



Yopal, doce (12) de febrero de dos mil quince (2015).

Ref.: Contractual. Fallo. ASUNTO: Cooperación aparente. Trámite de licencias de tránsito y de conducción Casanare. Tasas pagadas por usuarios. Elusión de ordenamientos presupuestal y contractual. Nulidad absoluta de convenios aparentes de cooperación. Deber de selección objetiva de prestadores de servicios: actividades misionales de la Administración.

Accionante: SOLO IDENTIFICACIÓN LTDA.  
Accionado: DEPARTAMENTO DE CASANARE  
Radicado: 850013333002-2012-00098-02  
Juzgado de Origen: 2º Administrativo de Yopal  
Fecha decisión: 1-VII-2014  
Registro interno: 2013-00481

Magistrado ponente: NÉSTOR TRUJILLO GONZÁLEZ

#### ASUNTO POR RESOLVER

Se trata de la apelación interpuesta por la parte actora contra el fallo desestimatorio que recayó en la controversia propuesta contra la liquidación de un *convenio* celebrado entre la actora y Casanare; se enlistaron glosas acerca de competencia del liquidador, vigencia del *convenio* y aspectos relacionados con la selección del nuevo *cooperante* que sustituyó a la sociedad demandante.

#### HECHOS RELEVANTES

El primer bloque se relaciona con la liquidación del *convenio 009/2007* celebrado entre Casanare y Solo Identificación Ltda., cuyo objeto lo fue "*anar esfuerzos para la eficiente prestación del servicio relacionado con la expedición de licencias de tránsito*" a cargo de dependencias territoriales. Se pactó vigencia de 60 meses (cláusula quinta), "prorrogables".

En la actuación de liquidación participaron el director de tránsito y transportes, un supervisor y el secretario de obras, este último suscribió *acta unilateral* en representación del departamento el 14 de junio de 2012; en esta se consignó como fecha de terminación el 4 de marzo de ese año. El balance financiero quedó en *cero*, pues según su literalidad no hubo desembolsos oficiales. No hay reparos en torno al cumplimiento de las obligaciones del "cooperante".

El segundo bloque atañe a la celebración de un nuevo *convenio de asociación (003 del 14 de junio de 2012)* con la empresa "VER IDENTIFICACIÓN S.A.S." cuyo objeto fue substancialmente similar al que en esa misma fecha se liquidó.

Para el primer caso (*convenio 009/2007*) la Administración lo suscribió sin mediar estudios previos ni convocatoria pública para la escogencia del cooperante, únicamente precede propuesta que este le presentó meses antes; y para el *convenio 003/2012*, tanto en los estudios previos como en el convenio mismo se precisó que se trataba de un régimen especial de contratación como alternativa para el proceso de selección de contratista y media solamente la propuesta del cooperante favorecido.

ASUNTO LITIGIOSO

La parte actora discute la incompetencia del funcionario que liquidó el convenio 009 de 2007 y suscribió el convenio 003 de 2012; considera con fundamento en el manual de contratación de Casanare que dichas actuaciones no podía realizarlas el secretario delegado. En consecuencia, que operó la prórroga automática respecto del convenio 009 de 2007, luego debe ser indemnizado por los perjuicios causados.

La Sala se ocupará oficiosamente de la naturaleza, proceso de selección del “cooperante” y validez de los aludidos negocios jurídicos, en presencia de quienes lo suscribieron.

SENTENCIA RECURRIDA

El juez segundo administrativo de Yopal, el 7 de julio de 2014, profirió sentencia en la que negó las pretensiones (fol. 227). Se refirió al marco legal y constitucional de los convenios interadministrativos y frente al acto que declaró la terminación unilateral del convenio 009 de 2007<sup>1</sup> concluyó que era legal y no medió abuso de poder toda vez que: i) se dio ante el vencimiento del plazo acordado y la imposibilidad de hacerlo bilateralmente, y ii) el secretario de obras públicas y transporte estaba facultado por el artículo 19 del Decreto 032 de 2012 para expedir los actos de liquidación unilateral si a ello hubiere lugar; si bien allí se establecen unas prohibiciones, en el numeral 6° se hace referencia a la terminación anticipada y por la causales establecidas en el artículo 17 de la Ley 80 de 1993, reglamentado por el Decreto 1436 de 1998 las cuales son taxativas y no se dan en el caso examinado.

Del convenio 003 de 2012 sostuvo que el secretario de obras públicas y transporte y director de tránsito y transportes de Casanare no tenía prohibición para celebrarlo, ello conforme a las previsiones del Decreto 032 de 2012 y del manual de contratación de Casanare, en atención al tipo de contrato y su cuantía.

Frente a la censura por no haberse allegado certificación del Ministerio de Transporte donde habilita y homologa a la empresa “Ver Identificación S.A.S.” para la expedición de licencias de conducción sostuvo que no es requisito de la esencia del convenio como tampoco existe norma que lo exija y precisó acerca del pago de impuestos parafiscales que ellos no se exigieron para los pagos parciales o definitivos, al parecer en atención a la cuantía o la clase de servicio prestado; omisión que no es causal para declarar su nulidad absoluta; ella daría lugar conforme al inciso final del artículo 23 de la Ley 1150 de 2007 a que el servidor público que sin justa causa no lo verifique incurra en causal de mala conducta.

FUNDAMENTOS DEL RECURSO

La **parte demandante** (fol. 242) solicitó: i) revocar la sentencia apelada, ii) condenar en costas y agencias en derecho a la demandada, pues celebró y liquidó un convenio de mala fe pues quien lo hizo era incompetente, por ello pidió inaplicar la tesis de la Corporación expuesta en el expediente 850013333001-2012-00030-01, y iii) dar noticia a las autoridades ante la violación del manual de contratación de Casanare por la liquidación y celebración de convenios por funcionario incompetente.

Argumentó que: i) no se tuvo en cuenta la cláusula quinta del convenio 009 de 2007, luego estaba prorrogado automáticamente desde el 6 de marzo de 2012, ii) la liquidación del convenio 009 de 2007 se realizó 96 días después de haber operado su prórroga automática, iii) el secretario de obras públicas y transportes (e) que liquidó el convenio no tenía competencia para ello, pues el numeral 6° del artículo 19 del manual de contratación de Casanare (Decreto 0032 de 2012) estableció esa

---

<sup>1</sup> Suscrito entre el departamento de Casanare y la firma “Solo identificación”.

prohibición a los delegatarios y tampoco la tenía para celebrar contratos o convenios, hecho que debió ponerse en conocimiento de las autoridades respectivas pues se incurrió en indebida celebración de contratos, iv) la empresa VER IDENTIFICACIÓN S.A.S. no reunía requisitos para celebrar contratos y convenios pues no estaba homologada ni certificada por el Ministerio de Tránsito y Transporte para expedir licencias de conducción tal como lo exigen las Resoluciones 500 y 2257 de 1998.

Agregó con apoyo en precedente del Consejo de Estado<sup>2</sup> que SOLO IDENTIFICACIÓN LTDA. tenía derecho a que se le respetara la prórroga automática del convenio 009 de 2007 ya que cumplió con los requisitos para prestar los servicios de licenciamiento y era la mejor propuesta en términos económicos comparada con VER IDENTIFICACIÓN SAS, empresa con la que se suscribió el convenio censurado.

### ACTUACIÓN PROCESAL EN LA INSTANCIA

El expediente arribó al despacho del sustanciador el 20 de agosto de 2014, fue admitido el 22 siguiente sin novedades. Se corrió traslado para alegar por escrito el 3 de septiembre de 2014 (fol. 10 c. 2ª). El asunto quedó en estado de fallo el 10 de octubre siguiente (fol. 33 c. 2ª). Se decretaron pruebas de oficio el 21 de noviembre de 2014 (fol. 34). El trámite culminó con reingreso el 5 de diciembre siguiente (fol. 46, 2ª).

En conocimiento de las partes las pruebas allegadas, el demandante manifestó frente a los documentos relativos a la celebración del convenio 003/2014 que la solicitud del jefe de la Oficina Jurídica al jefe de la Dirección Departamental de Tránsito para que se certifique la existencia de la celebración del convenio evidencia que Casanare permitió su ejecución sin control e insistió que fue ejecutado ilegalmente ante la falta de competencia de quien lo celebró y homologación del cooperante (fol. 44). Solicitó reiterar requerimiento para que se alleguen los antecedentes del convenio con miras a probar la inexistencia de soporte jurídico de la empresa cooperante.

#### Resumen de los alegatos

Parte actora (fol. 27). En gran parte reiteró los argumentos del recurso de apelación. Resaltó que el convenio de asociación 003 de 2012 debía ser anulado toda vez que: i) VER IDENTIFICACIÓN SAS no cumplía con el requisito de habilitación y homologación para contratar o ser delegada para la expedición de las licencias de tránsito a través del convenio, y ii) fue suscrito por el secretario de obras públicas y transporte de Casanare (e) sin estar facultado para ello, conforme a las previsiones del Decreto 032 de 2012 (artículo vigésimo). Precisó que la liquidación unilateral del convenio 009 de 2007 fue realizada por funcionario incompetente y desconociendo que estaba prorrogado automáticamente; argumentó que la prórroga operó ante la falta de acto de liquidación autorizado por el gobernador de Casanare.

Departamento de Casanare (fol. 24). Solicitó confirmar la sentencia apelada. Resaltó que: i) el convenio de cooperación 003 de 2012 fue suscrito conforme a la ley y por funcionario competente, debidamente delegado por el Decreto 032 de 2007, ii) el convenio 009 de 2007 fue liquidado por funcionario facultado para ello, conforme al artículo 19 del Decreto 032 de 2007 y una vez habían transcurrido 60 meses del plazo estipulado en su cláusula quinta, iii) la certificación establecida en las Resoluciones 500 y 2257 de 1998 expedidas por el Ministerio de Transporte no fue un requisito que se haya pedido en la etapa precontractual previa a celebrar el convenio 003 de 2012; y tampoco está consagrado legalmente como requisito para celebrar esa clase de convenio, iv) el convenio suscrito con el demandante no podía prorrogarse indefinidamente pues ello implicaría desconocer principios de la contratación estatal como el de selección objetiva del contratista y el de planeación, entre otros<sup>3</sup>.

<sup>2</sup> Sentencia del 16 de agosto de 2012, ponente: Carlos Alberto Zambrano, expediente 25002326000-1994-00427-01 (19216).

<sup>3</sup> Apoyó su tesis en concepto de la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado del 19 de mayo de 2010, ponente William Zambrano Cetina, radicado 110010306000-2010-00005-00.

El agente del Ministerio Público guardó silencio.

## CONSIDERACIONES

1ª Control instrumental. Efectuada la revisión que ordenan los arts. 207 de la Ley 1437, 132 del C. G. del P. y 29 de la Carta, se encuentra que la actuación se surtió conforme al ordenamiento. No hay reparos procesales; se han oído las partes y procede sentencia de cierre de mérito. La competencia de la Corporación deviene de haberse proferido el fallo recurrido por un juez administrativo de su Distrito.

### 2ª Hechos probados:

2.1 Casanare suscribió **convenio 009 el 5 de marzo de 2007** con la empresa "Solo Identificación Ltda." con el objeto de: *"Aunar esfuerzos para la eficiente prestación del servicio relacionado con la expedición de licencias de tránsito por parte de la Dirección de Tránsito Departamental de Casanare"* (fol. 22 c. principal).

2.2 En la cláusula quinta se pactó: *"El presente convenio tendrá vigencia de (60) meses prorrogables contados a partir de la firma y legalización del presente convenio, esta cláusula permanecerá vigente mientras EL DEPARTAMENTO garantice a LA EMPRESA la continuidad de rangos para la elaboración de licencias de conducción. En caso contrario LA EMPRESA "SOLO IDENTIFICACIÓN LTDA." tendrá la facultad de retirar el material hasta tanto se reanude la estabilización de los rangos y reiniciará sus labores cuando esto suceda por el tiempo que falte para la terminación del convenio"*.

2.3 El director de Tránsito Departamental en varias oportunidades<sup>4</sup> ofició al representante legal de Solo Identificación Ltda. con el fin de: i) informarle que conforme a la cláusula quinta del convenio el término de ejecución expiraba el 28 de marzo de 2012, que el convenio no sería prorrogado y se daba por terminado, ii) liquidar el convenio, y iv) le invitó a retirar los equipos que tenía en esa Dirección (fol. 29, 30,33, 34, 37 y 38 c. principal).

2.4 El convenio 009 de 2007 fue liquidado unilateralmente el 14 de junio de 2012 por el secretario de obras públicas y transporte de Casanare (fol. 26, principal).

2.5 Se certificó por el subdirector de Tránsito del Ministerio de Transporte que el software de la empresa SOLO IDENTIFICACIÓN LTDA. se encuentra homologado e inscrito en ese Ministerio (fol. 42).

2.6 El departamento de Casanare suscribió el 14 de junio de 2012 *convenio de asociación 003 de 2012* con la empresa "Ver Identificación S.A.S.", con el objeto de *"Aunar esfuerzos para la eficiente prestación del servicio relacionado con la impresión y expedición de licencias de tránsito y licencias de conducción y apoyo a la gestión de la dirección de Tránsito y Transporte del departamento de Casanare"* (fol. 19 c. principal).

2.7 Media para la suscripción del mismo carta de presentación de la propuesta suscrita por el cooperante el 20 de abril de 2012 (fol. 122); en los estudios previos en cuanto a la modalidad de selección se precisó que tratándose de régimen especial de contratación los convenios de asociación o cooperación como alternativa para el proceso de selección del contratista

---

<sup>4</sup> 25 de marzo, 18 y 29 de mayo, 1 y 21 de junio de 2012.

encuentran respaldo en el art. 2º de la Carta y en el art. 1º del Código Nacional de Tránsito. Se indicó que la ponderación de esa modalidad de convenio de asociación entre otras posibles obedecía a razones de conveniencia para la Administración, teniendo en cuenta el principio de eficacia en las soluciones así como la especialidad de la entidad cooperante (fol. 126).

2.8 La coordinadora del Grupo Operativo en Tránsito del Ministerio de Transporte informó, para el año 2009, las empresas que estaban homologadas para la elaboración de las licencias de conducción y para esa época tenía al día las pólizas de seguro de cumplimiento, entre ellas SOLO IDENTIFICACIÓN LTDA. (fol. 6) y que VER IDENTIFICACIÓN SAS no es proveedor autorizado por el Ministerio de Transporte para la distribución de las láminas de tarjetas preimpresas de licencias de conducción y de licencias de tránsito (fol. 8 c. 2ª).

2.9 El jefe de la Oficina Jurídica de Casanare precisó que: i) en dicha dependencia no reposa información del convenio de cooperación 003 de 2012, ii) en los documentos precontractuales ni en la minuta del convenio 009 de 2007 se advierte la forma de selección del contratista; remitió carpeta en medio magnético con la información del convenio (fol. 37 c. 2ª).

### 3ª PROBLEMAS JURÍDICOS

Advertencia preliminar. La Sala no abordará el estudio específico de pretensiones y defensas; conforme se indicó al identificar el asunto litigioso, se ocupará de los dos negocios jurídicos denominados *convenios de cooperación* objeto de la discusión, teniendo en cuenta que al proceso comparecieron *Casanare*, ente que los suscribió, así como los representantes legales de *Solo Identificación Ltda.*, demandante que intervino en el convenio 009 de 2007 y el de *Ver Identificación S.A.S.*, sociedad convocada como demandado y participe del convenio 003 de 2012, según los términos del auto admisorio del 15 de febrero de 2013 (fol. 81), cuyas notificaciones se surtieron en legal forma (folios 83-90). La segunda no contestó la demanda (auto 21 de junio de 2013, folio 137) ni compareció a la audiencia inicial (folios 141 y 151).

Para tales efectos se precisa que debidamente notificada la sociedad *Ver Identificación S.A.S.*<sup>5</sup>, acudir o no al proceso es su derecho; no ejercerlo en manera alguna priva al juez del contrato de la potestad de ocuparse de su validez. Entender lo contrario supondría que a una parte le bastaría eludir el llamado judicial para dejar a cubierta sus eventuales irregularidades.

Puesto que el juez del contrato puede *de oficio* ejercer el pleno control de legalidad del mismo, si fueron convocadas y oídas sus partes, no hay limitación alguna por principio de congruencia, ni por el reducido espectro de las apelaciones.

*3.1.1 PJ1. Se trata de establecer si es procedente la celebración de convenios de cooperación para la realización de actividades administrativas propias de la entidad, cuya remuneración se traslada al usuario por vía de tasas. De serlo, si es factible que*

<sup>5</sup> En el certificado de existencia y representación (fol. 79) obra dirección electrónica a la cual se dirigió el mensaje de datos; el servidor emisor indicó que había sido entregado satisfactoriamente (folios 83 y vuelta). El traslado físico se surtió a la dirección registrada, sin novedades (folios 90 y vuelta).

*la Administración escoja directamente al “cooperante”, sin surtir proceso alguno de selección objetiva.*

3.1.2 Tesis: No y así se reitera. La contratación estatal es solemne y está precedida de procesos de selección objetiva, por regla general, cuyos cometidos esenciales lo son procurar los mejores precios y condiciones y propender por igualdad de oportunidades para contratar con la Administración, como uno de los mecanismos de redistribución del ingreso. Quien participa en estructuras ilícitas de cooperación no tiene derecho a reparación alguna de presuntos perjuicios, pues no puede lucrarse con la mala fe.

3.1.3 Los postulados que deben orientar la contratación estatal son incompatibles con cualquier práctica orientada a burlar los aludidos principios; a quien dice haber sido perjudicado por la liquidación de un convenio celebrado irregularmente, su mala fe deberá ser sancionada: las consecuencias pecuniarias de su conducta correrán por su cuenta y riesgo.

El inciso 1º del artículo 2º del Decreto 777 de 1992 excluye del campo de aplicación del artículo 355 de la Carta los contratos que celebren los organismos oficiales con el objeto de adelantar actividades relacionadas con la administración o funcionamiento de la entidad.

3.1.4 En la sentencia que ahora se reitera esta Corporación precisó acerca de los convenios de cooperación y la práctica de la Administración de eludir los procesos de selección objetiva del contratista lo siguiente<sup>6</sup>:

El convenio especial de cooperación es una de las modalidades permitidas para la asociación entre el Estado y los particulares con el fin de cumplir con objetivos de carácter general, ya sean sociales, culturales o de colaboración estratégica y a diferencia del contrato estatal donde el Estado garantiza las utilidades al contratista, en el convenio no existe ese tipo de garantía puesto que ninguna de las partes recibe remuneración por la labor desarrollada.

2.1.1 El artículo 355 de la Constitución Política en su inciso segundo faculta al Gobierno en sus diferentes niveles para celebrar contratos, con cargo a sus respectivos presupuestos, con entidades

---

<sup>6</sup> TAC, sentencia reiterativa del 18 de septiembre de 2014, ponente Néstor Trujillo González, radicado 850013331703-2011-00009-01.

privadas sin ánimo de lucro y de reconocida idoneidad con el fin de impulsar programas y actividades de interés público acordes con el Plan Nacional y los planes de desarrollo locales. Dicha norma fue reglamentada a través del Decreto 787 de 1992, reformado por los Decretos 1403 de 1992 y 2459 1993.

2.1.2 El artículo 28 de la Ley 80 de 1993<sup>7</sup> prevé que en materia de contratos estatales un principio general de interpretación del contrato hace que se tengan en cuenta *“la igualdad y equilibrio entre prestaciones y derechos que caracteriza a los contratos conmutativos”* pues es de su esencia la equivalencia entre las prestaciones recíprocas; pero esa técnica de protección del precio en principio no es aplicable a los convenios porque las partes no se están prestando servicio alguno una a la otra, a cambio de un pago. Lo que debe haber es una distribución de actividades con el fin de desarrollar un objetivo común, cuyo beneficiario por regla general es diferente a quienes participan en la alianza, de manera que los cooperantes podrán hacer aportes enteramente asimétricos en dinero, trabajo, conocimientos, bienes, servicios, etcétera, sin que sea exigible equivalencia alguna entre las obligaciones asumidas por las partes.

2.1.3 Así las cosas, como en el convenio las partes no reciben remuneración por la labor que desarrollan, el Estado no está obligado a garantizar retorno de capital, inversión o utilidades al cooperante o aportante, a diferencia de lo que ocurre en el contrato estatal, pues en este cuando se rompe el equilibrio contractual por razones que sean ajenas al contratista, la entidad estatal debe restablecerlo indemnizándolo o compensándolo.

2.1.4 Se ha indicado que en principio tal pretensión típicamente contractual no será viable entre cooperantes en virtud de imposibilidad de configurar indebido desplazamiento patrimonial en provecho de uno de ellos y a costa del otro<sup>8</sup>; la cooperación, cuando realmente de ella se trate, presupone *esfuerzo conjunto, aporte conjunto, administración conjunta y responsabilidad igualmente conjuntas*, todo ello en pos de objetivos comunes que desbordan los intereses directos de los partícipes. Luego si la ejecución de un proyecto compartido sufre alteraciones relativas a planeación, plazo o cualquier otra contingencia inherente a los procesos decisorios que debieron adoptarse por los cooperantes, todos ellos son igualmente responsables; no habrá manera de imputar al otro lo que tenía que haberse ventilado en el seno de la cooperación. (...)

2.2 Convenios de cooperación como mecanismo para eludir procesos de selección pública del contratista. La mala fe no es compatible con reclamos por desequilibrio financiero.

(...)

2.2.2 La Sala tiene presente que es loable que las entidades sin ánimo de lucro se unan a los esfuerzos de las entidades estatales con el fin de buscar un interés común al servicio de los habitantes del territorio; para ello la Constitución Política faculta a la Administración en sus diferentes niveles para suscribir convenios de cooperación, para los cuales la elección del cooperante se hace de manera directa sin que medien procesos objetivos de selección.

Pero es inadmisibles que dicha opción legal se convierta en una práctica para evadir los mecanismos propios de selección del contratista previstos en el Estatuto de Contratación Estatal, mediante el artificio de un *aporte simbólico en especie* puesto a cargo del cooperante particular, que puede ser un simple distractor, de imposible verificación, sin simetría alguna con el aporte estatal y lo que pueda esperarse de la *administración y ejecución* del proyecto supuestamente común, entregado por esa vía a los empresarios privados.

2.2.3 Para esta colegiatura no bastará que se diga en un presupuesto oficial o en análisis de precios que la *administración* o en general el AIU los cubrirá el cooperante particular; para el adecuado control fiscal, penal y contencioso administrativo de cooperaciones meramente aparentes, será

<sup>7</sup> **Artículo 28°.- De la Interpretación de las Reglas Contractuales.** En la interpretación de las normas sobre contratos estatales, relativas a procedimientos de selección y escogencia de contratistas y en la de la cláusula y estipulaciones de los contratos, se tendrá en consideración los fines y los principios de que trata esta ley, los mandatos de la buena fe y la igualdad y equilibrio entre prestaciones y derechos que caracteriza a los contratos conmutativos.

<sup>8</sup> Enriquecimiento y correlativo empobrecimiento.

necesario que los *costos directos*, cuyo monto entrega el Estado al cooperante, se confronten con los *precios corrientes de plaza*. Esto es, debe ser absolutamente clara y susceptible de comprobación por medios ordinarios de prueba, pericia incluida en caso de duda razonable, la *ventaja* que el Estado recibe del modelo de cooperación, el *ahorro real*, en precio, tiempo, calidad, conocimiento, transferencia de tecnología, etcétera. Por ello no podrá tolerarse que tras el velo de la cooperación simplemente se burlen los procesos de selección y el supuesto aporte particular se diluya en *costos directos* en los que se oculta la recuperación del esfuerzo meramente contable del particular.

2.2.4 Pareciera en escenarios como el descrito que los representantes de las entidades estatales simplemente eluden los propósitos y restricciones que trae el artículo 2 del Decreto 777 de 1992, por el cual se reglamenta la celebración de los contratos a que se refiere el inciso segundo del artículo 355 de la Constitución Política, para terminar suscribiendo convenios aparentes de cooperación en virtud de los cuales entregan los recursos públicos al particular proveedor, cuando debió mediar proceso de selección de contratistas previo a la suscripción de un contrato estatal.

Es así como resulta paradójico que el supuesto "aporte" del oferente se reduzca a un estimado de gastos de personal o administrativos, sin verificación ni control en la estructura de precios, lo cual en nada difiere de los costos indirectos o gastos en que tiene que incurrir el contratista cuando ejecuta un contrato estatal (AIU).

2.2.5 Por ello no puede pretender quien voluntariamente ofertó ante la invitación que le cursó la entidad territorial para "aunar esfuerzos" en torno a la ejecución de un proyecto de cooperación, aspirar a que sea tratado como un verdadero contratista que se ha *ganado el negocio en franca lid*, al que el Estado, en virtud del artículo 28 de la Ley 80 de 1993, sí está obligado a restablecerle el equilibrio financiero del contrato.

2.2.6 Esas prácticas elusivas del ordenamiento han sido severamente reprochadas por esta Corporación, cualquiera que sea su modalidad; así por ejemplo, en el espectro análogo de aparentes convenios interadministrativos para entregar los recursos a *operadores* con régimen contractual más flexible, o desplazar la responsabilidad por la pretermisión del principio de selección objetiva a entes o dependencias más frágiles, se ha dicho:

"2.1 Aunque las particularidades del litigio hacen que la sentencia deba ocuparse específicamente de aspectos probatorios, sin visible aporte dogmático, la Sala aprovecha la ocasión para reiterar algunos lineamientos acerca de los frecuentes convenios o contratos interadministrativos en los que Casanare efectúa aportes económicos y deja en manos de sus municipios la ejecución de los recursos, sin mayor supervisión, menos oportuno control de los proyectos que financia.

#### 2.1.1 Concurrencia y subsidiariedad. Fines.

Acorde con el artículo 209 de la Carta Política las entidades territoriales deben colaborar armónicamente para lograr con su esfuerzo conjunto el cumplimiento de los fines del Estado de tal manera que, para el caso, el departamento que se encuentra en mejor condición por su más compleja fortaleza organizacional y capacidad económica, deba contribuir con los municipios para cofinanciar, o cubrir en su totalidad según las necesidades, los proyectos de inversión que se requieran para cumplir los cometidos estatales. Se trata de honrar además los principios de concurrencia y subsidiariedad.

Un instrumento para concretar dicha combinación de los esfuerzos públicos lo constituyen los convenios inter administrativos en los que la relación jurídica que se traba entre los cooperantes presupone aportes conjuntos, no necesariamente todos en dinero, para lograr el cometido común objeto de la cooperación; mediante esa figura la entidad con mayor fortaleza apropia el presupuesto y la caja que permitirán al destinatario de esos aportes adelantar obras públicas u otros proyectos de beneficio común (arts. 3, 4, 14 parágrafo y 23 Ley 80; Ley 489 de 1998, arts. 6, 7 y 14).

Lo deseable en virtud del principio de planeación y de los ya aludidos postulados constitucionales lo es que la cooperación vaya acompañada del apoyo técnico y administrativo que requiera la parte más frágil institucionalmente hablando, para el caso de Casanare usualmente los municipios, en vez de abandonarlos a su suerte o de tratarlos

como si fueran simples contratistas a quienes deba exigirse el específico cumplimiento de un objeto contractual a cambio del precio pactado. El convenio interadministrativo no puede degradarse para convertirse en instrumento de elusión de las responsabilidades de quien apropia los recursos económicos; menos aún en una vía indirecta hacia una especie de testaferrato administrativo que traslada a otros las responsabilidades inherentes a las actividades de contratación y ejecución interponiendo el velo de la cooperación.

Las reflexiones que anteceden retoman lineamientos que este Tribunal ha expresado en otras ocasiones<sup>9</sup> y permiten entender el alcance que se dará en el caso concreto a las variaciones que aceptó el respectivo municipio que se introdujeran por su propio contratista respecto del diseño de una obra civil, al parecer sin que se hayan cumplido los protocolos contractuales de rigor por cuyo diligenciamiento oportuno debían velar no solo los servidores del ente territorial menor sino también los de Casanare en calidad de aportante a quien debía interesar supervisar el adecuado desarrollo de la estructura de cooperación (cláusulas 7ª y 8ª, convenio 98 de 2009)<sup>10</sup>.

3.1.5 Se agrega en esta oportunidad que la autorización que otorga el artículo 355 de la Constitución Política a las entidades estatales para celebrar contratos con el fin de “impulsar” programas y actividades de interés público, se refiere a las que adelanta la entidad sin ánimo de lucro y que, conforme al numerales 1 y 2 del Decreto 777 de 1992,<sup>11</sup> no pueden suscribirse bajo esa prerrogativa constitucional los contratos que las entidades públicas celebren con personas privadas sin ánimo de lucro cuando los mismos impliquen una contraprestación directa a favor de la entidad pública por la cual se paga un precio y que, por lo tanto, podrían celebrarse con personas naturales o jurídicas privadas con ánimo de lucro, de acuerdo con las normas sobre contratación vigentes y las transferencias de recursos estatales a personas de derecho privado para que, en cumplimiento de un mandato legal, desarrollen funciones públicas o suministren servicios públicos cuya prestación esté a cargo del Estado de acuerdo con la Constitución Política y las normas que la desarrollan.

3.1.6.1 Sobre el particular el Consejo de Estado precisó:

«Como ya se indicó, el objeto de los contratos que autoriza el inciso segundo del artículo 355 Superior, se limita a la realización de actividades o programas de interés público que, conforme a los planes de desarrollo, adelanten instituciones privadas sin ánimo de lucro. Aquellos que generan una contraprestación directa a favor de la entidad contratante y los que tienen por objeto desarrollar proyectos específicos, corresponden al giro normal de las funciones propias de la entidad estatal, y por lo tanto, se tipifican dentro de cualquiera de las modalidades de contratación de la Ley 80 de

<sup>9</sup> Se abordaron aspectos de los convenios, entre otros, en fallos TAC del 14 octubre de 2010, radicado 850012331002-2008-00115-00; del 10 de febrero del 2011, radicado 850012331002-2006-00388-00, ponencias del magistrado Néstor Trujillo González y del 14 de agosto de 2013, ponente Carlos Alberto Hernández, expediente 85001-2331-001-2011-00135-00.

<sup>10</sup> TAC, sentencia del 10 de abril de 2014, ponente Néstor Trujillo González, radicado 850013333002-2012-00045-01, citada en el fallo del 18 de septiembre de 2014, ya identificado (pie de página # 6).

<sup>11</sup> Por el cual se reglamentan la celebración de los contratos a que refiere el inciso segundo del artículo 355 de la Constitución Política.

1.993, debiendo sujetarse a los procedimientos allí previstos, en especial los de escogencia del contratista.

Cuando el artículo 355 autoriza a las entidades estatales a celebrar contratos para "impulsar" programas y actividades de interés público, se refiere a los del ente privado y no a los del Estado, pues respecto de éste el deber constitucional es no sólo impulsarlos sino cumplirlos, conforme las disposiciones contractuales vigentes, como sería por ejemplo, contratos de prestación de servicios o de obra pública. Por esto, el inciso 1o. del artículo 2o. del decreto 777 de 1.992, excluye del campo de aplicación del artículo 355, los contratos que celebren los organismos oficiales con el objeto de adelantar actividades relacionadas con la administración o funcionamiento de la entidad...»<sup>12</sup>. (Sic, por uso liberal de tildes).

3.1.7 Resta señalar en este marco abstracto, en aras de la claridad, que si bien los precedentes horizontales y la orientación consultiva de las citas que anteceden se refieren a eventos en los que el Estado desembolsa directamente del Tesoro los recursos que ejecuta el cooperante, idénticas restricciones deben predicarse de los casos en los que el pago para el supuestamente desinteresado partícipe proviene del *usuario* del servicio que se confía a la aparente cooperación.

Se trata, sin más, de verdaderas *tasas* que los administrados pagan por servicios estatales inherentes a la función administrativa; de ahí que el artificio de celebrar los *convenios aparentes* sin costo fiscal para soslayar el régimen orgánico de presupuesto y el Estatuto de Contratación resulta enteramente estéril: la prestación de los servicios misionales de los entes público genera *rentas* que deben ingresar al presupuesto; y de allí solo podrán salir previos los compromisos legalmente adquiridos, para el caso, los de carácter contractual con los proveedores del Estado, escogidos estos acorde con los principios de economía y deber de selección objetiva, que se instrumentan en las reglas propias de cada tipo de contrato y su cuantía.

La cooperación meramente aparente, en la que el partícipe realiza total o parcialmente la actividad misional de la Administración con cargo al *precio* (tasa) que paga el usuario, simultáneamente vulnera dos grandes ordenamientos: el régimen de Hacienda Pública ya aludido y la Ley 80 de 1993, con sus modificaciones estructurales. El servidor público que así actúa, transita a sabiendas el azaroso espectro punitivo del Código Penal, además de sus implicaciones disciplinarias y

---

<sup>12</sup> Consejo de Estado, Sala de Consulta y Servicio Civil, concepto de 24 de febrero de 2005, radicado 1.626, ponente Gloria Duque Hernández.

fiscales. A su vez el particular partícipe de esa forma fraudulenta de actuación pública incurre en manifiesta mala fe y ha de estarse a las consecuencias.

**4ª El caso concreto**

4.1 Se acreditó que el departamento de Casanare suscribió en los años 2007 y 2012 dos convenios de cooperación con el objeto de "aunar esfuerzos" para la prestación de servicios relacionado con la expedición de licencias de tránsito y de conducción a cargo de la Dirección de Tránsito Departamental de Casanare. Esto es, para atender funciones típicamente administrativas de un organismo de tránsito respecto de la preparación y expedición de documentos públicos.

4.2 En el siguiente cuadro se pueden observar comparativamente las partes de los convenios, obligaciones de cada una, el valor y plazo de ejecución:

Convenio	009 de 2007, fol. 22	003 de 2012, fol.113
<b>Cooperante</b>	<b>SOLO IDENTIFICACIÓN LTDA.</b>	<b>VER IDENTIFICACIÓN S.A.S.</b>
<b>Selección del cooperante</b>	El jefe de la Oficina Jurídica de Casanare indicó que en los documentos precontractuales ni en la minuta del convenio 009 de 2007 se advierte la forma de selección del contratista, fol. 37 c. 2ª.  Medió propuesta del cooperante suscrita el 22 de noviembre de 2006, CD hoja 2, fol. 40 c 2ª.	Según los estudios previos se acudió al convenio de cooperación por razones de conveniencia para la Administración teniendo en cuenta el principio de eficacia en las soluciones, así como la especialidad de la entidad cooperante, fol. 130.  Antecedió a la suscripción del convenio carta de presentación de propuesta del cooperante suscrita el 20 de abril de 2012, fol. 122.
<b>Objeto</b>	Aunar esfuerzos para la eficiente prestación del servicio relacionado con la expedición de licencias de tránsito por parte de la Dirección de Tránsito Departamental de Casanare entre la empresa Solo Identificación Ltda. y el departamento de Casanare.	Aunar esfuerzos para la eficiente prestación del servicio relacionado con la impresión y expedición de licencias de tránsito y licencias de conducción y apoyo a la gestión de la Dirección de Tránsito y Transporte del departamento de Casanare.
<b>Obligaciones del cooperante</b>	1. La EMPRESA se compromete para con el departamento a instalar en las oficinas de la Dirección de Tránsito Departamental en el área de licencias de conducción, los equipos para la elaboración de las licencias de conducción y los insumos necesarios para tal efecto a través de los cuales llevará a cabo su labor siempre y cuando no se presenten dificultades técnicas o cualquier otro hecho que impida o altere su normal ejecución así como el mantenimiento necesario que establece la Resolución No. 00500 del 16 de febrero de 1998 y modificada por la resolución de fecha 13 de julio del mismo año, emitidas por el Ministerio de Transporte. 2. La empresa cumple con todas las especificaciones establecidas por las	1. El cooperante se compromete para con el Departamento a instalar en las oficinas de la Dirección de Tránsito Departamental en el área indicada para licencias de tránsito y licencias de conducción, los equipos dos (2 ) impresoras DATACARD CP-80 PLUS, impresora SP75 PLUS DATACARD, hacer servidor, insumos (láminas, tinta, cámara, 2 biométricos, Pat de firmas), dos (2) computadores y personal necesario (dos trabajadores), a través de los cuales llevará a cabo su labor siempre y cuando no se presenten dificultades técnicas o cualquier otro hecho que impida o altere su normal ejecución, así como el cumplimiento que establece la Resolución N°001940 de 2009, para la LICENCIA DE TRÁSITO y la Resolución 001307 de 2009 para las LICENCIAS DE CONDUCCIÓN, emanadas del Ministerio de

	<p>resoluciones señaladas.</p> <p>3. Las licencias de conducción serán elaboradas en las oficinas de la Dirección de Tránsito Departamental (...) por el funcionario contratado por LA EMPRESA con los equipos e insumos suministrados por LA EMPRESA "SOLO IDENTIFICACIÓN LTDA".</p> <p>4. El Departamento deja bajo custodia la impresora térmica marca ELTRON serie P520i con la cual se elabora la lámina de las licencias de conducción en excelente estado de conservación a la empresa SOLO IDENTIFICACIÓN LTDA., la cual se encargará de su mantenimiento a todo costo y la misma deberá ser entregada en el mismo estado a el DEPARTAMENTO una vez terminado el convenio.</p> <p>5. Garantizar que los servicios prestados sean de óptima calidad y que cumplan con todas las características especificaciones establecidas por el Ministerio de Transporte.</p> <p>6. La empresa se compromete para con EL DEPARTAMENTO a cumplir con las tablas de referencia estandarizadas por el Ministerio de Transporte, implementar dentro del sistema la ficha de forma que sea compatible con el formato del año 2000, es decir, debe poseer las siguientes características (...) Igualmente debe elaborar archivos planos periódicamente de las licencias de conducción elaboradas y enviarlos por el medio FTP a la página web del Ministerio de Transporte las cuales deben figurar en internet en su totalidad.</p>	<p>Transporte, artículo 196 del Decreto Ley 019 de 2012 que define los requisitos de licencias de conducción y modifica el artículo 19 de la Ley 769 de 2002, modificado por el artículo 5° de la Ley 1383 de 2010, modificado a su vez por el artículo 3 de la Ley 1397 de 2010 y las normas que las complementen o sustituyan.</p> <p>2. Las licencias de tránsito y las licencias de conducción serán impresas y elaboradas en las oficinas de la Dirección de Tránsito Departamental de Casanare o en los centros subregionales que ella designe.</p> <p>3. El cooperante deja al Departamento bajo su custodia y cuidado dos (2) impresoras DATACARD CP-80 PLUS con una de las cuales se imprimen las licencias de tránsito y con la otra se imprimen las licencias de conducción, que son recibidas por la Dirección de Tránsito y Transporte en excelente estado de conservación y de funcionamiento. El cooperante se encargará de su mantenimiento a todo costo y la misma deberá ser entregada por la Dirección de Tránsito a El cooperante con el desgaste por su uso una vez termine el convenio.</p> <p>4. El cooperante realizará visitas periódicas a través de un funcionario designado con el propósito de verificar el buen funcionamiento de esta actividad y garantizar e el cumplimiento de las obligaciones del cooperante en el presente convenio.</p> <p>5. El cooperante se compromete a hacer la instalación de equipos y entrega de material dentro de los quince (15) días hábiles siguientes a la suscripción y perfeccionamiento del presente convenio.</p> <p>6. El cooperante se compromete para con el DEPARTAMENTO a cumplir con las tablas estandarizadas del Ministerio de Transporte, implementadas en la licencia de tránsito y la licencia de conducción.</p> <p>7. Propiedad del sistema: se debe indicar para entendimiento de las partes que los equipos e insumos de que disponga el cooperante para el cumplimiento del presente convenio, son de propiedad y dominio del cooperante, condición que no se extingue al término del convenio o en caso de prórrogas, en todo caso el DEPARTAMENTO será responsable de la custodia y seguridad de los equipos instalados ya que permanecerán dentro de las oficinas de tránsito</p>
<p><b>Obligaciones del departamento de Casanare</b></p>	<p>1. Deja en las instalaciones de la Oficina de la Dirección de Tránsito Departamental (...) bajo custodia de la empresa "SOLO IDENTIFICACIÓN LTDA.", la impresora térmica marca ELTRON serie P520i con la cual se elabora la lámina de las licencias de conducción.</p> <p>2. El DEPARTAMENTO se compromete a destinar dentro de las oficinas de la Dirección de Tránsito Departamental un área destinada a la elaboración de las licencias de conducción la cual será ocupada por funcionarios de la empresa "SOLO IDENTIFICACIÓN LTDA."</p>	<p>Destinar dentro de las oficinas de tránsito, un área específica destinada a la impresión y expedición de las licencias de tránsito y las licencias de conducción; para cualquier cambio de sitio de la impresora, deberá ser notificada al COOPERANTE, para que realice su traslado e instalación.</p>

<b>Valor</b>	El convenio no genera erogación alguna para el DEPARTAMENTO ya que el valor de las licencias de conducción estará a cargo de cada usuario del servicio quien deberá consignar a nombre de la empresa "SOLO DIENTIFICACIÓN LTDA." la suma de \$15.000 (cláusula tercera).	El presente convenio no genera erogación alguna para el Departamento, ya que el valor de la elaboración e impresión de las licencias de tránsito y las licencias de conducción estará a cargo de cada usuario del servicio, quien deberá pagar y consignar a una cuenta de ahorros que el cooperante señale la suma \$20.000 (cláusula tercera).
<b>Plazo</b>	Vigencia de 60 meses prorrogables (cláusula quinta).	1 año de ejecución, prorrogable por mutuo acuerdo de las partes (cláusula quinta).

4.3 Del cuadro que antecede se puede apreciar, en primer lugar, que los *supuestos* cooperantes de la entidad territorial no son entes sin ánimo de lucro; en efecto, se trata de una sociedad limitada y de una sociedad simplificada por acciones y las dos ejercen típicas actividades mercantiles con ánimo de lucro.

4.4 Sumado a lo anterior, se tiene que en ningún momento la entidad territorial está "impulsando" actividad o programa de interés público con la suscripción de los convenios 009 de 2007 y 003 de 2012; al contrario, dichas empresas participan directamente en la prestación de un servicio propio de la Administración que está a cargo de la Dirección de Tránsito Departamental de Casanare, esto es, la impresión y expedición de licencias de tránsito para los vehículos y de conducción para quienes los operan, para lo cual debió agotar los mecanismos de selección objetiva del contratista en los que se garantice la libre concurrencia de oferentes.

4.5 Queda así evidenciado que la entidad territorial eludió los procesos de selección de contratista so pretexto de la existencia de una cooperación a favor de la comunidad, elemento enteramente inexistente, lo que conlleva forzosamente a decretar la nulidad de los dos convenios por objeto ilícito y consecuencia de ello ordenar su liquidación si aún no se ha efectuado.

**5ª Conclusiones y parámetros para la liquidación de los convenios**

5.1 Quedó advertido que la sentencia no se ocuparía de las pretensiones ni de las defensas en sí mismas; encontrado un vicio de nulidad absoluta de los dos convenios concernidos, por ilicitud del objeto en virtud del artificioso mecanismo utilizado para burlar el Estatuto Orgánico de Presupuesto y el Estatuto de Contratación Estatal, salvo lo relativo al pago de *prestaciones útiles efectivamente recibidas por el Estado* que se indica enseguida, ningún provecho puede derivar el aparente cooperante de un pacto enteramente ilegal.

5.2 No obstante, para mejor comprensión de lo relativo a la liquidación del convenio 009 de 2007, es preciso señalar que en el Decreto 0032 de 2012 (Manual de Contratación de Casanare)<sup>13</sup> aludido por las partes están consignadas delegaciones (Capítulo Tercero); allí se advierte que: i) en la entidad departamental se delegaron competencias para la realización de procesos contractuales, entre otros, al secretario de obras públicas y transporte<sup>14</sup> (arts. 17 y 18), ii) el alcance de la delegación comprende tramitar y culminar las actuaciones administrativas propias de la actividad precontractual, contractual y postcontractual con limitación en torno a la cuantía<sup>15</sup> (art. 19), y iii) entre las actividades delegadas están: a) seleccionar al contratista, b) suscribir el contrato y sus respectivas adiciones y modificaciones, c) realizar el trámite para la liquidación del contrato, suscribir las correspondientes actas de liquidación bilateral o mutuo acuerdo; y expedir el correspondiente acto administrativo de liquidación unilateral si a ello hubiere lugar (numerales 4, 5 y 8).

Leído armónicamente el articulado, facultó a los secretarios de despacho y otros ejecutivos para ocuparse de las etapas precontractuales y postcontractuales, entre ellas liquidación, dentro de los rangos (hasta 20.000 SMLM) y con las expresas exclusiones indicadas en el artículo vigésimo, entre las cuales no es viable enmarcar lo aquí ocurrido, pues ni se trató de declaratoria de caducidad ni de terminación unilateral de un contrato *vigente*, sino de deducir los efectos de su *expiración por plazo* según la perspectiva de la Administración.

Lo último no es necesario discutirlo ahora: el fallo *declara nulo el contrato o convenio y ordena liquidarlo*; si está liquidado ha de estarse a lo hecho y si no, corresponderá a la Administración ocuparse del asunto. Quién deba cumplir esa orden dependerá del estado actual de cosas en los trámites postcontractuales y la regulación vigente en Casanare.

5.3 Para efectos de la liquidación del **convenio 003 de 2012**, cuyo plazo de ejecución fue de un año prorrogable por mutuo acuerdo de las partes (cláusula quinta, fol. 115), corresponde a la Administración liquidarlo si aún no lo ha hecho.

5.4 Las liquidaciones deberán revelar con precisión las actividades efectivamente ejecutadas por el aparente cooperante, como corresponde a cualquier contrato de prestación de

<sup>13</sup> Consulta página web institucional de la gobernación de Casanare del 2 de febrero de 2015, hora 4:00 pm. file:///C:/Users/CSJ25405/Downloads/32%20DECRETO%200032-2012%20(1).pdf.

<sup>14</sup> La facultad delegada tiene unas restricciones consagradas en el artículo 20, relativas a la celebración de ciertos contratos (empréstito, comodato de bienes inmuebles, derivados de la declaratoria de urgencia manifiesta, entre otros), el ejercicio de cláusulas exorbitantes (caducidad y terminación unilateral) y la declaratoria de incumplimiento.

<sup>15</sup> Se precisó que ello implica expedir actos administrativos y suscribir actos jurídicos propios de estas etapas hasta por 20.000 SMLMV.

servicios al Estado; calcular el costo o precio a que haya lugar conforme a las tarifas que se fijaron y pagaron los usuarios; dejar memoria del estado final de cosas, sin que por esa vía puedan imputarse a Casanare obligaciones fiscales adicionales que no fueron pactadas. Además extenderse los paz y salvo o dejarse las memorias de observaciones a que haya lugar.

Lo anterior tiene la específica finalidad de identificar en virtud del cumplimiento del fallo cuál fue el exacto impacto fiscal de las cooperaciones aparentes; cuál la magnitud de los recursos por recaudo de tasas que no se incorporaron al presupuesto de Casanare y cuál el mecanismo que debió utilizarse para contratar acorde con el horizonte fiscal del contrato y la evidente existencia de pluralidad de empresas autorizadas para prestar el servicio, según los registros del Ministerio de Transporte<sup>16</sup>.

5.5 Con simple propósito informativo y orientación a las pesquisas que deberán venir posteriormente, se recogen los siguientes datos estimativos de lo que la Administración previó podría significar fiscalmente cada "cooperación"<sup>17</sup>, así:

AÑO 2011	Total licencias elaboradas	Valor Convenio 009/2007 (\$ 15.000)	Valor Convenio 003/2012 (\$20.000)
Licencias de conducción	4.554	68.310.000	97.080.000
Licencias de tránsito	778	11.670.000	15.560.000
<b>TOTAL</b>	<b>5.332</b>	<b>\$ 79.980.000</b>	<b>\$ 112.640.000</b>

Por contraste, para el 2014 se suscribió **contrato** cuyo objeto fue el "suministro e impresión de 2.000 láminas para licencias de conducción y de tránsito a todo costo, incluye suministro de sustratos, cintas holográficas de protección y seguridad (negra y a color) y correspondientes laminadores de conformidad a las especificaciones establecidas por el Ministerio de Transporte para la Dirección de Tránsito Departamental de Casanare"; tiempo de ejecución 3 meses, valor \$ 33.000.000. Para ello medió invitación pública de mínima cuantía CAS-SG-MC-021-2014; allí se presentaron dos oferentes<sup>18</sup>.

<sup>16</sup> Según oficio 20144210304071 del 20-08-2014, en el año 2009 estaban homologadas 27 empresas para elaborar licencias de conducción (fol. 6, 2ª). Igualmente, múltiples proveedores autorizados para proveer "sustratos de licencias de conducción y/o tránsito" y "láminas de seguridad y protección" (folio 7, 2ª).

<sup>17</sup> Estudios previos, estimado año 2011, fol. 129

<sup>18</sup> Información tomada del CD remitido por la Gobernación de Casanare, oficio 22448 del 28 de noviembre de 2014, folios 37 y 38, 2ª. Se agrega que el escenario de *contratación* de proveedores conforme a principio de selección objetiva no es insular; así, por ejemplo, idéntico objeto general se *concesionó* en el Distrito Capital de Bogotá, como puede verse en: Contrato de Concesión No 071 de 2007 suscrito entre el Consorcio Servicios Integrales para la Movilidad - SIM y la Secretaría Distrital de Movilidad, se concesionó el servicio de atención al usuario referente a la organización y gestión parcial del servicio relacionado con el Registro Distrital Automotor, registro

Todo ello, para la lectura, individualización de responsables e intervención de los órganos de control penal, disciplinario y fiscal a los que se dará inmediata noticia.

5.6 La Administración tendrá presente en el ejercicio de liquidación lo que señala el art. 48 de la Ley 80 de 1993, acorde con el siguiente lineamiento jurisprudencial que precisa su aplicación:

5.4.2 El legislador colombiano permite, como excepción a la teoría general de la nulidad de los negocios jurídicos, que el contrato anulado produzca ciertos efectos; por ello, el contratista *podrá obtener el pago* de los productos contractuales que efectivamente haya ejecutado y **entregado a entera satisfacción de la entidad contratante**, según los términos del art. 48 de la Ley 80 de 1993, que dispone:

*Artículo 48°.- De los Efectos de la Nulidad La declaración de nulidad de un contrato de ejecución sucesiva no impedirá el reconocimiento y pago de las prestaciones ejecutadas hasta el momento de la declaratoria.*

*Habrá lugar al reconocimiento y pago de las prestaciones ejecutadas del contrato nulo por objeto o causa ilícita, cuando se probare que la entidad estatal se ha beneficiado y únicamente hasta el monto del beneficio que ésta hubiere obtenido. Se entenderá que la entidad estatal se ha beneficiado en cuanto las prestaciones cumplidas le hubieren servido para satisfacer un interés público.*

5.4.3 La Sala enfatiza que **tiene que haber producto efectivamente recibido y aceptado por la Administración**; con mayor razón tratándose de *consultoría*, pues su núcleo esencial excede con creces de las simples *actividades*. En ella el Estado no adquiere *insumos*, tales como disponibilidad de equipo humano de trabajo, uso de instalaciones o equipos materiales, recopilación de información, preparación de informes, reportes preliminares, etcétera. *Producto contractual terminado y recibido a entera satisfacción, producto pagado*. Nada más.

Nótese que el *beneficio* que la Administración debe reportar no es *cualquier utilidad* o provecho que pueda obtener a partir de lo entregado por el contratista: la ley exige categóricamente que **la prestación ejecutada y recibida sirva para satisfacer un interés público**, de manera que no hay cabida para la subjetividad, el voluntarismo ni la liberalidad de las autoridades. Desde luego, las decisiones que se adopten deben estar sustentadas en hechos objetivamente verificados y de ello tendrán que ocuparse los órganos de control, pues sería exótico que a pesar de la nulidad absoluta del contrato, quienes a ella hayan dado lugar resulten finalmente favorecidos porque de todas maneras se ejecuta el contrato y se paga el precio. [...]19.

Desde luego, como ya se indicó en precedencia (aparte 5.4), las autoridades no podrán aprovechar el escenario de liquidación por mandato judicial para *crear* obligaciones pecuniarias a cargo del fisco departamental, dado que pactaron expresamente que el *usuario* pagaría la *fasa* de rigor, cuyo recaudo debió hacer el aparente cooperante y *vigilar* rigurosamente la Administración.

---

distrital de conductores en lo concerniente al **trámite de licencias de conducción, la elaboración, renovación y cancelación de tarjetas de operación**, a partir del 01 de marzo de 2008.

<sup>19</sup> TAC, fallo del 29 de agosto de 2007, Néstor Trujillo González, e850012331003-2002-00002-00. Expresa reiteración en sentencia del 20 de septiembre de 2007, radicación 850012331003-2002-00131-00 y fallo del 25 de septiembre de 2014, radicación 850012333002-2013-00221-00. Las tres del mismo ponente.

5.7 Puesto que el juez de primer grado se concentró únicamente en el espectro reducido de pretensiones y defensas, sin percibir el entramado fraudulento de la cooperación aparente, no bastará denegar las primeras; será necesario *revocar* el fallo recurrido y adoptar medidas sustitutivas que permitan el control judicial integral del asunto.

6ª Noticia a los órganos de control: se acoge aquí la solicitud de la parte actora respecto del convenio 003 de 2012, pero de oficio se agrega exactamente lo mismo y por idénticas razones con relación al convenio 009 de 2007; en ambos existe la gravísima elusión del ordenamiento jurídico por autoridades y supuestos cooperantes.

Por la Secretaría del Tribunal se ejecutará la orden que se impartirá, de remitir copia auténtica de los aludidos convenios y de las sentencias de las dos instancias con destino al Fiscal General y el Procurador General para que se ocupen de la conducta del gobernador (convenio 009 de 2007) y dispongan lo que corresponda respecto de los delegados que actuaron en todo lo demás; igualmente, al Contralor Departamental de Casanare, para que se examine la arista de responsabilidad fiscal de lo acontecido.

7ª Costas<sup>20</sup>. No hay lugar a ellas contra la parte vencida, pues no se vislumbra temeridad procesal ni conducta impropia. Menos cuando la actividad de quien promovió el proceso dio a la Sala oportunidad de hacer corregir el panorama de irregularidades del que se ha ocupado oficiosamente el fallo.

Es la opción interpretativa que viene siguiendo sistemáticamente la Sala, acorde con la cual la *ponderación* a que alude el art. 188 de la Ley 1437 excluye la solución mecanicista del procedimiento civil: no cabe aquí predicar que *el que pierda paga costas*, pues tendrá además que valorarse cuál fue su comportamiento en el litigio<sup>21</sup>.

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Administrativo de Casanare, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

#### RESUELVE:

1º **REVOCAR el ordinal primero (1º)** de la sentencia desestimatoria del 7 de julio de 2014, proferida por el juez segundo administrativo de Yopal, por la cual definió las

<sup>20</sup> La procedencia se rige por el art. 188 CPACA; ver también art. 392 del C. de P.C. y arts. 81 y 365 del C.G.P.

<sup>21</sup> Sobre condena en costas en el nuevo sistema por audiencias ver: sentencia del 28 de febrero de 2013, expediente 850012333002-2012-00201-00; auto de segunda instancia del 21 de marzo de 2013, expediente 850013333001-2012-00030-01 (interno 2013-00180-01); sentencia (ACU) del 25 de abril de 2013, expediente 850012333002-2013-00084-00; sentencia del 20 de junio de 2013, expediente 850012333002-2012-00243-00; autos de segunda instancia del 10 de octubre de 2013, expedientes 850013333002-2013-00194-01 y 850013333002-2013-00203-01; sentencia del 17 de octubre de 2013, radicado 850012333002-2013-00008-00 y sentencia del 12 de diciembre de 2013, expediente 850013333002-2012-00104-01, y sentencia de la misma fecha, radicado 8750013333001-2012-00099-01, toda la serie con ponencias del magistrado Néstor Trujillo González.

Exactamente en la misma dirección, fallo del 18 de abril de 2013, radicado 850012331001-2012-00213-00 y autos del 6 y del 11 de junio de 2013, expedientes 850013333002-2012-00074-01 y 850013333-002-2012-00044-01, entre otros, ponencias del magistrado José Antonio Figueroa. La línea es uniforme y ha sido adoptada por la Corporación en pleno.

pretensiones de SOLO IDENTIFICACIÓN LTDA. contra el DEPARTAMENTO DE CASANARE.

En su lugar se adoptan las siguientes determinaciones:

*1ª Declarar la nulidad absoluta del convenio 009 del 5 de marzo de 2007, suscrito entre el departamento de Casanare y "SOLO IDENTIFICACIÓN LTDA."*

*2ª Declarar la nulidad absoluta del convenio de asociación 003 del 14 de junio de 2012, suscrito entre el departamento de CASANARE y "VER IDENTIFICACIÓN S.A.S."*

*3ª Consecuencialmente, ORDENAR la liquidación administrativa de los convenios 009 del 5 de marzo de 2007 y 003 del 14 de junio de 2012, la cual deberá hacerse por acto de ejecución siguiendo estrictamente los parámetros de la motivación del fallo de segundo grado, en particular las conclusiones (bloque numerales 5.1 y siguientes).*

2º Sin costas en la instancia.

3º Sin esperar a ejecutoria, por la Secretaría del Tribunal remítanse las copias auténticas indicadas en el aparte 6 de la motivación a los órganos de control allí señalados.

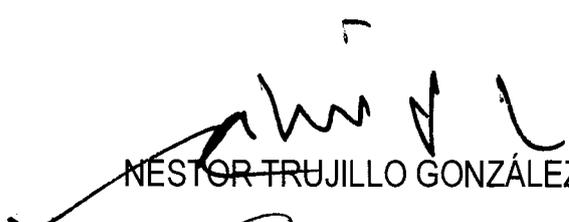
4º Reconocer personería al abogado Pedro Camilo Vidales Camacho, titular de la T.P. 70576 del C. S. de la J., para actuar en nombre y representación del departamento de Casanare, en los términos y para los fines del mandato conferido (fol. 12 c. 2ª).

5º En firme lo resuelto, devuélvase el expediente al juzgado de origen, previas copias y constancias en los registros de Secretaría.

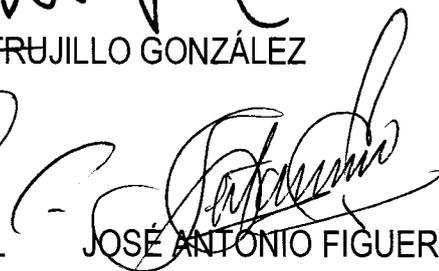
#### NOTIFÍQUESE

(Aprobado en Sala de la fecha, Acta. CONTRACTUAL "SOLO IDENTIFICACIÓN LTDA". Vs. CASANARE. Nulidad absoluta de convenios aparentes de cooperación. Hoja de firmas 18 de 18).

Los magistrados,

  
NESTOR TRUJILLO GONZÁLEZ

  
HÉCTOR ALONSO ÁNGEL ÁNGEL

  
JOSÉ ANTONIO FIGUEROA BURBANO

NTG/Lida