

Cartagena de Indias, 10 de abril de 2019

HORA: 08:00 A. M.

Medio de control	CONTRACTUAL
Radicación	13-001-23-33-000-2017-00985-00
Demandante	INTRICON S.A.
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 03 DE DICIEMBRE DE 2018, POR EL DOCTOR LEONARDO BERRÍO CHAMORRO, APODERADO DE **ECOPETROL S.A.** Y QUE SE ENCUENTRA VISIBLE A FOLIOS 4608-4657 DEL CUADERNO N° 19 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.

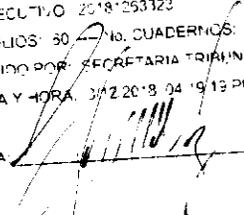
JUAN CARLOS GALVIS BARRIOS
SECRETARIO GENERAL

Olm

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

Cartagena D.T. y C.-

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

SECRETARIA TRIBUNAL ADM
 TIPO: CONTESTACION DE LA DEMANDA - ECOPEPETROL
 REMITENTE: LEONARDO BERRIO CHAMORRO
 DESTINATARIO: EDGAR ALEXI VÁSQUEZ CONTRERAS
 CONSECTIVO: 20181253323
 N.º FOLIOS: 50 N.º CUADERNOS: 0
 RECIBIDO POR: SECRETARIA TRIBUNAL ADM
 FECHA Y HORA: 04/2/2018 04:19:13 PM
 FIRMA: 

Magistrado Ponente: Dr. EDGAR ALEXI VÁSQUEZ CONTRERAS
Clase de Proceso: CONTROVERSIA CONTRACTUAL
Demandante: INTRICON S.A.
Demandado: ECOPEPETROL S.A.
Radicación: 13001-23-33-000-2017-00985-00

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 **ECOPEPETROL S.A.** (en adelante ECOPEPETROL), 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 aportado al expediente, concurre 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. SALVEDAD PARA EFECTOS DE LA CONTESTACIÓN

Mediante memorial radicado el día 20 de noviembre de 2018 se solicitó la nulidad procesal del proceso, en atención a que de conformidad con el numeral 8° del artículo 133 del Código General del Proceso, no fue practicada en legal forma la notificación del auto admisorio de la demanda a ECOPEPETROL como persona determinada, en atención al desconocimiento del artículo 199 de la ley 1437 de 2011, así como de los numerales 6° y 7° del auto admisorio de la demanda de 12 de febrero de 2018.

En el presente caso no se ha cumplido la remisión en medio físico a ECOPEPETROL de la demanda y sus anexos, ni tampoco existe traslado que sea posible retirar de la Secretaría del Tribunal, según ordena la normativa y providencias en mención, imposibilitando el análisis de las pruebas aportadas a la demanda, razón por la cual se ha vulnerado su derecho de contradicción y la debida defensa técnica, pilares del debido proceso.

ECOPEPETROL estructuró la presente contestación a partir de: (i) El archivo en medio magnético enviado por el Tribunal que contiene la demanda y algunos anexos del primer cuaderno; (ii) La información que reposa en el expediente contractual, sin que se tenga conocimiento de múltiples documentos que el Contratista hace referencia en la demanda y que no hacen parte del expediente.

ECOPEPETROL se ve obligada a realizar la presente contestación en atención a lo dispuesto en el numeral 3° del artículo 210 de la ley 1437 de 2011, por consiguiente solicitamos que no se entienda como una convalidación o saneamiento de la actuación que adolece de nulidad según dispone el



artículo 136 del CGP, el cual no puede ser interpretado de manera aislada a la norma especial que regula el CPACA.

II. 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 Proyectos de ECOPEPETROL, 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-0018660 con la sociedad INTRICON S.A. (en adelante el INTRICON). Para efectos de la contestación se utilizara la estructura y numeración utilizada por la parte demandante:

Etapa Precontractual

1. Es parcialmente cierto. Es cierto que ECOPEPETROL adelantó el Proceso de Selección No. 50017074 y celebró el Contrato No. MA-0018660 con INTRICON, 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 ECOPEPETROL 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 ECOPEPETROL 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 ECOPEPETROL, 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: "ECOPEPETROL 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 ECOPEPETROL 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 ECOPEPETROL, 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."

Carta de presentación de oferta: Manual de Contratación Aplicable.

1. Que el PROPONENTE conoce y acepta que el Proceso de Selección y el Contrato se regulan por el Manual de Contratación de REFICAR, del cual se anexa una copia.

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).

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 INTRICON, no ECOPEPETROL 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.

2. Es Parcialmente Cierto. Efectivamente el contrato se suscribió el 13 de noviembre de 2012, con un plazo de ejecución de 150 días, sin embargo, de acuerdo a la Cláusula 1 del Capítulo 7° de las Condiciones Generales de Contratación (en adelante CGC), las cuales hacen parte integral del contrato, "El plazo de ejecución del Contrato es el indicado en la Minuta, y se contabilizará a partir de la fecha de suscripción del acta de inicio o de la fecha que en esta se indique". De acuerdo a lo indicado en el Acta de Inicio, el plazo de ejecución comenzaba a partir del 07:00 a.m. de 02 de agosto de 2013, fecha de suscripción del acta.

Se desconoce a que "Análisis de nivel de servicio" hace referencia el demandante, pues a ECOPEPETROL no se le dio traslado de las pruebas de la demanda, sin embargo, lo que sí es claro es que Contractualmente no existía una fecha exacta de suscripción del acta de inicio,

En este punto vale la pena señalar que al momento de suscribir el acta de inicio el Contratista no hizo salvedad alguna, es decir, no realizó condicionamiento ni queja alguna respecto al inicio del plazo de ejecución el 02 de agosto de 2018.

3. No es cierto. El demandante realiza varias afirmaciones sobre las cuales cabe pronunciarse en los siguientes términos:

- (i) Si los "ANS" para firma de acta de inicio, a los cuales hace referencia el demandante son las fechas establecidas como cronograma del proceso de selección en las Condiciones Generales de Contratación (en adelante CEC), se debe tener presente que las etapas ahí descritas finalizan con la suscripción del Contrato, sin incluir el "Kick off meeting" ni tampoco la fecha de la suscripción del acta de inicio.
- (ii) Falta a la verdad el demandante al manifestar que tenían la *"plena certeza de que el contrato una vez adjudicado, se empezaría a ejecutar a más tardar el 1 de diciembre de 2012"*, pues durante el proceso de selección mediante documento aclaratorio emitido el día 4 de octubre de 2012, el Funcionario Autorizado le indica a todos los participantes del proceso que la fecha prevista aproximada para el inicio del contrato era el 18 de febrero de 2013, es decir, desde antes de la presentación de su oferta el demandante sabía que la fecha de inicio no sería el 01 de diciembre de 2012.
- (iii) La cláusula 30 del Capítulo 7° de las CGC, estableció en cuanto a los *"REQUISITOS DE EJECUCIÓN Y CONTRACTUALES DE EJECUCIÓN"* que la ejecución del Contrato *"solo se podrá iniciar a partir de la fecha de suscripción del acta de inicio o de la fecha expresamente prevista en ésta lo cual tendrá lugar únicamente una vez se hayan cumplido todos los requisitos legales y contractuales de ejecución [...]"*, en ese orden de ideas no es factible que el Contratista alegue la generación de una *"gravosa situación"* durante el periodo que transcurrió entre la firma del contrato y la del acta de inicio, pues no había lugar a generación de gastos operativos ni administrativos propios de la ejecución contractual mientras no iniciara la misma.



4. No es cierto. Tal y como se manifestó en la respuesta anterior, el día 4 de octubre de 2012 dentro del PS, el FA emitió documento aclaratorio para todos los interesados, en el que se indica que la fecha prevista aproximada para el inicio del contrato era el 18 de febrero de 2013, por ende falta a la verdad al decir que creía que la fecha de inicio de la ejecución era el 01 de diciembre de 2012, pues al hacer parte de los interesados del PS le fue aclarada la fecha de inicio antes de presentar oferta.

Aunado a lo anterior, es preciso mencionar que solo hasta el 14 de diciembre de 2012 el Contratista radicó las pólizas requeridas para la suscripción del acta de inicio del contrato, según consta en la comunicación de INTRICON ITC-CE-12-0763 de diciembre 17 de 2013, razón por la cual el Contrato tampoco se podía iniciar con fecha 1 de diciembre de 2012, al no existir por parte de INTRICON el cumplimiento de los requisitos de ejecución contractuales.

5. No es cierto. Falta a la verdad el demandante, pues desde el 4 de octubre de 2012 en el PS se aclaró a todos los participantes que la fecha estimada de inicio era febrero de 2013.

6. No es cierto. Nuevamente falta a la verdad la parte demandante, pues tal y como consta en acta de reunión No. 1 firmada por las partes, el Kick off Meeting fue celebrado el 12 de Junio de 2013, con la asistencia de funcionarios del Contratista, de la Gestoría Técnica, Gestoría Administrativa y el Administrador del Contrato de ECOPEPETROL.

7. No es un hecho, es una apreciación del Contratista que deberá probar. En todo caso se reitera que no hay lugar a reconocimiento de costos atribuibles al periodo comprendido entre la suscripción del Contrato y el acta de inicio, debido a que el Contratista había sido notificado desde la etapa precontractual que el inicio del contrato sería aproximadamente en febrero de 2013 (inicio que estaba sujeto a la firma de inicio, la cual fue suscrita el 02 de Agosto de 2013) y en consecuencia si existieron costos para INTRICON S.A., fueron en virtud de su autonomía, no siendo imputables al Contratante.

8. No es cierto. Se reitera que desde el 4 de octubre de 2012 el contratista conocía la fecha estimada de inicio del contrato para febrero de 2013. Ahora bien, frente a la propuesta de iniciar la revisión de la ingeniería, fue una alternativa que se sometió a consideración del Contratista, sin que éste la aceptara, razón por la cual las partes se mantuvieron a la espera del arribo de los equipos requeridos para dar inicio al Contrato, sin que el Contratista tuviera que incurrir en costos o gastos, teniendo en cuenta que el Contrato aún no se encontraba en ejecución.

9. No es cierto. El Contratante no ha impuesto condiciones gravosas de ejecución al Contratista. En el presente caso se propuso una alternativa al Contratista para inicio de ejecución, para ser acordada de mutuo acuerdo. Al no ser aceptado por el hoy demandante, no se le obligó ni se le impuso dar inicio de la ejecución Contractual, manteniéndose pendiente el inicio de la ejecución del Contrato.

Nótese que el Contratista no aceptó el inicio de la ejecución contractual para no tener impactos en costos y gastos, sin embargo, hoy alega que si los tuvo durante el periodo que estuvo pendiente dar inicio. En todo caso, aun si hubiese incurrido en costo o gasto alguno, ello no es imputable al Contratante, pues contractualmente hasta no firmar acta de inicio no empezaba la ejecución, siendo ello conocido por el Contratista desde la etapa precontractual.

10. No es un hecho, es una apreciación del contratista. Cabe reiterar que el contratante no se impuso al Contratista, simplemente se propuso una alternativa que buscaba avanzar en la ejecución



del Contrato en la medida que fuera posible, adicionalmente la alternativa propuesta al no ser aceptada por INTRICON no es posible que haya generado costos o impactos al Contratista.

11. No es cierto. Falta a la verdad el contratista al manifestar que no se le informó la fecha de inicio, pues se reitera que el Contratante desde la etapa precontractual la manifestó a todos los interesados y participantes del PS que el inicio del contrato se estimaba para febrero de 2013.

Adicionalmente, no es posible que el Contratista pregone la existencia de una suspensión contractual de un contrato que no había iniciado. Ello es un evidente contra sentido.

Ahora bien, un Standby o mayor permanencia en obra tampoco es un concepto que aplique a un contrato que no ha iniciado.

Se reitera en este punto que a la luz de la cláusula 30 del capítulo 7° de las CGC, la ejecución solo empezaba a partir de la suscripción del acta de inicio.

12. Es cierto. Cabe resaltar en este punto que el Contratista en el acta de inicio no hizo salvedad alguna de desequilibrio económico causado durante el periodo que transcurrió entre la firma del contrato y la del acta en mención, siendo improcedente a la luz de la jurisprudencia del honorable Consejo de Estado, el pretender posteriormente reclamar conceptos que no plasmó como salvedad en los documentos contractuales tales como actas de inicio, suspensión, reinicio, modificaciones contractuales, entre otros, tal y como se explicara en las excepciones de mérito.

Etapas Contractuales

1. Es cierto.

2. No es cierto. Durante el PS, el Contratante entregó la Ingeniería Básica para que los proponentes estructuraran su oferta, de lo contrario el Contratista no hubiese podido estructurar su oferta económica y técnica. Es así como el 25 de septiembre de 2012, la FA en el Formulario de Preguntas y Respuestas Volumen 1, informa en la respuesta No. 4 que se ha hecho entrega de la ingeniería básica.

3. No nos consta. No se tiene traslado de los anexos enumerados por el contratista para poder confirmar o desmentir su afirmación. En todo caso el hecho de hacer entrega de documentos en fechas previas al inicio del contrato, no modifica su fecha efectiva de iniciación.

4. Es cierto. Aun cuando no se tiene traslado de los anexos enumerados por el contratista.

5. Es cierto. El plan se presentó para revisión de ECOPETROL.

6. Es cierto. Aun cuando no se tiene traslado de los anexos enumerados por el contratista.

7. No es cierto. Tal y como se ha manifestado previamente, desde el día 4 de octubre de 2012 dentro del PS, el FA emitió documento aclaratorio para todos los interesados, en el que se indica que la fecha prevista aproximada para el inicio del contrato era el 18 de febrero de 2013. Aunado a lo anterior, es preciso mencionar que solo hasta el 14 de diciembre de 2012 el Contratista radicó las pólizas requeridas para la suscripción del acta de inicio del contrato, según consta en la comunicación de INTRICON ITC-CE-12-0763 de diciembre 17 de 2013.



En todo caso no es posible que el Contratista pregone la existencia de un Standby o mayor permanencia de un contrato que no había iniciado, siendo fundamental en este punto tener en cuenta que al momento de suscribir el acta de inicio en agosto de 2013, el Contratista no realizó salvedad alguna frente a lo que hoy reclama como perjuicios por Standby, lo cual va en contravía de la jurisprudencia del Consejo de Estado que ha establecido que si las solicitudes, reclamaciones o salvedades fundadas en la alteración del equilibrio económico **NO** se hacen al momento de suscribir actos contractuales, cualquier solicitud, reclamación o pretensión ulterior es extemporánea, improcedente e impróspera por vulnerar el principio de la buena fe contractual. Lo anterior será desarrollado en las excepciones de mérito.

8. No es cierto. Se reitera que ECOPETROL no reemplazó el Kick off Meeting con la reunión del 14 de diciembre de 2012, pues tal, pues tal y como consta en acta de reunión No. 1 firmada por las partes, el Kick off Meeting fue celebrado el 12 de Junio de 2013, con la asistencia de funcionarios del Contratista, de la Gestoría Técnica, Gestoría Administrativa y el Administrador del Contrato de ECOPETROL.

9. Parcialmente cierto. A pesar de que a través de la mencionada comunicación se adjuntaba información de la especialidad eléctrica, para esa fecha el contratista no contaba con el personal requerido técnicamente para el desarrollo de la ingeniería, de conformidad con lo indicado en el Anexo No. 24 del contrato, lo cual fue informado al Contratista a través de las comunicaciones 2-2013-040-7148 del 12 de septiembre de 2013, 2-2013-040-7247 del 13 de septiembre de 2013, 2-2013-040-7398 del 17 de septiembre de 2013 emitidas por la Gestoría Técnica, demostrando que el Contratista no dio cumplimiento efectivo ni en términos contractuales a la ingeniería de detalle.

10. Parcialmente cierto. El Contratista podía entregar documentación pero ello no quiere decir que cumplía con lo pactado contractualmente, ya que como se indicó en la respuesta anterior, en ese momento, el contratista no contaba con el personal requerido en las especificaciones técnicas para el desarrollo de la ingeniería.

11. No es cierto. El Contratista no aportó los documentos requeridos para autorizar el ingreso del personal a la Refinería de Cartagena de acuerdo a lo pactado contractualmente. En el Kick Off Meeting del 12 de junio de 2013, se le puso de presente nuevamente al Contratista los documentos que se requerían para su ingreso. Lo anterior se evidencia en diferentes comunicaciones emitidas vía correo electrónico por la Gestoría Administrativa, según consta en emails del 14 de agosto de 2013 "RV: INFORMACION CARNETS DE INTRICON S.A." y del 12 de agosto de 2013 "INTRICON-PERMISO DE INGRESO". En conclusión, los permisos de ingreso a la Refinería no pudieron ser emitidos al no contar con la información que se requería por parte de INTRICON.

12. No es cierto. Por solicitud del Contratista el 12 de agosto de 2013, ECOPETROL otorga un permiso de ingreso, para los días 13, 14 y 15 de agosto de 2013, tal y como consta en correo electrónico y sus adjuntos de la Gestoría Administrativa, del 12 de agosto de 2013 y cuyo asunto es "INTRICON-PERMISO DE INGRESO". Sin embargo, era claro que INTRICON no había hecho entrega a la Gestoría Administrativa de toda la documentación requerida para autorizar el ingreso, lo cual se evidencia en correo electrónico de la Gestoría de fecha 14 de Agosto asunto "INFORMACIÓN CARNETS INTRICON", en donde se manifiesta al Contratista que a esa fecha faltaban documentos indispensables para la emisión de los carnets de ingreso.



13. No es cierto. Falta a la verdad el Contratista, pues fue él quien solo hasta el 14 de agosto de 2013, cumplió con la entrega de la documentación que se requería para el ingreso de su personal a las instalaciones de la Refinería, procediendo ECOPETROL el 15 de Agosto de 2018 (según reconoce el mismo contratista) a realizar la entrega de los carnet del personal solicitados.

14. No es cierto. Tal y como consta en correo electrónico del 22 de Agosto de 2013, asunto "CARNETIZACIÓN INTRICON S.A.", los carnets entregados al Contratista no tenían habilitado el ingreso al área de separadores y una vez fueron solicitados, ECOPETROL procedió a habilitar el ingreso al área solicitada. Es decir, la habilitación de ingreso se otorga para áreas específicas a solicitud del Contratista, por ende una vez solicitó el ingreso al área de separadores, ello fue concedido por el Contratante.

15. No es cierto. Se reitera que el Contratista no fue diligente con la entrega de la documentación exigida por seguridad física para el ingreso a las instalaciones de la Refinería, según consta en la documentación relacionada en los numerales anteriores.

16. No es cierto. Como se ha indicado anteriormente, para el área de tratamiento y cracking el contratista no aportó la totalidad de los documentos exigidos sino hasta el 14 de agosto de 2013, y con relación al área de separadores, el contratista solicitó el ingreso a esta área solamente hasta el día 22 de agosto de 2013 y se habilitó el ingreso por parte de ECOPETROL S.A. el día 26 de agosto.

17. Parcialmente cierto. En la comunicación y fecha descritas se realizó la entrega de los planos de proceso, sin embargo, la entrega de ingeniería se hace a través de las respectivas aprobaciones de los paquetes completos de ingeniería y no por planos de un área específica.

18. Parcialmente cierto. El contratista solicitó la información en la comunicación relacionada, sin embargo, como se evidencia en las comunicaciones 2-2013-040-7148 del 12 de septiembre de 2013, 2-2013-040-7247 del 13 de septiembre de 2013, 2-2013-040-7398 del 17 de septiembre de 2013 de la Gestoría Técnica, el Contratista no contaba con el personal para el desarrollo de la ingeniería conforme a lo indicado en el Anexo 24 del contrato, el cual fue notificado a los proponentes el Proceso de Selección.

19. Parcialmente cierto. El Contratista solicita en la referida comunicación algunos documentos complementarios para el desarrollo de la ingeniería, sin embargo, se reitera una vez más que para la fecha de la comunicación, INTRICON no contaba con el personal para el desarrollo de la Ingeniería de acuerdo a los requerimientos contractuales, indicados en el Anexo 24 del Contrato, por tanto el señalado rezago en la elaboración de la ingeniería de detalle obedece al incumplimiento por parte del Contratista.

20. No es cierto. Se debe diferenciar entre el Equipo Mínimo del Contrato del Perfil requerido para el personal que desarrolle la ingeniería del Contrato. Es así como se encuentra que el Anexo No. 24 del Contrato corresponde al instructivo para la selección de perfiles de Ingeniería del Contrato, mientras que los perfiles del Equipo Mínimo se encuentran estipulados en el numeral 32 de la cláusula 5 del Contrato. De otra parte, la aprobación del equipo para el desarrollo de la ingeniería de detalle no hace parte de los requisitos para la firma del Acta de inicio.

21. No es cierto. El contratista con su afirmación pretende desconocer que el Contrato exigía la conformación de un equipo mínimo de trabajo, indicado en el numeral 32 de la cláusula 5 del Contrato y que adicionalmente tenía la obligación a cumplir con el Anexo No. 24 "Instructivo para la selección



de perfiles para elaboración de ingenierías", cumpliendo éste último tan solo hasta el día 19 de Septiembre de 2013.

22. No es cierto. Al Contratista no se le hizo exigencia alguna de índole extracontractual, ya que los perfiles requeridos para el equipo de ingeniería era un requerimiento contractual de acuerdo con el Anexo No. 24 "Instructivo para la selección de perfiles para elaboración de ingenierías" los cuales debían ser aprobados previamente a la emisión de la ingeniería.

23. No es cierto. Según se ha explicado previamente, era obligación contractual del Contratista elaborar la ingeniería de detalle con los perfiles exigidos en el Anexo No. 24, los cuales debían ser aprobados por la Gestoría.

24. No es cierto. La gestoría técnica procedió conforme a lo estipulado en el contrato, considerando que en el anexo 24 "Instructivo para la selección de perfiles para elaboración de ingenierías" numeral 4 se establece que los perfiles debían ser aprobados, y al no contar con este equipo de ingeniería aprobado no era posible emitir documento de ingeniería para revisión.

25. No es un hecho, es una apreciación del contratista. En todo caso se aclara que no ha existido una exigencia ECOPETROL se limitó a exigir lo establecido en el Anexo del Contrato No. 24 "Instructivo para la selección de perfiles para elaboración de ingenierías".

26. No es cierto. Según consta en el oficio ING-EPSILON-MA-0018660-005, solo hasta el 13 de septiembre de 2013 INTRICON finalizó la presentación de la totalidad de las hojas de vida de los especialistas que conformarían el equipo de la ingeniería de detalle, 42 días calendarios después de haberse iniciado el contrato.

27. No es cierto. Los retrasos en el contrato obedecieron al incumplimiento del Contratista en el desarrollo de la ingeniería de detalle, adicionalmente el plan de aceleramiento entregado con la comunicación INTRICON-MA-0018660-INGECONTROL-078-13 no era efectivo teniendo en cuenta que no presentaba alternativas para disminuir el atraso que tenía el contrato, lo cual se le hizo saber al Contratista mediante la comunicación ING-ITC-MA-0018660-039.

28. Se encuentra en blanco en la demanda.

29. No es cierto. Los retrasos en el Contrato obedecían al incumplimiento del contratista en el desarrollo de la ingeniería de detalle, adicionalmente el plan de aceleramiento entregado con la comunicación INTRICON-MA-0018660-INGECONTROL-078-13 no era efectivo teniendo en cuenta que no presentaba alternativas para disminuir el atraso que tenía el contrato, como consta en la comunicación ING-ITC-MA-0018660-039. El 16 de septiembre de 2013, se recibió un nuevo plan de choque mediante comunicación INTRICON-MA-0018660-INGECONTROL-115-13 el cual no contaba con la información requerida para implementar las medidas de recuperación del atraso, de acuerdo con respuesta del comunicado ING-ITC-MA-0018660-049.

30. No es cierto. Se reitera que solo hasta septiembre de 2013 fue que el Contratista cumplió con acreditación de los perfiles de especialistas exigidos contractualmente, por consiguiente cualquier atraso en la programación fue imputable a la falta de diligencia del Contratista. Lo anterior consta en el comunicado ING-EPSILON-MA-0018660-005.



31. No es cierto. Se reitera lo mencionado previamente en el sentido de que la Gestoría se limitó a exigir el cumplimiento de los perfiles de Ingeniería de conformidad con lo indicado en el numeral 4 del Anexo No. 24 "Instructivo para la selección de perfiles para elaboración de ingenierías". Tal como consta en la comunicación ING-ITC-MA-0018660-011, se hace necesario que las Gestorías hayan recibido y aprobado los perfiles de los profesionales encargados de desarrollar la ingeniería de detalle.

32. No es cierto. El plan de choque propuesto por INTRICON no contaba con la información requerida para implementar las medidas de recuperación del atraso, de acuerdo con respuesta de la Gestoría Técnica a través del comunicado ING-ITC-MA-0018660-049.

33. No es cierto. Solo hasta el 13 de septiembre INTRICON finalizó la presentación de las hojas de vida de los especialistas que conformarían el equipo de la ingeniería de detalle, 42 días calendario después de haberse iniciado el contrato. Lo anterior se soporta en la comunicación ING-EPSILON-MA-0018660-005.

Adicionalmente, ECOPETROL mediante comunicado 2-2013-084-375 manifiesta los incumplimientos del Contratista en la entrega de la ingeniería de detalle.

34. No es cierto. El retraso en la ingeniería de detalle se originó en el no cumplimiento por parte del Contratista de conformar el equipo de profesionales para esta actividad de acuerdo a lo estipulado en el contrato. Adicionalmente, mediante comunicación de la Gestoría Técnica ING-ITC-MA-0018660-028 se manifiesta los motivos por los que era improcedente para INTRICON S.A. continuar con la elaboración de la Ingeniería de detalle.

35. No es cierto. Solo hasta el 13 de septiembre de 2013 INTRICON finalizó la presentación de las hojas de vida de los profesionales que conformarían el equipo de la ingeniería de detalle, 42 días calendario después de haberse iniciado el contrato. Lo anterior se soporta en la comunicación ING-EPSILON-MA-0018660-005. La Gestoría Técnica dio cumplimiento a lo establecido contractualmente respecto a la revisión y aprobación de los perfiles de los profesionales de ingeniería encargados de desarrollar la ingeniería de detalle, tal como consta en el comunicado ING-ITC-MA-0018660-011.

36. Es cierto.

37. Es cierto. Se precisa que esta entrega no correspondía a la ingeniería definitiva, pues aun subsistían observaciones frente a su contenido.

38. Parcialmente Cierto. Los documentos entregados por INTRICON S.A. correspondían únicamente al 57% de toda la ingeniería de Detalle, adicionalmente, como consta en comunicación ING-ITC-MA-0018660-088 de la Gestoría Técnica, se evidenciaba una baja calidad en la elaboración de la ingeniería, lo que dificultaba su revisión y comentarios.

39. Se aclara que (i) la comunicación fue radicada el 24 de octubre de 2013, y (ii) El oficio simplemente describe la posición del Contratista, no que le asiste la razón.

40. No es cierto. Las observaciones y correcciones solicitadas por la Gestoría Técnica en revisión A no fueron tenidas en cuenta en su totalidad. Como prueba de ello se cuenta con las comunicaciones ING-ITC-MA-0018660-153, ING-ITC-MA-0018660-147 y ING-ITC-MA-0018660-



152, ING-ITC-MA-0018660-172 y ING-ITC-MA-0018660-174, en las que se manifiestan observaciones sobre algunos documentos de ingeniería que no superaron la revisión final.

41. Parcialmente cierto. Se aclara que la comunicación fue radicada el 29 de octubre de 2013.

42. No es cierto. El desarrollo de la ingeniería de detalle se caracterizó por la omisión por parte del Contratista de los comentarios realizados por la Gestoría Técnica. No obstante lo anterior y en aras de aunar esfuerzos para finalizar la ingeniería, se acordó entre el Contratista y la GT, dos revisiones (A y O), así como también la presentación de los documentos previo a la radicación, con el fin de optimizar tiempos. Por lo anterior, no es posible hablar de "demoras" en la revisión de documentos por parte de la Gestoría Técnica.

Adicionalmente, ECOPETROL mediante comunicado 2-2013-084-375 manifiesta los incumplimientos del contratista en la entrega de la ingeniería de detalle

43. No es cierto. ECOPETROL mediante comunicado 2-2013-084-375 con fecha 22 de noviembre de 2013, manifiesta los incumplimientos del Contratista en la presentación de los perfiles del equipo de ingeniería, así como también en la entrega de la ingeniería de detalle.

44. No nos consta. Le corresponde al demandante probar lo afirmado y adicionalmente el nexo causal con la conducta del Contratante. En todo caso se debe tener en cuenta que el desarrollo de la ingeniería de detalle se caracterizó por la omisión por parte del Contratista de los comentarios realizados por la Gestoría Técnica. No obstante lo anterior y en aras de aunar esfuerzos para finalizar la ingeniería, se acordó entre el Contratista y la GT, dos revisiones (A y O), así como también la presentación de los documentos previo a la radicación, con el fin de optimizar tiempos. Por lo anterior, no es posible hablar de "demoras" en la revisión de documentos por parte de la Gestoría Técnica.

Adicionalmente, ECOPETROL mediante comunicado 2-2013-084-375 manifiesta los incumplimientos del contratista en la entrega de la ingeniería de detalle.

45. No nos consta. Le corresponde al demandante probar lo afirmado y adicionalmente el nexo causal con la conducta del Contratante. En todo caso téngase en cuenta que ECOPETROL mediante comunicado 2-2013-084-375 manifiesta los incumplimientos del Contratista en la entrega de la ingeniería de detalle.

46. No es cierto. El HAZOP era compromiso contractual, conforme a lo establecido en el numeral 7.1 alcance especialidad de proceso del documento GRC-10000270-11015-IB-GEN-GG-010-R1 que hizo parte del proceso de selección No. 50017074.

47. No es cierto. El numeral 1.3 del documento GRC-10000270-11015-IB-GEN-GG-010-R1 entregado durante el proceso de selección 50017074, corresponde al alcance de la ingeniería básica. El numeral 7 corresponde al alcance de la ingeniería de detalle a desarrollar por el CONTRATISTA, que establece en su subnumeral 7.1 la descripción del ALCANCE DE LA ESPECIALIDAD DE PROCESOS el cual comprende entre otros:

"Realizar Taller de Análisis HAZOP de las facilidades del proyecto para emisión definitiva de P&ID's. Este análisis debe ser concertado con ECOPETROL para garantizar la participación



del personal de operaciones, confiabilidad y todo el requerido para el adecuado desarrollo del taller.”

48. No es cierto. El HAZOP a entregar como Anexo del documento GRC-10000270-11015-IB-GEN-GG-010-R1 y al cual se refiere el numeral 1.3, corresponde al desarrollado durante la ingeniería básica suministrada por ECOPETROL. Lo anterior se ratifica en el numeral 3.2.1 del documento GRC-10000270-11015-IB-GEN-GG-010-R1: *Los hallazgos del análisis HAZOP desarrollado durante la ingeniería básica se encuentran en el informe GRC-10000270-11015-IB-PRO-IF-010-R0.*

Como parte de la Ingeniería de detalle, basándose en lo descrito en *el numeral 7 ALCANCE DE LA INGENIERÍA* en el documento GRC-10000270-11015-IB-GEN-GG-010-R1, el Contratista debía realizar el HAZOP correspondiente a la fase de detalle.

En conclusión, durante la fase de ingeniería básica se desarrolló un HAZOP cuyo informe hizo parte de la documentación entregada por ECOPETROL. Esto no eximía al Contratista de su responsabilidad de realizar el HAZOP durante la fase de ingeniería de detalle, el cual se encontraba claramente especificado en el alcance de dicha ingeniería.

49. No es cierto. El numeral 7 corresponde al alcance de la ingeniería de detalle a desarrollar por el CONTRATISTA. En el numeral 7.1 del mismo documento, se describe el ALCANCE DE LA ESPECIALIDAD DE PROCESOS el cual comprende entre otros:

“Realizar Taller de Análisis HAZOP de las facilidades del proyecto para emisión definitiva de P&ID’s. Este análisis debe ser concertado con ECOPETROL para garantizar la participación del personal de operaciones, confiabilidad y todo el requerido para el adecuado desarrollo del taller.”

50. No es cierto. El desarrollo del taller del HAZOP está pactado contractualmente, por tal razón su no realización oportuna por parte de INTRICON conllevó a la reprogramación de las actividades del proyecto bajo su responsabilidad.

51. No es cierto. Dado que el HAZOP formaba parte del alcance de la ingeniería de detalle en la especialidad de procesos (Numeral 7.1. ALCANCE ESPECIALIDAD PROCESOS, Documento GRC-10000270-11015-IB-GEN-GG-010-R1), su valor estaba incluido en el ítem Global 1.1.1 Proceso del Anexo No. 3 - Ofrecimiento económico.

52. No es cierto. Se aclara que el comunicado INTRICON-MA-0018660-ECOPETROL-252-13 fue radicado el 6 de noviembre de 2013. Adicionalmente cabe indicar que las afirmaciones realizadas por el contratista en dicho comunicado justificando la solicitud de ampliación de plazo, fueron refutadas por ECOPETROL mediante comunicado radicado 2-2013-084-375.

53. Parcialmente Cierto. INTRICON realizó la solicitud del plano, sin embargo, si bien se requería el plano para la continuidad de las actividades en el área del separador API, la Gestoría técnica sugirió reorganizar recursos por parte del contratista hasta la consecución de dicho plano, tal y como se consignó en bitácora el día 12 de noviembre de 2013.

54. No es cierto. El día 13 de noviembre de 2013 se hace entrega a INTRICON de Plot Plan del tanque que sería construido por CBI con el cual se realizó el respectivo replanteo y confirmación de ruta por parte de la Gestoría Técnica. El día 14 de noviembre de 2013 se realiza levantamiento y



demarcado para presentar plano a CBI para su verificación y aprobación del cambio ruta. Solo hasta el día 15 de noviembre de 2013 es radicado por INTRICON, el plano mediante comunicado INTRICON-MA-0018660-INTRICON-276-13.

55. No es cierto. Solo hasta el día 15 de noviembre INTRICON radicó el plano mediante el comunicado INTRICON-MA-0018660-INTRICON-276-13

56. No es cierto. Se aclara que el radicado de la comunicación emitida por el Contratante es 2-2013-084-527. Ahora bien no nos consta el medio por el cual es Contratista manifestó su desacuerdo, pues no hace referencia a ningún documento. ECOPETROL se ratifica en las causas que dieron origen al inicio del proceso para la aplicación del apremio.

57. Parcialmente cierto. Efectivamente INTRICON hizo entrega de la ingeniera de detalle (mecánica), sin embargo, en respuesta ofrecida mediante la comunicación ING-ITC-MA-0018660-153 se le manifiesta a INTRICON que deben hacer correcciones a los planos.

58. Parcialmente cierto. INTRICON hace entrega de la ingeniera de detalle (eléctrica) y (civil), sin embargo, mediante la comunicación ING-ITC-MA-0018660-147 y ING-ITC-MA-0018660-152 se le manifiesta a INTRICON que aún tiene correcciones pendientes por realizar en los documentos.

59. No es cierto. Mediante las comunicaciones ING-ITC-MA-0018660-147 y ING-ITC-MA-0018660-152 se le manifiesta a INTRICON que aún tiene correcciones pendientes por realizar en los documentos. La calificación del tipo de "comentarios" corresponde a apreciaciones del contratista no a hechos.

60. No nos consta. Le corresponde al demandante probar lo afirmado y adicionalmente el nexo causal con la conducta del Contratante.

61. Parcialmente cierto. INTRICON hizo entrega de la ingeniera de detalle (civil), mediante la comunicación INTRICON-MA-0018660-INGECONTROL-321-13 a la cual se le dio respuesta a través de las comunicaciones ING-ITC-MA-0018660-172 y ING-ITC-MA-0018660-174, mediante las cuales se le manifiesta que aún tiene correcciones pendientes por realizar en los documentos entregados para revisión del Contratante.

62. Parcialmente cierto. Mediante la comunicación ING-ITC-MA-0018660-188 con radicado No. 2-2013-040-10435 se da respuesta a los comunicados INTRICON-MA-0018660-INGECONTROL-349-13 e INTRICON-MA-0018660-INGECONTROL-350-13 donde se expresa que los planos entregados cumplen con lo estipulado, pero deben ser adicionados algunos comentarios. Adicional a esto, se solicita al contratista la entrega de los documentos pendientes de la ingeniería correspondientes a la especialidad Mecánica. En cuanto a la comunicación INTRICON-MA-0018660-INGECONTROL-351-13, se aclara que esta no corresponde a la especialidad mecánica sino a la civil.

63. Es cierto. Se debe tener presente que los ENTREGABLES indicados en el numeral 9. DOCUMENTOS ENTREGABLES PARA LA INGENIERÍA DETALLADA del documento GRC-10000270-11015-IB-GEN-GG-010-R1, están referidos de manera plural y general, sin asociarse cantidades de documentos, pues es razonable y parte del normal desarrollo de la ingeniería de detalle el identificar los sistemas que hacen parte del alcance y actualizar aquellos documentos que sean requeridos.



64. No es cierto. La cantidad total de documentos se deriva del análisis de los sistemas que realiza el equipo de diseño en el ejercicio normal de la ingeniería de detalle, el cual determina los documentos que se emitirán para completar los entregables solicitados contractualmente.

65. Es cierto. Se debe tener presente que los ENTREGABLES indicados en el numeral 9. DOCUMENTOS ENTREGABLES PARA LA INGENIERÍA DETALLADA del documento GRC-10000270-11015-IB-GEN-GG-010-R1, están referidos de manera plural y general, sin asociarse cantidades de documentos, pues es razonable y parte del normal desarrollo de la ingeniería de detalle identificar los sistemas que hacen parte del alcance y actualizar aquellos documentos que sean requeridos.

66. No es cierto. La cantidad total de documentos se deriva del análisis de los sistemas que realiza el equipo de diseño en el ejercicio normal de la ingeniería de detalle, el cual determina los documentos que se emitirán para completar los entregables solicitados contractualmente.

67. Es cierto. Se debe tener presente que los ENTREGABLES indicados en el numeral 9 del documento GRC-10000270-11015-IB-GEN-GG-010-R1, están referidos de manera plural y general, sin asociarse cantidades de documentos, pues es razonable y parte del normal desarrollo de la ingeniería de detalle identificar los sistemas que hacen parte del alcance y actualizar aquellos documentos que sean requeridos.

68. No es cierto. La cantidad total de documentos se deriva del análisis de los sistemas que realiza el equipo de diseño en el ejercicio normal de la ingeniería de detalle, el cual determina los documentos que se emitirán para completar los entregables solicitados contractualmente.

69. Es cierto. Se debe tener presente que los ENTREGABLES indicados en el numeral 9 del documento GRC-10000270-11015-IB-GEN-GG-010-R1, están referidos de manera plural y general, sin asociarse cantidades de documentos, pues es razonable y parte del normal desarrollo de la ingeniería de detalle identificar los sistemas que hacen parte del alcance y actualizar aquellos documentos que sean requeridos.

70. No es cierto. La cantidad total de documentos se deriva del análisis de los sistemas que realiza el equipo de diseño en el ejercicio normal de la ingeniería de detalle, el cual determina los documentos que se emitirán para completar los entregables solicitados contractualmente.

71. Es cierto. Se debe tener presente que los ENTREGABLES indicados en el numeral 9. DOCUMENTOS ENTREGABLES PARA LA INGENIERÍA DETALLADA del documento GRC-10000270-11015-IB-GEN-GG-010-R1, están referidos de manera plural y general, sin asociarse cantidades de documentos, pues es razonable y parte del normal desarrollo de la ingeniería de detalle identificar los sistemas que hacen parte del alcance y actualizar aquellos documentos que sean requeridos.

72. No es cierto. La cantidad total de documentos se deriva del análisis de los sistemas que realiza el equipo de diseño en el ejercicio normal de la ingeniería de detalle, el cual determina los documentos que se emitirán para completar los entregables solicitados contractualmente.



73. No es cierto. La cantidad total de documentos se deriva del análisis de los sistemas que realiza el equipo de diseño en el ejercicio normal de la ingeniería de detalle, el cual determina los documentos que se emitirán para completar los entregables solicitados contractualmente.

74. No es cierto. No se trata de documentos adicionales. La cantidad total de documentos se deriva del análisis de los sistemas que realiza el equipo de diseño en el ejercicio normal de la ingeniería de detalle, el cual determina los documentos que se emitirán para completar los entregables solicitados contractualmente.

75. No es cierto. La cantidad total de documentos se deriva del análisis de los sistemas que realiza el equipo de diseño en el ejercicio normal de la ingeniería de detalle, el cual determina los documentos que se emitirán para completar los entregables solicitados contractualmente.

76. No es cierto. La cantidad total de documentos se deriva del análisis de los sistemas que realiza el equipo de diseño en el ejercicio normal de la ingeniería de detalle, el cual determina los documentos que se emitirán para completar los entregables solicitados contractualmente.

77. No es cierto. Con base en los argumentos planteados por INTRICON en sus comunicaciones, se puede establecer que dicha firma consideró erróneamente como documentos unitarios, los entregables referidos en el numeral 9 del documento GRC-10000270-11015-IB-GEN-GG-010-R1, mostrando así el desconocimiento de dicha firma Contratista en relación al desarrollo de ingeniería. Los documentos entregables relacionados en el numeral 9 del documento GRC-10000270-11015-IB-GEN-GG-010-R1, están referidos de manera plural y general, sin asociarse cantidades de documentos, pues es razonable y parte del normal desarrollo de la ingeniería de detalle, precisar los sistemas a intervenir como parte del alcance contratado y actualizar aquellos documentos que estén asociados a dichos sistemas.

Por otra parte, ECOPETROL S.A. mediante comunicado 2-2013-084-375 con fecha radicado 22 de noviembre de 2013, manifiesta al contratista su responsabilidad en el incumplimiento en la entrega de la ingeniería de detalle.

Los documentos indicados en el numeral 9 del documento de Ingeniería Básica están referidos de manera plural y general, sin asociarse a cantidades de documentos, pues es razonable y parte del normal desarrollo de la ingeniería de detalle identificar los sistemas que hacen parte del alcance y actualizar aquellos documentos que sean requeridos.

78. No es cierto. El estudio de suelos no inició en la fecha planeada en el PDT por causas imputables al Contratista, prueba de ello es que INTRICON S.A. generó la Orden de Servicio para dicho estudio el 10 de septiembre de 2013. Lo anterior se soporta con la comunicación ING-EPSILON-MA-0018660-005.

79. No nos consta. Le corresponde al demandante probar lo afirmado y adicionalmente el nexo causal con la conducta del Contratante.

80. No nos consta. Le corresponde al demandante probar lo afirmado y adicionalmente el nexo causal con la conducta del Contratante.

81. No nos consta. Le corresponde al demandante probar lo afirmado y adicionalmente el nexo causal con la conducta del Contratante.



82. No es cierto. La información técnica solicitada por INTRICON a la Gestoría Técnica, fue facilitada oportunamente el día 15 de agosto de 2013. Posteriormente se hace una segunda entrega el 2 de septiembre de 2013 atendiendo a la comunicación INTRICON-MA-0018660-INGECONTROL-046-13 con fecha de radicado 28 de agosto de 2013. Adicional a esto, cabe aclarar que solo hasta el 13 de septiembre INTRICON finalizó la presentación de la totalidad de las hojas de vida de los especialistas para desarrollar la ingeniería, 42 días después de haber iniciado el contrato, no acorde con lo estipulado en su planeación.

83. No es cierto. La información técnica solicitada por INTRICON a la Gestoría Técnica, fue facilitada oportunamente el día 15 de agosto de 2013. Posteriormente se hace una segunda entrega el 2 de septiembre de 2013 atendiendo a la comunicación INTRICON-MA-0018660-INGECONTROL-046-13 con fecha de radicado 28 de agosto de 2013. Adicional a esto, cabe aclarar que solo hasta el 13 de septiembre INTRICON finalizó la presentación de la totalidad de las hojas de vida de los especialistas para desarrollar la ingeniería, 42 días después de haber iniciado el contrato, no acorde con lo estipulado en su planeación.

84. No es cierto. La información técnica solicitada por INTRICON a la Gestoría Técnica, fue facilitada oportunamente el día 15 de agosto de 2013. Posteriormente se hace una segunda entrega el 2 de septiembre de 2013 atendiendo a la comunicación INTRICON-MA-0018660-INGECONTROL-046-13 con fecha de radicado 28 de agosto de 2013. Adicional a esto, cabe aclarar que solo hasta el 13 de septiembre INTRICON finalizó la presentación de la totalidad de las hojas de vida de los especialistas para desarrollar la ingeniería, 42 días después de haber iniciado el contrato, no acorde con lo estipulado en su planeación.

85. No es cierto. En bitácora del día 05 de noviembre de 2013 no se evidencia las afirmaciones hechas. El día 13 de noviembre de 2013 se hace entrega a INTRICON de Plot Plan del tanque que sería construido por CBI con el cual se realizó el respectivo replanteo y confirmación de ruta por parte de la Gestoría Técnica, el día 14 de noviembre de 2013 se realiza levantamiento y demarcado para presentar plano a CBI para su verificación y aprobación del cambio ruta. El día 15 de noviembre de 2013 es radicado por INTRICON, el plano mediante comunicado INTRICON-MA-0018660-INTRICON-276-13.

Si bien se requería el plano para la continuidad de las actividades en el área del separador API, la Gestoría técnica sugirió reorganizar recursos por parte del contratista hasta la consecución de dicho plano, tal y como se consignó en bitácora el día 12 de noviembre de 2013.

86. No nos consta. Le corresponde al demandante probar lo afirmado y adicionalmente el nexo causal con la conducta del Contratante.

87. No es cierto. Con base en los argumentos planteados por INTRICON en sus comunicaciones, se puede establecer que dicha firma consideró erróneamente como documentos unitarios, los entregables referidos en el numeral 9 del documento GRC-10000270-11015-IB-GEN-GG-010-R1, mostrando así el desconocimiento de dicha firma Contratista en relación al desarrollo de ingeniería. Los documentos entregables relacionados en el numeral 9 del documento GRC-10000270-11015-IB-GEN-GG-010-R1, están referidos de manera plural y general, sin asociarse cantidades de documentos, pues es razonable y parte del normal desarrollo de la ingeniería de detalle, precisar los sistemas a intervenir como parte del alcance contratado y actualizar aquellos documentos que estén asociados a dichos sistemas.



Por otra parte, ECOPETROL S.A. mediante comunicado 2-2013-084-375 con fecha radicado 22 de noviembre de 2013, manifiesta al contratista su responsabilidad en el incumplimiento en la entrega de la ingeniería de detalle.

88. No es cierto. Con base en los argumentos planteados por INTRICON en sus comunicaciones, se puede establecer que dicha firma consideró erróneamente como documentos unitarios, los entregables referidos en el numeral 9 del documento GRC-10000270-11015-IB-GEN-GG-010-R1, mostrando así el desconocimiento de dicha firma Contratista en relación al desarrollo de ingeniería. Los documentos entregables relacionados en el numeral 9 del documento GRC-10000270-11015-IB-GEN-GG-010-R1, están referidos de manera plural y general, sin asociarse cantidades de documentos, pues es razonable y parte del normal desarrollo de la ingeniería de detalle, precisar los sistemas a intervenir como parte del alcance contratado y actualizar aquellos documentos que estén asociados a dichos sistemas.

Por otra parte, ECOPETROL S.A. mediante comunicado 2-2013-084-375 con fecha radicado 22 de noviembre de 2013, manifiesta al contratista su responsabilidad en el incumplimiento en la entrega de la ingeniería de detalle.

89. No es cierto. Se trata de una apreciación del demandante. Los documentos indicados en el numeral 9 del documento GRC-10000270-11015-IB-GEN-GG-010-R1 están referidos de manera plural y general, sin asociarse cantidades de documentos, pues es razonable y parte del normal desarrollo de la ingeniería de detalle identificar los sistemas que hacen parte del alcance y actualizar aquellos documentos que sean requeridos.

90. No es posible pronunciarnos frente al hecho. El demandante afirma que *"En magnitud de oportunidades mediante comunicados oficiales adjuntos en el acápite de pruebas de la presente solicitud (...)"*, en consecuencia al no tener acceso a esos comunicados que el demandante adjunta en el mencionado acápite de pruebas, estamos imposibilitados para brindar una respuesta al hecho.

91. Parcialmente cierto. El Otrosí efectivamente fue firmado por las partes ampliando el plazo en 93 días, pero las motivaciones no fueron las descritas por el Contratista. En realidad la justificación del otrosí se encuentra en el numeral 3 de su parte considerativa.

92. Parcialmente cierto. Dejaron una manifestación de inconformidad que no correspondía con la realidad de la ejecución contractual. En todo caso se trata de una manifestación genérica que no puede ser tenida en cuenta como salvedad a la luz de la jurisprudencia del Consejo de Estado, ver excepción de mérito.

93. No nos consta. Le corresponde al demandante probar lo afirmado y adicionalmente el nexo causal con la conducta del Contratante.

94. Es cierto.

95. Parcialmente cierto. La gestoría dio respuesta mediante comunicación con radicado N° 2-2014-04-1934, en donde aclaran lo siguiente:



Como le fue comentado al ingeniero Jose Villalba, en la pasada reunión diaria de seguimiento de obra del día 03 de enero de 2014, el contratista debe continuar y terminar los trabajos de instrumentación y tendido de tubería eléctrica, en el área del separador, los cuales no tienen ninguna interferencia. Terminados los anteriores trabajos y como consecuencia de la suspensión del desmantelamiento de las bombas GZ-P-1202 A/B, el contratista deberá presentar la afectación en tiempo y costos que esta suspensión le cause.

96. No nos consta. Le corresponde al demandante probar lo afirmado.

97. No es cierto. Con base en los argumentos planteados por INTRICON en sus comunicaciones, se puede establecer que dicha firma consideró erróneamente como documentos unitarios, los entregables referidos en el numeral 9 del documento GRC-10000270-11015-IB-GEN-GG-010-R1, mostrando así el desconocimiento de dicha firma Contratista en relación al desarrollo de ingeniería.

En cuanto al HAZOP, este era compromiso contractual conforme a lo establecido en el numeral 7.1 alcance especialidad de proceso del documento GRC-10000270-11015-IB-GEN-GG-010-R1 entregado durante el proceso de selección 50017074.

98. No nos consta. Le corresponde al demandante probar lo afirmado.

99. No es cierto. Los argumentos del demandante se desvirtúan con lo manifestado en la comunicación 2-2014-084-662 dirigida al Contratista.

100. No es posible pronunciarnos frente al hecho. Debido a que hacen referencia a un documento al cual no hemos tenido acceso para su verificación.

101. No es posible pronunciarnos frente al hecho. Debido a que hacen referencia a un documento al cual no hemos tenido acceso para su verificación.

102. Parcialmente cierto. La motivación para la firma del adicional No. 1 se encuentra en su parte considerativa.

103. No es posible pronunciarnos frente al hecho. Debido a que hacen referencia a un documento al cual no hemos tenido acceso para su verificación.

104. No nos consta. Le corresponde al demandante probar lo afirmado.

105. Parcialmente cierto. Ver respuesta a los hechos 108 y 109, así como los comunicados 2-2014-084-449 y 2-2014-084-509 emitidos por ECO PETROL.

106. Parcialmente cierto. A INTRICON se le dio respuesta frente a la documentación aportada, mediante comunicado ING-ITC-MA-0018660-304 emitido por la Gestoría Técnica.

107. Es cierto.

108. Parcialmente cierto. El Administrador del Contrato le envió la comunicación 2-2014-084-449 al Contratista con la finalidad de que procediera a restablecer labores, aclarándole lo siguiente:



Comedidamente le manifestamos que, dado que el contrato celebrado entre usted y ECOPEPETROL S.A. se encuentra vigente y en desarrollo, sin que existan circunstancias de fuerza mayor o caso fortuito que impidan proseguir con su ejecución, es absolutamente necesario que las actividades pactadas en éste y previstas para el día de hoy, se realicen de manera normal y conforme al cronograma o programa de trabajo establecido.

En concordancia con lo anterior, corresponde a usted tomar las medidas que fueren procedentes, de manera que los trabajadores que integran su equipo de trabajo con el que ejecuta el objeto contratado, realicen las labores que en el desarrollo normal del contrato se tienen previstas para este día, a efectos de que cumpla con las obligaciones contraídas con ECOPEPETROL S.A. De no lograr ese propósito, será usted, en su condición de empleador, quien debe aplicar las acciones correspondientes conforme a los contratos de trabajo celebrados con su personal.

Desde ya le expresamos que ECOPEPETROL S.A. no hará reconocimiento económico alguno por razón de interrupciones injustificadas en la ejecución del contrato.

109. Parcialmente cierto. Ver comunicación 2-2014-084-509 en donde se aclara al Contratista que las actividades que ejecuta la USO no le son imputables a ECOPEPETROL, lo anterior se debe a que tratándose de un Sindicato de Industria de un renglón productivo de la economía nacional, como lo es la industria del petróleo, el accionar de la USO no solo se limita al ámbito de ECOPEPETROL, es por ello que las acciones sindicales que adelanta y los ceses de actividades o interrupción a las mismas son de su exclusivo resorte y por ende no le son oponibles a ECOPEPETROL.

Téngase en cuenta que estando constituida la USO como una organización sindical de primer grado y de la industria, significa que representa a trabajadores afiliados que prestan sus servicios en diferentes empresas de la misma rama de la actividad económica, incluido el personal de INTRICON.

En ese orden de ideas si la USO es un tercero, con personería jurídica y autonomía de toda índole, y con su actuar supuestamente le ocasionó un perjuicio al Contratista, entonces debe ser la USO quien está llamado a responder por los perjuicios que el Contratista logre demostrar por estos conceptos.

110. No es cierto. Ver comunicado 2-2014-084-662 dirigido al Contratista.

111. No es cierto. Ver comunicado 2-2014-084-662 dirigido al Contratista.

112. No es posible pronunciarnos frente al hecho. Debido a que hacen referencia a un documento al cual no hemos tenido acceso para su verificación.

113. No es cierto. Ver comunicado 2-2014-084-662 dirigido al Contratista.

114. No es cierto. Ver comunicado 2-2014-084-662 dirigido al Contratista.

115. No es cierto. Ver comunicado 2-2014-084-662 dirigido al Contratista.

116. No es cierto. Ver comunicado 2-2014-084-662 dirigido al Contratista.

117. No es cierto. Ver comunicado 2-2014-084-662 dirigido al Contratista.

118. No es cierto. Ver comunicado 2-2014-084-676 dirigido al Contratista.



- 119. No es cierto.** Ver comunicado 2-2014-084-676 dirigido al Contratista.
- 120. No nos consta.** Le corresponde al demandante probar lo afirmado.
- 121. No es cierto.** Ver comunicado 2-2014-084-676 dirigido al Contratista.
- 122. No es cierto.** Ver comunicado 2-2014-084-676 dirigido al Contratista.
- 123. Es cierto.**
- 124. Parcialmente cierto.** El Contratista solicitó la ampliación de plazo, sin embargo, los argumentos que le servían de soporte, fueron desvirtuados a partir del comunicado No. 2-2014-084-645 emitido por el Administrador del Contrato.
- 125. No es cierto.** El contratista dentro de su alcance estaba en la obligación de realizar la instalación de las bombas GZ-P-1201 A/B, GZ-P-1202 A/B y GZ-P-1203/4, tal y como consta en el cuadro de Ofrecimiento económico del contrato (Ver Anexo 1 de la minuta del contrato), y el Anexo 7 de los DPS, Descripción de Partida DESCRIPCIÓN DE PARTIDAS – ESPECIALIDAD MECÁNICA Y TUBERÍA, Ítem 2.2 Instalación de Bombas nuevas. Lo anterior se le manifestó al Contratista por parte de la gestoría técnica mediante comunicación con radicado número 3-2014-040-000162-2014-S.
- 126. No es posible pronunciarnos frente al hecho.** Debido a que hacen referencia a un documento al cual no hemos tenido acceso para su verificación
- 127. No es posible pronunciarnos frente al hecho.** Debido a que hacen referencia a un documento al cual no hemos tenido acceso para su verificación
- 128. Es cierto.**
- 129. No es cierto.** Ver comunicado 2-2014-084-1232 dirigido al Contratista.
- 130. No es cierto.** Ver comunicado 2-2014-084-1232 dirigido al Contratista.
- 131. No es cierto.** Ver comunicado 2-2014-084-1232 dirigido al Contratista
- 132. No nos consta.** Le corresponde al demandante probar lo afirmado y adicionalmente el nexo causal con la conducta del Contratante.
- 133. No es cierto.** Ver comunicado 2-2014-084-838 dirigido al Contratista.
- 134. No es cierto.** Ver comunicado 2-2014-084-838 dirigido al Contratista.
- 135. No es cierto.** Ver comunicado 2-2014-084-838 dirigido al Contratista.
- 136. Es cierto.**
- 137. Es cierto.**



138. No nos consta. Le corresponde al demandante probar lo afirmado y adicionalmente el nexo causal con la conducta del Contratante.

139. Es cierto.

140. No es cierto. Ver comunicados 2-2014-084-1216 y 2-2014-084-838 dirigidos al Contratista.

141. No es cierto. Ver comunicados 2-2014-084-1238 y 2-2014-084-1197 dirigidos al Contratista.

142. No es cierto. Ver comunicados 2-2014-084-1238 y 2-2014-084-1197 dirigidos al Contratista

143. Parcialmente cierto. La gestoría técnica dio respuesta mediante comunicación con radicado 2-2014-040-10210, indicando lo siguiente:

Acusamos recibo de las cartas e informamos que estos comunicados relacionados a continuación fueron respondidos en las siguientes fechas:

El comunicado-INTRICON-MA-0018660-CYGNUS-901-14, se le dio respuesta el día 06/11-2014, con el comunicado CYG-ITC-MA-0018660-028

El comunicado-INTRICON-MA-0018660-CYGNUS-908-14, se le dio respuesta el día 06/11-2014, con el comunicado CYG-ITC-MA-0018660-029

El comunicado-INTRICON-MA-0018660-CYGNUS-899-14, se le dio respuesta el día 09/12-2014, con el comunicado CYG-ITC-MA-0018660-042

El comunicado-INTRICON-MA-0018660-CYGNUS-900-14, se le dio respuesta el día 09/12-2014, con el comunicado CYG-ITC-MA-0018660-043

144. No nos consta. Le corresponde al demandante probar lo afirmado y adicionalmente el nexo causal con la conducta del Contratante.

145. No es un hecho, es una apreciación del contratista.

146. La primera parte No es un hecho, es una apreciación del contratista. En cuanto a lo afirmado en la segunda parte del hecho, ello debe ser probado.

147. Es cierto.

148. Es cierto. Tal y como como consta en Acta de Liquidación Unilateral, se le reconoció al contratista el valor de DIECISIETE MILLONES DOSCIENTOS TRECE MIL NOVECIENTOS VEINTE PESOS (\$17.213.920) por concepto de la referida suspensión.

149. No es cierto. Según consta en acta de ampliación de suspensión No. 1 las partes acordaron la ampliación y sobre el acta el Contratista no plasmó salvedad o inconformidad alguna.

150. No es cierto. Ver comunicado CYG-ITC-MA-0018660-037 y sus anexos.

151. No es cierto. Ver comunicados CYG-ITC-MA-0018660-019, CYG-ITC-MA-0018660-024, CYG-ITC-MA-0018660-045, CYG-ITC-MA-0018660-046, CYG-ITC-MA-0018660-049, CYG-ITC-MA-0018660-050, CYG-ITC-MA-0018660-052 y CYG-ITC-MA-0018660-062.



152. Es cierto.

153. Es cierto. El día 24 de diciembre de 2014 se suscribe el Acta de Suspensión No. 2 del Contrato, en el periodo del 25 de diciembre de 2014 al 12 de enero de 2015.

154. Es cierto.

155. Es cierto.

156. Es cierto. De acuerdo a comunicación INTRICON-MA-0018660-ECOPETROL-1093-15 del 4 de mayo el Contratista solicita ampliación de Plazo. De acuerdo a esta solicitud, el 20 de Mayo de 2015, se suscribe Otrosí No. 7 entre las partes.

157. Parcialmente cierto. El día 03 de Julio de 2015, mediante correo electrónico (Asunto: Cantidades Finales INTRICON S.A.), la Gestoría Técnica envía cuadro de cantidades de obra, ajustado de acuerdo a planos Asbuilt y Dossier entregado por el contratista, a saber: *"Buenos días Carlos, adjunto acta de cantidades finales con los soportes mecánicos revisados con ustedes (Claudia y Jorge) y de los cuales quedamos a la espera de su revisión interna; las cantidades eléctricas, civiles e instrumentación fueron igualmente revisadas en conjuntos y del cual se obtuvo conciliación."*, sin embargo, ese mismo día, dando respuesta al mismo correo el Contratista manifiesta no estar de acuerdo con las actas y las cantidades y se propone realizar una reunión, no presencial vía skype, lo que no era procedente por la forma en que se debía realizar la revisión, tal y como se observa en el correo de respuesta de ECOPETROL.

Posteriormente, se conmina una vez más, en la misma cadena de correos, por parte del Director de la Gestoría a hacer presencia al Contratista en sesiones de trabajo que permitieran revisar conjuntamente el balance de Cantidades. Sin embargo, el contratista no se hizo presente ni dio respuesta a la solicitud realizada por ECOPETROL y su Gestoría Técnica.

Tengase en cuenta que todas las cantidades registradas en el acta de Liquidación del Contrato, fueron valoradas en campo y con los soportes de los Dossiers entregado por INTRICON.

158. No es cierto. De acuerdo a lo indicado en el numeral anterior, el contratista no se presentó ni dispuso de la capacidad profesional de sus funcionarios para conciliar con la Gestoría Técnica las cantidades de Obra finales.

159. No es posible pronunciarse, por cuanto a ECOPETROL no se le dio traslado de los anexos de la demanda para poder ejercer el derecho de contradicción pertinente. Se aclara en todo caso que las actas parciales de Obra que sirvieron de soporte para la liquidación del Contrato fueron suscritas por el Contratista y la Gestoría Técnica de mutuo acuerdo.

160. No es posible pronunciarnos frente al hecho. Debido a que hacen referencia a un documento al cual no hemos tenido acceso para su verificación.

161. No es cierto. Mediante comunicación con radicado No. 1-2015-040-11279 de 2015, la Gestoría Técnica, aclara al contratista que *"...se llevaron a cabo reuniones en conjunto entre la Gestoría Técnica Consorcio Cygnus y el contratista los días 30 y 31 de julio de 2015 para conciliar las cantidades pendientes. A la fecha de la presente comunicación, INTRICON S.A. no ha presentado"*



de manera expresa y clara objeciones al cuadro de cantidades revisado, pese a los requerimientos que se le han hecho por parte de la Gestión Técnica, así mismo, estas cantidades son el producto de la revisión de cada especialista de la Gestión Técnica teniendo en cuenta lo ejecutado y lo plasmado en los respectivos dosiers de construcción.”

162. No es cierto. Mediante comunicación 2-2015-040-4455 del 10 de junio de 2015, la gestoría técnica informa que no ha sido posible realizar la liquidación del contrato por cuanto no han sido cerrados algunos temas pendientes a cargo del Contratista, los cuales fueron notificados desde el 29 de enero de 2015, mediante comunicación con radicado 2-2015-040-724

163. No es cierto. De acuerdo a la respuesta del numeral anterior, el Contratista, a fecha de junio de 2015 aún no había entregado a satisfacción el alcance de todos los trabajos del Contrato MA-0018660.

164. No es cierto. Mediante comunicación 2-2015-040-4455 del 10 de junio de 2015, la gestoría técnica informa que no ha sido posible realizar la liquidación del contrato por cuanto no han sido cerrados algunos temas pendientes a cargo del Contratista, los cuales fueron notificados desde el 29 de enero de 2015, mediante comunicación con radicado 2-2015-040-724

165. Parcialmente cierto. Mediante comunicaciones del 04 de mayo y 14 de julio, con radicados 1-2015-034-7120 y 1-2015-078-34812 respectivamente, el contratista solicito ampliar el plazo de liquidación.

166. No es cierto. Durante el periodo establecido en las Condiciones Genéricas de Contratación (CGC) para la liquidación de mutuo acuerdo del contrato y de la ampliación del tiempo para liquidación, a través de la suscripción del Otrosí No. 7 y del Otrosí No. 8, el contratista no cumplió con los requisitos exigidos para tal efecto, tal y como consta en las comunicaciones CYG-ITC-MA-0018660-100, CYG-ITC-MA-0018660-101, CYG-ITC-MA-0018660-102, CYG-ITC-MA-0018660-103, CYG-ITC-MA-0018660-109 de la Gestoría Técnica.

Al no existir pronunciamiento oportuno por parte de INTRICON S.A. dentro de la liquidación y su evidente desatención, ECOPETROL continuó con lo indicado en la CGC, es decir con la liquidación Unilateral

167. No se entiende el hecho.

168. No es cierto. La solicitud de conciliación en la Procuraduría fue extemporánea, al igual que la presente demanda, lo cual se argumentara en la excepción de Caducidad de la Acción.

III. RESPECTO A LAS PRETENSIONES

PRETENSIONES GLOBALES

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-0018660. No es dable hablar de incumplimiento contractual de su parte, si no existe fundamento fáctico que lo acredite, especialmente si consideramos que los hechos que ocasionaron el incumplimiento alegado por el demandante fue en realidad producto del mal desempeño administrativo del Contratista.

Por lo tanto, los hechos expuestos en la presente contestación de demanda, 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.

Inaplicabilidad de la Ley 80 de 1993 para el análisis de las pretensiones de la demanda:

Es de resaltar que el Demandante, en múltiples aspectos de las pretensiones de la demanda, invoca la aplicación de la ley 80 de 1993 para efectos de revisión de precios, lo cual es inaplicable al régimen privado que rige a la sociedad contratante, es decir a REFICAR, la cual es una entidad descentralizada indirecta, a la luz de lo dispuesto por el parágrafo del artículo 49 de la ley 489 de 1998, debido a que se trata de una filial de una sociedad de economía mixta como es ECOPETROL. En ese orden de ideas su régimen contractual aplicable es igual que el de ECOPETROL como matriz, es decir, netamente privado, según dispone el artículo 6° la ley 1118 de 2006.

De igual forma se debe tener presente que la ley 1150 de 2007 modificatoria de la ley 80 de 1993, establece claramente en el artículo 14 que

*"[...] **las Sociedades de Economía Mixta** en las que el Estado tenga participación superior al cincuenta por ciento (50%), **sus filiales** y las Sociedades entre Entidades Públicas con participación mayoritaria del Estado superior al cincuenta por ciento (50%), estarán sometidas al Estatuto General de Contratación de la Administración Pública, **con excepción de aquellas que desarrollen actividades comerciales en competencia con el sector privado y/o público, nacional o internacional o en mercados regulados**, caso en el cual se regirán por las disposiciones legales y reglamentarias aplicables a sus actividades económicas y comerciales."*
(Negrillas y subrayado fuera de texto)

En ese orden de ideas, ni a REFICAR ni a ECOPETROL le es aplicable en materia contractual la ley 80 de 1993, siendo improcedente cualquier tipo de responsabilidad contractual que se pretenda cimentar en la norma en mención.

PRETENSIONES ESPECÍFICAS

Frente a cada pretensión específica desarrollada como apéndice de la demanda se considera que se trata de la repetición de los hechos de ésta. En consecuencia, los argumentos esbozados para oponernos a los mismos son aplicables a aquellas.

- **PRETENSIÓN No. 1: SOBRECOSTOS POR FALTA DE PLANEACION E INDEBIDA MADURACIÓN DEL PROYECTO DURANTE LA ETAPA PRECONTRACTUAL DEL CONTRATO No. MA-0018660**



Nos oponemos a la pretensión, pues desde la etapa precontractual, ECOPEPETROL a través del Funcionario Autorizado, le informó a todos los participantes e interesados la fecha estimada de inicio del contrato para el 18 de febrero de 2013. Lo anterior, con el fin de permitirle a los proponentes estructurar adecuadamente su oferta, y en caso de ser el asigntarario del Proceso proceder a tomar de forma oportuna las acciones de tipo administrativo en su alistamiento, que evitaran la afectación de su economía y/o gestión financiera de recursos.

De otra parte, en febrero de 2013 con el ánimo de iniciar al contrato de forma equilibrada para las partes, ECOPEPETROL propuso al contratista comenzar con la revisión de la ingeniería básica entregada en tanto se disponía de los equipos en campo, sugerencia que el contratista no encontró conveniente para dar inicio al contrato, siendo este un argumento más para sustentar que el contratista era conocedor que el contrato no iniciaría en Diciembre de 2012 como lo afirma. Debido a lo anterior el contrato continuó sin iniciar, pues se debe recordar que contractualmente la ejecución de las obligaciones contractuales solo corría a partir de la suscripción del acta de inicio o la fecha prevista en ésta:

Cláusula 30 Capítulo 7º CGC: REQUISITOS DE EJECUCION Y CONTRACTUALES DE EJECUCIÓN "La ejecución del Contrato solo se podrá iniciar a partir de la fecha de suscripción del acta de inicio o de la fecha expresamente prevista en ésta lo cual tendrá lugar únicamente una vez se hayan cumplido todos los requisitos legales y contractuales de ejecución...."

En consecuencia el acta de inicio del contrato fue suscrita entre la partes de común acuerdo el día 02 de agosto de 2013, siendo esa la fecha de inicio de la ejecución contractual, siendo fundamental tener presente que el Contratista no plasmó salvedad alguna en el documento en mención frente al supuesto desequilibrio económico que hoy reclama, por consiguiente a la luz de la Jurisprudencia del Consejo de Estado, no tendría vocación de ser reconocida en sede judicial.

Lo anterior se desarrolla en la excepción de "Inexistencia de desequilibrio económico imputable al contratante".

Adicionalmente se trata de una inconformidad que no fue planteada oportunamente como salvedad, tal y como se explica en la excepción denominada "Ineficacia de las salvedades formuladas en modificaciones contractuales".

- **PRETENSION No. 2: SOBRECOSTOS POR LA IMPLEMENTACIÓN DE LA DIRECTRIZ "ASPECTOS LABORALES EN ACTIVIDADES CONTRATADAS / JORNADA DE TRABAJO Y AUXILIO DE ALIMENTACIÓN, EMITIDA POR ECOPEPETROL S.A. EL 15 DE NOVIEMBRE DE 2012.**

En los hechos de la demanda no se hace referencia a esta pretensión y los aspectos facticos que la soportan. En todo caso nos oponemos a la pretensión debido a que en el contrato MA-0018660 quedó establecido que el contratista INTRICON era autónomo de disponer del personal que laboró para la ejecución del contrato MA-0018660.

La aplicación de esta directriz por los contratistas, comporta el pleno ejercicio de los principios de autonomía técnica, administrativa y financiera, en virtud de los cuales definió con sus trabajadores si la jornada laboral ejecutada en un determinado contrato, se consideraba continua o dividida en



dos secciones. En estos términos, resulta claro concluir que la directriz sobre jornada laboral en principio no tiene impacto económico para el contratista.

La Directriz de la jornada de trabajo de fecha 15 de noviembre de 2012, garantiza la autonomía al contratista de establecer la jornada laboral de los trabajadores, por lo que INTRICON era libre de escoger la jornada laboral estipulada en la mencionada directriz, tal como se le hizo saber en la comunicación de fecha 4 de diciembre de 2013 Rad: 2-2013-034-8810 "Es autonomía del contratista INTRICO S.A. establecer la jornada laboral que desarrollaran sus trabajadores (jornada continua o dividida); en aplicación a la directriz del 15 de noviembre de 2013, se conmina que se acoja a la jornada que dentro de su libertad administrativa convenga, y por disposición de la misma directriz".

De otra parte, el contratista INTRICON nunca aportó documentos donde se evidenciara o comprobara la supuesta afectación que le produjere la Directriz del 15 de noviembre de 2012 en su Plan de trabajo. En todo caso tal y como se ha comentado anteriormente, las modificaciones del plazo de terminación del contrato MA-0018660, no son producto de la directriz del 15 de noviembre de 2015 (Jornada laboral), si no de la inoperancia del contratista INTRICON en la ejecución del objeto del contrato.

Lo anterior se desarrolla en la excepción de "Inexistencia de desequilibrio económico imputable al contratante".

Adicionalmente se trata de una inconformidad que no fue planteada oportunamente como salvedad, tal y como se explica en la excepción denominada "Ineficacia de las salvedades formuladas en modificaciones contractuales".

- **PRETENSION No. 3: SOBRECOSTOS OPERATIVOS Y ADMINISTRATIVOS GENERADOS POR LA MAYOR PERMANENCIA EN OBRA CAUSADA POR CIRCUNSTANCIAS IMPUTABLES A ECOPETROL S.A. (ENTREGA INOPORTUNA, DEFICIENTE E INAPROPIADA DE INGENIERÍA BÁSICA, EXIGENCIA DE OBRAS ADICIONALES, ENTREGA INOPORTUNA E INCOMPLETA DE BOMBAS, ENTRE OTROS) DURANTE LA EJECUCIÓN DEL CONTRATO No. MA-0018660**

Nos oponemos a la pretensión en atención a que no es cierto que el plazo del contrato se haya alargado por causas imputables a ECOPETROL, pues el Contratista fue requerido en reiteradas ocasiones a cumplir con el cronograma que el mismo planteaba y que terminaba incumplimiento.

Tengase en cuenta que fue un contratista con muy bajo desempeño para ejecutar el objeto contratado, con deficiente manejo de los rendimientos de su personal, lo que ocasionaba reiterados retrasos e ineficiencias en la ejecución.

Como soporte a esta parte se adjuntan las comunicaciones emitidas por el administrador de la época, relacionadas con el reiterado incumplimiento de cronograma por parte del Contratista:

- Comunicación con radicado 2-2014-084-449 de fecha abril 8 de 2014
- Comunicación con radicado 2-2014-084-509 de fecha abril 25 de 2014
- Comunicación con radicado 2-2014-084-645 de fecha junio 6 de 2014
- Comunicación con radicado 2-2014-084-662 de fecha junio 11 de 2014
- Comunicación con radicado 2-2014-084-676 de fecha junio 13 de 2014
- Comunicación con radicado 2-2014-084-838 de fecha julio 17 de 2014



- Comunicación con radicado 2-2014-084-843 de fecha julio 18 de 2014
- Comunicación con radicado 2-2014-084-1216 de fecha agosto 15 de 2014
- Comunicación con radicado 2-2014-084-1232 de fecha agosto 20 de 2014
- Comunicación con radicado 2-2014-084-1238 de fecha agosto 22 de 2014
- Comunicación con radicado 2-2014-084-1378 de fecha septiembre 30 de 2014
- Comunicación con radicado 2-2014-084-1415 de fecha octubre 8 de 2014.

Lo anterior se encuentra argumentado en la contestación de los hechos de la demanda y las excepciones de "Contrato No Cumplido" e "Inexistencia de desequilibrio económico imputable al contratante".

Adicionalmente se trata de una inconformidad que no fue planteada oportunamente como salvedad, tal y como se explica en la excepción denominada "Ineficacia de las salvedades formuladas en modificaciones contractuales".

- **PRETENSION No. 4: SOBRECOSTOS POR MAYOR NUMERO DE CANTIDADES ADICIONALES (EXTRACONTRACTUALES) EJECUTADAS Y NO RECONOCIDAS**

Con base en los argumentos planteados por INTRICON en sus comunicaciones, se puede establecer que dicha firma consideró erróneamente los entregables referidos en el numeral 9 del documento GRC-10000270-11015-IB-GEN-GG-010-R1 como documentos unitarios, mostrando así el desconocimiento de dicha firma en relación al desarrollo de ingeniería.

Los documentos indicados en el numeral 9 del documento GRC-10000270-11015-IB-GEN-GG-010-R1 están referidos de manera plural y general, sin asociarse cantidades de documentos, pues es razonable y parte del normal desarrollo de la ingeniería de detalle identificar los sistemas que hacen parte del alcance y actualizar aquellos documentos que sean requeridos.

En cuanto al HAZOP, éste era un compromiso contractual conforme a lo establecido en el numeral 7.1 alcance especialidad de proceso del documento GRC-10000270-11015-IB-GEN-GG-010-R1 que hizo parte del proceso de selección No. 50017074.

Lo anterior se desarrolla en la excepción de "Inexistencia de desequilibrio económico imputable al contratante".

Adicionalmente se trata de una inconformidad que no fue planteada oportunamente como salvedad, tal y como se explica en la Excepción denominada "Ineficacia de las salvedades formuladas en modificaciones contractuales".

- **PRETENSION No. 5: SOBRECOSTOS POR REAJUSTE DE IPC EN MAQUINARIA Y MATERIALES – INSUMOS DE OBRA AÑOS 2014 Y 2015 DADO QUE SE OTORGÓ BAJO LA TARIFA DE PRECIOS 2012**

Nos oponemos a la pretensión en atención a que el paragrafo 2° de la clausula 3 de la minuta del Contrato, estableció expresamente que no habría lugar a reajuste por concepto de costos, gastos, actividades o suministros adicionales que aquel requiera para ejecutar el Contrato, y que fueran previsibles al tiempo de presentación de su propuesta.



Téngase en cuenta que según se narra en la contestación a los hechos de la demanda, los motivos que compelieron a la ampliación del plazo de ejecución y su consecuente cambio de vigencia, fue la conducta desplegada por el Contratista, en evidente incumplimiento de sus obligaciones contractuales, según se explica en la excepción de "Contrato No Cumplido".

Adicionalmente se trata de una inconformidad que no fue planteada oportunamente como salvedad, tal y como se explica en la excepción denominada "Ineficacia de las salvedades formuladas en modificaciones contractuales".

Por tal razón no se considera pertinente reconocimiento económico alguno por este concepto.

IV. EXCEPCIONES

4.1 CADUCIDAD DE LA ACCIÓN

El plazo de ejecución contractual fue ampliado 7 veces, mediante 6 Otrosies y un 1 adicional. La última ampliación mediante Otrosí No. 6 fue de 23 días calendarios, fijando como fecha de terminación el día 02 de enero de 2015.

Las partes acordaron la suspensión No. 2 al contrato hasta el 12 de enero de 2015. El 13 de enero de ese año se suscribe el acta de reinicio que establece como fecha de finalización del plazo de ejecución el día 21 de enero de 2015.

Las partes celebran acta de finalización el 27 de enero de 2015, pero ello no quiere decir que ese día hubiese sido la finalización del plazo de ejecución, pues en el acta en mención claramente se estableció que el plazo había terminado el 21 de enero de 2015.

Ahora bien, 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. 50017074 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 o desde la fecha de terminación de la ejecución por cualquier otra causa; y el plazo de liquidación unilateral es de dos (2) meses contados desde el vencimiento del plazo previsto para la liquidación de mutuo acuerdo"*.

Por consiguiente, al no establecerse en la minuta un plazo para liquidación, opera en defecto el de cuatro meses para liquidar de mutuo acuerdo establecido en las CGC, contados a partir de la fecha de finalización del plazo de ejecución, vencido el cual opera el de liquidación unilateral de dos meses, establecido de igual forma en las CGC.

En ese orden de ideas, los cuatro meses primigenios para liquidación de mutuo acuerdo vencieron el 21 de mayo de 2015. Si se cuentan los dos años de caducidad de la acción de controversias



contractuales desde la fecha indicada, se encuentra que la acción caducó el 21 de mayo de 2017, siendo presentada la solicitud de conciliación el 27 de julio de 2017.

Aún en gracia de discusión, haciendo el cálculo a partir del vencimiento del plazo primigenio que tenía el Contratante para realizar la liquidación unilateral, que fue el 21 de julio de 2015, los dos años para interponer la acción o solicitud que suspenda el término vencieron el 21 de julio de 2017, siendo presentada la conciliación días después, es decir, el 27 de julio de 2017.

El contratista cuenta los dos años de la acción de controversias contractuales a partir de la fecha de la liquidación unilateral el 14 de octubre de 2015, lo cual implicaría que los dos años vencerían el 14 de octubre de 2017 y por ende la solicitud de conciliación habría sido interpuesta en tiempo el 27 de julio de 2017.

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." Negrillas y subrayado fuera de texto.

Se reitera entonces que los cuatro meses para liquidación de mutuo acuerdo vencieron el 21 de mayo de 2015. Por ende si se cuentan los dos años de caducidad de la acción de controversias contractuales desde la fecha indicada, se encuentra que la acción caducó el 21 de mayo de 2017, siendo presentada la solicitud de conciliación el 27 de julio de 2017. Ahora bien, si se hiciera el cálculo de la caducidad a partir del vencimiento del plazo que tenía el Contratante para realizar la liquidación unilateral, que fue el 21 de julio de 2015, los dos años para interponer la acción o solicitud que suspenda el término vencieron el 21 de julio de 2017.

Ni la ampliación del plazo para liquidación de mutuo acuerdo mediante Otrosíes Nos. 7 y 8, ni la liquidación unilateral de 14 de octubre de 2015, tuvieron la vocación de modificar o ampliar el término de caducidad descrito, según la jurisprudencia del honorable Consejo de Estado transcrita previamente.

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

¹ 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: 2500-23-26-000-2010-00409-01 (48.656).



4.2 INEPTITUD DE LA DEMANDA.

La parte demandante se limitó a solicitar el pago de varias pretensiones que en su entender son producto de un desequilibrio económico imputable al Contratante, sin embargo, el Contratista no tiene como pretensión el anular la liquidación unilateral del Contratante, ni tampoco que el honorable despacho proceda a la liquidación judicial del Contrato, siendo ello fundamental en el presente caso, según se explica a continuación:

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 reclamaciones que el contratista pretende reclamar, ello implica que no existe un acuerdo en el balance final y en consecuencia no es posible dar un finiquito y paz y salvo.

En ese orden de ideas, para que sea procedente el hipotético reconocimiento de las pretensiones declarativas de la demanda, resultaría indispensable que se tenga que declarar la nulidad de la liquidación unilateral y proceder el Tribunal Contencioso a liquidar judicialmente el contrato, de tal forma que 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 ni la nulidad de la liquidación unilateral ni tampoco 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 de ineptitud de la presente Acción de Controversias Contractuales.

4.3 FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA

ECOPETROL adelantó el Proceso de Selección No. 50017074 y celebró el Contrato No. MA-0018660 con INTRICON, 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 ECOPEPETROL 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 ECOPEPETROL, 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: ECOPEPETROL S.A."

Carta de presentación de oferta: Manual de Contratación Aplicable.

1. Que el PROPONENTE conoce y acepta que el Proceso de Selección y el Contrato se regulan por el Manual de Contratación de REFICAR, del cual se anexa una copia.

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.

Es así que, al actuar ECOPETROL en nombre y representación de REFICAR, es esta última sociedad la que funge como Contratante dentro del negocio jurídico celebrado con INTRICON, no ECOPETROL 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**².

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 ECOPETROL sino REFICAR. Se reitera que ECOPETROL actuó en virtud de un mandato con representación, el cual genera que el negocio jurídico celebrado con INTRICON, solo produzca efectos exclusivamente en relación con el Mandante, es decir, REFICAR, según disponen los artículos 1262 y 832 del C.Co.

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

4.4 INEFICACIA DE LAS SALVEDADES FORMULADAS EN MODIFICACIONES Y ACTOS CONTRACTUALES.

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 a la ineficacia de las salvedades formuladas en modificaciones contractuales, 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 contractual³.

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:

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)
³ 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).



"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"

La jurisprudencia del Consejo de Estado relativa a salvedades en acta de liquidación, es aplicable a las salvedades que sean plasmadas en modificaciones o actos contractuales. Es así como para el honorable Consejo de Estado no basta con formular la salvedad, sino que para que sea considerada como tal, se requiere que cumpla algunos criterios, según se esboza a continuación:

*"...es claro que en el cuerpo del acta de liquidación existe aceptación expresa y total, por parte del contratista, de lo acordado; esta circunstancia le impide cualquier reclamación posterior como lo ha reiterado en varias oportunidades la Sala; si quedó inconforme, por ejemplo, porque no se le reconoció todo lo que a su juicio se le debía, debió expresarlo así de modo concreto, estableciendo, si no las cantidades, sí los hechos de los cuales derivaba su descontento. Pero hacer -luego de aceptar el contenido del acta- una afirmación tan genérica y abstracta como **"el contratista se reserva el derecho de reclamación"** es a*

⁴ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Sentencia del 22 de noviembre de 2001, Expediente. 13356.



todas luces insuficiente y por lo mismo ineficaz para dejar abierta la posibilidad a la controversia jurisdiccional. Da lo mismo, en este caso, haber guardado silencio respecto del contenido de la liquidación como (sic) hacer la anterior afirmación, pues la indefinición que tal expresión envuelve la torna inocua⁵. (Negrillas y subrayado fuera de texto)

Reservarse el derecho de reclamar, equivale a guardar silencio para el Consejo de Estado. De igual forma cuando no son claros los hechos, montos y conceptos que configuran la reclamación, tampoco ello cuenta como salvedad:

*“De acuerdo con lo anterior, la nota dejada por el demandante en el acta de liquidación del contrato suscrita el 8 de abril de 1991 ME RESERVO EL DERECHO A RECLAMAR, **así para el juzgador pueda entenderse que es para pretender el reconocimiento de lo que reclamó directamente a la administración sin resultado positivo alguno**, no abrió la instancia judicial para su examen al haber aceptado en forma expresa el acta de liquidación. Por ello, la pretensiones del demandante no están llamadas a prosperar ya que la liquidación del contrato por el mutuo acuerdo de las partes y **sin salvedades expresas y concretas** impide el examen judicial de la revisión de los precios del contrato.”⁶»*

A continuación se muestran las modificaciones o actos contractuales:

TIPO	DESCRIPCIÓN	FECHA	OBSERVACIONES
Acta de Inicio	En cumplimiento de la cláusula 30 Capítulo 7° de las CGC, se firma el acta de inicio a partir de la cual empieza la ejecución contractual.	02-08-2013	El Contratista en la presente demanda reclama como primera pretensión más de seiscientos millones por concepto sobrecostos por falta de planeación e indebida maduración causados durante el periodo previo al inicio del Contrato, sin embargo, aun cuando no tiene vocación de procedencia la pretensión desde el punto de vista contractual, cabe señalar que el Contratista al suscribir el acta de inicio no hizo salvedad alguna frente a los supuestos perjuicios que se le habían generado a la fecha, por ende no es admisible a la luz de la jurisprudencia del Consejo de Estado el reconocimiento de esta pretensión, por ser extemporánea, improcedente e impróspera por vulnerar el principio de la buena fe contractual. Tampoco aparece en el acta de inicio reclamación o salvedad alguna relativa al reajuste por cambio de vigencia 2012 a 2013 que reclama en la pretensión quinta de la demanda.
Otrosí No. 1	Se amplía el plazo de ejecución en 93 días.	27-12-2013	El contratista plantea una inconformidad en el contenido del Otrosí en los siguientes términos: <i>“Se firma dejando la salvedad que no es cierto que con este documento se mantiene el equilibrio contractual, económico y financiero del Contrato, ya que con anterioridad a este se han generado sobrecostos por circunstancias y situaciones que no son imputables al contratista y que justifican la ampliación del plazo como muy juiciosa y seriamente lo hemos manifestado desde un punto técnico y jurídico en las comunicaciones de fecha 11 y 27 de diciembre de 2013 con radicados 1-2013-034-21037 y 1-2013-034-21898 respectivamente”</i> Nótese que no existe una salvedad expresa, sino genérica que no cumple con los parámetros establecidos por el Consejo de Estado para que se pueda considerar que existe una salvedad. Ahora bien, suponiendo que sea válida una salvedad vía remisión a oficios del Contratista, se debe tener en cuenta al revisar los comunicados 1-2013-034-21037 y 1-2013-034-21898, no existe tampoco un reclamo

⁵ Consejo de Estado. Sentencia de 9 de marzo de 2000, exp. No. 10.778.

⁶ Consejo de Estado. Sentencia del 29 de agosto de 1995, exp. 8884; reiterada en sentencia del 9 de marzo de 2000, exp. 10.778.



			<p>por perjuicio económico claro, ni soportes, ni valores, siendo inocua la remisión hecha por el contratista a esos oficios.</p> <p>En consecuencia la inconformidad plasmada en el Otrosí no configura una salvedad que permita ser analizada en sede judicial.</p> <p>Un punto fundamental que tiene la firma del Otrosí es que ni en su contenido ni en los documentos a los cuales remite la inconformidad planteada por el Contratista, aparece reclamación alguna por las pretensiones 1 y 2 de la demanda, las cuales según la cronología de la demanda, se habían causado antes de la celebración del Otrosí No. 1, en consecuencia es aplicable lo dispuesto por el Consejo de Estado el cual ha considerado que 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)⁷.</p> <p>De igual forma tampoco aparece en la inconformidad plasmada en el Otrosí, ni en los documentos a los que remite, mención alguna a solicitud de reajuste por IPC, que configura la pretensión 5 de la demanda. Recordemos que en esta pretensión el Contratista reclama el reajuste del cambio de vigencia de 2012 a 2013, sin embargo, a 27 de diciembre de 2013 no aparece esa reclamación en documento contractual alguno.</p>
Adicional No. 1	Se adicionan actividades e incrementa el valor del Contrato.	01 de abril de 2014	<p>El contratista plantea una inconformidad en el contenido del Adicional en términos iguales a los del Otrosí No. 1, es decir, haciendo una mención genérica de desequilibrio económico y remitiendo a los mismos comunicados 11 y 27 de diciembre de 2013 con radicados 1-2013-034-21037 y 1-2013-034-21898 respectivamente.</p> <p>Aplica en este caso las mismas consideraciones esbozadas respecto a la inconformidad plasmada en el Otrosí No. 1, pues se trata de una reclamación genérica, que adicionalmente remite a unos comunicados en los que tampoco existe un reclamo por perjuicio económico claro, ni soportes, ni valores, siendo inocua la remisión hecha por el contratista a esos oficios.</p> <p>En consecuencia la inconformidad plasmada en el Otrosí no configura una salvedad que permita ser analizada en sede judicial.</p> <p>De igual forma en este punto, tampoco a 01 de abril de 2014 el Contratista había hecho salvedad alguna relacionada con las pretensiones 1 y 2, ni tampoco con el reajuste por IPC por cambio de vigencia de 2013 a 2014, reclamada en la pretensión quinta de la demanda.</p> <p>Se reitera que jurisprudencialmente el 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 a la celebración del Otrosí.</p>
Otrosí No. 2	Se amplía el plazo de ejecución en 30 días. Se incluye como obligación del Contratista la entrega de unos hitos específicos.	17-06-2014	<p>El contratista plantea dos inconformidades, una relacionada con la insuficiencia del tiempo de ampliación para terminar la ejecución de actividades, lo cual no constituye una salvedad.</p> <p>La otra inconformidad es igual a la planteada en el Otrosí No. 1 y al Adicional No. 1, es decir, genérica en su contenido y si se validan los comunicados a los cuales remite, la conclusión es la misma planteada en las filas anteriores en el sentido de que la inconformidad plasmada en el Otrosí no configura una salvedad que permita ser analizada en sede judicial y adicionalmente que no existe salvedad alguna relacionada con las pretensiones 1 y 2 de la demanda, ni tampoco con</p>

⁷ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia de 21 de septiembre de 2017, exp. 37.478, C.P. Ramiro Pazos Guerrero.

			el reajuste por IPC por cambio de vigencia de 2013 a 2014, reclamada en la pretensión quinta de la demanda.
Otrosí No. 3	Se amplía el plazo de ejecución en 36 días.	17-08-2014	El contratista plantea una inconformidad totalmente genérica, en la que ni siquiera remite a documento alguno, lo cual permite concluir que a la luz de la jurisprudencia del Consejo de Estado no configura una salvedad que permita ser analizada en sede judicial, en consecuencia existe un silencio del Contratista respecto a lo que hoy reclama en las 5 pretensiones de la demanda, silencio el cual 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) a su celebración.
Otrosí No. 4	Se amplía el plazo de ejecución en 45 días.	22-08-2014	El contratista plantea una inconformidad totalmente genérica, en la que ni siquiera remite a documento alguno, lo cual permite concluir que a la luz de la jurisprudencia del Consejo de Estado no configura una salvedad que permita ser analizada en sede judicial, en consecuencia existe un silencio del Contratista respecto a lo que hoy reclama en las 5 pretensiones de la demanda, silencio el cual 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) a la celebración del Otrosí.
Otrosí No. 5	Se amplía el plazo de ejecución en 45 días.	06-10-2014	El contratista plantea una inconformidad totalmente genérica, en la que ni siquiera remite a documento alguno, lo cual permite concluir que a la luz de la jurisprudencia del Consejo de Estado no configura una salvedad que permita ser analizada en sede judicial, en consecuencia existe un silencio del Contratista respecto a lo que hoy reclama en las 5 pretensiones de la demanda, silencio el cual 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) a la celebración del Otrosí.
Acta de Suspensión No. 1	Se suspende el Contrato hasta el 03 de diciembre de 2014.	19-11-2014	El contratista plantea una inconformidad genérica, sin referencia a dato expreso alguno, en la que se reserva el derecho de reclamar posteriormente por desequilibrio económico, lo cual de vieja data jurisprudencial se encuentra vedado por el Consejo de Estado para ser considerado una salvedad, según se analizó al inicio de la presente excepción. En consecuencia no se entiende exista una salvedad que permita ser analizada en sede judicial, lo cual equivale a que exista un silencio del Contratista respecto a lo que hoy reclama en las 5 pretensiones de la demanda, lo que 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) a la celebración del Acta.
Acta de ampliación de la suspensión No. 1	Se amplía la suspensión hasta el 09 de diciembre de 2014.	03-12-2014	Sin salvedad o inconformidad alguna del Contratista, por el contrario declara en conjunto con ECOPETROL que <i>"han convenido dar a los acuerdos contenidos en el presente documento el alcance de transacción, conforme a las previsiones establecidas en la normatividad vigente, manteniéndose con ello el equilibrio contractual, económico y financiero del Contrato."</i> A la luz de la jurisprudencia del Consejo de Estado existe un silencio del Contratista respecto a lo que hoy reclama en las 5 pretensiones de la demanda, silencio el cual 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) a la celebración de la ampliación.
Otrosí No. 6	Se amplía el plazo de ejecución en 23 días.	10-12-2014	El contratista plantea una inconformidad relacionada con la insuficiencia del tiempo de ampliación para terminar la ejecución de actividades, lo cual no constituye una salvedad, sin hacer referencia alguna a desequilibrio económico, pues los documentos a los cuales remite son relacionados con el plazo que en su entender requerían para terminar el contrato. Es decir, no hay salvedad alguna en el Otrosí No. 6 lo cual permite concluir que a la luz de la jurisprudencia del Consejo de Estado existe un silencio del Contratista respecto a lo que hoy reclama en las 5 pretensiones de la demanda, silencio el cual 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) a la celebración del Otrosí.
Acta de Suspensión No. 2	Se suspende el Contrato hasta el 12 de enero de 2015.	24-12-2014	Sin salvedad o inconformidad alguna del Contratista, por el contrario declara en conjunto con ECOPETROL que <i>"han convenido dar a los acuerdos contenidos en el presente documento el alcance de transacción, conforme a las previsiones establecidas en la</i>

			<p><i>normatividad vigente, manteniéndose con ello el equilibrio contractual, económico y financiero del Contrato.</i>"</p> <p>A la luz de la jurisprudencia del Consejo de Estado existe un silencio del Contratista respecto a lo que hoy reclama en las 5 pretensiones de la demanda, silencio el cual 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) a la celebración de la suspensión.</p>
Acta de Finalización	Se deja constancia de la finalización del Contrato el 21 de enero de 2012.	27-01-2015	<p>Sin salvedad o inconformidad alguna del Contratista, por el contrario declara en conjunto con ECOPETROL que <i>"han convenido dar a los acuerdos contenidos en el presente documento el alcance de transacción, conforme a las previsiones establecidas en la normatividad vigente, manteniéndose con ello el equilibrio contractual, económico y financiero del Contrato."</i></p> <p>A la luz de la jurisprudencia del Consejo de Estado existe un silencio del Contratista respecto a lo que hoy reclama en las 5 pretensiones de la demanda, silencio el cual 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) a la firma del acta de finalización.</p>
Otrosí No. 7	Se amplía el plazo de liquidación de mutuo acuerdo en 60 días, hasta el 19 de julio de 2015.	20-05-2015	<p>El contratista plantea una inconformidad totalmente genérica, en la que ni siquiera remite a documento alguno, lo cual permite concluir que a la luz de la jurisprudencia del Consejo de Estado no configura una salvedad que permita ser analizada en sede judicial, en consecuencia existe un silencio del Contratista respecto a lo que hoy reclama en las 5 pretensiones de la demanda, silencio el cual 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) a la celebración del Otrosí.</p>
Otrosí No. 8	Se amplía el plazo de liquidación de mutuo acuerdo en 30 días, hasta el 18 de agosto de 2015.	17-07-2015	<p>El contratista plantea una inconformidad totalmente genérica, en la que ni siquiera remite a documento alguno, lo cual permite concluir que a la luz de la jurisprudencia del Consejo de Estado no configura una salvedad que permita ser analizada en sede judicial, en consecuencia existe un silencio del Contratista respecto a lo que hoy reclama en las 5 pretensiones de la demanda, silencio el cual 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) a la celebración del Otrosí.</p>

En el presente caso se encuentra que solo en los Otrosíes Nos. 1 y 2, así como el adicional No. 1, es que el Contratista hizo salvedades en las que, aun cuando no señaló expresamente el contenido de las mismas, sí remitió a oficios entregados previamente, en los cuales en todo caso no se encontraba desglosada su reclamación de manera expresa y debidamente soportada. En todo caso aun en esos oficios no se encuentra referencia alguna a las pretensiones 1, 2 y 5 de la demanda.

A partir del Otrosí No. 3, el Contratista plasmó afirmaciones genéricas y abstractas, en donde no se brindan elementos que permitan conocer claramente el núcleo de la reclamación y sus conceptos, lo cual no puede ser tenido en cuenta como una Salvedad, ya que carece de los requisitos dados por la jurisprudencia del Consejo de Estado para ser considerada como tal.

En ese orden de ideas, la ineficacia de la afirmación plasmada por el Contratista, conlleva a la inexistencia de la Salvedad, lo cual equivale a silencio de la respectiva parte y en consecuencia a aquiescencia de lo estipulado en los actos contractuales celebrados a partir del Otrosí No. 3, estando vetada entonces cualquier reclamación posterior por hechos acontecidos antes de su perfeccionamiento.

En ese orden de ideas, las pretensiones que hoy de forma detallada esboza el demandante, no están llamadas a prosperar, a la luz de la jurisprudencia del honorable Consejo de Estado.



4.5 INEXISTENCIA DE DESEQUILIBRIO ECONÓMICO IMPUTABLE AL CONTRATANTE.

En el hipotético caso que las inconformidades planteadas de manera genérica en los diferentes actos y modificaciones contractuales, 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."*⁸

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.

⁸ 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.



4.5.1 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"⁹, lo cual no aconteció en el presente caso.

4.5.2 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 demandante reclama lo siguiente:

Sobre costos por falta de planeación e indevida Inmaduración del proyecto	\$ 606.551.240
Sobre costos por la implementación de la directriz del 15 de noviembre de 2012	\$ 349.117.565
Sobre costos operativos y administrativos generados por la mayor permanencia en obra	\$ 1.070.519.338
Sobre costos por mayor número de cantidades adicionales	\$ 454.280.000
Sobre costo por reajuste de tarifas según IPC por año	\$ 45.610.309

⁹ 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).



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 pretendidos en la presente demanda, es palpable que (exceptuando aquellos relacionados con el actuar de la USO), 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.¹⁰

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.

Ahora bien, en cuanto a los perjuicios que llegaren a demostrarse dentro del presente proceso, que sean derivados de la actuación de la USO, se debe manifestar que ello no es oponible a ECOPEPETROL, pues se trata del Hecho de Un Tercero.

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:

- (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 y f de las CGC) el Contratista declaró:

¹⁰ 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.



- 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 ECO PETROL 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, ECO PETROL 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
No. 1: Sobrecostos por falta de planeación e indebida maduración del proyecto durante la etapa precontractual del contrato No. MA-0018660	<p>Durante el proceso de selección mediante documento aclaratorio emitido el día 4 de octubre de 2012, el Funcionario Autorizado le indica a todos los participantes del proceso que la fecha prevista aproximada para el inicio del contrato era el 18 de febrero de 2013, es decir, desde antes de la presentación de su oferta el demandante sabía que la fecha de inicio no sería el 01 de diciembre de 2012</p> <p>Adicionalmente la cláusula 30 del Capítulo 7° de las CGC, estableció en cuanto a los "REQUISITOS DE EJECUCIÓN Y CONTRACTUALES DE EJECUCIÓN" que la ejecución del Contrato "solo se podrá iniciar a partir de la fecha de suscripción del acta de inicio o de la fecha expresamente prevista en ésta lo cual tendrá lugar únicamente una vez se hayan cumplido todos los requisitos legales y contractuales de ejecución [...]". en ese orden de ideas no se trata de una circunstancia imprevista el inicio del Contrato en el 2013, pues el Contratista había sido advertido al respecto, en ese orden de ideas debió actuar de forma diligente para no incurrir en generación de gastos operativos ni administrativos propios de la ejecución contractual mientras no iniciara la misma.</p>
No. 2: Sobrecostos por la implementación de la Directriz "Aspectos Laborales En Actividades Contratadas / Jornada De Trabajo Y Auxilio De Alimentación", emitida por ECO PETROL S.A. el 15 de noviembre de 2012.	<p>La aplicación de esta directriz por los contratistas, comporta el pleno ejercicio de los principios de autonomía técnica, administrativa y financiera, en virtud de los cuales definió con sus trabajadores si la jornada laboral ejecutada en un determinado contrato, se consideraba continua o dividida en dos secciones.</p> <p>En ese orden de ideas, no era imprevisible para el Contratista la implementación de las medidas de la Directriz 15 de noviembre de 2012, cuando a fin de cuentas el Contrato inicio su ejecución en agosto de 2013 y</p>



	tenía la posibilidad de adaptar la modalidad de jornada que considerara más conveniente.
No. 3: Sobrecostos operativos y administrativos generados por la mayor permanencia en obra causada por circunstancias imputables a ECOPEPETROL S.A.	<p>No cabe un análisis de imprevisibilidad frente a la presente reclamación, ya que la causa que generó la posible mayor permanencia en obra fue el bajo desempeño del Contratista para ejecutar el objeto contratado, con deficiente manejo de los rendimientos de su personal, lo que ocasionó reiterados retrasos e ineficiencias en la ejecución.</p> <p>Como soporte a aportan las comunicaciones emitidas por el administrador de la época, relacionadas con el reiterado incumplimiento de cronograma por parte del Contratista:</p> <ul style="list-style-type: none"> - Comunicación con radicado 2-2014-084-449 de fecha abril 8 de 2014 - Comunicación con radicado 2-2014-084-509 de fecha abril 25 de 2014 - Comunicación con radicado 2-2014-084-645 de fecha junio 6 de 2014 - Comunicación con radicado 2-2014-084-662 de fecha junio 11 de 2014 - Comunicación con radicado 2-2014-084-676 de fecha junio 13 de 2014 - Comunicación con radicado 2-2014-084-838 de fecha julio 17 de 2014 - Comunicación con radicado 2-2014-084-843 de fecha julio 18 de 2014 - Comunicación con radicado 2-2014-084-1216 de fecha agosto 15 de 2014 - Comunicación con radicado 2-2014-084-1232 de fecha agosto 20 de 2014 - Comunicación con radicado 2-2014-084-1238 de fecha agosto 22 de 2014 - Comunicación con radicado 2-2014-084-1378 de fecha septiembre 30 de 2014 - Comunicación con radicado 2-2014-084-1415 de fecha octubre 8 de 2014.
No. 4: Sobrecostos por mayor número de cantidades adicionales (extracontractuales) ejecutadas y no reconocidas.	<p>Era previsible a la luz de los documentos contractuales que los entregables de la ingeniería de detalle se encontraban pactados bajo una modalidad global sin asociarse a cantidades de documentos, pues es razonable y parte del normal desarrollo de la ingeniería de detalle identificar los sistemas que hacen parte del alcance y actualizar aquellos documentos que sean requeridos.</p> <p>En cuanto al taller HAZOP, el desarrollo del mismo se encuentra contemplado en el numeral 7.1 del documento contractual GRC-10000270-11015-IB-GEN-GG-010-R1 "Realizar Taller de Análisis HAZOP de las facilidades del proyecto para emisión definitiva de P&ID's. Este análisis debe ser concertado con ECOPEPETROL para garantizar la participación del personal de operaciones, confiabilidad y todo el requerido para el adecuado desarrollo del taller", lo cual era una obligación del Contratista, no siendo imprevisible su realización.</p>
No. 5: Sobrecostos por reajuste de IPC en maquinaria y materiales – insumos de obra años 2014 y 2015 dado que se otorgó bajo la tarifa de precios 2012.	Contractualmente se encontraba pactada la improcedencia de reajustes. En todo caso se debe considerar que la responsabilidad por la ampliación del plazo y el consecuente cambio de vigencia, es imputable al Contratista.

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 álea normal del contrato¹¹, 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:

¹¹ 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 álea que es normal y que las partes deben asumir, como consecuencia de su decisión voluntaria de obligarse. En cambio, el "Álea 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"



"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, áleas 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"¹²

En virtud de lo analizado, se puede concluir que la información presentada por INTRICON no 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 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.

4.5.3 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"**.

4.6 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 elementos¹³:

- 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.

¹² 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.

¹³ 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.



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 impropio cualquier reconocimiento de perjuicios a la luz de la norma en mención.

b. La imputación del daño a la entidad contratante.

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 serian imputables tal y como se explica a continuación:

PRETENSIÓN	ANÁLISIS FRENTE LA IMPUTABILIDAD
<p>No. 1: Sobrecostos por falta de planeación e indebida maduración del proyecto durante la etapa precontractual del contrato No. MA-0018660</p>	<p>Durante el proceso de selección mediante documento aclaratorio emitido el día 4 de octubre de 2012, el Funcionario Autorizado le indica a todos los participantes del proceso que la fecha prevista aproximada para el inicio del contrato era el 18 de febrero de 2013, es decir, desde antes de la presentación de su oferta el demandante sabía que la fecha de inicio no sería el 01 de diciembre de 2012</p> <p>Adicionalmente la cláusula 30 del Capítulo 7° de las CGC, estableció en cuanto a los “REQUISITOS DE EJECUCIÓN Y CONTRACTUALES DE EJECUCIÓN” que la ejecución del Contrato <i>“solo se podrá iniciar a partir de la fecha de suscripción del acta de inicio o de la fecha expresamente prevista en ésta lo cual tendrá lugar únicamente una vez se hayan cumplido todos los requisitos legales y contractuales de ejecución [...]”</i>.</p> <p>En ese orden de ideas el Contratista debió actuar de forma diligente para no incurrir en generación de gastos operativos ni administrativos propios de la ejecución contractual mientras no iniciara la misma. Si incurrió en algún tipo de gasto ello no le es imputable al Contratante, pues no se le había dado orden de iniciar a prestar el servicio hasta que no se suscribiera el acta de inicio, según rezaba el Contrato. En consecuencia le es imputable al mismo Contratista los perjuicios que reclama por este concepto.</p>
<p>No. 2: Sobrecostos por la implementación de la Directriz “Aspectos Laborales En Actividades Contratadas / Jornada De Trabajo Y Auxilio De Alimentación”, emitida por ECOPETROL S.A. el 15 de noviembre de 2012.</p>	<p>La aplicación de esta directriz por los contratistas, comporta el pleno ejercicio de los principios de autonomía técnica, administrativa y financiera, en virtud de los cuales definió con sus trabajadores si la jornada laboral ejecutada en un determinado contrato, se consideraba continua o dividida en dos secciones.</p> <p>En consecuencia si existen perjuicios generados por la forma como se organizó el Contratista para el cumplimiento de la directriz, ello no es imputable al Contratante, sino a su falta de diligencia administrativa.</p>
<p>No. 3: Sobrecostos operativos y administrativos generados por la mayor permanencia en obra causada por circunstancias imputables a ECOPETROL S.A.</p>	<p>La posible mayor permanencia en obra fue el bajo desempeño del Contratista para ejecutar el objeto contratado, con deficiente manejo de los rendimientos de su personal, lo que ocasionó reiterados retrasos e ineficiencias en la ejecución. Ello consta en múltiples comunicaciones, tales como:</p> <ul style="list-style-type: none"> - Comunicación con radicado 2-2014-084-449 de fecha abril 8 de 2014 - Comunicación con radicado 2-2014-084-509 de fecha abril 25 de 2014 - Comunicación con radicado 2-2014-084-645 de fecha junio 6 de 2014 - Comunicación con radicado 2-2014-084-662 de fecha junio 11 de 2014 - Comunicación con radicado 2-2014-084-676 de fecha junio 13 de 2014 - Comunicación con radicado 2-2014-084-838 de fecha julio 17 de 2014 - Comunicación con radicado 2-2014-084-843 de fecha julio 18 de 2014 - Comunicación con radicado 2-2014-084-1216 de fecha agosto 15 de 2014 - Comunicación con radicado 2-2014-084-1232 de fecha agosto 20 de 2014 - Comunicación con radicado 2-2014-084-1238 de fecha agosto 22 de 2014 - Comunicación con radicado 2-2014-084-1378 de fecha septiembre 30 de 2014 - Comunicación con radicado 2-2014-084-1415 de fecha octubre 8 de 2014. <p>En consecuencia se trata de perjuicios que en caso de ser demostrados no serian imputables al Contratante, sino al Contratista.</p>



<p>No. 4: Sobrecostos por mayor número de cantidades adicionales (extracontractuales) ejecutadas y no reconocidas.</p>	<p>Según se explica en la contestación de los hechos de la demanda, se puede establecer a partir de los argumentos de INTRICON que dicha firma consideró erróneamente como documentos unitarios, los entregables referidos en el numeral 9 del documento GRC-10000270-11015-IB-GEN-GG-010-R1, mostrando así el desconocimiento de dicha firma Contratista en relación al desarrollo de ingeniería. Los documentos entregables relacionados en el numeral 9 del documento GRC-10000270-11015-IB-GEN-GG-010-R1, están referidos de manera plural y general, sin asociarse cantidades de documentos.</p> <p>En cuanto al HAZOP, éste era compromiso contractual conforme a lo establecido en el numeral 7.1 alcance especialidad de proceso del documento GRC-10000270-11015-IB-GEN-GG-010-R1 entregado durante el proceso de selección 50017074.</p> <p>En ese orden de ideas el Contratista no puede pretender imputar al Contratante, la realización de actividades a las que se encontraba obligado contractualmente y por las cuales realizó una oferta económica reflejada en el cuadro económico del Contrato.</p>
<p>No. 5: Sobrecostos por reajuste de IPC en maquinaria y materiales – insumos de obra años 2014 y 2015 dado que se otorgó bajo la tarifa de precios 2012.</p>	<p>La responsabilidad por la ampliación del plazo y el consecuente cambio de vigencia, es imputable al Contratista, no al Contratante, según se explicó en la respuesta a los hechos relacionados con la pretensión 3 de la demanda.</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.

4.7 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>No. 3: Sobrecostos operativos y administrativos generados por la mayor permanencia en obra causada por circunstancias imputables a ECOPEPETROL S.A.</p>	<p>La posible mayor permanencia en obra fue el bajo desempeño del Contratista para ejecutar el objeto contratado, con deficiente manejo de los rendimientos de su personal, lo que ocasionó reiterados retrasos e ineficiencias en la ejecución. Ello consta en múltiples comunicaciones, tales como:</p> <ul style="list-style-type: none"> - Comunicación con radicado 2-2014-084-449 de fecha abril 8 de 2014 - Comunicación con radicado 2-2014-084-509 de fecha abril 25 de 2014 - Comunicación con radicado 2-2014-084-645 de fecha junio 6 de 2014 - Comunicación con radicado 2-2014-084-662 de fecha junio 11 de 2014 - Comunicación con radicado 2-2014-084-676 de fecha junio 13 de 2014 - Comunicación con radicado 2-2014-084-838 de fecha julio 17 de 2014 - Comunicación con radicado 2-2014-084-843 de fecha julio 18 de 2014 - Comunicación con radicado 2-2014-084-1216 de fecha agosto 15 de 2014 - Comunicación con radicado 2-2014-084-1232 de fecha agosto 20 de 2014 - Comunicación con radicado 2-2014-084-1238 de fecha agosto 22 de 2014 - Comunicación con radicado 2-2014-084-1378 de fecha septiembre 30 de 2014 - Comunicación con radicado 2-2014-084-1415 de fecha octubre 8 de 2014.



<p>No. 5: Sobrecostos por reajuste de IPC en maquinaria y materiales – insumos de obra años 2014 y 2015 dado que se otorgó bajo la tarifa de precios 2012.</p>	<p>En consecuencia, el Contratista fue quien incurrió en incumplimiento contractual. En consonancia con lo indicado respecto a la pretensión No. 3, la responsabilidad por la ampliación del plazo y el consecuente cambio de vigencia, es imputable al Contratista, no al Contratante, en consecuencia se trata de un concepto que deriva del incumplimiento del mismo Contratista.</p>
--	--

En virtud de lo anterior, 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.

4.8 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.

4.9 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.

V. 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.

VI. DECLARACIONES Y CONDENAS

PRIMERO: Declarar probadas las excepciones de **CADUCIDAD DE LA ACCIÓN, INEPTITUD DE LA DEMANDA, FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA, INEFICACIA DE LAS SALVEDADES FORMULADAS EN MODIFICACIONES Y ACTOS CONTRACTUALES, INEXISTENCIA DE DESEQUILIBRIO ECONÓMICO IMPUTABLE AL CONTRATANTE, EXCEPCIÓN DE CONTRATO NO CUMPLIDO, EXCEPCIÓN 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 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.

VII. PRUEBAS

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

7.1 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.

En medio magnético: Una (1) USB con las siguientes Carpetas contentivas de múltiples documentos:

1. MA-0018660-PROCESO DE SELECCIÓN 50017074
 - 1.1 PROCESO DE SELECCIÓN 50017074 - DOCUMENTOS (DPS)
 - 1.2 PROCESO DE SELECCIÓN 50017074 - AUDIENCIA
 - 1.3 PROCESO DE SELECCIÓN 50017074 - ADENDOS
 - 1.4 PROCESO DE SELECCIÓN 50017074 - INFORME COMITÉ EVALUADOR

2. MA-0018660-CONTRATO, ACTOS Y MODIFICACIONES CONTRACTUALES
 - 2.1 MA-0018660-Contrato
 - 2.2 MA-0018660-Acta de Inicio
 - 2.3 MA-0018660-Modificaciones Contrato
 - 2.4 MA-0018660-Actas de suspensión
 - 2.5 MA-0018660-Mayores Cantidades
 - 2.6 MA-0018660-Acta de Finalización
 - 2.7 MA-0018660-Liquidación del Contrato

3. MA-0018660-ACTAS DE REUNIÓN
 - 3.1 KOM
 - 3.2 ACTAS VARIAS
 - 3.3 ACTAS DE REUNIÓN VARIOS
 - 3.4 CONCILIACIÓN PDT ENTREGADO POR EL CONTRATISTA - 16-01-2014
 - 3.5 REUNIÓN EXTRAORDINARIA - 07-05-2014
 - 3.6 REUNIÓN CYG-ITC-REPRES. LEGAL ALONSO MARCELO - 30-10-2014
 - 3.7 ACTA DE REUNIÓN ESTADO DEL CONTRATO - 24-11-2014
 - 3.8 ACTA DE REUNIÓN - 22-01-2015

4. MA-0018660-BITÁCORA DEL CONTRATO
 - 4.1 Tomo 1
 - 4.2 Tomo 2
 - 4.3 Tomo 3

5. MA-0018660-INGENIERÍA

Carpeta Comprimida "INGENIERÍA BÁSICA"



6. MANDATO REIFICAR

- 7. MA-0018660-COMUNICADOS
- 7.1 MA-0018660-Cartas enviadas Ecopetrol a Intricon
- 7.2 MA-0018660-Cartas enviadas Epsilon a Intricon
- 7.3 MA-0018660-Cartas enviadas Ingecontrol a Epsilon
- 7.4 MA-0018660-Cartas enviadas Ingecontrol a Intricon
- 7.5 MA-0018660-Cartas enviadas Ingecontrol a Geocol
- 7.6 MA-0018660-Cartas enviadas Consorcio Cygnus a Intricon
- 7.7 MA-0018660-Cartas enviadas Intricon a Ecopetrol
- 7.8 MA-0018660-Cartas enviadas Intricon a Epsilon
- 7.9 MA-0018660-Cartas enviadas Intricon a Geocol
- 7.10 MA-0018660-Cartas enviadas Intricon a Ingecontrol

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

7.2 INTERROGATORIO DE PARTE: Solicito al honorable Tribunal ordenar la práctica de interrogatorio de parte al representante legal de la firma INTRICON, el señor JOSE VICENTE DELGADO CHACON, 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.

7.3 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:

- Último administrador del Contrato, Funcionario ECOPETROL: JAVIER CASTELLANOS, con último domicilio conocido en la ciudad de Cartagena, respecto a los hechos y acciones enunciados en la contestación de la demanda.
- Administrador del Contrato, Funcionario ECOPETROL: LUIS GUILLERMO GONZALEZ ECHENIQUE, con último domicilio conocido en la ciudad de Cartagena, respecto a los hechos y acciones enunciados en la contestación de la demanda.
- Administrador del Contrato, Funcionario ECOPETROL: VANESSA FIGUEROA MARRUGO, con último domicilio conocido en la ciudad de Cartagena, respecto a los hechos y acciones enunciados en la contestación de la demanda.

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

4657



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. 73.099.694 de Cartagena de Indias.
T. P. No. 139.341 del C.S. de la J.