**CCE-DES-FM-17**

**LIQUIDACIÓN DEL CONTRATO − Definición – Objetivo**

La liquidación es el momento en el cual, una vez concluido el contrato estatal, las partes cruzan cuentas respecto de sus obligaciones. El objetivo de la liquidación es determinar si las partes pueden declararse a paz y salvo mutuo, o si existen obligaciones por cumplir, y con ocasión de aquella se puede acordar la forma en que deben ser cumplidas.

**LIQUIDACIÓN DEL CONTRATO – Normativa**

Las disposiciones legales que regulan la etapa de liquidación de los contratos estatales son el artículo 60 de la Ley 80 de 1993, modificado por el artículo 217 del Decreto 019 de 2012, y el artículo 11 de la Ley 1150 de 2007. El primero de estos artículos se refiere al alcance sustantivo de la liquidación, mientras que el segundo contiene reglas procedimentales para su manejo.

**LIQUIDACIÓN DEL CONTRATO – Oportunidad**

[…] en ejercicio de la autonomía de la voluntad y de conformidad con los criterios de la naturaleza, objeto y plazo del contrato, la entidad puede definir en el pliego de condiciones o en el contrato el plazo para efectuar la liquidación de mutuo acuerdo. En ausencia de pacto contractual, el artículo 11 de la Ley 1150 de 2007 prevé un término supletivo de 4 meses contados desde: (i) el vencimiento del plazo previsto para la ejecución del contrato, (ii) la expedición del acto administrativo que ordene la terminación del contrato o (iii) la fecha del acuerdo que disponga la terminación del contrato.

Durante este término, el contratista puede solicitar que se adelante el trámite de liquidación. Sin embargo, es responsabilidad de la entidad estatal convocarlo para adelantar la liquidación de común acuerdo o notificarlo para que se presente a la liquidación, de manera que el contrato pueda ser liquidado bilateralmente, bien sea en el plazo previsto en el pliego de condiciones, el acordado por las partes, o los cuatro meses señalados en la Ley, según corresponda. Esta liquidación bilateral puede ser total o parcial, y el documento que la contiene presta mérito ejecutivo, siempre que se satisfagan los elementos para considerarlo como tal.

**LIQUIDACIÓN DEL CONTRATO – Liquidación unilateral**

Si no se logra la liquidación bilateral del contrato, la entidad estatal tiene la facultad de liquidar unilateralmente el contrato durante el término de 2 meses contados a partir del vencimiento del plazo que acuerden las partes para liquidar bilateralmente, o, ante el silencio de estas, del vencimiento de los 4 meses supletivos establecidos por la Ley.

Finalmente, transcurridos estos 2 meses, la liquidación podrá ser realizada en cualquier tiempo dentro de los dos años siguientes al vencimiento del término referido. Durante estos dos años la liquidación podrá hacerse de mutuo acuerdo, unilateralmente por la entidad, o podrá ser solicitada judicialmente por el interesado.

**LIQUIDACIÓN DEL CONTRATO – Plazo máximo**

[…] la facultad de liquidar los contratos tiene una ventana temporal que empieza con la terminación del contrato y comprende el período contractual pactado por las partes o legal supletivo– de 4 meses – para la liquidación bilateral, más el período legal para la liquidación unilateral – de 2 meses –, más el plazo para que opere el fenómeno de la caducidad –de 2 años –, el cual se cuenta desde este último.

**LIQUIDACIÓN DEL CONTRATO – Tipos de liquidación**

[…] de acuerdo con el artículo 11 de la Ley 1150 de 2007, existen tres tipos de liquidación: i) bilateral, ii) unilateral y iii) judicial. En términos generales, la primera, que puede ser total o parcial, debe hacerse en el término que estipulen las partes o, en su defecto, dentro del término subsidiario de cuatro meses. La segunda se debe practicar dentro de los dos meses siguientes al vencimiento del término que acuerden las partes, o, ante el silencio de estas, de los cuatro meses para realizar la liquidación bilateral, sin que esta se efectúe. Finalmente, la tercera la realiza el juez contencioso administrativo dentro de un proceso judicial de controversias contractuales y puede darse con ocasión de una demanda del interesado solicitando dicha liquidación y para ello existe un plazo máximo de 2 años contados a partir de los dos meses establecidos en la Ley para realizar la liquidación unilateral, de conformidad con la citada decisión de unificación del Consejo de Estado.

**GARANTÍA DE CUMPLIMIENTO – Carácter indemnizatorio**

Tiene carácter indemnizatorio, dado que su finalidad es proteger el patrimonio público del daño que le puede ocasionar el posible incumplimiento de las obligaciones contractuales por parte del particular contratista, para, de esta manera, evitar que dicho patrimonio se vea afectado o empobrecido.

**GARANTÍA DE CUMPLIMIENTO – Vigencia**

[…] el artículo 2.2.1.2.3.1.12. del citado Decreto señala que «[l]a garantía de cumplimiento del contrato debe tener una vigencia mínima hasta la liquidación del contrato».

Para poner en contacto este aparte del concepto con los términos para la liquidación bilateral, unilateral o judicial, se puede afirmar que la entidad debe mantener la garantía de cumplimiento vigente durante el plazo de ejecución del contrato, más el plazo para la liquidación bilateral – bien sea este el plazo acordado por las partes o el supletivo de 4 meses – más el plazo de dos meses que tiene la entidad para realizar la liquidación unilateral.

Bogotá D.C., **28/09/2020 Hora 12:42:42s**

**N° Radicado: 2202013000009245**

Señor

**Oscar Alexander Mesa**

Bogotá D.C.

**Concepto C – 625 de 2020**

|  |  |
| --- | --- |
| **Temas:** | LIQUIDACIÓN DEL CONTRATO - Definición – Objetivo / LIQUIDACIÓN DEL CONTRATO – Normativa / LIQUIDACIÓN DEL CONTRATO – Oportunidad / LIQUIDACIÓN DEL CONTRATO – Liquidación unilateral / LIQUIDACIÓN DEL CONTRATO – Plazo máximo / LIQUIDACIÓN DEL CONTRATO – Tipos de liquidación / GARANTÍA DE CUMPLIMIENTO – Carácter indemnizatorio / GARANTÍA DE CUMPLIMIENTO – Vigencia |
| **Radicación:** | Respuesta a consulta # 4202013000008003 |

Estimado señora Mesa:

La Agencia Nacional de Contratación Pública – Colombia Compra Eficiente responde su consulta del 11 de septiembre de 2020, en ejercicio de la competencia otorgada por los artículos 11, numeral 8º, y 3º, numeral 5º, del Decreto Ley 4170 de 2011.

1. **Problemas planteados**

Usted plantea las siguientes preguntas: i) «¿La garantía de cumplimiento debe estar vigente por el plazo de ejecución del contrato y el establecido para la liquidación bilateral (04) meses más el plazo establecido para la liquidación unilateral dos (02) meses?», ii) «En caso de que no se logre la liquidación bilateral dentro del término establecido para la liquidación bilateral o en su defecto la liquidación unilateral dentro del término de los dos (2) meses siguientes al vencimiento del plazo convenido por las partes para liquidar de mutuo acuerdo ¿puede la entidad exigir al contratista que mantenga vigente la garantía de cumplimiento del contrato durante el termino de dos (2) años establecidos en el artículo 164, numeral 2, literal j, ordinal v, de la Ley 1437 de 2011 C.P.C.A?», iii) «Si la respuesta 2 es positiva ¿Cuál sería el soporte para solicitar a la aseguradora la ampliación de la garantía, si ya el plazo del contrato expiro o el contrato se terminó por acto administrativo?» y iv) «Si la vigencia de la garantía de cumplimiento del contrato ya termino sin que se hubiese logrado la liquidación bilateral o la liquidación unilateral ¿Puede la entidad exigir al contratista que amplié el amparo de cumplimiento para liquidar el contrato dentro de los dos años establecidos para la caducidad de la acción contractual?».

1. **Consideraciones**

Para responder el interrogante planteado en la consulta, se analizará el concepto de liquidación de los contratos estatales, la diferencia entre el acta de recibo final y el acta de liquidación y, finalmente, los aspectos más importantes sobre la garantía de cumplimiento del contrato.

La Agencia Nacional de Contratación Pública – Colombia Compra Eficiente se pronunció sobre el tema de la liquidación en el concepto CU-028 de 25 de febrero de 2020, C-221 de 21 de abril de 2020 y C-479 de 27 de julio de 2020. La tesis desarrollada en estos conceptos se reitera a continuación.

**2.1. La liquidación del contrato estatal**

La liquidación es el momento en el cual, una vez concluido el contrato estatal, las partes cruzan cuentas respecto de sus obligaciones. El objetivo de la liquidación es determinar si las partes pueden declararse a paz y salvo mutuo, o si existen obligaciones por cumplir, y con ocasión de aquella se puede acordar la forma en que deben ser cumplidas.

La liquidación del contrato, según la jurisprudencia, es el ajuste de cuentas donde las partes hacen un balance económico, técnico y jurídico del cumplimiento de las obligaciones que tienen a su cargo. Así lo manifestó el Consejo de Estado en la sentencia del 20 de octubre de 2014, en la que consideró, por un lado, que *liquidar* supone un ajuste en relación con las cuentas y el estado de cumplimiento del contrato estatal y, por el otro, que la *liquidación* debe incluir el análisis de las condiciones de calidad y oportunidad en la entrega de los bienes, obras o servicios, así como el balance económico y el comportamiento financiero del negocio[[1]](#footnote-1).

Las disposiciones legales que regulan la etapa de liquidación de los contratos estatales son el artículo 60 de la Ley 80 de 1993, modificado por el artículo 217 del Decreto 019 de 2012, y el artículo 11 de la Ley 1150 de 2007. El primero de estos artículos se refiere al alcance sustantivo de la liquidación, mientras que el segundo contiene reglas procedimentales para su manejo.

De acuerdo con el artículo 60 de la Ley 80 de 1993, los contratos de tracto sucesivo, aquellos cuyo cumplimiento o ejecución se prolongue en el tiempo y los demás que lo requieran «serán objeto de liquidación». El mismo artículo prescribe que no será obligatoria la liquidación en los contratos de prestación de servicios profesionales y de apoyo a la gestión.

Adicionalmente, en los contratos las entidades estatales deben definir la oportunidad y forma de recibir el objeto contratado y, en cada caso, si un contrato requiere o no de liquidación, con arreglo a criterios tales como la naturaleza, objeto y plazo del contrato[[2]](#footnote-2), así como la probabilidad de que puedan surgir diferencias durante la ejecución del contrato.

El artículo 11 de la Ley 1150 de 2007[[3]](#footnote-3) contiene las reglas de tipo procedimental para liquidar los contratos estatales que se pasan a explicar.

En primer lugar, en ejercicio de la autonomía de la voluntad y de conformidad con los criterios de la naturaleza, objeto y plazo del contrato, la entidad puede definir en el pliego de condiciones o en el contrato el plazo para efectuar la liquidación de mutuo acuerdo. En ausencia de pacto contractual, el artículo 11 de la Ley 1150 de 2007 prevé un término supletivo de 4 meses contados desde: (i) el vencimiento del plazo previsto para la ejecución del contrato, (ii) la expedición del acto administrativo que ordene la terminación del contrato o (iii) la fecha del acuerdo que disponga la terminación del contrato.

Durante este término, el contratista puede solicitar que se adelante el trámite de liquidación. Sin embargo, es responsabilidad de la entidad estatal convocarlo para adelantar la liquidación de común acuerdo o notificarlo para que se presente a la liquidación[[4]](#footnote-4), de manera que el contrato pueda ser liquidado bilateralmente, bien sea en el plazo previsto en el pliego de condiciones, el acordado por las partes, o los cuatro meses señalados en la ley, según corresponda. Esta liquidación bilateral puede ser total o parcial[[5]](#footnote-5), y el documento que la contiene presta mérito ejecutivo, siempre que se satisfagan los elementos para considerarlo como tal.

Si no es posible efectuar la liquidación de manera bilateral, el ordenamiento jurídico prevé una habilitación competencial, de carácter subsidiario, para que la entidad estatal realice la liquidación unilateralmente. Sobre el punto, el Consejo de Estado ha señalado:

Al respecto se debe tener en cuenta que la liquidación unilateral es subsidiaria o supletoria frente a la bilateral, dado que el contratista tiene derecho a acordar la liquidación, debidamente reconocido por el ordenamiento jurídico. Para tal efecto, el contratista debe ser convocado o citado por la entidad contratante con el fin de intentar la liquidación bilateral, puesto que en el supuesto caso de que no sea así, la liquidación unilateral posterior que llegase a practicar la administración resultaría inválida, dado que no tendría competencia material para hacerla y por cuanto su adopción con tal omisión vulneraría el derecho del contratista al debido proceso y sus corolarios de defensa y contradicción y, además, configuraría un abuso de poder[[6]](#footnote-6).

Si no se logra la liquidación bilateral del contrato, la entidad estatal tiene la facultad de liquidar unilateralmente el contrato durante el término de 2 meses[[7]](#footnote-7) contados a partir del vencimiento del plazo que acuerden las partes para liquidar bilateralmente, o, ante el silencio de estas, del vencimiento de los 4 meses supletivos establecidos por la Ley.

Finalmente, transcurridos estos 2 meses, la liquidación podrá ser realizada en cualquier tiempo dentro de los dos años siguientes al vencimiento del término referido. Durante estos dos años la liquidación podrá hacerse de mutuo acuerdo, unilateralmente por la entidad, o podrá ser solicitada judicialmente por el interesado. En este sentido, el Consejo de Estado explicó lo siguiente:

Como pudo apreciarse, este precepto legal permite que la liquidación bilateral se acuerde después del vencimiento del término pactado en el contrato o previsto en los documentos antepuestos, o, del término supletorio que para la concertación de la liquidación establece la ley, e incluso, después de haber pasado los dos meses subsiguientes a dicho vencimiento sin que la administración lo hubiera liquidado unilateralmente, bajo condición de que el acuerdo liquidatorio se logre dentro del lapso de dos años contados a partir del vencimiento del término legalmente conocido para la liquidación unilateral, pues ese es el lapso que el ordenamiento ha fijado para el ejercicio oportuno de la acción[[8]](#footnote-8).

Así las cosas, es claro que el ordenamiento jurídico vigente permite la liquidación unilateral o bilateral, una vez vencido el plazo de dos meses para la liquidación unilateral de que trata el inciso segundo del artículo 11 de la Ley 1150 de 2007, siempre y cuando la liquidación se realice dentro del plazo de dos años «a partir del vencimiento del término legalmente conocido para la liquidación unilateral, pues este es el lapso que el ordenamiento ha fijado para el ejercicio oportuno de la acción».

En otras palabras, la facultad de liquidar los contratos tiene una ventana temporal que empieza con la terminación del contrato y comprende el período contractual pactado por las partes o legal supletivo– de 4 meses – para la liquidación bilateral, más el período legal para la liquidación unilateral – de 2 meses –, más el plazo para que opere el fenómeno de la caducidad –de 2 años –, el cual se cuenta desde este último.

En ese orden de ideas, si se trata de un contrato en el cual no existe pacto sobre el término para la liquidación bilateral, el término supletivo aplicaría, y se podría liquidar el contrato dentro de los 4 meses siguientes a su terminación de manera bilateral, dentro de los 2 meses siguientes a ellos de manera unilateral por la entidad, más un plazo de 2 años para la liquidación unilateral, bilateral o judicial: para un total de 2 años y 6 meses. Estos términos pueden verse modificados si las partes acuerdan un plazo mayor o menor para realizar la liquidación de mutuo acuerdo, con lo cual dejaría de estar incluido el término supletivo de la Ley 1150 de 2007.

En suma, de acuerdo con el artículo 11 de la Ley 1150 de 2007, existen tres tipos de liquidación: i) bilateral, ii) unilateral y iii) judicial. En términos generales, la primera, que puede ser total o parcial, debe hacerse en el término que estipulen las partes o, en su defecto, dentro del término subsidiario de cuatro meses. La segunda se debe practicar dentro de los dos meses siguientes al vencimiento del término que acuerden las partes, o, ante el silencio de estas, de los cuatro meses para realizar la liquidación bilateral, sin que esta se efectúe. Finalmente, la tercera la realiza el juez contencioso administrativo dentro de un proceso judicial de controversias contractuales y puede darse con ocasión de una demanda del interesado solicitando dicha liquidación y para ello existe un plazo máximo de 2 años contados a partir de los dos meses establecidos en la Ley para realizar la liquidación unilateral, de conformidad con la citada decisión de unificación del Consejo de Estado.

**2.2. La garantía de cumplimiento: noción y vigencia**

La Guía de Garantías en procesos de Contratación señala que «Las garantías son instrumentos de cobertura de algunos Riesgos comunes en Procesos de Contratación»[[9]](#footnote-9). Sobre la garantía de cumplimiento, la Agencia Nacional de Contratación Pública explica que:

Tiene carácter indemnizatorio dado que su finalidad es proteger el patrimonio público del daño que le puede ocasionar el posible incumplimiento de las obligaciones contractuales por parte del particular contratista, para de esta manera evitar que dicho patrimonio se vea afectado o empobrecido.

Tiene por finalidad asegurar la ejecución total y oportuna del objeto contratado y proteger el patrimonio público del daño que le puede ocasionar el posible incumplimiento de las obligaciones contractuales por parte del particular contratista. Esta cláusula es de forzosa estipulación, a tal punto que si no es pactada en aquellos contratos en los cuales la ley establece su obligatoriedad, se presume incorporada en el respectivo contrato y no podrá ser renunciada por la Administración[[10]](#footnote-10).

Como puede verse, la finalidad y principal objetivo de la garantía de cumplimiento es proteger el patrimonio de la entidad de los potenciales riesgos y efectos derivados de un incumplimiento del contratista. Esta función, se advierte, debe irradiar la comprensión de las normas sobre garantías en general y sobre su vigencia en particular.

Según el 2.2.1.2.3.1.7. del Decreto 1082 de 2015[[11]](#footnote-11), la garantía única de cumplimiento cuenta con varios amparos que incluyen el de buen manejo y correcta inversión del anticipo, la devolución del pago anticipado, el amparo de cumplimiento del contrato, la garantía de pago de salarios, entre otros.

El amparo de cumplimiento, que constituye el objeto central de este concepto, es uno de los múltiples amparos que conforman la garantía única de cumplimiento. Al tenor de lo normado por el artículo 2.2.1.2.3.1.7. *Ibídem* la garantía de cumplimiento debe proteger a la entidad de los perjuicios que se puedan ocasionar con el incumplimiento, total o parcial del contrato, del cumplimiento tardío o defectuoso, de los daños por entregas parciales de la obra, cuando el contrato no prevé entregas parciales, y del valor de las multas y de la cláusula penal pecuniaria. De lo anterior se advierte que el amparo de cumplimiento tiene como objeto proteger a la entidad de los riesgos que puedan concretarse durante la etapa de ejecución del contrato y, más claramente, aquellos derivados de incumplimientos o conductas imputables al contratista.

De otra parte, en relación con la vigencia de las garantías, el artículo 2.2.1.2.3.1.12. del citado Decreto señala que «[l]a garantía de cumplimiento del contrato debe tener una vigencia mínima hasta la liquidación del contrato».

Lo primero que debe ponerse de presente es que esta disposición no se refiere a la garantía única de cumplimiento en su totalidad, sino exclusivamente al amparo de cumplimiento al que se ha venido haciendo referencia; ello explica, que los artículos anteriores y subsiguientes establezcan términos diferentes para los demás amparos que conforman la garantía única de cumplimiento. Así, por ejemplo, el artículo 2.2.1.2.3.1.13 *Ibídem* prescribe que la garantía de pago de salarios y prestaciones sociales debe estar vigente por el plazo del contrato y 3 años adicionales y, a su vez, el artículo 2.2.1.2.3.1.14 establece un término no inferior a 5 años para la garantía de estabilidad de la obra.

Dicho ello, es preciso distinguir dos conceptos jurídicos relevantes para comprender el alcance del artículo 2.2.1.2.3.1.12. Estos son, de un lado, la vigencia de la garantía y, de otro, el plazo para su reclamación. Esta distinción es importante pues para hacer una reclamación válida al garante no es indispensable que la garantía se encuentre vigente, sino que lo haya estado en el momento de la concreción de riesgo, como se pasa a explicar.

Sobre el punto, el artículo 1047 del Código de Comercio establece que la póliza debe expresar, entre otros, «ii) la vigencia del contrato, con indicación de las fechas y horas de iniciación y vencimiento, o el modo de determinar unas y otras». El Consejo de Estado se pronunció sobre esta disposición en los siguientes términos:

Dada la naturaleza de la obligación que contrae el asegurador, resulta de la mayor importancia la determinación del momento exacto a partir del cual aquel asume el riesgo que le es trasladado y así mismo, la hora y el día hasta los cuales va tal asunción, puesto que únicamente estará obligado a ejecutar la prestación a su cargo cuando el riesgo se realice dentro de ese lapso, es decir si el siniestro se presenta dentro de esos límites temporales[[12]](#footnote-12).

Resulta claro que el riesgo que se traslada al garante solamente será aquel se realice dentro del plazo de vigencia del contrato; es decir, si el siniestro se presenta dentro de esos límites temporales el garante deberá asumir sus consecuencias. Sin embargo, ello no puede confundirse con el término para hacer la reclamación de un riesgo ocurrido durante el término de vigencia de la garantía, pues para ello resulta necesario recurrir a las normas sobre prescripción de las acciones.

Conforme a lo explicado, puede decirse que una vez culmina el plazo de ejecución, deja de existir también, en gran medida, el riesgo de incumplimiento por parte del contratista, pues los incumplimientos del contrato, por definición, solamente pueden ocurrir durante la etapa de cumplimiento, o ejecución de las obligaciones. Lo anterior no pretende desconocer que para ciertos contratos algunas obligaciones y su exigibilidad subsisten más allá del plazo acordado para la ejecución del objeto principal, tal puede ser el caso de los aportes a la seguridad social de los trabajadores vinculados a la ejecución del objeto del contrato.

Lo anterior, según lo explicado, no puede confundirse con la reclamación, y por ello aún si la entidad comprueba o verifica un incumplimiento con posterioridad al plazo de ejecución, este incumplimiento es un riesgo asegurado puesto que se ha concretado, temporalmente hablando, durante el plazo de ejecución del contrato.

Por ello es fundamental que el amparo esté vigente hasta el plazo máximo de ejecución del contrato y sus obligaciones, pero desde el punto de vista del riesgo asegurado, no sería necesario que dicha garantía se extienda para comprender los plazos adicionales otorgados por el ordenamiento para realizar la liquidación.

No obstante, la norma reglamentaria es clara y exige de la entidad estatal que la garantía permanezca vigente hasta la efectiva liquidación del contrato; esto es más allá del plazo de ejecución. Ello revela que el Decreto 1082 de 2015 hace una exigencia que se podría calificar como excesiva en la medida en que requiere que el amparo de cumplimiento esté vigente incluso durante un período en donde el riesgo asegurado no podría, en principio, acaecer: esto es, el plazo que va desde la terminación del contrato hasta la efectiva liquidación.

Pese a ello, la garantía de cumplimiento, en virtud del tenor literal de las normas vigentes, debe tener una vigencia mínima hasta la efectiva liquidación del contrato.

Para poner en contacto este aparte del concepto con los términos para la liquidación bilateral, unilateral o judicial, se puede afirmar que la entidad debe mantener la garantía de cumplimiento vigente durante el plazo de ejecución del contrato, más el plazo para la liquidación bilateral – bien sea este el plazo acordado por las partes o el supletivo de 4 meses – más el plazo de dos meses que tiene la entidad para realizar la liquidación unilateral.

Con base en ello, si no se pactó un plazo para la liquidación bilateral, la entidad debe solicitar que el amparo de cumplimiento esté vigente desde la suscripción del contrato, durante todo el plazo de ejecución y seis meses más; esto correspondería al plazo de los 4 meses supletorios para la liquidación bilateral más 2 meses adicionales para la liquidación unilateral.

Ahora bien, si por alguna razón no se logra liquidar el contrato dentro del plazo para la liquidación unilateral, la entidad estatal deberá solicitar al contratista que amplíe el amparo de cumplimiento hasta que se logre la efectiva liquidación del contrato.

1. **Respuestas**

i) «¿La garantía de cumplimiento debe estar vigente por el plazo de ejecución del contrato y el establecido para la liquidación bilateral (04) meses más el plazo establecido para la liquidación unilateral dos (02) meses?».

ii) «En caso de que no se logre la liquidación bilateral dentro del término establecido para la liquidación bilateral o en su defecto la liquidación unilateral dentro del término de los dos (2) meses siguientes al vencimiento del plazo convenido por las partes para liquidar de mutuo acuerdo ¿puede la entidad exigir al contratista que mantenga vigente la garantía de cumplimiento del contrato durante el termino de dos (2) años establecidos en el artículo 164, numeral 2, literal j, ordinal v, de la Ley 1437 de 2011 C.P.C.A?».

iii) «Si la respuesta 2 es positiva ¿Cuál sería el soporte para solicitar a la aseguradora la ampliación de la garantía, si ya el plazo del contrato expiro o el contrato se terminó por acto administrativo?».

iv) «Si la vigencia de la garantía de cumplimiento del contrato ya termino sin que se hubiese logrado la liquidación bilateral o la liquidación unilateral ¿Puede la entidad exigir al contratista que amplié el amparo de cumplimiento para liquidar el contrato dentro de los dos años establecidos para la caducidad de la acción contractual?».

Conforme al artículo 2.2.1.2.3.1.12 del Decreto 1082 de 2015, la garantía de cumplimiento, debe tener una vigencia mínima hasta la efectiva liquidación del contrato. Por tanto, la entidad debe verificar que la garantía de cumplimiento esté vigente durante el plazo de ejecución del contrato, más el plazo para la liquidación bilateral –bien sea este el plazo acordado por las partes o el supletivo de 4 meses– más el plazo de dos meses que tiene la entidad para liquidar unilateralmente, exigiendo al contratista las respectivas ampliaciones cuando sea necesario.

De esta manera, si no se pactó un plazo para la liquidación bilateral, la entidad debe solicitar que el amparo de cumplimiento esté vigente desde la suscripción del contrato, durante todo el plazo de ejecución y seis meses más; esto correspondería al plazo de los 4 meses supletorios para la liquidación bilateral más 2 meses adicionales para la liquidación unilateral.

Si por alguna razón no se logra liquidar el contrato dentro del plazo para la liquidación unilateral, la entidad estatal deberá solicitar al contratista que amplíe el amparo de cumplimiento hasta que –durante el término de caducidad del medio de control de controversias contractuales– se logre la efectiva liquidación del contrato.

En las hipótesis mencionadas, se reitera que el fundamento para solicitar la ampliación del amparo de cumplimiento es el citado artículo 2.2.1.2.3.1.12 del Decreto 1082 de 2015, pues esta norma regula la vigencia mínima de esta garantía hasta la efectiva liquidación del contrato. De esta manera, la entidad debe solicitar la ampliación de la cobertura después del vencimiento del plazo de ejecución –o, incluso, después de la terminación del acuerdo por acto administrativo– en los términos anteriormente explicados.

Este concepto tiene el alcance previsto en el artículo 28 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

Atentamente,



|  |  |
| --- | --- |
| Elaboró: | Carlos Mario Castrillon Endo  Contratista de la Subdirección de Gestión Contractual |
| Revisó: | Juan David Montoya Penagos  Gestor T1-15 |
| Aprobó: | Andrés Ricardo Mancipe González  Subdirector de Gestión Contractual (E) |

1. CONSEJO DE ESTADO. Sección Tercera. Subsección «C». Radicado No. 05001-23-31-000-1998-00038-01. Número Interno 27.777. M.P. Enrique Gil Botero. Allí se dijo: «[…] liquidar supone un ajuste expreso y claro sobre las cuentas y el estado de cumplimiento de un contrato, de tal manera que conste el balance tanto técnico como económico de las obligaciones que estuvieron a cargo de las partes. En cuanto a lo primero, la liquidación debe incluir un análisis detallado de las condiciones de calidad y oportunidad en la entrega de los bienes, obras o servicios, y el balance económico dará cuenta del comportamiento financiero del negocio: recursos recibidos, pagos efectuados, estado del crédito o de la deuda de cada parte, entre otros detalles mínimos y necesarios para finiquitar una relación jurídica contractual». [↑](#footnote-ref-1)
2. CONSEJO DE ESTADO, Sala de Consulta y Servicio Civil. Radicado No. 1453. Concepto de 6 de agosto de 2003. MP. Augusto Trejos. [↑](#footnote-ref-2)
3. El artículo 11 de la Ley 1150 de 2007 prescribe: «ARTÍCULO 11. DEL PLAZO PARA LA LIQUIDACIÓN DE LOS CONTRATOS. La liquidación de los contratos se hará de mutuo acuerdo dentro del término fijado en los pliegos de condiciones o sus equivalentes, o dentro del que acuerden las partes para el efecto. De no existir tal término, la liquidación se realizará dentro de los cuatro (4) meses siguientes a la expiración del término previsto para la ejecución del contrato o a la expedición del acto administrativo que ordene la terminación, o a la fecha del acuerdo que la disponga.

   » En aquellos casos en que el contratista no se presente a la liquidación previa notificación o convocatoria que le haga la entidad, o las partes no lleguen a un acuerdo sobre su contenido, la entidad tendrá la facultad de liquidar en forma unilateral dentro de los dos (2) meses siguientes, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 136 del C. C. A.

   » Si vencido el plazo anteriormente establecido no se ha realizado la liquidación, la misma podrá ser realizada en cualquier tiempo dentro de los dos años siguientes al vencimiento del término a que se refieren los incisos anteriores, de mutuo acuerdo o unilateralmente, sin perjuicio de lo previsto en el artículo 136 del C. C. A.

   » Los contratistas tendrán derecho a efectuar salvedades a la liquidación por mutuo acuerdo, y en este evento la liquidación unilateral solo procederá en relación con los aspectos que no hayan sido objeto de acuerdo». [↑](#footnote-ref-3)
4. COLOMBIA COMPRA EFICIENTE. Guía para la Liquidación de los Procesos de Contratación. página 5, disponible en: <https://www.colombiacompra.gov.co/sites/cce_public/files/cce_documents/cce_guia_liquidacion_procesos.pdf> [↑](#footnote-ref-4)
5. Conviene recordar que es válida la liquidación bilateral parcial, debido a que las partes no logran ponerse de acuerdo en todos los asuntos referentes al contrato. En este evento, se debe hacer uso de las glosas o salvedades, y únicamente sobre tal glosa o salvedad girará el debate judicial que se da con ocasión de la demanda en ejercicio del medio de control de controversias contractuales. [↑](#footnote-ref-5)
6. CONSEJO DE ESTADO. Sala de Consulta y Servicio Civil. Concepto de 28 de Junio de 2016. Radicación: 2253. C.P. Álvaro Namén Vargas. [↑](#footnote-ref-6)
7. Es importante advertir que también durante estos dos meses se podrá realizar una liquidación bilateral, esto es, de mutuo acuerdo, lo cual significa que el plazo para hacer la liquidación bilateral no es un término perentorio, sino sencillamente indicativo. [↑](#footnote-ref-7)
8. CONSEJO DE ESTADO. Sección Tercera. Sala Plena. Auto del 1 de agosto de 2019. Exp. 62009. C.P. Jaime Enrique Rodríguez Navas. [↑](#footnote-ref-8)
9. COLOMBIA COMPRA EFICIENTE. Guía de Garantías en Proceso de Contratación. Disponible en: <https://www.colombiacompra.gov.co/sites/cce_public/files/cce_documents/cce_guia_garantias.pdf> [↑](#footnote-ref-9)
10. COLOMBIA COMPRA EFICIENTE. Síntesis: 8. Etapa precontractual: Garantía de cumplimiento del contrato estatal. [↑](#footnote-ref-10)
11. La norma citada dispone: «Artículo 2.2.1.2.3.1.7. Garantía de cumplimiento. La garantía de cumplimiento del contrato debe cubrir:

    »1. Buen manejo y correcta inversión del anticipo. Este amparo cubre los perjuicios sufridos por la Entidad Estatal con ocasión de: (i) la no inversión del anticipo; (ii) el uso indebido del anticipo; y (iii) la apropiación indebida de los recursos recibidos en calidad de anticipo.

    »2. Devolución del pago anticipado. Este amparo cubre los perjuicios sufridos por la Entidad Estatal por la no devolución total o parcial del dinero entregado al contratista a título de pago anticipado, cuando a ello hubiere lugar.

    »3. Cumplimiento del contrato. Este amparo cubre a la Entidad Estatal de los perjuicios derivados de:

    »3.1. El incumplimiento total o parcial del contrato, cuando el incumplimiento es imputable al contratista;

    »3.2. El cumplimiento tardío o defectuoso del contrato, cuando el incumplimiento es imputable al contratista;

    »3.3. Los daños imputables al contratista por entregas parciales de la obra, cuando el contrato no prevé entregas parciales; y

    »3.4. El pago del valor de las multas y de la cláusula penal pecuniaria.

    »4. Pago de salarios, prestaciones sociales legales e indemnizaciones laborales. Este amparo debe cubrir a la Entidad Estatal de los perjuicios ocasionados por el incumplimiento de las obligaciones laborales del contratista derivadas de la contratación del personal utilizado en el territorio nacional para la ejecución del contrato amparado.

    »La Entidad Estatal no debe exigir una garantía para cubrir este Riesgo en los contratos que se ejecuten fuera del territorio nacional con personal contratado bajo un régimen jurídico distinto al colombiano.

    »5. Estabilidad y calidad de la obra. Este amparo cubre a la Entidad Estatal de los perjuicios ocasionados por cualquier tipo de daño o deterioro, imputable al contratista, sufrido por la obra entregada a satisfacción.

    »6. Calidad del servicio. Este amparo cubre a la Entidad Estatal por los perjuicios deri­vados de la deficiente calidad del servicio prestado.

    »7. Calidad y correcto funcionamiento de los bienes. Este amparo debe cubrir la calidad y el correcto funcionamiento de los bienes que recibe la Entidad Estatal en cumplimiento de un contrato.

    »8. Los demás incumplimientos de obligaciones que la Entidad Estatal considere deben ser amparados de manera proporcional y acorde a la naturaleza del contrato». [↑](#footnote-ref-11)
12. CONSEJO DE ESTADO. Sección Tercera. Subsección B. Sentencia de 19 de junio de 2013. Exp. 25472. C.P. Danilo Rojas Betancourth. [↑](#footnote-ref-12)