



GOBERNACIÓN

Departamento Archipiélago de San Andrés,
Providencia y Santa Catalina
Reserva de Biosfera Scaflower
NIT: 892400038-2

RESOLUCIÓN

007080

(24 OCT 2019)

**“POR MEDIO DE LA CUAL SE RESUELVE EL RECURSO DE APELACIÓN
INTERPUESTO EN CONTRA DE LA RESOLUCIÓN No. 0001993 DEL 15 DE
ABRIL DEL 2019”**

La Gobernadora (E) del Departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina encargada en uso de uso de sus facultades Constitucionales y Legales, estatuidas en el artículo 74 de la ley 1437, el artículo 11 de la ley 1150 y el decreto 019 del 2012.

CONSIDERANDO:

Que la Gobernación del Departamento Archipiélago de San Andrés Providencia y Santa Catalina, por intermedio de la Secretaría de Infraestructura, suscribió el día veintisiete (27) de diciembre del 2017 el contrato de obra **No. 1880 de 2017** con el **CONSORCIO VIAL CORALES 2017**, representado legalmente por el señor **CARLOS JULIO RAMIREZ JAMES** y cuyo objeto es *“REHABILITACIÓN Y MANTENIMIENTO DE LAS VÍAS PRIORIZADAS EN EL PLAN VIAL DEPARTAMENTAL EN SAN ANDRÉS ISLAS (VÍAS INTERNAS BARRIO CORALES)”*, esto como consecuencia del proceso licitación pública N°048 del 2017, el cual fue iniciado mediante la Resolución de Apertura N° 005706 del 2017, y se le adjudico mediante la Resolución N° 0006867 del 2017

Que durante la ejecución del contrato se profirió la resolución 5880 del 19 de Julio del 2018 donde se decretó el incumplimiento total del contrato de obra No. 1880 del 2017 y en donde entre otras disposiciones se ordenó liquidar el contrato.

Que como consecuencia de lo anterior se profirió la resolución 001993 del 2019, *“POR LA CUAL SE LIQUIDA UNILATERALMENTE EL CONTRATO DEL CONTRATO DE OBRA NO. 1880 DEL 2017 CELEBRADO ENTRE EL DEPARTAMENTO ARCHIPIÉLAGO DE SAN ANDRÉS, PROVIDENCIA Y SANTA CATALINA Y EL CONSORCIO VÍAS CORALES 2017”*.

I. EL RECURSO DE APELACIÓN

Que mediante escrito allegado a esta entidad distinguido con el No. de radicado 14461 del 20 de junio del 2019, el Consocio Vías Corales 2017 interpuso recurso de **APELACIÓN**, en contra del mencionado acto administrativo.

Que el libelista dentro de los cargos que hace al acto administrativo, encuentra que la resolución 5880 del 2018 no se encontraba ejecutoriado dado que en contra de esta cursa actualmente una solicitud de revocatoria directa impetrada por este mismo y dado que como se dijo, esta resolución ordeno en su numeral sexto la liquidación del contrato, esta presunta falta de firmeza del acto administrativo afecta la liquidación viciando su legalidad.

Aduce además que la resolución 1993 de 2019 que liquidó el contrato 1880 de 2017 de forma unilateral también se encuentra viciada de acuerdo al procedimiento estatuido en el artículo 11 de la ley 1150 del 2007, dado que al contratista no se le cito a las instalaciones de la Gobernación del Departamento Archipiélago y por tanto no se siguieron las directrices que dispone dicho artículo y enuncia que la administración "solo se limitó a remitir al contratista un acta de liquidación bilateral para que el contratista se pronunciara a la mayor brevedad posible sobre su aprobación o aprobación".

Aunado a ello, otro cargo que hace al acto administrativo apelado va orientado a desvirtuar la legalidad del acto administrativo que ordenó la liquidación del contrato y declaro el incumplimiento (resolución 5880 del 2018) donde como consecuencia del siniestro decretado se resolvió hacer efectiva la cláusula penal. El libelista ataca la legalidad de dicha cláusula penal argumentando que existe diferencia entre la pactada dentro del contrato 1880 del 2017 y los pliegos definitivos de condiciones, puesto que el primero la estimo en un veinte por ciento (20%) y por su parte los pliegos lo hicieron en un diez (10%) y que en virtud de la prelación con que cuentan los pliegos, estos deberían prevalecer sobre la minuta contractual.

I. PROCEDENCIA DEL RECURSO.

Que el artículo 73 de la ley 1437 del 2011, se encargó de regular los recursos en contra de los actos administrativos del siguiente modo:

"(...) Por regla general, contra los actos definitivos procederán los siguientes recursos:

- 1. El de reposición, ante quien expidió la decisión para que la aclare, modifique, adicione o revoque.*
- 2. El de apelación, para ante el inmediato superior administrativo o funcional con el mismo propósito.*

No habrá apelación de las decisiones de los Ministros, Directores de Departamento Administrativo, superintendentes **y representantes legales de las entidades descentralizadas** ni de los directores u organismos superiores de los órganos constitucionales autónomos.

Tampoco serán apelables aquellas decisiones proferidas por los representantes legales y jefes superiores de las entidades y organismos del nivel territorial. (...) Subrayado y negrilla fuera del texto original.

Que el artículo 77 de la ley 80 de 1993 establece que:

(...) DE LA NORMATIVIDAD APLICABLE EN LAS ACTUACIONES ADMINISTRATIVAS. En cuanto sean compatibles con la finalidad y los principios de esta ley, las normas que rigen los procedimientos y actuaciones en la función administrativa serán aplicables en las actuaciones contractuales. A falta de éstas, regirán las disposiciones del Código de Procedimiento Civil.

Los actos administrativos que se produzcan con motivo u ocasión de la actividad contractual sólo serán susceptibles de recurso de reposición y del ejercicio de la acción contractual, de acuerdo con las reglas del Código Contencioso Administrativo. (...) Subrayado fuera del texto original.

Que el acto administrativo impugnado fue proferido por el Contralmirante Juan Francisco Herrera Leal en su calidad de Gobernador (e) del Departamento

Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina en el marco del contrato público 1880 de 1993, acto administrativo mediante el cual se ordenó la liquidación unilateral del mismo de conformidad con la normatividad legal vigente.

Que el contralmirante Juan Francisco Herrera Leal, encargado Gobernador del Departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina mediante resolución 508 de 21 de Marzo de 2019, y posesionado mediante acta proferida por el Juzgado Primero Penal Municipal de fecha 23 de Marzo del 2019.

Que de conformidad con lo dispuesto en el artículo 303 de la Constitución Política de Colombia y el artículo 12 de la ley 47 de 1993 el Gobernador es el jefe de la administración seccional y representante legal del departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina islas.

Que la Corte Constitucional respecto a la procedencia de recursos de la vía gubernativa ante los actos de los representantes legales de las entidades territoriales, manifestó: "5.7.7. La Corte considera relevante resaltar que la improcedencia del recurso de apelación contra las decisiones de las máximas autoridades del nivel territorial es una consecuencia de la inexistencia de un superior jerárquico ante quien pueda surtirse el mismo, que surge de la autonomía que la Constitución le asigna a los entes territoriales (CP, 287). También encuentra la Corte importante anotar, que los actos administrativos que sean proferidos por los representantes legales y jefes superiores de las entidades y organismos del nivel territorial pueden ser controvertidos judicialmente, ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo, mediante las acciones previstas para el efecto, por el Código Contencioso Administrativo. (...)" (Corte Constitucional Sentencia C-248/13)

Que, en vista de lo anterior, no será procedente el solicitado recurso de alzada en contra de la Resolución No. 001993 del 15 de Abril de 2019, toda vez que la misma fue expedida por el señor Gobernador del departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina, en su calidad de representante legal de esta entidad territorial, lo que configurara la prohibición contemplada en el inciso final del artículo 74 de la ley 1437 de 2011; de igual forma, el acto administrativo recurrido.

Que a su vez, el Consejo de Estado, respecto a la procedencia de los recursos de la vía gubernativa ante el acto administrativo de liquidación unilateral de contratos estatales, precisó: "(...) En igual sentido, en la sentencia de abril 10 de 1997 (16), reafirmada mediante la sentencia de 9 de marzo de 1998, esta corporación precisó: "La liquidación de mutuo acuerdo suscrita por las partes, constituye un acto de autonomía privada de aquellos que le da firmeza o definición a las prestaciones mutuas entre sí, de tal suerte que constituye definición de sus créditos y deudas recíprocas, no susceptible de enjuiciarse ante el órgano jurisdiccional, como no sea que se acredite algún vicio del consentimiento que conduzca a la invalidación de la misma, tales como: error, fuerza o dolo".

Liquidación unilateral, la cual, como su nombre lo indica, no corresponde a una actuación negocial o conjunta de las partes del contrato sino a una decisión que adopta la entidad estatal contratante sin necesidad de contar con la voluntad o con el consentimiento del respectivo contratista particular, modalidad a la cual habrá lugar en los eventos y con las exigencias establecidas para esos casos por la ley; esta modalidad de liquidación ha sido concebida y regulada como subsidiaria de la liquidación bilateral o conjunta.

El carácter subsidiario que le corresponde a la liquidación unilateral, respecto de la bilateral o conjunta, lo evidencia la norma legal que la consagra en cuanto supedita su procedencia a una cualquiera de las siguientes hipótesis fácticas: i) que el contratista particular no se presente a la liquidación, con lo cual imposibilita la realización de una liquidación bilateral o conjunta, ó ii) que las partes no lleguen a acuerdo sobre el contenido de la liquidación, cuestión que igualmente impide la adopción conjunta del respectivo corte de cuentas.

Así pues, sólo si se configura una de las circunstancias enunciadas, la Entidad Estatal queda facultada para practicar la liquidación correspondiente de manera directa y unilateral, caso en el cual procederá a adoptarla mediante la expedición de un acto administrativo debidamente motivado, el cual será pasible del recurso de reposición en vía gubernativa. (...)" subrayado fuera del texto original.

Que aunado a lo anterior, no será procedente el recurso de apelación en contra de la Resolución No. 001993 del 15 de Abril de 2019, toda vez que la misma contiene la decisión de liquidación unilateral del contrato No. 1886 de 2017, lo que desborda la limitación contenida en el artículo 77 de la Ley 80 de 1993, en cuanto a que circunscribe únicamente al recurso de reposición, las vías de impugnación de los actos administrativos proferidos en el marco de los procesos contractuales, como el caso que nos atiende.

Que comoquiera que no existe asidero legal para desatar el recurso de alzada en contra del acto administrativo en mención, lo único procedente para la administración departamental es denegarlo por improcedente.

En mérito de lo anteriormente expuesto, la Gobernadora (E).

RESUELVE.

PRIMERO: Denegar por improcedente el recurso de apelación impetrado por el contratista, **CONSORCIO CORALES-18** el cual es representado legalmente por el señor **RICARDO JOSE COGOLLO**, en contra de la resolución 0001993 del 15 de Abril del 2019 "POR LA CUAL SE LIQUIDA UNILATERALMENTE EL CONTRATO DEL CONTRATO DE OBRA NO. 1880 DEL 2017 CELEBRADO ENTRE EL DEPARTAMENTO ARCHIPIÉLAGO DE SAN ANDRÉS, PROVIDENCIA Y SANTA CATALINA Y EL CONSORCIO VÍAS CORALES 2017" por las razones expuestas en la parte motiva de la presente resolución.

SEGUNDO: Notificar la presente decisión al recurrente conforme lo dispone la ley 1437 del 2011.

TERCERO: En contra de la presente decisión no procede recurso alguno.

CUARTO: En firme el presente acto administrativo, publíquese en el Sistema Electrónico para la Contratación Pública-SECOP de acuerdo con lo ordenado por el artículo 31 de la Ley 80 de 1993, modificado por el artículo 218 del Decreto 019 de 2012.

NOTIFÍQUESE, PUBLÍQUESE Y CÚMPLASE

24 OCT 2019


TONNEY GENE SALAZAR
Gobernadora (E).

Proyectó: A. Mansang.
Revisó: N. Hudson & D. Garzón.