

Cartagena de Indias, 10 de abril de 2019

HORA: 08:00 A. M.

Medio de control	CONTRACTUAL
Radicación	13-001-23-33-000-2017-00820-00
Demandante	CARLOS FERNANDO CÓRDOBA AVILÉS Y OTROS
Demandado	NACIÓN - MINISTERIO DE CULTURA
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 05 DE MARZO DE 2019, POR EL DOCTOR NELSON BALEN ROMERO, APODERADO DEL **MINISTERIO DE CULTURA** Y QUE SE ENCUENTRA VISIBLE A FOLIOS 479-487 DEL EXPEDIENTE.

EMPIEZA EL TRASLADO: 11 DE ABRIL DE 2019, A LAS 8:00 A.M.


JUAN CARLOS GALVIS BARRIOS
SECRETARIO GENERAL

VENCE EL TRASLADO: 22 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



La cultura es de todos

Mincultura

479

Bogotá D. C., febrero 18 de 2019

111-0035-2019

Doctor
EDGAR ALEXI VASQUEZ CONTRERAS

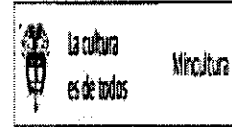
Magistrado Ponente

H. Tribunal Administrativo de Bolívar

Email: stadcgena@cendoj.ramajudicial.gov.co / sgtadminbol@notificacionesramajudicial.gov.co

Calle 33 # 8 – 52 Piso 1º - Edificio Nacional – Avenida

Cartagena de Indias D. T y C. – Bolívar



Fecha: 2019-02-25 09:05:51
Radicado: MC01359S2019



Cod Dependencia: Fol: 9
Tipo Trámite: ESTUDIO S
Remite: JUAN MANUEL VARGAS AYALA
Remite: EDGAR ALEXI VASQUEZ CONTRERAS

Ref.: Medio de Control Contractual

Radicado **13001-23-33-000-2017-00820-00**

Demandante: **Carlos Fernando Cordoba Avilés**

Demandado: **Nación – Ministerio de Cultura**

Asunto: **Contestación demanda**

SECRETARIA TRIBUNAL ADM
TIPO: CONTESTAN - 2017-00820-00
REMITENTE: CORREO TEMPO EXPRESS
DESTINATARIO: EDGAR ALEXI VASQUEZ CONTRERAS
CONSECUTIVO: 20190365842
No. FOLIOS: 19 — No. CUADERNOS: 0
RECIBIDO POR: SECRETARIA TRIBUNAL ADM
FECHA Y HORA: 5/03/2019 02:02:36 PM
FIRMA:

NELSON BALEN ROMERO, abogado en ejercicio, identificado como aparece al pie de mi firma, actuando en mi condición de apoderado judicial del **MINISTERIO DE CULTURA**, persona jurídica de derecho público, demandada dentro de las diligencias citadas en la referencia, según poder a mi conferido, el cual acompañó y expresamente acepto, en forma comedida me permito manifestarle que por medio del presente escrito procedo a dar contestación al escrito introductorio de la presente acción, lo cual realizo en los siguientes términos:

1

A los hechos fundamento del medio de control.-

Primero.- Es cierto.

Segundo.- Es cierto.

Tercero.- Es cierto.

Cuarto.- Erróneamente denominado como segundo, sobre el punto me atengo a lo que resulte probado en la actuación.

Quinto.- Erróneamente denominado como tercero, es cierto.

Sexto.- Erróneamente denominado como cuarto, es cierto.

Séptimo.- Erróneamente denominado como quinto, sobre el punto me atengo a lo que resulte probado en la actuación.

Octavo.- Erróneamente denominado como sexto, es cierto.

Noveno.- Erróneamente denominado como séptimo, los varios hechos aquí enunciados deberán ser probados fehacientemente por el actor, por lo que me atengo a lo que resulte probado en la actuación.

Décimo.- Erróneamente denominado como octavo, los varios hechos aquí enunciados deberán ser probados fehacientemente por el actor, por lo que me atengo a lo que resulte probado en la actuación.



Décimo primero.- Erróneamente denominado como octavo, los varios hechos aquí enunciados deberán ser probados fehacientemente por el actor, por lo que me atengo a lo que resulte probado en la actuación.

Décimo segundo.- Erróneamente denominado como noveno, los varios hechos aquí enunciados deberán ser probados fehacientemente por el actor, por lo que me atengo a lo que resulte probado en la actuación.

Décimo tercero.- Erróneamente denominado como décimo, es cierto.

Décimo cuarto.- Erróneamente denominado como undécimo, los varios hechos aquí enunciados deberán ser probados fehacientemente por el actor, por lo que me atengo a lo que resulte probado en la actuación.

Décimo quinto.- Erróneamente denominado como décimo segundo, es cierto.

Décimo sexto.- Erróneamente denominado como décimo tercero, es cierto.

A las pretensiones de la demanda.-

El suscrito apoderado se **OPONE** a la prosperidad de todas y cada una de las pretensiones de la demanda, por carecer de fundamento fáctico y jurídico para ser consideradas como susceptibles de prosperar.

A los medios de prueba solicitados.-

En cuanto a la solicitud de decreto y práctica de pruebas presentada por los accionantes, me permito señalar:

- Documental aportada.- Me atengo a la valoración que su señoría realice de dicho material;
- Documental a solicitar.- No encuentro objeción a su decreto.
- Interrogatorio de parte.- Dicho medio probatorio no es permitido en nuestro ordenamiento procesal, como quiera que a los representantes legales de las entidades públicas no les es posible la figura jurídica de la confesión.
- Testimonial.- No encuentro objeción a su decreto.

2

A los fundamentos de derecho de la demanda.-

La exposición presentada por los accionantes en cuanto al fundamento o soporte de sus pretensiones, si bien el contenido y las citas pueden ser ciertas, no necesariamente son de aplicación al caso que nos ocupa, o al menos no en los términos planteados en la misma.

En el caso que nos ocupa, atendiendo la descripción de los hechos enunciados en la demanda, las consultas realizadas con la supervisión e interventoría del contrato y la información que el Ministerio posee, se encuentra lo siguiente:

La solicitud de reconocimiento de desequilibrio contractual no se realizó de forma oportuna, de acuerdo con los parámetros establecidos para dicho efecto en la jurisprudencia del Consejo de Estado. El contratista debió solicitar al Ministerio de Cultura que se restableciera el equilibrio económico del contrato desde el momento que solicitó la prórroga del mismo.

Lejos de hacer dicha manifestación, el contratista aceptó, como consta en el texto del otrosí, lo siguiente:

"(...) se comprueba mediante el acta de mayores y menores cantidades de obra e ítems no previstos n°2, aprobada por interventoría, que una vez ingresados los ajustes del componente eléctrico ajustado y los nuevos ítems no contractuales requeridos para el adecuado desarrollo de las actividades objeto



del contrato, así como la valoración de las cantidades de obra no se presenta incremento en el valor contractual. Por lo cual no se requiere modificar el valor inicialmente pactado (...)

De manera específica, se encuentra que las pretensiones no proceden de acuerdo con los siguientes argumentos:

• **Frente a los gastos administrativos y el stand by**

En el acta de liquidación el CONSORCIO INTERMOMPOX en calidad de Interventor, realizó la siguiente salvedad:

"De acuerdo con el seguimiento realizado por la Interventoría y los documentos del contrato no se evidencia haber tenido el equipo en stand by.

La prórroga de tres (3) meses fue avalada ante los ajustes que se realizaron al componente eléctrico cuyo plazo se estimó considerando el tiempo de entrega de algunos materiales eléctricos importados que se debía adquirir, se referencian lámparas, lo cual no se encontraba afectando de ninguna manera el avance que el constructor tenía a la fecha de la prórroga en la cual incluso reportaba atraso en actividades que no correspondían al componente eléctrico.

Como se evidencia en el informe semanal correspondiente al periodo del 1 al 8 de mayo de 2014, el constructor no había finalizado la excavación de la banca reportando un atraso de excavaciones y rellenos en promedio de 126 días.

La solicitud del trámite de la prórroga que determinó la autorización de la ejecución de actividades se vio afectada por la demora en los tiempos de respuesta del contratista para la presentación del APU para la ejecución de los ajustes al diseño eléctrico y los análisis de precios unitarios necesarios para la materialización de éste, es así como solo hasta el 25 de abril de 2014 fue posible solicitar el trámite ante Mincultura, habiéndose aprobado desde el 11 de febrero de 2014 la ejecución de los ajustes en mención, es de anotar que desde el 2 de diciembre de 2013 el Mincultura solicitó al constructor presentar el APU para acometer el ajuste al diseño sin que el constructor procediera a la presentación del análisis unitario que permitiera su ejecución lo cual habría sido totalmente oportuno y habría evitado la necesidad de prórroga.

3

Por esa misma razón aún el 1 de mayo de 2014 el contratista no había subsanado las observaciones a los análisis de precios unitarios de la obra civil del componente eléctrico.

El proceso constructivo determinó que era necesario finalizar los rellenos de la banca a niveles de diseño para iniciar las excavaciones del componente eléctrico para luego extender la tubería y proceder a rellenar con el objeto de no afectar las tuberías en el proceso de compactación.

Al 06 de mayo de 2014 fecha del modificatorio se reportaba atraso en las excavaciones y rellenos en la banca de las vías, por tal motivo el proceso constructivo descrito no había alcanzado el avance requerido para las excavaciones de las redes eléctricas, se estaban ejecutando vigas de cimentación y al tener el constructor más de un frente de trabajo fue necesario hacer requerimiento de equipo para mejorar los rendimientos para subsanar el atraso reportado.

Nunca se realizó alguna observación en los documentos del contrato, no se evidenció en sitio maquinaria inactiva, pues las actividades de excavaciones y rellenos previas a las obras eléctricas estaban aún en ejecución".

De acuerdo con la información suministrada por el Interventor, queda desvirtuado la principal condición para la procedencia de la aplicación del principio de ruptura del equilibrio económico, pues la causa de mayor permanencia en obra también es imputable al contratista.



De acuerdo con la teoría aplicable al caso, para que una alteración en las condiciones contractuales comporte una ruptura en el equilibrio económico del contrato se requiere, en primer lugar, que la parte que reclama su restablecimiento no haya causado con su propia conducta tal alteración¹.

- **No se ha probado la alteración grave y anormal a la economía del contrato**

En el escrito introductorio de la acción judicial, la parte demandante no prueba la existencia de una alteración grave de la economía del contrato.

Argumenta que la alteración del equilibrio económico se produce a causa de los defectos en los diseños eléctricos. Sin embargo, se encuentra que con la adición al anticipo aprobado por medio del Otrosí, se cubrieron los costos derivados de dicho concepto.

La parte que solicita el reconocimiento del desequilibrio tiene la carga de probar, con un estudio detallado,

No obstante lo anterior, se encuentran los siguientes puntos objeto de análisis:

- Frente a los gastos de mayor permanencia en la obra, no se establece a qué corresponden los gastos de nóminas relacionados, teniendo en cuenta que en los APU del contrato se contemplaron los gastos de mano de obra en cada precio unitario, por lo que dichos gastos (pago de personal) no deberían hacer parte de los gastos administrativos.
- Se incluyen soportes de compras de equipos.
- Se incluyen soportes de gastos por concepto de vivienda urbana.

Se debe demostrar, además, que después de realizar una estimación certera de los gastos ocasionados por la prórroga del contrato, éstos no se pudieron cubrir con los imprevistos.

- **Frente a los daños morales**

No existe fundamento jurídico ni fáctico sobre esta pretensión.

Estos perjuicios no fueron solicitados en el acta de liquidación del contrato.

A la estimación razonada de la cuantía.-

Considero que se ha cumplido con la formalidad de señalar el límite de las pretensiones de la demanda.

MEDIOS DE DEFENSA – PROPOSICION DE EXCEPCIONES

La controversia se centra en determinar si en la ejecución del contrato de obra No. 2389 de 2013, suscrito entre mi representada y el consorcio accionante, se ha presentado el fenómeno del desequilibrio económico.

Existe numerosa jurisprudencia del Consejo de Estado sobre los eventos que pueden dar lugar a una alteración del equilibrio económico del contrato y los requisitos para que se abra paso su restablecimiento por parte de la entidad contratante.

- **Presentación inoportuna de la solicitud de restablecimiento de equilibrio económico**

El Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección C, Consejero ponente: Jaime Orlando Santofimio Gamboa, en sentencia del 20 de octubre de 2014 (Radicación número: 66001-23-31-000-1999-00435-01(24809)), indicó:

¹ RODRÍGUEZ, Libardo: *El equilibrio económico en los contratos administrativos*, Bogotá, Editorial Temis S.A., 2012, pág. 25.



“6.5.2. Pero además de la prueba de tales hechos es preciso, 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, que el factor de oportunidad no la haga improcedente.

En efecto, tanto el artículo 16 como el artículo 27 de la Ley 80 de 1993 prevén que en los casos de alteración del equilibrio económico del contrato las partes pueden convenir lo necesario para restablecerlo, suscribiendo “los acuerdos y pactos necesarios sobre cuantía, condiciones y forma de pago de gastos adicionales, reconocimiento de costos financieros e intereses, si a ello hubiere lugar...”

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.

Y es que el principio de la buena fe lo impone porque, como ya se dijo y ahora se reitera, la buena fe contractual, que es la objetiva, “consiste fundamentalmente en respetar en su esencia lo pactado, en cumplir las obligaciones derivadas del acuerdo, en perseverar en la ejecución de lo convenido, en observar cabalmente el deber de informar a la otra parte, y, en fin, en desplegar un comportamiento que convenga a la realización y ejecución del contrato sin olvidar que el interés del otro contratante también debe cumplirse y cuya satisfacción depende en buena medida de la lealtad y corrección de la conducta propia”² (Se subraya).

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., que por tal motivo se convinieren, cualquier solicitud, reclamación o pretensión ulterior es extemporánea, improcedente e impróspera por vulnerar el principio de la buena fe contractual.

5

Esta postura es de vieja data en la Sección Tercera del Consejo de Estado y baste para confirmar lo dicho traer a cuento 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, demoras, 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 censurar a 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...” (Resaltado propio).

² Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección C, sentencia del 22 de junio de 2011, expediente 18836. (La cita es del texto citado).



Dicha postura fue retomada posteriormente por la Subsección B de la Sección Tercera de ésta Corporación 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.

Esta Sección en sentencia de 23 de julio de 1992, rechazó una reclamación de la contratista después de finalizado el contrato por prolongaciones del plazo convenido, cuando estuvo de acuerdo con ellas, puesto que se entiende que mediante estas prórrogas las partes procuraron superar las dificultades que se presentaron para la debida ejecución del contrato

(...)

Igualmente, en sentencia de 22 de noviembre de 2001, utilizando este criterio como adicional a la falta de prueba de los mayores sobrecostos, indicó que cuando se suscribe un contrato modificatorio que cambia el plazo original dejando las demás cláusulas del contrato incólumes (entre las mismas el precio), no pueden salir avante las pretensiones de la contratista³:

“No se probó procesalmente que BENHUR, dentro del término de ejecución del contrato incurrió en sobrecostos superiores a los reconocidos por CEDENAR. Además la Sala destaca que BENHUR en ejercicio de su autonomía de la voluntad suscribió contratos adicionales de plazo en los cuales luego de la modificación de la cláusula original de PLAZO, convino con CEDENAR que las demás cláusulas del contrato, entre ellas el precio, permanecían incólumes” (subraya la sala).

No sólo no resulta jurídico sino que constituye una práctica malsana que violenta los deberes de corrección, claridad y lealtad negociales guardar silencio respecto de reclamaciones económicas que tengan las partes al momento de celebrar contratos modificatorios o adicionales cuyo propósito precisamente es el de ajustar el acuerdo a la realidad fáctica, financiera y jurídica al momento de su realización, sorprendiendo luego o al culminar el contrato a la otra parte con una reclamación de esa índole. Recuérdese que la aplicación de la buena fe en materia negocial implica para las partes la observancia de una conducta enmarcada dentro del contexto de los deberes de corrección, claridad y recíproca lealtad que se deben los contratantes, para permitir la realización de los efectos finales buscados con el contrato...

[...] Por eso, durante el desarrollo de un contrato como el de obra, en el que pueden sobrevenir una serie de situaciones, hechos y circunstancias que impliquen adecuarlo a las nuevas exigencias y necesidades en interés público que se presenten y que inciden en las condiciones iniciales o en su precio, originados en cambios en las especificaciones, incorporación de nuevos ítems de obra, obras adicionales o nuevas, mayores costos no atribuibles al contratista que deban ser reconocidos y revisión o reajuste de precios no previstos, entre otros, la oportunidad para presentar reclamaciones económicas con ocasión de las mismas y para ser reconocidas es al tiempo de suscribir o celebrar el contrato modificatorio o adicional. Igualmente, cuando las partes determinen suspender el contrato deben definir las contraprestaciones económicas que para ellas represente esa situación, con el fin de precaver reclamaciones y la negativa al reconocimiento por parte de la entidad contratante, dado que en silencio de las partes ha de entenderse que las mismas no existen o no se presentan en caso de que éstas no las manifiesten en esa oportunidad.

Con mayor razón legal se genera este efecto jurídico, tratándose de posibles reclamos en materia de desequilibrios económicos del contrato al momento de convenir las condiciones del contrato modificatorio o adicional, en tanto el artículo 27 de la Ley 80 de 1993, preceptúa que si la igualdad o equivalencia

6

³ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Sentencia del 22 de noviembre de 2001, Expediente. 13356... (La cita es del texto citado).



financiera se rompe por causas no imputables a quien resulte afectado, "...las partes adoptarán en el menor tiempo posible las medidas necesarias para su restablecimiento", suscribiendo para tales efectos "los acuerdos y pactos necesarios sobre cuantía, condiciones y forma de pago de gastos adicionales, reconocimientos de costos financieros e intereses, si a ello hubiere lugar..."

Por consiguiente, la omisión o silencio en torno a las reclamaciones, reconocimientos, observaciones o salvedades por incumplimientos previos a la fecha de celebración de un contrato modificatorio, adicional o una suspensión tiene por efecto el finiquito de los asuntos pendientes para las partes, no siendo posible discutir posteriormente hechos anteriores (excepto por vicios en el consentimiento), toda vez que no es lícito a las partes venir contra sus propios actos, o sea "venire contra factum proprium non valet", que se sustenta en la buena fe que debe imperar en las relaciones jurídicas.⁴

La Subsección C de la Sección tercera de ésta Corporación también acoge dicha posición al señalar: "Pues bien, la Sala entiende que el término adicional no pudo causar una mayor permanencia en la obra imputable a la entidad, por varias razones:

En primer lugar, porque este lapso fue objeto de un contrato donde las partes expresaron su voluntad sobre las condiciones en que se continuaría ejecutando la obra, de manera que siempre que se suscribe un contrato adicional la voluntad de las partes retorna a una posición de reequilibrio de las condiciones del nuevo negocio –como cuando se suscribió el contrato inicial-, porque tanto contratante como contratista tienen la posibilidad de suscribirlo o de abstenerse de hacerlo, y si ocurre lo primero, a continuación pueden establecer las nuevas condiciones del negocio.

(...)

Esto significa que es perfectamente posible modificar, de común acuerdo, en los contratos adicionales, los precios unitarios o globales del contrato a celebrar, bien para reducirlos o para incrementarlos, definición que cada parte valorará y seguramente concertará en función de los precios del mercado del momento. Claro está que si desde el negocio inicial el contratista se comprometió en alguna de sus cláusulas a mantener los precios, en caso de que se adicione el contrato, entonces la libertad de pacto se habrá empeñado desde esa ocasión, y a ella se atenderá la parte comprometida. En este mismo sentido ya ha expresado esta Sala que:

"... En este sentido, tampoco es aceptable, como lo afirma el actor, que por tratarse de un contrato adicional los precios unitarios debían ser los mismos del contrato inicial, so pretexto de que este aspecto era inmodificable.

"Este criterio es equivocado, porque bien pudo el contratista asumir una de estas dos conductas, al momento de celebrar los negocios: i) suscribirlos, pero con precios de mercado adecuados, es decir, renegociando el valor unitario de los ítems –en otras palabras, debió pedir la revisión del precio-, o ii) desistir del negocio, porque no satisfacía su pretensión económica, teniendo en cuenta que estaba vigente un impuesto que gravaba la actividad adicional que pretendía ejecutar.

"Es así como, si acaso se le causó un daño al contratista se trata de una conducta imputable a él, porque suscribió varios negocios jurídicos pudiendo desistir de ellos, cuando no satisfacían su pretensión económica⁵.

⁴ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección B, sentencia del 31 de agosto de 2011, Expediente 18080.

⁵ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Sentencia del 30 octubre de 2003, Exp. 17.213

(La cita es del texto citado).



"Por tanto, es inadmisibile que ahora, luego de celebrados y ejecutados los negocios jurídicos, en vigencia de leyes que claramente señalaban las condiciones tributarias del momento, solicite una indemnización por hechos imputables a la gestión propia, pues de haber sido precavido no se habrían generado las consecuencias que dice padecer."

En estos términos, el actor pudo acordar nuevos precios, pero no lo hizo; y mal puede venir ahora, ante el juez, a pedirle que lo haga mediante una sentencia, cuando debió negociar en su momento este aspecto. Otra cosa sería que se alegara la materialización de la teoría de la imprevisión, por cuya virtud la alteración de las condiciones de un negocio, ya celebrado, por circunstancias posteriores y ajenas a las partes, se hace difícil en su ejecución y cumplimiento, rompiendo la igualdad y el equilibrio del negocio. Pero este no es el caso, porque sin duda la suscripción de los dos contratos adicionales -tanto el de valor como el de plazo-, estaba precedido de las circunstancias que verdaderamente lo originaron, y fue sobre esas razones -conocidas por el contratista- que se pactó lo que consta en esos dos documentos.

En este horizonte, cada parte del negocio se hace responsable de aquello a lo que se compromete, y así mismo, mientras nuevas circunstancias no alteren el acuerdo, se considera que contiene en sí su propio reequilibrio financiero⁶".

• **Acta final de liquidación del contrato**

El Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección B, Consejera ponente: Stella Conto Diaz del Castillo, en sentencia del 06 de abril 2011 (Radicación Número: 25000-23-26-000-1994-00404-01(14823)) señaló:

"Sobre el objetivo de la liquidación final de los contratos de la Administración, y la oportunidad para formular las reclamaciones pertinentes, la jurisprudencia señala:

"(..) La liquidación final del contrato tiene como objetivo principal, que las partes definan sus cuentas, que decidan en qué estado queda después de cumplida la ejecución de aquél; que allí se decidan todas las reclamaciones a que ha dado lugar la ejecución del contrato, y por esa razón es ese el momento en que se pueden formular las reclamaciones que se consideren pertinentes. La liquidación finiquita la relación entre las partes del negocio jurídico, por ende no puede con posterioridad demandarse reclamaciones que no hicieron en ese momento" sentencia de abril 10 de 1997, expediente No. 10608. Este pronunciamiento fue reiterado por la misma Sección Tercera en sentencia de marzo 9 de 1998, expediente No. 11101".

El Decreto 222 de 1983 previó dos mecanismos de liquidación contractual, uno bilateral y a cargo de la entidad pública a través de resolución motivada, este último en caso de no haberse logrado el acuerdo, en ambos casos, a cargo de la administración. En caso de que el contratista manifieste su desacuerdo, dejará constancia en el acta de sus reservas.

*Lo anterior, se acompasa con lo dicho por esta Sala en oportunidades anteriores, relativo a la naturaleza bilateral del acta de liquidación del contrato, como expresión final de la autonomía de la voluntad de las partes en orden a la terminación de la relación contractual. Siendo así, el acta de liquidación final constituye plena prueba de la liquidación y las reservas contenidas en ella, además de demostrar la inconformidad, **delimitan la controversia.***

Es por ello que el acta de liquidación final constituye el marco para evaluar el desequilibrio contractual y los incumplimientos, si estos llegaren a invocarse ante la jurisdicción".

• **Imprevistos**

⁶ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección C, Sentencia del 9 de mayo de 2012, Expediente 22087. Cfr. Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección C, Sentencia del 10 de septiembre de 2014, Expediente 27648



Sobre este particular el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, ha expresado en sentencias del 11 de diciembre de 2013 (exp. 16.433) y del 31 de agosto de 2011 (Expediente 18080), lo siguiente:

"A este respecto, se observa que en cierto tipo de contratos, como son los de obra, el denominado factor que se incluye en las propuestas por los contratistas de administración-imprevistos-utilidad-, comúnmente llamado AIU, es determinante para la demostración del desequilibrio económico del contrato. En efecto, en los contratos de obra pública, ha manifestado el Consejo de Estado que "en los contratos en los que en la cláusula relativa a su valor se incluya un porcentaje de imprevistos, le corresponde al contratista, en su propósito de obtener el restablecimiento de la ecuación financiera, demostrar que a pesar de contarse con esa partida esa resultó insuficiente y superó los sobrecostos que se presentaron durante la ejecución del contrato".

Con fundamento en lo enunciado hasta este punto, me permito proponer las siguientes excepciones:

- 1ª.- Inexistencia del desequilibrio contractual pretendido;
- 2ª.- No reclamación oportuna de los factores generadores del desequilibrio pretendido

Con fundamento en lo anteriormente enunciado en forma comedida solicito a esa H. Corporación que al momento de resolver sobre la controversia planteada, se proceda a desestimar las pretensiones de la presente acción, se reitera, por carecer de fundamento jurídico y soporte probatorio.

SOLICITUD DE PRUEBAS.-

Comedidamente solicito el decreto y practica de los siguientes medios probatorios:

- Documental aportada. Solicito se tenga como prueba los documentos que se relacionan en el acápite de anexos;
- Interrogatorio de Parte. Solicito se señale fecha y hora en la cual el representante legal del consorcio, al igual que los representantes de las sociedades demandantes y el Ingeniero Carlos Córdoba Aviles, absolverán el interrogatorio, que respecto de los hechos de la demanda y su contestación les formularé, los convocados podrán ser citados por intermedio de su representante judicial.

9

ANEXOS.-

Para acreditarla la representación judicial que me ha sido otorgada acompaño los siguientes documentos:

- Poder a mi conferido para actuar en las presentes diligencias;
- Copia de la Resolución 1374 de 2006 por medio de la cual se realizan unas delegaciones;
- Copia del Decreto 1514 de 2018, por medio del cual se nombra a los Ministros del Despacho.
- Acta de posesión N° 017 del 7 de agosto de 2018 de la Ministra de Cultura.
- Copia de la cédula de ciudadanía de la Ministra de Cultura.
- Copia de la Resolución 1167 de 2012, por el cual se nombra al Jefe de la Oficina Asesora Jurídica del Ministerio de Cultura;
- Acta de posesión del Jefe de la Oficina Asesora Jurídica del Ministerio de Cultura;
- Copia de la cedula de ciudadanía del Jefe de la Oficina Asesora Jurídica del Ministerio de Cultura;

NOTIFICACIONES

Las recibiré en la secretaria de su Despacho, en los correos electrónicos notificaciones@mincultura.gov.co / nballen@mincultura.gov.co y en la carrera 8 # 8 – 55 de la ciudad de Bogotá.

Del H. Magistrado

NELSON BALLEEN ROMERO

C. C. No. 79.118.3845 de Bogotá

T. P. No. 36.755 C. S. de la J.