



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE ARAUCA
SALA DE DECISIÓN

Magistrado Ponente: LUIS NORBERTO CERMEÑO

Arauca, Arauca, veinte (20) de noviembre de dos mil veinte (2020)

Proceso : 50001 2331 000 2007 01151 00
50001 2331 000 2005 20537 00 (Acumulado)
Naturaleza : Contractual
Demandante : Consorcio Carreteras del Llano II
Demandado : Instituto Nacional de Vías -Invías-
Providencia : Sentencia de primera instancia

Decide de fondo el Tribunal Administrativo de Arauca los procesos de la referencia, luego de adelantados los correspondientes trámites judiciales.

ANTECEDENTES

Proceso 2007-01151

1. La demanda

El Consorcio Carreteras del Llano II y sus integrantes, Insko Ltda. e Ingeniería Construcción y Equipos S.A. -Incoequipos-, presentaron demanda en contra del Instituto Nacional de Vías -Invías- (1-28).

Dentro de los **hechos** que se invocan, señalan que resultaron favorecidos con la adjudicación de la Licitación SCT-029-2001 y en consecuencia, se suscribió el contrato 1118/01 para el Mejoramiento y pavimentación de la carretera Fuente de Oro-Puerto Lleras-Cruce Puerto Rico-Puerto Arturo-San José del Guaviare, Sector Cruce Puerto Rico-Puerto Arturo, K44+959 al K53+000. Que el inicio de la ejecución de las obras planificadas desde los pliegos de condiciones para ejecutarse en su ruta crítica en verano, se retardó por causas imputables al Instituto toda vez que no se contó con licencia ambiental hasta febrero de 2002, fecha muy próxima al inicio de la temporada invernal; y que durante la ejecución del contrato se presentaron varias vicisitudes que les causaron mayor permanencia, algunas reflejadas en las actas de suspensión y prórrogas, que describen con sus causas, las que originaron un desequilibrio en la ecuación contractual y se refieren a los conceptos que lo integran.

Expresan que entregaron las obras civiles a satisfacción del Instituto, que se negó a reconocer la reclamación directa, y el 18 de enero de 2006 profirió la Resolución 000164 por la cual liquida unilateralmente el contrato, que no solo fue extemporánea y no existía ya competencia para expedirla, además de la falsa motivación, y que le fue notificada el 7 de julio de 2006.



Como **pretensiones**, solicitan declarar la nulidad de la Resolución 164 del 18 de enero de 2006, mediante la cual se liquidó unilateralmente el contrato 1118 de 2001, y como consecuencia, que el mismo sufrió un desequilibrio económico originado en hechos y conductas antijurídicas que no les son imputables y no estaban obligados a soportar que les generaron mayor permanencia en obra de 235 días más de los previstos, entre otras que plantean.

Presentan como **normas violadas** la Constitución Política (Artículos 83, 90), el Código Civil (Artículos 16, 1618 y ss), y la Ley 80 de 1993 (Artículos 4, 27-28, 50-55). Y como **concepto de la violación**, se refieren a las razones que justifican el pago de los extracostos derivados de la mayor permanencia en obra y a la nulidad de la Resolución 164 del 18 de enero de 2006 dentro de las cuales señalan la falta de competencia en razón del tiempo y la indebida motivación, y a la nulidad o ineficacia de algunas cláusulas pactadas que son violatorias del orden público.

Proceso 2005-20537

1. La demanda

El Consorcio Carreteras del Llano II y sus integrantes, Inscó Ltda. e Ingeniería Construcción y Equipos S.A. -Incoequipos-, presentaron demanda en contra del Instituto Nacional de Vías -Invías- (1-274).

Dentro de los **hechos** que se invocan, señalan que resultaron favorecidos con la adjudicación de la Licitación SCT-029-2001 y en consecuencia, se suscribió el contrato 1118/01 para el Mejoramiento y pavimentación de la carretera Fuente de Oro-Puerto Lleras-Cruce Puerto Rico-Puerto Arturo-San José del Guaviare, Sector Cruce Puerto Rico-Puerto Arturo, K44+959 al K53+000. Que el inicio de la ejecución de las obras planificadas desde los pliegos de condiciones para ejecutar mayormente en verano, se retardó por causas imputables al Instituto toda vez que no se contó con licencia ambiental hasta febrero de 2002, fecha muy próxima al inicio de la temporada invernal; y que durante la ejecución del contrato se presentaron varias vicisitudes que les causaron mayor permanencia, algunas reflejadas en las actas de suspensión y prórrogas, que describen con sus causas, las que originaron un desequilibrio en la ecuación contractual y se refieren a los conceptos que lo integran.

Expresan que además de las condiciones adversas que padecieron, Invías les indujo a la suscripción de cláusulas atentatorias contra el principio general del equilibrio financiero del contrato; y que entregaron las obras civiles a satisfacción.

Como **pretensiones**, solicitan declarar que el contrato 1118 de 2001 suscrito con Invías, sufrió un desequilibrio económico originado en hechos y conductas antijurídicas que no les son imputables que les generaron daño patrimonial indemnizable, que el Instituto es responsable de indemnizarlos,



y que en consecuencia, se condene a Invías a pagarles daño emergente y lucro cesante, entre otras que reclaman.

2. La contestación de la demanda

El Instituto Nacional de Vías contestó las dos demandas (fl. 44-81; 287-306); se opone a las pretensiones, se pronuncia frente a cada uno de los hechos, y como razones de defensa expresa que dentro de un marco grave de orden público y sus condiciones de riesgo que eran de reconocimiento público, se celebró el contrato y los contratistas al presentar la propuesta manifestaron libre y espontáneamente que conocían la zona, por lo que ahora no pueden manifestar que las situaciones eran imprevistas, pero además ninguno de sus trabajadores fue amenazado ni puesto en peligro tanto que la obra fue terminada. Así como también era normal para la zona, que dijeron conocer, las condiciones causadas por el invierno, y que *"Para que el contratista pudiera dar cumplimiento a esta obligación de tipo legal era necesario que actuara diligentemente en el momento de presentar la propuesta e incluyera en la misma, aquellos valores producto del conocimiento de la zona, lo cual no hizo"*.¹

Propone las excepciones de *"Legalidad del acto de liquidación del contrato 1118 de 2001"*, *"inexistencia del desequilibrio financiero del contrato"*, *"Falta de adecuada programación por parte del demandante al no tramitar oportuna y diligentemente los permisos para el traslado de los insumos a la obra"*, y *"Autonomía de la voluntad de la firma Consorcio Carreteras del Llano para transar o evitar litigios"*.

Llamó en garantía a la Compañía Colombiana de Consultores; se admitió en el exp. 2007-01151 (fl. 145-148) y se negó en el rad. 2005-20537.

3. Trámite surtido

3.1. Las partes. En los dos procesos son las mismas: La demandante está conformada por el Consorcio Carreteras del Llano II y sus integrantes, Inscó Ltda. e Ingeniería Construcción y Equipos S.A. -Incoequipos-. La demandada por el Instituto Nacional de Vías -Invías-. En el proceso 2007-01151, es llamada en garantía la Compañía Colombiana de Consultores.

3.2.1. Proceso 2007-01151

La demanda se radicó (fl. 4, a.1), se admitió (fl. 33-34), y notificada (fl. 42), se contestó (fl.44-81); se expidió auto de pruebas (fl. 193-195), se dio traslado para alegatos y concepto (fl. 606). Se ordenó la acumulación del proceso 50001 2331000200520537 (fl. 595-597).

¹ Las transcripciones que se incluyen en esta sentencia, así están escritas en el texto del que se tomaron; por lo tanto, los errores, imprecisiones y resaltados son del original, y con este aviso general, no se hará la advertencia específica cada vez que se amerite un (sic), para evitar su inútil y prolífica repetición; no obstante, se advierte que de algunas citas se suprimen notas de pie de página, por lo cual o no aparecen todas las del texto o las que aparecen no siempre tienen el mismo número que registra la sentencia o el documento original que se transcribe.



3.2.2 Proceso 2005-20537

La demanda se radicó (fl. 1-274) y luego de un rechazo inicial, el Consejo de Estado la admitió (a.5); Invías contestó (fl. 287-306). Se profirió auto de pruebas (fl. 332-334), se corrió traslado a las partes para alegatos y al Ministerio Público para concepto (fl. 527). Se remitió para acumular al proceso 500012331000200701151 (fl. 656), donde se adoptó la medida.

4. Los alegatos de conclusión y el concepto

4.1. Proceso 2007-01151

- Los demandantes refieren (fl. 607-657) el contexto fáctico de los contratos de prosperidad-Zona de distensión y las causas de sus inconvenientes, la jurisprudencia y doctrina sobre el concepto de mayor permanencia en obra pública en los contratos estatales, la prueba sobre las causas de la mayor permanencia en el contrato 1118, la jurisprudencia sobre la mayor permanencia y suspensiones de obra en los últimos años, confianza legítima, y a los fallos producidos a raíz de las carreteras de la prosperidad-San José del Guaviare.

- La demandada y el Ministerio Público no se pronunciaron en esta etapa.

4.2. Proceso 2005-20537

- Los demandantes en su escrito (fl. 535-616), se refieren al contexto fáctico de los contratos de prosperidad-Zona de distensión y las causas de sus inconvenientes, la jurisprudencia y doctrina sobre el concepto de mayor permanencia en obra pública en los contratos estatales, la prueba sobre las causas de la mayor permanencia en el contrato 0947, Ineconte, la jurisprudencia sobre la mayor permanencia y suspensiones de obra en los últimos años, confianza legítima, y a los fallos producidos a raíz de las carreteras de la prosperidad-San José del Guaviare.

- La demandada y el Ministerio Público no se pronunciaron en esta etapa.

CONSIDERACIONES

Cumplidos los trámites propios de la primera instancia, la Sala decidirá enseguida y de fondo, el presente proceso judicial acumulado.

1. El problema jurídico

Consiste en: ¿Procede declarar la responsabilidad contractual del Instituto Nacional de Vías -Invías- por el contrato 1118 de 2001, anular la Resolución 164 de 2006 de liquidación unilateral que adoptó y acoger las



demás pretensiones, como las de carácter económico o indemnizatorio que reclaman los demandantes en los dos procesos?

2. Análisis de aspectos procedimentales

2.1. Sentencia de fondo. El proceso cumple con el cometido encargado a la Administración de Justicia de dirimir la disputa puesta a su consideración².

2.2. Las excepciones. Respecto de las propuestas. Las de "*Legalidad del acto de liquidación del contrato 1118 de 2001*", "*inexistencia del desequilibrio financiero del contrato*", "*Falta de adecuada programación por parte del demandante al no tramitar oportuna y diligentemente los permisos para el traslado de los insumos a la obra*", y "*Autonomía de la voluntad de la firma Consorcio Carreteras del Llano para transar o evitar litigios*", no se tienen como excepciones propiamente dichas, pues no constituyen hechos que se opongan a las pretensiones. Ello por cuanto precisamente, son aspectos sustanciales de derecho y argumentos de defensa sobre temas objeto del debate judicial; por lo tanto, conforme con el análisis y resultado que en cada asunto se exponga más adelante en estas consideraciones, se tendrá la respuesta a dichos planteamientos.

Sobre **Excepciones de oficio**, no se encuentra probada alguna para declarar (Artículo 164, C.C.A)³.

2.3. Este proceso se recibió del Tribunal Administrativo del Meta, para ser tramitado únicamente en cuanto a proferir la sentencia de primera instancia; todos los demás trámites, incluido el de notificación, se harán en esa Corporación Judicial remitente.

3. Principales pruebas

Del acervo probatorio allegado y valorado, se destacan las siguientes:

3.1. Proceso 2007-01151

- Acto demandado: Resolución 000164 de 2006, Por la cual se liquida unilateralmente el contrato 1118 de 2001 (fl. 469-envés-471, a.2).

² Significa que se controló en forma exitosa la legalidad procesal en todos sus aspectos, como jurisdicción, competencia, otros presupuestos exigidos, y sin nulidades u otros trámites por decidir.

³ C.C.A corresponde al Código Contencioso Administrativo, vigente hasta el 2 de julio de 2012 pero que se aplica en los procesos iniciados antes de esa fecha, como el presente; CPACA hace referencia al Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, normativa que reemplazó al C.C.A. Cuando se escriba C. Po, se hace alusión a la Constitución Política de Colombia; C.P.C es Código de Procedimiento Civil; CGP es Código General del Proceso; al mencionar C.C, es Código Civil, CST es Código Sustantivo del Trabajo, C. Co. es Código de Comercio y E. T. Estatuto Tributario. C. P. es Código Penal y CPP se refiere al Código de Procedimiento Penal. M. P. es el Magistrado Ponente en sentencias que se citan; de otra parte, "fl" indica el número de folio o página en donde se encuentra la prueba invocada, "c" se refiere a la carpeta o cuaderno que la contiene; "a" es Anexo, "c.pr" es cuaderno de pruebas; si no se anota "c", se refiere al principal.



- Documentos de la Licitación SCT-029-2001 y del contrato 1118 de 2001, incluyendo pliego de condiciones, oferta, conformación del consorcio, correspondencia, entre otros (a.2).
- Resolución 001 de 1996, Por medio de la cual se dispone el control del cemento gris y la gasolina en los departamentos de Guaviare, Caquetá, Putumayo, Vaupés, Vichada y Meta, del Consejo Nacional de Estudefacientes (fl. 77-81).
- Testimonios de Jaime Alfonso Rodas Duque, Fernando Rodríguez Guzmán, Armando Bello Uribe y José Efraín Torres Otavo y documentos aportados por este último (fl. 251-255, 382-421).
- Actos administrativos relacionados con el proceso de paz 1998-2002 (fl. 442-460).
- Informes del Instituto de Hidrología, Meteorología y Estudios Ambientales, Ideam, sobre el comportamiento de la precipitación en los departamentos del Meta y del Guaviare (fl. 475-477).
- Oficio de la Fiscalía General de la Nación remitido al expediente, con el registro de denuncias formuladas por los representantes legales de las empresas que integraron el Consorcio Carreteras del Llano II (fl. 508-513).
- Dictamen pericial rendido por Carlos Mario Lopera Giraldo, y su aclaración y complementación (fl. 546-548, 554-572).

3.2. Proceso 2005-20537

- Contrato 1118 de 2001, suscrito entre Invías y el Consorcio Carreteras del Llano II, integrado por Inasco Ltda. e Ingeniería Construcción y Equipos S.A., para el Mejoramiento y pavimentación de la carretera Fuente de Oro-Puerto Lleras-Cruce Puerto Rico-Puerto Arturo-San José del Guaviare, Sector Cruce Puerto Rico-Puerto Arturo, K44+959 al K53+000, por \$5.901.074.938 incluyendo ajustes e Iva, con un plazo de 12 de meses contados a partir de la orden de iniciación (fl. 32-44); y adicionales, modificatorios, suspensión (fl. 45-55).
- Orden de iniciación del contrato, dada el 21 de febrero de 2002 (fl. 60).
- Documentos de la Licitación SCT-029-2001 y del contrato 1118 de 2001, incluyendo conformación del consorcio, correspondencia, entre otros (fl. 57-59, 61-62, 64-68, 72-79, 81-103, 406-423; a.1; a.4; a.5).
- Recortes de prensa (fl. 63, 69-71, 80).
- Acta de recibo definitivo de obra, suscrita el 15 de octubre de 2003 por Invías, la Interventoría y el contratista (fl. 104-109).



- Dictamen pericial rendido por Carlos Daniel Falla (fl. 110-274), el cual se dejó sin efecto en la etapa probatoria (fl. 489-490).
- Informes del Instituto de Hidrología, Meteorología y Estudios Ambientales, Ideam, sobre el comportamiento de la precipitación en los departamentos del Meta y del Guaviare (fl. 354-357, 383-393).
- Actas 32, 33 y 34 del Comité Operativo CAF, de septiembre y noviembre de 2002 (fl. 515-522).

4. Caso concreto

En el proceso se discuten aspectos referidos al Contrato 1118 de 2001, suscrito entre Invías y el Consorcio Carreteras del Llano II, integrado por Inasco Ltda. e Ingeniería Construcción y Equipos S.A., para el Mejoramiento y pavimentación de la carretera Fuente de Oro-Puerto Lleras-Cruce Puerto Rico-Puerto Arturo-San José del Guaviare, Sector Cruce Puerto Rico-Puerto Arturo, K44+959 al K53+000, por \$5.901.074.938 incluyendo ajustes e Iva, con un plazo de 12 de meses contados a partir de la orden de iniciación (fl. 32-44).

Esta fue dada el 21 de febrero de 2002 (fl. 60) y con adicionales, modificatorios y suspensión, el plazo se extendió hasta el 15 de octubre de 2003 (fl. 45-55), fecha en la que se suscribió el Acta de recibo definitivo de obra por Invías, la Interventoría y el contratista (fl. 104-109).

No hubo liquidación conjunta del contrato y el Instituto la adoptó de manera unilateral a través de la Resolución 000164 de 2006 (fl. 469-envés-471, a.2), acto administrativo cuya nulidad se pide.

4.1. En la mayoría de las pretensiones de las dos demandas se coincide en hacer reclamos de carácter económico o indemnizatorio referidos al desequilibrio contractual que según endilgan los demandantes, se presentó por causas a ellos no imputables.

Para compilar y decidir en forma conjunta, organizada y sistemática las pretensiones de las dos demandas, se analizarán los diversos asuntos específicos planteados -Cargos- en el orden que a continuación se fija:

1. La ilegalidad de la Resolución 000164 de 2006, por la cual Invías liquidó de manera unilateral el contrato 1118 de 2001, inicialmente solo por el primer cargo, el de incompetencia. (i). Si prospera, se anularía dicho acto administrativo, y de forma consecuencial, por sustracción de materia no se abordaría el otro cargo endilgado y se resolvería que procede efectuar la liquidación judicial, para lo que se estudiarían los reclamos económicos a efecto de determinar los que se incluirían en esta, así como los jurídicos que se plantearon. (ii). Si no prospera, se analizarán los conceptos



causantes del desequilibrio que aducen, los indemnizatorios y de nulidad e ineficacia de cláusulas entre otros que se reclaman, porque frente a la liquidación unilateral, la ilegalidad podría surgir si se acoge alguno de estos, pues significaría que en dicha resolución se debió incluir en favor del contratista, lo que a su vez se relacionaría con el cargo de "indebida motivación", que por lo mismo, se definirá al final en este escenario. Si se considera y decide que la resolución es ilegal, se hará la liquidación judicial.

2. Nulidad o ineficacia de disposiciones contractuales: Primera del adicional 1118-1-01 de 2003, segunda, tercera y su párrafo, quinta del acta de suspensión del 20 de marzo de 2003, segunda, tercera y quinta del acta de ampliación de la suspensión, del 20 de mayo de 2003, parcial de las consideraciones del acta de reanudación y adicional en plazo del 30 de mayo de 2003. Son pretensiones subsidiarias.

3. Causas de suspensiones y prórrogas: Piden que se asignen a cargo de la entidad: Insuficiencia de recursos para el contrato de interventoría, restricciones de la Fuerza Pública, orden público, temporada invernal.

4. Reclamos indemnizatorios-Desequilibrio económico:

- Sobrecostos administrativos: \$808.217.687
- Sobrecostos operativos: \$53.264.250.
- Sobrecostos por reparación y pago de vehículos
- Sobrecostos por aumento en gastos operativos y de administración a causa del invierno
- Mayor permanencia en obra: Motoniveladora \$137.214.500, retroexcavadoras \$277.255.800, compactadores \$275.391.000, recicladora \$218.514.
- Ajuste de precios
- Daño emergente y lucro cesante que se logre probar

5. Nulidad de la Resolución 000164 de 2006 por un segundo cargo, la indebida motivación

4.2. Sobre el primer cargo de la demanda: Los demandantes piden que se declare la nulidad de la Resolución 000164 del 18 de enero de 2006 por la cual se adoptó la liquidación unilateral del contrato, y el primer cargo de ilegalidad que le endilgan es la "falta de competencia del funcionario que expide la decisión, en razón del tiempo", el que sustentan en que "no existía para la fecha de expedición de la resolución atacada competencia por parte del funcionario que la expide. En efecto, según ha dicho la jurisprudencia del Consejo de Estado la competencia para liquidar el contrato va hasta el término de caducidad de la acción contractual, que para el caso Sub lite se extendía hasta el 15 de marzo de 2006" (fl. 20).

Para decidir, se parte del hecho relevante probado en el expediente, que se fijó la terminación del contrato para el 15 de octubre de 2003, en el Acta



de reanudación y adicional en plazo que suscribieron los cocontratantes el 30 de mayo de 2003 (fl. 608-609, a.2).

Además, en la cláusula décima novena se pactó que la liquidación de conformidad con los artículos 60 y 61 de la Ley 80 de 1993, se *"efectuará dentro de los cuatro (4) meses siguientes a su vencimiento"* (fl. 494, a.2).

Y el entonces vigente artículo 136.10.d) del Código Contencioso Administrativo, prescribía: *"Si la administración no lo liquidare durante los dos (2) meses siguientes al vencimiento del plazo convenido por las partes o, en su defecto del establecido por la ley, el interesado podrá acudir a la jurisdicción para obtener la liquidación en sede judicial a más tardar dentro de los dos (2) años siguientes al incumplimiento de la obligación de liquidar"*.

A su vez, la Ley 80 de 1993 establecía en el artículo 60 al que remitían los cocontratantes, que *"Los contratos de tracto sucesivo, aquellos cuya ejecución o cumplimiento se prolongue en el tiempo y los demás que lo requieran, serán objeto de liquidación"*.

El contrato 1118 de 2001 se convino para un plazo de 12 meses de ejecución -El cual se amplió- y con pagos por etapas según las actas mensuales de obra que se suscribieran (fl. 489-491, a.2), con lo que es de los denominados de tracto sucesivo y por lo tanto, requería de liquidación, como se pactó en la citada cláusula décima novena.

De manera que la *obligación de liquidar* debía cumplirse en los cuatro meses iniciales después de su vencimiento para intentarlo en forma conjunta, y si ello no era posible, la entidad disponía de los dos meses siguientes a dicho lapso para hacerlo con decisión unilateral. Es decir, la contratante tenía seis meses para cumplir con su deber legal de liquidar. Una vez concluido este plazo, empezaban a contarse los dos años que la Ley preveía como término de caducidad, ya para efectuar su liquidación, ya para cualquier reclamación judicial, excepto si la unilateral se hacía en estos dos años.

Así, como la terminación del contrato ocurrió el 15 de octubre de 2003 (fl. 608-609, a.2), los cuatro meses para liquidarlo de manera conjunta se vencieron el 16 de febrero de 2004 pues iniciaron el día siguiente de aquel; y los dos que tenía la Administración para realizarla de forma unilateral se cumplieron el 17 de abril de ese año ya que se iniciaron al día siguiente, pero por ser el 17 de abril un día sábado, no hábil, se extendió hasta el 19 de abril de 2004, con lo cual los dos años de caducidad e igual para liquidar que se cuentan a partir del día siguiente, se vencieron el 20 de abril de 2006.

La Resolución 000164 se profirió el 18 de enero de 2006, lo que significa que se hizo dentro del plazo legal, por lo que no tuvo ocurrencia en el caso,



la figura jurídica anulatoria de la incompetencia temporal –Por el factor tiempo- de Invías para expedirla.

Por lo tanto, no se accede a declarar con base en este cargo de la demanda, la nulidad que se pidió de la Resolución 000164 de 2006.

Vale anotar que para el caso de la demanda en el exp. 2007-01151, que se radicó el 12 de diciembre de 2007 (fl. 4, a.1), es decir con posterioridad al 20 de abril de 2006, no hay caducidad, toda vez que el plazo extintivo de dos años del derecho a demandar se le cuenta en este tipo de proceso, desde la ejecutoria del acto administrativo de liquidación unilateral.

Es así por cuanto cuando la entidad no liquida el contrato de común acuerdo en los cuatro meses contractuales o legales ni en los dos siguientes de manera unilateral, pero lo hace en forma conjunta o unilateral dentro de los dos años siguientes al vencimiento de esos seis meses, el término de caducidad comienza a contarse a partir del día siguiente al de la firma del acta o al de la ejecutoria del acto administrativo, como es el criterio unificado de la Sección Tercera (M. P. Jaime Enrique Rodríguez Navas, 1 de agosto de 2019, rad. 05001-23-33-000-2018-00342-01, 62.009): **"UNIFÍCASE** la jurisprudencia de la Sección Tercera del Consejo de Estado, en relación con el término de caducidad del medio de control de controversias contractuales de contratos que han sido liquidados después de haber vencido el término convencional y/o legalmente dispuesto para su liquidación, pero dentro de los dos años posteriores al vencimiento de este último. La Sala unifica el criterio que ha de ser observado para el conteo del término de caducidad del medio de control de controversias contractuales en tales casos, para indicar que éste debe iniciar a partir del día siguiente al de la firma del acta o de la ejecutoria del acto de liquidación del contrato, conforme al ap. iii del literal j. del numeral 2 del artículo 164 del CPACA; y de precisar que, en consecuencia, el apartado v) del literal j del mismo numeral solo se deberá aplicar cuando al momento de interponerse la demanda, el operador judicial encuentre que no hubo liquidación contractual alguna".

Este criterio se ha reiterado entre otras providencias, con la de M. P. Marta Nubia Velásquez Rico, 12 de noviembre de 2019, rad. 25000-23-36-000-2016-00861-01, 61045, al aplicar el artículo 136.10.d) del C.C.A: *"En los que requieran de liquidación y ésta sea efectuada unilateralmente por la administración, a más tardar dentro de los dos (2) años, contados desde la ejecutoria del acto que la apruebe"* y hoy se establece en el artículo 164.2.j).iv) del CPACA.

Con esta postura se modificó la que nuestra Alta Corte había expuesto entre otras, en las sentencias del 30 de enero de 2013, exp. 23136, 28 de febrero de 2013, exp. 25199, 24 de julio de 2013, exp. 23136, 12 de junio de 2014, exp. 29. 469, y que la Sala había acogido en los exp. 2002-30223 y 2002-20135, respecto que la caducidad se contaba en todo caso, a partir del vencimiento de los seis (4+2) meses que se tenían para liquidar.



No obstante, la Sala comparte la preocupación que planteó la providencia de Unificación citada cuando al mostrar los varios criterios que ha adoptado nuestra Alta Corte sobre el tema, reprochó que *"Posteriormente, en sentencia del 13 de junio de 2013, la misma Subsección tomó en consideración que la liquidación unilateral ocurrida con posterioridad al vencimiento del término legal para ella previsto, pero en momentos próximos al acaecimiento de la caducidad, podría servir de ocasión propicia para que la administración incurriera en abusos que podrían quedar impunes si el conteo del término de caducidad se hiciera conforme a la regla general. En atención a ello, admitió, **solo respecto de la liquidación unilateral** realizada en tales circunstancias, y únicamente **respecto de las cuestiones definidas en el acto de liquidación**, que el cómputo del término **para el ejercicio de la acción contractual** comenzara con la ejecutoria de la decisión".* Así y para evitar precisamente un indebido aprovechamiento de esa actuación irregular, el Tribunal Administrativo de Arauca agrega para establecer que a partir de la nueva postura jurisprudencial, solo sería dable contar el término de caducidad desde el día siguiente de la firma del acta de liquidación conjunta con salvedades o de la ejecutoria del acto administrativo de liquidación unilateral, única y exclusivamente en favor del contratista, sin la posibilidad para la contratante de con ello -A la que se le cuentan en todo caso los dos años desde el vencimiento de los seis meses-, pretender enmendar alguna omisión o actuación suya ahora en vía judicial, como se aplicó en los ya referidos procesos exp. 2002-30223 y 2002-20135 donde la demandante era una entidad estatal (Fondo Nacional de Caminos Vecinales).

Y respecto de la demanda del proceso 2005-20537, si bien fue radicada en fecha anterior a la de expedición de la resolución de liquidación unilateral, no por ello le hizo perder competencia a la entidad para proferirla, toda vez que no tiene dentro de sus pretensiones la de que se efectúe la liquidación judicial del contrato; en el caso contrario, es decir, si la hubiera pedido, causaría la pérdida de competencia temporal de Invías para efectuar la liquidación unilateral a partir de la radicación de la demanda (M. P. Alberto Montaña Plata, 1 de junio de 2020, rad. 05001-23-31-000-2006-03138-01, 48522).

4.3. Respecto del segundo cargo: Los demandantes también pidieron que se declarara la nulidad o en subsidio, la ineficacia de varias disposiciones contractuales, de manera expresa las contenidas en la primera del adicional 1118-1-01 de 2003, segunda, tercera y su parágrafo, quinta del acta de suspensión del 20 de marzo de 2003, segunda, tercera y quinta del acta de ampliación de la suspensión, del 20 de mayo de 2003, y la parcial de las consideraciones del acta de reanudación y adicional en plazo del 30 de mayo de 2003.

Se trata de expresiones contenidas en dichos documentos, todos suscritos conjuntamente entre los cocontratantes, durante la ejecución del contrato, así:



i). Adicional 1118-1-01 de 2003.

Se refieren al Adicional 1 en plazo de un mes hasta el 21 de marzo de 2003 (fl. 51) suscrito el 21 de febrero de 2003. Acusan la cláusula primera en lo que acordaron: *"No obstante la prórroga que se acuerda en esta adición, el CONTRATISTA manifiesta en forma expresa que no presentará reclamación alguna por mayor permanencia en el sitio de los trabajos que tenga como causa, la prórroga acordada en este documento como tampoco acarreará sobrecostos al INSTITUTO ni adicional en valor"*.

Se consignó que este acuerdo se fundamentaba en que *"los rendimientos se han visto afectados por la ola invernal, la voladura del puente morichito que afectó el paso de insumos a la obra y a las restricciones de entrada de insumos a la obra por cuenta de las autoridades militares de la zona, por lo que se requiere ampliar el plazo"* y registró que la justificación está en la solicitud del contratista, carta de interventoría y concepto del supervisor, aprobación del comité CAF y memorandos del Subdirector de Construcción.

ii). Acta de suspensión del 20 de marzo de 2003 (fl. 50, 52); acusan la cláusula segunda que reza: *"El contratista se compromete a mantener el índice de ajustes del programa de inversiones vigente a la fecha de la suspensión es decir el del mes de marzo de 2003 hasta el mes en que se reinicie las obras"*; la tercera en la que se pactó que el contratista *"dispondrá libremente de los equipos y demás recursos asignados al proyecto, sin que INVÍAS como entidad contratante asuma ningún riesgo u obligación por mayor permanencia en obra, stand by de equipos o personal de administración"*, el parágrafo de la tercera en la que *"EL CONTRATISTA renuncia expresamente a reclamar judicial o extrajudicialmente mayores costos generados por lucro cesante, daño emergente, desequilibrio económico por la suspensión, stand by de equipos y maquinaria, mayor permanencia"*, y otros conceptos, *"toda vez que el CONTRATISTA es enteramente libre para disponer de los recursos asignados al contrato"*. Y la quinta: *"De este acuerdo hace parte la comunicación IIFOC-053-03 del 20 de marzo de 2003 por la cual el Consorcio contratista manifiesta en forma libre y espontánea que "Adicionalmente, manifestamos que la aceptación por parte del Instituto de la presente solicitud no acarrearía sobrecostos para el INVÍAS por mayor permanencia"*.

En sus consideraciones se consignó que la suspensión se debe a *"4.-) Se requiere contar con los recursos para continuar con el contrato de Interventoría, recursos que se encuentran pendientes de incorporación al Instituto Nacional de Vías por parte de la CAF en su crédito correspondiente a CAF II. 5.-) Mediante comunicación IIFOC-053-03 del 20 de marzo de 2003, el contratista solicitó suspensión de la ejecución del contrato, considerando que el corredor vial del contrato del asunto es de vital importancia para el desarrollo de la Nación puesto que permite conectar el sur con la capital del país y considerando que el contrato hace parte del Programa Vías para la Paz, de gran importancia para este Gobierno y con*



el fin de que el Instituto Nacional de Vías realice la consecución de los recursos económicos que permitan culminar las metas físicas, evitando que el Estado incurra en gastos adicionales y aprovechando que el Contratista dispone de las instalaciones y montajes que le permiten continuar la ejecución de las obras en el momento que disponga el Instituto, con la consecuente economía que ello significa para el Estado".

Se suspendió "a partir del 20 de marzo de 2003 mientras cesan las causas que la originan, en todo caso el contrato no podrá mantenerse suspendido por más de dos (2) meses".

iii). Acta de ampliación de la suspensión, firmada el 20 de mayo de 2003, que la lleva desde ese día hasta el 31 de mayo de 2003 (fl. 53-54), tiene las mismas consideraciones de la anterior, solo que aquí se cita el oficio IIFOC-075-03 del 19 de mayo de 2003, por el cual el contratista solicitó la ampliación de la suspensión, pues ya se cumplían los dos meses máximos de la primera, aduciendo que las causas de aquella persistían, lo cual fue acogido por la interventoría, el supervisor y el Subdirector de Construcción.

Las cláusulas acusadas, la segunda, la tercera y la quinta, repiten casi todo lo del acta anterior, con muy pocas variaciones de palabras, pero conservando el mismo sentido que el Consorcio manifestó que la suspensión no le generaba extracostos ni desequilibrio económico por mayor permanencia, y que a esa fecha no los tenía.

iiii). Acta de reanudación y adicional en plazo, del 30 de mayo de 2003: Acusan la siguiente expresión de sus consideraciones: *"Es importante resaltar que el CONTRATISTA manifiesta en forma libre y espontánea que al momento de levantar esta suspensión, a la fecha no presenta desequilibrio económico"* (fl. 45-47):

Para el 30 de mayo de 2003, fecha de su firma, el contrato se encontraba suspendido; y en esta acta coincidieron los cocontratantes en que *"se requiere continuar con la ejecución del citado contrato"* y que *"Las causas que dieron origen a las suspensiones han sido superadas"*.

Acordaron:

- Reanudar la ejecución del contrato 1118 de 2001
- Prorrogar el plazo hasta el 15 de octubre de 2003

Y reconocieron de manera expresa que habían celebrado el Contrato 1118 de 2001, las Modificaciones del 21 de mayo y del 22 de octubre de 2002, el Adicional No. 1118-1-01 de 2003, las Actas de suspensión del 20 de marzo y 20 de mayo de 2003, *"en consideración a la justificación técnica contenida en los memorandos Nos. 15632 y 15638 de fecha 30 de mayo de 2003 suscritos por el Subdirector de Construcción, y recomendación del Supervisor del contrato de fecha 29 de mayo de 2003, en donde el soporte*



técnico con que se fundamenta la solicitud de esta ampliación se encuentra contenida en la solicitud del Contratista IIFOC-077-03 del 29 de mayo de 2.003, concepto de la interventoría según carta 208-0100-03 del 19 de mayo de 2.003 y concepto del supervisor del 29 de mayo de 2.003, tales como intensas lluvias ocurridas en la región durante el año 2.002 y lo que va corrido del mes de marzo 2.003 hasta la fecha, lo que no ha permitido un avance importante en la construcción de los terraplenes, y la base estabilizada en suelo cemento, así como los problemas de orden público ocurridos el año anterior y las restricciones impuestas por las autoridades militares durante el presente año al ingreso de insumos de construcción como es el cemento y el combustible. Dicha ampliación fue autorizada en comité de CAF celebrado el día 28 de mayo de 2.003. Es importante resaltar que el CONTRATISTA manifiesta en forma libre y espontánea que al momento de levantar esta suspensión, a la fecha no presenta desequilibrio económico. Por lo anterior es necesario reanudar, prorrogar y adicionar el valor del contrato citado por las siguientes consideraciones: a) Mediante Actas de fecha 20 de marzo y 20 de mayo de 2003 fue suspendido el contrato 1118 de 2.001 por las razones expuestas en los citados documentos. b) Se requiere continuar con la ejecución del citado contrato. c) Las causas que dieron origen a las suspensiones han sido superadas (...)".

Se resalta que en el previo Oficio del Consorcio IIFOC-077-03 del 29 de mayo de 2003 dirigido a Carlos Augusto Ramírez, Subdirector de Construcciones de Inviás que se cita, el contratista pidió terminar la suspensión al superarse las causas que la originaron y solicitó extender el plazo del contrato hasta el 15 de octubre de 2003, todo lo cual como se observa, le fue aceptado; finaliza expresando que *"Finalmente, manifestamos en forma libre y espontánea que el levantamiento de esta suspensión del contrato, no nos genera extra costos y por lo tanto no representa hasta la fecha desequilibrio económico"* (fl. 94-95).

Al expediente se aportaron otros documentos que también pactaron los cocontratantes pero eso sí, estos no se cuestionaron en las demandas; son:

- Modificación del 21 de mayo de 2002 (fl. 48): Se aceptó la solicitud del contratista de cambio de cuentas corrientes para el manejo de los recursos del contrato.
- Modificación del 22 de octubre de 2002 (fl. 49): Se aceptó la solicitud del contratista de cambio de cuentas corrientes para el manejo de los fondos del saldo del anticipo y para el pago de las actas de obra del contrato.
- Adicional en valor por \$250.509.100 incluido Iva y ajustes, suscrito el 8 de octubre de 2003 (fl. 55-56), ante solicitud del contratista para obras no contempladas dentro de la licitación.

En el expediente se acreditó de manera plena e idónea que los acuerdos contractuales cuestionados fueron suscritos por las partes de manera



conjunta; y no se aportó documento o prueba que demuestre que el Consorcio haya denunciado previa a su respectiva firma, presiones o amenazas de Invías o de terceros para que los firmara so pena de consecuencias ilegales, indebidas o delictuales. Ni se acreditó que el contratista los haya suscrito con salvedades.

Por el contrario, como se acaba de transcribir y relacionar, todos los documentos pactados que se cuestionan, obedecieron a solicitudes previas del Consorcio contratista, las que aceptó el Instituto, y en donde los hoy demandantes hacían manifestaciones unilaterales, libres y en ejercicio de la autonomía de la voluntad para obligarse y disponer de sus derechos, contra lo cual no es dable venir ahora (M. P. Jaime Enrique Rodríguez Navas, 1 de junio de 2020, rad. 08001-23-33-000-2012-00254-01, 48945), pues además que favorecían las condiciones de ejecución de sus obligaciones para adecuarlas a las reglas convenidas, le generaban al contratante la confianza legítima de la lealtad y la buena fe con las que hacían y sustentaban sus peticiones (No reclamaría, no presentaba extracostos ni desequilibrio económico en su contra, ni se le había causado perjuicios) para lograr que este las aceptara.

A lo anterior se agrega que no aparece prueba en el proceso de alguna participación de Invías en la exigencia para la elaboración de los oficios, pero ni siquiera indican los demandantes que lo hicieron por insinuación de la entidad; y lo más importante, en el expediente no probaron que la suscripción de los documentos contractuales fue por error, violencia o dolo.

Y es claro que los consorciados junto con su personal directivo, no eran novatos en las lides de contratación con el Estado, pues tenían gran experiencia (Documentos aportados en la licitación) , por lo que no pueden ahora invocar con vocación de ser acogida, engaños o ingenuidad en sus actuaciones contractuales y en la firma de los documentos pactados.

El Consejo de Estado (M. P. Martín Bermúdez Muñoz, 2 de marzo de 2020, rad. 63001-23-31-000-2006-01222-02, 43398) consagra sobre el tema:

"14. - El artículo 1502 del Código Civil señala que uno de los requisitos para que una parte se obligue a un contrato es el consentimiento libre de vicios. Igualmente, el artículo 1508 del Código Civil señala que los vicios del consentimiento son error, fuerza y dolo. En el presente caso, el contratista no probó ningún vicio del consentimiento, razón por la cual no declarará la nulidad del acta de terminación del Contrato GRA-003-95.

14.1.- En efecto, la sociedad accionante hizo referencia a que "la amenazaron de que si no firmaba le daban por terminado el contrato y no tenía derecho a firmar el nuevo "contrato de CONCESIÓN Y DISTRIBUCIÓN MERCANTIL DE LOS SISTEMAS DE ATENCIÓN DIRECTA S.A.I.". Con esto, pretendía demostrar que existió fuerza para coaccionarla en la firma del acta de terminación y que, por lo tanto, el consentimiento estaba viciado. No obstante, lo cierto es que en el expediente no existe prueba alguna de las supuestas amenazas ni de otro tipo de fuerza. Por esta razón, la Sala desestimaré las pretensiones de nulidad del acta de terminación".



En razón de lo expuesto y probado, se negarán las pretensiones de declarar la nulidad y la ineficacia de las disposiciones contractuales que firmó el Consorcio con Invías y que los demandantes cuestionaron en la demanda.

4.4. El tercer cargo: Pretenden los demandantes que se decida en esta vía judicial, que las causas de las suspensiones y prórrogas contractuales convenidas: Insuficiencia de recursos para el contrato de interventoría, restricciones de la Fuerza Pública, orden público y temporada invernal, no son imputables al Consorcio contratista sino a la contratante, por lo que Invías debe asumir las consecuencias y las repercusiones económicas que sufrió el Consorcio.

Sobre tales circunstancias, es necesario tener presente que la Licitación SCT-029-2001 se abrió en octubre de 2001 (fl. 186), la propuesta del Consorcio fue radicada el 23 de octubre de 2001 (fl. 202), la adjudicación se produjo el 13 de diciembre de 2001 (fl. 32, 202-205), el perfeccionamiento del contrato 1118 de 2001 se realizó el 27 de diciembre de 2001 (fl. 44) y su ejecución comenzó el 21 de febrero de 2002 (fl. 60).

No hay discusión en cuanto a que las causales que motivaron las suspensiones y las prórrogas durante la ejecución del contrato fueron las cuatro que señalaron los demandantes, las que aceptó Invías y así lo registraron los distintos documentos pactados, con las transcripciones que se incluyeron en el acápite precedente. Luego, en este aspecto no hay controversia alguna en el proceso; es decir, en cuáles fueron las causas con las que se sustentaron tales acuerdos contractuales.

Sin embargo, en el expediente se encuentra que Invías excepto en lo concerniente a la desfinanciación del contrato de interventoría, que fue real y específico para el caso, adujo en el proceso que las otras tres no le eran imputables, ya que en cuanto al orden público, a la ola invernal y a las restricciones de materiales necesarios para las obras, eran situaciones que venían de tiempo atrás, las que el Consorcio debió estudiar y enterarse de ellas, y por eso en su propuesta manifestó de manera expresa que conocía las condiciones de la región.

En estos aspectos, le asiste razón en forma parcial a Invías en sus planteamientos. Es cierto en cuanto a las apreciaciones referidas a que tales causales no fueron nuevas e imprevistas para la zona durante la ejecución del contrato, pero no por ello puede desconocer ahora que en el tiempo de las obras las aceptó como no imputables al contratista y así lo consignó de manera expresa en los distintos acuerdos contractuales que suscribió.

Se considera en este momento de la sentencia, que en efecto, para dichas tres causales que se acogieron por Invías, el fundamento que se adujo no aparece con contundencia para haberlas aceptado, pues como lo plantea ahora la entidad la problemática de orden público era un hecho notorio de antaño para la zona; sobre las restricciones en el transporte de materiales



necesarios para las obras databan de cinco años antes de abrirse la licitación cuyo contrato se le adjudicó al consorcio demandante ya que se impusieron desde la Resolución 001 de 1996, "Por medio de la cual se dispone el control del cemento gris y la gasolina en los departamentos de Guaviare, Caquetá, Putumayo, Vaupés, Vichada y Meta", del Consejo Nacional de Estupefacientes (fl. 77-81).

Y en cuanto al argumento de la imprevista, inesperada y anormal ola invernal, las mediciones que se aportaron al expediente no respaldan esta causal que se adoptó. Ello queda en evidencia con base en los documentos remitidos al proceso por Ideam (fl. 354-357), los que no fueron tachados ni desvirtuados, y los que muestran con claridad lo siguiente:

1. Precipitación mensual en mm

Puerto Lleras

	2000	2001	2002	2003
Mayo	612.4		691.5	401
Junio		479	360.9	441.4
Julio		311.2	281	303.4
Agosto	324		239	253.7
Septiembre		514	273	174.7
Octubre		243	182	290

Fuente de Oro

	2000	2001	2002	2003
Mayo	511		548	281
Junio		395	419	366
Julio	398		372	212
Agosto	305		123	233
Septiembre		365	157	276
Octubre		269	268	192

San José del Guaviare:

	2000	2001	2002	2003
Mayo	388		294.2	664.9
Junio		396.9	326.5	204.7
Julio		402.4	230.1	415
Agosto		340.4	347.9	339
Septiembre	255.3		216.2	325
Octubre	374.1		395.9	240

2. Índice de precipitación (I%)

Puerto Lleras

	2000	2001	2002	2003
Mayo	149		168	98
Junio		117	88	108
Julio	126		95	102



Agosto	131		96	102
Septiembre		170	121	78
Octubre	143		72	116
Fuente de Oro				
	2000	2001	2002	2003
Mayo	126		135	69
Junio		105	111	97
Julio	127		119	68
Agosto	135		54	103
Septiembre		166	72	126
Octubre	101		92	66
San José del Guaviare				
	2000	2001	2002	2003
Mayo	110		83	170
Junio		112	92	58
Julio	122		70	126
Agosto		127	129	126
Septiembre	110		93	139
Octubre	159		168	102

Como se aprecia de los anteriores datos, en más de la mitad de los meses reportados por Ideam en sus tres estaciones, correspondientes a 2000 y 2001 lapso previo a la presentación de la propuesta del Consorcio y que debió tener en cuenta respecto de las condiciones climáticas que iba a encontrar a la hora de ejecutar las obras, hubo mayores lluvias que en 2002 y 2003 cuando efectuó las actividades pactadas.

Pero la mayor evidencia se encuentra al analizar los índices de precipitación (I%) con la descripción de los rangos establecidos por Ideam (fl. 357): En los seis meses medidos en cada una de las tres estaciones durante 2002 y 2003 (36 meses de datos), dos fueron muy secos (31-60 I%); en nueve las lluvias fueron ligeramente por debajo de lo normal, esto es, meses secos (61-90 I%); en 12 hubo lluvias normales para el mes (91-110 I%); en 10 las lluvias fueron ligeramente por encima de lo normal (111-140 I%); y en tres meses, las lluvias fueron moderadamente por encima de lo normal (141-170 I%).

En conclusión: en el 63.9% del tiempo de ejecución, las lluvias fueron normales o por debajo de lo normal; en el 27.8% de los meses llovió ligeramente por encima de lo normal, y en el 8.3% moderadamente por encima de lo normal; lo anterior corrobora que el Consorcio durante el lapso del desarrollo contractual no padeció condiciones extraordinarias ni imprevisibles por ola invernal.

No obstante, se reitera que pese a lo expuesto, no es dable en esta instancia judicial desconocer que la entidad estatal aceptó y reconoció como causales exógenas al contratista las tres que consignó en los documentos



contractuales (Orden público, restricción a materiales y ola invernal) en aras de la aplicación de los principios de buena fe, confianza legítima y lealtad contractual, y tampoco podría venir ahora en contra de sus propias actuaciones; por lo tanto, se acogen las pretensiones de la demanda de tenerlas como no imputables al Consorcio y generadoras de las suspensiones y prórrogas que pactaron los cocontratantes, con las consecuencias que de ello se deriven y acrediten en el proceso.

Finalmente, es necesario resaltar que no fructificó la insistencia de Invías en el proceso para que la Policía Nacional certificara si los integrantes del Consorcio habían instaurado denuncias por hechos de violencia u orden público que de manera directa les impidieran ejecutar el contrato; dicha Institución en varias oportunidades contestó que no lo hicieron, pero no se tienen en cuenta sus respuestas por cuanto hacían alusión al contrato 0884 de 2001, el cual es diferente al que es objeto de debate judicial en el presente proceso, el 1118 de 2001. Y ni el Tribunal Administrativo del Meta en los oficios que se remitieron donde se preguntaba por el número equivocado ni los sujetos procesales, en especial el Instituto como interesado en la prueba, cayeron en la cuenta del error.

4.5. El cuarto cargo: Los demandantes aducen que en la ejecución del contrato 1118 de 2001 que suscribieron con Invías, se presentó en su contra desequilibrio económico, por lo que piden que se acojan sus reclamos indemnizatorios, por los siguientes conceptos y cuantías:

- Sobrecostos administrativos: \$808.217.687
- Sobrecostos operativos: \$53.264.250.
- Sobrecostos por reparación y pago de vehículos
- Sobrecostos por aumento en gastos operativos y de administración a causa del invierno
- Mayor permanencia en obra: Motoniveladora \$137.214.500, retroexcavadoras \$277.255.800, compactadores \$275.391.000, recicladora \$218.514
- Ajuste de precios
- Daño emergente y lucro cesante que se logre probar

Para el efecto, se parte de establecer que en el expediente se demostraron las siguientes circunstancias contractuales:

- La Licitación SCT-029-2001 se abrió en octubre de 2001 (fl. 186).
- Propuesta del Consorcio: 23 de octubre de 2001 (fl. 202).
- Adjudicación: 13 de diciembre de 2001 (fl. 32, 202-205).
- Firma del contrato 1118 de 2001: 27 de diciembre de 2001 (fl. 44).
- Orden de iniciación: 21 de febrero de 2002 (fl. 60).



- Modificación del 21 de mayo de 2002: Se aceptó la solicitud del contratista de cambio de cuentas corrientes para el manejo de los recursos del contrato (fl. 48).
- Modificación del 22 de octubre de 2002: Se aceptó la solicitud del contratista de cambio de cuentas corrientes para el manejo de los fondos del saldo del anticipo y para el pago de las actas de obra del contrato (fl. 49).
- Adicional 1118-1-01 de 2003, amplió el plazo del contrato hasta el 21 de marzo de 2003, suscrito el 21 de febrero de 2003. (fl. 51).
- Acta de suspensión del 20 de marzo de 2003, por dos meses (fl. 50, 52).
- Acta de ampliación de la suspensión, firmada el 20 de mayo de 2003, que la amplía desde ese día hasta el 31 de mayo de 2003 (fl. 53-54).
- Acta de reanudación y adicional en plazo, del 30 de mayo de 2003: Reanuda la ejecución y prorroga el plazo del contrato hasta el 15 de octubre de 2003 (fl. 45-47).
- Adicional en valor por \$250.509.100 incluido Iva y ajustes, suscrito el 8 de octubre de 2003, ante solicitud del contratista para obras no contempladas dentro de la licitación (fl. 55-56).
- Acta de recibo definitivo de obra, suscrita el 15 de octubre de 2003 por el Supervisor, el Interventor y el contratista (fl. 104-109).

Las pretensiones económicas de la demanda se negarán por dos razones: No se probó ni el daño ni su cuantificación y no se cumplió con el requisito de oportunidad de reclamo.

En cuanto a la primera, se encuentra que al expediente no se aportó alguna prueba que acreditara que en efecto, los consorciados sufrieron la pérdida que aducen como desequilibrio económico por los varios conceptos que pretenden, ni se demostró de manera idónea la cuantía de lo que dicen haber perdido. Y es claro que para ello no basta que lo anuncien, ni se prueba con los cálculos teóricos con base en los datos de la propuesta.

Ello es así porque al expediente no se adjuntó ninguna factura, recibo de pago, comprobantes de egreso, notas de contabilidad, giro de cheques o consignaciones o entregas de dinero en efectivo, declaraciones tributarias u otra prueba de erogación alguna que acredite que de manera cierta se hicieron sobrecostos administrativos, sobrecostos operativos, egresos por reparación y pago de vehículos, sobrecostos por aumento en gastos operativos y de administración a causa del invierno, costos por mayor permanencia en obra de motoniveladora, retroexcavadoras, compactadores, recicladora o cualquier otro que haya significado detrimento en su patrimonio o recursos dejados de percibir como daño



emergente o lucro cesante respectivamente. Todos estos conceptos se deben probar y ninguno de ellos admite que se presuma con el solo dicho de los demandantes. Y en cuanto a los ajustes de precios, no se refieren a los reajustes, pues fueron pactados y liquidados sobre las actas de obra que se suscribieron, por lo que se trataría más, de revisión de precios.

Los demandantes eran claros sabedores de estas circunstancias probatorias y por ello plantearon en sus demandas mecanismos periciales para demostrarlos, que les resultaron fallidos.

En efecto, en el proceso 2007-01151 se obtuvo el dictamen pericial rendido por Carlos Mario Lopera Giraldo junto con su aclaración y complementación (fl. 546-548, 554-572). Su informe no fue respaldado con documento alguno que probara las que registra como sumas que se les deben reconocer en razón de las suspensiones y prórrogas que acordaron los cocontratantes. Tanto es así que en la petición de aclaración y complementación se le recriminó por los demandantes, peticionarios de la prueba, que las acreditara, a lo que no procedió.

Se debe tener presente que en este proceso no se decretó en el auto de pruebas el dictamen pericial de Carlos Daniel Falla Gutiérrez que se pidió en la demanda, y en su lugar se designó a otro perito (fl. 193-195).

De igual forma, se destaca que en su informe se da como obra ejecutada por el Consorcio la suma de \$2.641.382.030 y dice que es el 44%, cuando en el expediente aparece que Invias recibió de conformidad, obras ejecutadas por \$6.147.896.471.40 incluyendo Iva, del total pactado por \$6.151.584.038, por lo cual tanto en la demanda como en la liquidación unilateral se manifiesta que el contrato se cumplió en su totalidad; y se relacionaron en actas de recibo de obra, un valor de obras por \$5.854.978.885.20 (fl. 469-472, a.2), con lo que ni siquiera su contenido se acerca a la realidad en un aspecto tan elemental como el señalado.

También se encuentra que en el proceso 2005-20537, inicialmente se obtuvo el dictamen pericial rendido por Carlos Daniel Falla Gutiérrez (fl. 110-274), pero no se le asignan consecuencias procesales por cuanto se dejó sin efecto en la etapa probatoria, decisión que no se impugnó por los demandantes y por lo mismo quedó en firme (fl. 489-490). Pero igual, no anexó las pruebas de la pérdida ni de los costos en que dijo que incurrieron los consorciados; apenas menciona un "Registro y certificación contable" y anexó un informe de Ómar Sánchez Castillo, contador, sin ningún respaldo en balances, declaraciones de renta, estado de resultados o de pérdidas y ganancias, facturas, comprobantes de egreso o declaraciones tributarias. Absolutamente nada que respaldara sus apreciaciones.

Sobre el tema del ajuste de precios reclamado, la Ley 80 de 1993 permite adoptar las medidas necesarias para mantener durante el desarrollo y ejecución del contrato las condiciones económicas y financieras existentes al momento de proponer, mediante los mecanismos de ajuste y revisión de

precios (Artículo 4, numerales 3 y 8), y fija el derecho de los contratistas a que se les restablezca el equilibrio de la ecuación económica a un punto de no pérdida por la ocurrencia de situaciones imprevistas que no les sean imputables (Artículo 5, numeral 1). Les ordena a las entidades incluir en sus presupuestos una apropiación destinada a cubrir los costos imprevistos que se originen en la revisión de los precios pactados por razón de los cambios o alteraciones en las condiciones iniciales (Artículo 14) y establece criterios sobre la ecuación contractual (Artículo 27).

Se establecen así, dos figuras jurídicas que se hace necesario distinguir, la del reajuste de precios y la de revisión de precios, sobre las que se ha pronunciado el Consejo de Estado, entre otras sentencias, M. P. Danilo Rojas Betancourth, 29 de febrero de 2012, rad. 66001-23-31-000-1993-03387-01, 16371, de la que se toman los siguientes criterios.

La del reajuste de precios surge ante el hecho que en contratos de tracto sucesivo o ejecución diferida, principalmente de mediana o larga duración y en razón de fenómenos tales como la inflación o la devaluación, el solo transcurso del tiempo puede dar ocasión a que se presente un alza en el valor de los diversos ítems o rubros que conforman los precios unitarios, afectándolos de tal manera que el contratista va a incurrir en realidad en mayores costos de los fijados cuando presentó su oferta o celebró el contrato, porque a la hora de ejecutar las obras o servicios, los materiales, equipos y mano de obra ya no valdrán lo mismo que valían en la fecha en la que se proyectó el presupuesto de la obra y se calcularon los costos de la misma.

Como se trata de una situación previsible para las partes, se ha considerado necesario que éstas incluyan en el contrato fórmulas, que pueden ser matemáticas, con las cuales se reajusten periódicamente esos precios unitarios obedeciendo a las variaciones de sus componentes en el mercado, de tal manera que correspondan a la realidad de los costos en el momento de ejecución de las prestaciones a cargo del contratista.

Se observa entonces, que la figura del reajuste de precios es una medida preventiva frente a una situación previsible, que puede afectar el resultado económico final del contrato en contra de cualquiera de las partes, y que se soluciona con la inclusión en el mismo de la respectiva cláusula de reajuste, normalmente mediante una fórmula matemática. A lo cual procedieron los cocontratantes que la pactaron, y los reajustes se le reconocieron al Consorcio.

La de revisión de precios puede surgir cuando no se ha pactado una fórmula de reajuste, o bien que la incluida en el contrato resulte insuficiente para absorber las variaciones presentadas en algunos de los elementos componentes de los precios unitarios, de tal manera que al aplicarla realmente no se produzca la actualización de los mismos. En tales condiciones, la parte afectada tendrá derecho a pedir la revisión del contrato, es decir, que se analicen los términos en que aparecen pactadas



las prestaciones a cargo de los contratantes y en específico, la composición de los precios unitarios que se hubieren acordado, para determinar si obedecen a la realidad de las variaciones que se hubieren podido presentar en los mismos entre la fecha de la oferta o de celebración del contrato y la de ejecución y pago de las prestaciones.

Se observa además, que el artículo 87 del C.C.A –Y hoy el artículo 141, CPACA- establecía su procedencia para elevar ante el Juez diferentes pretensiones relacionadas con los contratos estatales, entre las cuales se halla precisamente, la de que *“se ordene su revisión”*; y está consagrada también en el artículo 868 del Código de Comercio: *“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”*.

Nuestra Alta Corte (M. P. Hernán Andrade Rincón, 9 de septiembre de 2015, rad. 5000232600020090052601, 45088), precisa que en los eventos que pueden dar lugar a una alteración del equilibrio económico del contrato, es indispensable para que se abra paso el restablecimiento, la prueba del menoscabo y de que este es grave y que además, no corresponde a un riesgo propio de la actividad que deba ser asumido por una de las partes. Y exige que las situaciones fácticas configuradoras del derecho deben afectar de manera tan profunda la estructura económica que no puede ser más que calificada de grave, y la carga de la prueba en este tipo de casos no se agota en la mera acreditación de ciertas circunstancias fácticas en el devenir de la relación contractual, sino que debe ser rigurosa, objetiva y debidamente respaldada.

En el caso concreto del presente proceso el contratista reclama ajuste de precios, y es claro que la alteración de los mismos que propicie su revisión, debe estar probada de manera idónea y suficiente respecto de cada específico y concreto ítem por el que se pretenda reclamar, pues no se presume por el mero paso del tiempo, con lo que se descarta como prueba el mero índice de precios o los registros de inflación. Y para demostrarla no se aportó prueba alguna, la que no la constituyen los dictámenes que se descartaron en el proceso.

La recién citada sentencia del Consejo de Estado y normativa del Código de Comercio son claras al exigir que la revisión de precios obliga a que se analicen los términos en que aparecen pactadas las prestaciones y en específico, la composición de los precios unitarios trastornados, para determinar si (i) Obedecen a la realidad de las variaciones entre la fecha de la oferta y la de ejecución y pago, (ii) La afectación debe ser calificada de grave, y (iii) Alteran o agravan la prestación convenida en grado tal que el cumplimiento resulta en exceso oneroso. La carga de la prueba es solo del interesado y debe ser rigurosa, objetiva y debidamente respaldada; en caso de alegarse luego de la ejecución de la obra,

suministro o servicio, está obligado a demostrar que en efecto, erogó sumas superiores a las que incluyó en su oferta y pactó.

Al expediente no se aportó por los demandantes alguna prueba que demostrara la variación real que pudieron sufrir los ítems que dicen resultaron afectados. Así, nada aparece para mostrar que los valores o cifras integrantes de un precio unitario, como materiales, mano de obra, equipos o herramienta, en verdad se transformaron y menos, que fueran muy superiores en la fecha de ejecución a los incluidos en su oferta; e igualmente, tampoco para acreditar de manera cierta y concreta que pagó una suma en exceso mayor a la propuesta en cada caso.

De manera que al no demostrarse en el expediente en forma concreta y real la variación –Debía ser grave, no cualquiera- del precio de algún ítem, ni la mayor erogación respecto de lo pactado en al menos uno de ellos, tampoco prospera la pretensión planteada.

Respecto de la figura jurídica de la ruptura del equilibrio económico del contrato, el Consejo de Estado (M. P. Jaime Orlando Santofimio Gamboa, 29 de enero de 2018, rad. 68001233300020130011 801, 52666) consagra que *"la conmutatividad del contrato estatal se edifica sobre la base del equilibrio, de la igualdad o equivalencia proporcional y objetiva de las prestaciones económicas y por consiguiente las condiciones existentes al momento de la presentación de la propuesta y de la celebración del contrato deben permanecer durante su ejecución, e incluso su liquidación, manteniéndose en estas etapas las obligaciones y derechos originales así como las contingencias y riesgos previsibles que asumieron las partes, de tal suerte que de llegar a surgir fenómenos que rompan el equilibrio que garantiza el legislador, debe de inmediato restablecerse"*.

Agrega que este deber se encuentra previsto en los numerales 3 y 8 del artículo 4, en el numeral 1 del artículo 5 y en el artículo 27, todos de la Ley 80 de 1993, con lo que más que proteger el interés individual del contratista, lo que ampara fundamentalmente es el interés público que se persigue satisfacer con la ejecución del contrato. Exige:

"La necesidad de prueba idónea del vínculo entre la situación fáctica alegada y el desajuste o ruptura grave del equilibrio económico del contrato"

"Las circunstancias determinantes de la alteración del equilibrio económico del contrato, como suficientemente se sabe, pueden derivarse de hechos o actos imputables a la Administración o al contratista, como partes del contrato, que configuren un incumplimiento de sus obligaciones, de actos generales del Estado (hecho del príncipe) o de circunstancias imprevistas, posteriores a la celebración del contrato y no imputables a ninguna de las partes.

Sin embargo, debe recordarse que en todos estos eventos que pueden dar lugar a una alteración del equilibrio económico del contrato es indispensable, para que se abra paso el restablecimiento, la prueba del menoscabo y de que este es grave y que además no corresponde a un riesgo propio de la actividad que deba ser asumido por una de las partes contractuales.

Sobre este particular el Consejo de Estado ha expresado lo siguiente:

"...cualquiera que sea la causa que se invoque, se observa que el hecho mismo por sí solo no equivale a un rompimiento automático del equilibrio económico del contrato estatal, sino que deberá analizarse cada caso particular, para determinar la existencia de la afectación grave de las condiciones económicas del contrato. Bien ha sostenido esta Corporación que no basta con probar que el Estado incumplió el contrato o lo modificó unilateralmente, sino que además, para que resulte admisible el restablecimiento del equilibrio económico del contrato, debe probar el contratista que representó un quebrantamiento grave de la ecuación contractual establecida ab initio, que se sale de toda previsión y una mayor onerosidad de la calculada que no está obligado a soportar, existiendo, como atrás se señaló, siempre unos riesgos inherentes a la misma actividad contractual, que deben ser asumidos por él o que con su conducta contractual generó la legítima confianza de que fueron asumidos.

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

En cuanto a la segunda razón para negar las pretensiones de carácter económico, se encuentra otra exigencia que hace la sentencia citada y que se refiere a la oportunidad de las reclamaciones: *"En consecuencia, si las solicitudes, reclamaciones o salvedades fundadas en la alteración del equilibrio económico no se hacen al momento de suscribir las suspensiones, adiciones o prórrogas del plazo contractual, contratos adicionales, otrosíes, etc., que por tal motivo se convinieren, cualquier solicitud, reclamación o pretensión ulterior es extemporánea, improcedente e impróspera por vulnerar el principio de la buena fe contractual".*

Establece que si el contratista ya padece alguna situación en contra de su equilibrio económico y se presenta la posibilidad de algún acuerdo, puede *"i) suscribirlos, pero con precios de mercado adecuados, es decir, renegociando el valor unitario de los ítems –en otras palabras, debió pedir la revisión del precio-, o ii) desistir del negocio, porque no satisfacía su pretensión económica".* Y que si acaso se le causó un daño se trata de una conducta imputable a él, porque pudo desistir si no satisfacían su pretensión y *"Por tanto, es inadmisibles que ahora, luego de celebrados y ejecutados los negocios jurídicos, (...) solicite una indemnización por hechos imputables a la gestión propia, pues de haber sido precavido no se habrían generado las consecuencias que dice padecer".*

Agrega que *"Por consiguiente, la omisión o silencio en torno a las reclamaciones, reconocimientos, observaciones o salvedades por incumplimientos previos a la fecha de celebración de un contrato modificadorio, adicional o una suspensión tiene por efecto el finiquito de los asuntos pendientes para las partes, no siendo posible discutir*



posteriormente hechos anteriores (excepto por vicios en el consentimiento), toda vez que no es lícito a las partes venir contra sus propios actos, o sea "venire contra factum proprium non valet", que se sustenta en la buena fe que debe imperar en las relaciones jurídicas".

Concluye fijando los siguientes requisitos para que proceda el restablecimiento judicial de la ecuación financiera del contrato:

1. Que la ruptura de la ecuación financiera del contrato (menoscabo) sea de carácter grave.

2. Que a través del medio probatorio idóneo se encuentre acreditada la relación entre la situación fáctica alegada como desequilibrante y la ruptura grave del equilibrio económico.

3. Que la situación fáctica alegada como desequilibrante no corresponda a un riesgo propio de la actividad que deba ser asumido por una de las partes contractuales.

4.- Que se realicen las solicitudes, reclamaciones o salvedades de los hechos generadores de la ruptura del equilibrio financiero, dentro de los criterios de oportunidad que atiendan al principio de buena fe objetiva o contractual, esto es que, una vez ocurrido tal hecho, se efectúen las solicitudes, reclamaciones o salvedades al momento de suscribir las suspensiones, adiciones o prórrogas del plazo contractual, contratos adicionales, otrosíes, entre otros.

5. Que las solicitudes, reclamaciones o salvedades se realicen de manera específica y concreta en cuanto a su concepto, tiempo y valor. Es decir, no tienen validez las salvedades formuladas en forma general o abstracta.

En el caso concreto, los demandantes erigen su pretensión de costos administrativos por mayor permanencia en obra, asumidos por las prórrogas y suspensiones que se pactaron, documentos estos que se relacionaron en varios acápites precedentes y no se probó de su parte que en alguno de ellos, ya en su texto, ya por fuera del mismo, se dejaron notas de salvedad, o de reclamación.

Todo lo anterior demuestra que durante la ejecución del contrato ningún reclamo radicó el Consorcio sobre mayor permanencia en obra causada por las prórrogas o suspensiones o adiciones pactadas u otra razón.

En sentido contrario, acreditan las pruebas que el contratista suscribió todos los documentos de adicionales, modificatorios, prórrogas, suspensión, reinicio y actas, sin consignar alguna salvedad o inconformismo, ni manifestar que con ellos se le ocasionaban daños, luego, tuvo su pleno consentimiento y aceptación de la decisión, sin reclamo. Tampoco se reitera, adujo en parte alguna y menos demostró, que su firma la plasmaba bajo algún vicio del consentimiento.



Solo mucho tiempo después de terminado el contrato y cuando Invías le presentó el proyecto de acta de liquidación conjunta, adujo la reclamación sobre desequilibrio económico con los conceptos que también aquí pide.

En consecuencia, se demostró que el Consorcio no cumplió con el requisito de oportunidad que se exige en estos casos, ya que en ninguno de los documentos contractuales que acordó y suscribió con la entidad durante el lapso de ejecución del negocio jurídico, manifestó salvedades, inconformismo, ni reclamo referido al desequilibrio económico por mayor permanencia en obra u otro concepto. Por el contrario, siempre firmó y estuvo de acuerdo en que las cláusulas convenidas, lo que incluía la del precio y todos sus derechos, seguían vigentes como se pactaron.

Y como lo consagra el Consejo de Estado en la sentencia transcrita en este acápite, *"lo esperable dentro del desarrollo de la relación contractual es que, en ejercicio de la buena fe, las partes avisen a tiempo las situaciones que pueden afectar el contrato"*, y aquí el contratista supo de la situación que afrontaba cada vez que suscribió una prórroga, un adicional, una suspensión, un modificatorio, un reinicio y cada acta de recibo de obra. Por lo que *"en presencia de una alteración del equilibrio económico del contrato, dicho consorcio estaba en la obligación de informar inmediatamente tales circunstancias a la entidad contratante, en atención al principio de la buena fe y a la regla de oportunidad que no permiten que una de las partes, en el momento en que espera el cumplimiento de la obligación debida, sea sorprendida por su contratista con circunstancias que no alegó en el tiempo adecuado"*.

Respecto del requisito de la necesidad de prueba idónea del vínculo entre la situación fáctica alegada y el desajuste o ruptura grave del equilibrio económico del contrato, se reitera, en el expediente no se acreditó alguna, pues como se acreditó, no se aportó al proceso ningún documento que muestre los pagos que pudo sufragar el Consorcio por el lapso que aduce tuvo adicional de permanencia, o indique la vinculación de personal, equipos o herramientas en el mismo, o los gastos de administración en que incurrió, o cualquier otra erogación real y efectiva en ese plazo.

Y como también ya se acreditó, la prueba pericial en nada lo respalda, pues se limitó, al igual que lo hizo la demanda, a suponer una pérdida causante de desequilibrio económico con base solo en operaciones aritméticas. Estas cuentas no constituyen prueba de la pérdida que se reclama, como tampoco los meros testimonios de Jaime Alfonso Rodas Duque, Fernando Rodríguez Guzmán, Armando Bello Uribe y José Efraín Torres Otavo (fl. 251-255, 382-421).

Nuestra Alta Corte precisa en la sentencia citada, que *"no cualquier alteración financiera da lugar al reconocimiento de desequilibrio en la ecuación del contrato, toda vez que se exige que este haya sido grave y tal gravedad no ha quedado probada dentro del plenario"* y *"tampoco puede*



pasarse por alto que dentro del AIU propuesto por el consorcio se estipuló un porcentaje del 5% del valor total del contrato para imprevistos, de modo tal que en el evento de presentarse tales situaciones, éstas quedaron comprendidas dentro del mencionado porcentaje”.

Por lo tanto, no se demostraron los elementos que se requieren para estructurar el desequilibrio económico del Contrato 1118 de 2001 en contra del contratista por mayor permanencia en obra u otro de los conceptos reclamados, toda vez que no se probó que hubo menoscabo en sus derechos y por sustracción de materia que fuera de carácter grave. Tampoco se presentó prueba idónea para acreditar la relación entre la situación fáctica alegada como desequilibrante y la ruptura grave del equilibrio económico planteada, que además aquella era un riesgo propio que asumió el Consorcio, ni se radicaron durante la ejecución del contrato solicitudes, reclamaciones o salvedades dentro de los criterios de oportunidad que atiendan al principio de buena fe objetiva o contractual, esto es, al momento en los que suscribió suspensiones, adición de valor y tiempo, prórrogas, modificatorios, reinicios, entre otros documentos.

En consecuencia, tampoco prospera este cargo de la demanda y se negará la pretensión de reclamos económicos.

4.6. Quinto cargo: Nulidad de la Resolución 000164 de 2006 por un segundo cargo, la “indebida motivación”.

Con la sustentación que se presentó, al parecer quisieron decir los demandantes “falsa motivación”, pues aducen que hay *“una divergencia entre la realidad fáctica que induce a la producción del acto y los motivos que se arguyen como fuente para la producción del mismo”* y que el acto demandado *“se encuentra sustentado bajo parámetros incompletos, pues dentro de la liquidación del contrato se deben encontrar todos los costos que la obra hubiese generado. Los costos a los que se hace referencia son los derivados de la mayor permanencia en la obra”* (fl. 21).

Sobre la falsa motivación, el Consejo de Estado (M. P. Martín Bermúdez Muñoz, 3 de abril de 2020, rad. 25000-23-26-000-2003-00645-01, 42524) Consagra: *“50.- Para que prospere la pretensión de nulidad de un acto administrativo con fundamento en la causal denominada falsa motivación, es necesario que el demandante afirme y demuestre que los hechos que la administración tuvo en cuenta como motivos determinantes de la decisión no estuvieron debidamente probados dentro de la actuación administrativa; o que omitió considerar hechos que sí estaban demostrados y que de haberlo hecho habrían conducido a una decisión diferente”.*

En otra de sus sentencias, nuestra Alta Corte (M. P. Jaime Enrique Rodríguez Navas, 31 de enero de 2020, rad. 11001-03-26-000-2012-00039-00, 44414) expuso que *“La falsa motivación, que es otra de las causales de nulidad del acto administrativo previstas en el artículo 84 del CCA, “se presenta cuando la situación de hecho que sirve de fundamento*



al acto administrativo, se revela inexistente”, lo que constituye un error de hecho”. Y ya había considerado que (M. P. Marta Nubia Velásquez Rico, 20 de noviembre de 2019, rad. 11001-03-26-000-2018-00028-00, 61003) "Al respecto, la jurisprudencia de esta Corporación ha indicado que la falsa motivación se estructura cuando en las consideraciones de hecho o de derecho sobre las que se basa el acto administrativo se incurre en error, ya sea porque los hechos citados en la decisión son inexistentes (error de hecho) o cuando, existiendo, estos son calificados de forma errónea desde el punto de vista jurídico (error de derecho)".

Al revisar en detalle de nuevo la Resolución 000164 de 2006, por la cual se liquida unilateralmente el contrato 1118 de 2001 (fl. 469-envés-471, a.2), se encuentra que en su parte motiva hace la relación de los distintos documentos contractuales que suscribieron Invías y el Consorcio Carreteras del Llano II y toma textos que se consignaron en el acta de suspensión del 20 de marzo de 2003, los cuales coinciden con los que se han registrado en las consideraciones precedentes, cita el acta de recibo definitivo de obra del 15 de octubre de 2003 y sus suscribientes, en lo que no hay disconformidad con el documento que se aportó al proceso, y menciona que se trató de hacer la liquidación conjunta y el Consorcio le pidió incluir conceptos de desequilibrio económico a lo que contestó que era imprescindible demostrar su existencia, con lo que no hubo acuerdo y procedió a la liquidación unilateral (fl. 469-envés, 470, 471, a.2).

Con lo anterior, no se encuentra en el acto administrativo demandado que se aduzcan hechos que no estuvieron debidamente probados dentro de la actuación administrativa, ni que se omitió considerar otros que sí estaban demostrados, pues de lo referido en la demanda y lo consignado en la resolución, la reclamación planteada por los consorciados en el procedimiento liquidatorio no se acogió al no entregarse la prueba del desequilibrio económico pretendido que le pidió el Instituto, luego no tenían que incluirse en favor del contratista en la Liquidación Unilateral.

Así, las situaciones de hecho que le sirven de fundamento al acto administrativo no se revelan inexistentes, ni en las consideraciones de hecho o de derecho sobre las que se basa la Resolución 000164 de 2006 se incurre en error, pues los hechos que citan fueron ciertos y no se califican de forma errónea desde el punto de vista jurídico. Y ninguno fue desvirtuado en el proceso.

Se suma que en los acápites precedentes se analizaron todos y cada uno de los hechos por los que el Consorcio consideró que la Resolución 000164 de 2006 era ilegal al no incluirlos en el balance del contrato, para efectuar los reconocimientos del caso; y se determinó también que ninguna de tales circunstancias prosperaba en favor de los demandantes, como de manera amplia se expuso y probó.

Significa que tampoco se acreditó la ilegalidad de la Resolución 000164 de 2006 por el cargo de falsa motivación que se le endilgó en la demanda. Y



como no se declarará su nulidad -Se recuerda que el primer cargo también fue desestimado en estas consideraciones-, no se abre paso la posibilidad de efectuar la liquidación en esta vía judicial.

En consecuencia, no prospera este cargo de nulidad contra el acto administrativo demandado.

4.7. Por tanto y frente al problema jurídico planteado, se responde que no procede declarar la responsabilidad contractual del Instituto Nacional de Vías -Invías- por el contrato 1118 de 2001, ni anular la Resolución 164 de 2006 que adoptó la liquidación unilateral, ni acoger las demás pretensiones, como las de carácter económico o indemnizatorio que reclamaron los demandantes en los dos procesos que al acumularse, aquí se deciden.

De ahí que se negarán las pretensiones. Y por sustracción de materia, no se analizará si tiene responsabilidad en el caso la llamada en garantía en el proceso 2007-01151, la Compañía Colombiana de Consultores.

5. Otras decisiones

5.1. Costas. No se condena en costas por el trámite en esta instancia, toda vez que de la conducta de las partes no se evidencia mala fe, ni son constitutivas de temeridad ni de abuso del derecho.

5.2. Comunicación y remisión. Se ordenará que por Secretaría del Tribunal Administrativo de Arauca, se remita copia de esta sentencia por correo -Electrónico si aparece registrado o postal- a las partes y al Ministerio Público en carácter de mera información; y el expediente al Tribunal Administrativo del Meta para que prosiga con los trámites procesales, incluido el de notificación de la sentencia.

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Administrativo de Arauca, administrando Justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

PRIMERO. NEGAR las pretensiones de las demandas.

SEGUNDO. DECLARAR que no hay condena en costas.

TERCERO. ORDENAR que previas las anotaciones de rigor, por Secretaría del Tribunal Administrativo de Arauca, (i) Se remita copia de esta providencia por correo -Electrónico si aparece registrado o postal- a las partes y al Ministerio Público con carácter de mera información, y (ii) Se devuelva el expediente al Tribunal Administrativo del Meta, para que



prosigan los trámites procesales que correspondan, incluido el de notificación de la sentencia.

CUARTO. ORDENAR que por Secretaría del Tribunal Administrativo del Meta, se liquiden los gastos de los procesos y si lo hubiere, devolver a la parte demandante el saldo respectivo.

QUINTO. ORDENAR que en firme en el Tribunal Administrativo del Meta esta decisión, se archive el expediente, previos sus registros.

La presente providencia fue aprobada por la Sala en sesión de la fecha.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



LUIS NORBERTO CERMEÑO
Magistrado



YENITZA MARIANA LÓPEZ BLANCO
Magistrada



LIDA YANNETTE MANRIQUE ALONSO
Magistrada