



República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público
Juzgado Catorce Administrativo Oral del Circuito de Tunja
Correo institucional: j14admintun@cendoj.ramajudicial.gov.co

Tunja, 03 SEP 2019

DEMANDANTE: E.S.E. CENTRO DE SALUD SAN JOSE BOYACA BOYACA
DEMANDADO: E.P.S COMFAMILIAR HUILA
RADICACIÓN: 150013333014 2016-00125 00
MEDIO DE CONTROL: CONTRACTUAL

Previo el agotamiento de las etapas procesales precedentes y no existiendo vicios o causal de nulidad que invalide lo actuado, procede este Despacho a proferir sentencia del medio de control de la referencia de conformidad con los artículos 181 inciso último y 187 y siguientes del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

I. LA DEMANDA

1. PRETENSIONES DE LA DEMANDA (FL. 239)

PRIMERA PRETENSIÓN PRINCIPAL: Que se declare la nulidad del Acta de liquidación de fecha 04 de agosto de 2.014 por la cual se liquida de mutuo acuerdo los contratos CT-15-050-2011, CT-15-066-2012 y CT-15-002-2013.

PRIMERA PRETENSIÓN SUBSIDIARIA: Que se ordene la reliquidación de los contratos No. CT-15-050-2011, CT-15-066-2012 y CT-15-002-2013, en virtud de los principios contractuales del EQUILIBRIO ECONÓMICO y del ENRIQUECIMIENTO SIN CAUSA.

SEGUNDA: Que se declare que COMFAMILIAR E.P.S. afectó el equilibrio económico de los contratos CT-15-050-2011, CT-15-066-2012 y CT-15-002-2013 al no reconocer los verdaderos valores adeudados.

TERCERA: Como consecuencia de lo anterior se ordene a COMFAMILIAR E.P.S. a reconocer y pagar a la **E.S.E. CENTRO DE SALUD SAN JOSÉ DE BOYACÁ** (Boyacá), las siguientes sumas de dinero: VEINTE MILLONES CIENTO CUARENTA Y UN MIL SEISCIENTOS TREINTA Y OCHO PESOS CON SIETE CENTAVOS (\$20' 141.638.07), por concepto del mayor valor ejecutado y no reconocido en la liquidación de los contratos y que se le adeudan a la E.S.E. CENTRO DE SALUD SAN JOSÉ DE BOYACÁ

CUARTA: La anterior suma de dinero deberá ser indexada de conformidad con el art. 192 de la ley 1437 de 2.011, más los intereses moratorios que se causen sobre las sumas adeudadas desde el 05 de agosto de 2.014 y hasta la fecha de su pago.

QUINTA: En su oportunidad se condene en costas a la parte demandada.

2. HECHOS DE LA DEMANDA (FL. 240 Y SS)

- Entre COMFAMILIAR E. P. S. como CONTRATISTA y la E.S.E. CENTRO DE SALUD SAN JOSÉ DE BOYACÁ como contratante, se celebraron los contratos No. CT-15-050-2011, No. CT-15-066-2012 y Contrato No. CT-15-002- 2013.
- Para establecer los valores ejecutados y adeudados las partes suscribieron, según proyección que realizó COMFAMILIAR E.P.S.-S., la liquidación bilateral de dichos contratos el pasado 04 de agosto de 2.014, fecha también del ACTA DE LIQUIDACIÓN CONTRACTUAL No. 2014-011 suscrita entre la doctora RUTH MARY SIERRA TORRES en



representación de COMFAMILIAR EPS- S y la doctora ESPERANZA PARRA RODRÍGUEZ como representante legal de la E.S.E CENTRO DE SALUD SAN JOSÉ DE BOYACÁ.

- Como se observa en dicha acta, el acto de liquidación de mutuo acuerdo concluyó sin reconocimiento de dineros a favor de la E.S.E. CENTRO DE SALUD SAN JOSÉ DE BOYACÁ y por ende esta se cerró en \$0.00
- La demandante requirió a COMFAMILIAR E.P.S.-S. por medio de derecho de petición, para la devolución de dineros adeudados por la liquidación y la ejecución de los contratos, poniéndole de presente la diferencia resultante al hacer una revisión a los valores y sumas que se reconocieron por las partes, reclamación que hizo con base en los siguientes puntos.
 - Verificación de los valores liquidados y cancelados por las EPS COMFAMILIAR HUILA según población certificada y liquidada en la LMA (liquidación mensual de afiliados).
 - Cruce de registros liquidados por las EPS-S COMFAMILIAR HUILA y la población certificada mensualmente a la E.S.E. CENTRO DE SALUD SAN JOSE DE BOYACA - BOYACA.
 - Verificación uno a uno de los registros glosados y/o restituidos.
 - Aplicación de los incrementos de la UPC, Según acuerdo 023 del 16 Mayo de 2011, 027 del 11 de Octubre de 2011, 030 del 28 de Diciembre de 2011, 032 del 17 de mayo de 2012 y la resolución 4480 de 27 de Diciembre 2012.
 - Verificación de los pagos retroactivos según liquidación del MinProtección Social en la LMA (Liquidación Mensual de Afiliados), según el PARÁGRAFO 2o. del artículo 1° del decreto 1700 de 2011 que indica: "Podrán reconocerse novedades de afiliación retroactivas generadas después del 1o de abril de 2011 y registradas en la BDU, hasta un año después de la generación de las mismas".
 - Cruces de información con los descuentos aplicados a la E.S.E CENTRO DE SALUD SAN JOSÉ DE BOYACÁ - BOYACÁ por el concepto de restituciones aplicadas por las EPS COMFAMILIAR HUILA correspondiente al MUNICIPIO DE BOYACÁ - BOYACÁ.
- Asimismo, el acta de liquidación de fecha 04 de agosto de 2.014 no tuvo en cuenta la **liquidación Mensual de Afiliados**, que es la que determina el número de afiliados por los que se liquida la Unidad de Pago por Capitación(UPC), el detalle de los descuentos a realizar por aplicación de las novedades registradas en la Base de datos única de Afiliados, las deducciones por los giros de lo no debido conforme al artículo 17 del Decreto 971 de 2011, y el monto a girar a cada EPS por fuente de financiación para cada entidad territorial, según lo siguiente:

**ANÁLISIS DE UPC EPS
COMFAMILIAR**

Servicio contratado	Número contrato	Fecha de contrato	Valor contrato	Número usuario	Valor usuario
MÉDICO ASISTENCIAL - P	CT15-050-2011	01/05/2011 - 31/01/2012	\$92.350.862,85		



MÉDICO ASISTENCIAL - P	CT15-050- 2011	01/02/2012 - 31/03/2013	1476802 37.58		
MÉDICO ASISTENCIAL - P	CT15-002- 2013	01/04/2013 - 31/03/2014	1369324 28.58		

- Siendo así, la liquidación de los contratos en mención y que se demanda por este medio, no tuvo en cuenta los parámetros sobre LIQUIDACIÓN MENSUAL DE AFILIADO y los datos que fueron tomados para dicha liquidación no son los realmente reconocidos en la LMA (EMANADA POR EL MINISTERIO DE SALUD), arrojando una diferencia a favor de mi mandante por una valor de VEINTE MILLONES CIENTO CUARENTA Y UN MIL SEISCIENTOS TREINTA Y OCHO PESOS CON SIETE CENTAVOS (\$20´141.638.07), suma que se respalda con los documentos anexos a la demanda, por los contratos No. CT-15-050-2011, No. CT-15-066-2012 y Contrato No. CT-15-002-2013 y liquidados según acta de fecha 04 de agosto de 2016.
- La parte demandada COMFAMILIAR EPS-S fue la encargada de realizar y proyectar el acta de liquidación y someterla a la firma de la demandante

3. NORMAS VIOLADAS Y CONCEPTO DE VIOLACION:

Al respecto señaló que las liquidaciones realizadas además de causar un agravio injustificado a la entidad, son manifiestamente contrarias a la ley, en especial a los arts. 60 de la ley 80 de 1993 modificada por el art 217 del decreto 19 de 2012.

Aduce que las liquidaciones realizadas fueron presentadas para la Firma por la ESE, no corresponden a la realidad sobre las obligaciones realmente cumplidas, como tampoco a los pagos que debieron hacerse por parte de Comfamiliar, como se mencionó en el acápite de hechos, incumpliendo con la exigencia de la norma anterior que indica que deben recogerse en el acta de liquidación el cumplimiento de las obligaciones recíprocas, siendo estas verdaderas, lo cual como se observa no se liquidó el verdadero cumplimiento de los contratos que hizo la ESE representado en el monto a pagar a la ESE.

Considera que esta situación conlleva a un error generado por la parte demandada, que afecto a la ESE ya que género que se suscribiera una liquidación que no se compadece con la realidad.

Trae a contexto apartes de la jurisprudencia del C.E de fecha 27 de marzo de 2014 rad. 29214, relativa a la posibilidad de demandar la liquidación bilateral del contrato invocando u vicio del consentimiento. También trato el art 1510 del CC frente al error de hecho.

Lo anterior para señalar que la ESE fue inducida en error ya que se proyectó un acta que a la postre evidencio que no se compadecía a lo realmente pactado y la ESE de buena fe comprendió que la Contratista no actuara dolosamente para incrementar indebidamente su patrimonio a



costa de la ESE, error que dolosamente produjo la demandante y se solicita reconocer a efectos de reliquidar los valores de los contratos y asumir el pago a favor de la ESE.

II. CONTESTACION DE LA DEMANDA

- **COMFAMILIAR HUILA EPS (FLS. 269 y ss)**

Considera a través de su apoderado que se opone a las pretensiones de la demanda. Efectúa un pronunciamiento expreso sobre cada uno de los hechos, indicando que se confunde la calidad de las partes pues es un contrato de prestación de servicios de salud, donde el contratante es COMFAMILIAR y el contratista es la ESE. Afirma que se designó un funcionario de la Regional para realizar la verificación detallada de los informes, pagos y demás, y se levantaron las actas respectivas, al final se realizó la liquidación bilateral de los contratos.

Aclara que la modalidad de pago utilizada fue pago mediante giros del Ministerio de Salud, y otros pagos se efectuaron mediante pago de cuenta maestra (tesorería) transferencia electrónica PES, dinero que fueron cancelados y recibidos por la EPS. Señala que una vez fueron ejecutados los contratos se hizo una pre liquidación, hojas de trabajo que se entregaron con anticipación a la IPS y la tesorería y así se liquidó el contrato sin existir ningún medio de coacción. Además en los contratos no se pactó la liquidación mensual de afiliados es decir por capitación, en los contratos no se contempló esa forma de liquidación que solicita la demandante. Y además en la liquidación final no se realizó ninguna manifestación. Se reitera que se proyectó una pre liquidación y esta fue revisada, cruces de información y luego se firma.

En relación al cumplimiento de los requisitos legales exigidos para la liquidación de los contratos de prestación de servicios de salud, considero que la liquidación del contrato es un ajuste claro y expreso de cuentas y el estado de cumplimiento del contrato de tal manera que conste el balance tanto técnico como económico de las obligaciones que estuvieron a cargo de las partes.

Propone como excepciones de fondo: **FALTA DE LEGITIMACION EN LA CAUSA POR PASIVA, COBRO DE LO NO DEBIDO E INEXISTENCIA DE LA OBLIGACION ALEGADA.**

III. ACTUACION PROCESAL

1. AUDIENCIA INICIAL

Admitida la demanda el día 19 de enero de 2017, notificadas las partes¹, fue presentada contestación por la demandada dentro del término legal, con posterioridad se procedió a realizar audiencia inicial el 24 de enero de 2018 (fl. 441 y ss), suspendiéndose en la etapa de conciliación para el día 11 de abril de 2018 (fl. 497 y ss), desarrollándose la misma en los términos del artículo 180 del C.P.A.C.A, culminando con la fijación de fecha para la audiencia de pruebas.

¹Ver folios 260 y ss.



2. AUDIENCIA DE PRUEBAS

En fecha 20 de junio de 2018 (fls. 531 yss), se aplazó la audiencia a solicitud de la parte demandante, y se fijó para el 29 de agosto de 2018, llegado el día se realizó la audiencia de pruebas incorporándose las documentales practicando los testimonios respectivos y quedando pendiente el dictamen pericial (fls. 538 y ss). En fecha 30 de enero de 2019, se realiza la audiencia de pruebas donde se logró recaudar la totalidad de las prueba; así mismo se ordenó la presentación de los alegatos por escrito.

IV. ALEGATOS

• PARTE DEMANDANTE (FL. 583-585)

A través de su apoderado, reitera los argumentos de la demanda. Hace un recuento de lo solicitado y señalado por la parte demandada reiterando que fueron tachados los testigos por ser dependientes de la entidad demandada. Explica que se practicó el dictamen pericial el cual concluyo que existe un saldo a favor de la demandante por \$19.685.654, lo cual debidamente explicado por el perito.

Por tanto considera fundadas razones en este caso la prueba válida y contundente para determinar que efectivamente en el proceso de liquidación de los contratos de régimen subsidiado suscritos entre la entidad demandante y Comfamiliar Huila, no se tuvieron en cuenta todos los factores indispensables para el efecto y en consecuencia dicha liquidación no podía arrojar un resultado en zeros como lo proyectó la entidad demandada y luego se firmó por parte de la entices representante legal de la ESE, situación que por demás no es común ocurrencia, por cuanto en el desarrollo del contrato suceden situaciones que alteran inicialmente lo previsto, como en el caso fallecimiento de vinculados o del ingreso de otras personas al sistema, entre otros.

Concluye que le asiste razón a la demandante al solicitar los valores reales producto de la liquidación de los contratos, lo cual se probó con el dictamen pericial, y por tanto solicita se acceda a las pretensiones de la demanda.

• COMFAMILIAR HUILA EPS (FLS. 586-608)

Dentro del término el apoderado señaló en sus alegaciones que con las pruebas decretadas y practicadas al interior del proceso se logró establecer que en efecto no existió ningún vicio del consentimiento que invalidara las respectivas actas de liquidación que hoy son objeto de controversia.

Resalta que la parte actora en ningún momento del proceso puso de presente algún vicio del consentimiento que afectara la nulidad, pues las actas se suscribieron de común acuerdo y no existe ninguna estipulación que obligue a la demandada, por el contrario fueron las partes declaradas a paz y salvo por todo concepto tal y como consta en la respectiva liquidación de común acuerdo.

Explica que previo a la liquidación final de los contratos se designó a un funcionario de la regional para que realizara la verificación detallada de los informes, pagos, verificación de cuentas y dineros girados con causa u ocasión de los contratos suscritos, para lo cual se levantaron las respectivas actas y posterior una vez obtenida la información debidamente cruzada entre las partes, se procedió a realizar la correspondiente liquidación bilateral de los contrato antes referidos.



Frente a los valores girados por parte de COMFAMILIAR HUILA, informa que la modalidad de pago que se utilizó durante la vigencia de los respectivos contratos fue la de pago mediante giro directo del Ministerio de Salud y otros pagos se efectuaron mediante pago de cuenta maestra (por tesorería) transferencia electrónica PES (soportes que se anexan dentro del acápite de pruebas), dineros que fueron cancelados y recibidos por la ESE a entera satisfacción por los contratos que hoy se encuentran en estado, ejecutados y debidamente liquidados.

Se determinó que a la fecha de suscripción de la respectiva acta de liquidación por concepto de valor a reconocer por los contratos objeto de liquidación dentro del periodo comprendido entre mayo de 2011 a marzo de 2014, arrojó un valor de \$ 364.769.157, por concepto de valor girado en la respectiva tabla arrojó \$ 364.769.157, no existiendo saldos pendientes por reconocer ni cancelar, se determinó que dicho valor se cerraría en ceros, información que se puede corroborar y observar en cuadro n° 2 del acta de liquidación referida.

Reitera que el apoderado actor en ningún momento ha indicado que para la suscripción del acta de liquidación se hubiere utilizado algún medio de coacción o vicios que invaliden lo pactado de común acuerdo como quedó estipulado en la respectiva acta, no están llamadas a prosperar sus pretensiones de nulidad del acta puesto que se realizaron mesas de trabajo y cruce de información en oportunidades previas a la suscripción del acta de común acuerdo. Y al estar firmada y aceptada la correspondiente acta no habrá lugar a incluirse nuevos valores, máxime cuando en ningún acápite de los contratos se manifestó que se tendrá en cuenta la liquidación mensual de afiliados del Ministerio de salud para el pago de los contratos de prestación de servicios que fueron cancelados.

No está de acuerdo con la manifestación del perito de considerar que tuvo en cuenta la LMA. Aduce que en los contratos no se pactó su liquidación con la LMA. También resalta las diferentes herramientas que señalan los contratos para que la demandante manifestara sus inconsistencias, durante el cumplimiento y ejecución de los referidos contratos, las cuales en ningún momento fueron utilizadas ni siquiera al momento de la liquidación.

Hace un recuento de los diferentes medios de prueba aportados, respecto a las documentales resalto que la parte demandante no tenía ningún soporte de facturas, lo que advierte una debilidad probatoria. En relación a los testimonios, resalta apartes de JOANNE LILIAN ROMERO MORALES, quien explica que la liquidación se efectuaba conforme a la base de datos que la entidad depuraba y no respecto de la LMA, porque así se contrató. También se extraen apartes de la declaración de ROYER ALEJANDRO SAENZ ARIZA, explico que en esa época la liquidación se efectuaba de otra forma y que actualmente si se hace con la LMA. Frente al dictamen pericial, resalto que fue objetado por error grave, puesto que el perito tomo como base la LMA, sin tener en cuenta el contrato pactado, quien fue conclusivo en señalar que no es posible realizar la pericia sin tener en cuenta la LMA y por tanto la parte demanda no está de acuerdo con esta manifestación.

Posteriormente Trae a contexto apartes de la jurisprudencia del C.E 24 de julio de 2013 exp 24365, para explicar que significa liquidación de contratos ya sea bilateral o unilateral. Finalmente considera que se deben desestimar las pretensiones de la demanda.



• MINISTERIO PUBLICO (fl.538- 567) :

La procuradora 68 Judicial I delgada para este juzgado, presentó su concepto, efectuando un resumen de la demanda, la contestación, un análisis jurídico de la liquidación de contratos. Concluye que en los casos en que un contrato se liquide por mutuo acuerdo entre las partes, el acta solo puede ser controvertida en sede judicial en los siguientes eventos²:

- i) En los aspectos que hayan sido materia de salvedad expresa.
- ii) En aquellas partidas en relación con las cuales pueda probarse un vicio del consentimiento (error, fuerza o dolo), de quienes la suscriban, pues en principio debe tratarse de personas legalmente capaces y que concurren voluntariamente, expresando su consentimiento en forma libre, espontánea, sin apremios, errores o engaños.
- iii) La falta de competencia de los representantes que suscriben la liquidación.

Posteriormente aborda el caso concreto, con el fin de desarrollar el problema jurídico. Iniciado por analizar frente a los contratos objeto del proceso, que a folios 66 a 69, obra copia del Acta de Liquidación Contractual No. 2014-011 suscrita entre la representante de COMFAMILIAR EPS-S REGIONAL BOYACA y de la ESE CENTRO DE SALUD SAN JOSÉ DE BOYACÁ, en la cual se advierte que en forma conjunta proceden a efectuar la liquidación de los Contratos CT-15-050-2011, CT-15-066-2012 y CT-15-002-2013.

Señala como primera medida que considera que se advierte caducidad por cuanto en la cláusula décima cuarta de los contratos, establece que serían liquidados dentro de los cuatro meses siguientes contados a partir de la fecha de terminación. (fl. 29, 43, 49), lo cual está acorde a lo señalado en el artículo 27 del Decreto 4747 de 2007³, establece "**Liquidación o terminación de acuerdo de voluntades de prestación de servicios de salud,deberán ser liquidados o terminados a más tardar dentro de los cuatro (4) meses siguientes a su vencimiento**".

Así, para el caso del contrato CT-15-050-2011, las partes convinieron convencionalmente el término para intentar la liquidación bilateral, más no aquella unilateral, razón por la cual será menester considerar, por vía de integración normativa, que el término para el ejercicio de esta potestad unilateral lo es de dos (2) meses, siguientes al tiempo para intentar la liquidación bilateral, a tenor de lo preceptuado por la Ley 80 de 1993 y la jurisprudencia del Consejo de Estado.

Entonces, señala la Procuradora que al tenor de lo previsto en el numeral v) literal j) del numeral 2 del artículo 164 del CPACA, en el cómputo del plazo de ejecución pactado del contrato CT-15-050-2011 tenemos que el mismo estuvo vigente hasta el 31 de enero de 2012, por tanto los cuatro (4) meses -tanto del plazo pactado en el contrato para la liquidación, como el previsto en el artículo 27 del Decreto 4747 de 2007-, vencieron el 30 de mayo de 2012, a los cuales se deben adicionarse los dos (2) meses subsiguientes para que se hubiese realizado la liquidación unilateral por parte de COMFAMILIAR, entendiendo que si bien se trata de un contrato de prestación de servicio de salud

²Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección A. C.P. Carlos Alberto Zambrano Barrera. Sentencia de 30 de agosto de 2017. Rad. 76001-23-31-000-2006-03666-02 (37742).

En el mismo sentido la sentencia 13 de abril de 2016, Exp. 26000-23-26-000-2007-00622-01(43764), CP. Marta Nubia Velásquez Rico.

³Por medio del cual se regulan algunos aspectos de las relaciones entre los prestadores de servicios de salud y las entidades responsables del pago de los servicios de salud de la población a su cargo, y se dictan otras disposiciones.



que cuenta con normas especiales -Decreto 4747 de 2007-, una interpretación garantista habilitaría el plazo previsto en la norma procesal - Ley 1437 de 2011, los cuales fenecieron el **30 de julio de 2012**, de manera que el término bial dispuesto por el legislador para el ejercicio del medio de control de controversias contractuales se estructuró el **30 de julio de 2014**.

Luego como consta la solicitud de conciliación extrajudicial fue radicada el 3 de agosto de 2016 obteniendo certificación del agotamiento de requisito de procedibilidad el 10 de octubre de 2016 y radicando demanda el 11 de octubre de 2016, lo que permite establecer que incluso para el momento en que acude a la Procuraduría con el fin de agotar el requisito, había operado la caducidad respecto a cualquier pretensión entorno a las diferencias existentes entre la ESE CENTRO DE SALUD SAN JOSE DE BOYACÁ y COMFAMILIA EPS-S respecto del contrato CT-15-050-2011; sin que sea relevante que para ese negocio jurídico las partes **celebraran en fecha por entero extemporánea la liquidación bilateral** que también cobijaba la primera relación contractual, lo que ocurrió el 4 de agosto de 2014, por cuanto el término de caducidad empezó a correr de manera irremediable desde que concluyeron los plazos legales para realizarla el día 30 de julio de 2014, al tratarse de un contrato independiente y autónomo de los contratos CT-15-066-2012 y CT-15-002-2013.

En consecuencia, solicita al señor Juez hacer uso de la facultad oficiosa prevista en el artículo 180 numeral 6 del CPACA, declarando probada la citada excepción, debiendo inhibirse para fallar de fondo en cuanto a los efectos del acta de liquidación bilateral No. 2014-011, suscrita el 4 de agosto de 2014, respecto del Contrato CT-15-050-2011, aspecto que si bien no fue evidenciado durante la audiencia inicial, se desprende del análisis del material probatorio allegado al plenario⁴.

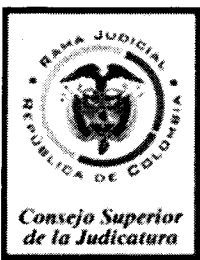
Sobre el **acta de liquidación y la inexistencia de vicio de error**, respecto a los contratos suscritos en 2012 y 2013, los cuales no operó el fenómeno de la caducidad del medio de control relacionado así:

- El contrato CT-15-066-2012 de fecha 2 de abril de 2012, estuvo vigente del 1 de febrero de 2012 a 31 de marzo de 2013, con una población inicial de 1200 afiliados, por valor de \$8.790,49, para un total de \$147.680.237,58 (cláusula 5); precisando que los eventos no POS serían facturados de acuerdo al artículo 4 de la Resolución 5334 de 2008 expedida por el Ministerio de la Protección Social. (fs. 36-45)
- Por su parte, el CT-15-002-2013 suscrito el 1 de abril de 2013, tuvo vigencia del 1 de abril de 2013 a 31 de marzo de 2014, con una población inicial de 1263 afiliados, por valor de \$9.034,87, para un total de \$136.932.428,58 (cláusula 5); precisando que los eventos no POS serían facturados de acuerdo al artículo 4 de la Resolución 5334 de 2008 expedida por el Ministerio de la Protección Social. (fs. 46-50)

La señora procuradora, haciendo el recuento probatorio, y ello relacionado con lo señalado por la jurisprudencia frente a el acta de liquidación objeto de controversia judicial, se tiene inicialmente que no estaría en el primer caso, es decir por cuanto en el acta no se dejó ninguna salvedad.

Ahora considera la parte demandante frente a la existencia de un error presuntamente inducido por COMFAMILIAR EPS-S, entidad que según su dicho efectuó la proyección de la liquidación y la habría sometido a la firma de la señora ESPERANZA PARRA RODRIGUEZ como representante de la ESE, de

⁴Sobre un tema similar tenemos como precedente la siguiente sentencia: Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección C. C.P. Jaime Orlando Santofimio Gamboa. Sentencia de 25 de abril de 2018. Rad. 05001-23-31-000-210-00463-01 (58890).



quien de un lado no se alega, ni prueba que careciera de capacidad legal para actuar y sobre el cargo esgrimido, el material probatorio permite arribar a una conclusión contraria a la tesis de la ESE, pues es claro que la señora PARRA contaba con un procedimiento previo conforme a las obligaciones pactadas en los contratos, del cual no hizo uso la entidad reclamando en forma oportuna la diferencia existente entre los usuarios reportados por COMFAMILIAR y los que según su dicho habrían acudido a los servicios del CENTRO DE SALUD, todo lo anterior conforme a las condiciones del contrato; procedimiento que la ESE no probó haber efectuado durante la vigencia de los contratos CT-15-066-2012 y CT-15-002-2013. De otra parte, se infiere que conforme al valor finalmente cancelado que se reflejó en el cuadro contenido en el numeral 2 del acta, desagregado mes a mes (fl. 68), el cual no fue constante o fijo, que no se tomó el número de usuarios pactado en los contratos, **sino que hubo fluctuación**, lo que genera un indicio de haberse reportado un número de afiliados diferente cada mes, distinto al listado oficial publicado por el FOSIGA.

Referente a que COMFAMILAIR EPS-S impusiera a la ESE el modelo de acta de liquidación sin que la representante legal o sus asesores tuvieran la oportunidad de pronunciarse, tampoco existe prueba, de un lado porque mes a mes, conforme al procedimiento regulado por el artículo 23 del Decreto 4747 de 2007 y a lo pactado en la cláusula segunda de los contratos para realizar los pagos mensuales, se hacía un proceso de glosas y posterior conciliación, sobre lo cual se dejó constancia en el acta final, conforme al numeral 2 en que establecen que “los descuentos efectuados por restitución, mayor valor girado, servicios en otras IPS, glosas, Promoción y Prevención y Frecuencias de Uso se estaba debidamente conciliadas y descontadas”, por lo que se declaran a paz y salvo con la EPS.

También concluyo que el presunto “vicio de error” no radicó en los procedimientos desplegados por la Caja, sino por una actuación que en principio podría considerarse negligente de la ESE CENTRO DE SALUD SAN JOSE DE BOYACÁ - BOYACÁ, que como parte de la relación contractual, contó con tiempo más que suficiente entre la fecha en que venció el plazo de cada contrato, a partir del 31 de marzo de 2013 y 31 de marzo de 2014, respectivamente, para realizar su balance, pronunciarse sobre las glosas si no lo hubiera hecho durante el término de ejecución, teniendo la oportunidad hasta el 4 de agosto de 2014, cuando concurre a la firma del acta sin hacer manifestación alguna.

Resalta que la conducta desplegada por las partes acredita mora en el cumplimiento de la obligación de liquidar en forma oportuna los contratos, lo cual por efectos prácticos y para garantizar un mejor ejercicio y cuidado de los recursos debe hacerse en forma separada, pues se trata de negocio jurídicos independientes y autónomos, **motivo por el cual solicita al señor Juez efectuar un llamado de atención energético para que en lo sucesivo tanto COMFAMILIAR como la ESE, eviten prácticas de liquidación en grupo de los contratos de prestación de servicios de salud**, pues como se aprecia en este caso, generan confusión en torno a la oportunidad de dichos procedimientos e impiden realizar un análisis detallado de la forma en que se ejecutó cada contrato, lo que de haberse efectuado en el sub-lite, habría permitido a las partes detectar inconsistencias entorno a la discusión respecto al número de usuarios atendidos y los servicios efectivamente prestados.

Con respecto al dictamen pericial señaló que la experticia acudió a la información aportada al proceso y el Listado Mensual de Afiliados LMA publicado en la página web del FOSIGA o ADRES de los que tomó el total de afiliados compensados multiplicado por 30, igualmente el valor lo tomó el valor de la UPC pactada en cada contrato, valores a los que debía determinó una diferencia para el contrato de 2012 de \$6.997.537 y para 2013 de \$3.257.351, debiendo excluirse la diferencia para 2011 en tanto frente al citado contrato operó el fenómeno de la caducidad. Indico que el experticio contiene un error



en cuanto a la base de datos sobre la cual se tomó el listado de afiliados, procedimiento que dista del explicado por la señora JOANNE LILIAN ROMERO quien se desempeña en la parte Administrativa y Financiera de COMFAMILIAR Regional Boyacá, como se desprende de su testimonio en el que explica paso a paso la forma de liquidación de cada corte de cuentas y el procedimiento surtido para realizar la liquidación final, así como los insumos que tenían las partes para realizar la operación, aspecto que no fue controvertido durante la audiencia surtida el 29 de agosto de 2018 (minuto 00:16:30 a 00:59:00 DVD fl. 543), como tampoco con el material probatorio allegado, ni se controvertido con el dictamen. **Existió una falta de control y seguimiento estricto de los contratos por parte de la ESE que le impidió objetar en tiempo tanto las liquidaciones o cortes mensuales durante las vigencias de los contratos,** como en la etapa posterior, e incluso presentarlas con ocasión de la liquidación bilateral del 4 de agosto de 2014, a fin de acreditar que el número de afiliados fue superior o al menos correspondía al publicado en el FOSIGA o el sistema ADRES, lo cual no ocurrió, situación que se hace patente con el oficio de 14 de mayo de 2018 en el que la propia Gerente de la ESE informa al despacho **que “pese a los esfuerzos realizados por el personal administrativo de la entidad que acometió la búsqueda exhaustiva de dichos documentos tanto en la actual sede de la entidad como en la antigua, no se hallaron las facturas solicitadas por ese despacho y los únicos soportes son los mismos que se allegaron por el anterior asesor jurídico con la presentación de la demanda...(fl. 517).**

Concluye que **el vicio de error** con el que se pretende desvirtuar la legalidad del Acta de Liquidación Bilateral No. 2014-011 de 4 de agosto de 2014 **no fue probado**, documento que fue firmado por la representante legal de la ESE si efectuar ninguna observación, reserva, salvedad u objeción, situación que conduce a **solicitar que se nieguen las pretensiones principales y subsidiarias.**

V. ANALISIS PROBATORIO

Al expediente se allegó el siguiente material probatorio, que fue decretado y practicado siguiendo las formalidades preestablecidas en las normas procesales, respetando el derecho de contradicción, publicidad y defensa de las partes y que por lo tanto se incorporaron al expediente como pruebas legalmente recaudadas y allegadas a la actuación procesal, razón por la cual se valorarán en conjunto, para soportar la decisión que en derecho corresponda:

- **Documentales:**

- Copia del contrato CT-050-2011 con fecha de suscripción del 01 de mayo de 2011, cuyo objeto fue la PRESTACION DE SERVICIOS DE SALUD PARA EL REGIMEN SUBSIDIADO CON SUBDISIO Y COBERTURA TOTAL- MODALIDAD CAPITACION, vigencia del 01/05/2012 al 31/03/2013, por un valor de \$92.350.862.85, para un total de afiliados de 1214 con valor afiliado por mes de \$8452.39. (FL. 21-30, 281-297, 354-366, 399-412).
- Copia del contrato CT-15-066-2012 con fecha de suscripción del 02 de abril de 2012, cuyo objeto fue la PRESTACION DE SERVICIOS DE SALUD PARA EL REGIMEN SUBSIDIADO CON SUBDISIO Y COBERTURA TOTAL- MODALIDAD CAPITACION, vigencia del 01/02/2012 al 31/03/2013, por un valor de \$147.680.237.58, para un total de afiliados de 1200 con valor afiliado por mes de \$8.790.49. (FL. 36-45, 298-307, 367-376, 413-422).
- Copia del contrato C-15-002-2013 con fecha de suscripción del 01 de abril de 2013, cuyo objeto fue la PRESTACION DE SERVICIOS DE SALUD POR CAPITACION, vigencia del 01/04/2013 al



31/03/2014, por un valor de \$136.932.458.58, para un total de afiliados de 1263 con valor afiliado por mes de \$9.034.87. (FL. 46-53, 308-315, 377-384, 423-430).

- Informe de liquidación detallada del proceso de liquidación de contrato de prestación de servicios de salud, correspondiente a la EPS Comfamiliar Huila del 1 de mayo de 2011 al 31 de marzo de 2013 (fls. 55-64)
- Copia del acta de liquidación contractual N° 2014-011, (fl. 66-69, 316-321, 385-390, 431-434)
- Certificaciones suscritas por la Asesora de liquidaciones de la ESE CENTRO DE SALUD DE SAN JOSE DE BOYACA, para los contratos CT-050-2011, CT-15-066-2012 y C-15-002-2013, con las liquidaciones tomando como base el listado LMA (fls. 71-210)
- Copia comunicación interna de fecha 23 de agosto de 2016 suscrita por la COORDINADORA REGIONAL EPS RUTH MARY SIERRA TORRES (fl. 322 y 391)
- Copia del oficio SEB-01-01806 de fecha 25 de abril de 2018, suscrito por la COORDINADORA REGIONAL EPS RUTH MARY SIERRA TORRES, mediante el cual explica los soportes que envían allegados en CD (fls. 510 -511 y CDS fl.516, 519-523)
- Copia del oficio de fecha 14 de mayo de 2018, suscrito por la gerente de la ESE CENTRO DE ASLAUD SAN JOSE DE BOYACA, mediante el cual en respuesta al solicitud del despacho, no se hallaron facturas ni soportes diferentes a los allegados con la demanda (fl. 517)
- **Testimoniales:**

Testimonio de JOANNE LILIAN ROMERO MORALES rendido en audiencia del 29 de agosto de 2018, se desempeñó como coordinadora administrativa y financiera de Comfamiliar Huila de la regional Boyacá desde el año 2011, sobre la forma de contratación con la ESE CENTRO DE SALUD DE SAN JOSE DE BOYACA dijo al minuto 00:26:35: Doctor, hicimos la liquidación de los contratos basados en lo que estaba en el contrato inicial que decía que nosotros como EPS se iba tener en cuenta la población reportada por la EPS en nuestras bases de datos, la población efectivamente activa, la población que se realizaría las novedades mes a mes o se tendría en cuenta para la liquidación del contrato, en base a eso nosotros hicimos la liquidación, hoy día lo que ellos nos solicita es que se haga por liquidación con liquidación mensual de afiliados, pero en ese momento el contrato no lo establecía, nosotros lo hacemos basados en un acuerdo que habían firmado entre las partes, en lo que está en el contrato..... respecto a la diferencia de realizar a liquidación como lo solicita el demandante y como está en el contrato, señaló al minuto 00:27:39, personalmente Dr. Lo que pasa es que ahorita la norma es diferente, ahorita la norma me dice que yo debo hacer y de hecho se establece en los contratos actuales, de que se debe hacer en base la liquidación mensual de afiliados, que me reporta a mi el ministerio, no es la población que nosotros como EPS reportamos, pero para esa fecha el contrato se establece que debía ser con la población que la EPS reportaba.. Respecto a la Modalidad por capitación al minuto 00:39:05, determinamos un valor de UPC por cada usuario del municipio, independiente de los servicios que me preste la ESE yo le pago un valor... Frente al concepto RIPS, al minuto 00:32:20, señala son los registros individuales que se presentan de los servicios prestados por la IPS, que según la norma para esa fecha si decían que debían ir pero la IPS nunca nos presentaba los RIPS, nosotros cumplimos si la IPS no me cumple, trayendo los RIPS, yo le pago porque eso está en los contratos, me sirven para verificar que servicio y a que usuarios, individual de cada servicios que presta la IPS... Frente a los pagos al minuto 00:40:58, señaló que la política de la EPS era independientemente de si la IPS presentaba la factura o no, hicimos la tarea de buscar las facturas y de todo el año nos aparecía una, nosotros que hacíamos, emitamos un documento interno que se denomina orden de giro ..y le dábamos un consecutivo, entonces en que nos basábamos, en la población que había reportado el área de afiliación, entonces me decía para el mes de enero de 2011, fueron un ejemplo 8000 afiliados multiplicamos por el valor de la UPC contratada y ahí era donde decíamos que hay que pagar diez millones este mes, y en base a eso reportábamos al Ministerio para hacer el pago, ese es nuestro soporte de factura, porque la factura por parte de la IPS no las tenemos radicadas por parte de la IPS. Respecto a si se presentaron objeciones a las liquidación al minuto 00: 53:25, señala que se hacía la mesa de

preliquidación, y ahí tenía el espacio la IPS para presentar la objeción o inconformismo, porque la EPS hizo el borrador o preliquidación, la IPS no se presentó ninguna objeción.

Testimonio de **ROYER ALEJANDRO SAENZ ARIZA** rendido en audiencia del 29 de agosto de 2018, se desempeñó como coordinador de aseguramiento de la EPS Comfamiliar Huila en el departamento de Boyacá, desde el año 2002, **sobre la forma de liquidación de los contratos, indicó al minuto 01:19:19**, la liquidación si bien es cierto es un proceso estandarizado por la EPS pues como se debe hacer, pero también hay normas que regulan esos procesos de liquidación de los contratos, primeramente pues los contratos que se hacen, se firman, pues es un acuerdo de voluntades, las dos partes están de acuerdo y firman unos contratos y de igual manera pues la liquidación de los contratos que se han llevado o que se han ejecutado. La liquidación pues se realizó, de mutuo acuerdo tengo entendido, pues para adelantar el proceso obviamente se deben reunir las partes, miran pues, valores ejecutados de los contratos, valores pagados por la entidad, saldos a favor o en contra, y pues con base en eso se firma una liquidación de mutuo acuerdo entre las partes, la liquidación de los contratos se llevó a cabo teniendo en cuenta, como lo dicen los contratos, teniendo en cuenta una base de datos reportada por la EPS mensualmente, nosotros con la EPS, y de eso me encargo yo como coordinador de aseguramiento, nosotros reportamos todos los meses, y eso lo hacemos desde que tamos en operaciones acá en el departamento de Boyacá, o sea desde el año 2002, nosotros todos los meses reportamos a la red prestadora una base de datos de una población a atender, los contratos de capitación para la vigencia en mención o sea, para el año 2011, pues se liquidaban teniendo en cuenta la base de datos reportada por el contratante, en este caso por la EPS, entonces, nosotros mensualmente reportamos la base de datos, con una población activa, que es la que nos debe atender la institución, y con base en esa población activa reportada en la base de datos es que se hacen los giros, o se programaban los giros mensuales, algunos giros se hacían por cuenta maestra o sea lo hacía directamente la EPS, y otros giros se hacen a través del Ministerio, de los giros directos que estipulo el Ministerio de protección social en su momento que se debían hacer a través de las cuentas inscritas a través del Ministerio, entonces nosotros programábamos unas ordenes de giro con base en la población reportada por la EPS a atender durante un determinado periodo... nosotros recibimos unos recursos con base en una población avalada, por el ente territorial entonces de esa misma manera si yo recibo 10 pesos, pues yo debo demostrar que esos 10 pesos los estoy invirtiendo en la atención en salud de xx personas, entonces, esas novedades, y esas bases de datos se reportan mensualmente al prestador, en este caso ala IPS, y la IPS o sea la ESE Centro de salud es el que con base en esa base de datos, que nosotros enviamos, le garantiza la atención que nosotros tenemos contratados en su momento y que está habilitada la institución, .. las novedades se pagan en los meses siguientes, de acuerdo pues a los procesamientos o a los avales que haga el ente territorial de acuerdo a las novedades que se presenten, en su momento se diligenciaban unos formatos de novedades, que eran firmados por el ente territorial, luego eso quedo abolido, porque el giro posteriormente se hace es de acuerdo a una base de datos de una población cargada en la BDUA en el Fosyga en su momento, entonces ese giro es el que hace el ministerio y actualmente es así, lo hace pues de acuerdo a una población efectivamente activa que tiene la EPS registrada ante el Ministerio.”

Sobre la forma de contratación, señaló al minuto 01:27:54, se llama un contrato de capitación, cuando yo le giro a la IPS por un número de usuarios xx así el usuario vaya o no vaya a recibir el servicio .. o sea requiera o no requiere el servicio yo le pago lo mismo por los usuarios reportados, entonces se fija un valor por usuario mes.. los contratos están sujetos a una ejecución, esas ejecuciones se dan por cumplimiento de metas, cumplimiento de actividades de promoción y prevención, cumplimiento en las frecuencias de uso, y pues con base en eso también se hacen algunos descuentos, ejemplo si yo le contrato diez detartrajes en salud oral y resulta que no me hizo sino 5, pues entonces eso está sujeto a unos descuentos que se hacen en la capitación. Para la liquidación de los contratos se miran todos esos factores.

Respecto a la liquidación, al minuto 0044:00 del DVD 2 señaló que se tienen en cuenta todos esos factores, se hace un análisis mes a mes, de la población reportada, población pagada, o sea valores girados realmente por la EPS, y salen saldos a favor o en contra, de acuerdo a eso, pues se llevó a cabo la liquidación tengo entendido que el funcionario realizó, el administrativo en su momento realizo la liquidación del contrato, se sentó con la ESE centro de salud o su delegado, hicieron la pre liquidación, revisaron saldos, revisaron pagos, facturación y con base en eso se firmó la liquidación, de los contratos para las vigencias 2011, 2012 y 2013 de mutuo acuerdo...

- **Dictamen Pericial:** practicado en audiencia del 30 de enero de 2019 (fl. 551-554) donde consolido una liquidación que efectuó tomando como base lo aportado al expediente y la base de datos reportada en la página del Fosyga- Adres.

LIQUIDACION POR LMA ESE CENTRO DE SALUD SAN JOSE DE BOYACA
PERIODO COMPRENDIDO ENTRE MAYO DE 2011 A MARZO DE 2014

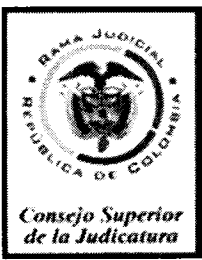
MUNICIPIO	MES	VALOR UPC MES	VIGENCIA	DIAS LMA	EJECUCION	PAGOS EPS-S	DIFERENCIA
Boyaca - Boyaca	Mayo	\$ 8.452	2011	36.963	\$ 10.413.709	\$ 9.931.518	\$ 482.191
Boyaca - Boyaca	Junio	\$ 8.452	2011	35.408	\$ 9.975.614	\$ 9.956.921	\$ 18.693
Boyaca - Boyaca	Julio	\$ 8.452	2011	39.457	\$ 11.116.352	\$ 10.523.231	\$ 593.121
Boyaca - Boyaca	Agosto	\$ 8.452	2011	36.596	\$ 10.310.313	\$ 10.269.660	\$ 40.653
Boyaca - Boyaca	Septiembre	\$ 8.452	2011	36.493	\$ 10.281.295	\$ 10.089.342	\$ 191.953
Boyaca - Boyaca	Octubre	\$ 8.452	2011	36.493	\$ 10.281.295	\$ 6.375.410	\$ 3.905.885
Boyaca - Boyaca	Noviembre	\$ 8.452	2011	36.393	\$ 10.253.121	\$ 9.965.373	\$ 287.748
Boyaca - Boyaca	Diciembre	\$ 8.452	2011	36.146	\$ 10.183.533	\$ 6.040.475	\$ 4.143.058
Total					\$ 82.815.232	\$ 73.151.930	\$ 9.663.302

MUNICIPIO	MES	VALOR UPC MES	VIGENCIA	DIAS LMA	EJECUCION	PAGOS EPS-S	DIFERENCIA
Boyaca - Boyaca	Enero	\$ 8.768	2012	34.906	\$ 10.201.860	\$ 10.029.385	\$ 172.475
Boyaca - Boyaca	Febrero	\$ 8.768	2012	35.695	\$ 10.432.459	\$ 10.322.133	\$ 110.326
Boyaca - Boyaca	Marzo	\$ 8.768	2012	35.667	\$ 10.424.275	\$ 10.459.826	-\$ 35.551
Boyaca - Boyaca	Abril	\$ 8.790	2012	36.123	\$ 10.584.039	\$ 10.442.292	\$ 141.747
Boyaca - Boyaca	Mayo	\$ 8.790	2012	37.503	\$ 10.988.379	\$ 10.225.687	\$ 762.692
Boyaca - Boyaca	Junio	\$ 8.790	2012	36.166	\$ 10.596.638	\$ 10.441.704	\$ 154.934
Boyaca - Boyaca	Julio	\$ 8.790	2012	35.495	\$ 10.400.035	\$ 8.708.689	\$ 1.691.346
Boyaca - Boyaca	Agosto	\$ 8.790	2012	40.736	\$ 11.935.648	\$ 10.236.953	\$ 1.698.695
Boyaca - Boyaca	Septiembre	\$ 8.790	2012	36.321	\$ 10.642.053	\$ 10.915.397	-\$ 273.344
Boyaca - Boyaca	Octubre	\$ 8.790	2012	37.300	\$ 10.928.900	\$ 9.973.008	\$ 955.892
Boyaca - Boyaca	Noviembre	\$ 8.790	2012	36.583	\$ 10.718.819	\$ 10.740.920	-\$ 22.101
Boyaca - Boyaca	Diciembre	\$ 8.790	2012	42.232	\$ 12.373.976	\$ 10.733.550	\$ 1.640.426
Total					\$ 130.227.081	\$ 123.229.544	\$ 6.997.537

MUNICIPIO	MES	VALOR UPC MES	VIGENCIA	DIAS LMA	EJECUCION	PAGOS EPS-S	DIFERENCIA
Boyaca - Boyaca	Enero	\$ 8.790	2013	38.836	\$ 11.378.948	\$ 10.689.612	\$ 689.336
Boyaca - Boyaca	Febrero	\$ 8.790	2013	38.257	\$ 11.209.301	\$ 10.666.967	\$ 542.334
Boyaca - Boyaca	Marzo	\$ 8.790	2013	37.995	\$ 11.132.535	\$ 10.914.565	\$ 217.970
Boyaca - Boyaca	Abril	\$ 9.034	2013	37.601	\$ 11.322.914	\$ 11.347.947	-\$ 25.033
Boyaca - Boyaca	Mayo	\$ 9.034	2013	37.597	\$ 11.321.710	\$ 11.234.394	\$ 87.316
Boyaca - Boyaca	Junio	\$ 9.034	2013	38.245	\$ 11.516.844	\$ 11.136.707	\$ 380.137
Boyaca - Boyaca	Julio	\$ 9.034	2013	38.252	\$ 11.518.952	\$ 10.812.909	\$ 706.043
Boyaca - Boyaca	Agosto	\$ 9.034	2013	37.467	\$ 11.282.563	\$ 11.402.096	-\$ 119.533
Boyaca - Boyaca	Septiembre	\$ 9.034	2013	37.147	\$ 11.186.200	\$ 11.055.742	\$ 130.458
Boyaca - Boyaca	Octubre	\$ 9.034	2013	40.072	\$ 12.067.015	\$ 11.569.842	\$ 497.173
Boyaca - Boyaca	Noviembre	\$ 9.034	2013	37.632	\$ 11.332.250	\$ 11.674.517	-\$ 342.267
Boyaca - Boyaca	Diciembre	\$ 9.034	2013	37.650	\$ 11.337.670	\$ 10.844.253	\$ 493.417
Total					\$ 136.606.902	\$ 133.349.551	\$ 3.257.351

MUNICIPIO	MES	VALOR UPC MES	VIGENCIA	DIAS LMA	EJECUCION	PAGOS EPS-S	DIFERENCIA
Boyaca - Boyaca	Enero	\$ 9.034	2014	39.063	\$ 11.763.171	\$ 11.728.164	\$ 35.007
Boyaca - Boyaca	Febrero	\$ 9.034	2014	38.410	\$ 11.566.531	\$ 11.654.983	-\$ 88.452
Boyaca - Boyaca	Marzo	\$ 9.034	2014	38.109	\$ 11.475.890	\$ 11.654.982	-\$ 179.092
Total					\$ 34.805.593	\$ 35.038.129	-\$ 232.536

RESUMEN	
AÑO 2011	\$ 9.663.302
AÑO 2012	\$ 6.997.537
AÑO 2013	\$ 3.257.351
AÑO 2014	-\$ 232.536
DIFERENCIA ENTRE LO EJECUTADO Y LA CANCELADO	\$ 19.685.654



VI. CONSIDERACIONES DEL DESPACHO

1. TESIS

De acuerdo con lo expuesto, analizada la demanda, su contestación y las alegaciones finales, el despacho advierte que los argumentos relevantes de las partes, se concretarán en las siguientes:

- **Tesis Argumentativa de la Parte Demandante:**

Considera que se debe acceder a las pretensiones de la demanda, por cuanto está probado que COMFAMILIAR E.P.S. debe reconocer y pagar a la E.S.E. CENTRO DE SALUD SAN JOSÉ DE BOYACÁ (Boyacá), el mayor valor ejecutado y no reconocido en la liquidación de los contratos de los años 2011 a 2013, por la suma de \$ \$19.685.654.

- **Tesis Argumentativa de la parte Demandada- COMFAMILIAR HUILA**

Aduce que se deben denegar las pretensiones de la demandad, ya que no se probó que para suscribir el acta de liquidación se hubiere utilizado algún medio de coacción o vicios que invaliden lo pactado de común acuerdo como quedo estipulado en la respectiva acta, no están llamadas a prosperar sus pretensiones de nulidad del acta puesto que se realizaron mesas de trabajo y cruce de información en oportunidades previas a la suscripción del acta de común acuerdo. Y al estar firmada y aceptada la correspondiente acta no habrá lugar a incluirse nuevos valores, máxime cuando en ningún acápite de los contratos se manifestó que se tendrá en cuenta la liquidación mensual de afiliados del Ministerio de salud para el pago de los contratos de prestación de servicios que fueron cancelados.

- **Tesis Argumentativa del Ministerio Publico:**

Solicita Declarar probada de oficio la excepción de "caducidad del medio de control" en cuanto a los efectos del acta de liquidación bilateral No. 2014-011 suscrita el 4 de agosto de 2014 respecto del Contrato CT-15-050-2011, y en relación a los demás contratos Negar las pretensiones principales y subsidiarias planteadas por la ESE CENTRO DE SALUD SAN JOSE DE BOYACÁ – BOYACÁ en contra de la CAJA DE COMPENSACION FAMILIAR DEL HUILA – COMFAMILIAR EPS-S.

2. PROBLEMA JURIDICO

En audiencia inicial se fijó el problema jurídico a resolver así:

Se configuró un error de hecho, al momento de liquidar de manera bilateral los contratos CT-15-050-2011, CT-15-066-2012 y CT-15-002-2013, por cuanto no reconoció el verdadero valor adeudado?

En caso afirmativo, ese error afecto el equilibrio económico de las partes y si hay lugar a la declaratoria de nulidad del acto demandado?

Finalmente, al declararse la nulidad del acta demandada, se debe realizar devolución de suma alguna por parte de la entidad demandada?



- **Tesis Argumentativa propuesta por el Juzgado**

El despacho declarará la caducidad del medio de control para el estudio del contrato CT-15-050-2011, y por tanto se inhibirá de estudiar las pretensiones frente al mismo. En cuanto a los contratos CT-15-066-2012 y CT-15-002-2013, se negaran las pretensiones de la demanda, en la medida en que la parte demandante, no logro acreditar la existencia de algún vicio del consentimiento que invalidara el acta demandada.

3. MARCO NORMATIVO Y JURISPRUDENCIAL

A efectos de resolver el interrogante planteado en el problema jurídico, es imperioso traer al plenario, la base legal y jurisprudencial que regula el tema propuesto en esta instancia, al tenor del siguiente orden expositivo:

i) **CONTRATOS DE RÉGIMEN SUBSIDIADO**

Al respecto el Decreto 4747 de 2007, por medio del cual se regulan algunos aspectos de las relaciones entre los prestadores de servicios de salud y las entidades responsables del pago de los servicios de salud de la población a su cargo, en el artículo 4 estableció lo siguiente:

“...Los principales mecanismos de pago aplicables a la compra de servicios de salud son:

- a. **Pago por capitación:** Pago anticipado de una suma fija que se hace por persona que tendrá derecho a ser atendida durante un periodo de tiempo, a partir de un grupo de servicios reestablecido. La unidad de pago está constituida por una tarifa pactada previamente, en función del número de personas que tendrían derecho a ser atendidas.*
- b. **Pago por evento:** Mecanismo en el cual el pago se realiza por las actividades, procedimientos, intervenciones, insumos y medicamentos prestados o suministrados a un paciente durante un periodo determinado y ligado a un evento de atención en salud. La unidad de pago la constituye cada actividad, procedimiento, intervención, insumo o medicamento prestado o suministrado, con unas tarifas pactadas previamente.*
- c. **Pago por caso, conjunto integral de atenciones, paquete o grupo relacionado por diagnóstico:** Mecanismo mediante el cual se pagan conjuntos de actividades, procedimientos, intervenciones, insumos y medicamentos, prestados o suministrados a un paciente, ligados a un evento en salud, diagnóstico o grupo relacionado por diagnóstico. La unidad de pago la constituye cada caso, conjunto, paquete de servicios prestados, o grupo relacionado por diagnóstico, con unas tarifas pactadas previamente...*

El literal d) del artículo 13 de la Ley 1122 de 2007 y el artículo 57 de la ley 1438 de 2011 expresamente disponen la obligación de las EPS de pagar los servicios a los Prestadores de Servicios de Salud de forma anticipada de acuerdo a la modalidad de contratación, a saber:

- 1. Las Entidades Promotoras de Salud EPS de ambos regímenes, pagarán los servicios a los Prestadores de Servicios de salud habilitados, mes anticipado en un 100% si los contratos son por capitación.** Es importante anotar que en el Régimen Subsidiado en Salud, el pago de los contratos por capitación de las EPSS a los Prestadores de Servicios de Salud, no se encuentra condicionado por ningún evento al pago que realicen los entes territoriales o en su defecto el Ministerio de Salud y Protección Social a las EPSS.



2. Si fuesen por otra modalidad, como pago por evento, global prospectivo o grupo diagnóstico se hará como mínimo un pago anticipado del 50% del valor de la factura, dentro de los cinco días posteriores a su presentación.

- El pago por capitación⁵.

El pago por capitación se constituye como el pago de una suma fija que se hace por persona que tendrá derecho a ser atendida durante un periodo de tiempo, a partir de un grupo de servicios preestablecido. La unidad de pago está constituida por una tarifa pactada previamente, en función del número de personas que tendrían derecho a ser atendidas.

En esta forma de pago, el PSS tendrá a su cargo entonces a un conjunto determinado de personas por las que recibirá un giro periódico y fijo, durante un periodo de tiempo determinado y a partir de un paquete de servicios predefinido, sin importar el número de veces que acudan al servicio.

A diferencia del pago por evento, este sistema está basado en el concepto de enfermo potencial y no el de enfermedad sentida. Este Sistema supone la existencia de un contrato, en cuyo objeto se incluye el número de personas a ser atendidas, el paquete de servicios a que tendrían derecho y el monto que se pagará por este derecho. La definición de la suma a ser pagada podrá tener diferencias según las características de edad y sexo de la población a ser atendida, u otras variables que ajusten el riesgo de salud o económico de las atenciones.

Demanda un amplio conocimiento de las características de la población atendida, pues para poder calcular el pago por usuario, es necesario que se conozca de manera aproximada cual es el volumen de servicios que requerirá dicha población (**perfil de morbilidad**). Lo anterior implica que este sistema sea aplicado, ante todo, en los servicios médicos de baja complejidad, correspondiente a los casos en que se conocen esos patrones de comportamiento y se quiere garantizar la cobertura universal de los mismos.

Esta forma de pago funciona ante todo en los países en que el sistema de salud asegura grandes volúmenes de usuarios potenciales, lo que permite imponer a los prestadores los montos de la capitación y establecer las reglas generales tendientes a evitar una mala calidad de los servicios prestados o el envío innecesario de pacientes a instituciones médicas de mayor nivel, con el objeto de delegar la prestación del servicio.

Garantiza un adecuado control de los costos de los servicios prestados, al incentivar a los Prestadores de Servicios de Salud a implementar mecanismos para evitar riesgos.

También se utilizan en el caso de la prestación de servicios a poblaciones dispersas, a las que difícilmente el pagador de servicios puede hacer seguimiento, como en el caso de las áreas rurales, puesto que este sistema hace recaer el control (de calidad y uso) sobre el prestador del servicio, facilitando con esto la labor de vigilancia del pagador.

⁵ Ver **CONCEPTO 80242 DE 2012-** (noviembre 13)- <Fuente: Página de Internet de la entidad> **SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE SALUD**



Ahora bien, a diferencia de otras modalidades de contratación, como puede ser la de evento (modalidad de contratación mediante la cual un asegurador paga a un PSS, una tarifa diferenciada para la atención de actividades o procedimientos específicos de salud), los contratos por capitación no están sujetos para su pago a la atención integral, o a la actividad, pues en estos la obligación surge con independencia de la ocurrencia de tales hecho.

El contrato debe establecer el listado de personas incluidas, la suma a ser pagada por persona y por periodo (usualmente por mes), el tipo de servicios que deben ser provistos y para el caso de las acciones preventivas y aquellas de interés en salud pública las extensiones de uso que se esperan para cada grupo poblacional.

En el caso de que se establezca una suma diferencial por grupo de edad y sexo que tenga en cuenta las diferencias en los riesgos de cada grupo, se deberá fijar el valor a ser pagado por cada grupo. Además de cumplir con las formalidades de todos los contratos el contrato debe especificar los soportes requeridos para el pago, las formas y periodicidad de los mismos. Igualmente, y con el fin de asegurar las acciones de auditoría de la calidad, deberá establecerse el tipo de información que deberá ser reportada por el prestador al pagador relacionada con las personas atendidas y el tipo y volumen de servicios prestados, sin excluir los requerimientos de información establecidos en la normatividad del sistema integral de información en salud del Sistema General de Seguridad Social en Salud.

Una de las mayores ventajas de este sistema consiste en que los riesgos son asumidos por los prestadores de los servicios quienes se ven obligados a enfatizar la prevención de enfermedades, con el objeto de reducir los riesgos asociados a enfermedades más complejas.

Aunque el monto de la capitación determina en gran medida la calidad del servicio y la adquisición de tecnología la circunstancia de que el riesgo recaiga sobre el prestador del servicio, favorece la adquisición de tecnología con buena relación costo beneficio.

La debilidad de este sistema de contratación radica en que pueda presentarse una tendencia aplazar los tratamientos y a diluir las responsabilidades, remitiendo innecesariamente al paciente a niveles superiores de atención preventiva y tornando crítico el manejo de las remisiones.

Reglas a las cuales se debe sujetar el pago por capitación.

1. Este mecanismo de pago, debe establecer el listado de personas incluidas, la suma a ser pagada por persona y por periodo (usualmente por mes), y el tipo de servicios que deben ser provistos. Además de cumplir con las formalidades de todos los contratos, el contrato debe especificar los soportes requeridos para el pago, las formas y periodicidad de los mismos y el manejo de las cuotas moderadoras, los copagos y las cuotas de recuperación.
2. Igualmente, y con el fin de asegurar las acciones de auditoría de la calidad, deberá establecerse el tipo de información que deberá ser reportada por el prestador al pagador relacionada con las personas atendidas y el tipo y volumen de servicios prestados, sin excluir los requerimientos de información establecidos en la normatividad del sistema Salud. Así mismo, es necesario establecer los mecanismos de conciliación o pago entre los pagadores y los Prestadores de Servicios de Salud PSS, cuando algún servicio incluido dentro de la cápita sea prestado por otra institución diferente a la contratada.

3. En ningún caso los contratos por capitación podrán implicar el traslado de las responsabilidades que por ley les corresponden a los pagadores, tales como el control de la atención integral, eficiente, oportuna y de calidad de los servicios, y la garantía de libre acceso y escogencia de los afiliados a los distintos prestadores de servicios.
4. Los contratos por capitación que celebren las entidades pagadoras con los PSS, no las relevan de la responsabilidad de garantizar la adecuada prestación del servicio en su función de aseguramiento, frente al usuario y frente al Sistema General de Seguridad Social en Salud. (Inciso 1o, artículo 41 Decreto 050 de 2003).
5. En el contrato deberá especificarse con toda claridad cuáles son los servicios, programas, metas y coberturas pactadas que conforman el objeto de la capitación.

De otra parte, conforme a lo establecido por el parágrafo 1o del artículo 6o del Decreto 4747 de 2007; *“Para el suministro de la información de la población a ser atendida, en cumplimiento del parágrafo 1o del artículo 44 de la Ley 1122 de 2007, las entidades responsables del pago de servicios de salud, garantizarán la administración en línea de las bases de datos de los afiliados al Sistema General de Seguridad Social en Salud, SGSSS, asegurando su depuración, y el correcto y oportuno registro de las novedades. En caso de no contar con la información actualizada en línea, deberán entregar y actualizar la información por los medios disponibles. De no actualizarse la información en línea o no reportarse novedades, se entenderá que continúa vigente la última información disponible. Las atenciones prestadas con base en la información reportada en línea o por cualquier otro medio, no podrán ser objeto de glosa con el argumento de que el usuario no está incluido.”*

De manera que a partir de la expedición de la Ley 1122 de 2007 y el Decreto 4747 de 2007 las Entidades Promotoras de Salud en cada régimen son las responsables de cumplir con las funciones indelegables del aseguramiento y es obligación de las entidades responsables del pago de servicios de salud garantizar la administración de la base de datos de los afiliados, la depuración, correcto y oportuno registro de las novedades de los mismos, pues la Entidad Responsable del Pago no puede posteriormente objetarle al Prestador las atenciones prestadas con el argumento de que el usuario no está incluido, si la información reportada en línea o por cualquier otro medio fue suministrada por ella misma.

ii) LIQUIDACIÓN DE CONTRATOS

La liquidación del contrato se ha entendido como un corte de cuentas entre las partes contratantes, es la etapa final del negocio, en la cual se hace el balance económico, jurídico y técnico de lo ejecutado, y se define el estado en que queda el contrato después de su ejecución o terminación por cualquier otra causa. En ese sentido el Consejo de estado se ha pronunciado así:

*“... la Jurisprudencia (sic) ha establecido que el alcance y sentido de la **liquidación definitiva de un contrato es el de un verdadero balance o corte de cuentas, lo cual permite determinar si alguna de las partes de un contrato le debe algo a la otra u otras y (sic) de ser así, cuánto es el monto del valor adeudado”**.*

La liquidación puede ser: bilateral, unilateral o judicial y tiene por objeto establecer: (i) el estado real del cumplimiento de las obligaciones a cargo de las partes, (ii) los reconocimientos a que haya lugar, (iii) las acciones que se deban adelantar cuando se presente un incumplimiento del contrato, (iv) las

⁶ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 29 de agosto de 2007, expediente 25000-23-26-000-1994-09845-01(14854). Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia de abril 14 de 2010, expediente 17322Recientemente en providencias del treinta y uno (31) de enero de dos mil diecinueve (2019)- Radicación número: 25000-23-26-000-2004-01933-01(38568)- Consejero ponente: CARLOS ALBERTO ZAMBRANO BARRERA.

garantías que se deban constituir, ampliar o incluso hacer efectivas y (v) los acuerdos que se puedan presentar frente a las controversias surgidas en la ejecución del contrato, para poder declararse mutuamente a paz y salvo.

iii) **ACTA DE LIQUIDACIÓN BILATERAL**

En la liquidación bilateral, las partes establecen la forma en que termina su relación se entiende que hay un acuerdo de voluntades libre de cualquier vicio y, si se pretende ejercer la acción contractual, se deben dejar las salvedades en el **acta de liquidación respectiva**; de lo contrario, no es posible reclamar los perjuicios por vía judicial.

En este sentido, El Consejo de Estado señaló:

“La liquidación de un contrato por mutuo acuerdo queda en firme y por lo tanto no puede ser impugnada judicialmente, si el acta respectiva es aceptada y suscrita por las partes, sin salvedad alguna y sólo en la medida en que se formulen salvedades, el contratista se reserva la posibilidad de reclamar judicialmente. De tal manera que una vez liquidado el contrato por mutuo acuerdo de los contratantes, dado su carácter bilateral tal acto no es susceptible de enjuiciarse ante el órgano judicial a menos que se invoque algún vicio del consentimiento (error, fuerza o dolo) o que dicha liquidación se haya suscrito con salvedades o reparos por alguna de ellas en el mismo momento de su firma, que es la oportunidad para objetarla”

Este criterio ha sido reiterado por esta Corporación, así (transcripción literal):

“En condiciones ideales, el contrato celebrado y ejecutado -según lo acordado-, conduce a que se liquide satisfactoriamente para ambas partes. Sin embargo, en ocasiones la ejecución se caracteriza por una serie de irregularidades, contratiempos y demás circunstancias sobrevenidas en esta etapa, que alteran las condiciones normales de desarrollo, lo que hace que una o ambas partes queden insatisfechas, y que por ende la liquidación no sea tranquila o normal, como pudo desearse cuando se celebró el contrato. En este último caso, las partes suelen formularse reproches, que se espera -no obstante- resolver mancomunadamente en la liquidación, y por eso intentan establecer cómo quedan los derechos y las obligaciones al terminar el contrato, usualmente por su ejecución total. En este último caso, el esfuerzo que realizan puede frustrarse, es decir, no conducir a una liquidación de consuno, porque las diferencias pueden ser tan profundas que impiden suscribir un documento que concilie la situación. Cuando esto acontece, la ley contempla la posibilidad de que la administración liquide el contrato, es decir, que lo haga unilateralmente, asumiendo el poder excepcional de declarar el estado en que queda el negocio jurídico. Es bueno precisar que si bien lo normal es que la liquidación se produzca tan pronto finaliza la ejecución del contrato, existen situaciones en las que ocurre antes. Es el caso en que termina por una razón distinta a la ejecución normal y satisfactoria: como cuando las partes lo logran de común acuerdo, o lo hace el Estado en forma unilateral, o porque se declara la caducidad, o se presenta otra circunstancia imprevista que imposibilita continuar la ejecución. En estos, y en otros eventos de naturaleza similar, la liquidación procede en los términos indicados. Pero cualquiera sea la causa o forma como se llegue a la liquidación bilateral, lo cierto es que la jurisprudencia ha señalado, reiteradamente, que cuando esto acontece no es posible que las partes intenten una acción judicial, para reclamar por los daños e inconformidades, si la parte interesada no dejó constancias de insatisfacción en relación con el aspecto concreto que aspira a reclamar ante el juez”.

Entonces, si en la liquidación bilateral, la parte interesada debe dejar constancias de insatisfacción en relación **con el aspecto concreto** que aspira a reclamar ante el juez, a menos que se haya configurado en su celebración algún vicio del consentimiento (error, fuerza o dolo). Esta tesis se ha

⁷ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia del 22 de junio de 2001, exp. 14201. Recientemente en providencia del **Consejero ponente: CARLOS ALBERTO ZAMBRANO BARRERA**- veintinueve (29) de noviembre de dos mil dieciocho (2018)- **Radicación número: 25000-23-26-000-2002-01085-02(42451)**

⁸ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia del 20 de octubre de 2014, exp. 27777.

aplicado con fundamento en un criterio jurisprudencial⁹ y legal¹⁰, salvo que se trate de circunstancias que se presenten con posterioridad a la fecha en la que se suscriba el acta de liquidación del contrato.

En ese evento se dejó sentado:

"En este sentido, constituye requisito de la acción contractual la existencia de la inconformidad, que debe quedar expresa y escrita en el acta de liquidación bilateral. Por eso ha considerado esta Sala -sentencia de julio 6 de 2.005. Exp. 14.113- que: '... 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 de contrato, es decir, que sea clara, concreta y específica; no obstante no tiene que expresar técnicamente toda una reflexión y justificación jurídico-económica, pero si debe contener, así sea de modo elemental, la identificación del problema, es decir, los motivos concretos de inconformidad...'"¹¹ (negrillas adicionales).

Sobre los requisitos que deben cumplir las observaciones que se dejen en el acta de liquidación bilateral del contrato se ha dicho:

"De modo que los requisitos de las inconformidades que se deben incluir en el documento de liquidación bilateral, (sic) son las (sic) siguientes:

"i) es preciso que se identifiquen de manera adecuada y clara los problemas o circunstancia que le sirven de fundamento fáctico a la reclamación. Es decir, que se indiquen cuáles son los motivos en los que se estructura esa glosa.

"ii) La inconformidad debe ser señalada de manera expresa, clara, concreta y específica; por lo tanto, no son válidas salvedades genéricas que no especifiquen de forma puntual el tópico o la materia sobre la que recaen las mismas.

"iii) Es preciso que se incluya al menos una breve consideración sobre las razones que dan soporte a la reclamación, sin que ello suponga la necesidad de incluir argumentos de índole técnica o jurídica, pero sí al menos las razones o fundamentos por los que se considera que es viable la salvedad"¹² (negrillas adicionales).

En este orden de ideas, es necesario determinar si la salvedad que dejó el contratista cumple con las condiciones señaladas en la jurisprudencia trascrita, esto es, si se identificó adecuadamente el problema que se presentó entre las partes, si la salvedad fue precisa, expresa, clara, concreta y específica, para que se abra paso a la acción de controversias contractuales.

⁹ Debe tenerse en cuenta que, desde hace ya muchos años, esta Sala ha sostenido que "La liquidación suscrita sin reparos es un auténtico corte de cuentas entre los contratistas, en la cual se define quién debe a quien (sic) y cuánto. Como es lógico es un acuerdo entre personas capaces de disponer y las reglas sobre el consentimiento sin vicios rigen en su integridad.

"Pero si el acta se suscribe con salvedades o la elabora unilateralmente la administración ante la negativa del contratista a suscribirla, le queda abierta a éste su posibilidad de impugnarla jurisdiccionalmente ante el juez del contrato" (sentencia de febrero 20 de 1987, expediente 4838. actor: Ingeniería Civil Ltda.).

¹⁰ En sentencia de esta Sección de julio 6 de 2005 -exp. 14.113-, se manifestó que existen dos razones que dan soporte normativo a esta exigencia: "A este respecto se debe precisar que, **el deber de dejar en el acta de liquidación, en forma clara y concreta, las constancias o reclamaciones, si tiene fundamento normativo** y por eso mismo es exigible en las relaciones contractuales.

"En primer lugar, este hecho se funda en el artículo 1602 del Código Civil, aplicable por remisión al derecho de los contratos estatales, según el cual 'Todo contrato legalmente celebrado es una ley para los contratantes, y no puede ser invalidado, sino por su consentimiento mutuo o por causas legales.' (sic) No puede perderse de vista que el acta de liquidación bilateral comparte la misma naturaleza del contrato, tanto por su formación como por sus efectos, de modo que lo allí acordado produce las consecuencias a que se refiere el artículo citado. Desde este punto de vista, cuando no se deja en el acta constancia concreta de reclamación, se entiende que no existe inconformidad.

"En segundo lugar, este deber se funda en el 'principio de la buena fe', el cual inspira, a su vez, la denominada 'teoría de los actos propios', cuyo valor normativo no se pone en duda, pues se funda, en primer lugar, en el artículo 83 de la CP, según el cual 'las actuaciones de los particulares y de las autoridades públicas deberán ceñirse a los postulados de la buena fe, la cual se presumirá en todas las gestiones que aquéllos adelanten ante estas'; y en forma específica, en materia contractual, en el artículo 1603, según el cual '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.' (sic)

"Queda, entonces, claro que la posición del a quo, compartida por esta Sala, tiene fundamento normativo suficiente, razón por la cual esta jurisdicción ha exigido su cumplimiento en las actas de liquidación bilateral de los contratos estatales" (negrillas fuera de texto).

Lo anterior fue reiterado por esta Subsección en sentencia del 31 de marzo de 2011, expediente 16.246.

¹¹ Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección C, expediente 21.843, sentencia del 18 de julio de 2012.

¹² Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 6 de mayo de 2015, expediente 05001-23-31-000-1998-03276-01(31347). Apartes transcritos en providencia del veintinueve (29) de enero de dos mil dieciocho (2018)- Radicación número: 68001-23-33-000-2013-00118-01(52666)-

Ahora bien, el Consejo de estado también ha señalado que en cuanto negocio jurídico, de acuerdo con lo preceptuado por el artículo 871 del Código de Comercio¹³ y el artículo 1603 del Código Civil¹⁴ la **liquidación bilateral del contrato estatal debe celebrarse y ejecutarse de buena fe**, y como se dijo “La buena fe contractual no consiste en un estado de creencia o convicción de actuar conforme a derecho 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.”¹⁵

La buena fe objetiva conlleva el deber de información al co-contratante 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.

De manera que, conforme a la buena fe objetiva cada una de las partes que acuerdan el finiquito de la relación contractual precedente, tiene la obligación de enterar a la otra, de manera clara y expresa, de todas aquellas circunstancias o razones que den lugar a su inconformidad con la liquidación que se propone.

Sobre el tema ha dicho:

“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.

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.

.....

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.”¹⁶ (Subrayado y negrilla juzgado)

¹³ “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)

¹⁴ “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).

¹⁵ 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).

¹⁶ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia del 9 de marzo de 1998, expediente 11.101. (Nota del texto citado). Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia del 16 de febrero de 2001, expediente 11.689. Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia del 6 de julio de 2005, expediente 14.113.

Así las cosas, en atención a la buena fe los co-contratantes tienen el deber de informar a la otra parte, de manera clara y específica, aquellas inconformidades y situaciones que pretende que se le reconozcan, mencionando los motivos o razones que lo llevan a reclamar y haciendo las salvedades del caso si ellas no fueren atendidas o aceptadas, dentro del acta de liquidación bilateral.

De modo que, *“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.”*¹⁷

Ahora como se ha considera que el acta bilateral se puede demandar si se acredita la existencia de un vicio del consentimiento, sobre el particular el C.E en las providencias mencionadas¹⁸, indicó:

La nulidad relativa del contrato o negocio jurídico se produce por: I) La incapacidad relativa de alguna de las partes; II) La omisión en el cumplimiento de algún requisito exigido por la ley para el valor del negocio jurídico en atención a la calidad o estado de las personas que lo celebran y; III) El consentimiento viciado por el error, la fuerza o el dolo.

En efecto, según lo dispone el artículo 1508 del Código Civil el consentimiento debe estar exento de vicios tales como el error, la fuerza o el dolo.

*Según los artículos 1509 a 1511 inc. 1º y 2º, 1512 y 1524 del mismo Estatuto el error es la “discordancia entre la realidad y lo que una de las partes cree sobre la identidad de las cosas, las calidades esenciales o accidentales de ellas, la naturaleza del negocio jurídico que se celebra, o la persona con la que se celebra”*¹⁹.

La fuerza conforme a los artículos 1504, 1741, 1743 y 1750 del Código Civil es la presión física o moral de carácter grave y determinante que se ejerce sobre una persona bajo las consideraciones de su sexo, edad o condición, para que celebre un determinado contrato”.

El dolo según el artículo 1515 del Código Civil es la maquinación fraudulenta o engañosa que despliega una persona con el objeto de obtener el consentimiento de otra u otras para celebrar un determinado negocio jurídico.

Ahora bien, para que el dolo se constituya en un vicio que afecta el consentimiento de las partes contratantes debe estar debidamente acreditado y debe ser determinante para la celebración del acto o negocio jurídico, es decir debe constituirse en el móvil que indujo a la persona a contratar.

Para concluir el Consejo de Estado²¹, ha señalado que la liquidación bilateral del contrato estatal constituye un verdadero negocio jurídico, en donde las partes de común acuerdo definen las prestaciones, derechos y obligaciones que aún subsisten a favor o a cargo de cada uno de los contratantes, de manera que aquí se realiza el balance final de cuentas y se determina quién le debe a quién y cuánto, o se establece si cada una de las partes se haya a paz y salvo respecto de la otra y de ésta forma se extingue de manera definitiva la relación jurídica que surgió del contrato estatal precedentemente celebrado.

En este sentido, también se dijo que en su carácter de negocio jurídico en el diseño, suscripción y ejecución del acuerdo liquidatorio, cada una de las partes está obligada a obrar conforme a la buena fe objetiva e informar a la otra parte, de manera clara y específica, aquellas inconformidades y

¹⁷ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección C, sentencia del 18 de julio de 2012, expediente 22.221.

¹⁸ Apartes transcritos en providencia del veintinueve (29) de enero de dos mil dieciocho (2018)- Radicación número: 68001-23-33-000-2013-00118-01(52666)-

¹⁹ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección B, Sentencia del 26 de julio de 2012, Exp. 23.605.

²⁰ *Ibidem*.

²¹ **CONSEJO DE ESTADO- SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO- SECCIÓN TERCERA- SUBSECCIÓN B- Consejera ponente: STELLA CONTO DÍAZ DEL CASTILLO.- tres (3) de agosto de dos mil diecisiete (2017)- Radicación número: 25000-23-26-000-2000-00473-02(36716)- Consejero ponente: CARLOS ALBERTO ZAMBRANO BARRERA- así mismo la providencia del dos (2) de abril de dos mil diecinueve (2019)- Radicación número: 15001-23-33-000-2018-00156-01(62868)**

situaciones que pretende que se le reconozcan, mencionando los motivos o razones que lo llevan a reclamar y haciendo las salvedades del caso si ellas no fueren atendidas o aceptadas, dentro del acta de liquidación bilateral.

Pero, pese a lo anterior el demandante insiste en no estar conforme con el mencionado acuerdo liquidatorio, igualmente amparado en que el consentimiento expresado en el acta de liquidación bilateral tuvo lugar como consecuencia de un **vicio consistente en el error inducido por la entidad contratante**, debe recordarse que en la parte conceptual de la *ratio decidendi* quedó explicado que, para la validez del consentimiento expresado en un negocio jurídico, se requiere que éste se halle exento de vicios tales como la fuerza, el dolo o el error, siendo este último la “*discordancia entre la realidad y lo que una de las partes cree sobre la identidad de las cosas, las calidades esenciales o accidentales de ellas, la naturaleza del negocio jurídico que se celebra, o la persona con la que se celebra*”²².

Así mismo, debe reiterarse que la nulidad relativa debe ser alegada y demostrada por el interesado, pues si el interesado alega que el acuerdo liquidatorio se encuentra viciado de nulidad relativa por vicios en el consentimiento - error, pero no demuestra dicha circunstancia, es imposible decretar la nulidad.

iv) **CADUCIDAD DEL MEDIO DE CONTROL DE CONTROVERSIAS CONTRACTUALES**

La Jurisprudencia del Consejo de Estado²³, ha sido pacífica sobre el tema, y ha señalado lo siguiente:

“...El artículo 164 del CPACA reguló la oportunidad para el ejercicio de los medios de control, entre ellos, el de controversias contractuales. En concreto, el literal j del numeral 2 dispuso lo siguiente:

“Artículo 164. Oportunidad para presentar la demanda. La demanda deberá ser presentada:

“(...).

*“j) En las relativas a contratos el término para demandar será de dos (2) años que se contarán a partir del día siguiente a la ocurrencia de los **motivos de hecho o de derecho que les sirvan de fundamento.***

“(...).

“En los siguientes contratos, el término de dos (2) años se contará así:

“i) En los de ejecución instantánea desde el día siguiente a cuando se cumplió o debió cumplirse el objeto del contrato;

“ii) En los que no requieran de liquidación, desde el día siguiente al de la terminación del contrato por cualquier causa;

“iii) En los que requieran de liquidación y esta sea efectuada de común acuerdo por las partes, desde el día siguiente al de la firma del acta;

“iv) En los que requieran de liquidación y esta sea efectuada unilateralmente por la administración, desde el día siguiente al de la ejecutoria del acto administrativo que la apruebe;

“v) En los que requieran de liquidación y esta no se logre por mutuo acuerdo o no se practique por la administración unilateralmente, una vez cumplido el término de dos (2) meses contados a partir del vencimiento del plazo convenido para hacerlo bilateralmente o, en su defecto, del término de los cuatro (4) meses siguientes a la terminación del

²² Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección B, Sentencia del 26 de julio de 2012, Exp. 23.605.

²³ **CONSEJO DE ESTADO- SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO- SECCIÓN TERCERA- SUBSECCIÓN B- Consejero ponente: ALBERTO MONTAÑA PLATA- doce (12) de febrero de dos mil diecinueve (2019)- Radicación número: 50001-23-33-000-2015-00658-01(62979).**

contrato o la expedición del acto que lo ordene o del acuerdo que la disponga) (subrayado fuera de texto).

Así, en el presente asunto el problema puesto a consideración del Despacho en el recurso de apelación se circunscribe a **determinar el momento a partir del cual empieza a correr el término de caducidad del medio de control en los contratos que deben ser liquidados**. Pues bien, esta Subsección, mediante auto de 6 de noviembre de 2018, se pronunció sobre el particular, oportunidad en la que sostuvo lo siguiente:

“Ahora bien, dada la nueva integración de la Sala, el criterio preponderante apunta a tener como parámetro para determinar la oportunidad del medio de control de controversias contractuales, la fecha de suscripción del acta de liquidación bilateral o la ejecutoria del acto de liquidación unilateral, según fuere el caso.

“En el presente asunto, se tiene que el contrato que aquí interesa estaba sometido al trámite de liquidación, en tanto, su régimen jurídico correspondía al de la Ley 80 de 1993 y se trataba de un contrato de tracto sucesivo. Por tanto, el término de caducidad de la acción, en este asunto, debe computarse a partir del momento en que venció la oportunidad para liquidar el contrato o desde que se liquidó, como corresponde a la regla general”²⁴ (subrayado fuera de texto).

Partiendo lo anterior, el término de caducidad del medio de control de controversias contractuales para los contratos cuya liquidación se realiza por fuera del plazo previsto por las partes para tal efecto, debe computarse desde el día siguiente a la suscripción del acta de liquidación bilateral, de conformidad con la regla especial del numeral iii) del literal j del numeral 2 del artículo 164 del CPACA.

Ahora bien, en el evento que las partes contratantes **suscribían liquidaciones bilaterales luego de fenecidos los términos pactados para efectuarla de manera conjunta**. Las distintas Subsecciones de la Sección Tercera del C.E han concluido, de manera mayoritaria, que **el término de caducidad**, al ser **un periodo legal, irrenunciable previo a su ocurrencia y de orden público**, no podía estar sometido a la voluntad absoluta de las partes y por ello, prohibió la tesis de que **las denominadas liquidaciones extemporáneas no tenían la entidad de interrumpir y por ende, reiniciar, los plazos luego de la materialización, de pleno derecho, del fenómeno extintivo** *sub examine*. Al respecto señaló la Subsección “C” de la Sección Tercera²⁵:

*Pues bien, de todas estas características que se han mencionado emerge que una vez que se **da el supuesto de hecho** que el legislador ha señalado como comienzo del término de caducidad, **él indefectiblemente empieza a correr** y en ningún caso queda en manos de alguna de las partes la posibilidad de variar el término prefijado en la ley.*

*Por consiguiente si, cuando es menester la liquidación del contrato, hay un plazo legalmente señalado para realizarla, bien sea de común acuerdo o bien sea de manera unilateral, y si **la caducidad de la acción contractual empieza a correr a partir de la respectiva liquidación**, es conclusión obligada que si **el plazo legalmente previsto para realizar la liquidación concluye sin que esta se hubiere hecho, irremediamente el término de caducidad habrá empezado a correr a partir de la conclusión de este último momento** y por ende ninguna incidencia tendrá en el término de caducidad una liquidación posterior. Sostener lo contrario sería tanto como argumentar que el término de caducidad puede quedar al arbitrio de alguna de las partes...*

El C.E emitió una providencia a través de la cual reiteró y consolidó la anterior *ratio decidendi* en un caso examinado bajo los dictados del derecho privado, en los siguientes términos²⁶:

(...) queda la duda desde cuándo debe contarse la caducidad en un caso como el actual, en el que se trata de un contrato estatal regido por el derecho privado, en el que se pactó un término para liquidar el contrato.

²⁴ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección B, sentencia del 6 de noviembre de 2018, exp. 34.830.

²⁵ Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección “C”, sentencia de 8 de junio del 2016, exp. 54067, C.P. Jaime Orlando Santofimio Gamboa. En el mismo sentido ver: Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección “C”, sentencia de 30 de enero de 2013, exp. 23136. C.P. Jaime Orlando Santofimio Gamboa.

²⁶ Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección “B”, sentencia de 5 de diciembre de 2016, exp. 37069, C.P. Danilo Rojas Betancourth. Esta providencia reitera a: Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección A, sentencia de 26 de febrero del 2015, exp. 38245, C.P. Hernán Andrade Rincón (E).

Ahora, la respuesta a este interrogante ya fue dada por la jurisprudencia de la Sección, en la que se ha señalado que **esta debe contarse desde el momento en que venció el plazo con el que contaban las partes para hacer dicha liquidación por mutuo acuerdo.**

(...)

Particularmente, respecto de los casos en los que el término de caducidad ya iniciado respecto de contratos que debían liquidarse, la Sección ha señalado que **la ocurrencia de una liquidación por mutuo acuerdo hecha cuando ya había vencido el plazo para efectuarla, no tiene la virtualidad de revivir el plazo para actuar, porque ello implicaría dejar la caducidad sujeta a la voluntad de las partes.**

Lo que no puede aceptarse con base en la jurisprudencia traída a colación, es que una vez fenecidos los plazos estipulados no inicie, de pleno derecho, el término de los dos años contemplados en la norma contenciosa administrativa para la operancia del fenómeno extintivo de la caducidad, y mucho **menos que los contratantes habiliten que el conteo de este se reinicie en virtud de un acto jurídico extemporáneo** como fue la suscripción de un acta de liquidación bilateral luego que la competencia para ello había expirado gracias al paso del tiempo.²⁷

4. CASO CONCRETO:

Antes de abordar el problema jurídico planteado, se hace necesario efectuar el análisis respectivo relativo a la caducidad del medio de control conforme lo advierte el Ministerio Público.

- **Cuestión previa**

Respecto a la caducidad del medio de control para el **Contrato CT-15-050-2011**, se acreditó que el contrato tuvo la siguiente vigencia: del **01 de mayo de 2011 al 31 de enero de 2012** (fls. 21 y ss), así mismo que el acta de liquidación bilateral que incluye este contrato se suscribió el día 04 de agosto de 2014 (fls. 66 y ss).

Ahora bien, conforme a lo señalado en la jurisprudencia sobre el tema, es evidente que el **Contrato CT-15-050-2011** de acuerdo al numeral 2 literal j del artículo 164 del CPACA, y a los términos pactados para efectuar la liquidación bilateral (ver folio 29 clausula decima cuarta), debió haberse liquidado durante el termino máximo de seis (06) meses (4 meses para la bilateral- la pactada- y 2 para la unilateral), esto es, conforme a la fecha de terminación de este contrato, sería hasta el **31 de julio de 2012**, a partir de esa fecha, se inicia el conteo del término de caducidad, de dos años, que iría hasta el **31 de julio de 2014**. Nótese que la liquidación bilateral se efectuó en fecha **04 de agosto de 2014**, esto es, cuando ya estaba vencido el término de caducidad en mención.

Conforme a lo anterior, se hace necesario dar aplicación al artículo 187 del CPACA, respecto del decreto de oficio de excepciones por parte del juez, al respecto prescribe lo siguiente:

“.. Artículo 187 Contenido de la sentencia. La sentencia tiene que ser motivada. En ella se hará un breve resumen de la demanda y de su contestación y un análisis crítico de las pruebas y de los razonamientos legales, de equidad y doctrinarios estrictamente necesarios para

²⁷ Esta tesis fue estudiada en providencia del catorce (14) de junio de dos mil dieciocho (2018)- Radicación número: 68001-23-33-000-2016-00275-01(60469) Consejera ponente: STELLA CONTO DÍAZ DEL CASTILLO (E)



fundamentar las conclusiones, exponiéndolos con brevedad y precisión, y citando los textos legales que se apliquen.

En la sentencia se decidirá sobre las excepciones propuestas y sobre cualquiera otra que el fallador encuentre probado. El silencio del inferior no impedirá que el superior estudie y decida todas las excepciones de fondo, propuestas o no, sin perjuicio de la no reformatio in pejus.

En consecuencia, por encontrarla probada el despacho decreta de oficio la caducidad de la acción para el caso del **Contrato CT-15-050-2011**. Lo que impide el estudio de fondo del asunto frente a este contrato.

En este punto es importante precisar que si bien existe **reciente unificación sobre el tema del conteo de caducidad en los contratos que requieren liquidación**²⁸, la providencia no unificó el asunto cuando **"...la definición del término de caducidad cuando la liquidación del contrato se produce por fuera, no solo de los términos fijados para la liquidación por las partes de mutuo acuerdo, sino de los establecidos para la expedición del acto de liquidación unilateral, e incluso luego de los dos años siguientes a la terminación de este último, por cuanto los supuestos del caso sub-lite no dan lugar a ello..."**, es decir que no unificó el tema cuando se efectúa de manera extemporánea, como en el caso que nos ocupa, razón por la cual el despacho no tiene en cuenta el término a partir del acta de liquidación.

Para abordar el problema jurídico en relación a los **contratos CT-15-066-2012 y CT- 15-002-2013**, relativo a establecer si se **configuró un error de hecho, al momento de liquidar de manera bilateral los contratos, por cuanto no reconoció el verdadero valor adeudado? En caso afirmativo, ese error afecto el equilibrio económico de las partes y si hay lugar a la declaratoria de nulidad del acto demandado? Y Finalmente, al declararse la nulidad del acta demandada, se debe realizar devolución de suma alguna por parte de la entidad demandada?, el despacho efectuará en el caso concreto un análisis en el siguiente orden: i) **Apreciación de las pruebas**, ii) **el tipo de contrato suscrito**, iii) **su liquidación** y iv) **acta de liquidación****

i) *Apreciación de las pruebas*

Es importante precisar previo a analizar lo antes descrito, que en virtud de lo preceptuado en el art 176 del CGP: **"ARTÍCULO 176. APRECIACIÓN DE LAS PRUEBAS. Las pruebas deberán ser apreciadas en conjunto, de acuerdo con las reglas de la sana crítica, sin perjuicio de las solemnidades prescritas en la ley sustancial para la existencia o validez de ciertos actos.... El juez expondrá siempre razonadamente el mérito que le asigne a cada prueba..."**. Este despacho analizó de manera pormenorizada las pruebas que fueron decretadas y aportadas en legal forma al proceso, para establecer si en el caso se configuró un error de hecho al momento de efectuarse la liquidación bilateral de los contratos **CT-15-066-2012 y CT- 15-002-2013**, se aportaron para el efecto las documentales relativas a los pagos efectuados con cargo a los contratos mencionados anteriormente, así como los contratos sus anexos, el acta suscrita por ambas partes, la liquidación efectuada por la

²⁸ CONSEJO DE ESTADO- SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO- SECCIÓN TERCERA – SALA PLENA- CONSEJERO PONENTE: JAIME ENRIQUE RODRÍGUEZ NAVAS- primero (1) de agosto de dos mil diecinueve (2019)- Referencia: CONTROVERSIA CONTRACTUALES- Radicación:05001-23-33-000-2018-00342-01 (62009)



contadora de la demandante, pagos realizados por la EPS a la IPS, documentos estuvieron a disposición de las partes, sin existir ningún reparo u objeción al respecto, y por tanto merecen total credibilidad.

- **Tacha de testigos:**

Frente a la prueba testimonial, rendida por los señores JOANNE LILIAN ROMERO MORALES coordinadora administrativa y financiera de Comfamiliar Huila de la regional Boyacá; y ROYER ALEJANDRO SAENZ ARIZA coordinador de aseguramiento de la EPS Comfamiliar Huila en el Departamento de Boyacá, los cuales fueron tachados por el apoderado de la parte demandante, debido a su vinculación laboral con la demandada.

En relación a la tacha de testigos el Tribunal Administrativo de Boyacá en providencia de fecha 18 de agosto de 2018, MP FELIX ALBERTO RODRIGUEZ RIVEROS expediente N° 15238333300120130017402, precisó lo siguiente:

“... De la tacha por sospecha de los testigos

De acuerdo a la doctrina, el testimonio es la declaración que realiza un tercero, ajeno a la contención, pues no tiene relación jurídica procesal con las partes; sobre los hechos que le constan por percepción directa.

El artículo 211 del C.G.P., norma aplicable en el presente asunto, conforme lo establecido en Sentencia de Unificación del Consejo de Estado del 25 de junio de 2014²⁹, concordante con lo dispuesto en providencia de esa misma corporación del 6 de agosto de 2014³⁰, dispone que .

"Cualquiera de las partes podrá tachar el testimonio de las personas que se encuentren en circunstancias que afecten su credibilidad o imparcialidad, en razón de parentesco, dependencia, sentimientos o interés en relación con las partes o sus apoderados, antecedentes personales y otras causas.

La tacha deberá formularse con expresión de las razones en que se funda. El juez analizará el testimonio en el momento de fallar de acuerdo a las circunstancias de cada caso".

La tacha es un cuestionamiento que se realiza respecto del testigo, bien por sus calidades personales, bien por sus relaciones afectivas o convencionales con las partes, de modo que su declaración pueda estar influenciada por elementos ajenos a su simple percepción, lo que lo torna en "sospechoso".

Son fundamentos de la tacha, i) la inhabilidad del testigo, ii) las relaciones afectivas o comerciales, iii) la preparación previa al interrogatorio, iv) la conducta del testigo durante el interrogatorio, v) el seguimiento de libretos, vi) la inconsonancia entre las calidades del testigo y su lenguaje y vii) la incongruencia entre los hechos narrados.

La tacha se formulará en la audiencia respectiva y se resolverá en sentencia, a menos que se trate de una inhabilidad, caso en el cual se deberá resolver inmediatamente.

²⁹ Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, SENTENCIA DE 25 DE JUNIO DE 2014. EXP. 25000-23-36-000-2012-00395-01(I.J), M.P. ENRIQUE GIL BOTERO. (...)“La Sala Plena entonces mediante Auto unificó jurisprudencia concluyendo que el Código General del Proceso para los asuntos que son competencia de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, entra a regir desde el 1° de enero del 2014 y no en forma gradual.”

³⁰ Consejo De Estado Sala De Lo Contencioso Administrativo Sección Tercera Subsección C C.P. ENRIQUE GIL BOTERO, Auto del 6 de agosto de 2014. Si bien, es cierto, la disposición señalada hace una remisión expresa a este último cuerpo normativo, ello no es óbice para que a partir del 25 de junio de 2014, el CPG se aplique en lo pertinente a aquellos procesos que se iniciaron bajo la vigencia del C.C.A., pues una interpretación teleológica de la norma, permite concluir que el fin del legislador al consagrar la cláusula de integración residual, no era remitir a una codificación en concreto, sino a la legislación procesal civil vigente, que como ya se dijo, regula los aspectos más transversales a todos los procesos. En consecuencia, a partir del auto de unificación del 25 de junio de 2014, en aquellos procesos que aún se tramitan en el sistema escritural, el juez deberá acudir al CGP.

Al respecto el Consejo de Estado, en sentencia del 17 de enero de 2012, indico que los motivos de la tacha del testigo se analizaran en la sentencia, sin embargo, la tacha no implica que la recepción y valoración de esta prueba se torne improcedente, "sino que exige del juez un análisis más severo para determinar el grado de credibilidad que ofrecen y cerciorarse de su eficacia probatoria"³¹.

En el mismo sentido se pronunció la Corte Constitucional en sentencia C-790 de 2006 para el evento en que los testigos sean sospechosos por encontrarse en situaciones que afecten su credibilidad o imparcialidad, en tal situación la declaración si puede recibirse pero debe apreciarse con mayor severidad. Eso se señaló en la referida jurisprudencia:

"En cuanto al artículo 217 del C.P.C., éste lo que hace es definir como sospechosos a aquellos testigos que se encuentren en circunstancias que puedan afectar su credibilidad o imparcialidad, en razón de parentesco, **dependencia**, sentimientos o intereses que tengan con las partes o sus apoderados, de sus antecedentes personales u otras causas que determine el juzgador; ello por cuanto si bien la sola circunstancia de que los testigos sean parientes de una de las partes, no conduce necesariamente a deducir que ellos inmediatamente falten a la verdad, "...la razón y la crítica del testimonio aconsejan que se le aprecie con mayor severidad, que al valorarla se someta a un tamiz más denso de aquel por el que deben pasar las declaraciones libres de sospecha, lo que permite concluir que dicha norma no es más que una especificación de las reglas de la sana crítica aplicadas al proceso civil.

No obstante lo anotado, cuando una controversia entre particulares debe ser dirimida por el juez competente, éste deberá definirla, como antes se dijo, a partir del análisis que realice del acervo probatorio, el cual está en la obligación de estudiar de acuerdo con las reglas que le impone el sistema de la sana crítica, lo que implica confrontarlas, permitir que las partes las contradigan y si es del caso las desvirtúen, y ponderarlas en conjunto, a la luz de su saber técnico específico y su experiencia"³².

Tomando en consideración lo anterior, sobre la tacha por sospecha del testigo, debe decirse que para el despacho al recaudarse en audiencia de pruebas la prueba testimonial de los señores JOANNE LILIAN ROMERO MORALES y ROYER ALEJANDRO SAENZ ARIZA, se logra determinar que no puede ser tildada de sospechosa, por el solo hecho de que los testigos laboren para la entidad demandada, pues si bien es cierto, tienen esa relación laboral de subordinación con la ESE, no se evidencia que las declaraciones estuvieren viciadas de falta de objetividad y parcialidad. Contrario a la tacha señalada por el apoderado actor, se evidencia que los testimonios fueron contundentes, espontáneos, explicativos, claros, con conocimiento de causa sobre el asunto bajo estudio, acordes a las demás pruebas, por ello merecen total credibilidad, y por tanto la tacha no tiene vocación de prosperidad.

- **De la objeción por error grave**

También se recaudó un dictamen pericial decretado de oficio por el despacho, el cual fue tachado por el apoderado de la parte demandada en audiencia de fecha 30 de enero de 2019 (fl. 551 y ss), con fundamento en la existencia de un error, al señalar que solamente se podía efectuar la liquidación teniendo en cuenta la base de datos del Ministerio LMA, cuando el contrato señalaba que era con la base de datos que la ESE entregara a la IPS.

En primer lugar ha de decirse que la objeción por error grave a que alude el artículo 238 del Código de Procedimiento Civil, se ha definido jurisprudencialmente como aquel *derivado de una observación equivocada del objeto del dictamen*, lo cual ocurre cuando se estudian *materias, objetos o situaciones distintos de aquellos* sobre los cuales debe versar la pericia; o cuando se altera en forma ostensible la *calidad, esencia o sustancia* del objeto analizado, es decir, *cuando el perito rinde su dictamen a partir*

³¹ Sentencia del 17 de enero de 2012, Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo. C.P. Carmen Teresa Ortiz de Rodríguez. Radicación No. 110010315000 201100615 00.

³² Sentencia C-790 de 2006



de una percepción evidentemente equivocada del mismo, siendo un presupuesto relevante para su configuración que el error ha sido determinante en las conclusiones del dictamen³³.

Pues bien, en criterio del despacho en el dictamen rendido, el perito **FRANC HERNANDO LOPEZ ROJAS designado por la sociedad ASACOB SA**, no incurrió en error, por cuanto para su liquidación se basó en las pruebas obrantes en el expediente conforme se había ordenado al decretar la prueba, y en la base de datos oficial del Ministerio de Salud LMA, ya que no obstante haberse solicitado a las partes aportar toda la documentación referente a los contratos, facturas y demás para revisar la liquidación final, las partes no aportaron la base de datos que entregaba la EPS a la IPS, entonces el perito tomo los documentos obrantes en el expediente. Tampoco pudo el perito descontar lo referente a promoción y prevención, pues no se allegó esos soportes; entonces, contrario a lo manifestado por el apoderado de la demandada y el Ministerio Publico, no puede decirse que cometió un error por este hecho, pues si bien Se tomó una base datos de afiliados diferente a la señalada en el contrato, no contaba con otra, pues se reitera las partes no la aportaron, y por tanto se basó en la reportada ante el Ministerio- BDUA LMA. Además debe recordarse que el artículo 233 del CGP dispone el deber de colaboración de las partes para con el perito, y es aquí donde se llama la atención que la demandada **COMFAMILIAR HUILA**, quien conforme a las condiciones de los contratos, tenía la carga de entregar la base de datos de afiliados a la IPS para efectuar los pagos de los contratos, no la aportó al proceso, o por lo menos se la facilitó al perito, así que no es de recibo para el despacho la objeción por error grave, cuando el perito no contaba con la base de datos en mención y por tanto debió acudir a la base de datos oficial y por ello la liquidación no la podía efectuar de otra forma.

No obstante lo anterior, el despacho evidencia que el error cometido por el perito consistió en no tener en cuenta los pagos reportados y acreditados para cada uno de los contratos conforme obran a folios 515 y 516 (DVDs), específicamente en el DVD 1 donde se explica cada uno de los pagos efectuados directamente por COMFAMILIAR HUILA a la IPS CENTRO DE SALUD SAN JOSE DE BOYACA, y los realizados directamente por el MINISTERIO DE PROTECCIÓN SOCIAL, así al cotejar la liquidación del perito folios 545-546, con el DVD en comentario y el folio 515 resumen, se hace visible el error en las sumas que tuvo en cuenta como girados a favor de la IPS, para los meses de agosto de 2012 y noviembre de 2013, veamos:

PERIODO	LIQUIDACION DEL PERITO- PAGOS EPS-S	SOPORTES DE PAGOS A LA IPS	DIFERENCIA
AGOSTO DE 2012	\$ 10.236.953	\$ 10.372.778	\$ 135.825
NOVIEMBRE DE 2013	\$ 11.674.517	\$ 12.068.177	\$393.660

Estos valores o diferencias alteran el resultado final y por ello el despacho considera que existe error en el dictamen aportado por el perito, por tanto el despacho no tendrá en cuenta el peritaje en mención.

³³ CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCION TERCERA-SUBSECCION B. Consejero ponente: **DANILO ROJAS BETANCOURTH**. Bogotá, D.C., veinte (20) de febrero de dos mil catorce (2014). Radicación número: 76001-23-31-000-2003-00002-01(AP)

ii) **El Tipo de Contrato suscrito:**

Se advierte que en los contratos de prestación de servicios de salud para el régimen subsidiado, entre las EPS y las IPs, señala el decreto 4747/2007 art 4 y la ley 1438 de 2011, en su artículo 52, prevén la contratación por **capitación** (*Pago anticipado de una suma fija que se hace por persona que tendrá derecho a ser atendida durante un periodo de tiempo, a partir de un grupo de servicios preestablecido. La unidad de pago está constituida por una tarifa pactada previamente, en función del número de personas que tendrían derecho a ser atendidas*), entre las EPS y las IPS

En el sub examine, los contratos **CT-15-066-2012 y CT- 15-002-2013**, pactaron la modalidad de **capitación**, quiere decir que se toma como base la población afiliada y el valor pactado por afiliado al mes, y el tipo de servicios que deben ser provistos; los contratos señalaron a cada una de las partes unas obligaciones específicas, de un lado la EPS COMFAMILIAR HUILA, debía entregar a la Ips dentro de los cinco (05) primeros días de cada mes la base de datos de afiliados actualizada, depurada, con novedades. Y de otra parte la IPS CENTRO DE SALUD DE SAN JOSE DE BOYACA- BOYACA, debía entregar los registros individuales de prestación de servicios y su factura respectiva, facturación basada en la base de datos mencionada, todo lo anterior para que se efectuara el pago mensual.

Así mismo se pactó la forma como se debían reportar las glosas en la facturación, y la información que deberá ser reportada por el prestador al pagador relacionada con las personas atendidas y el tipo y volumen de servicios prestados, sin excluir los requerimientos de información establecidos en la normatividad del sistema Salud.

Quiere decir lo anterior, que este tipo de contratos, requería de un reporte mensual no solo de una base de datos depurada, sino también de una serie de información que la IPS debía entregar en la prestación del servicio de salud para verificar si debían efectuarse devoluciones o pagos adicionales mensuales de acuerdo a los servicios que prestaba, así como en los programas de promoción y prevención. Todo ello influía en los pagos mensuales y por tanto en su liquidación final. Lo cual implicaba que la IPS contara con sus soportes para ello.

Se acreditó en el caso bajo estudio al respecto de las obligaciones que demandó el contrato para ambas partes, que se efectuaron pagos y/o giros a favor de la demandante **ESE CENTRO DE SALUD DE SAN JOSE DE BOYACA- BOYACA** (ver DVDs folio 516), **por los contratos CT-15-066-2012 y CT- 15-002-2013**. No obstante respecto de las demás obligaciones no se acreditó nada.

iii) **Liquidación de los contratos**

La jurisprudencia del Consejo de Estado³⁴, ha definido la liquidación como ajustar, saldar, pagar o determinar el valor de las acreencias y de las deudas correspondientes al mismo, así como ponerle fin a los derechos y obligaciones que derivan de la fuente contractual. Así mismo la Sala de Consulta y Servicio Civil ha indicado que la liquidación de un contrato estatal es un “*procedimiento por medio del cual, concluido el contrato, las partes verifican en qué medida y de qué manera cumplieron las obligaciones recíprocas derivadas del mismo, con el fin de establecer si se encuentran o no a paz y salvo*”

³⁴ C.E SALA DE CONSULTA Y SERVICIO CIVIL- veintiocho (28) de junio de dos mil dieciséis (2016)- **Radicación interna: 2253. Número Único: 11001-03-06-000-2015-00067-00**

por todo concepto en relación con su ejecución”. En términos generales, “se trata de un trámite que busca determinar el resultado final de los derechos y deberes de las partes”³⁵.

En la liquidación se definen “los ajustes, revisiones y reconocimientos a que haya lugar”, razón por la cual en el acta respectiva se hacen constar “los acuerdos, conciliaciones y transacciones a que llegaren las partes para poner fin a las divergencias presentadas y poder declararse a paz y salvo” (artículo 60, Ley 80 de 1993, modificado por artículo 32, Ley 1150 de 2007 y artículo 217, Decreto 0019 de 2012).

Entonces la liquidación tiene por objeto definir cómo quedó la realización de las prestaciones mutuas a las que se comprometieron las partes; efectuar un balance de las cuentas y pagos para establecer quién le debe a quién y cuánto, esto es, debe dar fe de su estado económico y de los derechos y obligaciones de las partes; proceder a las reclamaciones, ajustes y reconocimientos a que haya lugar; declararse a satisfacción de las obligaciones o derechos a cargo de las mismas, y finiquitar así el vínculo contractual.

De conformidad con el artículo 60 de la Ley 80 de 1993 (modificado por artículo 32 de la Ley 1150 de 2007 y el artículo 217, Decreto 0019 de 2012), “[l]os contratos de tracto sucesivo, aquellos cuya ejecución o cumplimiento se prolongue en el tiempo y los demás que lo requieran, serán objeto de liquidación”; sin embargo, “[l]a liquidación (...) no será obligatoria en los contratos de prestación de servicios profesionales y de apoyo a la gestión”.

La liquidación puede ser bilateral, unilateral o judicial. Así, consistirá en: *a)* un acuerdo de voluntades, cuando se hace de forma bilateral; o *b)* en un acto administrativo, cuando la entidad procede unilateralmente porque: *(i)* no se presenta el contratista a la liquidación bilateral, o *(ii)* no se logra la liquidación bilateral o *(iii)* se logra parcialmente; o *c)* en una decisión judicial, cuando el juez competente profiere la providencia correspondiente, en el caso de que se le pida a través del medio de control de controversias contractuales, bien porque *(i)* no se ha producido la liquidación o bien *(ii)* respecto de puntos no liquidados. En razón al contenido de la liquidación se desprende que sus finalidades o funciones son de carácter declarativo, constitutivo y probatorio. Al respecto, ha señalado la Sección Tercera que tiene por objeto: “*(i) el estado en que quedaron las obligaciones que surgieron de la ejecución del contrato; (ii) los ajustes, revisiones y reconocimientos a que haya lugar según lo ejecutado y lo pagado; (iii) las garantías inherentes al objeto contractual, así como, (iv) contener los acuerdos, conciliaciones y transacciones a que llegaren las partes para poner fin a las divergencias presentadas y poder declararse a paz y salvo.*”³⁶

En el caso bajo estudio la liquidación de los contratos **CT-15-066-2012 y CT- 15-002-2013**, se efectuó de manera bilateral en fecha 04 de agosto de 2014, el acta³⁷ fue suscrita por la Representante legal del **CENTRO DE SALUD SAN JOSE DE BOYACA BOYACA**, y el Coordinador EPS Regional Boyacá, en dicha acta se relacionaron los contratos a liquidar, la vigencia el valor inicial, se dejó constancia de la ejecución contractual mes a mes, los descuentos y el valor a reconocer, también se señaló el valor a reconocer y el girado, se puede advertir las diferencias tanto a favor como en contra de la IPS, finalmente se estableció el acuerdo al que llegaron las partes, de la siguiente manera:

³⁵ Consejo de Estado, Sala de Consulta y Servicio Civil, Concepto de 31 de octubre de 2001, Radicado 1365.

³⁶ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Sentencia del 26 de mayo de 2010, Exp. n.º 18606.

³⁷ fl. 66-69, 316-321, 385-390, 431-434

ACUERDAN

1. La IPS reconoce a favor de la EPS la suma de \$0.00 resultado de la presente liquidación de mutuo acuerdo.
2. Los descuentos efectuados por restitución, mayo valor girado, servicios en otras IPS, Glosas PyP y frecuencias de uso ya se encuentran debidamente conciliadas y descontadas.
3. Con la presente liquidación se entienden resueltas todas las controversias derivadas de la ejecución del contrato aquí liquidado.
4. Una vez cancelado el valor de la presente liquidación la IPS declara a Paz y Salvo a la EPS, por todo concepto, con relación a los contratos liquidados mediante la presente Acta.
5. Hacen parte integral de la presente Acta todos los soportes derivados de la ejecución del contrato aquí liquidado.

Como puede observarse ninguna de las partes que suscribe el acta de liquidación dejo alguna salvedad al respecto, lo que se constituye en una certificación o constancia acerca del cumplimiento de las obligaciones, reflejando el estado en que quedaron los contratos.

Como quiera que esta liquidación fue **bilateral**, tiene fundamento en la autodeterminación de intereses y en la concurrencia de **voluntades**, con el efecto de obligar a las partes a cumplir con lo que en ella se dispone (Código Civil, artículo 1602) desde las perspectivas declarativa y constitutiva antes mencionadas, puesto que las partes, en su condición recíproca de acreedoras y deudoras: (i) declaran o hacen constar la extinción de las obligaciones surgidas del contrato y se liberan de ellas, en virtud del pago o cumplimiento; (ii) asumen nuevas obligaciones que se desprenden de la relación contractual de conformidad con lo dispuesto en las cláusulas correspondientes, o de las vicisitudes que surgieron en su ejecución.

De ahí que la jurisprudencia del Consejo de Estado ha considerado que la naturaleza jurídica de la liquidación bilateral del contrato es la de un negocio jurídico³⁸, esto es, un acto de autonomía dispositivo de intereses jurídicamente relevantes, a cuya creación y determinación de efectos, concurre la voluntad de los intervinientes, en tanto que son quienes propician su existencia y determinan sus consecuencias, en conjunción con el ordenamiento jurídico³⁹.

Quiere decir lo anterior, que la liquidación bilateral de un contrato estatal, es un **negocio jurídico bilateral**, puesto que es un acto fruto de la autonomía de la voluntad en el que las partes del contrato, entidad contratante y contratista, autorregulan la finalización de su relación y hacen disposición de los intereses que emanan de la misma, y los efectos que se generan mediante sus declaraciones y

³⁸ *idem*.

³⁹ Hinestrosa, Fernando, *Tratado de las Obligaciones II De las fuentes de las obligaciones: El Negocio Jurídico, Volumen I, Universidad Externado de Colombia, Bogotá, 2015, p. 107* "...el negocio jurídico es un acto de autonomía privada jurídicamente relevante; acto de autorregulación de los propios intereses: la ley no delimita totalmente su contenido, señala orientaciones y límites a la actividad dispositiva, indaga sobre su observancia y, no hallando reparo que formular, interpreta el comportamiento, lo ubica dentro del marco de circunstancias en que se realizó y, una vez encasillado dentro de uno de los tipos socialmente reconocidos, le asigna los efectos que mejor correspondan a la determinación particular así alindada y calificada." Cabe advertir que en el Estatuto General de Contratación de la Administración Pública y en el Código Civil no hay mención expresa de la categoría del negocio jurídico, pero, sin duda, se trata de una categoría o fuente de las obligaciones cuya recepción del derecho italiano y germano es plenamente aceptada en nuestro medio, máxime cuando el término negocio jurídico además de sus referencias expresas en la jurisprudencia y la doctrina nacional, desde el punto de vista del derecho positivo está incorporado, aunque sin definición alguna, en el Código de Comercio, donde es empleado en el sentido referido, por ejemplo, en algunos artículos relacionados con la representación (832, 833, 836, 838, 842), la oferta (845), el contrato (865) su ineficacia, (898, 899, 900, 901, 902, 903), y en la fiducia (1226).

expresiones volitivas que quedan consignadas en la respectiva acta, son reconocidos o tutelados por el ordenamiento jurídico⁴⁰, siempre que se respeten los límites impuestos por la Constitución Política, la ley, el orden público, la moral y las buenas costumbres y, en particular, los principios y finalidades del Estatuto General de la Contratación de la Administración Pública y los de la buena administración.

En relación a la fuerza vinculante de la liquidación bilateral- mutuo acuerdo, el C.E. ha indicado que teniendo en cuenta que se trata de un negocio jurídico fruto de la autonomía de la voluntad que le da firmeza o definición a las prestaciones mutuas, **si no se deja salvedad en el acta que la contenga, no es posible que luego prosperen reclamaciones en vía administrativa o pretensiones en vía judicial para el pago de prestaciones surgidas del contrato**⁴¹, lo cual se fundamenta, además, en el principio de que no es lícito a las partes venir contra sus propios actos -“*venire contra factum proprium non valet*”-, que se sustenta en **la buena fe** que debe imperar en las relaciones jurídicas.⁴²

Entonces, la liquidación bilateral, ya sea respecto de las declaraciones que hacen constar la extinción de las obligaciones contractuales, como en las que constituyen derechos en favor de las partes, tiene **efectos vinculantes entre las partes** respecto de su contenido y cierra la posibilidad de éxito de demandas posteriores ante las autoridades judiciales o arbitrales por aspectos y puntos cuyas diferencias no hubieran sido expresamente consignadas en el acta.

Conforme a señalado, una vez suscrita la liquidación bilateral del contrato solo se podrían interponer las acciones judiciales correspondientes para obtener el reconocimiento o pago de obligaciones pendientes en relación con las cuales se hubieren dejado salvedades o constancias en el acta, en el sentido de que las partes no lograron un acuerdo⁴³, exigencia que rige tanto para el Estado como para el contratista. Las salvedades o constancias deben ser explícitas y detallar el motivo de la inconformidad para hacer viable una posterior reclamación judicial⁴⁴, lo cual se predica incluso respecto de la eventual demanda en contra de actos administrativos que hubieren tenido lugar en desarrollo de la actividad contractual, de suerte que se deberán expresar en el acta de liquidación

⁴⁰ Así mismo había expresado la Sección Tercera de esta Corporación que: “... El acta que se suscribe sin manifestación de inconformidad sobre cifras o valores y en general sobre su contenido, está asistida de un negocio jurídico pleno y válido, porque refleja la declaración de voluntad en los términos que la ley supone deben emitirse, libres o exentos de cualesquiera de los vicios que pueden afectarla. Se debe tener, con fuerza vinculante, lo que se extrae de una declaración contenida en un acta, porque las expresiones volitivas, mientras no se demuestre lo contrario, deben ser consideradas para producir los efectos que se dicen en él. ...” Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Sentencia de 22 de junio de 1995, Exp. n.º 9965, reiterada, entre otras, en Sentencia de 20 noviembre 2003, Exp. n.º 15.308.

⁴¹ Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Sentencias de 25 de noviembre de 1999, Exp. n.º 10893; de 6 de mayo de 1992; Exp. n.º 6661, de 6 de diciembre de 1990, Exp. 5165, de 30 de mayo de 1991, Exp. n.º 6665, de 19 de julio de 1995, Exp. n.º 7882; de 22 de mayo de 1996, Exp. n.º 9208.

⁴² Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Sentencias de 2 de octubre de 2002, de 6 de julio de 2005, Exp. n.º 14113 y 4 de junio de 2008, Exp. n.º 16293, entre otras.

⁴³ Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Sentencia de 16 febrero de 2001, Exp. n.º 11689: “Como puede observarse 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 parte la considere en esa vía, nunca podrá pretenderlas judicialmente. Lo que se traslada al proceso judicial son las pretensiones que la contraparte del contrato no acepte reconocer.”

⁴⁴ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia del 6 de julio de 2005, Exp. n.º 14.113: “...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 relación negocial, bien porque las partes están de acuerdo en forma plena, o bien porque subsisten diferencias entre ellas.”

bilateral los motivos de inconformidad en contra de tales actos⁴⁵. Además de lo anterior, el C.E ha sido rotundo, en establecer que ***es posible impugnar la legalidad del acta de liquidación bilateral cuando se configuren causales que pudieran afectar su validez y, por ende, dar lugar a declarar su nulidad absoluta, verbigracia, por objeto o causa ilícita, o su nulidad relativa, por ejemplo, por los vicios del consentimiento: error, fuerza, o dolo.***

Entonces, siendo consecuente con la Jurisprudencia del máximo órgano de la Jurisdicción, en el caso que estudiamos, frente a la declaratoria de nulidad del acta de liquidación bilateral de fecha 04 de agosto de 2014, de los contratos CT-15-066-2012 y CT- 15-002-2013, es indiscutible para este despacho que el acta en mención, **no contiene ninguna salvedad o manifestación de alguna de las partes respecto a las obligaciones pendientes por cumplir frente a pagos a favor de la parte demandante**, así mismo, no se acreditó el vicio del consentimiento (error, fuerza o dolo) que pudo haber llegado a afectar la voluntad de la entonces representante legal de la ESE CENTRO DE SALUD SAN JOSE DE BOYACA- BOYACA, al momento de firmar en señal de aceptación el acta demandada.

Por el contrario se acreditó, que para efectuar esa firma o acuerdo de voluntades, previamente existió un procedimiento específico, entre la EPS COMFAMILIAR HUILA y la IPS CENTRO DE SALUD DE SAN JOSE de BOYACA, conforme se pudo escuchar en las declaraciones rendidas por los funcionarios de la EPS, pues la liquidación final de los contratos, implicó un estudio de ambas partes, frente a las obligaciones cumplidas y no cumplidas conforme a lo pactado en los contratos de prestación de servicios de salud, lo que simplemente no pudo haber sido una operación matemática de revisar el listado o base datos de afiliados, multiplicarlos por el valor de la UPC, y descontar lo pagado, pues según las obligaciones de los contratos conlleva, a aspectos específicos, que había que establecer como por ejemplo las cuentas sobre PYP, glosas y demás, que generalmente se dan en este tipo de contratos, sin olvidar que conforme a lo pactado, el listado a tener en cuenta para el pago era el que mensualmente señalaba la EPS quien era la encargada de deputar la base de datos de afiliados.

Por tanto, existió una omisión del demandante en la carga probatoria que le compete, en consecuencia no hay prueba eficaz que sustente los cargos de nulidad invocados, por cuanto no se aportó prueba concluyente que demostrará que para la firma del acta existiera algún desacuerdo o pago pendiente a su favor, o que existiera algún vicio del consentimiento que invalidara la señal de aceptación que dio en su momento la Representante legal de la entidad demandante respecto al acta demandada.

Cabe mencionar que no se explica como una entidad que presta el servicio de salud para el cual fue contratada, no guarda una relación, o archivo que demostrara los servicios prestados.

En conclusión las pretensiones de la parte demandante no tienen vocación de prosperidad en coherencia con el análisis efectuado en precedencia.

⁴⁵ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección C, Sentencia de 18 de julio de 2012, Exp. n.º 21.483. "... si la razón de inconformidad radica en un acto administrativo que declara una obligación, y que el contratista discute -como el que impone una multa, o una cláusula penal, o la caducidad (como en el caso sub iudice)- también es necesario dejar constancia de esa insatisfacción, porque igualmente los efectos de esas decisiones integran los asuntos sobre los cuales las partes deben, primero, intentar conciliar las diferencias, y sólo si no lo hacen, expresarlo en el acta, para que luego puedan acudir al juez. De hecho, la sola circunstancia de que el motivo de inconformidad de una parte radique en un acto administrativo, y no en un hecho, un comportamiento, un mal pago, etc., no tiene por qué variar la tesis general: Que los motivos de inconformidad -cualquiera sea-, se deben expresar en la liquidación bilateral del contrato.



Análisis y argumentación manifiestos que llevan a este despacho a negar las pretensiones de la demanda, en razón a que las causales invocadas, por la parte actora, para que se decretara la nulidad, carecen de sustento probatorio que permitiera proferir una sentencia estimatoria de los mismos.

- **COSTAS Y AGENCIAS EN DERECHO:**

Atendiendo lo contemplado en los artículos 188 del C.P.A.C.A y 365 del CGP; y, acogiendo la reciente sentencia del Consejo de Estado de fecha 7 de abril de 2016, NI 1291-2014, Sección 2 subsección A. Dr. WILLIAM HERNANDEZ GOMEZ, que señala el criterio objetivo de valoración para la imposición de condena en costas, se advierte que se denegaron las pretensiones de la demanda, luego se condenara en costas a la parte demandante, ahora bien, como se observa que el MUNICIPIO DE PUERTO BOYACA actuó a través de su apoderados en todas las etapas del proceso, es razón suficiente para tasar agencias en derecho a su favor. En relación a la sociedad SERVICIOS LATINOS LIMITADA, fue notificada, y no compareció al proceso, por tanto el despacho no ordena costas y/o agencias a su favor.

Conforme a lo anterior y en atención a los parámetros establecidos por el Acuerdo PSAA16-10554 del C.S. de la J, que en art. 5 num 1, fija como tarifa para los procesos declarativos de primera instancia entre el 4% y el 10% del valor de lo pedido; en este sentido el Despacho fija el 4% sobre el valor de la estimación razonada de la cuantía (FL.11), a favor de la EPS CONFAMILIAR HUILA.

VII. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Catorce Administrativo Oral del Circuito de Tunja, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley.

RESUELVE

PRIMERO: **DECLARAR la Caducidad** del medio de control, para el estudio del Contrato CT-15-050-2011, y en consecuencia se inhibirá para su estudio de fondo, conforme a lo antes expuesto.

SEGUNDO: **NEGAR** las pretensiones de la demanda, por las razones expuestas en la parte motiva de la presente providencia.

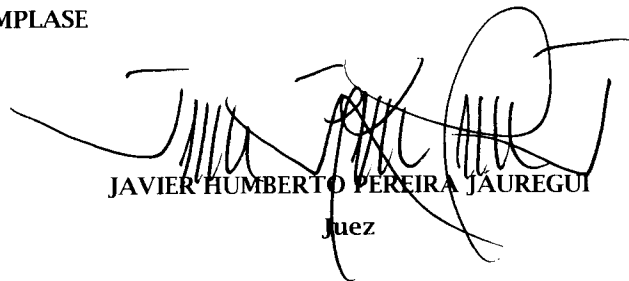
TERCERO: **Condenar** en costas a la parte **DEMANDANTE**. Por secretaría efectúese la respectiva liquidación. Como agencias en derecho Fíjese el 4% del valor de la estimación de la cuantía a folio 11, y a favor de la EPS CONFAMILIAR HUILA.

CUARTO: Notifíquese esta providencia en los términos del artículo 203 del CPACA en concordancia con lo dispuesto en el artículo 295 del Código General del Proceso, conforme a lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.



QUINTO: Una vez en firme esta providencia, archívese el expediente, y realícese las constancias de rigor en el sistema de información judicial Siglo XXI.

NOTIFIQUESE Y CUMPLASE



JAVIER HUMBERTO PEREIRA JAUREGUI
Juez

JUZGADO CATORCE ADMINISTRATIVO ORAL DEL
CIRCUITO JUDICIAL DE TUNJA

El fallo anterior se notificó por Estado N° 37 de
HOY 04 SEP 2019 siendo las 8:00 A.M.

SECRETARÍA

