

CONTRATO DE COMPRAVENTA – Caducidad – Multa – Mora

Previa licitación pública, el Grupo Comercial Computadores Ltda. y el Fondo Rotatorio del Departamento Administrativo Nacional de Estadística celebraron el contrato n.º 318, por cuya virtud el contratista vendió a la administración equipos de cómputo y licencias para el uso de software destinados al departamento de Cundinamarca, para ser entregados en el plazo de 45 días calendario siguientes al perfeccionamiento del contrato, en 115 municipios conforme con las prioridades y el plan acordado. La contratista constituyó en favor de la contratante una garantía de cumplimiento, de pago de multas y de la cláusula penal, otorgada por la Nacional Compañía de Seguros Generales de Colombia S.A. El 3 de enero de 1994, la contratista dio inicio a la entrega de los equipos en los municipios prioritarios «...encontrando que no podían probarlos por carecer de instalaciones eléctricas, requisito indispensable para poder hacer la cuenta de cobro». [...] El 25 de marzo posterior, la demandada expidió la resolución n.º 0379 de esa fecha para declarar el incumplimiento parcial del contrato y exigir al contratista el pago de las multas convenidas. [...] El 11 de agosto de 1994, el señor Ramón Alberto Echeverry, gerente del Grupo Comercial Computadores Ltda, firmó un acta con la que se liquidó el contrato suscrito entre las partes.

CONTRATO DE COMPRAVENTA – Derecho privado – Decreto Ley 222 de 1983 - Contrato de suministro – Objeto – Cláusulas de caducidad – Multas – Clausula penal

El establecimiento público y la sociedad Grupo Comercial Computadores Ltda. celebraron el contrato n.º 318 el 28 de octubre de 1993, para la compraventa de equipos de cómputo y licencias de uso de software, con destino a 115 municipios del departamento de Cundinamarca. [...] Contrato este, al tenor de las disposiciones del Decreto ley 222 de 1983, de derecho privado de la administración, en cuanto el objeto tuvo que ver con la adquisición de los bienes requeridos por la entidad pública para su servicio, de donde resulta regido por las disposiciones previstas para el de suministro –art. 135-, sin perjuicio de la posibilidad de pactar caducidad, sujeta a causas, efectos y prestaciones convenidas expresamente –art. 60, 61 y 63-, al igual que a multas y cláusula penal, de inclusión forzosa –art. 71-. Estando facultada la administración para imponerlas al declarar el incumplimiento o la caducidad –arts. 64, 71 y 72-.

LIQUIDACION BILATERAL DEL CONTRATO ESTATAL – Noción – Definición – Procedencia – Licitud – Jurisprudencia

Ha reiterado esta Corporación que la liquidación bilateral del contrato es un negocio jurídico que vincula a las partes, conforme a los artículos 1602 y 1603 del Código Civil. En virtud de este negocio se entiende que el contratista estuvo de acuerdo sobre todos aquellos aspectos del contrato sobre los cuales no formuló reparos al suscribir el acta respectiva. Y que no le es dado, entonces, ejercer las acciones judiciales volviéndose contra el acto que acompañó, sin perjuicio de aquellas tendientes a discutir la validez del consentimiento otorgado.

ACCION DE CONTROVERSIAS CONTRACTUALES – Procedencia

Para la Sala es claro que las decisiones de la administración relacionadas con la imposición de multas y la declaración de caducidad del contrato constituyen actos administrativos autónomos, frente a la liquidación bilateral. Se ha de decir también que se trata de asuntos de orden público, en cuanto involucran la competencia de la administración y los límites del ejercicio de las potestades exorbitantes, ajenos al poder dispositivo de las partes. Razones por las que la intangibilidad del negocio de liquidación del contrato no puede impedir el control de legalidad de los actos administrativos en lo que toca con los asuntos no comprendidos en la autonomía privada. Así, por ejemplo, es reiterativa la jurisprudencia de la Corporación en el sentido de que la imposición de las multas o sanciones y la declaración de caducidad sin autorización expresa de la ley vicia la decisión por falta de competencia, como cuando se ejerce en contratos para los que no está prevista o por fuera de la oportunidad en que puede ser declarada, de manera que, aún ex officio, deberá procederse a declarar la nulidad. Empero, no sucede lo mismo cuando la controversia tiene que ver con asuntos comprendidos en el poder dispositivo, pues en estos casos las decisiones se revisten de la intangibilidad derivada del respeto del acto propio, razón por la cual convenida la liquidación no resulta posible acudir ante el juez del contrato en pro de pronunciamientos respecto de aquello que se aceptó sin objeción.

DECLARATORIA DE CADUCIDAD – Mora – Términos contractuales

El material probatorio da cuenta de que, con sujeción a las disposiciones del Decreto 222 de 1983, las partes convinieron en las facultades de la administración para imponer multas, exigir la cláusula

penal y declarar la caducidad del contrato y que la contratante las ejerció, en la forma como están contenidas en los actos demandados, fundada en que la contratista no hizo entrega de los equipos, en la forma convenida.

LIQUIDACION BILATERAL DEL CONTRATO DE COMPRAVENTA – Incumplimiento parcial – Aceptación – Aceptación – Cancelación

Huelga concluir que la contratista convino en la liquidación del contrato, aceptando expresamente i) que ejecutó parcialmente el objeto convenido, ii) que nada reclamaba a la contratante y iii) que la aseguradora pagaría las sumas adeudadas. De donde resulta que la contratista ejerció la acción, que mediante esta decisión se resuelve, volviéndose contra su propio acto.

VICIO DE CONSENTIMIENTO – Error – Objeto del contrato – Recurso de apelación

Observa la Sala que, si bien en la demanda se alude a un supuesto vicio del consentimiento expresado en la liquidación bilateral, consistente en haber la contratante inducido a la contratista en la creencia errada de que aquella cumplió sus obligaciones cuando la realidad tiene que ver con el hecho de que carecía de las instalaciones eléctricas adecuadas para instalar los elementos de la venta, lo cierto es que en la sentencia de primera instancia el tribunal a quo negó la pretensión anulatoria por encontrar acreditado que la actora consintió en la liquidación con pleno conocimiento de que la inexistencia de las instalaciones eléctricas adecuadas no impedía la entrega y el recibo del objeto contractual [...] Siendo la nulidad fundada en los vicios del consentimiento de aquellas que solamente pueden ser decididas a petición de parte, aunada a la previsión del estatuto procesal civil que impide al juez «enmendar la providencia en la parte que no fue objeto del recurso» –art. 357-, no podrá volver la Sala sobre la decisión recurrida en lo que tiene que ver con la pretensión anulatoria de la liquidación bilateral por el vicio del consentimiento, en tanto ajena a los motivos de inconformidad en que se basa el recurso formulado.

NULIDAD DE ACTA DE LIQUIDACION BILATERAL – Inexistencia

Habiendo la contratista aceptado sin reservas en el negocio de liquidación del contrato n.º 318 de 1993 que no ejecutó el objeto y que no existe deuda alguna en su favor, derivada del cumplimiento de las obligaciones de la contratante, no le resulta posible formular judicialmente las reclamaciones que pretende, fundadas exclusivamente en el incumplimiento de la administración y el supuesto cumplimiento de las suyas. De donde resulta que en el sub judice no le asiste derecho a la contratista para demandar el control de legalidad de las resoluciones demandadas, fundada exclusivamente en razones y pretensiones de carácter económico, sobre las que dispuso válidamente al suscribir sin objeción la liquidación bilateral del contrato, el 11 de agosto de 1994. Conclusión que cabe igualmente contra la Nacional Compañía de Seguros Generales de Colombia S.A, al tenor de las disposiciones del artículo 1096 del Código de Comercio que hacen oponible a la aseguradora las excepciones que puede hacer valer la administración, en su calidad de asegurada, contra el contratista tomador del seguro.

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCION TERCERA

SUBSECCION B

Consejera ponente: STELLA CONTO DIAZ DEL CASTILLO

Bogotá, D.C., tres (03) de mayo (05) de dos mil trece (2013)

Radicación número: 25002-23-26-000-1994-00539-01(21422)

Actor: SOCIEDAD GRUPO COMERCIAL COMPUTADORES LTDA Y OTRO

Demandado: FONDO ROTATORIO NACIONAL ESTADISTICAN - FONDANE

Referencia: APELACION SENTENCIA - ACCION DE CONTROVERSIAS CONTRACTUALES

Corresponde a la Sala resolver el recurso de apelación interpuesto por las sociedades demandantes, por intermedio de apoderado, contra la sentencia del 22 de febrero de 2001 proferida por la Sección Tercera del Tribunal Administrativo de Descongestión-Sede Bogotá que negó las pretensiones.

Decidió el tribunal *a quo*:

Primero.- Decláranse probadas las excepciones propuestas.

Segundo.- Deniéganse las pretensiones de las demandas.

Tercero.- Devuélvase el expediente a Tribunal de origen.

ANTECEDENTES

La sociedad Grupo Comercial Computadores Limitada y el Fondo Rotatorio del Departamento Administrativo Nacional de Estadística-FONDANE, suscribieron el contrato n.º 318 el 28 de octubre de 1993, para la compraventa de 185 computadores, 160 impresoras, 7 *tape back up* y licencias de uso de software, destinados al departamento de Cundinamarca, cuyo cumplimiento fue garantizado por la Nacional de Compañía de Seguros Generales de Colombia S.A. La vendedora solo entregó 16 computadores, 14 impresoras y 2 *tape back up*. Los actores pretenden que i) se declare el incumplimiento de la contratante; ii) se anulen los actos administrativos proferidos sobre el incumplimiento parcial de la contratista, la aplicación de multas, la caducidad del contrato y la exigencia de la garantía y iii) se indemnicen los perjuicios.

1. La demanda

1.1. Pretensiones

La sociedades Grupo Comercial Computadores Ltda y Nacional Compañía de Seguros Generales de Colombia S.A., actuando a través de apoderado,

ejercieron, en procesos acumulados en la primera instancia¹, la acción contractual en contra del Fondo Rotatorio Departamento Administrativo Nacional de Estadística-FONDANE, aduciendo las siguientes pretensiones.

Por la contratista:

1. *Que se declare que la Nación, Fondo Rotatorio del Departamento Administrativo Nacional de Estadística "FONDANE" incumplió el contrato # 318 del 28 de octubre de 1993, el adicional # 1 del 14 de diciembre de 1993, y el adicional # 2 del 18 de febrero de 1994 celebrado con mi representada la sociedad Grupo Comercial Computadores Ltda.*
2. *Que el Fondo Rotatorio del Departamento Administrativo Nacional de Estadística "FONDANE" se había constituido en mora de recibir los bienes objeto del contrato, cuando éstos fueron sustraídos de las bodegas de la sociedad "Grupo Comercial Computadores Ltda.*
3. *Que el Fondo Rotatorio del Departamento Administrativo Nacional de Estadística debe ser condenado a pagar a la sociedad Grupo Comercial Computadores Ltda. los perjuicios causados por el incumplimiento del contrato No. 318 del 28 de octubre de 1993, por parte de FONDANE, que estimo en suma no inferior a \$1.500.000.000.oo.*
4. *Que es nula la Resolución # 0379 del 25 de marzo de 1994, mediante la cual el Fondo Rotatorio del Departamento Administrativo Nacional de Estadística, "FONDANE" declaró el incumplimiento parcial y se ordenó hacer efectiva la cláusula de multas prevista en el contrato # 318 de fecha 28 de octubre de 1993.*
5. *Que es nula la Resolución 578 del 27 de abril de 1994, mediante la cual el Fondo Rotatorio del Departamento Administrativo Nacional de Estadística "FONDANE", resolvió desfavorablemente el recurso interpuesto por mi representada Grupo Comercial Computadores Ltda., contra la Resolución # 0379 del 25 de marzo de 1994.*
6. *Que es nula la Resolución 615 del 6 de mayo de 1994, mediante la cual el Fondo Rotatorio del Departamento Administrativo Nacional de Estadística "FONDANE", resolvió desfavorablemente el recurso interpuesto por la Nacional Compañía de Seguros Generales de Colombia S.A., contra la Resolución # 0379 del 25 de marzo de 1994.*
7. *Que es nula la Resolución # 00663 del 13 de mayo de 1994 mediante la cual el Fondo Rotatorio del Departamento Administrativo Nacional de Estadística "FONDANE", declaró la caducidad del contrato # 318 del 28 de octubre de 1993, celebrado entre el Fondo Rotatorio del Departamento Administrativo Nacional de*

¹ Por auto de la Sección Tercera del Tribunal Administrativo de Cundinamarca proferido el 24 de abril de 1997 –fls. 97 y 98, exp. 96D12243-.

Estadística "FONDANE" y mi representado Grupo Comercial Computadores Ltda.

8. *Que es nula la Resolución # 00829 del 15 de junio de 1994, mediante la cual el Fondo Rotatorio del Departamento Administrativo Nacional de Estadística "FONDANE", resolvió desfavorablemente el recurso interpuesto contra la Resolución # 00663 del 13 de mayo de 1994, por el contratista Grupo Comercial Computadores Ltda.*
9. *Que es nula la Resolución # 00844 del 17 de junio de 1994, mediante la cual el Fondo Rotatorio del Departamento Administrativo Nacional de Estadística "FONDANE", resolvió desfavorablemente el recurso interpuesto contra la Resolución # 00663 del 13 de mayo de 1994, por la Nacional Compañía de Seguros Generales de Colombia S.A.*
10. *Que es nulo el acto administrativo denominado Acta de Liquidación del Contrato # 318 del 28 de octubre de 1993, celebrado entre Fondo Rotatorio del Departamento Administrativo Nacional de Estadística "FONDANE" y el contratista Grupo Comercial de Computadores Ltda.*
11. *Que es nula la Resolución # 001450 del 28 de octubre de 1994, mediante la cual el Fondo Rotatorio del Departamento Administrativo Nacional de Estadística "FONDANE", resolvió desfavorablemente el recurso interpuesto por la Nacional Compañía de Seguros Generales de Colombia S.A. contra el Acta de Liquidación del Contrato # 318 del 28 de octubre de 1993 –fls. 7 a 9, exp. 96-D-12243-.*

Además de las declaraciones de incumplimiento y de nulidad similares a las que preceden, la Nacional Compañía de Seguros Generales de Colombia S.A. solicitó:

- 1) *Que se condene al Fondo Rotatorio del Departamento Administrativo Nacional de Estadística "FONDANE", a reintegrarle a la Nacional Compañía de Seguros Generales de Colombia S.A., las sumas que ilegalmente se vea obligada a pagarle, por concepto de las pólizas de seguro a que se ha hecho mención en el curso de esta demanda.*
- 2) *Que se condene al Fondo Rotatorio del Departamento Administrativo Nacional de Estadística "FONDANE", a pagar a la Nacional Compañía de Seguros Generales de Colombia S.A. los intereses comerciales moratorios de que trata el artículo 884 del Código de Comercio, causados desde la fecha en que los pagos se hubiesen realizado, hasta la fecha en que se abonen a mi mandante.*
- 3) *Que se condene al Fondo Rotatorio del Departamento Administrativo Nacional de Estadística "FONDANE", a reintegrarle a la Compañía de Seguros que represento los valores causados por perjuicios ocasionados como consecuencia del cobro de las sumas a que se hace referencia en esta demanda y que pretende el FONDANE, y que corresponden a costos de reservas para pagos de siniestros, incrementos en los costos de reaseguro, asistencia jurídica para la atención del*

proceso, costas del proceso, pólizas, gastos generales, etc., daños a la imagen comercial y demás perjuicios que se estiman en por lo menos veinticinco millones de pesos mcte (\$25.000.000.00).

- 4) *Que se condene a la entidad demandada a cancelar en favor de la Nacional Compañía de Seguros Generales de Colombia S.A., los correspondientes valores sobre las anteriores sumas, por concepto de ajustes al valor de la moneda, por desvalorización, de conformidad con las certificaciones que para el efecto expida el Banco de la República y el Dane, todo cuantificado hasta el momento en que el pago se produzca.*
- 5) *Que se dé estricta aplicación al artículo 90 de la Constitución Nacional, frente a la responsabilidad patrimonial del Estado, que en la presente demanda se concreta por la acción o la omisión de los funcionarios de Fondane.*
- 6) *A la sentencia que le ponga fin al presente proceso se le dará cumplimiento en los términos de los artículos 176 y 177 del Código Contencioso Administrativo.*

1.2. Fundamento fáctico

Los actores fundan sus pretensiones, en síntesis, en las siguientes razones de hecho:

1.2.1.1. Previa licitación pública, el 28 de octubre de 1993 el Grupo Comercial Computadores Ltda. y el Fondo Rotatorio del Departamento Administrativo Nacional de Estadística celebraron el contrato n.º 318, por cuya virtud el contratista vendió a la administración equipos de cómputo y licencias para el uso de software destinados al departamento de Cundinamarca, para ser entregados en el plazo de 45 días calendario siguientes al perfeccionamiento del contrato, en 115 municipios conforme con las prioridades y el plan acordado. La contratista constituyó en favor de la contratante una garantía de cumplimiento, de pago de multas y de la cláusula penal, otorgada por la Nacional Compañía de Seguros Generales de Colombia S.A.

1.2.1.2. El 14 de diciembre de 1993, las partes convinieron en prorrogar el plazo en 20 días, fundados en que a partir de la vigencia de la Ley 80 de 1993 no se requería la revisión del contrato ante esta Corporación y que los municipios beneficiarios no tenían las instalaciones eléctricas adecuadas para la conexión de los equipos contratados.

1.2.1.3. El 3 de enero de 1994, la contratista dio inicio a la entrega de los equipos en los municipios prioritarios “...encontrando que no podían probarlos por

carecer de instalaciones eléctricas, requisito indispensable para poder hacer la cuenta de cobro” –fl. 12, exp. 93D12243-.

1.2.1.4. El 12 de enero siguiente, la contratante ordenó a la contratista trasladar a una bodega en Bogotá los equipos comprados para que la empresa Unisoftware instalara los programas y tarjetas de red, antes de ser entregados, haciéndola incurrir en sobrecostos, demora y riesgos ajenos a las obligaciones contraídas.

1.2.1.5. El 16 de febrero de 1994, por solicitud de la contratista, las partes convinieron en nueva ampliación del plazo en 20 días; empero el contrato adicional aunque suscrito no fue publicado en el Diario Oficial y notificado a la compañía garante.

1.2.1.6. El día 24 siguiente la contratista informó a la contratante su disposición de iniciar la primera entrega de los equipos en los 20 municipios definidos como prioritarios en el contrato, sin éxito, en cuanto la administración le respondió que los entes no contaban con las instalaciones eléctricas adecuadas.

1.2.1.7. El 15 de marzo siguiente, la contratista puso en conocimiento de la demandada la dificultad para efectuar las entregas programadas, dada la lentitud del personal encargado del recibo, el incumplimiento de sus horarios de trabajo y la indisponibilidad de los elementos básicos para la conexión de los equipos, conviniendo, en consecuencia, en la prórroga del plazo en 45 días.

1.2.1.8. Tres días después, esto es el 18 de marzo de 1994, fueron hurtados a la contratista los equipos de cómputo depositados por el contratista en una bodega por orden de la contratante, desde hacía 25 días.

1.2.1.9. El 25 de marzo posterior, la demandada expidió la resolución n.º 0379 de esa fecha para declarar el incumplimiento parcial del contrato y exigir al contratista el pago de las multas convenidas, pese a la *mora creditoris* en que estaba incurso por la negativa a recibir los equipos que fueron hurtados; posteriormente, negó la suspensión y la prórroga del contrato, además de que mediante las resoluciones n.º 578 y 615 del 27 de abril y 6 de mayo de 1994 decidió el recurso de reposición interpuesto por la contratista y la garante, en el sentido de no reponer la decisión de declarar el incumplimiento, con violación del derecho de defensa.

1.2.1.10. El 10 de mayo de 1994, las partes convinieron en una nueva ampliación del plazo, esta vez por 5 días, dada la manifestación de la compañía aseguradora para que se le permitiera cumplir con el objeto, a la postre frustrada, en cuanto el día 13 siguiente la administración expidió la resolución n.º 0663 de esta fecha para declarar la caducidad del contrato y hacer efectivas la cláusula penal y la garantía. Decisión confirmada por la administración al resolver, mediante las resoluciones n.º 829 y 844 del 15 y 17 de junio de 1994, los recursos de reposición interpuestos por la contratista y la garante.

1.2.1.11. El 4 de junio siguiente, la administración celebró el contrato n.º 16694 con la sociedad Telecomunicaciones Electrónicas y Cómputo-Telecómputo S.A., para que, en un plazo de 4 meses, esta efectuara las instalaciones eléctricas en los municipios en que el Grupo Comercial Computadores Ltda no pudo entregar los equipos vendidos, por falta de esos elementos de conexión.

1.2.1.12. El 11 de agosto de 1994, el jefe de la oficina jurídica de la contratante, después de hacerle creer falsamente al señor Ramón Alberto Echeverry, gerente del Grupo Comercial Computadores Ltda, que el contrato había sido cumplido por la contratante y de presionarlo indebidamente con amenazas de demandas e investigaciones penales en su contra, consiguió que le firmara un acta elaborada por la administración con la que se liquidó el contrato suscrito entre las partes.

1.3. Cargos y concepto de violación

Afirman las actoras que i) la contratante incumplió las obligaciones derivadas del contrato n.º 318, en tanto se negó a recibir los equipos de cómputo que tuvo disponibles para su entrega en varios municipios, por no disponer las conexiones eléctricas adecuadas, que vinieron a ser contratadas después de declarada la caducidad del contrato; ii) la administración expidió las resoluciones demandadas con violación de los artículos 2º, 4º, 6º, 29 y 90 constitucionales; 2º, 3º, 34, 35, 56, 57, 58 y 59 del Código Contencioso Administrativo; 1º de la Ley 95 de 1890, 1510, 1546, 1604 y 1613 del Código Civil y 68 de la Ley 80 de 1993, en tanto declaró el incumplimiento parcial y la caducidad del contrato, al margen de la *mora creditoris* y le vulneró los derechos al debido proceso y a la defensa de la contratista por negarle, en la vía gubernativa, la práctica de las pruebas que acreditan el hurto de los equipos, como hecho constitutivo de fuerza mayor o caso fortuito excluyente de responsabilidad por la no entrega del objeto de la venta; iii)

en cuanto la administración declaró la caducidad, fundada en que el Grupo Comercial Computadores Ltda incumplió el contrato, haciendo incurrir a su representante en la creencia errada de que por esa razón debía firmar el acta de contrato, cuando en verdad, *“lo que no conocía mi cliente, era el hecho de que las adecuaciones eléctricas requeridas para la instalación de los computadores no había sido realizada y que, en consecuencia, era imposible cumplir el contrato por razones atribuibles a FONDANE”* –fl. 29- y iv) la administración se negó a aplicar los mecanismos de solución de controversias, dispuestos por el artículo 68 del estatuto de contratación estatal.

2. Trámite de primera instancia

2.1. Intervención pasiva

El Fondo Rotatorio del Departamento Administrativo Nacional de Estadística, actuando a través de apoderado, se opuso a las pretensiones, aceptó unos hechos, negó otros y dijo que los demás deben ser probados. En su defensa adujo que i) la eliminación del requisito de revisión del contrato para su perfeccionamiento no produjo desequilibrio por la anticipación del plazo de ejecución, dado que el contrato se firmó el día en que fue promulgada la Ley 80 de 1993 que derogó esa exigencia y ii) la existencia de instalaciones eléctricas adecuadas para su conexión no era indispensable para la entrega de los equipos vendidos, como se lo hizo saber expresamente a la contratista antes del vencimiento del plazo, al impartirle instrucciones para que, a falta de las conexiones, dejara los elementos comprados a disposición de la administración municipal, sin instalarlos.

Asimismo, manifestó que las resoluciones demandadas se acompañan con las garantías del debido proceso y el derecho a la defensa, en cuanto se fundan en las pruebas debidamente practicadas en la vía gubernativa, que demuestran que i) de los 115 municipios donde el contratista debía entregar los equipos solamente una cantidad no representativa carecían de las instalaciones eléctricas, ii) el contratista no pudo importar de Estados Unidos los elementos de hardware objeto de la venta, a pesar de las prórrogas concedidas por la administración para que pudiera cumplir y iii) en la visita efectuada a la bodega del contratista en los días previos al 18 de marzo de 1994, fecha en que este denunció el hurto de los equipos, el interventor verificó que no se encontraba la totalidad de los equipos

como lo hizo constar en su informe rendido el día anterior -17 de marzo-, además de que para esa fecha habían vencido varios plazos, sin que cumpliera con la entrega de los equipos.

Adujo la demandada que la acción ejercida es improcedente, habida cuenta que las partes, en pleno ejercicio de la autonomía privada de la voluntad, convinieron en la liquidación del contrato y en cuanto la contratista “*no le formuló objeción u observación de ninguna naturaleza*”, no puede acudir ante esta jurisdicción para desconocer los efectos de ese negocio.

La entidad demandada propuso las excepciones de i) contrato no cumplido, por no haber entregado la contratista los equipos vendidos y ii) de liquidación bilateral, que impide impugnar los actos demandados -fls. 85 a 105, exp 95D10539-

2.2. Alegatos de conclusión

En esta oportunidad la entidad demandada adujo que, en cuanto i) las prórrogas del plazo para la entrega del objeto de la venta fueron solicitadas y convenidas, porque la contratista no pudo importar desde los Estados Unidos la totalidad de los equipos; ii) en los municipios donde no existían instalaciones eléctricas adecuadas fueron recibidos los equipos que la vendedora tenía disponibles, como sucedió en Tibirita, Cota, Tabio y Tenjo; iii) de la solicitud que le hizo a la contratista para que tuviera los equipos disponibles en Bogotá para instalarles el software y unas tarjetas no es posible entender la negativa a recibirlos y iv) la denuncia penal de la contratista no da cuenta de un inventario que permita concluir que la entidad tenía todos los equipos disponibles para su entrega, además de que las circunstancias en que fue denunciado el hurto permiten entender que se produjo por falta de vigilancia adecuada, como lo exige el artículo 1606 del Código Civil, resulta claro que el incumplimiento en la entrega provino de la contratista.

Además, insistió la demandada en la prosperidad de las excepciones fundadas en el contrato no cumplido y liquidado bilateralmente –fls. 164 a 200-.

2.3. Sentencia de primera instancia

La Sección Tercera del Tribunal Administrativo de Descongestión-Sede Bogotá declaró probadas las excepciones y negó las pretensiones, después de considerar

que i) la eliminación del trámite de revisión no puede entenderse como un desequilibrio contractual, habida cuenta que las partes convinieron expresamente en el inicio del plazo de ejecución a partir del perfeccionamiento, cuando ya el requisito no existía; ii) la contratista solicitó las prórrogas del contrato porque no tenía disponibles los equipos para su entrega; iii) el 11 de febrero de 1994 la vendedora le anunció a la administración que iniciaría la entrega de los elementos en la primera semana de marzo siguiente, de donde resulta que seguía sin tenerlos disponibles; iv) la entidad demandada no objetó la entrega de los equipos por la falta de instalaciones eléctricas adecuadas, si se tiene en cuenta que en los municipios prioritarios de Tibirita, Cota, Tabio y Tenjo la contratista entregó y la administración recibió los equipos al margen de las mencionadas instalaciones; v) no se acreditó que en la fecha en que denunció el hurto la vendedora tuviera disponible la totalidad de los que debía entregar; vi) al expedir los actos demandados la administración valoró las pruebas que dan cuenta de la denuncia penal por el hurto, así como las distintas comunicaciones sostenidas entre las partes en lo relacionado con la ejecución del objeto, pertinentes y conducentes para concluir sobre el incumplimiento de la contratista, además de que el decreto y práctica de las pruebas solicitadas son potestativos en la vía gubernativa; vii) la liquidación bilateral del contrato sin objeciones por parte de la contratista le impide reclamar las pretensiones fundadas en el incumplimiento de la administración y en la eximente de responsabilidad que no invocó en esa oportunidad comercial y viii) en cuanto la contratista conocía la información relativa a la existencia de las conexiones eléctricas sin polo a tierra; dada la disposición de la contratante de recibirlos sin instalación y a la no entrega de los equipos, carece de fundamento el vicio del consentimiento alegado en relación con el acta de liquidación.

3. Trámite de segunda instancia

3.1. El recurso de apelación

La compañía aseguradora apeló la providencia para que se revoque y se despachen favorablemente las pretensiones, porque el Tribunal i) dejó de aplicar los artículos 1546, 1604 y 1613 del Código Civil, a cuyo tenor la mora de la administración en el recibo de los elementos vendidos, ocasionada por el hecho de no tener las instalaciones eléctricas adecuadas para la conexión, facultó a la contratista para pedir la resolución del contrato y trasladó a la compradora el

riesgo de la pérdida de los equipos, en cuanto el hurto deviene en inoponible a la vendedora por imprevisible e irresistible, de donde resulta que es la contratante quien debe indemnizar los perjuicios derivados de no haber recibido oportunamente y ii) omitió pronunciarse sobre el cargo de violación consistente en que la administración se negó injustificadamente a aplicar los mecanismos de solución de controversias, de que trata el artículo 68 de la Ley 80 de 1993 –fls. 250 a 261-.

Con igual propósito, la sociedad Grupo Comercial Computadores Ltda. promovió la alzada, haciendo suyas las razones expuestas por la compañía garante en la sustentación del recurso –fl. 249-.

3.2. Alegatos finales

En esta etapa la recurrente reiteró la sustentación en la que fundó su inconformidad con la sentencia recurrida –fls. 291 a 296-. Por su parte, la demandada reprodujo los alegatos de conclusión presentados en la primera instancia –fls. 266 a 290-.

I. CONSIDERACIONES

1. Competencia

Esta Corporación es competente para conocer del presente asunto, en razón del recurso de apelación interpuesto por la parte demandante, en contra de la sentencia que negó las pretensiones, dado que la cuantía de la demanda alcanza la exigida en vigencia del Decreto 597 de 1988².

2. Planteamiento del problema

Corresponde a la Sala resolver el recurso de apelación interpuesto por las actoras

² El 16 de diciembre de 1994, cuando la Nacional Compañía de Seguros Generales de Colombia S.A. presentó la demanda, la cuantía para que un proceso iniciado en ejercicio de la acción contractual se conociera en segunda instancia era de \$9 610 000,00 artículos 129 y 132 del C.C.A. subrogados por el Decreto 597/88- y la mayor de las pretensiones de la demanda fue estimada por el actor en la suma de \$25 000 000. Asimismo, el 2 de mayo de 1996, cuando la sociedad Grupo Comercial Computadores presentó la demanda, la cuantía era de \$13 460 000 y la mayor de las pretensiones se estimó en \$1 500 000 000.

contra la sentencia proferida por la Sección Tercera del Tribunal Administrativo de Descongestión-Sede Bogotá el 22 de febrero de 2001, para declarar probadas las excepciones y negar las pretensiones; por considerar que la contratista incumplió sus obligaciones y convino en la liquidación del contrato, sin objeción que le permita reclamar en sede judicial.

Lo anterior, porque las actoras insisten en que la administración i) expidió de manera ilegal las resoluciones n.º 0379, 578 y 615 de 1994, para declarar el incumplimiento parcial del contrato y exigir al contratista el pago de las multas convenidas y 0663, 829 y 844 del mismo año, para declarar la caducidad del contrato y hacer efectivas la cláusula penal y la garantía, en cuanto hizo caso omiso de la mora en que estaba incurso por la negativa a recibir los equipos, luego hurtados y ii) negó arbitrariamente la aplicación de los mecanismos de solución de conflictos previstos en el artículo 68 de la Ley 80 de 1993, antes de tomar las decisiones demandadas.

Procede, en consecuencia, analizar lo relativo a la naturaleza y régimen del contrato *sub judice*, para luego decidir lo que corresponda respecto del ejercicio por parte de la demandada de las facultades de imposición de multas y declaración de la caducidad del contrato.

2.1. Naturaleza y régimen jurídico del contrato n.º 318 de 1993

De conformidad con los artículos 1º y 2º del Decreto 590 de 1991 y 58 del Decreto 2118 de 1992, el Fondo Rotatorio del Departamento Administrativo Nacional de Estadística-FONDANE se organizó como un establecimiento público del orden nacional, con personería jurídica, patrimonio propio y autonomía administrativa, de carácter operativo, encargado de manejar los recursos para apoyar y financiar el desarrollo de los programas tecnológicos asignados al Departamento Administrativo Nacional de Estadística-DANE, con el propósito de contribuir al desarrollo económico, social y tecnológico del país –arts. 1º y 2º-. Razón por la que sus actos y contratos se sometieron a las disposiciones del Decreto ley 222 de 1983³ y en lo previsto por estas, a las normas del derecho privado.

³ Si bien el contrato *sub judice* se celebró el 28 de octubre de 1993, fecha en que se promulgó la Ley 80 de 1993, se rige por las normas vigentes al inicio del proceso de selección, al tenor de lo dispuesto por el artículo 78 de la nueva ley.

Con sujeción a ese estatuto de contratación, el establecimiento público y la sociedad Grupo Comercial Computadores Ltda. celebraron el contrato n.º 318 el 28 de octubre de 1993, para la compraventa de equipos de cómputo y licencias de uso de software, con destino a 115 municipios del departamento de Cundinamarca, cuya entrega debía hacerse por instalamentos, dentro de los 45 días siguientes al perfeccionamiento del contrato, conforme con las prioridades y el programa de entrega convenido, sin perjuicio del plazo de 4 meses de duración del contrato.

Contrato este, al tenor de las disposiciones del Decreto ley 222 de 1983, de derecho privado de la administración, en cuanto el objeto tuvo que ver con la adquisición de los bienes requeridos por la entidad pública para su servicio, de donde resulta regido por las disposiciones previstas para el de suministro –art. 135-, sin perjuicio de la posibilidad de pactar caducidad, sujeta a causas, efectos y prestaciones convenidas expresamente –art. 60, 61 y 63-, al igual que a multas y cláusula penal, de inclusión forzosa –art. 71-. Estando facultada la administración para imponerlas al declarar el incumplimiento o la caducidad –arts. 64, 71 y 72-.

2.2. La acción contractual fue ejercida volviéndose contra el acto propio –la liquidación bilateral del contrato-

Ha reiterado esta Corporación que la liquidación bilateral del contrato es un negocio jurídico que vincula a las partes, conforme a los artículos 1602 y 1603 del Código Civil. En virtud de este negocio se entiende que el contratista estuvo de acuerdo sobre todos aquellos aspectos del contrato sobre los cuales no formuló reparos al suscribir el acta respectiva. Y que no le es dado, entonces, ejercer las acciones judiciales volviéndose contra el acto que acompañó, sin perjuicio de aquellas tendientes a discutir la validez del consentimiento otorgado.

Sobre la naturaleza y eficacia del acuerdo que tiene como objeto la liquidación del contrato, se ha señalado:

Conforme lo ha manifestado la jurisprudencia de la Sala, el acta de liquidación del contrato, suscrita sin observaciones, vincula a quienes la suscriben, bajo el entendido de que a nadie le es lícito venir contra sus propios actos ⁽⁴⁾.

⁴ Cita sentencias de la Sección Tercera, del 17 de mayo de 1984, expediente 5335, del 11 de mayo de 1990, expediente 5165, del 6 de diciembre de 1990, expediente 6435 y del 21 de mayo de 1992.

Una vez que las partes suscriben el acta de liquidación del contrato sin reparos, en la que constan deudas o acreencias, quedan resueltas las diferencias que entre ellas pudiesen haber y son éstas, deudas o acreencias, las únicas vigentes entre las partes con ocasión de la ejecución de las obligaciones principales del contrato.

Por tanto, el contratista debió manifestar en el acta de liquidación que los valores pendientes de pago eran, a esa fecha, otros distintos; debió indicar expresamente que la fecha de las obligaciones pendientes de pago eran anteriores a la fecha de liquidación del contrato, manifestar que esos valores debían actualizarse y que los intereses se habían causado con anterioridad.

Esa omisión del contratista se traduce en que está de acuerdo y conforme con el contenido del acta de liquidación(...)⁵.

Y además ha insistido la Sala en que no pueden prosperar en juicio las pretensiones de las partes tendientes a desconocer el postulado general de respeto del acto propio:

Y es que vale la pena subrayar que nadie puede venir validamente contra sus propios actos, regla cimentada en el aforismo “adversus factum suum quis venire non potest”, que se concreta sencillamente en que no es lícito hacer valer un derecho en contradicción con una conducta anterior, o sea, “venire contra factum proprium non valet”. Es decir va contra los propios actos quien ejercita un derecho en forma objetivamente incompatible con su conducta precedente, lo que significa que la pretensión que se funda en tal proceder contradictorio, es inadmisibile y no puede en juicio prosperar (...).

La jurisprudencia nacional no ha sido ajena a la aplicación de esta regla. En suma, la regla “venire contra factum proprium non valet” tiene una clara aplicación jurisprudencial, pero además goza de un particular valor normativo en la medida en que está fundada en la buena fe, la cual el ordenamiento erige como principio de derecho que irradia todas las relaciones jurídicas, como ética media de comportamiento exigible entre los particulares y entre éstos y el Estado⁶.

Ahora, para la Sala es claro que las decisiones de la administración relacionadas con la imposición de multas y la declaración de caducidad del contrato constituyen actos administrativos autónomos, frente a la liquidación bilateral. Se ha de decir también que se trata de asuntos de orden público, en cuanto involucran la competencia de la administración y los límites del ejercicio de las potestades exorbitantes, ajenos al poder dispositivo de las partes. Razones por las que la intangibilidad del negocio de liquidación del contrato no puede impedir el control

⁵ Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia del 3 de agosto 2000, expediente 17.979.

⁶ Sala de Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia del 26 de abril de 2006, expediente 16041.

de legalidad de los actos administrativos en lo que toca con los asuntos no comprendidos en la autonomía privada.

Así, por ejemplo, es reiterativa la jurisprudencia de la Corporación en el sentido de que la imposición de las multas o sanciones y la declaración de caducidad sin autorización expresa de la ley vicia la decisión por falta de competencia, como cuando se ejerce en contratos para los que no está prevista o por fuera de la oportunidad en que puede ser declarada, de manera que, aún *ex officio*, deberá procederse a declarar la nulidad.

Empero, no sucede lo mismo cuando la controversia tiene que ver con asuntos comprendidos en el poder dispositivo, pues en estos casos las decisiones se revisten de la intangibilidad derivada del respeto del acto propio, razón por la cual convenida la liquidación no resulta posible acudir ante el juez del contrato en pro de pronunciamientos respecto de aquello que se aceptó sin objeción.

En ese sentido, siendo el cumplimiento y la mora en el pago de las obligaciones nacidas del contrato, un asunto sobre el que las partes tienen poder dispositivo, no resulta posible formular reclamaciones más allá de la oportunidad para convenir o discrepar de la liquidación.

El material probatorio da cuenta de que, con sujeción a las disposiciones del Decreto 222 de 1983, las partes convinieron en las facultades de la administración para imponer multas, exigir la cláusula penal y declarar la caducidad del contrato y que la contratante las ejerció, en la forma como están contenidas en los actos demandados, fundada en que la contratista no hizo entrega de los equipos, en la forma convenida.

Efectivamente, en los términos del contrato n.º 318 de 1993 las partes convinieron –fls. 105 a 111, carpeta 1-:

CLÁUSULA DÉCIMA: PENAL PECUNIARIA. En caso de caducidad o de incumplimiento, FONDANE hará efectiva al CONTRATRISTA una cláusula penal pecuniaria por el equivalente al 10% del valor del contrato; el valor de la cláusula penal que se haga efectiva se considerará como pago parcial pero definitivo de los perjuicios ocasionados por el CONTRATISTA a FONDANE.

CLÁUSULA DÉCIMA PRIMERA: MULTAS. Cuando haya incumplimiento parcial de cualquiera de las obligaciones a cargo de CONTRATISTA, FONDANE impondrá multas sucesivas por medio de resolución motivada, sin que el total de las mismas exceda el diez por ciento (10%) del valor del presente contrato. Las multas se harán efectivas conforme a lo en los artículos 71 y 73 del Decreto 222 de 1983.

CLÁUSULA DÉCIMA SEGUNDA: APLICACIÓN DE LAS MULTAS Y DE LA CLÁUSULA PENAL PECUNIARIA. El valor de las multas y de la cláusula penal pecuniaria ingresará a FONDANE y podrá ser tomado directamente del valor adeudado por el CONTRATISTA, si lo hubiere, o de la garantía constituida, y si esto no fuere posible se cobrará por jurisdicción coactiva.

CLÁUSULA DÉCIMA TERCERA. CADUCIDAD: a) la disolución de la persona jurídica contratista. b) La incapacidad financiera del CONTRATISTA, que se presume cuando se la declara en quiebra, se le abre concurso de acreedores o es intervenida por la autoridad competente; igualmente la entidad contratante puede considerar que hay incapacidad financiera cuando el CONTRATISTA ofrece concordato previo, se retrasa en el pago de salarios o prestaciones sociales o es embargado judicialmente. c) Por incumplimiento del contratista de cualquiera de sus obligaciones, si a juicio de FONDANE, de tal incumplimiento se derivan consecuencias que hacen imposible la ejecución del contrato o se le causen perjuicios. d) Por modificaciones, que se introduzcan en desarrollo del contrato, que contradigan sustancialmente las especificaciones de los bienes. e) Cuando se descubra falsedad en los documentos del contrato, o cualquier tentativa de fraude a FONDANE parte del CONTRATISTA. f) Cuando un directivo o delegado del CONTRATISTA oculte o colabore con el pago por la liberación de un funcionario empleado de la empresa que se encuentre secuestrado, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 25 de la Ley 40 de 1993. PARÁGRAFO PRIMERO: Los hechos sujetos a comprobación de las causales de caducidad serán establecidos unilateralmente por FONDANE. PARÁGRAFO SEGUNDO: Ejecutoriada la resolución de caducidad o la terminación conforme al artículo 13 del Decreto 222 de 1983, FONDANE hará efectivas las garantías a que hubiere lugar, las multas que se hubieren impuesto y se hallen pendientes de pago y la cláusula penal (...).

Al tenor de las disposiciones legales y convencionales que la autorizan, el 25 de marzo de 1994 la administración, fundada en que pese a las prórrogas concedidas la actora no se sujetó al programa de entregas pactado, expidió la resolución n.º 379 de esa fecha, para declarar el incumplimiento parcial de la contratista e imponerle multas por el equivalente 0.2% diario del valor total del contrato, sin exceder del 10%, “hasta la fecha en que se efectúe la entrega o instalación completa a satisfacción por parte del contratista de los bienes objeto de del contrato”, sumas que serían tomadas del valor adeudado a la contratista o de la garantía. Decisión confirmada mediante las resoluciones n.º 578 y 615 del mismo año, proferidas por la administración para resolver el recurso de reposición –fls. 116 a 119 y 137 a 140, carpeta 1-.

Asimismo, el 13 de mayo de 1994, esto es antes del vencimiento del plazo acordado para la duración del contrato, mediante la resolución n.º 0663 de esa fecha, basada en que pese a i) la imposición de las multas, ii) las prórrogas convenidas en razón de las dificultades argüidas por la contratista para importar los equipos vendidos y de la solicitud formulada por la garante y iii) a la insistencia de la vendedora para que se suspenda o prorrogue el contrato, ignorando los requerimientos expresos para cumpliera con las entregas antes del vencimiento del plazo, la administración declaró la caducidad del contrato, ordenó hacer efectivas la cláusula penal por un valor de \$44.065.651,90 y la garantía por este valor, más la correspondiente al anticipo por la suma de \$220.328.259,50. Decisión confirmada con las resoluciones n.º 829 y 884 del mismo año, expedidas por la contratante para resolver el recurso de reposición –fls. 119 a 136, carpeta 1-

Se sabe, también, porque así se acreditó con el material probatorio, que las partes convinieron en la liquidación bilateral, además de que procedieron en este sentido con fundamento en el artículo 287 del Decreto ley 22 de 1983:

CLÁUSULA DÉCIMA NOVENA-LIQUIDACIÓN DEL CONTRATO: Por tratarse de la compraventa de bienes muebles, el presente contrato quedará liquidado con el Acta de recibo definitivo, la que debe ser firmada por el Contratista, el Jefe de Sistemas de la Gobernación de Cundinamarca o su delegado y el encargado de la supervisión de este contrato o su delegado –fl. 110, carpeta 1-.

Aunque al margen de la oportunidad prevista, el 11 de agosto de 1994 las partes, de común acuerdo, decidieron liquidar el contrato n.º 318 de 1993 con fundamento en la declaratoria de caducidad, como lo prevé el artículo 287 del Decreto 222 de 1993. De lo que da cuenta el documento contentivo de la liquidación bilateral, suscrita entre el Director del FONDANE y el Gerente del Grupo Comercial Computadores Limitada:

Que mediante Resolución No. 000663 del 13 de mayo de 1994, FONDANE declaró la caducidad 318 de 1993, por incumplimiento parcial por parte del CONTRATISTA.

Que la Resolución antes mencionada se encuentra debidamente ejecutoriada.

Que de acuerdo con lo señalado (sic) en el artículo 287 del Decreto 222 de 1983, deberá procederse a la liquidación de los contratos, entre otros casos, cuando se haya ejecutoriado la providencia que declaró la caducidad.

Que para efectos de proceder a la liquidación del Contrato N.º 318 de 1993, la Coordinadora del FONDANE, mediante memorando de fecha 10 de junio de 1994, envió la relación de los equipos entregados por el CONTRATISTA a 15 de marzo de 1994, y de los municipios en que se hizo la entrega de los mismos, relación que hace parte integrante de esta acta –fl. 157, carpeta 1-.

Seguidamente, consta en el documento el balance de la ejecución del contrato, que da cuenta de que, a pesar de las prórrogas y adiciones convenidas, el contratista i) no cumplió las obligaciones a su cargo, en cuanto el valor de los equipos entregados apenas si corresponde al 33.1% del anticipo pagado por la contratante, esto es el 16.5% del valor total contratado y ii) aceptó el pago de los valores recibidos por concepto del anticipo, las multas y la cláusula penal adeudadas, con cargo a la garantía otorgada por la Nacional Compañía de Seguros Generales de Colombia. Sin objeción alguna por parte de la contratista.

Así se lee en el documento contentivo del negocio bilateral de liquidación, suscrito entre las partes:

LIQUIDACIÓN

<i>Valor total del Contrato No. 318 de 1993</i>	<i>\$440.656.519.00</i>	
<i>Valor del anticipo cancelado al CONTRATISTA, según orden de pago No.5-102400</i>		<i>\$220.328.259.50</i>
<i>Valor ejecutado por el CONTRATISTA del valor del anticipo (Ver cuadro anexo)</i>		<i>\$73.005.543.00</i>
<i>Saldo a favor de FONDANE</i>		<i>\$147.322.716.50</i>
<i>Saldo no ejecutado del Contrato No. 318 de 1993</i>		<i>\$220.328.259.50</i>
<i>Sumas iguales</i>	<i>\$440.656.519.00</i>	<i>\$440.656.519.00</i>

De acuerdo con lo expuesto, el CONTRATISTA adeuda a FONDANE la suma de \$147.322.716.50, teniendo en cuenta que del valor del anticipo solo ejecutó la

suma de \$73.005.543.00 y dado que no existe saldo a su favor por concepto del contrato en cuestión, dicho valor será cubierto por la NACIONAL COMPAÑÍA DE SEGUROS GENERALES DE COLOMBIA S.A., haciendo efectiva la Póliza No. 578601, expedida el 13 de diciembre de 1993, con la cual se garantizó el buen manejo e inversión del anticipo.

El saldo ejecutado por el CONTRATISTA será descontado del valor asegurado de la póliza antes mencionada.

El saldo no ejecutado del Contrato No. 318 de 1993 queda liberado con cargo al Contrato Interadministrativo No. 283 de 1992, celebrado entre el FONDANE y el DEPARTAMENTO DE CUNDINAMARCA.

El valor por concepto de multas y de la cláusula penal pecuniaria, en razón del incumplimiento parcial del Contrato No. 318 de 1993, será igualmente cubierto por la NACIONAL COMPAÑÍA DE SEGUROS GENERALES DE COLOMBIA S.A., haciendo efectiva la póliza No. 571693, expedida el 9 de noviembre de 1993, con la cual se garantizó el cumplimiento del contrato.

Una vez suscrita y en firme la presente Acta se pondrá a disposición de la Contraloría General de la República para efectos del control posterior de que trata el artículo 288 del Decreto 222 de 1983. Para constancia se firma la presente Acta en Santafé de Bogotá, D.C., a 11 de agosto de 1994. –fl. 157 y 158, carpeta 1-.

Siendo así, huelga concluir que la contratista convino en la liquidación del contrato, aceptando expresamente i) que ejecutó parcialmente el objeto convenido, ii) que nada reclamaba a la contratante y iii) que la aseguradora pagaría las sumas adeudadas. De donde resulta que la contratista ejerció la acción, que mediante esta decisión se resuelve, volviéndose contra su propio acto.

Ahora, observa la Sala que, si bien en la demanda se alude a un supuesto vicio del consentimiento expresado en la liquidación bilateral, consistente en haber la contratante inducido a la contratista en la creencia errada de que aquella cumplió sus obligaciones cuando la realidad tiene que ver con el hecho de que carecía de las instalaciones eléctricas adecuadas para instalar los elementos de la venta, lo cierto es que en la sentencia de primera instancia el tribunal *a quo* negó la pretensión anulatoria por encontrar acreditado que la actora consintió en la liquidación con pleno conocimiento de que la inexistencia de las instalaciones eléctricas adecuadas no impedía la entrega y el recibo del objeto contractual, sin que nada se haya dicho en la apelación sobre este punto.

Siendo la nulidad fundada en los vicios del consentimiento de aquellas que solamente pueden ser decididas a petición de parte, aunada a la previsión del estatuto procesal civil que impide al juez *“enmendar la providencia en la parte que no fue objeto del recurso”* –art. 357-, no podrá volver la Sala sobre la decisión recurrida en lo que tiene que ver con la pretensión anulatoria de la liquidación bilateral por el vicio del consentimiento, en tanto ajena a los motivos de inconformidad en que se basa el recurso formulado.

Y en cuanto la sustentación de la alzada se limitó a la afirmación de las demandantes en el sentido de que la administración incumplió las obligaciones nacidas del contrato n.º 318 de 1993 mientras que la contratista estuvo dispuesta a cumplir las suyas, viene fundada en asuntos comprendidos en el poder dispositivo de las partes y en el negocio bilateral de liquidación convenido sin reserva alguna, que no pueden ser sometidos a debate ante el juez de lo contencioso para enjuiciar, por esta vía, la legalidad de las resoluciones n.º 0379, 0578, 0615, 0663, 0829 y 0844 de 1994 expedidas por la contratante.

En efecto, habiendo la contratista aceptado sin reservas en el negocio de liquidación del contrato n.º 318 de 1993 que no ejecutó el objeto y que no existe deuda alguna en su favor, derivada del cumplimiento de las obligaciones de la contratante, no le resulta posible formular judicialmente las reclamaciones que pretende, fundadas exclusivamente en el incumplimiento de la administración y el supuesto cumplimiento de las suyas.

De donde resulta que en el *sub judice* no le asiste derecho a la contratista para demandar el control de legalidad de las resoluciones demandadas, fundada exclusivamente en razones y pretensiones de carácter económico, sobre las que dispuso válidamente al suscribir sin objeción la liquidación bilateral del contrato, el 11 de agosto de 1994. Conclusión que cabe igualmente contra la Nacional Compañía de Seguros Generales de Colombia S.A, al tenor de las disposiciones del artículo 1096⁷ del Código de Comercio que hacen oponibles a la aseguradora las excepciones que puede hacer valer la administración, en su calidad de asegurada, contra el contratista tomador del seguro.

⁷ *“El asegurador que pague una indemnización se subrogará, por ministerio de la ley y hasta concurrencia de su importe, en los derechos del asegurado contra las personas responsables del siniestro. Pero éstas podrán oponer al asegurador las mismas excepciones que pudieren hacer valer contra el damnificado”.*

2.3. Conclusión

Habiéndose establecido que el contrato n.º 318 de 1993 se liquidó de común acuerdo y que el actor se avino sin reservas en lo relacionado con su incumplimiento y el cumplimiento de la administración, se impone confirmar la sentencia impugnada. Pues finiquitado el negocio, no resultaba posible acudir a la jurisdicción, pues nada quedaba por definir.

No se condenará en costas por no aparecer causadas.

II. DECISIÓN

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

FALLA:

CONFIRMAR la sentencia proferida por la Sección Tercera del Tribunal Administrativo de Descongestión-Sede Bogotá el 22 de febrero de 2001.

Ejecutoriada esta providencia, devuélvase el expediente al Tribunal de origen.

CÓPIESE, COMUNÍQUESE, NOTIFÍQUESE y CÚMPLASE

DANILO ROJAS BETANCOURTH
Presidente

STELLA CONTO DÍAZ DEL CASTILLO
Magistrada