio en los procedimientos en que el juez está legal y constitucionalmente obligado a hacerlo⁶.

La dimensión positiva, por su parte, tiene lugar por actuaciones *positivas* del juez en las que se incurre ya sea **(iv)** por valorar y decidir con fundamento en pruebas ilícitas, si estas resultan determinantes en el sentido de la decisión⁷; o **(v)** por decidir con medios de prueba que, por disposición legal, no conducen a demostrar el hecho en que se basa la providencia⁸.

3.1.3. Del defecto orgánico

En primer lugar, cabe señalar que el defecto orgánico se configura cuando un funcionario judicial carece, en forma absoluta, de competencia para conocer de determinada controversia. Esto es, ocurre cuando el juez desconoce su competencia o se arroga una que no le ha sido atribuida y, por ende, sus decisiones pueden ser cuestionadas mediante la acción de tutela, por vulneración del debido proceso, que justamente garantiza que el conflicto jurídico lo resuelva el juez competente.

Para la Corte Constitucional⁹, la competencia no es otra cosa que *<<la porción, la cantidad, la medida o el grado de la jurisdicción que corresponde a cada juez o tribunal, mediante la determinación de los asuntos que le corresponde conocer, atendidos determinados factores (materia, cuantía, lugar, etc.)>>*. Ese grado de jurisdicción del que gozan las autoridades judiciales contribuye a la materialización del principio de seguridad jurídica porque representa un límite para sus actuaciones y, de contera, garantiza que no se desborde la competencia funcional establecida en la Constitución y la ley.

En síntesis, según la Corte Constitucional, *<<la actuación judicial está enmarcada dentro de una competencia funcional y temporal, determinada, constitucional y legalmente, que de ser desbordada conlleva la configuración de un defecto orgánico, y por ende, el desconocimiento del derecho al debido proceso>>*¹⁰.

³ Corte Constitucional, sentencia SU-159 de 2002.

⁴ Corte Constitucional, sentencia T-442 de 1994.

⁵ Corte Constitucional, sentencia C-590 de 2005.

⁶ Corte Constitucional, sentencia T-417 de 2008.

⁷ *Ibídem*.

⁸ Corte Constitucional, sentencia SU-226 de 2013.

⁹ Sentencia C-040 de 1997. Magistrado ponente: Antonio Barrera Carbonell.

¹⁰ Sentencia T-757 de 2009.

3.2. Caso concreto y solución del problema jurídico

En el caso bajo estudio, la parte actora alegó que, en la sentencia del 10 de abril de 2019, el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Tercera, Subsección C, incurrió en un defecto fáctico, porque, en su criterio, pese a que aportaron, junto con la demanda ejecutiva, los documentos constitutivos del título ejecutivo complejo, el tribunal accionado no los valoró en conjunto y, como consecuencia, revocó la decisión del 29 de agosto de 2017, mediante la cual el Juzgado Tercero Administrativo de Girardot, entre otras decisiones, ordenó seguir adelante con la ejecución.

Sobre el particular, en la sentencia cuestionada se consideró lo siguiente (fl. 33 – 37 del c.1):

3.6 No están probados los requisitos sustanciales del título ejecutivo y, en tal medida, debe revocarse la decisión que decidió seguir adelante con la ejecución.

Una obligación es un vínculo jurídico entre dos partes, acreedor y deudor, por el cual se debe cumplir con una prestación de dar, hacer o no hacer.

Los requisitos sustanciales que debe tener un documento para que pueda predicarse su mérito ejecutivo son: i. Que la obligación sea clara, esto es, que estén determinados los sujetos y el objeto de la misma. ii. Que la obligación sea expresa, siempre que se especifique cuál es el objeto debido. iii. Que la obligación sea exigible, es decir, de cumplimiento inmediato por ser pura y simple o porque estuvo sometida a un plazo o condición que ya transcurrió o se cumplió.

Sobre los requisitos sustanciales del título ejecutivo el H. Consejo de Estado señaló:

Estos últimos requisitos exigidos por la ley, los sustanciales, se entienden cumplidos cuando la obligación que se pretende cobrar aparezca a favor del ejecutante, esté contenida en el documento en forma nítida sin lugar a elucubraciones, esté determinada y no esté pendiente de plazo o de condición. En efecto, la Sala ha explicado en anteriores oportunidades el alcance de los requisitos sustanciales, así: - La obligación es expresa cuando surge manifiesta de la redacción misma del documento, en el cual debe aparecer el crédito – deuda en forma nítida, es decir, que la obligación esté declarada de forma expresa sin que haya lugar a acudir a elucubraciones o suposiciones; - La obligación es clara cuando está determinada de forma fácil e inteligible en el documento o documentos y en sólo un sentido; y – La obligación es exigible cuando su cumplimiento no está sujeto a plazo o a condición, es decir, ante la existencia de plazo o condición, la obligación se torna exigible cuando el término para su cumplimiento ya venció o cuando la condición ya acaeció. El título ejecutivo será entonces la plena prueba contra el ejecutado de la existencia de una obligación clara, expresa y exigible, cuando en él se configuren los requisitos formales y sustanciales¹¹.

Los requisitos sustanciales del título deben analizarse en contexto con las especificidades de las ejecuciones de títulos ejecutivos derivados de contratos estatales que se adelantan ante la Jurisdicción Contenciosa

¹¹ Cita del texto original: <<Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, sección tercera, C.P RAMIRO SAAVEDRA BECERRA, Sentencia 30 de agosto de 2007, Rad. No. 2003-00982-01 (26767)>>.

Administrativa, puesto que la competencia de la misma corresponde a que la obligación nace de la celebración de un contrato estatal.

El Convenio de Asociación y Cooperación No. 001 – 2015, celebrado entre el Municipio de Agua de Dios y la Asociación Colombiana de Ingenieros del Tolima, tuvo como objeto aunar esfuerzos para realizar la interventoría técnica, operativa, administrativa, financiera de los contratos de obra pública Nos. 01 y 03 de 2015.

Conforme a la cláusula segunda, el valor del convenio fue de \$176.855.654, de los cuales el Municipio debía aportar \$100.000.000 y ACIEMTOL \$76.855.654, se pagaría en un primer desembolso de anticipo del 50% y el restante en actas parciales, según avance de obra, previa presentación y aprobación de los informes correspondientes.

En el Acta de Liquidación del Convenio de Asociación y Cooperación No. 001 de 2015, consta que las partes aceptaron el siguiente balance del contrato, sin salvedades:

1. Se constató que la obra ejecutada está de acuerdo con el acta de recibo final, según actas que a continuación se resumen:

ACTAS	FECHA	VALOR
Acta de inicio	Junio 22 de 2015	
Acta de Recibo Final	Diciembre 18 de 2015	\$100.000.00 0,00
Total Actas		\$100.000.00 0,00

VALOR INICIAL DEL CONTRATO:
\$176.855.654,00
VALOR CONTRATO ADICIONAL: \$00,00
VALOR TOTAL EJECUTADO: \$176.855.654,00
VALOR APORTADO ACIEMTOL:
\$76.855.654,00
SALDO A FAVOR DEL CONTRATISTA:
\$100.000.000,00

El contratista ejecutó la obra dentro del plazo contractual, dando cumplimiento a lo establecido en el contrato:

Fecha de iniciación: Junio 22 de 2015
Plazo: Seis (06) meses
Fecha de terminación: Diciembre 18 de 2015.

(...) en este caso se advierte que la obligación que se reclama no es clara, porque en el acta de liquidación está consignado que: "...se constató que la obra ejecutada está de acuerdo con el acta de recibo final..." y el balance del contrato remite al acta de recibo final del convenio.

En el expediente obra copia del acta de recibo final del Convenio de Asociación y Cooperación No. 001 – 2015, suscrito el 18 de diciembre de 2015, por el Supervisor y jefe de Planeación y el representante de ACIEMTOL, en el que se consignó que el valor a pagar del acta final aporte del municipio era de \$100.000.000.

(...) El balance incluido en el acta de liquidación del convenio tiene incorrecciones en las operaciones matemáticas por algunos conceptos y coloca de presente dudas sobre las sumas atribuidas al Municipio, al ser superiores a las que por el mismo concepto se registran a cargo de ACIEMTOL:

1. El ítem incluido como aporte del Municipio, denominado “Inspectores de obra”, correspondiente a **dos** trabajadores, cada uno con una remuneración mensual de \$1.492.698, por **seis** meses de dedicación, multiplicando por 1.6, teniendo en cuenta lo que el balance menciona como “FACT MUL”, se tasó en **\$28.606.897** y de la operación: $\$1.492.698 \times 2 \times 6 \times 1.6$ el resultado obtenido es **\$28.659.801**.

2. El mismo ítem, “Inspectores de obra”, esta vez incluido en el aporte de ACIEMTOL, correspondiente a **tres** trabajadores, cada uno con una remuneración mensual de \$1.492.698, por seis meses de dedicación, multiplicando por 1.6, teniendo en cuenta lo que el balance menciona como “FACT MUL”, se tasó en **\$26.868.557** y de la operación: $\$1.492.698 \times 3 \times 6 \times 1.6$ el resultado obtenido es **\$42.989.702**.

3. El ítem “Ingeniero civil residente”, incluido en los aportes de ACIEMTOL, como un trabajador con remuneración mensual de \$3.000.000, dedicación de seis meses, multiplicada por 1.6, teniendo en cuenta lo que el balance menciona como “FACT MUL”, se tasó en **\$28.387.097** y de la operación: $\$3.000.000 \times 6 \times 1.6$ el resultado obtenido es \$28.800.000,00.

Son notables las incorrecciones en el balance del contrato, repárese el costo previsto para **tres inspectores de obra** en el aporte de ACIEMTOL (**\$28.606.897**) frente al costo señalado para **dos inspectores de obra** en el aporte del Municipio de Agua de Dios (**\$26.868.557**).

En consecuencia, el acta de liquidación resulta insuficiente para demostrar la existencia de la obligación a cargo del Municipio de Agua de Dios, por valor de \$100.000.000, porque incluye un balance con las inconsistencias descritas. Por ende, no se deduce con nitidez y claridad la obligación reclamada.

En atención a que la Sala de Decisión encontró que en el acta de liquidación del Convenio de Asociación y Cooperación No. 001 – 2015 que se presenta como título ejecutivo, no reposa una obligación clara, expresa y exigible, no es procedente seguir con la ejecución y deberá revocarse la decisión apelada.

Como se señaló antes, a juicio del tribunal, el balance incluido en el acta de liquidación bilateral del convenio de asociación y cooperación 001 de 2015 tenía <<incorrecciones en las operaciones matemáticas>>, que generaban dudas frente a las sumas a cargo del municipio de Agua de Dios, en el sentido de que eran superiores a las que por el mismo concepto estaban atribuidas a ACEIMTOL –trabajadores vs inspectores de obra–, situación que no daba claridad frente a la obligación reclamada.

Por su parte, en el fallo impugnado, la Subsección B de la Sección Tercera de esta Corporación señaló que dicha autoridad judicial no incurrió en defecto fáctico, dado que sí valoró los documentos que hacen parte del título ejecutivo; cosa distinta era, a su juicio, que los errores en las sumas descritas en el balance del acta de recibo final del

18 de diciembre de 2015 no permitían deducir con claridad la obligación reclamada, circunstancia que, a la luz de los artículos 297 del CPACA y 422 del CGP, impedían seguir adelante con la ejecución.

Contrario a lo sostenido por el *a quo*, la Sala considera que el Tribunal accionado sí incurrió en el defecto fáctico alegado, razón por la cual revocará la sentencia impugnada y, en su lugar, concederá el amparo solicitado. Tal conclusión encuentra sustento en las siguientes razones:

Lo primero que se debe precisar, sin invadir la órbita del juez natural, esto es, el del proceso ejecutivo, es que el acta de liquidación bilateral del convenio de cooperación y asociación suscrita el 28 de diciembre de 2015 constituye un título ejecutivo autónomo y, por ende, la obligación que allí se incluye es perfectamente ejecutable, desde luego siempre que sea clara, expresa y exigible.

Sobre el particular, la Sala Plena del Consejo de Estado, en auto del 7 de diciembre de 2010, sostuvo:

(...) al margen de la citada Resolución 256 de 2001, contentiva de la delegación de facultades de contratación por parte del Alcalde de Soledad, en cabeza del Secretario de Obras Públicas de ese mismo municipio, ocurre que el acta de liquidación bilateral del contrato, suscrita tanto por el representante de la entidad contratante como por el respectivo contratista particular configura por sí sola, el título ejecutivo a partir del cual se solicita el mandamiento de pago.

En efecto, sobre el acta de liquidación bilateral como título de ejecución autónomo, la Sección Tercera ha discurrido, de la siguiente forma:

Cuando se realiza la liquidación bilateral o por mutuo acuerdo del contrato, la respectiva acta suscrita entre las partes, contiene obligaciones claras, expresas y exigibles a cargo de las mismas, de tal suerte que dicho documento constituye título ejecutivo y ello es así, como quiera que dicho acto se constituye en un negocio jurídico extintivo en el que las partes en ejercicio de su autonomía privada definen las cuentas del mismo, precisan el estado en que quedaron las prestaciones –créditos y deudas recíprocas- y se obligan a lo estipulado en el documento que se suscribe y la contiene. Igualmente, atendiendo a la naturaleza y a la finalidad de la liquidación del contrato, ha sido criterio inveterado de la Corporación que si se realiza la liquidación bilateral, esto es, por mutuo acuerdo entre la administración y su contratista, y no se deja salvedad en relación con reclamaciones que tenga cualquiera de las partes en el acta en la que se vierte el negocio jurídico que extingue el contrato, no es posible que luego prospere una demanda judicial de pago de prestaciones surgidas del contrato. Así, sobre los efectos que se desprenden del acta de liquidación de un contrato suscrita por acuerdo entre las partes, la Sala 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. En suma, el acta de liquidación suscrita entre las partes constituye título ejecutivo*¹².

*Así las cosas, el acta presta mérito ejecutivo, razón por la cual se revocará la decisión apelada (...) la obligación es clara, expresa, actualmente exigible y está contenida en el acta de liquidación bilateral del convenio interadministrativo precisado, se corresponde con el contenido del mismo y, específicamente, con las actas parciales de obra –en total cuatro– que reposan en el proceso, así como con las actas modificativas que, de igual forma fueron allegadas a la actuación y el acta de reajuste de precios (...)*¹³.

En esa misma línea, esta Subsección ha precisado:

*Sin embargo, se ha dicho que en casos como el presente, “donde los contratos fueron liquidados y las obligaciones que se reclaman constan en las respectivas actas, el aporte o no de los contratos no es factor determinante para establecer la existencia de una obligación clara, expresa y exigible, habida cuenta que siendo la liquidación un acto donde se deciden todas las reclamaciones que hayan surgido en la ejecución del contrato, finiquitando de esta forma la relación existente entre las partes del negocio jurídico, tal expresión (sic) implica un corte o cierre final de cuentas donde se define quién debe a quién y cuánto. En tal sentido, si con la liquidación del contrato se define el estado económico del mismo, no hay duda que para establecer las obligaciones resultantes debe estarse a lo resuelto y consignado en el acta respectiva, sin perjuicio de que pueda demandarse su modificación por vía judicial”*¹⁴.

*Lo anterior ha servido de fundamento para afirmar que el acta de liquidación del contrato constituye por sí sola título ejecutivo, habida cuenta que contiene el balance final de las obligaciones a cargo de las partes y, por ende, las que allí consten pueden demandarse ejecutivamente*¹⁵.

Ahora bien, a folios 88 a 93 del cuaderno uno, obra la copia auténtica del acta de liquidación del contrato 0972 de 2009, suscrita el 15 de diciembre de 2011 por el Consorcio ACGH Villanueva 2009 y el Departamento de Casanare, en la cual se estableció que quedaba pendiente el pago de \$4.452.812.017.38 a favor del contratista, por concepto de mayores cantidades de obra y por saldo contractual, suma que fue reconocida y aceptada por las partes. Para la Sala, dicha acta contiene una obligación clara, expresa y actualmente exigible, en los términos previstos en el artículo 488 del C. de P.C.

En efecto, cotejado el contenido de dicha acta, es posible establecer que: i) fue suscrita conjuntamente por las partes, ii) contiene una obligación dineraria a cargo de la parte ejecutada, en la medida en que muestra un saldo a favor del Consorcio, iii) los saldos de la obligación a cargo de la

¹² Cita del texto original: <<Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de 11 de noviembre de 2009, exp. 32666>>.

¹³ M.P. Enrique Gil Botero.

¹⁴ Cita del texto original: <<Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Consejero Ponente: Mauricio Fajardo Gómez, auto de 19 de julio de 2006, radicación: 30.770>>.

¹⁵ Cita del texto original: <<Ver entre otros, autos de 11 de noviembre de 2009, Consejera Ponente: Ruth Stella Correa, radicación: 32.666, de 30 de julio de 2008, Consejero Ponente: Mauricio Fajardo Gómez, radicación: 28346>>.

ejecutada reflejan una cifra determinada, consistente en pagar una cantidad líquida de dinero y iv) de conformidad con la fecha en la cual se suscribió el acta y como no se fijó plazo ni condición para el pago, se advierte que la obligación en ella contenida resulta exigible.

Por lo anterior, el acta de liquidación del contrato constituye la prueba idónea de una obligación clara, expresa y exigible, proveniente del deudor, que constituye plena prueba contra él, por cuanto fue suscrita por el Secretario de Educación de Casanare, quien, por delegación, tenía la facultad para ello¹⁶.

Por su parte, la Subsección C de la Sección Tercera ha manifestado:

(...) La obligación contenida en el acta de liquidación es clara, pues el valor debido está discriminado y soportado en el valor total de las obras ejecutadas y la diferencia respecto al valor total pagado al contratista; expresa, ya que contiene un saldo a favor del contratista y exigible, porque puede demandarse su cumplimiento por no estar sometida a plazo o condición y haber sido debidamente notificada¹⁷.

De conformidad con lo transcrito, el acta de liquidación bilateral del contrato corresponde a un título ejecutivo autónomo, habida cuenta de que dicho acto constituye un negocio jurídico extintivo en el que las partes, en ejercicio de su autonomía privada, definen el estado en que quedaron sus cuentas y se obligan a lo estipulado en el documento que se suscribe y la contiene.

En el caso particular, la Sala observa que la obligación que se pretende cobrar a través de la demanda ejecutiva deriva del acta de liquidación bilateral del convenio de asociación y cooperación 001 de 2015, en la que se reconoció un saldo a favor del ACEIMTOL por un valor de \$100'000.000, sin salvedad alguna (fls. 28 – 32 del c. 1 del expediente allegado en préstamo):

Valor inicial del contrato: \$176.855.654

Valor contrato adicional: \$00,00

Valor total ejecutado: \$176.855.654

Valor aportado ACIEMTOL: \$76.855.654

*Saldo a favor del contratista: **\$100.000.000***

(...) NOTA: Mediante la firma el contratista acepta todos los apartes de esta acta de liquidación y manifiesta que el valor total ejecutado es el consignado en el acta de liquidación.

En atención a lo expuesto, se observa que en la providencia cuestionada, esto es, la dictada el 10 de abril de 2019 por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Tercera, Subsección C, se incurrió en defecto fáctico, por cuanto desconoció que el documento antes relacionado contenía una obligación clara, expresa y exigible, tal como lo prevé el artículo 422 del CGP¹⁸, dado que existe una obligación dineraria a

¹⁶ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección A, auto del 30 de enero de 2013, M.P. Carlos Alberto Zambrano Barrera.

¹⁷ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección C, providencia del 8 de marzo de 2018, M.P. Jaime Enrique Rodríguez Navas.

¹⁸ "Artículo 422. título ejecutivo. Pueden demandarse ejecutivamente las obligaciones expresas, claras y exigibles que consten en documentos que provengan del deudor o de su causante, y constituyan plena prueba contra él, o las que emanen de una sentencia de condena proferida por juez o tribunal de cualquier jurisdicción, o de otra

cargo del ente ejecutado (\$100'000.000) y, además, no se fijó plazo o condición para el pago.

Por consiguiente, las inconsistencias aritméticas que se pudieran haber presentado respecto de la descripción del aporte del convenio por la parte ejecutada en el acta de recibo final, no tendrían la suficiencia de afectar el título ejecutivo, máxime si tiene en cuenta que el valor correspondiente al saldo total a favor del contratista (\$100'000.000) es idéntico en todos los documentos que se allegaron con la demanda ejecutiva, esto es, el convenio de asociación y cooperación 001 de 2015, el acta de recibo final y el acta de liquidación bilateral.

Con todo, hay que decir que, si bien en el acta de liquidación bilateral del convenio se dijo que se estaba de acuerdo con el acta de recibo final suscrita por la sociedad accionante y el municipio de Agua de Dios, el 18 de diciembre de 2015, lo cierto es que esa afirmación *per se* no convierte el título ejecutivo en uno complejo, pues, de acuerdo con lo señalado por la jurisprudencia de esta Corporación, es claro que la obligación podría ejecutarse aun cuando no se hubiere allegado el acta de recibo final.

En ese contexto, dado que está acreditado el defecto fáctico, la Sala se relevará de estudiar el cargo por defecto orgánico.

Así las cosas, la Sala amparará el derecho fundamental al debido proceso y, como consecuencia, revocará la sentencia de primera instancia, dictada por la Subsección B de la Sección Tercera del Consejo de Estado

Así mismo, dejará sin valor y efectos jurídicos la sentencia del 10 de abril de 2019, proferida por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Tercera, Subsección C, y ordenará a dicha Corporación que en un lapso no mayor a veinte (20) días siguientes a la notificación de esta providencia, profiera una decisión de reemplazo en la que valore el acta de liquidación bilateral conforme con los lineamientos jurisprudenciales de la Sala Plena del Consejo de Estado, esto, es, como un título ejecutivo autónomo, para efectos de seguir adelante con la ejecución.

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

F A L L A:

PRIMERO. REVOCAR la sentencia del 24 de julio de 2019, proferida por la Subsección B de la Sección Tercera del Consejo de Estado y, en su lugar, **CONCEDER** el amparo del derecho fundamental al debido proceso de la parte demandante, por las razones expuestas en este proveído.

SEGUNDO. DEJAR SIN VALOR Y EFECTOS JURÍDICOS la sentencia del 10 de abril de 2019, dictada por la Subsección C de la Sección Tercera del Tribunal Administrativo de Cundinamarca. Como consecuencia, se ordena a esa Corporación que, en un lapso no mayor a veinte (20) días, profiera una providencia de reemplazo en la que valore el acta de liquidación bilateral según los lineamientos jurisprudenciales de la Sala Plena del Consejo de Estado, esto, es, como un título ejecutivo autónomo.

providencia judicial, o de las providencias que en procesos de policía aprueben liquidación de costas o señalen honorarios de auxiliares de la justicia, y los demás documentos que señale la ley. La confesión hecha en el curso de un proceso no constituye título ejecutivo, pero sí la que conste en el interrogatorio previsto en el artículo 184'.

TERCERO. NOTIFICAR la presente decisión a las partes, por el medio más expedito y eficaz.

CUARTO. DEVOLVER al despacho de origen el expediente ejecutivo allegado a este proceso en calidad de préstamo y **ENVIAR** el expediente de tutela a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

MARÍA ADRIANA MARÍN

MARTA NUBIA VELÁSQUEZ RICO

CARLOS ALBERTO ZAMBRANO BARRERA