



**CONSEJO DE ESTADO  
SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO  
SECCIÓN TERCERA  
SUB-SECCIÓN C**

**CONSEJERO PONENTE: JAIME ORLANDO SANTOFIMIO GAMBOA**

Bogotá D.C dieciséis (16) de marzo de dos mil quince (2015).

**Radicación: 630012331000199901043 02 (31.276)**  
**Actor: UNION TEMPORAL INVERCOR LTDA – FERNANDO Y CARLOS DUQUE NARANJO**  
**Demandado: MUNICIPIO DE QUIMBAYA (QUINDIO)**  
**Proceso: Acción contractual**  
**Asunto: Recurso de apelación**

Decide la Sala el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra la sentencia del 11 de Noviembre de 2004 proferida por la Sala de Descongestión para los Tribunales Administrativos del Valle del Cauca, Quindío, Cauca y Nariño, mediante la cual se denegaron las pretensiones de la demanda.

### **I. ANTECEDENTES**

El 15 de diciembre de 1999<sup>1</sup>, la Unión Temporal Invercor Ltda- Fernando y Carlos Duque Naranjo, presentó demanda contra el Municipio de Quimbaya (Quindío) solicitando la declaratoria de incumplimiento del contrato, que se realice la liquidación del contrato y que se condene a la entidad demandada a efectuar los pagos derivados del incumplimiento.

Como consecuencia de tal declaración, pide que se condene a la accionada al reconocimiento y pago de la suma de \$66.028.330, mas el valor del lucro cesante para el período comprendido entre la fecha en que debieron realizarse los pagos y la fecha probable en que realmente se ejecuten.

---

<sup>1</sup> Folios 4 a 18 del C. 1.

## 1. Hechos de la demanda

El 3 de diciembre de 1996, el demandante y la demandada suscribieron los contratos Nos. 003 y 004 PYPAQ de 1996 por medio de los cuales aquel se obligó a ejecutar para ésta, la instalación de tuberías y accesorios de alcantarillado para la rehabilitación del plan maestro de alcantarillado del municipio de Quimbaya.

Como valor del contrato No. 003 se convino la suma de \$518.230.210,07, cuyo monto equivalente al 30% sería cancelado a título de anticipo con el perfeccionamiento del mismo y previa presentación de factura por parte de la Contratista y aprobación de la garantía y el restante valor, a través de pagos mensuales previa presentación de facturas según la obra ejecutada, descontando el valor del anticipo.

De igual manera, ocurrió con el contrato No. 004, el cual se acordó en la suma de \$260.108.734,50, estableciendo la anterior forma de pago.

El plazo de ejecución en ambos contratos se pactó en 9 meses, contados a partir de la orden de iniciación, previo al perfeccionamiento del contrato y la entrega del valor del anticipo.

El 17 de diciembre de 1996, luego de haberse efectuado la entrega de los anticipos, las partes suscribieron el Acta de Iniciación de Obras de los dos contratos, en la que acordó que los trabajos debían entregarse el 17 de septiembre de 1997.

El plazo para la ejecución de las obras de ambos contratos fue ampliado inicialmente hasta el 30 de diciembre de 1997, tal como consta en las actas No. 019 correspondiente al contrato No. 004 y No. 021 del contrato No.003, suscritas por las partes el 5 de diciembre de 1997.

Desde el 31 de enero de 1997, la contratista inició con la presentación de cuentas parciales de obra para que el municipio procediera a su cancelación de conformidad con los pagos establecidos contractualmente, esto es, en forma mensual, obligación que en

la mayoría de veces fue incumplida por el municipio, para el efecto relaciona de cada uno de los contratos, las cuentas de cobro presentadas, distinguiendo para el efecto, el número del acta, fecha de la cuenta de cobro, vencimiento de la cuenta de cobro, valor acta neto a pagar y fecha de los pagos realizados.

Por el no pago oportuno del anticipo, ni de algunas actas parciales de obra y de ajustes, indica el demandante se ocasionó un incumplimiento del municipio de Quimbaya.

Adicionalmente, el municipio demandado a diciembre de 1999 no había liquidado los contratos de obra referidos, incumpliendo la obligación contractual contenida en las cláusulas trigésima sexta de ambos contratos, a pesar de que la entrega de la obra se hizo en los plazos convenidos y a entera satisfacción del contratante.

El 28 de julio de 1998, las partes suscribieron acta de acuerdo, consistente en apartarse y renunciar expresamente a la cláusula decima quinta de los mencionados contratos referente al arbitraje como mecanismo para resolver las diferencias que surgieran entre las partes, no convocar Tribunal de Arbitramento y someter al trámite de conciliación prejudicial las pretensiones presentadas por la Unión Temporal, relacionadas con la celebración, ejecución, desarrollo, terminación y liquidación de los contratos de obra pública Nos.003 y 004 de 1996.

## **2. El trámite procesal**

El 8 de marzo de 2000<sup>2</sup>, la demanda fue rechazada por haber operado el fenómeno de la caducidad de la acción, decisión que fue apelada<sup>3</sup> oportunamente y concedido<sup>4</sup> el recurso interpuesto ante esta Corporación, la cual a través de decisión del 5 de abril de 2000 resolvió revocar<sup>5</sup> la providencia apelada y admitir la demanda presentada por la Unión Temporal Invercor Ltda - Fernando y Carlos Duque Naranjo.

---

<sup>2</sup> Fls. 70 y 31 C.1

<sup>3</sup> Fsl. 74 a 78 C. 1

<sup>4</sup> Fl. 124 C.1

<sup>5</sup> Fl. 132 a 141 C.1

*Expediente 31.276*  
*Actor: Unión Temporal Invercor Ltda – Fernando y Carlos Duque Naranjo*  
*Demandado: Municipio de Quimbaya*

Admitida la demanda y notificado el auto admisorio de la misma, el asunto se fijó en lista y la accionada le dio respuesta<sup>6</sup> oponiéndose a las pretensiones formuladas y excepcionando cláusula compromisoria y la de contrato cumplido.

En el término de traslado del documento de excepciones, la parte demandante<sup>7</sup> procedió a solicitar y a aportar pruebas para rebatirlas.

Después de decretar y practicar pruebas<sup>8</sup>, se corrió traslado<sup>9</sup> a las partes y al Ministerio Público para que alegaran de conclusión, oportunidad<sup>10</sup> que no fue aprovechada por la parte demandada ni por el Ministerio Público .

## II. LA SENTENCIA DEL TRIBUNAL

En providencia del 11 de noviembre de 2004 la Sala de Descongestión para los Tribunales Administrativos del Valle del Cauca, Quindío, Cauca y Nariño, resolvió negar los pedimentos de la demanda.

### 1. Razones de la mayoría

Para tomar esta decisión<sup>11</sup> el Tribunal expuso las siguientes razones:

El A quo empieza señalando que revisará inicialmente, la prosperidad de las excepciones propuestas por la parte demandada, esto es, la excepción de compromiso o cláusula compromisoria y la de contrato cumplido. Frente a la primera de ellas, manifiesta que no es de recibo, ya que existe prueba en el plenario que las partes acordaron apartarse y renunciar a las cláusulas décimo quinta de los contratos

---

<sup>6</sup> Fls. 162 a 171 C.1

<sup>7</sup> Fls. 251 a 232 C.1

<sup>8</sup> Fl. 234 C. 1

<sup>9</sup> Fl. 246 C.1

<sup>10</sup> Fl. 258 C. 1

<sup>11</sup> Fls. 264 a 284 C.Ppal

relacionadas con el arbitraje y de otra parte, señaló que la excepción de contrato cumplido, no esta llamada a prosperar, toda vez, que hace parte del estudio de fondo.

Ahora bien, el Tribunal indicó que no existe prueba que permita determinar la fecha cierta de radicación de las facturas de cobro presentadas por la Unión Temporal a la entidad pública por concepto de las obras realizadas y si estas no existen, resulta imposible establecer el valor de los intereses moratorios reclamados por el actor en la demanda, motivo que lo obligó a negar pretensiones.

### III. EL RECURSO DE APELACIÓN

Contra lo así resuelto la parte demandante interpuso recurso de apelación<sup>12</sup> por estimar que se ha presentado en unos casos una errónea valoración de las pruebas, de los hechos, de las normas jurídicas y de los principios de derecho pertinentes y en otros casos ha ocurrido una ausencia de valoración.

Así las cosas, sostiene que la errónea valoración probatoria en el caso en cuestión consistió no solamente en conceptos sino también en las fechas de los distintos documentos que reposan en el expediente, así:

#### 1. Errores en valoración de prueba

##### 1.1 Inspección Judicial

Manifiesta el recurrente que el día 30 de julio de 2002 se practicó la diligencia enunciada al archivo del Municipio de Quimbaya, según el Tribunal para constatar las actas de pago llevadas a cabo dentro de los contratos 003 y 004 de 1996 y según la recurrente lo que se consignó en dicha inspección fue "*Relación de pagos hechos por el municipio de Quimbaya al contratista Invercor Ltda, constatados en la Inspección Judicial...*" En consecuencia, señala que lo revisado en la inspección fueron actas de

---

<sup>12</sup> FIs. 290 a 299 C. Ppal

recibo parcial de obra y no actas de pago como lo refiere el Tribunal de primera instancia.

Otro error en el que incurrió el Tribunal, es que confundió las fechas de las actas de recibo parcial de obras presentadas por la contratista para tramitar el pago y así señaladas en el dictamen, con la relación de pagos realizados a la Unión Temporal. Adicionalmente precisa que en el contrato 004 de 1996, el error es más grave, consiste en que no solamente se señaló en el encabezado de su cuadro que se trataba de la relación de pagos sino que además estableció que las actas del contrato No. 004, en la mayoría de casos no tenían fecha, lo cual en su parecer es falso, tal y como consta en el acta de inspección, en la cual lo que menciona sin fecha son las cuentas de cobro anexas a dichas actas de recibo parcial de obra.

#### 1.2 Fechas de elaboración de actas y de sus pagos

La parte recurrente manifiesta que revisada la información de este ítem, la sentencia incurre en imprecisiones, como por ejemplo, las supuestas fechas de elaboración de las actas Nos. 006, 022 y 024 del contrato 003, ya que no corresponden con las registradas en la certificación del Alcalde y de las actas No. 18 y 22 del mismo contrato, ni siquiera aparecen en dicha certificación y no aparece en el expediente documento probatorio que indique las fechas registradas en la sentencia. De la misma forma, así como se equivoca al transcribir las fechas que quería registrar, también, registra fechas que no aparecen en ningún documento del expediente.

## 2. Pruebas no valoradas

### 2.1 Prueba testimonial

La sentencia desconoció los testimonios rendidos, los cuales refieren tardanza en algunos pagos y los inconvenientes ocasionados por esta situación a la Unión Temporal.

## 2.2 Dictamen pericial:

Arguye el actor que tampoco se tuvo en cuenta por el fallador esta experticia.

## 3. Liquidación del contrato

La sentencia nada dijo sobre la pretensión relacionada con la liquidación de los contratos.

Finalmente solicita se revoque la sentencia impugnada y en su lugar se declare la responsabilidad del Municipio de Quimbaya por el incumplimiento parcial de sus obligaciones contractuales surgidas de los contratos Nos. 003 y 004 de 1996 frente a los términos para la liquidación del contrato y para efectuar los pagos a favor de la contratista y como consecuencia se ordene al municipio a pagar los intereses moratorios y los valores por actualización.

## IV. EL CONCEPTO DEL MINISTERIO PÚBLICO

El Ministerio Público guardó silencio en este asunto.

Así pues, no advirtiéndose causal de nulidad que pueda invalidar lo actuado se procede a desatar la alzada previas las siguientes:

## V. CONSIDERACIONES

1. Sobre el incumplimiento contractual esta Subsección en otra oportunidad expresó lo que a continuación se transcribe por ser por entero pertinente en este caso:

*“Los contratos, amén de regular o extinguir una relación jurídica de contenido económico, también pueden crear relaciones obligacionales y como quiera que en las relaciones jurídicas de esta estirpe una de las partes (el deudor) debe desplegar una conducta (la prestación) en favor de la otra (el acreedor), se sigue que el*

comportamiento desplegado por el deudor en favor del acreedor solo puede ser tenido como satisfacción de la prestación (pago) en la medida en que se ajuste plenamente a lo convenido.

No otra cosa se deduce de lo preceptuado en los artículos 1626, 1627 y 1649 del Código Civil al disponer, respectivamente, que "el pago efectivo es la prestación de lo que se debe", que "el pago se hará bajo todos los respectos en conformidad al tenor de la obligación; sin perjuicio de lo que en los casos especiales dispongan las leyes" y que "el deudor no puede obligar al acreedor a que reciba por partes lo que se le deba, salvo el caso de convención contraria, y sin perjuicio de lo que dispongan las leyes en casos especiales."

En consecuencia, se estará en presencia de un incumplimiento si la prestación no se satisface en la forma y en la oportunidad debida y si además esa insatisfacción es imputable al deudor.

Y es que si la insatisfacción no es atribuible al deudor, ha de hablarse de "no cumplimiento"<sup>13</sup> y esta situación, por regla general,<sup>14</sup> no da lugar a la responsabilidad civil.<sup>15</sup>

(...) El incumplimiento, entendido como la inejecución por parte del deudor de las prestaciones a su cargo por causas que le son imputables a él, puede dar lugar al deber de indemnizar perjuicios si es que esa inejecución le ha causado un daño al acreedor.

En efecto, como toda responsabilidad civil persigue la reparación del daño y este puede consistir en una merma patrimonial, en ventajas que se dejan de percibir o en la congoja o pena que se sufre, es evidente que en sede de responsabilidad contractual un incumplimiento puede causar, o no, una lesión de esta naturaleza y es por esto que

<sup>13</sup> F. HINESTROSA. *Tratado de las obligaciones*. Bogotá, Universidad Externado de Colombia, 2004, p. 237

<sup>14</sup> Se exceptúa el caso, por ejemplo, en el que el deudor conviene en responder aún en el evento de fuerza mayor o caso fortuito, tal como se desprende de los incisos finales de los artículos 1604 y 1616 del Código Civil

<sup>15</sup> Artículos 1604, inc. 2º, y 1616, inc. 2º, ibidem.

*no puede afirmarse que todo incumplimiento irremediablemente produce una merma patrimonial, impide la consecución de una ventaja o produce un daño moral, máxime si se tiene en cuenta que dos cosas diferentes son el daño y la prestación como objeto de la obligación.*

*Causar un daño genera la obligación de reparar el perjuicio causado con él pero si el acreedor pretende que el juez declare la existencia de esa obligación y que por consiguiente el deudor sea condenado al pago de la indemnización, aquel tiene la carga de demostrar su existencia y su cuantía.*

*Tal carga probatoria se encuentra establecida no solamente en el artículo 177 del C. P. C. al preceptuar que "incumbe a las partes probar los supuestos de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen", sino también, y particularmente para la responsabilidad contractual, en el artículo 1757 del C. C. al disponer que "incumbe probar las obligaciones o su extinción al que alega aquellas o esta."*

*Así que entonces es al acreedor a quien le asiste el interés de demostrar la ocurrencia del daño y la cuantificación del perjuicio sin que pueda descargar en el juzgador todo el peso de esa carga aunque éste, desde luego, cuenta con la facultad oficiosa en materia probatoria pero dentro de los precisos límites previstos en el artículo 169 del C. C. A.*

*Luego, si el acreedor nada prueba en torno a la existencia del daño y a la cuantía del perjuicio, no podrá abrirse paso la pretensión indemnizatoria pues sin la certeza de la ocurrencia del daño y la magnitud del perjuicio, la responsabilidad está irremediablemente condenada al fracaso.*

*(...) Si se tiene en cuenta que la responsabilidad derivada del contrato persigue la indemnización de los perjuicios causados, como ya se dijo, y que en la responsabilidad contractual el deudor debe estar en mora pues de lo contrario no puede reclamar la indemnización de perjuicios ni la cláusula penal en su caso, tal como lo pregonan los artículos 1594 y 1615 del Código Civil, es conclusión obligada que si alguno de los*

contratantes ha incumplido el otro no estará en mora, pues así lo dispone el artículo 1609 del Código Civil, y por consiguiente el incumplido no puede reclamar perjuicios o la pena.

No otra cosa puede deducirse de las normas antes mencionadas que a la letra expresan:

“Artículo 1594. Antes de constituirse el deudor en mora, no puede el acreedor demandar a su arbitrio la obligación principal o la pena, sino sólo la obligación principal...”

“Artículo 1615. Se debe la indemnización de perjuicios desde que el deudor se ha constituido en mora, o, si la obligación es de no hacer, desde el momento de la contravención.”

“Artículo 1609. En los contratos bilaterales ninguno de los contratantes está en mora dejando de cumplir lo pactado, mientras el otro no lo cumpla por su parte, o no se allana a cumplirlo en la forma y tiempo debidos.”<sup>16</sup>

2. Sobre la liquidación por mutuo acuerdo esta Subsección ha precisado lo que a continuación se transcribe por ser pertinente para este caso:

“El Consejo de Estado ha expresado que la liquidación de común acuerdo del contrato “es una actuación administrativa posterior a su terminación normal (culminación del plazo de ejecución) o anormal (verbigracia en los supuestos de terminación unilateral o caducidad), con el objeto de definir si existen prestaciones, obligaciones o derechos a cargo de las partes, hacer un balance de cuentas para determinar quién le debe a quién y cuánto y proceder a las reclamaciones, ajustes y reconocimientos a que haya lugar, y

---

<sup>16</sup> Reiteración Jurisprudencial Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección C, sentencia del 24 de julio de 2013, Expediente 25131 y sentencia del 26 de marzo de 2014, Expediente 22831

dar así finiquito y paz y salvo a la relación comercial,<sup>17</sup> que es "... un corte de cuentas, es decir una etapa del negocio jurídico en que las partes hacen un balance económico, jurídico y técnico de lo ejecutado, y en virtud de ello el contratante y el contratista definen el estado en que queda el contrato, o mejor, la situación en que las partes están dispuestas a recibir y asumir el resultado de su ejecución"<sup>18</sup>, que "corresponde al balance, finiquito o corte de cuentas que realizan y acogen de manera conjunta las partes del respectivo contrato, por tanto esta modalidad participa de una naturaleza eminentemente comercial o convencional"<sup>19</sup>, que "es una operación administrativa que sobreviene a la finalización de un contrato, por cumplimiento del plazo anticipadamente, con el propósito de establecer, de modo definitivo, las obligaciones y derechos pecuniarios de las partes y su cuantía,"<sup>20</sup> y que "la misma consiste en una actuación tendiente a establecer el resultado final de la ejecución contractual, en cuanto al cumplimiento de las prestaciones a cargo del contratista, los pagos efectuados por la entidad contratante, los saldos pendientes, las mutuas reclamaciones entre las partes, las transacciones y conciliaciones logradas, etc, y de esta manera finiquitar la relación comercial."<sup>21</sup>

Pues bien, nótese que esa finalidad de la liquidación del contrato consistente en finiquitar las cuentas, para utilizar la expresión que con frecuencia se emplea, resulta ya hoy una verdad averiguada y por lo tanto no da lugar a discusión alguna.

Sin embargo, en lo que sí parece no haber claridad o por lo menos coincidencia es en la naturaleza jurídica de ese acto bilateral pues se cataloga indistintamente como actuación administrativa, como una simple etapa del negocio jurídico, como operación administrativa o también como una modalidad de naturaleza comercial o convencional.

<sup>17</sup> Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia del 4 de junio de 2008, expediente 16.293. (Nota del texto citado).

<sup>18</sup> Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia del 14 de abril de 2010, expediente 17.322. (Nota del texto citado).

<sup>19</sup> Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección A, sentencia del 31 de marzo de 2011, expediente 16.246. (Nota del texto citado).

<sup>20</sup> Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección B, sentencia del 6 de febrero de 2011, expediente 14.823. (Nota del texto citado).

<sup>21</sup> Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección B, sentencia del 29 de febrero de 2012, expediente 16.371. (Nota del texto citado).

*Se podría definir ese acto de liquidación bilateral como el acuerdo que celebran las partes de un contrato estatal para determinar los derechos y obligaciones que aún subsisten a favor y a cargo de cada una de las partes contratantes, todo con la finalidad de extinguir de manera definitiva todas las relaciones jurídicas que surgieron como consecuencia del contrato estatal precedentemente celebrado.*

*Siendo ésta la descripción ontológica de ese acto, no se remite a dudas que la liquidación bilateral de un contrato estatal es un negocio jurídico de la estirpe de los contratos pues en ella se presentan los rasgos distintivos de esta especie negocial a saber: a) El acuerdo entre dos partes; y b) La finalidad, en este caso, de extinguir una relación jurídica de carácter patrimonial o, lo que es lo mismo, de contenido económico. En efecto, a las voces del artículo 864 del Código de Comercio “el contrato es un acuerdo de dos o más partes para constituir, regular o extinguir entre ellas una relación jurídica patrimonial...”, de donde se desprende que los contratos no sólo pueden crear relaciones jurídicas sino que también pueden estar destinados a regularlas o a extinguirlas, cosa ésta última que es la que precisamente ocurre en los actos de liquidación bilateral de los contratos estatales.*

*Con otras palabras, al término de la vida de un contrato estatal puede presentarse otro contrato, como lo es el negocio jurídico de liquidación, si las partes que inicialmente contrataron se avienen luego a determinar los derechos y obligaciones que aún subsisten a favor y a cargo de cada una de ellas, con la finalidad de extinguir de manera definitiva todas esas relaciones jurídicas que surgieron como consecuencia del contrato estatal que precedentemente celebraron.*

*Y no se olvide que la discusión decimonónica sobre la diferencia entre contrato y convención (según la cual aquel creaba obligaciones y ésta las extinguía) quedó enterrada en el ordenamiento jurídico colombiano desde que se acogió la elaboración conceptual que elaboró BELLO sobre el contrato al señalar que “ contrato o convención*

es un acto por el cual una parte se obliga para con otra a dar, hacer o no hacer una cosa...<sup>22</sup>, dando a entender que contrato y convención son la misma cosa.

Luego, en síntesis, el acto de liquidación bilateral de un contrato es a su vez un contrato pues mediante él se persigue extinguir definitivamente las relaciones jurídicas de contenido económico que aún pudieran subsistir a la terminación de la relación contractual precedentemente celebrada.

[...] De acuerdo con lo preceptuado por el artículo 871 del Código de Comercio<sup>23</sup> y el artículo 1603 del Código Civil<sup>24</sup> los contratos deben celebrarse y ejecutarse de buena fe, previsiones estas que implican la consagración legal del principio de la buena fe contractual.

La buena fe contractual no es otra que aquella que la doctrina ha calificado como objetiva<sup>25</sup> pues no consiste en un estado de creencia o convicción de actuar conforme a derecho (buena fe subjetiva) sino “en respetar en su esencia lo pactado, en cumplir las obligaciones derivadas del acuerdo, en perseverar en la ejecución de lo convenido, en observar cabalmente el deber de informar a la otra parte, y, en fin, en desplegar un comportamiento que convenga a la realización y ejecución del contrato sin olvidar que el interés del otro contratante también debe cumplirse y cuya satisfacción depende en buena medida de la lealtad y corrección de la conducta propia.”<sup>26</sup>

<sup>22</sup> Artículo 1495 del Código Civil colombiano. (Nota del texto citado).

<sup>23</sup> “Los contratos deberán celebrarse y ejecutarse de buena fe y, en consecuencia, obligarán no sólo a lo pactado expresamente en ellos, sino a todo lo que corresponda a la naturaleza de los mismos, según la ley, la costumbre o la equidad natural.” (Nota del texto citado)

<sup>24</sup> “Los contratos deben ejecutarse de buena fe, y por consiguiente obligan no sólo a lo que en ellos se expresa, sino a todas las cosas que emanan precisamente de la naturaleza de la obligación, o que por la ley pertenecen a ella.” (Nota del texto citado).

<sup>25</sup> Sobre la buena fe objetiva en el derecho colombiano Cfr.: M. L. NEME VILLARREAL. *El principio de buena fe en materia contractual en el sistema jurídico colombiano*. En Revista de Derecho Privado. No. 11, Universidad Externado de Colombia, Bogotá 2006, p. 79 a 125 y M. L. NEME VILLARREAL. *Buena fe subjetiva y buena fe objetiva*. En Revista de Derecho Privado. No. 17, Universidad Externado de Colombia, Bogotá 2009, p. 45 a 76. (Nota del texto citado).

<sup>26</sup> Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección C, sentencia del 22 de junio de 2011, expediente 16.836. (Nota del texto citado).

Estos comportamientos que de manera enunciativa se han señalado como propios de la buena fe objetiva o contractual, así como todos aquellos otros que puedan configurarla, deben desplegarse no sólo en la formación del contrato sino también durante su ejecución, y por su supuesto en la etapa posterior, pues esta buena fe es un principio integrador de todo contrato según lo indican de manera expresa los artículos 871 y 1603 ya citados.

Uno de tales comportamientos propios de la buena fe objetiva, que aquí conviene destacar, es el deber de información al cocontratante y que consiste en la obligación que tiene cada una de las partes de revelar a la otra todas aquellas circunstancias que sean relevantes para la formación, la ejecución o la extinción del contrato.

Así por ejemplo, si la liquidación bilateral de un contrato es un acuerdo que celebran las partes de un contrato estatal para determinar los derechos y obligaciones que aún subsisten a favor y a cargo de cada una de las partes contratantes, todo con la finalidad de extinguir de manera definitiva todas las relaciones jurídicas que surgieron como consecuencia del contrato estatal precedentemente celebrado, resulta evidente y obvio por ser conforme a la buena fe objetiva que cada una de ellas tiene la obligación de enterar a la otra, de manera clara y expresa, de todas aquellas circunstancias o razones, entre otras, que den lugar a su inconformidad con el finiquito total que se propone.

Con otras palabras, en la liquidación bilateral del contrato, quien esté inconforme con las cuentas que se presentan y el finiquito que se propone debe ineludiblemente expresar con qué y por qué no está de acuerdo y por consiguiente pedir o exigir el respectivo reconocimiento, de todo lo cual debe dar cuenta el acta respectiva pues ésta será finalmente la prueba de que expresó su inconformidad y que exigió el derecho que creía tener. (subrayado fuera de texto)

Si no hay acuerdo sobre la reclamación, el inconforme deberá dejar la correspondiente constancia pues salvando la expresión de su designio negocial denotará su desacuerdo

y la anotación que en este sentido contenga el acta será la demostración de su inconformidad y de que ésta no fue atendida por la otra parte.

Dicho de otra manera toda reclamación en la liquidación bilateral de un contrato estatal supone no sólo que se consigne en el acta la correlativa salvedad sino también, y ante todo, la expresión clara y expresa de cuáles son los aspectos y puntos que motivan su inconformidad.

Así que una salvedad sin que se hayan expresado de manera clara los aspectos y puntos que motivan la reclamación, así como la expresión de aspectos y puntos que motivan una reclamación sin que finalmente haya salvedad alguna, equivale lisa y llanamente a conformidad.

Y la razón para que esto sea así no es otra que el principio de la buena fe objetiva, en su manifestación del deber de información, pues de lo contrario la parte reticente, contrariando la lealtad y la rectitud que debe imperar en los negocios jurídicos y en el tráfico jurídico en general, quedaría habilitada para sorprender a la otra con exigencias o reconocimientos que en su momento no fueron propuestos ni dados a conocer.

Por esto es que el precedente jurisprudencial de la Sección Tercera del Consejo de Estado ha venido insistiendo en que quién no hace salvedades claras y expresas en el acta de liquidación no puede luego concurrir ante la jurisdicción contencioso administrativa a pretender el reconocimiento de derechos que al momento de la liquidación no reclamó ni salvó.

Así lo indicó al expresar:

“...cuando se liquida un contrato y las partes firman el acta de liquidación sin reparo alguno, estos en principio no pueden mañana impugnar el acta que tal acuerdo contiene, a menos que exista error u omisión debidamente comprobado. La liquidación

suscrita sin reparos es un auténtico corte de cuentas entre los contratistas, en la cual se define quién debe, a quién y cuánto.”<sup>27</sup>

Posteriormente señaló:

“...en la etapa de liquidación de un contrato, las partes deben dejar sentado en acta sus pretensiones para que sean consideradas por la otra parte, es ese el momento del contrato, en el cual la parte adquiere legitimación para reclamar en vía judicial o extrajudicial, las pretensiones que la otra parte no acepte. Las divergencias que existan al momento de liquidar el contrato, que sean enunciadas en acta, y no aceptadas estructuran la base del petitum de una eventual demanda. Por el contrario la parte que no deje anotada en el acta de liquidación final, la existencia de alguna pretensión para que la otra la considere en esa vía, NUNCA PODRÁ pretenderlas judicialmente...”<sup>28</sup>

Y luego precisó:

“...para efectos de poder acudir a la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, es requisito indispensable que las partes hayan dejado constancia expresa, en el acta de liquidación del contrato, de las inconformidades que pudieron resultar durante su ejecución, tal como esta Sala lo ha señalado en reiteradas ocasiones...Ahora bien, la constancia que el contratista inconforme consigna en el acta no puede ser de cualquier tipo; es necesario que reúna las siguientes características: que identifique adecuadamente los problemas surgidos con ocasión del contrato, es decir, que sea clara, concreta y específica; no obstante no tiene que expresar técnicamente toda una reflexión y justificación jurídico-económica, pero sí debe contener, así sea de modo elemental, la identificación del problema, es decir, los motivos concretos de inconformidad... Lo anterior significa que la constancia de inconformidad no se satisface con una formulación genérica, que no identifique la razón de ser de la salvedad del contratista; tal conducta impide la claridad necesaria en la conclusión de la

<sup>27</sup> Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia del 9 de marzo de 1998, expediente 11.101. (Nota del texto citado).

<sup>28</sup> Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia del 15 de febrero de 2001, expediente 11.689. (Nota del texto citado).

*relación negocial, bien porque las partes están de acuerdo en forma plena, o bien porque subsisten diferencias entre ellas.*<sup>29</sup>

*Conjugando todo lo que hasta aquí se ha considerado resulta, en síntesis, que uno de los comportamientos que supone la buena fe objetiva o contractual es el deber de informar a la otra parte toda aquella circunstancia que resulte relevante para la formación, ejecución o extinción del contrato y que si se trata del acto bilateral de liquidación de una relación contractual, este deber se concreta, si existen inconformidades, en la manifestación de todas ellas indicando de manera clara y específica lo que pretende que se le reconozca, mencionando los motivos o razones que lo llevan a reclamar y haciendo las salvedades del caso si ellas no fueren atendidas o aceptadas.*

*Por consiguiente las salvedades que se exponen en expresiones genéricas, esto es que no dan cuenta de lo que se pretende ni de las razones o motivos que llevan a la reclamación, jamás legitiman al inconforme para concurrir ante la jurisdicción contencioso administrativa a pretender lo que en la liquidación no reclamó ni salvó de manera clara, concreta y específica.*<sup>30</sup>

3. En el asunto que aquí se revisa por la vía de la apelación, se observa que el demandante y ahora apelante único ha basado en buena parte sus pretensiones, así como el sustento de la alzada, en que existe responsabilidad contractual derivada de la mora o cumplimiento tardío de las obligaciones asumidas por la entidad demandada, en el sentido en que esta, no realizó el pago oportuno de algunas cuentas de cobro, en virtud a lo contemplado en la Cláusula Sexta – Forma de pago de los contratos de obra Nos. 003 y 004 de 1996, razón por la cual la parte incumplida debe responder por los perjuicios ocasionados por el incumplimiento. Adicionalmente, que la entidad demandada no cumplió con la realización de la liquidación de los contratos de obras referidos, en virtud a lo establecido en la Cláusula trigésima sexta.

<sup>29</sup> Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia del 6 de julio de 2005, expediente 14.113. (Nota del texto citado).

<sup>30</sup> Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección C, sentencia del 18 de julio de 2012, expediente 22.221.

Así las cosas, y para resolver el pedimento de la parte demandante en este proceso, es necesario de manera inicial que la Sala se refiera al momento en que el deudor se constituye en mora, con fundamento en los artículos 1608 y 1609 del C.C., y cuyo texto es el siguiente:

**ARTÍCULO 1608. MORA DEL DEUDOR.** *El deudor está en mora:*

1o.) *Cuando no ha cumplido la obligación dentro del término estipulado; salvo que la ley, en casos especiales, exija que se requiera al deudor para constituirlo en mora.*

2o.) *Cuando la cosa no ha podido ser dada o ejecutada sino dentro de cierto tiempo y el deudor lo ha dejado pasar sin dárla o ejecutarla.*

3o.) *En los demás casos, cuando el deudor ha sido judicialmente reconvenido por el acreedor.*

**ARTÍCULO 1609. MORA EN LOS CONTRATOS BILATERALES.** *En los contratos bilaterales ninguno de los contratantes está en mora dejando de cumplir lo pactado, mientras el otro no lo cumpla por su parte, o no se allana a cumplirlo en la forma y tiempo debidos.*

Ahora bien, entendida la mora como aquella situación en que queda el deudor que ha incumplido y que ha sido requerido para el cumplimiento de la obligación, a menos de que por expresa disposición de la ley no sea exigible el requerimiento. No obstante, en los eventos de que se trate de contratos bilaterales ninguno de los contratantes está en mora por dejar de cumplir lo pactado, mientras el otro no lo cumpla por su parte, o no se allana a cumplirlo en la forma y tiempo debidos.

Bajo esta argumentación, es preciso indicar que el artículo 1608 en sus numerales 1º y 2º establece las excepciones al requerimiento judicial; así, el numeral 1º hace referencia a las obligaciones sometidas a plazo, evento en el cual, el plazo mismo reconviene al deudor, en aplicación del principio "*dies interpellat pro homine*" o el día interpela al hombre, conforme al cual sin necesidad de que se produzca ninguna interpelación o ningún acto tendiente al requerimiento, éste se producirá con la extinción del tiempo previsto para el cumplimiento e inmediatamente el deudor quedará en mora.

Lo propio ocurre, en el hecho contemplado por el numeral 2º de la norma en comento, que refiere la existencia de un término para la ejecución de la obligación, de manera que la obligación, no obstante, al no estar sometida a plazo ha de cumplirse en un espacio de tiempo determinado, entonces cuando ese término transcurre sin que se cumpla, el deudor ya está en mora, porque ocurre lo mismo que en el caso anterior donde vencido el tiempo éste lo requirió y lo constituyó en mora, se itera, en aplicación del principio *"dies interpellat pro homine"*.

El caso aquí comentado, se subsumiría en el evento primero donde el actor debía radicar en forma mensual las cuentas de cobro de las obras o labores ejecutadas en el mes anterior, para que la entidad demandada en el transcurso de los treinta días siguientes procediera a efectuar su pago. De modo que, tanto el demandante como la entidad demandada tenían una obligación sometida a plazo, es decir, ambos son deudores y se constituirían en mora una vez vencido el plazo sin que se haya ejecutado la obligación debida.

Así las cosas, para que surja la obligación de indemnizar los perjuicios se requiere que el deudor se encuentre constituido en mora, de acuerdo con el contenido del artículo 1.615 del C.C., según el cual *"se debe la indemnización de perjuicios desde que el deudor se ha constituido en mora"*,

Con este preámbulo sobre la constitución en mora, elemento forzoso para estudiar la pretensión del actor, quien considera que la entidad demandada realizó el pago tardío de unas cuentas de cobro correspondientes a los contratos Nos. 003 y 004 de 1996 y en consecuencia, se debe indemnizar los perjuicios ya que se generaron unos intereses de mora a su favor. La obligación que se estima incumplida, en el aparte pertinente, señaló:

*" (...) CLAUSULA SEXTA: FORMA DE PAGO (...)*

*6.1.2 EL MUNICIPIO DE QUIMBAYA efectuará pagos mensuales, previa presentación de las facturas correspondientes a las labores desarrolladas en el mes respectivo, a las cuales se descontará un TREINTA por ciento (30.00%) como amortización del anticipo a que se refiere el numeral 6.1.1., hasta completar el monto total de dicho anticipo. Las facturas deberán ir acompañadas de todos los comprobantes y documentos necesarios*

*para sustentar las cantidades de obra ejecutadas durante el mes anterior. Dentro de los treinta (30) días calendario siguientes al recibo de cada factura, EL MUNICIPIO DE QUIMBAYA efectuará su pago total. (...)*"

Dicho esto, vale la pena resaltar que de acuerdo con lo preceptuado por la cláusula antes citada, relacionada con la forma de pago de los contratos en cuestión, si bien es cierto que, el Municipio de Quimbaya se encontraba obligado a efectuar pagos mensuales de las labores gestionadas en el mes anterior por la Contratista, esto es, a los treinta (30) días siguientes a la radicación de la cuenta de cobro con los documentos soportes, también lo es, que para que esta obligación se pudiera cumplir por parte de la entidad demandada, primero le correspondía al contratista radicar mensualmente estas cuentas propias de los avances de obra ejecutados en el mes anterior.

Así las cosas, la Sala estima que para desatar el asunto planteado, es decir, si efectivamente se presentó un incumplimiento en el pago por parte de la entidad demandada que produjo la mora que reclama el actor, se hace necesario determinar si la parte demandante presentó ante la Administración estas cuentas de forma oportuna con los documentos soportes, tal y como se acordó contractualmente, o si por el contrario, la contratista incumplió la obligación a su cargo.

Entonces para acceder a la pretensión de la parte accionante, esta debió demostrar en el plenario dos extremos, a saber: la fecha de radicación de cada una de las cuentas de cobro ante la entidad demandada y la fecha de pago de las mismas.

De esta forma, se observa que en el libelo introductorio se presentó una relación de cuentas de cobro correspondientes a los contratos 003 y 004 de 1996 donde indicó: números de actas, fecha de cuenta de cobro, vencimiento cuenta de cobro, valor acta neto a pagar y fecha de pagos realizados.

Nótese, cómo en la relación de cuentas de cobro antes referida que presentó la demandante se obvia la información mas importante para sustentar la petición de reconocimiento de la mora, esto es, las fechas de radicación de las cuentas ante la entidad pública demandada, para que la Sala pueda determinar en principio, el

cumplimiento de la parte demandante, esto es, si las cuentas fueron radicadas dentro del mes siguiente a que se ejecutara la labor y no varios meses después, como se pudo constatar en la mayoría de ellas. A esta conclusión llega la Sala, luego de confrontar el petitum de la demanda<sup>31</sup>, con la certificación<sup>32</sup> expedida por el Secretario de Despacho en Asuntos de Planeación e Infraestructura del Municipio de Quimbaya (Quindío) y con el acta de inspección judicial<sup>33</sup> practicada por el Tribunal Administrativo del Quindío el 30 de julio de 2002, que aunque relacionan números de actas de recibo parcial de obra con su fecha y valor, también indica que algunas de las cuentas de cobro se encontraron sin fecha y se aprecia que en dicha diligencia no se indicó la fecha de radicación de las cuentas de cobro por parte de la contratista.

De otra parte, la recurrente arguye falta de valoración probatoria de los testimonios<sup>34</sup> y del dictamen pericial<sup>35</sup> rendido el 2 de septiembre de 2002, por lo cual la Sala considera pertinente señalar que las declaraciones obrantes en el proceso, no permiten determinar con la certeza y precisión requerida lo pretendido por la actora en la demanda.

Ahora bien, frente al dictamen pericial este señala que la metodología utilizada fue *“Para el efecto de realizar la revisión de fórmulas aplicadas se tomaron los valores suministrados en la demanda en cuanto a las fechas de acta, fecha de la cuenta de cobro, fecha de vencimiento del acta y fecha de los pagos realizados, en cuanto a los valores se parte del valor del acta, descontándole el valor que se amortiza al anticipo, lo cual nos da una valor neto sobre el cual se liquida la indexación y los intereses de mora”*. Para la Sala resulta claro que el dictamen pericial rendido por los expertos en el presente proceso, no reúne los elementales requisitos de firmeza, claridad, completud y fundamentación necesaria para ser valorado, pues el mismo, se soportó como lo dice su metodología en la información proporcionada por la parte demandante, tales como: fechas de las actas, fechas de las cuentas de cobro y fecha de los pagos realizados, sin

---

<sup>31</sup> Fls. 7 y 8 C. 1

<sup>32</sup> Fls. 18 a 21 C. 2

<sup>33</sup> Fls. 83 y 84 C. 2

<sup>34</sup> Fls. 130 a 134 C. 2

<sup>35</sup> Fls. 96 a 101 C. 2

*Expediente 31.276*  
*Actor: Unión Temporal Invercor Ltda – Fernando y Carlos Duque Naranjo*  
*Demandado: Municipio de Quimbaya*

llegar a analizar el punto más relevante de la Litis, es decir, en qué fecha se radicaron las cuentas de cobro objeto de discusión.

Por lo antes expuesto, y teniendo en cuenta que el problema a dilucidar por los técnicos debía conducir a determinar si el demandante había presentado las cuentas de cobro en la oportunidad debida a la entidad demandada y que el pago de estas cuentas se había realizado por la entidad demandada de manera tardía, es decir, por fuera de los plazos convenidos en la cláusula sexta de los contratos 003 y 004 de 1996, este dictamen no tuvo en cuenta la fecha de radicación de las cuentas de cobro en la entidad demandada, motivo por el cual la Sala no puede acogerlo.

Admitir la existencia de un incumplimiento contractual por parte de la entidad demandada al no pagar oportunamente las cuentas de cobro presentadas por la contratista, prescindiendo de la carga que esta tenía, de presentar ante la entidad demandada las cuentas de cobro en forma mensual correspondientes a las labores desarrolladas en el mes anterior, sería tanto como, perder de vista lo acordado por la partes en la cláusula sexta de los contratos Nos. 003 y 004 de 1996, en donde se estableció una doble obligación, la primera a cargo de la Contratista de radicar con los documentos soportes ante la entidad contratante dentro del mes siguiente la cuenta de cobro correspondientes a las cantidades de obra ejecutadas en el mes anterior y la segunda, en cabeza de la entidad contratante consistente en pagar dentro de los treinta días calendario siguientes a la radicación de la cuenta, los valores a favor de la contratista.

Es así que, para alegar el incumplimiento de la entidad demandada se debió probar por parte de la actora el cabal cumplimiento de la obligación a su cargo, por que de no ser así se estaría aceptando un beneficio individual de la contratista en detrimento de la entidad pública contratante.

Lo anterior, lleva a la Sala a reiterar que si esto se permitiera se estaría cohonestando un aprovechamiento ilegal de los recursos públicos y además se estaría acogiendo una pretensión edificada sobre la propia culpa de la contratista.

Finalmente, cabe señalar que la contratista guarda silencio sobre los motivos del retardo en la presentación de varias cuentas de cobro ante la entidad demandada; sin embargo, se atreve a solicitar se declare la responsabilidad de la entidad contratante y va más allá, requiere el reconocimiento de los intereses moratorios generados por el incumplimiento en el pago.

Así las cosas, no puede la parte demandante pretender que se le reconozcan los intereses moratorios por el pago extemporáneo de algunas cuentas de cobro si este, no radicó en oportunidad las cuentas, sino por el contrario, dejó transcurrir varios meses desde la realización de la obra y la presentación de las respectivas cuentas de cobro, es decir, prescindiendo de la carga que tenía de presentar dichas cuentas dentro del mes siguiente a la ejecución de las obras.

Adicionalmente a lo expuesto, la parte recurrente solicita que se ordene por parte de esta Corporación la liquidación de los contratos Nos. 003 y 004 de 1996, solicitud que una vez analizada no puede ser atendida, ya que no reposan en expediente todas las actas parciales de obra y de ajustes que se realizaron en desarrollo de estos contratos, documentos esenciales para hacer el balance de la ejecución de los mismos y en consecuencia, se pueda proceder al finiquito de la relación contractual.

Por las consideraciones antes expuestas, la Sala procederá a confirmar la sentencia apelada proferida por la Sala de Descongestión para los Tribunales Administrativos del Valle del Cauca, Quindío, Cauca y Nariño.

En mérito de lo expuesto la Subsección C de la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

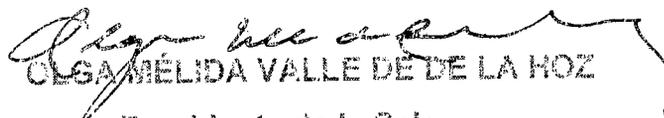
Expediente 31.276  
Actor: Unión Temporal Invercor Ltda -- Fernando y Carlos Duque Naranjo  
Demandado: Municipio de Quimbaya

**RESUELVE**

**PRIMERO: CONFIRMAR** la sentencia apelada proferida el 11 de noviembre de 2004 por la Sala de Descongestión para los Tribunales Administrativos del Valle del Cauca, Quindío, Cauca y Nariño, por las razones expuestas en esta sentencia.

**SEGUNDO: DEVOLVER** el expediente al Tribunal de origen.

**CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

  
OLGA MELIDA VALLE DE LA HOZ  
Presidenta de la Sala

  
JAI ME ORLANDO SANTOFIMIO GAMBOA  
Magistrado Ponente