

Cartagena de Indias, 2 de abril de 2019

HORA: 08:00 A. M.

Medio de control	NULIDAD Y R. DEL DERECHO
Radicación	13-001-23-33-000-2016-00401-00
Demandante	UNITED GOEDECHE COLOMBIA S.A.S.
Demandado	ECOPETROL S.A.
Magistrado Ponente	EDGAR ALEXI VÁSQUEZ CONTRERAS

EN LA FECHA SE CORRE TRASLADO POR EL TÉRMINO LEGAL DE TRES (03) DÍAS A LA PARTE DEMANDANTE DE LAS EXCEPCIONES FORMULADAS EN EL ESCRITO DE CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA PRESENTADO EL DÍA 06 DE NOVIEMBRE DE 2018, POR LA DOCTORA DIANA MARÍA BARRIOS SABOGAL, APODERADA DE LA **FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN** Y QUE SE ENCUENTRA VISIBLE A FOLIOS 82-123 DEL EXPEDIENTE.

EMPIEZA EL TRASLADO: 3 DE ABRIL DE 2019, A LAS 8:00 A.M.


JUAN CARLOS GALVIS BARRIOS
SECRETARIO GENERAL

VENCE EL TRASLADO: 5 DE ABRIL DE 2019, A LAS 5:00 P.M.

JUAN CARLOS GALVIS BARRIOS
SECRETARIO GENERAL

Olm

Centro Avenida Venezuela, Calle 33 No. 8-25 Edificio Nacional-Primer Piso
E-Mail: stadcgena@cendoj.ramajudicial.gov.co
Teléfono: 6642718

el

SECRETARIA TRIBUNAL ADM
TIPO: ESCRITO DE CONTESTACION DE CONTESTACION DE LA DEMANDA DE PARTE DE ECOPETROL MAS 2 CC DES EAV.
REMITENTE: LEONARDO BERRIO CHAMORRO
DESTINATARIO: EDGAR ALEXI VASQUEZ CONTRERAS
CONSECUTIVO: 2016-162535
No. FOLIOS: 84 -- No. CUADERNOS: 0
RECIBIDO POR: SECRETARIA TRIBUNAL ADM
FECHA Y HORA: 8/11/2018 01:58:07 PM

Cartagena D.T. y C.-

Honorables Magistrados
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE BOLÍVAR
E. S. D.

Magistrado Ponente: Dr. EDGAR ALEXI VÁSQUEZ CONTRERAS
Clase de Proceso: CONTROVERSIA CONTRACTUAL
Demandante: UNITED GOEDELKE S.A.S.
Demandado: ECOPETROL S.A.
Radicación: 13-001-33-33-008-2016-0401-01

000-2016-00401-00

LEONARDO BERRIO CHAMORRO, mayor de edad, vecino de la ciudad de Cartagena de Indias, identificado con la cedula de ciudadanía No. 73.009.694 de Cartagena y portador de la Tarjeta Profesional No. 159.341 del C.S. de la J., actuando en mi condición de apoderado especial de la Sociedad de Economía Mixta **ECOPETROL S.A.** (en adelante **ECOPETROL**), con domicilio principal en la ciudad de Bogotá D.C., e identificada con N.I.T. No. 899.999.068-1, representada legalmente por su presidente **FELIPE BAYON PARDO**, identificado con la cedula de ciudadanía No. 80.407.311, en uso de mis facultades, según consta en poder anexo, concurro respetuosamente ante su despacho dentro del término de ley con el fin de contestar la demanda de la referencia teniendo en cuenta los siguientes argumentos:

I. RESPECTO A LOS HECHOS

La contestación sobre los hechos de la demanda se estructura a partir de la información y documentación suministrada por la Vicepresidencia de Refinación y Procesos Industriales (VRP) de **ECOPETROL**, mandatario de la sociedad **REFINERÍA DE CARTAGENA S.A.S.** (en adelante **REFICAR**), identificada con N.I.T. No. 900.112.515-7, para la celebración del contrato No. MA-0014399 con la sociedad **UNITED GOEDELKE S.A.S.** (en adelante **UNITED**).

PRIMERO Y SEGUNDO: Son parcialmente ciertos. Es cierto que **ECOPETROL** adelantó el Proceso de Selección No. 50014941 y celebró el Contrato No. MA-0014399 con **UNITED**, sin embargo, no es cierto que lo hubiese hecho en nombre propio, pues su actuación fue en nombre y representación de **REFICAR**, en condición de mandatario con representación de esta última sociedad.

Como antecedente se encuentra que **REFICAR** y **ECOPETROL** celebraron el 17 de enero de 2012, un Contrato de Operación y Mantenimiento de la Refinería de Cartagena, mediante el cual **REFICAR** le otorgó a **ECOPETROL** todas las facultades y poderes necesarios para adelantar las actividades requeridas para tal fin, incluyendo la gestión contractual del complejo industrial.

Es así como en los documentos del proceso de selección (DPS) y el Contrato, se encuentra establecida claramente la condición en la que actuaba **ECOPETROL**, concretamente en las Condiciones Específicas de Contratación (CEC), en las Condiciones Generales de Contratación (CGC) y el Contrato, de la siguiente manera:

Condiciones Generales de Contratación (CGC)

- Caratula, Primera Página: "ECOPETROL S.A. (OPERADOR) MANDATARIO DE LA REFINERÍA DE CARTAGENA"
- Capitulo Primero - "1. INFORMACIÓN GENERAL SOBRE EL PROCESO DE SELECCIÓN (PS)":

1.1. OBJETO DEL PS

El objeto del PS es elegir al CONTRATISTA que se encargue de ejecutar, a favor de la ECOPETROL S.A. que actúa en condición de Operador y mandatario para efectos de la contratación de la Refinería de Cartagena y que en adelante se denomina ECOPETROL, el Contrato integrado por el Clausulado General consignado en estas CGC y la Minuta que forma parte integrante de las CEC." (Negrillas y subrayado fuera de texto)

- Numeral 1.12: NORMATIVIDAD APLICABLE AL PS Y AL CONTRATO.

"El PS y las propuestas presentadas en desarrollo del mismo, se someten a la ley Colombiana, y en especial, al Manual de Procedimiento para Contratación de REFICAR y las normas comerciales y civiles, en lo que éstas fueren aplicables.

[...]

Las normas actualmente vigentes (incluido el Manual de Procedimiento para Contratación de REFICAR) se presumen conocidas por todos los PROPONENTES que participen en el PS."

Condiciones Específicas de Contratación (CEC)

- Caratula, Primera Página: "ECOPETROL S.A. (OPERADOR) MANDATARIO DE LA REFINERÍA DE CARTAGENA"
- Capitulo Primero - Glosario, Tercera Página:

"Mandante: Refinería de Cartagena S.A. (REFICAR)

Mandatario: ECOPETROL S.A."

- Numeral 3.4 GARANTÍA DE SERIEDAD

"Para este PS, la garantía de seriedad de la propuesta deberá amparar un valor igual al 10% del presupuesto oficial estimado. Las garantías serán emitidas a nombre de REFICAR/ECOPETROL MANDATARIO"

Carta de presentación de oferta Suscrita por UNITED: Manual de Contratación Aplicable.

1. "Que UNITED GOEDECK S.A.S. conoce y acepta que el Proceso de Selección y el Contrato se regulan por el Manual de Contratación de la Sociedad Refinería de Cartagena S.A., el cual se anexa a los DPS del presente concurso y acepta su contenido."

Contrato

- Identificación de las partes:

"ECOPETROL S.A., (en adelante ECOPETROL) Sociedad de Economía Mixta, autorizada por la ley 1118 de 2006, vinculada al Ministerio de Minas y Energía, que actúa conforme a sus estatutos y tiene su domicilio principal en Bogotá D.C. con NIT 899.999.068-1 (que en este acto obra como Operador (Mandatario) de la Sociedad Refinería de Cartagena S.A.), representada por (...)" (Negritas y subrayado fuera de texto).

Recordemos que a la luz del artículo 1262 del Código de Comercio el mandato comercial "puede conllevar o no la representación del mandante", en consecuencia "Conferida la representación, se aplicarán además las normas del Capítulo II del Título I de este Libro."

El capítulo II del título I del Código de Comercio se denomina "LA REPRESENTACIÓN", y es claro en su artículo 833, al establecer los efectos jurídicos de la representación, en los siguientes términos: "Los negocios jurídicos propuestos o concluidos por el representante en nombre del representado, dentro del límite de sus poderes, producirán directamente efectos en relación con éste."

Lo anterior quiere decir, que cuando se actúa a través de un mandato con representación en nombre del mandante, los efectos legales del negocio jurídico celebrado, se generan exclusivamente en relación con el representado, no con el representante.

En ese orden de ideas, al actuar ECOPETROL en nombre y representación de REFICAR, es esta última sociedad la que funge como Contratante dentro del negocio jurídico celebrado con UNITED, no ECOPETROL quien no es más que un mandatario con representación.

Se profundizara en el anterior argumento a lo largo de la presente contestación, especialmente en la excepción de mérito de falta de legitimación en la causa por pasiva.

TERCERO: Parcialmente cierto. No es cierto lo siguiente:

- a. UNITED indica que determinó su oferta técnica y económica basada en las cantidades de obras de la parada de planta No. 41 de la Unidad Visco reductora de la Refinería, sin embargo, el contratista obvia el hecho de que el contrato fue estructurado a partir de un esquema de precios unitarios, por consiguiente el valor del contrato y sus cantidades eran estimadas, según disponen los numerales 2.2 y 3.1 de las CEC, la Cláusula No. 3 del contrato MA-0014399.

En ese orden de ideas, el valor estimado del contrato inicial fue de \$97.079.400 y finalizó con un valor \$434.923.270, es decir, más de cuatro veces la suma inicial estimada del contrato.

- b. En cuanto al plazo, UNITED indica que para estructurar su oferta tuvo en cuenta los tiempos de ejecución de la parada de planta No. 41 de la Unidad Visco reductora de la Refinería, sin embargo, pasa por alto que el Contrato claramente fue diseñado con un plazo de ejecución de 180 días calendario o hasta el 31 de diciembre de 2012, lo primero que ocurra.

Adicionalmente debió considerar que desde la etapa precontractual ECOPETROL informó la posibilidad de adicionar 365 días calendarios a través del ejercicio de la figura del Uso de Opción, pactada de mutuo acuerdo en el parágrafo primero de la Cláusula 2 del Contrato, pudiéndose extender por otro periodo igual.

- c. En este hecho UNITED presenta un cuadro, frente al cual caben realizar las siguientes observaciones en cuanto a algunas de las denominadas "Fases":

Fases del contrato	Fechas	Comentarios
INICIO	23 de agosto de 2012	Cierto
TERMINACIÓN 1	31 de diciembre de 2012	Se aclara que No existe una terminación No. 1 del Contrato. Existieron fechas tentativas de terminación a partir del acta de inicio, pero que fueron modificándose por prórrogas, suspensiones, etc.
CONTRATO ADICIONAL 1	28 de diciembre de 2012	Parcialmente cierto. El contrato adicional No. 1 fue celebrado el 29 de octubre de 2012.
FECHA DE FINALIZACIÓN 2	28 de diciembre de 2013	Se aclara que No existe una terminación No. 2 del Contrato. Existieron fechas tentativas de terminación a partir del acta de inicio, pero que fueron modificándose por prórrogas, suspensiones, etc.
OTRO SI	28 de diciembre de 2013	Se aclara que en la fecha indicada se firmó el Otrosí No. 1
FECHA DE FINALIZACIÓN 3	28 de febrero de 2013	Se aclara que No existe una terminación No. 3 del Contrato. Existieron fechas tentativas de terminación a partir del acta de inicio, pero que fueron modificándose por prórrogas, suspensiones, etc.
CONTRATO DE ADICIONAL 2	24 de enero de 2013	Es cierto
FECHA DE FINALIZACIÓN 3°	31 de marzo de 2013	Se aclara que No existe una terminación No. 3 del Contrato. Existieron fechas tentativas de terminación a partir del acta de inicio, pero que fueron modificándose por prórrogas, suspensiones, etc.
SUSPENSIÓN	27 de marzo de 2013	Existe un acta de suspensión parcial de Contrato No. 1 con fecha 27 de marzo de 2013.
REINICIO	15 de abril de 2013	Existe un acta de reinicio de contrato con fecha 15 de abril de 2013
FECHA DE FINALIZACIÓN 4°	19 de abril de 2013	Se aclara que No existe una terminación No. 4 del Contrato. Existieron fechas tentativas de terminación a partir del acta de inicio, pero que fueron modificándose por prórrogas, suspensiones, etc.
CONTRATO ADICIONAL 3°	16 de abril de 2013	Cierto
FECHA DE FINALIZACIÓN 5°	15 de septiembre de 2013	Se aclara que No existe una terminación No. 5 del Contrato. Existieron fechas tentativas de terminación a partir del acta de inicio, pero que fueron modificándose por prórrogas, suspensiones, etc. El Contrato finalizó el 16 de septiembre de 2013, tal y como consta en acta de terminación firmada el 17 de septiembre de 2013.
LIQUIDACIÓN 4 MESES	14 de enero de 2013	No cierto. Al finalizar el contrato el 16 de septiembre de 2013, y teniendo en cuenta que el periodo de liquidación bilateral era de 4 meses y el unilateral de 2 meses, no es coherente la fecha de 14 de enero de 2013.
OTRO SI 2 - ACUERDO PRORROGA LIQUIDACIÓN	15 de marzo de 2013	Cierto
VALOR INICIAL DEL CONTRATO	\$97.079.400 Sin IVA	Cierto
VALOR CONTRATO ADICIONAL 1°	\$1.796 Sin IVA	No es cierto, el valor ajustado es fue por \$1676.
MAYORES CANTIDADES DE OBRA	\$76.816.664 Sin IVA	Cierto
VALOR CONTRATO ADICIONAL 2°	\$153.399.364 Sin IVA	Cierto
VALOR CONTRATO ADICIONAL	\$79.845.156 sin IVA	Parcialmente cierto - se firmó un contrato adicional No. 3 por valor de \$79.845.156

VALOR FINAL EJECUTADO	\$407.142.360 sin IVA	No es cierto, el valor final fue de \$434.923.270
-----------------------	-----------------------	---

CUARTO: Parcialmente Cierto. UNITED manifiesta que hizo sus proyecciones económicas (flujo de caja y financieras – apalancamiento) sobre las partidas o ítems con cantidades “determinadas” a ejecutarse en un plazo definido, a partir de un presupuesto base determinado por el cliente a ejecutarse con personal, materiales - equipos, en un plazo definido y por un valor que, aunque estimado, debía estar muy cerca de la realidad. La base de las anteriores consideraciones, fueron las siguientes:

1. Ejecución de 200 M3 externos de andamios
2. Ejecución de 500 M3 internos de andamios (Torres, Tambores)
3. Suministro de 500 M3 día de alquileres de andamios
4. Suministro de cuatro (4) cuadrillas – día de Andamios – tipo suministro
5. Duración de los trabajos veintiséis (26) días

Teniendo presente la posición de UNITED, desde ECOPEPETROL se considera que al presentar su oferta técnica y económica, el contratista debió tener en cuenta TODOS los requisitos contractuales, entre los que cabe señalar los siguientes:

1. En el numeral 3 de las Especificaciones Técnicas quedó establecida la necesidad que se pretendía suplir con el Contrato MA-0014399, en los siguientes términos:

“Durante la inspección de equipos, trabajos de mantenimiento antes, durante y después de la ejecución de las paradas de planta así como en trabajos especiales de mantenimiento se generan una serie de trabajos en altura, en espacios confinados y externos en los cuales muchas veces no existen plataformas, estructuras o pisos que permitan realizar con seguridad los trabajos sin poner en riesgo a los ejecutores.

Por lo anterior Ecopetrol S.A. requiere que una empresa especializada con personal calificado y equipos certificados realice la construcción temporal de andamios para que los trabajos puedan ser ejecutados en forma segura, en el menor tiempo posible y con la calidad requerida.” (Negrillas y subrayado fuera de texto)

2. Teniendo en cuenta la necesidad, el sistema de precios pactado para su atención fue el de Precios Unitarios, lo cual es palpable en la Cláusula 3 del Contrato, la cual reza:



El presente Contrato se pacta por el sistema de precios unitarios (valor por unidad de recurso, obra, trabajo, servicio o bien), los cuales remuneraran la totalidad de las actividades (trabajos, servicios) y/o suministros constitutivos de su objeto, de conformidad con lo pactado.

Cada precio unitario comprende todos los costos directos e indirectos derivados de la ejecución de la respectiva actividad y/o suministro que hacen parte del objeto del Contrato. Incluye, entre otros, los salarios, descansos remunerados, prestaciones sociales del personal y aportes al Sistema Integral de Seguridad Social y Parafiscales, incrementos salariales y prestacionales; desplazamiento, transporte, alojamiento y alimentación del Equipo de Trabajo del CONTRATISTA; licencias de utilización de software; impuestos a cargo del CONTRATISTA, las deducciones a que haya lugar y en general todo costo en que incurra el CONTRATISTA para la ejecución de cada una de las actividades o suministros objeto de este Contrato, por lo cual incluye el AIU (administración, imprevistos ordinarios y utilidades).

El valor del presente Contrato se estima en de **NOVENTA Y SIETE MILLONES SETENTA Y NUEVE MIL CUATROCIENTOS PESOS COLOMBIANOS (\$97.079.400)**, sin incluir el valor del Impuesto al Valor Agregado (IVA).

El valor real del Contrato será la suma de los resultados que se obtengan al multiplicar las cantidades ejecutadas y/o entregadas por el CONTRATISTA a satisfacción de **ECOPETROL**, por los valores o precios unitarios pactados para el respectivo ítem, los cuales se consignan en el **Anexo 1**. Cuadro de precios pactados.

- 3. Las cantidades y tipo de andamio (descripción de ítems) indicados en el comunicado de Demanda difiere de las cantidades y tipo de andamio (descripción de ítems) indicados en el cuadro de precios del contrato MA-0014399, (Nótese que en el contrato se pactó precios unitarios), como se muestra:

ANEXO 1. CUADRO DE PRECIOS PACTADOS AL CONTRATO MA-0014399

ECOPETROL S.A.
DEPARTAMENTO DE PARADAS DE PLANTA

SERVICIO DE ARMADO Y DESARMADO DE ANDAMIO Y TORRES, TAMBORES Y BARRAS EN LAS PARADAS DE PLANTA Y TORRES EN LAS ZONAS AEROPORTUARIAS DEL DEPARTAMENTO DE CARTAGENA EN LA ZONA AEROPORTUARIA

PRESUPUESTO ECOPETROL

1	8076224	ANDAMIO INTERIOR (TORRES, TAMBORES) ARMADO Y DESARMADO APLICANDO NORMAS OSHA	M3	500	\$ 12.948.40	\$ 6.474.245
2	8076225	ANDAMIO EXTERIOR ARMADO Y DESARMADO APLICANDO NORMAS OSHA	M3	2.000	\$ 40.112.04	\$ 80.224.080
3	8064443	ALQUILER DE ANDAMIOS CERTIFICADOS	M3D	5.000	\$ 230.60	\$ 1.153.000
4	8076226	CUADRILLA DE TRABAJO ANDAMIEROS (6 ANDAM	TURNO DE 10 HORAS	1	\$ 2.307.018.75	\$ 9.228.075
SUBTOTAL SIN IVA						\$ 97.079.400
IVA						\$ 16.632.704
VALOR TOTAL CON IVA						\$ 112.612.104

Administración: 8 %
Imprevistos: 1,299506 %
Utilidad: 6 %

4. El contratista al presentar la oferta, debió tener en cuenta lo indicado en la cláusula 2 del contrato MA-0014399, que establecía un plazo de ejecución de 180 días calendario o hasta el 31 de diciembre de 2012, lo primero que ocurra.

Adicionalmente debió tener en cuenta lo indicado en el Parágrafo Primero de la Cláusula 2 relativo al Uso de Opción, que establecía la posibilidad de adicionar 365 días calendarios, pudiéndose extender por otro periodo igual.

5. En el Hecho, UNITED manifiesta que estimó su oferta con base en un presupuesto determinado por el cliente a ejecutarse con personal, materiales equipos, en un plazo definido y por un valor aunque estimado. Se contradice el demandante al afirmar que era un presupuesto base determinado y al mismo tiempo reconocer que se trataba de un valor estimado.
6. Se debe tener presente que para el período comprendido desde el 23 de agosto de 2012, fecha de inicio del contrato hasta el 31 de diciembre de 2012 el valor estimado del Contrato era de \$97.079.400 sin IVA. El contratista a septiembre 2012 había facturado un total de \$90.344.687 sin IVA, lo que quiere significa que si UNITED estructuró sus gastos administrativos respecto al valor inicial con el plazo establecido en el contrato, éstos gastos fueron cubiertos una vez que se ejecutó el valor inicial del contrato.

Adicionalmente hay que considerar que el costo del personal necesario para la ejecución de cada actividad está incluido en la tarifa unitaria. Ello se verifica en la composición de los Análisis de Precios Unitarios (APU) del contrato, a los cuales se le adiciona el factor de Administración Utilidad e Imprevistos (AIU) para efectos de pago.

Por esta razón, cada vez que se celebraran modificaciones contractuales tales como adicionales, otrosíes, mayores cantidades, con base en los APU del contrato, cabe concluir que se tenían cubierto los costos de personal por el periodo indicado en cada modificación.

QUINTO: Es parcialmente cierto. Se reitera que el Contratista no puede obviar que el contrato se celebró bajo el sistema de precios unitarios, y en consecuencia su valor y cantidades eran estimados, es decir, no era un contrato bajo precio global o fijo.

SEXTO: No es cierto. Durante la ejecución del Contrato MA-0014399 no existió incumplimiento de la parte Contratante ni la estructuración de los elementos que materializan la Teoría de la Imprevisión, por consiguiente no existe desequilibrio económico por el cual la parte Contratante deba responder.

Téngase en cuenta que las modificaciones contractuales, de plazo y valor fueron acordadas y suscritas por las partes de común acuerdo, siendo de fundamental trascendencia señalar que en el contenido de los 4 contratos adicionales, 2 Otrosíes, así como en actas de suspensión y reinicio, el Contratista jamás plasmó salvedad alguna relativa a desequilibrio económico, todo lo contrario, sus manifestaciones expresas fueron que se mantenía el equilibrio contractual, económico y financiero del Contrato, siendo ineficaces las posteriores salvedades plasmadas en el acta de liquidación, según se explicara en las excepciones de mérito de la presente contestación.

SÉPTIMO: No es cierto. Se reitera que durante la ejecución del contrato MA-0014399 no se alteraron las condiciones de ejecución del contrato que condujeran al desequilibrio económico del mismo.

Las Modificaciones contractuales, de plazo y valor fueron acordadas y suscritas por las partes de común acuerdo, sin que el contratista hiciera salvedad alguna, todo lo contrario, siempre declaró expresamente que se mantenía el equilibrio contractual, financiero y económico del Contrato.

Este hecho se subdivide en varios numerales, respecto a los cuales procedemos a pronunciarnos:

"7.1 COSTOS IMPREVISTOS E IMPREVISIBLES POR PERSONAL INACTIVO ("STAND BY") DURANTE LA EJECUCIÓN DEL CONTRATO POR DECISIÓN DE ECOPETROL S.A."

- **"7.1 PERÍODO 20 DE SEPTIEMBRE 2012 – 22 DE OCTUBRE 2012 – SUPERVISOR – ASESOR HSE (ANEXO CUADERNO N° 1)"**

UNITED manifiesta que:

"Una vez finalizada la Parada UVR 41 (el 20 de septiembre de 2012) con una ejecución del 100% del monto contratado, ECOPETROL SA, por conducto del llamado "Gestor Técnico del contrato" solicitó la ejecución de labores en el área de GLP, en ese momento supeditadas a la gestión de fondos o presupuesto adicional. Se indicó a UNITED que el equipo mínimo debería permanecer vinculado y disponible para el contrato mientras se gestionaban esos fondos, exigencia sustentada en la interpretación que ECOPETROL SA hizo del contrato. Por tal razón el personal de UNITED GOEDECKE SAS permaneció en "stand by" mientras internamente se gestionaba una adición presupuestal que permitiera la continuidad de actividades objeto del contrato (Ver comunicaciones a folios 31 y 32. Anexo cuaderno No 1)" (Negrillas y Subrayado fuera de texto)

Se debe tener presente que durante la ejecución del Contrato no hubo Stanby, correspondiéndole al Contratista demostrarlo. Ahora bien, cabe señalar que mediante comunicado radicado No. 2-2012-034-4685 enviado por la Gestoría Administrativa a UNITED, se da respuesta al comunicado UNITED – C - EPSILON – MA 0014399 – 027/12, radicado 1-2012-040-28804 del 18 de octubre de 2012, realizando varias aclaraciones a los temas listados a continuación:

- i. Cláusula 1 del contrato: objeto,
- ii. Alcance: Numeral 2 de las Especificaciones Técnicas
- iii. Cláusula 2 del contrato: plazo de ejecución,
- iv. Clausula 5: Obligaciones especiales del contratista

En el comunicado en mención se le informa al Contratista que, según la cláusula 5 del Contrato OBLIGACIONES ESPECIALES: "(...) durante la ejecución del contrato EL CONTRATISTA el contratista deberá contar como mínimo con el Equipo de Trabajo que se describe en las Especificaciones Técnicas"

Por lo tanto, el contratista en su oferta debió prever el costo del equipo mínimo durante el periodo de ejecución establecido en la cláusula segunda del contrato, que inicialmente fue de 180 días calendario o hasta el 31 de diciembre del 2012 a partir de la suscripción del acta e inicio.

De acuerdo a lo anterior y teniendo en cuenta que el acta de inicio se suscribió el 23 de agosto de 2012, quiere decir que la oferta presentada para ejecución de 180 días calendario en la realidad se ejecutó en 130 días (hasta 31 de diciembre de 2012), "ganándose" el contratista 50 días calendario de lo ofertado, asegurando de tal modo los costos administrativos de su equipo mínimo, tal y como lo era el Supervisor – Asesor HSE.

A lo anterior cabe añadirle un hecho fundamental, y es que la ejecución de la parada del 2012 duro 26 días calendario, ejecutando UNITED el 100% del presupuesto inicial del contrato, de lo que podemos concluir que un contrato proyectado a 180 días calendario, termino facturándose el 100% en los primeros 30 días.

Nótese que el periodo objeto de reclamación fue de 20 de septiembre 2012 al 22 de octubre 2012, sin embargo, tan solo días después el 29 de octubre de 2012, se celebra contrato adicional No. 1 sin que el Contratista plasmé esta reclamación como salvedad, ni tampoco lo hizo en ninguna de las modificaciones contractuales siguientes, siendo ineficaz que tan solo pretenda hacerla valer como salvedad en el acta de liquidación.

- **"7.2. PERIODO 19 DE ABRIL DE 2013 – 15 DE SEPTIEMBRE DE 2013 – PRESENCIA DEL EQUIPO MÍNIMO (ANEXO CUADERNO N° 2)"**

Manifiesta UNITED que el plazo del contrato MA 0014399 fue ampliado de común acuerdo entre las partes (mediante contrato adicional No. 3, suscrito el 16 de abril de 2013) en 150 días calendario adicionales a partir del 19 de abril de 2013.

"Mediante requerimientos específicos, comunicaciones formales radicadas, correos electrónicos y en muchas conversaciones se exigió a UNITED COLOMBIA SAS la presencia del equipo mínimo de trabajo y mantenerlo durante la ejecución y vigencia del contrato. (...) En esta oportunidad tampoco se permitió reducirlo o alterarlo en cantidad o calidad a través de otro si firmado por las partes, buscando con ello mejorar el impacto económico adverso al contratista; pero ello no fue aceptado por ECOPETROL S.A"

Se debe tener en cuenta que según la cláusula 5 del Contrato OBLIGACIONES ESPECIALES: "(...) durante la ejecución del contrato EL CONTRATISTA el contratista deberá contar como mínimo con el Equipo de Trabajo que se describe en las Especificaciones Técnicas".

En virtud de lo anterior, al momento de ampliarse el plazo de ejecución mediante el adicional No. 3, el Contratista debió prever los costos administrativos que ello podía conllevar respecto a su equipo mínimo de trabajo, el cual reiteramos, debía permanecer durante toda la ejecución contractual. Es decir, al momento de celebrar el adicional No. 3 no era imprevisible para el Contratista que debía mantener el equipo mínimo en ejecución del contrato, debiendo ser ello valorado económicamente al momento de suscribir la mencionada modificación, la cual precisamente incluyó un aumento del valor del contrato que no fue objeto de salvedad por el Contratista, quien manifestó expresamente en el acuerdo 7 del adicional en mención que se mantenía "**el equilibrio contractual, económico y financiero de EL CONTRATO**".

Adicionalmente se debe considerar que el Contratista manifiesta que durante los 150 días que se adicionaron al contrato a partir del 19 de abril de 2013, no se ejecutaron actividades remuneradas el



contrato. Sin embargo, en los 150 días siguientes a partir de esa fecha, se ejecutaron actividades las cuales fueron pagadas de la siguiente manera:

Mayo 2013	B793-B767	SERVICIOS DE ARMADO Y DESARMADO DE ANDAMIOS MULTIDIRECCIONALES EN LAS REPARACIONES DE PLANTA Y TRABAJOS ESPECIALES DE MANTENIMIENTO DE LA REFINERÍA DE CARTAGENA S.A. EN LA VIGENCIA AÑO 2012.	\$183.874.348
Junio 2013	B808	SERVICIOS DE ARMADO Y DESARMADO DE ANDAMIOS MULTIDIRECCIONALES EN LAS REPARACIONES DE PLANTA Y TRABAJOS ESPECIALES DE MANTENIMIENTO DE LA REFINERÍA DE CARTAGENA S.A. EN LA VIGENCIA AÑO 2012.	\$32.156.066
Junio 2013	B844	SERVICIOS DE ARMADO Y DESARMADO DE ANDAMIOS MULTIDIRECCIONALES EN LAS REPARACIONES DE PLANTA Y TRABAJOS ESPECIALES DE MANTENIMIENTO DE LA REFINERÍA DE CARTAGENA S.A. EN LA VIGENCIA AÑO 2012.	\$10.718.400
Julio 2013	B870	SERVICIOS DE ARMADO Y DESARMADO DE ANDAMIOS MULTIDIRECCIONALES EN LAS REPARACIONES DE PLANTA Y TRABAJOS ESPECIALES DE MANTENIMIENTO DE LA REFINERÍA DE CARTAGENA S.A. EN LA VIGENCIA AÑO 2012.	\$10.048.500

Nótese que dentro de las modificaciones contractuales celebradas durante y después del periodo que abarca ésta reclamación, el Contratista no salvó ninguna, siendo ineficaz que tan solo pretenda hacerla valer como salvó en el acta de liquidación.

- **“7.3 HORAS HOMBRE PERDIDAS EN ÁREA GLP, PERIODO OCTUBRE – DICIEMBRE 2012 – CONSTRUCCIÓN ANDAMIOS EN ESFERA (ANEXO CUADERNO N° 3)”**

En este punto UNITED hace un recuento de las posibles pérdidas de tiempo debido a las siguientes razones:

- Falta de iluminación
- Falta de ventilación
- Fugas en el área de trabajo que obligaba a hacer evacuación

Se debe tener presente que durante el periodo comprendido entre los meses de octubre, noviembre y diciembre de 2012, está documentado, por medio de comunicados radicados 2-2012-040-14511 / 2-2012-04014208 / 2-2012-040 -1546, de parte del gestor Técnico, pérdidas de tiempo por los siguientes conceptos:

- Por la falta de condiciones HSE por parte del contratista UNITED al no cumplir los requisitos HSE, lo que conlleva al incumplimiento de la Cláusula 6 – “OBLIGACIONES DEL CONTRATISTA EN MATERIA HSE” del contrato MA-0014399.
- Por falta de Material en sitio a suministrar por el contratista. En este caso, el contratista incumplió lo indicado en las especificaciones técnicas numeral 4.1.5, que establece que el contratista debe suministrar todos los recursos de mano de obra, materiales, consumibles, equipos.
- Pérdida de tiempo por falta de personal del contratista. Nótese que en el hecho descrito en la demanda, el mismo contratista indica que solo tenía un (1) HSE y una (1) persona del equipo operativo, por ende al tener vinculado solo éste personal estaba incumpliendo el numeral 1 de la cláusula 5 del contrato MA-0014399 al no tener completo el equipo mínimo.

- iv. Por no tener el Contratista los cálculos y diseños de andamios a instalar, lo cual es requisito para la certificación de andamios. Al no tener los cálculos y diseños de los andamios a instalar, el contratista está incumpliendo lo indicado en las especificaciones técnicas en el numeral 4.3 que indica que es su deber hacer entrega de cálculos de carga en andamios críticos o complejos de acuerdo con el instructivo de armado de andamios y lo solicitado por la Gestoría del Contrato.
- v. Por no poder hacer la certificación de Andamios indicados en el numeral anterior (iv). Por lo tanto, al no poder certificar el andamio UNITED incumplió lo indicado en las Especificaciones Técnicas, numeral 4.1.9, en las que se indica que es responsabilidad del Contratista certificar los andamios antes de entregarlos a la Gestoría del Contrato.

En el comunicado de Demanda manifiesta adicionalmente perdidas de tiempos por posibles fugas en el área de GLP o retiro de elementos de apoyo como ventilación, sin embargo, UNITED no aporta evidencia o reporte suscrito por las partes Gestoría Técnica, Administrador, operador o área responsable en el que se dé evidencia del tiempo, tipo de evento, número de trabajadores afectados, así como tampoco hay evidencia que en los periodos donde posiblemente se pudieron presentar estos eventos, el personal del contratista se encontraba dentro de refinería.

Por lo tanto, no es procedente que UNITED GOEDECKE pretenda reclamar tiempos perdidos derivados de su propio incumplimiento contractual.

Tener en cuenta que esta reclamación no se encuentra en el acta de liquidación de mutuo acuerdo. En el acta de liquidación de mutuo acuerdo existe una salvedad que tiene el mismo valor de \$47.873.709, la cual se denomina Horas Hombre "perdidas por condiciones substandard en área de GLP, Falta de iluminación y ventilación en el interior de la esfera 3523". En consecuencia la salvedad está enfocada únicamente en los trabajos efectuados en la esfera 3523. Por lo tanto lo indicado en la Demanda con relación a otros equipos no está enmarcada en las salvedades del acta de liquidación de mutuo acuerdo.

Nótese que el periodo objeto de reclamación fue de octubre a diciembre de 2012, sin embargo, ni en el adicional No. 1 del 29 de octubre de 2012, ni en los subsiguientes, se plasmó esta reclamación como salvedad, siendo ineficaz que tan solo pretenda hacerla valer como salvedad en el acta de liquidación.

• **"7.4 SOBRECOSTO POR MAYOR PERMANENCIA DE ANDAMIOS EN ÁREA GLP SUPERIOR A 80 DÍAS (ANEXO CUADERNO N° 4)"**

En este punto el contratista reclama el valor por alquiler de andamios en el periodo comprendido en finales de noviembre de 2012 y 17 de enero 2013. Adicionalmente exige el pago de una cantidad de 71 m3 por el andamio de la bala No. 3511.

En este punto se debe tener en cuenta que la Gestoría Técnica, en su comunicado 2-2013-040-1546, manifestó que, aunque UNITED había certificado los andamios éstos:

- No tenían diseño aprobado
- El contratista indica que desde el mes de noviembre de 2012, los andamios fueron certificados por UNITED, sin embargo hay comunicaciones de la Gestoría Técnica indicando la falta de material, personal y diseño para realizar la Certificación de Andamios, por esta razón la Certificación de Andamios realizada por UNITED carecía de soporte técnico. Se

procedió a realizar por ECOPETROL la inspección de los Andamios construidos por UNITED en el mes de enero de 2013, evidenciándose que los andamios aun no cumplían los requisitos para ser certificados. Una vez ECOPETROL hizo la verificación y se entregaron las recomendaciones a UNITED, las cuales el contratista procedió a realizar, el andamio se pudo certificar el 22 de enero de 2013 con el cumplimiento de las normas.

- No cumplían la lista de chequeo para este tipo de estructura en temas de seguridad, cálculos, etc.

En las Especificaciones Técnicas en su numeral 4.5, se indica que el Contratista deberá inspeccionar con sus propios especialistas los andamios armados antes de solicitar la revisión y certificación por parte del funcionario certificador de ECOPETROL en caso de requerirse.

Tener en cuenta que en las especificaciones Técnicas en sus Numerales 5.5.1 y 5.5.2 se indica que la duración estimada de los andamios empieza a contabilizarse a partir de la fecha en que el andamio esté formalmente certificado.

En consecuencia ECOPETROL procedió a realizar el pago de los andamios a partir de su certificación, como se indicó a partir del 22 de enero de 2013.

El tiempo que se demoró UNITED desde que inició la construcción de los andamios hasta su certificación, no puede ser pagado, pues el contratista no estaba cumpliendo las normas, procedimientos, etc., indicadas en las Especificaciones Técnicas. Estos son los días que el contratista está reclamando en su Demanda y cuyo pago es improcedente.

Ahora bien, con relación a lo indicado por el Contratista con relación al faltante por pagar de 71 m3 de andamios, cabe señalar que la Gestoría Técnica certificó para pago el total de m3 de andamios construidos durante el periodo en el Acta No 4. No existen documentos adicionales, memorias de cálculos donde se indique que hace falta realizar algún pago.

Nótese que el periodo objeto de reclamación fue de noviembre de 2012 a 17 de enero de 2013, sin embargo, ni en el Otrosí No. 1 de 28 de diciembre de 2012, ni en los contratos adicionales No. 2 (24/01/13), No. 3 (16/04/13) y subsiguientes, se plasmó esta reclamación como salvedad, siendo ineficaz que tan solo pretenda hacerla valer como salvedad en el acta de liquidación.

- ***"7.5 COSTOS NO PREVISTOS POR ALTERACIÓN DE LAS CONDICIONES DEL CONTRATO TRABAJOS ORDENADOS EN ÁREA 1000 – GLP REFINERÍA DE CARTAGENA QUE SE EJECUTARON EN UN ESCENARIO DISTINTO AL QUE DETERMINÓ LAS TARIFAS OFERTADAS (ANEXO CUADERNO N° 5)"***

En este hecho, UNITED indica que ECOPETROL solicitó realizar construcción de andamios internos a la esfera No. 3523, para lo cual no existía una tarifa pactada contractualmente. Por ende considera que ECOPETROL alteró las condiciones del contrato.

En este punto se debe considerar que ECOPETROL no ha modificado las condiciones del contrato para la ejecución de los trabajos solicitados en la esfera No. 3525, tal y como paso a continuación se explica:

En las Especificaciones Técnicas, en su numeral 2, que dentro del alcance del trabajo estaban incluidos los tanques y vasijas. Las balas a las que se refiere el contratista son vasijas a presión cilíndricas horizontales.

En el numeral 2 de las Especificaciones Técnicas, se consagra que el alcance del servicio contratado incluía la ejecución de actividades en espacios confinados. Una de las características de los trabajos en las balas es la de trabajar en espacios confinados.

En el numeral en mención, se informa que las actividades a desarrollar comprenden Armado y desarmado de andamios internos, estos son dentro de las vasijas y demás equipos. Adicionalmente se listaron los equipos y sistemas que normalmente se intervienen, sin limitarse a ellos:

- Reactores
- Regeneradores
- Torres
- Hornos
- Tambores
- Tanques
- Espacios confinados incluidas excavaciones

Por lo tanto no era procedente realizar un cambio de tarifa, ya que el contratista UNITED debió tener en cuenta los trabajos a desarrollar en cualquiera de los equipos listados en el numeral 2 de las especificaciones Técnicas.

Nótese que dentro de las modificaciones contractuales celebradas durante y después del periodo que abarca ésta reclamación, el Contratista no salvó alguna, siendo ineficaz que tan solo pretenda hacerla valer como salvó en el acta de liquidación.

- ***“7.6 TRABAJOS EJECUTADOS EN LA PARADA VISCORREDUCTORA UVR 42 – (FEB – MAR 2013) QUE NO HAN SIDO PAGADOS POR ECOPETROL S.A (ANEXO CUADERNO No. 6)”***

En este punto, UNITED reclama algunos ítems de pago que fueron ejecutados en los trabajos de la Parada de Planta de la Viscorreductora UVR 42, en los siguientes términos:

- Alquiler de Andamios instalados más de 26 días
- Andamios que fueron pagados con tarifa de siendo externos, por lo tanto se debe corregir la tarifa pagada
- Diferencia de los andamios construidos con relación a las dimensiones de los andamios pagados.

UNITED GOEDELKE indica también que ECOPETROL no procedió con el pago de estos ítems por falta de presupuesto.

Desde la parte demandada se considera que no hay elementos probatorios que aporte el contratista, tales como Registros fotográficos, Memorias suscritas, etc. de los trabajos ejecutados que no hayan sido pagados por ECOPETROL.

De igual forma, se manifiesta que ECOPETROL no ha tenido falta de presupuesto para realizar los pagos del contrato MA 0014399. En la fecha de ejecución de los trabajos de la Parada de la Viscorredutora UVR42, el contrato MA-0014399 contaba con presupuesto suficiente para el pago de todos los trabajos ejecutados.

Los trabajos ejecutados en la Parada Viscorredutora UVR 42, fueron pagados en mayo de 2013 mediante facturas B793-B767 y en junio de 2013 mediante factura B808, cumpliendo cabalmente el Contratante con las obligaciones pactadas.

Nótese que dentro de las modificaciones contractuales celebradas durante y después del periodo que abarca ésta reclamación, el Contratista no salvó alguna, siendo ineficaz que tan solo pretenda hacerla valer como salvó en el acta de liquidación.

- **"7.7 COSTOS POR MAYOR PERMANENCIA EN LOS TRABAJOS DE DESARME EN UVR 42, MAS ALLÁ DE LOS 26 DÍAS (DESDE EL 8 DE MARZO AL 27 DE MARZO DE 2013 – PARADA VISCORREDUCTORA UVR 42 (FEB – MAR 2013))"**

En este punto cabe manifestar lo siguiente:

- En el numeral 4.5 de las Especificaciones Técnicas, se indica que el Contratista deberá incluir en los precios unitarios de andamios internos y externos los costos de la permanencia estimada en días de sus andamios y deberá calcular la proporción equivalente en m3 para sus costos directos teniendo en cuenta que El Contratista podrá ir desarmando andamios internos y externos de acuerdo con la Gestoría del Contrato una vez vayan finalizando los trabajos ejecutados en la parada y se deberán dejar armados algunos andamios hasta finalizar labores de reapriete en la arrancada, estabilización de la unidad, calibración de instrumentos, trabajos de aislamiento térmico y otros postparada, a solicitud de la Gestoría del Contrato.

Los andamios externos requeridos y solicitados por ECOPETROL y por la Gestoría del Contrato, permanecerán instalados el número de días que defina la Gestoría del Contrato, por efectos de la arrancada de la unidad. Además al hacer la estimación de la duración de los andamios instalados el contratista deberá tener en cuenta que podría haber andamios construidos con distintas duraciones, como serían los que se armen durante la ejecución (externos e internos) y que se desarmen durante desalistamiento, posterior a reaprietes o a trabajos de pintura o aislamiento térmico en la fase de arrancada de la unidad, estabilización o desalistamiento.

En ese orden de ideas la actividad de armado - desarme de andamios realizados durante la UVR 42, no estaba supeditada a la finalización de la Parada UVR 42, ya que venían las actividades de aislamiento, reapriete, revisión de instrumentos, etc.

En consecuencia el pago se realizó de acuerdo a las duraciones reales de los andamios instalados en cada etapa de la Parada de la unidad Viscorredutora UVR 42, como es apagada, ejecución, días mecánicos, arranque, cierre. En ellas están incluidas las actividades de reapriete, aislamiento, revisión de instrumentación, etc.

- En el numeral 5.5 de las Especificaciones Técnicas se indica que Los precios unitarios deben incluir todos los costos de recursos de mano de obra, materiales, equipos y herramientas, transporte, etc., lo cual se encuentra en consonancia con la cláusula 3 del valor del contrato relativo a la estructura de los precios unitarios.

En ese orden de ideas, en la actividad de armado y desarmado de andamios debían estar incluidos los valores de la mano de obra utilizada para tal fin. Por lo tanto no es procedente realizar un reconocimiento económico al contratista por pago de la mano de obra utilizada para el desarmado de andamios.

Téngase en cuenta que la actividad de desamado de andamios de los andamios armados durante la parada de la unidad Viscosreductora UVR 42, fue pagada mediante acta de pago No. 3.

- Ahora bien, cabe resaltar que una vez finalizados los trabajos de la unidad Viscosreductora, el contratista no realizó el desalistamiento en forma inmediata. El Gestor Técnico mediante comunicados 2-2013-040-4263 fechado mayo 27 de 2013, solicitó al Contratista el desarme de andamios, una vez finalizada la Parada UVR 42, ya que el contratista no había sido expedito en retirar los andamios.

Así las cosas, la reclamación que está realizando UNITED por mayor permanencia de andamios una vez finalizada la parada UVR 42, obedece única y exclusivamente a su actuación, siéndole imputable la misma.

Nótese que dentro de las modificaciones contractuales celebradas durante y después del periodo que abarca ésta reclamación, el Contratista no salvó alguna, siendo ineficaz que tan solo pretenda hacerla valer como salvó en el acta de liquidación.

- ***“7.8 COSTOS POR MOVILIZACIÓN Y NO EJECUCIÓN DE TRABAJOS ORDENADOS POR FALTA DE ASIGNACIÓN PRESUPUESTAL EN EL ÁREA DE GLP IMPUTABLE A ECOPETROL S.A.”***

En este punto cabe indicar que No existe documentación en la que se le haya solicitado al contratista UNITED la ejecución de trabajos diferentes a los concertados mediante el Contrato primigenio y sus mayores cantidades, contratos adicionales 1, 2, 3 y 4, otrosí 1, etc., los cuales se suscriben cuando efectivamente se tienen los recursos disponibles y destinados para poder realizar la contrataciones y sus modificaciones.

Ahora bien, no existen instrucciones ya sea por correo electrónico, comunicados, etc., en el que se haya solicitado al contratista realizar la movilización de material, más allá de lo que se encontraba contratado.

Téngase en cuenta que la movilización del material era responsabilidad del Contratista en el sentido que éste movilizaba material de acuerdo al diseño que el mismo realizaba para cumplir con los trabajos indicados en los documentos contractuales. Si el contratista hizo movimiento de un volumen superior de material de andamio sin autorización, fue bajo su responsabilidad y costo.



De otra parte, el gestor Técnico y el administrador solicitaron mediante reuniones, correos electrónicos y comunicado radicado 2-2013-040-4263 la desmovilización de ese material de la Refinería. A pesar del requerimiento UNITED no hizo la desmovilización en forma inmediata.

UNITED manifiesta que solo hasta el 29 de julio de 2013, por medio de comunicado radicado 2-2013-040-5932 pudo conocer la intención de ECOPETROL del alcance esperado, lo cual que no es cierto, pues UNITED conocía el alcance del Contrato desde su celebración, así como al momento de suscribir las respectivas modificaciones contractuales.

Nótese que dentro de las modificaciones contractuales celebradas durante y después del periodo que abarca ésta reclamación, el Contratista no salvó alguna, siendo ineficaz que tan solo pretenda hacerla valer como salvó en el acta de liquidación.

• **“7.9 COMPENSACIÓN POR LA NO EJECUCIÓN DE LOS TRABAJOS DE LA PARADA UVR 43 ASIGNADA A OTRO CONTRATISTA”**

Cabe manifestar en este punto que el objeto del contrato MA-0014399 era el “SERVICIO DE ARMADO Y DESARMADO DE ANDAMIOS MULTIDIRECCIONALES EN LAS REPARACIONES DE PLANTA Y TRABAJOS ESPECIALES DE MANTENIMIENTO DE LA REFINERÍA DE CARTAGENA S.A.”, y su alcance según especificaciones Técnicas cobijaba las paradas de planta de la Unidad Viscosreductora – 41 (2012) y la Viscosreductora – 42 (2013).

Mediante adendo No. 1 del proceso de selección se indica en su numeral que el alcance de este contrato es de la Parada de Unidad Viscosreductora 41 para el año 2012.

En ese orden de ideas, se debe considerar que dentro del alcance del Contrato no se encontraba el suministro del servicio contratado para la Parada de Planta de la unidad Viscosreductora No. 43 (UVR 43), no existiendo la obligación contractual de asignarle al Contratista la prestación de ese servicio. Adicionalmente cabe señalar que la parada de planta de la UVR-43 fue planeada para ser ejecutada de manera integral por un solo contratista, el cual debía encargarse de todos los servicios de mantenimiento y soportes logísticos (Andamios, aseo, pintura, radiografías.) que se requirieran para el cumplimiento del plan de mantenimiento.

Nótese que dentro de las modificaciones contractuales celebradas durante y después del periodo que abarca ésta reclamación, el Contratista no salvó alguna, siendo ineficaz que tan solo pretenda hacerla valer como salvó en el acta de liquidación.

OCTAVO: No es cierto. La acción promovida por el demandante se encuentra caducada, según se explica en la excepción previa de Caducidad de la Acción que acompaña la presente contestación.

NOVENO: No es cierto. Las razones que han motivado al no reconocimiento de las pretensiones del Contratista se encuentran explicadas en las respuestas emitidas por la administración y gestoría del Contrato al momento de liquidar el Contrato, así como en la presente contestación de los hechos y pretensiones de la demanda, con sus respectivas excepciones de mérito y previas.

II. RESPECTO A LAS PRETENSIONES

Las pretensiones elevadas con la presente demanda deben ser denegadas teniendo en cuenta que los hechos alegados por la parte demandante devienen de situaciones que no son imputables al

Contratante, pues varios son consecuencia de su propio actuar y bajo rendimiento en el desarrollo de los trabajos, otras son por su falta de previsión al momento de estructurar su oferta, lo cual escapa de la responsabilidad del Contratante.

El Contratante cumplió fiel y cabalmente con las obligaciones contraídas en virtud del Contrato MA-0014399, por lo que en el caso concreto no es dable hablar de incumplimiento contractual de su parte, y más atendiendo a que los hechos que ocasionaron el presunto incumplimiento contractual por parte del Contratante, fueron en realidad producto en del mismo desempeño administrativo del Contratista.

Por lo tanto, los hechos relacionados rompen con el nexo de causalidad que debiere existir entre el actuar del Contratante y el hecho generador del presunto incumplimiento contractual, razón por la cual no hay lugar a declarar que el Contratante incumplió con sus obligaciones contractuales ni a ordenar reconocimientos a favor del demandante por concepto de sobrecostos e improductividad.

Ahora bien, frente a cada pretensión se considera lo siguiente:

PRIMERA: Me opongo teniendo en cuenta que los conceptos objeto de reclamación son improcedentes, tal y como se establece en la contestación de los hechos de la demanda, así como en las excepciones de mérito y previas propuestas.

SEGUNDA: Me opongo teniendo en cuenta que los conceptos objeto de reclamación son improcedentes, tal y como se establece en la contestación de los hechos de la demanda, así como en las excepciones de mérito y previas propuestas.

TERCERA: Me opongo teniendo en cuenta que los conceptos objeto de reclamación son improcedentes, tal y como se establece en la contestación de los hechos de la demanda, así como en las excepciones de mérito y previas propuestas. Ahora bien, en el hipotético escenario que existiera una condena en contra se solicita tener en cuenta los diversos pronunciamientos del Consejo de Estado¹ relativos al interés moratorio aplicable a contratos estatales, así como la posibilidad de acumular la aplicación de intereses con actualización monetaria.

CUARTA: Me opongo a la prosperidad de esta pretensión, por cuanto las costas procesales y agencias en derecho no se causan en virtud de una demanda, sino en el éxito y en la prosperidad de las pretensiones

III. EXCEPCIONES

3.1 CADUCIDAD DE LA ACCIÓN.

El Contrato efectivamente terminó su ejecución el día 16 de septiembre de 2013, según acta de finalización de contrato suscrita el 17 de septiembre de 2013.

¹ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Consejero Ponente: Ricardo Hoyos Duque, en sentencia con radicado 08001-23-31-000-2000-2482-01(24935) DM, del veinticuatro (24) de junio de dos mil cuatro (2004): Ha dicho la sala que no es procedente la liquidación de intereses comerciales simples o de mora con la corrección monetaria o indexación, toda vez que la tasa de interés comercial lleva en su interior la corrección monetaria. No obstante, la actualización sí puede concurrir cuando se condena al pago del interés legal civil.

La minuta del contrato no establecía expresamente la fecha en que debía realizarse la liquidación. Sin embargo, el contrato estableció en su parte considerativa que el contratista daría estricto cumplimiento a todas las obligaciones establecidas en el contrato y en los DPS (Documentos del proceso de selección).

Dentro de los DPS del proceso No. 50014941 existían unas CEC (Condiciones Específicas de Contratación) y unas CGC (Condiciones Generales de Contratación).

En el capítulo 7 de las CGC se encuentra la cláusula 1, que establecía lo siguiente: "**Salvo que en la Minuta se establezca un término diferente, el plazo de liquidación de mutuo acuerdo del Contrato es de cuatro (4) meses contados desde la fecha de finalización del plazo de ejecución**". (Negrillas y subrayado fuera de texto)

Por consiguiente, al no establecerse en la minuta un plazo para liquidación, opera en defecto el de cuatro meses de las CGC, contados a partir de la fecha de finalización del plazo de ejecución, es decir, a partir del **16 de septiembre de 2013**.

Las partes liquidaron el contrato de mutuo acuerdo el 10 de marzo de 2014.

El contratista cuenta los dos años de la acción de controversias contractuales para reclamar las salvedades del acta de liquidación, a partir de la fecha de suscripción de esta última, lo cual implicaría que los dos años vencerían el 10 de marzo de 2016 y por ende la solicitud de conciliación habría sido interpuesta en tiempo el 23 de julio de 2015. Faltando de esa forma 7 meses y 16 días para el vencimiento de los dos años. La certificación de procuraduría fue emitida el 25 de septiembre de 2015, fecha de realización de la audiencia de conciliación que fracasó por no existir animo conciliatorio de Ecopetrol. De esa manera el término se reanudó, con un vencimiento de los 7 meses y 16 días faltantes para el día 11 de mayo de 2016. La demanda se presentó el de 3 mayo de 2016, por ende se entendería que estuvo dentro del término de ley.

El análisis previo es **incorrecto**, debido a que el Consejo de Estado ha sido enfático al afirmar lo siguiente:

*"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."*² Negrillas y subrayado fuera de texto.

En consecuencia, el término de caducidad empezó a correr a partir del vencimiento de los cuatro meses que se tenían para liquidar el contrato de mutuo acuerdo, sin que ello se hiciera. Es decir, si

² CONSEJO DE ESTADO, SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCIÓN TERCERA. CONSEJERO PONENTE: JAIME ORLANDO SANTOFIMIO GAMBOA. Sentencia del quince (15) de octubre de dos mil quince (2015). Radicación: 25000-23-26-000-2010-00409-01 (48.656).

el contrato terminó el 16 de septiembre de 2013, se debía liquidar de mutuo acuerdo a más tardar el **16 de enero de 2013** (según lo dispuesto en la CGC), a partir de ese momento empezó a correr el término de caducidad de la acción de controversias contractuales (dos años), los cuales vencieron el **16 de enero de 2015**; sin que la ampliación del plazo para liquidación de mutuo acuerdo mediante Orosí No. 2 y la celebración de la liquidación de mutuo acuerdo el 10 de marzo de 2014, tuvieran la vocación de modificar o ampliar el término de caducidad descrito.

En consecuencia se solicita respetuosamente al Tribunal declarar la configuración de la excepción previa de Caducidad de la Acción de Controversias Contractuales.

3.2 INEPTITUD SUSTANTIVA DE LA DEMANDA.

Las cuatro pretensiones de la demanda se sintetizan de la siguiente manera:

- Primera: Que se declare que por hechos imputables a ECOPEPETROL, se rompió el equilibrio económico y financiero del contrato MA-0014399 celebrado el ocho (8) de agosto de 2012 entre ECP y UGC.
- Segunda: Que se condene a ECOPEPETROL, a pagar a UNITED la suma de SEISCIENTOS CUARENTA Y SIETE MILLONES CUATROCIENTOS OCHENTA Y CUATRO MIL DOSCIENTOS TRECE PESOS (647.484.213).
- Tercera: Que se condene a ECOPEPETROL, a título de lucro cesante, al pago de intereses comerciales sobre las sumas de dinero en pesos colombianos señaladas en la pretensión SEGUNDA o las que resulten a su cargo conforme a la sentencia, de acuerdo con el artículo 884 del Código de Comercio (C.C.), desde la época de su causación y hasta la fecha en que se produzca efectivamente el pago correspondiente.
- Cuarta: Que se condene a ECOPEPETROL, a pagar las costas y agencias en derecho correspondientes al proceso que se adelante con base en la presente demanda.

Nótese que el demandante se limitó a solicitar la declaración de la responsabilidad contractual del Contratante, sustentada en las salvedades que plasmó en la liquidación del Contrato. En ese orden de ideas, cabe realizar las siguientes observaciones:

Recordemos que la liquidación del contrato es una actuación posterior a su terminación normal o anormal, cuyo objeto es el de definir si existen prestaciones, obligaciones o derechos a cargo de las partes, hacer un balance de las cuentas y proceder a las reclamaciones, ajustes y reconocimientos a que haya lugar, para así dar finiquito y paz y salvo a la relación negocial.

Cuando existen salvedades en un acta de liquidación de mutuo acuerdo, ello implica que no existe un acuerdo en el balance final y en consecuencia no es posible dar un finiquito y paz y salvo. Por ende, lo que existe son dos posiciones encontradas respecto a alguno de los componentes de la liquidación.

En ese orden de ideas, para que sea procedente el reconocimiento de las pretensiones declarativas de la demanda, resultaría indispensable que se liquide judicialmente el contrato, de tal forma que el Juez pueda definir el balance final de cuentas y establecer los valores a reconocer (si es que fueran procedentes), para que una vez cumplidos, las partes se entiendan a paz y salvo.

En el presente caso, el demandante **NO** solicitó la liquidación judicial del Contrato, lo cual conduce a que, suponiendo que alguno de los conceptos reclamados fueran procedentes, el Juez no podría reconocerlo sin hacer el balance final del Contrato mediante la liquidación judicial del mismo. Al no haber solicitado la parte demandante la liquidación judicial como pretensión, el Juez Contencioso no puede practicarla de oficio, razón por la que el fallo devendría necesariamente en inhibitorio.

En consecuencia se solicita respetuosamente al Tribunal declarar la configuración de la excepción previa de Ineptitud Sustantiva de la presente Acción de Controversias Contractuales.

3.3 FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA

ECOPETROL adelantó el Proceso de Selección No. 50014941 y celebró el Contrato No. MA-0014399 con UNITED, sin embargo, no es cierto que lo hubiese hecho en nombre propio, pues su actuación fue en nombre y representación de REFICAR, en condición de mandatario con representación de esta última sociedad.

Como antecedente se encuentra que REFICAR y ECOPEOTROL celebraron el 17 de enero de 2012, un Contrato de Operación y Mantenimiento de la Refinería de Cartagena, mediante el cual REFICAR le otorgó a ECOPEOTROL todas las facultades y poderes necesarios para adelantar las actividades requeridas para tal fin, incluyendo la gestión contractual del complejo industrial.

Es así como en los documentos del proceso de selección (DPS) y el Contrato, se encuentra establecida claramente la condición en la que actuaba ECOPEOTROL, concretamente en las Condiciones Específicas de Contratación (CEC), en las Condiciones Generales de Contratación (CGC) y el Contrato, de la siguiente manera:

Condiciones Generales de Contratación (CGC)

- Caratula, Primera Página: "ECOPETROL S.A. (OPERADOR) MANDATARIO DE LA REFINERÍA DE CARTAGENA"
- Capitulo Primero - "1. INFORMACIÓN GENERAL SOBRE EL PROCESO DE SELECCIÓN (PS)":

1.1. OBJETO DEL PS

El objeto del PS es elegir al CONTRATISTA que se encargue de ejecutar, a favor de la ECOPEOTROL S.A. que actúa en condición de Operador y mandatario para efectos de la contratación de la Refinería de Cartagena y que en adelante se denomina ECOPEOTROL, el Contrato integrado por el Clausulado General consignado en estas CGC y la Minuta que forma parte integrante de las CEC. (Negrillas y subrayado fuera de texto)

- Numeral 1.12: NORMATIVIDAD APLICABLE AL PS Y AL CONTRATO.

"El PS y las propuestas presentadas en desarrollo del mismo, se someten a la ley Colombiana, y en especial, al Manual de Procedimiento para Contratación de REFICAR y las normas comerciales y civiles, en lo que éstas fueren aplicables.

[...]

Las normas actualmente vigentes (incluido el Manual de Procedimiento para Contratación de REFICAR) se presumen conocidas por todos los PROPONENTES que participen en el PS."

Condiciones Específicas de Contratación (CEC)

- Caratula, Primera Página: "ECOPETROL S.A. (OPERADOR) MANDATARIO DE LA REFINERÍA DE CARTAGENA"
- Capítulo Primero - Glosario, Tercera Página:
"Mandante: Refinería de Cartagena S.A. (REFICAR)
Mandatario: ECOPETROL S.A."
- Numeral 3.4 GARANTÍA DE SERIEDAD
"Para este PS, la garantía de seriedad de la propuesta deberá amparar un valor igual al 10% del presupuesto oficial estimado. Las garantías serán emitidas a nombre de REFICAR/ECOPETROL MANDATARIO"

Carta de presentación de oferta Suscrita por UNITED: Manual de Contratación Aplicable.

2. "Que UNITED GOEDECK S.A.S. conoce y acepta que el Proceso de Selección y el Contrato se regulan por el Manual de Contratación de la Sociedad Refinería de Cartagena S.A., el cual se anexa a los DPS del presente concurso y acepta su contenido."

Contrato

- Identificación de las partes:
"ECOPETROL S.A., (en adelante ECOPETROL) Sociedad de Economía Mixta, autorizada por la ley 1118 de 2006, vinculada al Ministerio de Minas y Energía, que actúa conforme a sus estatutos y tiene su domicilio principal en Bogotá D.C. con NIT 899.999.068-1 (que en este acto obra como Operador (Mandatario) de la Sociedad Refinería de Cartagena S.A.), representada por (...)" (Negrillas y subrayado fuera de texto).

Es evidente entonces que nunca fue desconocido para el Contratista la condición de mandatario con representación de REFICAR en la que actuaba ECOPETROL.

Recordemos que a la luz del artículo 1262 del Código de Comercio el mandato comercial "puede conllevar o no la representación del mandante", en consecuencia "Conferida la representación, se aplicarán además las normas del Capítulo II del Título I de este Libro."

El capítulo II del título I del Código de Comercio se denomina "LA REPRESENTACIÓN", y es claro en su artículo 833, al establecer los efectos jurídicos de la representación, en los siguientes términos: "Los negocios jurídicos propuestos o concluidos por el representante en nombre del representado, dentro del límite de sus poderes, producirán directamente efectos en relación con éste."

Lo anterior quiere decir, que cuando se actúa a través de un mandato con representación en nombre del mandante, los efectos legales del negocio jurídico celebrado, se generan exclusivamente en relación con el representado, no con el representante.

En ese orden de ideas, al actuar ECOPEPETROL en nombre y representación de REFICAR, es esta última sociedad la que funge como Contratante dentro del negocio jurídico celebrado con UNITED, no ECOPEPETROL quien no es más que un mandatario con representación. Es decir, no hay dos partes contratantes, sino una sola, llamada REFICAR.

La legitimación en la causa se trata de un presupuesto necesario para proferir sentencia de mérito favorable ora a las pretensiones del demandante, bien a las excepciones propuestas por el demandado, sin embargo, resulta menester señalar que se ha diferenciado entre la legitimación de hecho y la legitimación material en la causa.

La legitimación en la causa de hecho alude a la relación procesal existente entre demandante - legitimado en la causa de hecho por activa- y demandado -legitimado en la causa de hecho por pasiva- y nacida con la presentación de la demanda y con la notificación del auto admisorio de la misma a quien asumirá la posición de demandado. Dicha vertiente de la legitimación procesal se traduce en facultar a los sujetos litigiosos para intervenir en el trámite del plenario y para ejercer sus derechos de defensa y de contradicción; la legitimación material, en cambio, supone la conexión entre las partes y los hechos constitutivos del litigio, ora porque resultaron perjudicadas, ora porque dieron lugar a la producción del daño.

En un sujeto procesal que se encuentra legitimado de hecho en la causa no necesariamente concurrirá, al mismo tiempo, legitimación material, pues ésta solamente es predicable de quienes participaron realmente en los hechos que han dado lugar a la instauración de la demanda o, en general, de los titulares de las correspondientes relaciones jurídicas sustanciales; por consiguiente, el análisis sobre la legitimación material en la causa se contrae a dilucidar si existe, o no, relación real de la parte demandada o de la demandante con la pretensión que ésta fórmula o la defensa que aquella realiza, pues la existencia de tal relación constituye condición anterior y necesaria para dictar sentencia de mérito favorable a una o a otra.

En consonancia con lo anterior, se ha indicado que la falta de legitimación en la causa no impide al fallador pronunciarse de fondo sobre el petitum de la demanda, comoquiera que la aludida legitimación constituye un elemento de la pretensión y no de la acción, en la medida en que se trata de *"... una condición propia del derecho sustancial y no una condición procesal, que, **cuando no se dirige correctamente contra el demandado, constituye razón suficiente para decidir el proceso adversamente a los intereses del demandante, por no encontrarse demostrada la imputación del daño a la parte demandada**"*³¹.

En el presente caso existe falta de legitimación en la causa por pasiva material, pues en el contrato objeto de demanda judicial la parte contratante no fue ECOPEPETROL sino REFICAR. Se reitera que Ecopetrol actuó en virtud de un mandato con representación, el cual genera que el negocio jurídico celebrado con el Consorcio CC, solo produzca efectos exclusivamente en relación con el Mandante, es decir, REFICAR, según disponen los artículos 1262 y 832 del C.Co.

Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Sentencia del 04 de febrero de 2010.
Expediente Radicación: 70001-23-31-000-1995-05072-01(17720)

Por consiguiente, se solicita declarar la falta de legitimación en la causa por pasiva material respecto a mi poderdante.

3.4 INCUMPLIMIENTO DE LA OPORTUNIDAD PARA FORMULAR RECLAMACIONES EN MATERIA CONTRACTUAL.

En el hipotético caso que no sea tenida en cuenta la excepción de mérito de falta de legitimación en la causa por pasiva y en consecuencia se proceda a la revisión de fondo del asunto objeto de Litis, se propone la excepción de mérito relativa al incumplimiento de la oportunidad para formular reclamaciones en materia contractual, según los siguientes argumentos.

Para que prospere una pretensión de restablecimiento del equilibrio económico del contrato en virtud de cualquiera de las causas que pueden dar lugar a la alteración, es necesario que el factor de oportunidad no la haga improcedente. Luego, si las partes, habida cuenta del acaecimiento de circunstancias que pueden alterar o han alterado ese equilibrio económico, llegan a acuerdos tales como suspensiones, adiciones o prórrogas del plazo contractual, contratos adicionales, otrosíes, etc., al momento de suscribir tales acuerdos en razón de tales circunstancias es que deben presentar las solicitudes, reclamaciones o salvedades por incumplimiento del contrato, por su variación o por las circunstancias sobrevinientes, imprevistas y no imputables a ninguna de las partes.

En consecuencia, si las solicitudes, reclamaciones o salvedades fundadas en la alteración del equilibrio económico no se hacen al momento de suscribir las suspensiones, adiciones o prórrogas del plazo contractual, contratos adicionales, otrosíes, etc., cualquier solicitud, reclamación o pretensión ulterior es extemporánea, improcedente e impróspera por vulnerar el principio de la buena fe contractual. [Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Sentencia del 01 de junio de 2015. Expediente Radicación: 76001-23-25-000-1998-00693-01(34095)].

Esta postura es de vieja data en la Sección Tercera del Consejo de Estado y baste para confirmar lo dicho traer a colación el siguiente aparte de la sentencia proferida el 23 de junio de 1992, Exp. 6032:

"La anterior manifestación, sin embargo, no encuentra pleno respaldo en el proceso, porque lo cierto es que si hubo suspensiones de las obras, atrasos, de moras, que en últimas condujeron a la prolongación del término contractual inicialmente señalado, no todo obedeció a la voluntad exclusiva de la entidad contratante, sino que hubo acuerdo entre las partes para hacerlo, como se desprende de las actas de suspensión de obra visibles a folios 63 y 64 del Anexo No. 1, suscrito por los interventores, Auditor General y el contratista; o bien de las obras adicionales contratadas, las cuales fueron consignadas en los documentos "otro sí" que reposan en los folios 50 a 60 del Anexo No. 1, suscritos también por el contratista; así mismo, obran en autos las solicitudes de prórroga del actor y los plazos concedidos no sólo en atención a esas peticiones, sino para que entregara la obra contratada en estado de correcta utilización.

No encuentra la Sala razonable que el contratista después de finalizado el contrato, por entrega total de la obra, pretenda censurara la administración por prolongaciones en el plazo convenido, cuando estuvo de acuerdo con las mismas y en parte fue causante de aquellas. En ningún momento el contratista impugnó tales prórrogas y, si lo hizo, de ello no hay demostración alguna en el proceso. En cambio, si se infiere que con las prórrogas y ampliaciones las partes procuraron superar las dificultades que se presentaron, todo con el

ánimo de obtener la ejecución del objeto contractual y de cumplir a cabalidad las obligaciones contractualmente adquiridas. De estas apreciaciones concluye la Sala que no hay lugar a aceptar el cumplimiento respecto del término del contrato planteado por el actor...".

Dicha postura fue retomada posteriormente por la Subsección B de la Sección Tercera del Consejo de Estado al señalar que:

"Así las cosas, es menester puntualizar los efectos jurídicos que en relación con reclamaciones pendientes tienen los negocios jurídicos bilaterales de modificación, adición, prórroga y suspensiones suscritos por las partes en ejercicio de la autonomía de la voluntad para adaptar el contrato a las exigencias que sobrevengan o sobre el reconocimiento debido de las prestaciones cumplidas, en el sentido de que no proceden reclamaciones posteriores para obtener reconocimientos de prestaciones emanadas del contrato, cuando no aparecen o no se hicieron en dichos actos" [Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Sentencia del 22 de noviembre de 2001, Expediente. 13356]

A continuación se muestran las modificaciones contractuales (en adelante "Modificaciones") del Contrato superpuestas cronológicamente con los hechos que soportan las pretensiones de la demanda:

TIPO	DESCRIPCIÓN	FECHA	VALOR	OBSERVACIONES
Contractual	Fecha suscripción contrato	8/08/2012	\$97.079.400	
Ejecución de actividades	T/A UVR 41	22/08/2012		Inicio de la Parada UVR 41. Esta parada se ejecutó desde el 22 de agosto al 7 de septiembre de 2012
Acta	Acta de inicio	23/08/2012		Se cumplió con los requisitos de inicio del contrato.
Ejecución de actividades	T/A UVR 41	7/09/2012		Fin de la Parada UVR 41. Esta parada se ejecutó desde el 22 de agosto al 7 de septiembre de 2012
Pretensión Demanda	Pretensión 7.1, Stand by por - Periodo 20 Sep. 2012 -22- Oct 2012- Supervisor - asesor HSE	20/08/2012 a 22/10/2012	\$16.489.421	
Trabajos en GLP	Solicitud de inicio de armado de andamios en esfera No. 3523	22/10/2012		
Pretensión Demanda	Pretensión 7.3, horas Hombre perdida en área de GLP periodo Oct - Dic 2012 - construcción andamios en esfera	Oct 2012 Dic 2012	\$47.873.709	
Pretensión Demanda	Pretensión 7.5, Costos no previstos por alteración de las condiciones del contrato. Trabajos ordenados en área 1000 - GLP - Refinería de Cartagena que se ejecutaron en un escenario distinto al que determino las tarifas ofertadas	22/10/2012	\$84.000.000	
Contractual	Contrato Adicional No. 1	29/10/2012	\$1.676	Se suscribió para: 1. Ajustar el valor del contrato en \$1.676 pesos. 2. Modificar el anexo 1 del contrato por ajuste de decimales en la tarifas 3. Modificar la cláusula de garantías y seguros para incluir el amparo de pago de prestaciones sociales e indemnizaciones laborales al personal 4. Modificar la cláusula quinta "Obligaciones especiales del contratista" para incluir la obligación del contratista con terceros.

				<p>El adicional fue suscrito <u>sin salvedades</u> por parte del Contratista. Por el contrario, en el acuerdo No. 9, expresamente las partes declararon:</p> <p><i>"Las partes convienen en dar a los acuerdos contenidos en el presente documento el alcance de transacción, conforme a las previsiones establecidas en la normatividad vigente, <u>manteniéndose con ello el equilibrio contractual, económico y financiero de EL CONTRATO.</u>"</i> Negrillas y subrayado fuera de texto.</p>
Pretensión Demanda	Pretensión 7.8 Costos por movilización y no ejecución de trabajos ordenados por falta de asignación presupuestal en el área GLP imputable a Ecopetrol S.A	31/10/2013		<p>El contratista indica que el comunicado de 31/10/2013, sin embargo por la trazabilidad de los trabajos asumo que fue una errada transcripción del documento, por esta razón lo ubico en el 31/10/2012</p>
Contractual	Mayor Cantidad No. 1	15/11/2012	\$76.816.664	Se adicionó mayor cantidad para la ejecución de trabajos.
Pretensión Demanda	Pretensión 7.4, Sobrecostos por mayor permanencia de Andamios en áreas GLP superior 80 días	30/11/2012 a 06/05/2013	\$14.596.658	
Contractual	Otro si No. 1	28/12/2012		<p>Adición de tiempo (59 días calendario) nueva fecha de finalización 28 de febrero de 2013.</p> <p>El Otrosí fue suscrito <u>sin salvedades</u> por parte del Contratista. Por el contrario, en el acuerdo No. 3, declaró que:</p> <p><i>"3. El CONTRATISTA expresamente manifiesta que la aplicación de lo acordado en el presente Otrosí No. 1, satisface plenamente sus expectativas, razón por la que desde ahora renuncia a formular ante ECOPETROL S.A., reclamación económica o de cualquier otra índole, por causa o con ocasión de lo que en este documento se conviene."</i></p> <p>De igual forma las partes acordaron lo siguiente:</p> <p><i>"5. Las Partes convienen en dar a los acuerdos contenidos en el presente documento el alcance de una transacción, conforme a las previsiones establecidas en la normatividad vigente."</i></p>
Trabajos en GLP	Certificación de andamios Esfera 3523	17/01/2013		Según Especificaciones Técnicas, una vez certificado se contabilizan 80 días, o sea hasta el 6 de abril de 2013
Trabajos en GLP	Certificación de andamios Balas 3524/3525/3526	22/01/2013		Según Especificaciones Técnicas, una vez certificado se contabilizan 80 días, o sea hasta el 11-abr-13
Contractual	Contrato adicional No. 2	24/01/2013	\$153.399.364	<p>Adición de dinero por \$153.399.364 y adición de tiempo, nueva fecha de finalización 31 de marzo de 2013.</p> <p>El adicional fue suscrito <u>sin salvedades</u> por parte del Contratista. Por el contrario, en el acuerdo No. 10, expresamente las partes declararon:</p> <p><i>"Las partes convienen en dar a los acuerdos contenidos en el presente documento el alcance de transacción, conforme a las previsiones establecidas en la normatividad vigente, <u>manteniéndose con ello el equilibrio contractual, económico y financiero de EL CONTRATO.</u>"</i> Negrillas y subrayado fuera de texto.</p>

Ejecución de actividades	T/A UVR 42	9/02/2013		Inicio de la Parada UVR 42. Esta parada se ejecutó desde el 9 de febrero al 1 de marzo de 2013
Pretensión Demanda	Pretensión 7.6, Trabajos ejecutados en la Parada de Viscosreductora UVR 42 (Feb-mar 2013) que no han sido pagados por Ecopetrol	Feb 2013 Mar 2013	\$13.861.242	
Pretensión Demanda	Pretensión 7.7, Costos por mayor permanencia en los trabajos de desarme de UVR 42 más allá de los 26 días (desde 8 de marzo al 27 de marzo de 2013 - Parada Viscosreductora UVR 42 - (Feb - Mar 2013)	8/03/2013 23/03/2013	\$47.058.222	
Ejecución de actividades	T/A UVR 42	1/03/2013		Fin de la Parada UVR 42. Esta parada se ejecutó desde el 9 de febrero al 1 de marzo de 2013
Acta	Acta de suspensión	27/03/2013		Suspensión del contrato a partir del 27 de marzo de 2013. La suspensión fue acordada <u>sin salvedades</u> por parte del Contratista. Por el contrario, en el acuerdo No. 4, expresamente las partes declararon: "Las partes convienen en dar a los acuerdos contenidos en el presente documento el alcance de transacción, conforme a las previsiones establecidas en la normatividad vigente, <u>manteniéndose con ello el equilibrio contractual, económico y financiero de EL CONTRATO.</u> " Negrillas y subrayado fuera de texto.
Acta	Acta de reinicio	15/04/2013		Se reinició del contrato, nueva fecha de finalización el 19 de abril de 2013 El reinicio fue acordado <u>sin salvedades</u> por parte del Contratista. Por el contrario, expresamente las partes declararon que: "El plazo de la suspensión no se contabilizara dentro del plazo contractual y la misma no ocasionará costos adicionales para Ecopetrol, por lo cual, la fecha de finalización del contrato es el día 19/04/2013." Negrillas y subrayado fuera de texto.
Contractual	Contrato Adicional No. 3	16/04/2013	\$79.845.156	Adición de valor de contrato por \$79.845.156 y adición de tiempo por 150 días. Nueva fecha de finalización del contrato 15 de septiembre de 2018. El adicional fue suscrito <u>sin salvedades</u> por parte del Contratista. Por el contrario, la parte considerativa en el numeral 10, se declaró lo siguiente: "10. Que este documento fue estudiado completamente por el contratista, no existiendo inconformidad frente al mismo, <u>en señal de lo cual, lo suscribe sin salvedades.</u> " Negrillas y subrayado fuera de texto. De igual forma en los acuerdos celebrados entre las partes, se plasmó lo siguiente en el acuerdo No. 7: "7. TRANSACCIÓN. "Las partes convienen en dar a los acuerdos contenidos en el presente

				documento el alcance de transacción, conforme a las previsiones establecidas en la normatividad vigente, <u>mantiéndose con ello el equilibrio contractual, económico y financiero de EL CONTRATO.</u> " Negrillas y subrayado fuera de texto.
Pretensión Demanda	Pretensión 7.2, Periodo 10 de abril 2013 al 15 sep. 2013 - presencia de Equipo Mínimo	19 Abr 2013 15 sep. 2013	\$228.394.881	
Contractual	Contrato Adicional No. 4	30/07/2013	\$21.293.160	<p>Para el pago del subsidio de alimentación ECP – USO.</p> <p>El adicional fue suscrito <u>sin salvedades</u> por parte del Contratista. Por el contrario, la parte considerativa en el numeral 11, se declaró lo siguiente:</p> <p>"11. Que este documento fue estudiado completamente por el contratista, no existiendo inconformidad frente al mismo, <u>en señal de lo cual, lo suscribe sin salvedades.</u>" Negrillas y subrayado fuera de texto.</p> <p>De igual forma en los acuerdos celebrados entre las partes, se plasmó lo siguiente en el acuerdo No. 7:</p> <p>"7. TRANSACCIÓN. "Las partes convienen en dar a los acuerdos contenidos en el presente documento el alcance de transacción, conforme a las previsiones establecidas en la normatividad vigente, <u>mantiéndose con ello el equilibrio contractual, económico y financiero de EL CONTRATO.</u>" Negrillas y subrayado fuera de texto.</p>
Pretensión Demanda	Pretensión 7.9, Compensación por la no ejecución de Trabajos de la Parada UVR 43 asignada a otro contratista	08/08/2013 hasta 25/08/2013	\$85.942.640	
Acta	Acta de finalización	18/09/2018		Firma de acta de finalización del contrato.
Contractual	Otrosí No. 2. Prorroga plazo de liquidación	16/01/2014		<p>Se prorroga el plazo para la liquidación en sesenta (60) días calendarios, esto es hasta el 15/03/2014.</p> <p>El Otrosí fue suscrito <u>sin salvedades</u> por parte del Contratista. Por el contrario, la parte considerativa en el numeral 12, se declaró lo siguiente:</p> <p>"12. Que este documento fue estudiado completamente por el contratista, no existiendo inconformidad frente al mismo, <u>en señal de lo cual, lo suscribe sin salvedades.</u>" Negrillas y subrayado fuera de texto.</p> <p>De igual forma en los acuerdos celebrados entre las partes, se plasmó lo siguiente en el acuerdo No. 5:</p> <p>"5. TRANSACCIÓN. "Las partes convienen en dar a los acuerdos contenidos en el presente documento el alcance de transacción, conforme a las previsiones establecidas en la normatividad vigente, <u>mantiéndose con ello el equilibrio contractual, económico y financiero de EL CONTRATO.</u>" Negrillas y subrayado fuera de texto."</p>

Pretensión Demanda	Acta de liquidación de Mutuo Acuerdo	10/03/2014	Firma del Acta de liquidación de Mutuo Acuerdo. Se estableció Un valor final de ejecución del contrato, por valor de \$434.923.270.
--------------------	--------------------------------------	------------	--

Precisado lo anterior, al examinar la línea temporal de los hechos que soportan cada uno de los conceptos reclamados por el Contratista, se encuentra que son pretensiones económicas improcedentes no solo por lo explicado en la contestación a los hechos de la demanda, sino porque jurisprudencialmente se entienden condonadas paralelo a cada suscripción de modificaciones contractuales en las que no se dejó salvedad alguna.

Se debe tener presente que el honorable Consejo de Estado ha sido enfático al afirmar que:

"Así las cosas, es importante reiterar lo que en varias oportunidades ha sostenido esta Corporación, en el sentido de que no proceden reclamaciones pendientes en los actos de modificación, prorroga, adición y suspensión originadas en el contrato cuando estas no aparecen suscritas y hechas en dichos actos

[...]

En apoyo de lo anterior, no debe perderse de vista que la aplicación del principio de la buena fe contractual, conlleva para las partes ejercer sus actuaciones, con lealtad de forma correcta, clara y recíproca, para de esa manera concretar y ejecutar los fines del Estado"⁴
Negrillas y subrayado fuera de texto.

En el presente este caso se reitera que en el contenido de las "Modificaciones", no se encuentra salvedad ni pretensión económica alguna en su contenido. Es decir, en aplicación del principio de autonomía de la voluntad, el Contratista con su consentimiento libre de vicios, suscribió aceptando el contenido de los citados documentos contractuales, sin que hiciera las salvedades económicas que hoy pretende endilgarle a mi representada.

En consonancia con lo anterior, no se debe perder de vista la doctrina de los actos propios al interior de los negocios jurídicos, la cual constituye una manifestación del principio de la buena fe que debe regir las relaciones y es una regla que considera inadmisibles el *venire contra factum proprium*⁵, es decir que rechaza aquellas actuaciones que contravienen o contradicen una manifestación de voluntad expresada anteriormente por una persona y que implican la asunción de una posición contradictoria en relación con esa anterior declaración.

El Contratista desconoce el reconocimiento que hizo a las modificaciones contractuales y lo manifestado en las mismas. Por consiguiente, no es viable acceder a las pretensiones, al desconocer los requisitos formales y sustantivos dados por el Consejo de Estado en las sentencias transcritas, que detallan la forma como deben proceder los contratistas durante la ejecución del

⁴ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Sentencia del 29 de julio de 2015. Expediente Radicación: 25000-23-26-000-2004-00673-01 (35.212)

⁵ Ver sentencias:

- Corte Constitucional, sentencia T-475 de 15 de julio de 1992. Magistrado Ponente doctor Eduardo Cifuentes Muñoz.
- Consejo de Estado, sentencia de diez (10) de marzo de dos mil once (2011), expediente número 15666, Consejera Ponente doctor Danilo Rojas Betancourth.
- Consejo de Estado, sentencia de 26 de abril de 2006, expediente número 16041, Consejera Ponente doctora Ruth Stella Correa Palacio.

contrato si quieren que sus pretensiones económicas tengan la vocación de prosperar en la Jurisdicción Contencioso Administrativa, lo cual no aconteció en el presente caso.

3.5 INEXISTENCIA DE DESEQUILIBRIO ECONÓMICO IMPUTABLE AL CONTRATANTE.

En el hipotético caso que las afirmaciones extemporáneas en la liquidación por parte del Contratista sean consideradas salvedades validas a la luz de la jurisprudencia existente, se propone la excepción de mérito de inexistencia de desequilibrio económico imputable al Contratante, tal y como a continuación se sustenta.

Si bien el contratista tiene derecho a solicitar la revisión del contrato en términos de desequilibrio de las prestaciones, no lo es menos que las afectaciones a éste solamente permiten su restablecimiento si se circunscriben a los hechos y situaciones imprevisibles y no imputables al contratista.

Significa lo anterior que las situaciones previsibles al momento de la elaboración de la propuesta al contratante o aquellas que correspondan a hechos imputables al contratista, corresponden a riesgos empresariales propios de éste, cuyos efectos económicos en caso de afectar la ecuación contractual, no corresponde asumirlos a mi mandante.

Para el honorable Consejo de Estado el equilibrio económico del contrato puede verse alterado por diversas circunstancias, a saber:

*"(...): i) actos o hechos de la entidad estatal contratante, como cuando no cumple con las obligaciones derivadas del contrato o introduce modificaciones al mismo –ius variandi–, sean éstas abusivas o no; ii) actos generales de la administración como Estado, o "teoría del hecho del príncipe", como cuando en ejercicio de sus potestades constitucionales y legales, cuya voluntad se manifiesta mediante leyes o actos administrativos de carácter general, afecta negativamente el contrato; y iii) factores exógenos a las partes del negocio, o "teoría de la imprevisión", o "sujeciones materiales imprevistas", que involucran circunstancias no imputables al Estado y externas al contrato pero con incidencia en él."*⁶

En ese orden de ideas se permite efectuar reconocimientos económicos cuando el contrato se ve afectado por tres causas fundamentales:

- a. Por causas imputables a la administración pública: El rompimiento de la ecuación se produce por la sola actuación de la administración como contratante, cuando ésta incumple sus obligaciones contractuales o cuando introduce modificaciones que afectan la ecuación económica
- b. Por factores exógenos a las partes del negocio: Causas externas al contrato y que afectan la ecuación económica del mismo. "Teoría de la imprevisión".
- c. Por actos de la administración general como Estado: Conocida como "hecho del príncipe". Involucra causas imputables al Estado, en ejercicio de sus facultades constitucionales y legales, mediante actos administrativos de carácter general.

Teniendo claro el marco jurídico que aplica en materia de reconocimiento económico, a continuación se procede a analizar si se materializa o no frente a la reclamación presentada por el contratista.

⁶ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección A, Sentencia de febrero 13 de 2013, Expediente 24996, M.P. Mauricio Fajardo Gómez.

3.5.1 Desequilibrio Económico Frente a la Teoría del Hecho del Príncipe.

En este caso no resulta aplicable la Teoría del Hecho del Príncipe, pues este "alude a medidas administrativas generales que, aunque no modifiquen directamente el objeto del contrato, ni lo pretendan tampoco, inciden o repercuten sobre él haciéndolo más oneroso para el contratista sin culpa de éste", lo cual no aconteció en el presente caso.

3.5.2 Desequilibrio Económico Frente a la Teoría de la Imprevisión.

Se procede a analizar la reclamación a la luz de la Teoría de la Imprevisión consagrada en el artículo 868 del Código de Comercio, el cual establece lo siguiente:

ARTÍCULO 868. <REVISIÓN DEL CONTRATO POR CIRCUNSTANCIAS EXTRAORDINARIAS>. Cuando circunstancias extraordinarias, imprevistas o imprevisibles, posteriores a la celebración de un contrato de ejecución sucesiva, periódica o diferida, alteren o agraven la prestación de futuro cumplimiento a cargo de una de las partes, en grado tal que le resulte excesivamente onerosa, podrá ésta pedir su revisión.

El juez procederá a examinar las circunstancias que hayan alterado las bases del contrato y ordenará, si ello es posible, los reajustes que la equidad indique; en caso contrario, el juez decretará la terminación del contrato.

Esta regla no se aplicará a los contratos aleatorios ni a los de ejecución instantánea.

Teniendo en cuenta lo contemplado en la norma transcrita, el honorable consejo de Estado ha considerado que los elementos que configuran la Teoría de la Imprevisión son los siguientes:

- Que el hecho perturbatorio sea exógeno;
- Que no haya podido ser razonablemente previsto por las partes al momento de contratar y
- Que produzca una afectación de la ecuación económica del contrato extraordinaria y excepcional.

En el presente caso el Contratista en el acta de liquidación reclamó lo siguiente:

ITEM	DESCRIPCIÓN	VALOR
1	Trabajos ejecutados en el área de GLP	\$84.000.000
2	Facturación pendiente como consecuencia de trabajos ejecutados en la parada UVR42	\$13.861.242
3	Daño emergente por los trabajos de andamios no ejecutados durante la parada UVR 43	\$85.942.640
4	Daño emergente producto como consecuencia de la Movilización de equipos y recursos y no ejecución de trabajos ordenados por falta de asignación presupuestal en el área GLP.	\$109.267.440
5	Permanencia stand by del equipo mínimo durante la ejecución del contrato sin que se entregaran actividades objeto del contrato para realizar.	\$244.884.302
6	Mayor permanencia del equipo de trabajo de los 26 días planificados para la parada UVR 42.	\$47.058.222

⁷ CONSEJO DE ESTADO, SECCIÓN TERCERA, Consejero ponente: RICARDO HOYOS DUQUE. Sentencia de veintinueve (29) de mayo de dos mil tres (2003). Radicación número: 73001-23-31-000-1996-4028-01(14577).

7	Mayor permanencia de andamios en pie, por un periodo superior a 80 días, en el área GLP.	\$14.596.658
8	Horas hombre perdidas por condiciones sub estándar en área GLP, falta de iluminación y ventilación en el interior de la esfera 3523.	\$47.873.709
Valor total		\$647.484.213

En consecuencia cabe analizar el supuesto desequilibrio económico teniendo en cuenta los conceptos reclamados, a la luz de los elementos que configuran la Teoría de la Imprevisión:

a. *Que el hecho perturbatorio sea exógeno.*

Al analizar cada uno de los argumentos que soportan los conceptos plasmados por el Contratista como salvedad extemporánea dentro del acta de liquidación y pretendidos en la presente demanda, es palpable que ninguno tiene su origen en un hecho perturbatorio exógeno a las partes, pues según escribe el demandante en los hechos de la demanda, la fuente del desequilibrio tiene su fuente en la parte Contratante.

Recordemos que para el honorable Consejo de Estado:

“En efecto, se ha reconocido que el equilibrio económico de los contratos que celebra la administración pública puede verse alterado durante su ejecución por las siguientes causas: por actos de la administración como Estado y por factores externos y extraños a las partes.”

El primer tipo de actos se presenta cuando la administración actúa como Estado y no como contratante. Allí se encuentra el acto de carácter general proferido por éste, en la modalidad de ley o acto administrativo (hecho del príncipe); por ejemplo, la creación de un nuevo tributo, o la imposición de un arancel, tasa o contribución que afecten la ejecución del contrato.

Y en los factores externos, se encuentran las circunstancias de hecho que de manera imprevista surgen durante la ejecución del contrato, ajenas y no imputables a las partes, que son manejadas con fundamento en la teoría de la imprevisión.”⁸

Se reitera entonces que en el presente caso, los conceptos reclamados por el Contratista no podrían tener asidero en la Teoría de la Imprevisión, pues los hechos sobre los cuales la parte demandante cimentó su caso, no son ajenos a las partes, sino que en su entender son imputables a la parte Contratante, incumpléndose el primer elemento que permite configurar la Teoría de la Imprevisión, ya que se reitera, los argumentos esbozados por el demandante como fundamento de sus pretensiones dan cuenta de factores exógenos a las partes del negocio.

b. *Que no haya podido ser razonablemente previsto por las partes al momento de contratar.*

Al consultar los documentos del Contrato y del proceso que dio lugar al mismo se encuentra lo siguiente:

⁸ CONSEJO DE ESTADO, SECCIÓN TERCERA, Consejero ponente: ENRIQUE GIL BOTERO. Sentencia de veinticinco (25) de abril de dos mil doce (2.012). Radicación número: 21.909.

(i) De acuerdo con lo establecido en las Condiciones Generales de la Contratación (CGC) de este proceso contractual, (página 8, numeral 1.1., literales c, d, f y g de las CGC) el Contratista declaró:

- Que tuvo acceso y conocimiento de los anexos, especificaciones, formatos y demás documentos integrantes de los DPS. Por lo mismo, acepta que los DPS son completos, compatibles y adecuados para identificar el objeto y alcance del Contrato a celebrar.
- Que consultó y analizó toda la información que requería para elaborar y formular su ofrecimiento, y que ECOPETROL dio respuesta a todas las observaciones y solicitudes de aclaración que él presentó.
- Que conocía y aceptó los términos, obligaciones, requisitos, plazos, condiciones y exigencias que obran en los DPS sin condicionamientos, comentarios, salvedades, excepciones, contradicciones, o modificaciones.

(ii) De acuerdo con lo establecido en las Condiciones Generales de la Contratación (CGC) de este proceso contractual, (Numeral 1.4. de las CGC), respecto de la interpretación de los DPS se tiene:

- El PROPONENTE asume toda la responsabilidad por consultar y analizar los DPS.
- Los DPS deben ser interpretados como un todo y sus disposiciones no deben ser entendidas de manera separada.
- Todas las deducciones, errores y omisiones que realice o en que incurra el PROPONENTE con base en su propia información, interpretaciones, análisis o conclusiones respecto de los DPS, son por su exclusiva cuenta. Por tanto, ECOPETROL no asume responsabilidad alguna por tal información, interpretaciones, análisis o conclusiones.

Los elementos anteriores confirman, el previo conocimiento del Contratista acerca de las condiciones del proceso de selección y del Contrato que luego suscribió.

Ahora bien, al examinar los argumentos que soportan los conceptos reclamados por el demandante, se encuentra que no cumplen adicionalmente con el requisito de imprevisibilidad anormal que exige la Teoría de la Imprevisión, según se explica a continuación:

PRETENSIÓN	ANÁLISIS FRENTE AL REQUISITO DE IMPREVISIBILIDAD
PERÍODO 20 DE SEPTIEMBRE 2012 – 22 DE OCTUBRE 2012 – SUPERVISOR – ASESOR HSE	Según la cláusula 5 del Contrato OBLIGACIONES ESPECIALES: "(...) durante la ejecución del contrato EL CONTRATISTA el contratista deberá contar como mínimo con el Equipo de Trabajo que se describe en las Especificaciones Técnicas". Por lo tanto, el contratista en su oferta debió prever el costo del equipo mínimo durante el periodo de ejecución establecido en la cláusula segunda del contrato, que inicialmente fue de 180 días calendario o hasta el 31 de diciembre del 2012 a partir de la suscripción del acta e inicio.
PERIODO 19 DE ABRIL DE 2013 – 15 DE SEPTIEMBRE DE 2013 – PRESENCIA DEL EQUIPO MÍNIMO	Según la cláusula 5 del Contrato OBLIGACIONES ESPECIALES: "(...) durante la ejecución del contrato EL CONTRATISTA el contratista deberá contar como mínimo con el Equipo de Trabajo que se describe en las Especificaciones Técnicas". Téngase en cuenta que al momento de ampliarse el plazo de ejecución mediante el adicional No. 3, el Contratista debió prever los costos administrativos que ello podía conllevar respecto a su equipo mínimo de trabajo, el cual reiteramos, debía permanecer durante toda la ejecución contractual. Es decir, al momento de celebrar el adicional No. 3 no era imprevisible para el Contratista que debía mantener el equipo mínimo en ejecución del contrato, debiendo ser ello valorado económicamente al momento de suscribir la mencionada modificación, la cual precisamente incluyó un aumento del valor del contrato que no fue objeto de salvedad por el Contratista, quien manifestó expresamente en el acuerdo 7 del adicional en mención que se mantenía "el equilibrio contractual, económico y financiero de EL CONTRATO".

<p>HORAS HOMBRE PERDIDAS EN ÁREA GLP, PERIODO OCTUBRE – DICIEMBRE 2012 – CONSTRUCCIÓN ANDAMIOS EN ESFERA</p>	<p>No cabe un análisis de imprevisibilidad frente a la presente reclamación, ya que la causa que generó la posible pérdida de horas hombres no fue producto de circunstancias imprevistas, sino del incumplimiento del Contratista. En la contestación al hecho 7.3 de los hechos de la demanda se explicó que las pérdidas de tiempo fueron generadas por los siguientes conceptos:</p> <p>i. Por la falta de condiciones HSE por parte del contratista UNITED al no cumplir los requisitos HSE, lo que conlleva al incumplimiento de la Cláusula 6 – "OBLIGACIONES DEL CONTRATISTA EN MATERIA HSE" del contrato MA-0014399.</p> <p>ii. Por falta de Material en sitio a suministrar por el contratista. En este caso, el contratista incumplió lo indicado en las especificaciones técnicas numeral 4.1.5, que establece que el contratista debe suministrar todos los recursos de mano de obra, materiales, consumibles, equipos.</p> <p>iii. Pérdida de tiempo por falta de personal del contratista. Nótese que en el hecho descrito en la demanda, el mismo contratista indica que solo tenía un (1) HSE y una (1) persona del equipo operativo, por ende al tener vinculado solo éste personal estaba incumpliendo el numeral 1 de la cláusula 5 del contrato MA-0014399 al no tener completo el equipo mínimo. Adicionalmente, el Contratista de ese modo incumplía lo indicado en las especificaciones técnicas numeral 4.1.5, que indica que el contratista debe suministrar todos los recursos de mano de obra, materiales, consumibles, equipos, herramientas necesarios para la correcta ejecución de las actividades objeto del Contrato.</p> <p>iv. Por no tener el Contratista los cálculos y diseños de andamios a instalar, lo cual es requisito para la certificación de andamios. Al no tener los cálculos y diseños de los andamios a instalar, el contratista está incumpliendo lo indicado en las especificaciones técnicas en el numeral 4.3 que indica que es su deber hacer entrega de cálculos de carga en andamios críticos o complejos de acuerdo con el instructivo de armado de andamios y lo solicitado por la Gestoría del Contrato.</p> <p>v. Por no poder hacer la certificación de Andamios indicados en el numeral anterior (iv). Por lo tanto, al no poder certificar el andamio UNITED incumplió lo indicado en las Especificaciones Técnicas, numeral 4.1.9, en las que se indica que es responsabilidad del Contratista certificar</p>
<p>SOBRECOSTO POR MAYOR PERMANENCIA DE ANDAMIOS EN ÁREA GLP SUPERIOR A 80 DÍAS</p>	<p>La mayor permanencia que invoca el Contratista no es consecuencia de una circunstancia imprevista, sino al incumplimiento de las especificaciones técnicas contractuales por parte de UNITED. En el numeral 4.5 de las especificaciones en mención, se indica que el Contratista deberá inspeccionar con sus propios especialistas los andamios armados antes de solicitar la revisión y certificación por parte del funcionario certificador de ECOPETROL en caso de requerirse. Teniendo en cuenta, lo anterior UNITED informó a ECOPETROL la construcción e inspección de los andamios, procediendo ECOPETROL a realizar las revisiones necesarias para proceder con la certificación de los mismos.</p> <p>Al hacer la inspección, ECOPETROL encontró falencias de diseño, de materiales sin cumplimiento de norma, de personal, etc., lo que conllevó solicitar al contratista el ajuste de la construcción de los andamios, según norma, para luego cumplidos los requisitos, proceder a dar la Certificación de andamios. En consecuencia ECOPETROL procedió a realizar el pago de los andamios a partir de su certificación.</p> <p>El tiempo que se demoró UNITED desde que inició la construcción de los andamios hasta su certificación, no puede ser pagado, pues el contratista no estaba cumpliendo las normas, procedimientos, etc.</p>
<p>COSTOS NO PREVISTOS POR ALTERACIÓN DE LAS CONDICIONES DEL CONTRATO TRABAJOS ORDENADOS EN ÁREA 1000 – GLP REFINERÍA DE CARTAGENA QUE SE EJECUTARON EN UN ESCENARIO DISTINTO AL QUE DETERMINÓ LAS TARIFAS OFERTADAS</p>	<p>En los pliegos de condiciones se estableció que dentro del alcance del trabajo estaban incluidos los tanques y vasijas. Las balas a las que se refiere el contratista por definición son tanques en forma esférica o vasijas.</p> <p>En el numeral 2 de las Especificaciones Técnicas, se consagra que el alcance del servicio contratado incluía la ejecución de actividades en espacios confinados. Una de las características de los trabajos en las esferas (o tanques en forma esférica o vasijas, por definición) es la de trabajar en espacios confinados.</p> <p>En el numeral en mención, se informa que las actividades a desarrollar comprenden Armado y desarmado de andamios internos, estos son dentro de las vasijas y demás equipos. Adicionalmente se listaron los equipos y sistemas que normalmente se intervienen, sin limitarse a ellos:</p> <ul style="list-style-type: none"> - Reactores - Regeneradores - Torres - Hornos - Tambores - Tanques - Espacios confinados incluidas excavaciones <p>Por lo tanto no se trató de una intervención imprevista y extraordinaria, debiendo el Contratista al momento de estructurar su oferta tener en cuenta los trabajos a desarrollar en cualquiera de los equipos listados en el numeral 2 de las especificaciones Técnicas.</p>

<p>TRABAJOS EJECUTADOS EN LA PARADA VISCORREDUCTORA UVR 42 – (FEB – MAR 2013) QUE NO HAN SIDO PAGADOS POR ECOPETROL S.A</p>	<p>La pretensión no se encuentra sustentada bajo un supuesto de imprevisibilidad sino de un posible incumplimiento contractual, no siendo ello acorde con la Teoría de la Imprevisión. En todo caso se reitera en este punto que los trabajos ejecutados en la Parada Viscorreductora UVR 42 tienen los soportes que generaron su pago, cumpliendo cabalmente ECOPETROL con las obligaciones pactadas.</p>
<p>COSTOS POR MAYOR PERMANENCIA EN LOS TRABAJOS DE DESARME EN UVR 42, MAS ALLÁ DE LOS 26 DÍAS (DESDE EL 8 DE MARZO AL 27 DE MARZO DE 2013 – PARADA VISCORREDUCTORA UVR 42</p>	<p>La mayor permanencia que invoca el Contratista en este punto no es consecuencia de una circunstancia imprevista, sino al comportamiento desplegado por UNITED al ejecutar los trabajos de la UVR 42. Según se explicó en la contestación al hecho 7.7 de la demanda, la mayor permanencia de andamios una vez finalizada la parada UVR 42, obedece única y exclusivamente a actuación del Contratista, siéndole imputable la misma.</p>
<p>COSTOS POR MOVILIZACIÓN Y NO EJECUCIÓN DE TRABAJOS ORDENADOS POR FALTA DE ASIGNACIÓN PRESUPUESTAL EN EL ÁREA DE GLP IMPUTABLE A ECOPETROL S.A.</p>	<p>La pretensión no se encuentra sustentada bajo un supuesto de imprevisibilidad sino de un posible incumplimiento contractual, no siendo ello acorde con la Teoría de la Imprevisión. En todo caso se reitera que, según lo explicado en la contestación al hecho 7.8 de la demanda, No existe documentación en la que se le haya solicitado al contratista UNITED la ejecución de trabajos diferentes a los concertados mediante el Contrato primigenio y sus mayores cantidades, contratos adicionales 1, 2, 3 y 4, otrosí 1, etc., los cuales se suscriben cuando efectivamente se tienen los recursos disponibles y destinados para poder realizar la contrataciones y sus modificaciones.</p>
<p>COMPENSACIÓN POR LA NO EJECUCIÓN DE LOS TRABAJOS DE LA PARADA UVR 43 ASIGNADA A OTRO CONTRATISTA</p>	<p>La pretensión no se encuentra sustentada bajo un supuesto de imprevisibilidad sino de un posible incumplimiento contractual, no siendo ello acorde con la Teoría de la Imprevisión. En todo caso se reitera la contestación al hecho 7.8 de la demanda.</p>

c. Que produzca una afectación de la ecuación económica del contrato extraordinaria y excepcional.

Adicional al hecho de que el Contratista no ha demostrado la existencia de los primeros dos elementos de la Teoría de la Imprevisión, tampoco se encuentra demostrado el tercero, según se explica a continuación.

Reiteradamente ha sostenido el Consejo de Estado que el rompimiento del equilibrio económico del contrato no se produce simplemente porque el contratista deje de obtener utilidades o porque surjan mayores costos en la ejecución de sus obligaciones, si éstos pueden calificarse como propios del alea normal del contrato⁹, puesto que se requiere que la afectación sea extraordinaria y afecte de manera real, grave y significativa la equivalencia entre derechos y obligaciones convenida por las partes al celebrar el contrato:

“Reitérese entonces, que la ejecución de todo contrato implica riesgos profesionales y económicos para el contratista, que está sujeto a circunstancias materiales adversas. Son los riesgos normales, aleas ordinarias y circunstancias desfavorables, que razonablemente el contratista debió tomar en consideración al momento de proponer para la celebración del contrato y que debieron ser previstas en el momento de contratar y por tanto al estar incluidas en sus cálculos debe soportar esas circunstancias”¹⁰

En virtud de lo analizado, se puede concluir que la información presentada por Uno es consistente, ni suficiente para demostrar o poder establecer que haya existido un aumento desproporcionado en los precios de los materiales señalados en su demanda, ni tampoco una fluctuación inusitada en los

⁹ Marienhoff, Miguel, *Tratado de Derecho Administrativo*, Tomo III-A, Abeledo Perrot, Buenos Aires, pg. 524: *“Debe recordarse que en la celebración y ejecución de los contratos, siempre hay una contingencia de ganancia o pérdida, un cierto grado de riesgo, es decir, un alea que es normal y que las partes deben asumir, como consecuencia de su decisión voluntaria de obligarse. En cambio, el “Alea extraordinaria o anormal es el acontecimiento que frustra o excede de todos los cálculos que las partes pudieron hacer en el momento de formalizar el contrato”*

¹⁰ Laudo arbitral del 22 de noviembre de 1985, Construcciones Domus Ltda. contra la Caja de Retiro de la Policía Nacional (CASUR), citado en Dávila Vinuesa, Luis Guillermo, *Régimen Jurídico de la Contratación Estatal*, Legis Editores S.A., 2ª ed., 2003, pg. 493.

precios del mercado. Por ello, no es posible afirmar que se haya presentado una circunstancia extraordinaria, imprevista o imprevisible, posterior a la celebración del Contrato, que haya alterado o afectado de forma desproporcionada o inusual el equilibrio financiero y económico del servicio contratado.

Adicionalmente, en todos y cada una de los actos contractuales celebrados por las partes de forma previa a la liquidación del Contrato, el Contratista manifestó que se mantenía el equilibrio financiero y económico del contrato.

3.5.3 Desequilibrio Económico por Incumplimiento de la Entidad Estatal.

El análisis de este punto se propone como excepciones de mérito en los siguientes numerales denominados "**AUSENCIA DE RESPONSABILIDAD CONTRACTUAL DEL ESTADO**" y "**EXCEPCIÓN DE CONTRATO NO CUMPLIDO**".

3.6 AUSENCIA DE RESPONSABILIDAD CONTRACTUAL DEL ESTADO

Consideramos que NO es viable el reconocimiento del supuesto desequilibrio económico alegado por el contratista en virtud de un supuesto incumplimiento contractual, teniendo en cuenta que no se encuentran materializados los elementos que permiten configurar la Responsabilidad Contractual del Estado.

En efecto, la responsabilidad contractual del Estado se configura cuando concurren los siguientes elementos¹¹:

- a. La existencia de un daño consistente en la lesión del derecho de crédito del contratista.

Recordemos que el daño debe ser cierto, es decir, que ha tenido ocurrencia efectiva, de tal manera que no pueden ser indemnizados los daños hipotéticos. En consecuencia, dicho daño debe poderse estimar económicamente para efectos de ser susceptible de indemnización.

En este punto le corresponderá al demandante probar la existencia de cada uno de los perjuicios supuestamente causados, en la cuantía que reclama, debiendo demostrar la certeza del supuesto daño que hoy invoca causado por mi poderdante.

Recordemos que a la luz del artículo 1616 del Código Civil "*Si no se puede imputar dolo al deudor, solo es responsable de los perjuicios que se previeron o pudieron preverse al tiempo del contrato; pero si hay dolo, es responsable de todos los perjuicios que fueron consecuencia inmediata o directa de no haberse cumplido la obligación o de haberse demorado su cumplimiento.*"

Tal y como se explica en literal siguiente, no existe dolo ni culpa que imputar a mi poderdante, siendo improcedente cualquier reconocimiento de perjuicios a la luz de la norma en mención.

- b. La imputación del daño a la entidad contratante.

¹¹ Según sentencia del Consejo De Estado, Sala Contencioso Administrativa, Sección Tercera. Consejero ponente: MAURICIO FAJARDO GOMEZ. Sentencia del once (11) de agosto de dos mil diez (2010). Radicación: 20001- 23-31-000-1998-04061-01(18499). Actor: ANTONIO VICENTE RUSSO Y MARTHA LIGIA SALCEDO CARVAJAL. Demandado: INSTITUTO NACIONAL PENITENCIARIO INPEC.

Con independencia de que el demandante hipotéticamente pudiera probar la existencia de un daño cierto, es indispensable que demuestre la imputación del mismo a la parte Contratante, ante lo cual negamos de manera indefinida que las pretensiones que hoy endilgan a mi representada no le son imputables, debido a que ECOPETROL no fue la parte Contratante, y adicionalmente que incluso si lo hubiese sido, las pretensiones no le serían imputables tal y como se explica a continuación:

PRETENSIÓN	ANÁLISIS FRENTE LA IMPUTABILIDAD
<p>PERÍODO 20 DE SEPTIEMBRE 2012 – 22 DE OCTUBRE 2012 – SUPERVISOR – ASESOR HSE</p>	<p>Según la cláusula 5 del Contrato OBLIGACIONES ESPECIALES: "(...) durante la ejecución del contrato EL CONTRATISTA el contratista deberá contar como mínimo con el Equipo de Trabajo que se describe en las Especificaciones Técnicas".</p> <p>Por lo tanto, el contratista en su oferta debió prever el costo del equipo mínimo durante el periodo de ejecución establecido en la cláusula segunda del contrato, que inicialmente fue de 180 días calendario o hasta el 31 de diciembre del 2012 a partir de la suscripción del acta e inicio.</p> <p>A la parte contratante no le es imputable la negligencia del Contratista en el cálculo del costo del personal que hacía parte del equipo mínimo, ya que debió preverlo en su oferta económica. La parte Contratante no ha actuado con dolo o culpa, sino todo lo Contrario, actuó a partir de la diligencia del buen hombre de negocios informando al Contratista con la debida antelación durante la etapa precontractual, todas las condiciones técnicas de la ejecución del objeto contractual, para que el hoy demandante tuviera la información necesaria para estructurar su oferta económica.</p>
<p>PERIODO 19 DE ABRIL DE 2013 – 15 DE SEPTIEMBRE DE 2013 – PRESENCIA DEL EQUIPO MÍNIMO</p>	<p>Según la cláusula 5 del Contrato OBLIGACIONES ESPECIALES: "(...) durante la ejecución del contrato EL CONTRATISTA el contratista deberá contar como mínimo con el Equipo de Trabajo que se describe en las Especificaciones Técnicas".</p> <p>Téngase en cuenta que al momento de ampliarse el plazo de ejecución mediante el adicional No. 3, el Contratista debió prever los costos administrativos que ello podía conllevar respecto a su equipo mínimo de trabajo, el cual reiteramos, debía permanecer durante toda la ejecución contractual. Es decir, al momento de celebrar el adicional No. 3 no era imprevisible para el Contratista que debía mantener el equipo mínimo en ejecución del contrato, debiendo ser ello valorado económicamente al momento de suscribir la mencionada modificación, la cual precisamente incluyó un aumento del valor del contrato que no fue objeto de salvedad por el Contratista, quien manifestó expresamente en el acuerdo 7 del adicional en mención que se mantenía <u>"el equilibrio contractual, económico y financiero de EL CONTRATO"</u></p> <p>A la parte contratante no le es imputable la negligencia del Contratista en el cálculo del costo del personal que hacía parte del equipo mínimo, ya que debió preverlo en su oferta económica al momento de suscribir las respectivas modificaciones contractuales. La parte Contratante no ha actuado con dolo o culpa, sino todo lo Contrario, actuó a partir de la diligencia del buen hombre de negocios informando al Contratista con la debida antelación durante la etapa precontractual, todas las condiciones técnicas de la ejecución del objeto contractual, para que el hoy demandante tuviera la información necesaria para estructurar su oferta económica.</p>
<p>HORAS HOMBRE PERDIDAS EN ÁREA GLP, PERIODO OCTUBRE – DICIEMBRE 2012 – CONSTRUCCIÓN ANDAMIOS EN ESFERA</p>	<p>A la parte Contratante no le es imputable este concepto, todo lo contrario, si llegare a existir un perjuicio es imputable exclusivamente al Contratista, debido a su incumplimiento contractual ya que como se explicó en la contestación al hecho 7.3 de la demanda, las pérdidas de tiempo fueron generadas por los siguientes conceptos:</p> <ul style="list-style-type: none"> i. Por la falta de condiciones HSE por parte del contratista UNITED al no cumplir los requisitos HSE, lo que conlleva al incumplimiento de la Cláusula 6 – "OBLIGACIONES DEL CONTRATISTA EN MATERIA HSE" del contrato MA-0014399. ii. Por falta de Material en sitio a suministrar por el contratista. En este caso, el contratista incumplió lo indicado en las especificaciones técnicas numeral 4.1.5, que establece que el contratista debe suministrar todos los recursos de mano de obra, materiales, consumibles, equipos. iii. Pérdida de tiempo por falta de personal del contratista. Nótese que en el hecho descrito en la demanda, el mismo contratista indica que solo tenía un (1) HSE y una (1) persona del equipo operativo, por ende al tener vinculado solo éste personal estaba incumpliendo el numeral 1 de la cláusula 5 del contrato MA-0014399 al no tener completo el equipo mínimo. Adicionalmente, el Contratista de ese modo incumplía lo indicado en las especificaciones técnicas numeral 4.1.5, que indica que el contratista debe suministrar todos los recursos de mano de obra, materiales, consumibles, equipos, herramientas necesarios para la correcta ejecución de las actividades objeto del Contrato. iv. Por no tener el Contratista los cálculos y diseños de andamios a instalar, lo cual es requisito para la certificación de andamios. Al no tener los cálculos y diseños de los andamios a instalar, el contratista está incumpliendo lo indicado en las especificaciones técnicas en el numeral 4.3 que indica que es su deber hacer entrega de cálculos de carga en andamios críticos o complejos de acuerdo con el instructivo de armado de andamios y lo solicitado por la Gestoría del Contrato.

	<p>v. Por no poder hacer la certificación de Andamios indicados en el numeral anterior (iv). Por lo tanto, al no poder certificar el andamio UNITED incumplió lo indicado en las Especificaciones Técnicas, numeral 4.1.9, en las que se indica que es responsabilidad del Contratista certificar</p>
<p>SOBRECOSTO POR MAYOR PERMANENCIA DE ANDAMIOS EN ÁREA GLP SUPERIOR A 80 DÍAS</p>	<p>A la parte Contratante no le es imputable este concepto, todo lo contrario, si llegare a existir un perjuicio es imputable exclusivamente al Contratista, debido a su incumplimiento contractual ya que como se explicó en la contestación al hecho 7.4 de la demanda, la mayor permanencia que invoca el Contratista fue consecuencia de su incumplimiento de las especificaciones técnicas contractuales, según se explica a continuación:</p> <p>En el numeral 4.5 de las especificaciones en mención, se indica que el Contratista deberá inspeccionar con sus propios especialistas los andamios armados antes de solicitar la revisión y certificación por parte del funcionario certificador de ECOPEPETROL en caso de requerirse. Teniendo en cuenta, lo anterior UNITED informó a ECOPEPETROL la construcción e inspección de los andamios, procediendo ECOPEPETROL a realizar las revisiones necesarias para proceder con la certificación de los mismos.</p> <p>Al hacer la inspección, ECOPEPETROL encontró falencias de diseño, de materiales sin cumplimiento de norma, de personal., etc., lo que conllevó solicitar al contratista el ajuste de la construcción de los andamios, según norma, para luego cumplidos los requisitos, proceder a dar la Certificación de andamios. En consecuencia ECOPEPETROL procedió a realizar el pago de los andamios a partir de su certificación.</p> <p>El tiempo que se demoró UNITED desde que inició la construcción de los andamios hasta su certificación, no puede ser pagado, pues el contratista no estaba cumpliendo las normas, procedimientos, etc.</p>
<p>COSTOS NO PREVISTOS POR ALTERACIÓN DE LAS CONDICIONES DEL CONTRATO TRABAJOS ORDENADOS EN ÁREA 1000 – GLP REFINERÍA DE CARTAGENA QUE SE EJECUTARON EN UN ESCENARIO DISTINTO AL QUE DETERMINÓ LAS TARIFAS OFERTADAS</p>	<p>En los pliegos de condiciones se estableció que dentro del alcance del trabajo estaban incluidos los tanques y vasijas. Las balas a las que se refiere el contratista por definición son tanques en forma esférica o vasijas.</p> <p>En el numeral 2 de las Especificaciones Técnicas, se consagra que el alcance del servicio contratado incluía la ejecución de actividades en espacios confinados. Una de las características de los trabajos en las esferas (o tanques en forma esférica o vasijas, por definición) es la de trabajar en espacios confinados.</p> <p>En el numeral en mención, se informa que las actividades a desarrollar comprenden Armado y desarmado de andamios internos, estos son dentro de las vasijas y demás equipos. Adicionalmente se listaron los equipos y sistemas que normalmente se intervienen, sin limitarse a ellos:</p> <ul style="list-style-type: none"> - Reactores - Regeneradores - Torres - Hornos - Tambores - Tanques - Espacios confinados incluidas excavaciones <p>Por lo tanto no se trató de una intervención imprevista y extraordinaria, no siendo imputable a la parte Contratante la negligencia del Contratista al momento de estructurar su oferta, obviar que los trabajos a desarrollar podían recaer en cualquiera de los equipos listados en el numeral 2 de las especificaciones Técnicas.</p> <p>La parte Contratante no ha actuado con dolo o culpa, sino todo lo Contrario, actuó a partir de la diligencia del buen hombre de negocios informando al Contratista con la debida antelación durante la etapa precontractual, todas las condiciones técnicas de la ejecución del objeto contractual, para que el hoy demandante tuviera la información necesaria para estructurar su oferta económica.</p>
<p>TRABAJOS EJECUTADOS EN LA PARADA VISCORREDUCTORA UVR 42 – (FEB – MAR 2013) QUE NO HAN SIDO PAGADOS POR ECOPEPETROL S.A</p>	<p>La totalidad de los trabajos ejecutados en la UVR-42 fueron pagados al Contratista, en mayo de 2013 mediante facturas B793-B767 y en junio de 2013 mediante factura B808.</p> <p>Le corresponde probar al demandante cuales son los trabajos ejecutados en la Parada Viscorreductora UVR 42 que no fueron pagados por el Contratante.</p>
<p>CÓSTOS POR MAYOR PERMANENCIA EN LOS TRABAJOS DE DESARME EN UVR 42, MAS ALLÁ DE LOS 26 DÍAS (DESDE EL 8 DE MARZO AL 27 DE MARZO DE 2013 – PARADA VISCORREDUCTORA UVR 42</p>	<p>La mayor permanencia que invoca el Contratista es consecuencia del comportamiento desplegado por UNITED al ejecutar los trabajos de la UVR 42. Según se explicó en la contestación al hecho 7.7 de la demanda, la mayor permanencia de andamios una vez finalizada la parada UVR 42, obedece única y exclusivamente a actuación del Contratista, siéndole imputable la misma.</p>
<p>CÓSTOS POR MOVILIZACIÓN Y NO EJECUCIÓN DE TRABAJOS ORDENADOS POR FALTA DE</p>	<p>Según lo explicado en la contestación al hecho 7.8 de la demanda, no existe documentación en la que se le haya solicitado al contratista UNITED la ejecución de trabajos diferentes a los concertados mediante el Contrato primigenio y sus mayores cantidades, contratos adicionales 1, 2, 3 y 4, otrosí</p>

<p>ASIGNACIÓN PRESUPUESTAL EN EL ÁREA DE GLP IMPUTABLE A ECOPETROL S.A.</p>	<p>1, etc., los cuales se suscriben cuando efectivamente se tienen los recursos disponibles y destinados para poder realizar la contrataciones y sus modificaciones.</p> <p>La parte Contratante no ha actuado con dolo o culpa, sino todo lo Contrario, actuó a partir de la diligencia del buen hombre de negocios asegurando los recursos necesarios para la ejecución del contrato.</p>
<p>COMPENSACIÓN POR LA NO EJECUCIÓN DE LOS TRABAJOS DE LA PARADA UVR 43 ASIGNADA A OTRO CONTRATISTA</p>	<p>La parte Contratante no ha actuado con dolo o culpa, sino todo lo Contrario, actuó a partir de la diligencia del buen hombre de negocios informando al Contratista con la debida antelación durante la etapa precontractual así como para la celebración de cada modificación contractual, el alcance de las actividades y servicios a ejecutar, sin que los trabajos de la UVR-43 hubiesen estado incluidos. Adicionalmente la estrategia que se definió para esa parada de planta era la de contar con un contrato integral que cobijara todos los servicios de mantenimiento y de soporte requeridos para cumplir con el plan de mantenimiento.</p> <p>La parte Contratante ha actuado de buena fe con el Contratista, de tal modo que un contrato que inicialmente finalizaba en diciembre de 2012 por un valor estimado de casi 100 millones de pesos, terminó siendo ejecutado hasta septiembre de 2013 por un valor estimado de más de 430 millones de pesos</p>

- c. En Colombia existe una discusión doctrinal y jurisprudencial, respecto a si el nexo causal es un elemento independiente a la responsabilidad patrimonial del estado, o hace parte integrante del análisis del elemento denominado "imputación". Con independencia de la citada discusión, es claro que existe un deber de análisis respecto a la configuración del nexo de conexión, o vínculo que debe existir entre la acción, omisión, o conducta generante de un efecto, esto es, de una modificación patrimonial –el daño en sentido fenoménico y jurídico.

En este caso, de la contestación de los hechos de la demanda se extrae que no es posible predicar en contra de la entidad contratante la imputación del daño que invoca el demandante. De igual forma, resulta fundamental precisar que no existe un daño probado por el Contratista, es decir, no está soportado el perjuicio supuestamente causado.

3.7 EXCEPCIÓN DE CONTRATO NO CUMPLIDO.

Mientras el Contratista incumplió con algunas de sus obligaciones contractuales, la parte Contratante sí cumplió las suyas, cancelando oportunamente las facturas que, por su rendimiento y ejecución en avance, presentó el Contratista, previo al lleno de los requisitos contractuales correspondientes. A continuación se analizan algunas de las pretensiones que en realidad su causa es derivada de un incumplimiento del Contratista, no del Contratante:

PRETENSIÓN	ANÁLISIS FRENTE A INCUMPLIMIENTO
<p>HORAS HOMBRE PERDIDAS EN ÁREA GLP, PERIODO OCTUBRE – DICIEMBRE 2012 – CONSTRUCCIÓN ANDAMIOS EN ESFERA</p>	<p>A la parte Contratante no le es imputable este concepto, todo lo contrario, si llegare a existir un perjuicio es imputable exclusivamente al Contratista, debido a su incumplimiento contractual ya que como se explicó en la contestación al hecho 7.3 de la demanda, las pérdidas de tiempo fueron generadas por los siguientes conceptos:</p> <p>i. Por la falta de condiciones HSE por parte del contratista UNITED al no cumplir los requisitos HSE, lo que conlleva al incumplimiento de la Cláusula 6 – "OBLIGACIONES DEL CONTRATISTA EN MATERIA HSE" del contrato MA-0014399.</p> <p>ii. Por falta de Material en sitio a suministrar por el contratista. En este caso, el contratista incumplió lo indicado en las especificaciones técnicas numeral 4.1.5, que establece que el contratista debe suministrar todos los recursos de mano de obra, materiales, consumibles, equipos.</p> <p>iii. Pérdida de tiempo por falta de personal del contratista. Nótese que en el hecho descrito en la demanda, el mismo contratista indica que solo tenía un (1) HSE y una (1) persona del equipo operativo, por ende al tener vinculado solo éste personal estaba incumpliendo el numeral 1 de la cláusula 5 del contrato MA-0014399 al no tener completo el equipo mínimo. Adicionalmente, el Contratista de ese modo incumplía lo indicado en las especificaciones técnicas numeral 4.1.5, que indica que el contratista debe suministrar todos los recursos de mano de obra, materiales, consumibles, equipos, herramientas necesarios para la correcta ejecución de las actividades objeto del Contrato.</p>

	<p>iv. Por no tener el Contratista los cálculos y diseños de andamios a instalar, lo cual es requisito para la certificación de andamios. Al no tener los cálculos y diseños de los andamios a instalar, el contratista está incumpliendo lo indicado en las especificaciones técnicas en el numeral 4.3 que indica que es su deber hacer entrega de cálculos de carga en andamios críticos o complejos de acuerdo con el instructivo de armado de andamios y lo solicitado por la Gestoría del Contrato.</p> <p>v. Por no poder hacer la certificación de Andamios indicados en el numeral anterior (iv). Por lo tanto, al no poder certificar el andamio UNITED incumplió lo indicado en las Especificaciones Técnicas, numeral 4.1.9, en las que se indica que es responsabilidad del Contratista certificar</p>
<p>SOBRECOSTO POR MAYOR PERMANENCIA DE ANDAMIOS EN ÁREA GLP SUPERIOR A 80 DÍAS</p>	<p>A la parte Contratante no le es imputable este concepto, todo lo contrario, si llegare a existir un perjuicio es imputable exclusivamente al Contratista, debido a su incumplimiento contractual ya que como se explicó en la contestación al hecho 7.4 de la demanda, la mayor permanencia que invoca el Contratista fue consecuencia de su incumplimiento de las especificaciones técnicas contractuales, según se explica a continuación:</p> <p>En el numeral 4.5 de las especificaciones en mención, se indica que el Contratista deberá inspeccionar con sus propios especialistas los andamios armados antes de solicitar la revisión y certificación por parte del funcionario certificador de ECOPEPETROL en caso de requerirse. Teniendo en cuenta, lo anterior UNITED informó a ECOPEPETROL la construcción e inspección de los andamios, procediendo ECOPEPETROL a realizar las revisiones necesarias para proceder con la certificación de los mismos.</p> <p>Al hacer la inspección, ECOPEPETROL encontró falencias de diseño, de materiales sin cumplimiento de norma, de personal, etc., lo que conllevó solicitar al contratista el ajuste de la construcción de los andamios, según norma, para luego cumplidos los requisitos, proceder a dar la Certificación de andamios. En consecuencia ECOPEPETROL procedió a realizar el pago de los andamios a partir de su certificación.</p> <p>El tiempo que se demoró UNITED desde que inició la construcción de los andamios hasta su certificación, no puede ser pagado, pues el contratista no estaba cumpliendo las normas, procedimientos, etc.</p>
<p>COSTOS POR MAYOR PERMANENCIA EN LOS TRABAJOS DE DESARME EN UVR 42, MAS ALLÁ DE LOS 26 DÍAS (DESDE EL 8 DE MARZO AL 27 DE MARZO DE 2013 – PARADA VISCORREDUCTORA UVR 42</p>	<p>La mayor permanencia que invoca el Contratista es consecuencia del comportamiento desplegado por UNITED al ejecutar los trabajos de la UVR 42. Según se explicó en la contestación al hecho 7.7 de la demanda, la mayor permanencia de andamios una vez finalizada la parada UVR 42, obedece única y exclusivamente a actuación del Contratista, siéndole imputable la misma.</p>

En consecuencia, invocamos la *exceptio non adimpleti contractus* como regla legal y de equidad que orienta los contratos que son fuente de obligaciones correlativas o sinalagmáticas; está prevista así en el artículo 1609 del Código Civil: *"En los contratos bilaterales ninguno de los contratantes está en mora dejando de cumplir lo pactado, mientras el otro no lo cumpla por su parte, o no se allana a cumplirlo en la forma y tiempo debidos."*

No es posible entonces que el Contratista alegue un supuesto incumplimiento de la entidad contratante, al encontrarse él en incumplimiento de sus obligaciones contractuales, según consta, en los diferentes requerimientos formulados durante la ejecución contractual.

3.8 EXCEPCIÓN COBRO DE LO NO DEBIDO

El Contratante no adeuda al Contratista las sumas de dinero reclamadas en las pretensiones de la demanda, cualquier perjuicio a que hubiere tenido derecho el Contratista, fue reconocido en el acta de liquidación, según se explica en el contenido de la misma.

3.9 EXCEPCIÓN GENÉRICA O INNOMINADA

Solicito al honorable Tribunal, de conformidad con el artículo 282 del C.G.P., que si llegaren a probarse dentro del presente proceso hechos que constituyen una excepción que exonere de responsabilidad de mi mandante en relación con la demanda principal, se sirva reconocerla oficiosamente y declararla probada en la sentencia.

IV. PETICIÓN

En virtud de los fundamentos de hecho y de derecho esbozados en la contestación de la demanda, le solicito respetuosamente al honorable Tribunal:

1. Que se declaren probadas las excepciones propuestas.
2. Como consecuencia se ordene la terminación del proceso y el archivo del expediente.
3. Que se condene en costas y pago de perjuicios a la parte demandante.

V. DECLARACIONES Y CONDENAS

PRIMERO: Declarar probadas las excepciones perentorias de **FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA, INCUMPLIMIENTO DE LA OPORTUNIDAD PARA FORMULAR RECLAMACIONES EN MATERIA CONTRACTUAL, INEXISTENCIA DE DESEQUILIBRIO ECONÓMICO IMPUTABLE AL CONTRATANTE, AUSENCIA DE RESPONSABILIDAD CONTRACTUAL DEL ESTADO, EXCEPCIÓN DE CONTRATO NO CUMPLIDO, COBRO DE LO NO DEBIDO**, así como la **GENÉRICA O INNOMINADA**, y en consecuencia dar por terminado el presente proceso y el archivo del expediente.

SEGUNDO: Que se condene en costas y perjuicios a la parte demandante.

VI. PRUEBAS

Solicito que se decreten, practiquen y se tengan a favor de ECOPETROL, las siguientes pruebas:

6.1 DOCUMENTALES: Solicito se tengan como prueba los documentos que obran en el expediente y los que acompaño a la respuesta de la demanda, así:

En medio físico:

- Certificado de existencia y representación legal de ECOPETROL S.A.
- Poder especial para actuar.

En medio magnético: Un (1) Disco Compacto con los siguientes documentos:

Anexo #	Asunto del comunicado	Numero de radicado	Remitente	Fecha
CARPETA 1				
PROCESO DE SELECCIÓN				
1	Acto de apertura	Sin radicado	Ecopetrol	19/07/2012
2	Correo Envío de Invitación	Sin radicado	Ecopetrol	19/07/2012
3	Envío de Invitación	2-2012-023-2480	Ecopetrol	19/07/2012
4	Audiencia de precisión de DPS	Sin radicado	Ecopetrol	24/07/2012
5	Correo de UNITED excusándose	Sin radicado	UNITED GOEDECKE	25/07/2012
6	Adendo 1	Sin radicado	Ecopetrol	26/07/2012
7	Observaciones o solicitud de aclaración de DPS	Sin radicado	Ecopetrol	28/07/2012
8	Radicación de propuesta	Sin radicado	UNITED GOEDECKE	30/07/2012
9	Acta de apertura de Uma	Sin radicado	Ecopetrol	30/07/2012
10	Asignación de contrato	Sin radicado	Ecopetrol	8/08/2012
11	Comunicado de notificación oferta ganadora	Sin radicado	Ecopetrol	8/08/2012
12	Correo de notificación oferta ganadora	Sin radicado	Ecopetrol	8/08/2012
13	Contrato MA 00 14399	Sin radicado	Ecopetrol	8/08/2012
CARPETA 2				
DOCUMENTOS DEL PROCESO DE SELECCIÓN				
1	Modelo de Carta de Presentación	Sin radicado	Ecopetrol	19/07/2012
2	Borrador de Minuta	Sin radicado	Ecopetrol	19/07/2012
3	Especificaciones Técnicas Versión 2 - Antes de adendo	Sin radicado	Ecopetrol	19/07/2012
4	Especificaciones Técnicas según adendo	Sin radicado	Ecopetrol	19/07/2012
5	Certificado LAFT	Sin radicado	Ecopetrol	19/07/2012

6	CEC	Sin radicado	Ecopetrol	19/07/2012
7	Formato de Prevención y lavado de Activos	Sin radicado	Ecopetrol	19/07/2012
8	Formato de Certificación Accionaria	Sin radicado	Ecopetrol	19/07/2012
9	Clausulado de Garantías	Sin radicado	Ecopetrol	19/07/2012
10	Formato de prevención de la Industria Nacional	Sin radicado	Ecopetrol	19/07/2012
11	Cuadro de Ofrecimiento económico	Sin radicado	Ecopetrol	19/07/2012
12	CGC parte 1	Sin radicado	Ecopetrol	19/07/2012
13	CGC parte 2	Sin radicado	Ecopetrol	19/07/2012
14	Sistema de Protección Social	Sin radicado	Ecopetrol	19/07/2012
CARPETA 3 PROPUESTA UNITED GOEDECKE				
1	Propuesta sección I y II	Sin radicado	UNITED GOEDECKE	30/07/2012
2	Propuesta sección III y IX	Sin radicado	UNITED GOEDECKE	30/07/2012
3	Cuadro de Ofrecimiento económica y APU	Sin radicado	UNITED GOEDECKE	30/07/2012
CARPETA 4 DOCUMENTOS DE EJECUCIÓN				
1	Contrato MA0014399	Sin radicado	ECOPETROL / UNITED	8/08/2012
2	Acta de inicio	1-2012-034-1541	ECOPETROL / UNITED	23/08/2012
3	Contrato Adicional 1	Sin radicado	ECOPETROL / UNITED	29/10/2012
4	Mayor cantidad	2-2012-040-13521	ECOPETROL / UNITED	15/11/2012
5	Otro si 1	1-2013-040-425	ECOPETROL / UNITED	28/12/2012
6	Contrato Adicional 2	Sin radicado	ECOPETROL / UNITED	24/01/2013
7	Acta de Suspensión Parcial 1	Sin radicado	ECOPETROL / UNITED	27/03/2013
8	Acta de reinicio	Sin radicado	ECOPETROL / UNITED	15/04/2013
9	Contrato Adicional 3	1-2013-040-6177	ECOPETROL / UNITED	16/04/2013
10	Contrato Adicional 4	1-2013-034-12930	ECOPETROL / UNITED	30/07/2013
11	Acta de finalización	Sin radicado	ECOPETROL / UNITED	16/09/2013
12	Otro si 2	Sin radicado	ECOPETROL / UNITED	16/01/2013
13	Acta de liquidación de mutuo acuerdo	1-2014-034-4205	ECOPETROL / UNITED	10/03/2014
CARPETA 5 COMUNICACIONES				
1	Aclaraciones al contratista sobre objeto, alcance, plazo, obligaciones al contratista	2-2012-034-4865	Gestoría Administrativa	23/10/2012
2	Auditoría HSE	2-2012-040-14511	Gestoría Técnica	11/12/2012
3	Fallas en actividades de armado de andamios en GLP	2-2013-040-1546	Gestoría Técnica	11/02/2013
4	Falla de control HSE durante armado de andamios en GLP	2-2012-040-14208	Gestoría Técnica	30/11/2012
5	Incumplimiento por atraso en desarme de andamio de GLP	2-2012-040-4263	Gestoría Técnica	27/05/2013
CARPETA 6 CONSTANCIAS DE PAGO				
1	Relación Sistema SAP	Sin radicado	ECOPETROL	
2	Partidas Individuales Acreedores	Sin radicado	ECOPETROL	

Nota: Se hace entrega de un disco compacto adicional al del Tribunal, a efectos de traslado de las pruebas aportadas a la parte demandante.

6.2 INTERROGATORIO DE PARTE: Solicito al honorable Tribunal ordenar la práctica de interrogatorio de parte al representante legal de la firma UNITED, el señor CARLOS CANTU, o quien haga sus veces, en la cual deberá absolver interrogatorio que formulare en sobre cerrado o verbalmente, así como el reconocimiento de documentos que allegare en el momento de la diligencia.

6.3 TESTIMONIALES CON EXHIBICIÓN DE DOCUMENTOS: Solicito se reciba declaración a las personas que se relacionan a continuación y que pueden dar fe y aportar documentos relativos a los hechos y acciones enunciados en la contestación de la demanda, mediante cuestionario que les formularé en audiencia:

- Última administradora del Contrato, Funcionario ECOPETROL: ALEXANDRA MARGARITA NAVARRO ALVAREZ, con último domicilio conocido en la ciudad de Cartagena, respecto a los todos hechos y acciones enunciados en la contestación de la demanda.
- Administrador del Contrato parte inicial, Funcionario ECOPETROL: EDUARDO ISMAEL VIÑAS, con último domicilio conocido en la ciudad de Cartagena, respecto a los todos hechos y acciones enunciados en la contestación de la demanda.
- Interventor del Contrato, Funcionario ACI PROYECTOS: CARLOS ACEVEDO, con último domicilio conocido en la ciudad de Cartagena, respecto a los todos hechos y acciones enunciados en la contestación de la demanda.

VII. PERSONERÍA JURIDICA

De conformidad con el poder especial que se encuentra anexo a la contestación, me permito solicitar al señor Magistrado se me reconozca personería jurídica para actuar dentro de la presente Litis.

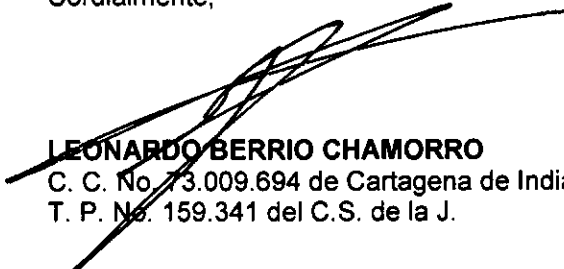
VIII. ANEXOS

Anexo los documentos y disco compacto mencionados en el acápite de pruebas.

IX. DIRECCIONES Y NOTIFICACIONES

Las notificaciones que se surtan dentro de la presente acción de controversias contractuales se recibirán en la Secretaría del Tribunal o en su defecto en las instalaciones de la Refinería de Cartagena, ubicadas en el sector Industrial de Mamonal, Kilometro 10, Bloque Administrativo, de la ciudad de Cartagena. Tel: 57 (5) 6505999 ext. 82393. Email: notificacionesjudicialesecopetrol@ecopetrol.com.co; leonardo.berrio@ecopetrol.com.co

Cordialmente,



LEONARDO BERRIO CHAMORRO
C. C. No. 73.009.694 de Cartagena de Indias.
T. P. No. 159.341 del C.S. de la J.