

REPÚBLICA DE COLOMBIA



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA
SECCIÓN TERCERA – SUBSECCIÓN C

Bogotá D.C., treinta y uno (31) de agosto de dos mil veintidós (2022)

Magistrado Ponente: FERNANDO IREGUI CAMELO

ACCIÓN CONTRACTUAL

Radicado:	25000-23-26-000-2005-002615-00
Actor:	CONSORCIO PONCE DE LEÓN Y ESTUDIOS TÉCNICOS SA
Demandado:	INSTITUTO DE DESARROLLO URBANO-IDU
Instancia:	PRIMERA
Asunto:	DESEQUILIBRIO ECONÓMICO DEL CONTRATO
Sistema:	ESCRITURAL
Sentencia	SC3-3179-22-08

I. OBJETO DE LA DECISIÓN

Surtido el trámite de ley, sin observar causal de nulidad que invalide lo actuado, procede la Sala a proferir Sentencia de primera instancia.

II. ANTECEDENTES

2.1. Pretensiones de la demanda:

El 21 de noviembre de 2005¹, en ejercicio de la acción contractual, el **CONSORCIO PONCE DE LEÓN Y ESTUDIOS TÉCNICOS SA**, radicó demanda en contra del **INSTITUTO DE DESARROLLO URBANO-IDU**, para que se efectuaran las siguientes declaraciones y condenas:

“1. Que se declare que en la ejecución y liquidación del contrato 334 de 2000, celebrado entre el IDU y EL CONSORCIO PONCE DE LEON Y ASOCIADOS (sic) SA. – ESTUDIOS TÉCNICOS SA..., se presentó un desequilibrio económico en contra del consorcio contratista.

¹ Sello fol. 119 c1.

2. Que el desequilibrio económico del contrato 334 de 2000, celebrado entre el IDU y EL CONSORCIO PONCE DE LEON Y ASOCIADSO (sic) SA.- acaeció por causas imputables únicamente a la entidad contratante, conforme a lo indicado en los hechos y el capítulo IV de esta demanda "denominado Fundamentos de derecho del Desequilibrio Económico" de la presente demanda.

3. Que el desequilibrio económico del contrato 334 de 2000, celebrado entre el IDU y EL CONSORCIO PONCE DE LEON Y ASOCIADSO S.A. ESTUDIOS TÉCNICOS S.A , no ha sido solucionado ni cubierto por el Instituto de Desarrollo Urbano -IDU-.

4. Que como consecuencia de las anteriores pretensiones, se declare el IDU, le adeuda al CONSORCIO PONCE DE LEON Y ESTUDIOS TÉCNICOS S.A, y de manera que ASOCIADOS S.A. específica a la sociedades Miembros PONCE DE LEÓN Y ASOCIADOS S.A. INGENIEROS CONSULTORES Y ESTUDIOS TÉCNICOS S.A., las siguientes sumas:

4.1 Por modificaciones en el alcance de los diseños contratados para las avenidas, Darío Echandía; Avenida De la Guacamaya; Avenida Ciudad de Villavicencio y Avenida Caracas, consecuencia de la entrada en vigencia del Plan de Ordenamiento Territorial POT: la suma de no menos de Mil Doscientos Sesenta Y Ocho Millones, Cuatrocientos Cincuenta Mil Pesos (\$1.268.450.00 M/Cte) discriminaos así:

4.1.1. Avenida Echandía: Quinientos setenta y siete millones cuatrocientos noventa mil pesos (\$577.490.000.00mcte).

4.1.2. Avenida Guacamayas: Ciento cincuenta millones, Cuarenta mil pesos (\$150.040.000.00 m/cte)

4.1.3. Avenida Villavicencio Trescientos noventa y ocho millones de pesos (\$398.000.000.00 mcte.)

4.1.4. Avenida Caracas: Ciento Cuarenta Y Dos Millones Ochocientos Setenta Mil Pesos (\$142.870.000.00 Mcte.)

4.2. Por los mayores costos asumidos por el contratista para los diseños de los corredores viales, las intersecciones de cada una de las vías, y los empalmes en cada una de las vías, consecuencia de la entrada en vigencia del Plan de Ordenamiento Territorial POT: La suma de no menos de Quinientos Setenta Y Ocho Millones, Setecientos Ochenta Mil Pesos (\$578.780.000.00 M/Cte), discriminados así:

4.2.1. *Intersecciones de las avenidas: Quinientos Cuarenta y Tres Millones, Seiscientos Diez Mil pesos (\$543.610.000.00 M/Cte).*

4.2.2. *Empalmes Viales: Treinta Y cinco Millones, Ciento Setenta Mil pesos (\$35.170.000.00 M/Cte)*

4.3. *Por los mayores costos generados por la modificación de la forma de pago del contrato 334 de 2000 y el desplazamiento de la ejecución y pago de las actividades contratadas, por causas atribuibles al IDU y no al Consultor, la suma de no menos de TRESCIENTOS SETENTA Y CINCO MILLONES CIENTO VEINTIUN MIL CIENTO SETENTA PESOS (\$375.121.170.00 M/Cte) correspondientes a:*

4.3.1. *Reconocimiento del IPC, del año 2001 sobre el valor no facturado en el 2000: Ciento Cincuenta Y Un Millones, Trescientos Sesenta Mil Pesos (\$151.360.000.00 M/Cte),*

4.3.2. *Perjuicio económico por cambios en las fechas de pago durante el contrato, contrario a los Términos de referencia: Sesenta Y Cinco Millones, Ochocientos Sesenta Y Seis Mil Setecientos Noventa Y Seis Pesos, Con Cuarenta Y Siete Centavos (\$65.866.796.47 M/Cte)*

4.3.3. *Perjuicios económicos, de la retención arbitraria del porcentaje de avance para pago de la Interventoría: Diecisiete millones cincuenta y cuatro mil trescientos cincuenta pesos (\$17,054,350.00 M/Cte.)*

4.3.4. *Intereses de Crédito asumidos por el Consorcio, para financiar el contrato: Ciento Cuarenta Millones, Ochocientos Cuarenta Mil Veintitrés Pesos, Con Setenta Y Nueve Centavos (\$140'840.023.79 M/Cte),*

4.4. *Por la mora legal en el pago de los mayores costos asumidos el contratista demás perjuicios materiales, por consecuencia del desequilibrio económicos generado durante la ejecución del contrato, desde el momento de la liquidación del contrato y hasta la fecha de presentación de demanda, a la tasa del 12% anual, la suma total de no menos de CUATROCIENTOS TREINTA Y SEIS MILLONES, SETECIENTOS OCHENTA MIL PESOS (\$436.780.000.00 M/CTE)*

5. *Que como consecuencia de las anteriores declaraciones se condene al IDU, a cancelar a favor del CONSORCIO PONCE DE LEON Y ASOCIADOS S.A. - ESTUDIOS TÉCNICOS S.A y de manera específica a favor de las sociedades miembros PONCE DE LEON Y ASOCIADOS S.A. INGENIEROS CONSULTORES y ESTUDIOS TÉCNICO S.A , siguientes sumas:*

5.1. *La suma de no menos de Mil Doscientos Sesenta Y Ocho Millones, Cuatrocientos Cincuenta Mil Pesos (\$1.268.450.00 M/Cte), por concepto de*

las Modificaciones realizadas en el diseño de las vías objeto del contrato, no imputables al Consorcio Consultor.

5.2. La suma de no menos de Quinientos Setenta Y Ocho Millones, Setecientos Ochenta Mil Pesos (\$578.780.000.00 M/Cte), por concepto de los mayores costos asumidos por el contratista para los diseños de los corredores viales, intersecciones de cada una de las vías, y los empalmes en cada una de las vías, como consecuencia de la entrada en vigencia del Plan de Ordenamiento Territorial POT.

5.3. la suma de no menos de TRESCIENTOS SETENTA Y CINCO MILLONES CIENTO VEINTIÚN ÚN MIL CIENTO SETENTA PESOS (\$375.121.170.00 M/Cte) por concepto de los mayores costos que debió asumir el contratista, por la modificación de la forma de pago del contrato 334 de 2000 y el desplazamiento de la ejecución y pago de las actividades contratadas, por causas atribuibles al IDU y no al Consultor.

5.4. Por la suma de no menos de CUATROCIENTOS TREINTA Y SEIS MILLONES, SETECIENTOS OCHENTA MIL PESOS (\$436.780.000.00 M/CTE) correspondientes a los intereses de mora legal (12% anual) sobre las sumas correspondientes a los sobrecostos asumidos por el contratista y los demás perjuicios materiales, generados durante la ejecución del contrato, liquidados desde la fecha de liquidación del contrato y hasta la fecha de presentación de la presente demanda.

6. Que se le condene al IDU, al pago de intereses legales de las anteriores sumas, desde el momento de presentación de la presente demanda y hasta la fecha del correspondiente fallo.

7. Que se condene al IDU al pago de las costas y agencias en derecho que genere el presente proceso.”

2.2. Fundamento de las pretensiones:

En síntesis, la parte demandante sustentó sus pretensiones en lo siguiente:

1. Mediante el proceso licitatorio IDU-CM-046-1999, el Instituto de Desarrollo Urbano IDU, adjudicó al Consorcio Ponce de León - Estudios Técnicos, el contrato IDU 334 de 2000, mismo que fue suscrito por las partes el día 09 de junio de 2000, con las siguientes características:

A) OBJETO: Elaboración a precio global fijo de los estudios y diseños de la Avenida Guacamayas de la Avenida Villavicencio hasta la avenida Caracas; - ampliación de la Avenida Villavicencio de Carrera Décima hasta la conexión con la Vía a Villavicencio; ampliación de la Avenida Caracas desde la Escuela

de Artillería hasta Usme y - Avenida Darío Echandía desde la Avenida Ciudad de Villavicencio hasta la Avenida Boyacá, en Santa fe de Bogotá D.C., de conformidad con la propuesta presentada el 28 de diciembre de 1999 y aceptada en un todo por el IDU.

B) Valor del contrato: Dos Mil Ochocientos Treinta Millones, Trescientos Mil Pesos (\$ 2.830'300.000)

C) Valor del anticipo: OCHOCIENTOS CUARENTA Y NUEVE MILLONES, NOVENTA MIL PESOS M/CTE. (\$ 849'090.000).

D) Plazo de ejecución inicial: DIEZ (10) MESES

E) Fecha de terminación inicial: DIECISÉIS (16) de mayo de DOS MIL UNO (2001).

2. Una vez se firmó el respectivo contrato, se dio la orden de iniciación el día 17 de julio de 2000, habiendo transcurrido más de seis (06) meses, entre la fecha de cierre del proceso Licitatorio IDU-CM-DTC-046-1999 y la fecha de iniciación del plazo de ejecución, razones por las cuales un contrato que debió ejecutarse en el primer semestre del año 2001, es decir entre enero y junio de 2001, inició su ejecución hasta el segundo periodo del año 2001, e incluso debió prolongar su desarrollo hasta el año 2002, como se explicará más adelante. Circunstancia que dio origen a la ejecución de trabajos a un mayor costo de lo estimado en la propuesta, para los cuales no se tuvo en cuenta el ajuste del IPC, al valor del contrato, causando al contratista un grave desequilibrio en este aspecto.

3. De manera expresa en la cláusula segunda del contrato IDU 334/00, se estipularon las obligaciones del consultor, en las que expresamente se señaló que uno de los documentos base para la realización de los Estudios y Diseños, entre otros, era el ACUERDO 6 de 1990 del Distrito y las normas que al respecto señalaba el IDU.

4. Pese a lo anterior, el 28 de julio de 2000, fecha posterior a la orden de iniciación del Contrato IDU 334-00, entró en vigencia el Decreto 619, conforme al cual, se estableció un Plan de Ordenamiento Territorial (POT) para la ciudad de Bogotá, con el que se modificó la legislación conforme a la cual debía regirse el Contrato 334 de 2000.

5. Tras la nueva reglamentación de ordenamiento territorial, el Consultor Consorcio Ponce de León y Asociados SA Estudios Técnicos SA, atendiendo las instrucciones del IDU, las del Departamento Administrativo de Planeación Distrital (DAPC), y en especial, las de la Interventoría designada para los diseños del Proyecto, a mediados del mes de octubre del año 2000, incorporó en el alcance de los estudios y diseños del contrato IDU 334 de 2000, todos y cada uno de los requisitos señalados en el POT, y por ende debió adaptar sobre la marcha cada una de las actividades a desarrollar objeto del contrato.

6. La implementación del POT al Proyecto, implicó evidentemente la ejecución por parte del Contratista de trabajos no previstos en el alcance original de los términos de referencia y del contrato 334/2000, obras adicionales que no habían sido contempladas por el proponente en la época de elaboración y presentación de su propuesta.

De acuerdo con lo estipulado en los Términos de Referencia del Contrato y en la cartografía suministrada por el IDU, consistente en restituciones de fotografías aéreas (ortofotos), los corredores de todas las avenidas objeto del Contrato (Av. Guacamayas, Ciudad de Villavicencio, Caracas y Darío Echandía), se encontraban definidos. Sin embargo, una vez se consultada la cartografía existente en el DAPD, (que es la Entidad que define los corredores y longitudes de las vías en la ciudad de Bogotá), se constató que el corredor vial de la Avenida Darío Echandía, se encontraba parcialmente definido en el sector inicial comprendido entre la calle 38 sur y la parte alta del cerro Las Lomas, y en el sector final al corredor de la futura Avenida Boyacá.

Complementariamente, en los Términos de Referencia, el IDU suministró una información en la que se indica la longitud aproximada de cada avenida, mientras que en los Acuerdos 06 de 1992 y 28 de 1999, se describe el trazado y se define el tipo de vía y la sección transversal de cada una de las avenidas objeto del contrato 334/00.

No obstante lo anterior, las modificaciones introducidas por el POT, presentan nuevas configuraciones de las vías en mención, específicamente en lo relacionado con su sección transversal y nuevos requerimientos de diseño planimétrico y altimétrico (Estaciones de Transmilenio).

7. Habiendo previsto el POT nuevas configuraciones a las vías objeto del contrato 334 de 2000, y estando el contratista obligado a ejecutar el contrato con sujeción al nuevo POT con los consecuentes sobrecostos, envió al IDU el 11 de abril de 2011 la comunicación GT-IG137-0103-0804-01-0878-C, mediante la cual, anexó el informe de sobrecostos en los que había incurrido.

8. Pese a que el contratista reclamó los costos de la ejecución de las obras adicionales, no previstas ni en el pliego ni en el contrato, las mismas no le fueron reconocidas y, menos aún, canceladas, pese a los evidentes sobrecostos asumidos por éste para su ejecución, causándose un grave desequilibrio económico en contra del Consorcio PONCE DE LEON – ESTUDIOS TÉCNICOS SA, y consecuentemente quebrantándose la ecuación financiera que en los contratos públicos debe predicarse y mantenerse.

9. Una vez el consultor acató las nuevas exigencias establecidas en el POT, para efectos de la ejecución de los estudios y diseños, se presentaron otras varias situaciones creadas por la misma interventoría, generadoras de retrasos para el

consultor, tras la gran indefinición que ésta daba a importantes aspectos técnicos en las vías, tales como: tipos de vía, secciones transversales e intersecciones.

10. Pese a que el Consultor inició la ejecución de los estudios y diseños encomendados, teniendo en cuenta los alcances definidos en los términos de referencia y en el contrato IDU 334-00, y con el visto bueno de la coordinación designada por el IDU, no le fue posible iniciar el trámite de la facturación mensual pactada en el contrato, debido a que, por normatividad del IDU, en las cuentas de cobro se requería la aprobación de la interventoría, la cual no había iniciado su actividad.

11. De los documentos contractuales y de la facturación pagada por el IDU, se acredita que hubo una evidente demora en el pago del contrato atribuible a la interventoría, generándose un desequilibrio económico a lo largo del desarrollo del contrato IDU 334-00.

12. Aunado a lo anterior, durante la ejecución del contrato 334-00, la interventoría extendió el tiempo y en número las revisiones a los productos entregados por el Consorcio, causando evidentes sobrecostos por las continuas adiciones de los documentos, y por ende, *“por la demora en la presentación de las facturas”*. Sumándose a ello que la interventoría de manera inusual, exigía al consultor la edición final de los planos en papel mantequilla, generando sobrecostos al consultor.

13. El 31 de enero de 2002, el consultor reclamó expresamente todos los factores determinantes de desequilibrio económico al IDU, sin embargo, hasta la fecha, la Entidad se ha negado a reconocer la grave afectación económica de la ecuación financiera que afectó al contratista.

14. El 21 de noviembre de 2003 las partes suscribieron acta número 12 de liquidación del contrato 334-00, en la que expresamente el contratista dejó constancia del desequilibrio económico que afectó la ecuación financiera del contrato.

III. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA Y LLAMAMIENTO EN GARANTÍA.

3.1. INSTITUTO DE DESARROLLO URBANO - IDU.

El 17 de marzo de 2006 el IDU contestó la demanda² y expuso:

- **Inexistencia de desequilibrio económico que afecte los intereses del contratista:** Según el acta No. 1 suscrita el 17 de abril de 2001, por quienes intervinieron en la ejecución del contrato, las partes dejaron expresa constancia que con las estipulaciones y acuerdos contenidos en esa acta, se conservaba el equilibrio económico del contrato 334 de 2000, por lo tanto, el consultor renunciaba a efectuar reclamación alguna por cualquier concepto generado con anterioridad a la firma del acta.

² Fol. 126-134 c1.

Así las cosas, de los documentos que obran en el proceso, se observa en primer lugar que, si bien existieron algunas modificaciones a las cláusulas del contrato, estas precisamente se refirieron al ajuste del pago de la ejecución del contrato, la cual estaba sujeta al previo recibido a satisfacción por parte de la firma interventora INGETEC SA y del IDU.

Ahora, el informe de interventoría EDG/OG-IDU-0200 del 05 de abril de 2002, dirigido por la interventoría contratista al IDU, relacionado con las pretensiones de desequilibrio económico del consorcio contratista, sostuvo:

1. El consultor elaboró los diseños, dentro del alcance establecido contractualmente y sin excederlo. La entrada en vigencia del POT, no le ocasionó al Consultor la necesidad de realizar trabajos adicionales a los estipulados contractualmente y, por lo tanto, no hay lugar al reconocimiento por mayores costos.
2. La interventoría dio oportuna aprobación a las cuentas de cobro del Consultor, dentro del marco establecido en el contrato. Se modificó de común acuerdo y por voluntad expresa de las partes la forma de pago estipulada en el contrato, permitiendo al consultor, a través de la modificación 4 al Otrosí No 1, la posibilidad de recibir pagos parciales (no contemplados originalmente en el contrato ni en las anteriores modificaciones al Otrosí No 1), y un mejor flujo de caja para el proyecto. Por tanto, no procede el reconocimiento de costos de oportunidad ocasionados por los supuestos cambios en la forma de pago.

De igual manera, la interventoría en el escrito que se menciona y que se aportará a la presente contestación, en el numeral 5 efectuó un análisis de los mayores costos por desplazamientos en la ejecución de las actividades del año 2000 al 2001, concluyendo en este ítem:

“...cualquier ajuste que llegara a considerar el IDU en este caso, deberá realizarse de conformidad con el cronograma (sic) contractual original, teniendo en cuenta que las modificaciones que este tuvo, en relación con la ampliación de los plazos de los estudios de las Avenidas, no son imputables al Instituto y por tanto no debe generarle costos adicionales. De esa manera el ajuste correspondería a \$29,6 millones”

Es importante manifestar que en el numeral 6 de las conclusiones, la firma Interventora expresó: *“En el acta de acuerdo de Mayo 4 de 2001 (suscrita entre el IDU, Consorcio e Interventoría), quedó registrado el siguiente convenio: ACUERDAN (...) TERCERA. EQUILIBRIO ECONÓMICO: LAS PARTES dejan expresa constancia de que con las estipulaciones y acuerdos contenidos en la presente acta se conserva el equilibrio económico del contrato 334 de 2000, por lo tanto, el CONSULTOR*

renuncia a efectuar reclamación alguna por cualquier concepto generado con anterioridad a la firma del presente documento...”

“Con relación a lo anterior, constituye mala fe contractual que el Consultor realice una reclamación sobre hechos que fueron expresamente excluidos de común acuerdo, por voluntad de las partes y como resultado de una transacción que en su momento se realizó, consistente en que se le concedía al Consultor un mayor plazo para que, no obstante sus atrasos en el cumplimiento del contrato (motivo de aplicación de multas), el objeto pudiera ejecutarse en beneficio del proyecto y de la sociedad”.

3.2. LLAMADO EN GARANTÍA – SOCIEDAD INGENIEROS Y CONSULTORES CIVILES ELÉCTRICAS – INGETEC SA (INTERVENTOR DEL CONTRATO 334 DE 2000).³

No se cumplen las condiciones exigidas por la jurisprudencia para que se presente la figura del desequilibrio económico. Sobre ese punto, la llamada en garantía se adhiere a los argumentos expuestos en el escrito de contestación de la demanda.

Ahora, a pesar de que el Tribunal llegara a considerar que sí existieron hechos que ocasionaron desequilibrio económico del contrato, es necesario tener en cuenta que las situaciones presentadas durante la ejecución del mismo, no fueron anormales, excepcionales o imprevistas para el Consorcio contratista. Los hechos sobre los cuales el demandante pretende construir la teoría del desequilibrio económico, eran altamente previsibles de conformidad con los términos del pliego de condiciones del contrato.

De otro lado, hay mala fe del demandante, aunado a que no puede actuar contra sus actos propios -venire contra factum proprium non valet-, pues según el acta del convenio del 04 de mayo de 2001 suscrito entre el IDU, el Consorcio e Ingetec SA, la partes acordaron que con tal acuerdo, se conservaba el equilibrio económico del contrato.

En cuanto al llamado en garantía, no se encuentran reunidas las causales para ostentar tal calidad, pues Ingetec SA cumplió a cabalidad las obligaciones contractuales asumidas en calidad de interventor del contrato 334 de 2000, razón por la cual, no existe fundamento jurídico alguno que pueda ser utilizado para vincularlo al presente proceso en calidad de llamado en garantía. Así las cosas, es inadmisibles que una sociedad que ha actuado como contratista de la Administración en calidad de interventor y habiendo cumplido sus funciones de manera diligente, sea llamada a responder al interior de un proceso por los eventuales desequilibrios económicos que hayan afectado al contratista.

³ Fol. 293-301 c1.

Es claro que en el sub-exámine no se puede predicar responsabilidad alguna del interventor INGETEC SA, siendo lo procedente que acuda a este proceso con la finalidad de coadyuvar en la defensa de la Entidad.

IV. DECISIONES PROCESALES RELEVANTES

El 06 de junio de 2014⁴ la Sociedad demandante ESTUDIOS TÉCNICOS SAS, integrante del Consorcio Ponce de León y Estudios Técnicos SA, solicitó al Despacho que se aceptara el desistimiento de las pretensiones de la demanda, condicionada a la no condena en costas y, en consecuencia, se diera por terminado el proceso.

Lo anterior, en razón a que la Sociedad ESTUDIOS TÉCNICOS SAS compareció en forma individual al proceso y solicitó que se reconociera personería a su apoderado judicial, petición que fue aceptada por el Despacho en auto del 11 de marzo de 2014. De esa manera, la Sociedad ESTUDIOS TÉCNICOS SAS actuó en el proceso como litisconsorte facultativo, por lo que está facultada para desistir de sus pretensiones.

Frente a la solicitud de desistimiento de pretensiones, el Tribunal Administrativo de Cundinamarca con auto del 17 de junio de 2014 aceptó el desistimiento de las pretensiones de la Sociedad ESTUDIOS TÉCNICOS SAS.⁵

V. ETAPA PROBATORIA

Con auto del 03 de marzo de 2010 el Tribunal Administrativo de Cundinamarca-Sección Tercera-Subsección B, abrió la etapa probatoria⁶ en el proceso, sin embargo, tal auto fue revocado por el mismo Tribunal.

Ahora, el 06 de octubre de 2010 el Tribunal decretó las pruebas del proceso⁷, respecto de las cuales, se citan las siguientes, por encontrarse relevantes para la resolución de la controversia:

5.1. PRUEBAS RELEVANTES OBRANTES EN EL EXPEDIENTE.

1. Copia de los términos de referencia del concurso público IDU-CM-DTC-046-1999 para contratar los estudios y diseños de las avenidas Guacamayas, Villavicencio, Carrera Décima hasta la conexión de la Vía a Villavicencio, ampliación de la Avenida Caracas desde la Escuela de Artillería hasta Usme, y Avenida Darío Echandía desde la Avenida Ciudad de Villavicencio hasta la Avenida Boyacá, en Bogotá D.C., con fecha de diciembre de 1999.⁸

⁴ Fol. 195 c2.

⁵ Fol. 300-301 C2.

⁶ Fol. 331-333 c1.

⁷ Fol. 392-394 c1.

⁸ Fol. 1-94 c. anexo1 pruebas, 26-109 c8.

De este documento, se destaca:

“5.3. NORMAS GENERALES SOBRE EL ALCANCE DE LOS ESTUDIOS Y DISEÑOS

5.3.1. ESTUDIOS DE TRÁNSITO Y TRANSPORTE

5.3.1.1. OBJETO

Realizar los estudios de tránsito y transporte, mediante la proyección, análisis y evaluación de la información recolectada con el fin de generar alternativas que satisfagan los requerimientos futuros de tráfico y que permitan definir la alternativa óptima de solución para la vía proyectada y las que se localizan en el área de influencia.

5.3.1.2. ALCANCE DE LOS ESTUDIOS

Los estudios y diseños estarán enmarcados dentro del concepto de racionalización del uso de la malla vial de Santa Fe de Bogotá, para lo cual se deberán realizar entre otros los siguientes estudios:

5.3.1.2.1 Capacidad y Etapas de Implementación

El consultor debe mediante procesos de modelación, revisar la capacidad y jerarquía que se le ha asignado a la vía dentro del plan vial o plan de ordenamiento territorial vigente. Con datos de matrices de origen -destino y tomando en cuenta los pronósticos respectivos, se debe revisar la demanda de viajes que atenderá la vía a diseñar, El principal resultado de esta actividad será la verificación de la sección transversal tónica de la vía establecida por ordenamiento legal y/o recomendaciones de un ajuste a la sección transversal de acuerdo a geometría y funcionalidad de la vía. De igual manera, se definirán estrategias de implementación por etapas según el pronóstico o la conveniencia de prolongación de las vías y reservas de áreas para los pasos a desnivel. Esta etapa del estudio permitirá definir el mejoramiento del área de influencia de la vía a diseñar.

El consultor debe tener en cuenta los últimos estudios que ha realizado la administración y relacionados con el tema, especialmente el Plan Maestro de Transporte (JICA), Estudio de demanda del Metro y Estudio Operacional de Transmilenio. En estos, se tienen bases de datos sistematizadas de gran utilidad para la revisión de demandas en la red vial de la ciudad en situación actual y de pronóstico.

(...)⁹

2. Copia del proyecto del contrato a celebrar como resultado del concurso público IDU-CM-DTC-046-1999.¹⁰

⁹ Fol. 77-78 c8.

¹⁰ Fol. 95-102 c. anexo1 pruebas.

3. Copia de la propuesta presentada por el Consorcio Ponce de León-Estudios Técnicos SA.¹¹
4. Copia del acuerdo consorcial de PONCE DE LEÓN-ESTUDIOS TÉCNICOS SA.¹²
5. Copia del contrato IDU 334 del 09 de junio de 2000 suscrito entre el INSTITUTO DE DESARROLLO URBANO-IDU y el CONSORCIO PONCE DE LEÓN-ESTUDIOS TÉCNICOS SA,¹³ del que se destacan las siguientes cláusulas:

*“(…) CLÁUSULA PRIMERA-OBJETO: EL CONSULTOR se compromete para con el IDU a elaborar a precio global fijo, los estudios y diseños de la avenida Guacamayas, de avenida Villavicencio hasta la avenida Caracas; ampliación de la avenida Villavicencio de carrera 10ª hasta conexión con la vía a Villavicencio; ampliación de la avenida Caracas desde la escuela de artillería hasta Usme, y avenida Dario Echandia (sic) desde la venida ciudad de Villavicencio hasta la avenida Boyacá, en Santafe (sic) de Bogotá D.C., de conformidad con la propuesta presentada el 28 de diciembre de 1999, con las especificaciones indicadas en los Términos de Referencia y bajo las condiciones estipuladas en el presente contrato. (...) CLÁUSULA CUARTA-VALOR: Para efectos legales, el valor del presente contrato es la suma de DOS MIL OCHOCIENTOS TREINTA MILLONES TRESCIENTOS MIL PESOS MONEDA CORREINTE (\$2.830.300.000.00)M/CTE, incluido IVA, suma equivalente a diez mil ochocientos ochenta y un (10.881) salarios mínimos legales mensuales vigentes para el año 2.000, valor discriminado así: la suma de DOS MIL CUATROCIENTOS SESENTA Y UN MILLONES, CIENTO TREINTA MIL, CUATROCIENTOS TREINTA Y CINCO PESOS MONEDA CORRIENTE (\$2.461.130.435.00) MCTE, como valor básico de la propuesta, y la suma de TRESCIENTOS SESENTA Y NUEVE MILLONES CIENTO SESENTA Y NUEVE MIL QUINTOS SESENTA Y CINCO PESOS MONEDA CORRIENTE (\$369.169.565) M/CTE por concepto de IVA. **CLÁUSULA QUINTA-FORMA DE PAGO:** El IDU pagará al **CONSULTOR** la suma establecida en la cláusula anterior de la siguiente manera: 1) Un treinta por ciento (30%) del valor total del contrato a título de pago anticipado, el cual se cancelará una vez cumplidos los requisitos legales para iniciar su ejecución. 2) Un veinte por ciento (20%) del valor total del contrato, al momento de terminación de la primera etapa y al culminar el segundo mes. 3) Un veinte por ciento (20%) con la terminación de la segunda etapa y al culminar el tercer mes. 4) Un veinte por ciento (20%) con la terminación de la tercera etapa y al culminar cinco meses y medio al fin de la cuarta etapa al culminar el sexto mes. 5) El diez por ciento restante (10%) sujeto a la entrega de los diseños aprobados por las entidades correspondientes, recibo a satisfacción y suscripción del acta de liquidación y su correspondiente aprobación por parte del Director General. (...) **PARÁGRAFO SEGUNDO:** La iniciación de labores o el cumplimiento de cualquiera de las obligaciones contractuales, no está supeditada al giro del pago anticipado por parte del IDU. (...) **CLÁUSULA NOVENA.PLAZO:** El término del presente contrato es de*

¹¹ Fol. 117-121, 126-290 c. anexo1 pruebas.

¹² Fol. 318-323 c. anexo1 pruebas.

¹³ Fol. 292-297 c. anexo1 pruebas.

diez (10) meses contados a partir de la fecha del Acta de Iniciación de los trabajos o impartida la orden por la Dirección Técnica de Construcciones o el funcionario que este designe. **PARÁGRAFO PRIMERO:** El plazo de ejecución para cada uno de los estudios y diseños es el siguiente: 1) ESTUDIOS Y DISEÑOS DE LA AVENIDA GUACAMAYAS DE AVENIDA VILLAVICENCIO HASTA LA AVENIDA CARACAS: seis (6) meses; 2) ESTUDIOS Y DISEÑOS DE LA AVENIDA VILLAVICENCIO DE CARRERA DECIMA HASTA LA CONEXIÓN DE LA VIA A VILLAVICENCIO: siete (7) meses; 3) ESTUDIOS Y DISEÑOS DE LA AVENIDA CARACAS DESDE LA ESCUELA DE ARTILLERIA HASTA USME: diez (10) meses; 4) ESTUDIOS Y DISEÑOS DE LA AVENIDA DARIO ECHANDIA DESDE AVENIDA CIUDAD DE VILLAVICENCIO HASTA LA AVENIDA BOYACA: seis (6) meses. **PARÁGRAFO SEGUNDO:** Por mutuo acuerdo entre las partes se establece como vigencia del contrato el término de dos (2) meses que comprende el plazo de ejecución y dos (2) meses más. (...) **CLÁUSULA DÉCIMA SEXTA-LIQUIDACIÓN:** El presente contrato será objeto de liquidación de conformidad con el artículo 60 de la Ley 80 de 1993. Si el CONSULTOR no se presenta para efectos de la liquidación de acuerdo con lo dispuesto por el artículo 61 de la citada ley, para lo cual preferirá Resolución motivada susceptible de recurso de reposición.

6. Copia del Otrosí No. 1 del 03 de agosto de 2000 al contrato 334 de 2000,¹⁴ mediante el cual, se aclaró al cláusula quinta-forma de pago del contrato.
7. Copia de la modificación No. 1 del 23 de noviembre de 2000 al Contrato 334 de 2000,¹⁵ mediante la cual, las partes modificaron la Cláusula Primera del Otrosí No. 1, referida a la forma de pago de acuerdo al cronograma de pagos.
8. Copia de la Modificación No. 2 del 05 de marzo de 2001, al Otrosí No. 1 del Contrato 334 de 2000,¹⁶ mediante la cual las partes modificaron la Cláusula Primera del Otrosí No. 1-forma de pago-, en el sentido que cada pago parcial se haría según obra ejecutada, independientemente de los cronogramas de obra. Aclarado que corresponde a los cronogramas de los estudios y diseños.¹⁷
9. Copia del Acta de Acuerdo suscrita entre el IDU y el Consultor, el 17 de abril de 2001,¹⁸ la cual consideró y concluyó lo siguiente:

“(..)

h) Los términos de Referencia del contrato 334-2000 establecían para las avenidas Darío Echandía y Villavicencio secciones tipo V-2, en las cuales no estaban incluidas calzadas para el Sistema Transmilenio. Y dado que el Plan de Ordenamiento Territorial (Decreto 619/00) el cual fue sancionado con posterioridad a la firma del contrato, efectuó cambio de denominación y redefinió los tipos de vía como se relacionan a continuación:

¹⁴ Fol. 298-300 c. anexo1 pruebas.

¹⁵ Fol. 301-304 c. anexo1 pruebas.

¹⁶ Fol. 302-306 c. anexo1 pruebas.

¹⁷ Fol. 310 c. anexo1 pruebas.

¹⁸ Fol. 307-313 c. anexo1 pruebas.

- **Avenida Ciudad de Villavicencio:** Desde la Avenida Darío Echandía hasta la avenida de los Cerros, como una vía tipo V-1B, con calzadas para el Sistema Transmilenio.
- **Avenida de Los Cerros:** Desde la Avenida Ciudad de Villavicencio hasta la Avenida Guacamayas, como una vía tipo V-2B, con calzadas para el Sistema Transmilenio.
- **Avenida de los Carros:** desde la Avenida de La Guacamayas hasta la Avenida Circunvalar del Sur, como una vía tipo V-2 A.
- **Avenida Darío Echandía:** Se definió como una vía tipo V-2B (plano número 13 correspondiente al Sistema de Transporte), la cual incluye calzadas para el sistema Transmilenio.

Con fundamento en lo anterior las partes intervinientes:

ACUERDAN

PRIMERO: FORMA DE PAGO: Modificar la Cláusula Quinta del Contrato 334 de 2001 en el sentido de definir la forma de pago para cada una de las cuatro (04) avenidas objeto del proyecto de la siguiente manera: a) Un treinta por ciento (30%) del valor correspondiente a los estudios y diseños de la vía por concepto de pago anticipado, que el Consultor declara haber recibido a satisfacción. b) Un sesenta por ciento (60%) del valor total del contrato que será reconocido para las etapas de diseño de la respectiva vía según los porcentajes de los cronogramas anexos al presente, los cuales forman parte del mismo y que están debidamente aprobados por la interventoría. Para el efecto se harán pagos parciales mensuales dentro del periodo comprendido entre cada etapa de diseño, por un valor igual al porcentaje de trabajo real ejecutado para esta etapa durante el correspondiente mes, tal y como lo defina y certifique la interventoría, de conformidad con las actividades del cronograma de estudios y diseños mencionado anteriormente, hasta completar el 90% del valor porcentual correspondiente a dicha etapa del 60% del valor del contrato. c) El IDU se reserva el 10% restante del literal (b) del valor de cada etapa, el cual se cancelará contra entrega de los informes finales aprobados por la Interventoría y el IDU. Este valor se tramitará una vez cumplidos los requisitos mencionados. d) El diez por ciento (10%) restante del valor total del contrato se pagará por cada vía y de manera independiente unas de otras cuando se realice el recibo de los diseños aprobados por las entidades competentes.

SEGUNDA: PLAZO: Modificar la Cláusula Novena del Contrato -PLAZO- de la siguiente manera: Ampliar en 2 meses el plazo de ejecución de los Estudios y Diseños de las Avenidas Guacamayas, Darío Echandía, Villavicencio y Avenida Caracas, a partir de las fechas establecidas en el cronograma adjunto y que hace parte integral de este acuerdo por lo cual las partes procederán a la suscripción del contrato adicional correspondiente. Este incremento en el plazo del contrato no generará costo alguno para el IDU.

TERCERA: EQUILIBRIO ECONÓMICO: Las PARTES dejan expresa constancia de que con las estipulaciones y acuerdos contenidos en la presente Acta se conserva el equilibrio económico del Contrato 334 de 2000, por lo tanto el CONSULTOR renuncia a efectuar reclamación alguna por cualquier concepto generado con anterioridad a la firma del presente documento, con excepción de las reclamaciones que el CONSULTOR llegare a presentar en relación con el ajuste del valor del contrato por cambio de año y a las generadas por el cambio del Plan de Ordenamiento Territorial, las cuales serán objeto de estudio por parte del IDU. (Subrayas son de la Sala).

10. Copia de la Modificación No. 4 del 17 de mayo de 2001 al Otrosí No. 1 del contrato IDU 334 de 2001, referido a la forma de pago.¹⁹
11. Copia de la comunicación sin constancia de radicación o envío, GT-IG137-0101-0208-02-1302-C del 31 de enero de 2022, dirigida al IDU, mediante la cual se hizo la reclamación por desequilibrio económico del contrato,²⁰ de la que se destaca:
 - 11.1. “La presente se envía como complemento de nuestras comunicaciones IG137-0651-C, del 26 de febrero de 2001, IG137-0878-C, del 11 de abril de 2001, dirigidas a la Interventoría, e IG137-1188-C, del 2 de agosto, dirigida al IDU.

Con nuestra comunicación IG137-1188-C del 2 de agosto de 2011, radicada en el IDU bajo el número 63614 del 8 de agosto de 2011, manifestamos al Instituto los problemas de tipo económico que afrontaba el Consorcio por la imposibilidad de tramitar al interior de esa entidad, los Certificados de Disponibilidad Presupuestal. Comentamos también que la dilación en los pagos que se presentó como un hecho cierto en la ejecución del Contrato fue consecuencia de la interpretación del mismo en forma contraria a lo pactado entre las partes, IDU y Consorcio, quienes siempre consideraron que los pagos debían haberse hecho desde un comienzo. Finalmente mencionamos que se había presentado una situación financiera crítica en el Consorcio, ocasionada por el desequilibrio económico que presentaba el Contrato.

Posteriormente recibimos la comunicación 3200-0948 bajo el radicado 83848 del 30 de octubre de 2001 enviada por la Dirección Técnica de Construcciones del IDU, en la cual se nos informó sobre el concepto emitido por la Dirección Técnica Legal, la cual nos indicó que se debía presentar con mayor claridad los fundamentos de hecho y de derecho que soportaba la existencia del desequilibrio económico financiero que manifestamos se estaba sobrellevando.

Atendiendo las indicaciones de la Dirección Técnica de Construcciones, nos permitimos presentar el documento denominado “Reclamación por el Desequilibrio Económico presentado durante la ejecución del Contrato IDU 334-00” en el cual se tratan y analizan los eventos generadores del Desequilibrio Económico y que en síntesis son los siguientes:

¹⁹ Fol. 315 c. anexo1 pruebas.

²⁰ Fol. 324-386-476 c. anexo1 pruebas.

1. *Incorporación en el alcance de los estudios y diseños del Plan de Ordenamiento Territorial-POT.*
2. *Costos por el desplazamiento de la ejecución de actividades del año 2000 al 2001.*
3. *Cambio en la forma de pago acordada entre el IDU y el Consultor, por interpretación unilateral de terceros, y desconocimiento de la facturación mensual pactada.*
4. *Retención indebida de dineros sobre los trabajos ejecutados por parte de la Interventoría.*

Solicitamos muy amablemente a la Entidad Pública que usted representa, se nos reconozca que el Contrato IDU-334-00 fue afectado gravemente por las anteriores circunstancias, todas ellas ajenas al Contratista y que no le son imputables y que por las mismas la ecuación económica y financiera del Contrato se vio perjudicada y deteriorada.

En consecuencia, nos sea restablecida la ecuación económica y financiera del Contrato a punto de no pérdida.

*(...)*²¹

- 11.2. Con la copia de la solicitud de restablecimiento financiero del contrato, el Consorcio PONCE DE LEÓN ASOCIADOS SA-INGENIEROS CONSULTORES, manifestó que el contrato había sido firmado el 09 de junio de 2000, con orden de iniciación el 17 de julio de 2000, por valor de \$2.830.300.000, valor de pago anticipado \$849.090.000; con plazo de 10 meses, fecha de terminación el 16 de mayo de 2001, ampliación al plazo de 2 meses, para una fecha de terminación de 17 de julio de 2001.²²

- 11.3. “(...)

Complementariamente, en los Términos de Referencia, el IDU suministró una información en la que se indica la longitud aproximada de cada avenida (ver cuadro entregado por el IDU en el numeral 10.4), y en los Acuerdos 06 de 1992 y 28 de 1999 (Documentos que se presentan en los numerales 10.1 u 10.2 respectivamente), se describe el trazado y se define el tipo de vía y la sección transversal de cada una de las avenidas objeto del Contrato.

No obstante lo anterior, con las modificaciones introducidas por el POT, se presentan nuevas configuraciones de las vías en mención, específicamente en lo relacionado con su sección transversal y nuevos requerimientos de diseño planimétrico y altimétrico (Estaciones de Transmilenio). Al respecto, el 11 de abril de 2001, el Consorcio envió a la Interventoría la comunicación GT-IG137-0103-0804-01-0878-C (Documento que se presenta en el numeral 10.7), mediante la cual

²¹ Fol. 325-326 c. anexo1 pruebas.

²² Fol. 345 c. anexo1 pruebas.

*presentó un primer estimativo de los mayores costos iniciales relacionados con los trabajos adicionales por la implementación del POT.*²³

11.4. (...)

2.3.1. Interventoría del Proyecto

El consultor inició la ejecución de los estudios y diseños encomendados teniendo en cuenta los alcances definidos en los Términos de Referencia y en el Contrato IDU 334-00, con el visto bueno de la Coordinación designada por el IDU. Sin embargo, no fue posible para el Consultor, iniciar el trámite de la facturación mensual pactada en el Contrato, debido a que por normatividad del IDU, en las cuentas de cobro, se requería de la aprobación de la Interventoría (prevista en el numeral 1.22 de los Términos de Referencia), quien en este periodo no había iniciado actividad.

La interventoría inició la actividad en este Proyecto a partir del 18 de septiembre de 2000, fecha en que se (sic) habían transcurrido más de dos meses del plazo de ejecución del Contrato IDU 334-00, y se abstuvo de impartir el visto bueno a la facturación de los trabajos ejecutados por el Consultor, interpretando en forma unilateral las condiciones de pago previamente pactadas por las partes, de lo cual se destaca lo siguiente:

- *La Interventoría desconoció la facturación mensual pactada en el Contrato.*
- *La Interventoría desconoció lo indicado por el IDU en el oficio STED-3200-1597 radicado IDU 130744 del 14 de diciembre de 2000 (Documento que se presenta en el numeral 10.5), mediante el cual entregó copia de la comunicación STCO-6300-2972 correspondiente al concepto jurídico del IDU, en el sentido que la Interventoría debía dar la respectiva aprobación a los pagos parciales originados y establecidos en el Otrosí acordado entre las partes, lo cual condujo a que el primer pago parcial recibido por Consultor después del anticipo se produjera hasta el 9 de abril de 2001, fecha donde (sic) ya había transcurrido más de 8 meses de plazo de ejecución.*
- *La interventoría aplicó una retención adicional no pactada del 20%, sobre un 60% del valor total del Contrato, desconociendo el 10% previsto contractualmente y las coberturas de las pólizas.*
- *La interventoría impuso en forma subjetiva una medición de avance de los trabajos para soportar la facturación.*²⁴

11.5. (...)

3. AVENIDA DARÍO ECHANDÍA

3.1. ALCANCE DE LOS TÉRMINOS DE REFERENCIA EN CUANTO A CORREDORES VIALES E INTERSECCIONES VERSUS PLAN DE ORDENAMIENTO TERRITORIAL.

²³ Fol. 346 c. anexo1 pruebas.

²⁴ Fol. 347-348 c. anexo1 pruebas.

Según el Acuerdo 28 de 1999, en el Artículo 4: Descripción del trazado, la Avenida Darío Echandía inicia en la Avenida Ciudad de Villavicencio, a la altura de la Calle 38 Sur, como una prolongación de la Carrera 10 y se encuentra definida como una vía tipo V-2, con dos calzadas de tres carriles cada una y un ancho total entre líneas de demarcación de 40 m, tal como se presenta figura No. 3.1.

Al acatar los lineamientos del POT indicados por el DAPD, la avenida Darío Echandía continuó siendo considerada como una vía tipo V-2, pero con un ancho mínimo de 44 m entre líneas de demarcación y cuatro calzadas, dos de las cuales están destinadas para uso exclusivo del sistema de Transporte TransMilenio, tal como se presenta en la figura No. 3.2.

La ampliación y modificación de la sección transversal inicial de la Avenida Darío Echandía, al incrementar las dos calzadas para uso exclusivo de los buses de TransMilenio, implicó un trabajo adicional no previsto en la época del Concurso; además, fue necesario prever la localización de las estaciones de ascenso y descenso de pasajeros, lo cual hizo que el diseño planimétrico y altimétrico de la Avenida fuera más complejo que lo previsto en el alcance original de los Términos de Referencia.²⁵

(...)

3.2. ESTUDIOS Y DISEÑOS ADICIONALES A LOS CONTRATADOS DEBIDO A LA ENTRADA EN VIGENCIA DEL PLAN DE ORDENAMIENTO TERRITORIAL (POT).

(...)"

11.6. "4. AVENIDA DE LA GUACAMAYA

4.1. ALCANCE DE LOS TÉRMINOS DE REFERENCIA EN CUANTO A CORREDORES VIALES A INTERSECCIONES VERSUS PLAN DE ORDENAMIENTO TERRITORIAL.

En el Acuerdo 06 de 1992, documento que según los Términos de Referencia rigen los estudios y diseños del Contrato, esta avenida se encuentra definida como una vía tipo V-3, con dos calzadas de tres carriles cada una y un ancho total entre líneas de demarcación de 30 m, tal como se presenta en la figura No. 4.1. Inicia en la Avenida Caracas (sector Cárcel La Picota) y termina en la Avenida Ciudad de Villavicencio.

De acuerdo con las nuevas especificaciones indicadas en el POT, el DAPGD recomendó la ampliación de la sección transversal, de la avenida, a 33 m, tal como se presenta en la figura No. 4.2.

El corredor definido en los planos del DAPD, para esta avenida debió modificarse tanto en su parte inicial como final (ver anexo No. 3), así:

²⁵ Fol. 350 c. anexo1 pruebas.

En el tramo inicial comprendido entre la Avenida Caracas y la Quebrada Chiguaza, hubo necesidad de estudiar un nuevo corredor y plantear alternativas de trazado con el fin de no afectar predios pertenecientes a la franja de seguridad de la Penitenciaría Nacional La Picota.

En el sector final comprendido entre Nueva Roma y la Avenida Ciudad de Villavicencio, debido a las características topográficas del corredor inicialmente previsto por el DAPD, hubo necesidad de realizar un estudio de alternativas de corredor tendientes a definir un nuevo trazado que permitiera en lo posible cumplir con los requerimientos de diseño geométrico estipulados por el DAPD. El nuevo trazado aprobado por la Interventoría y el DAPD incrementó el diseño en 4.2 km, debido a la modificación en el trazado del corredor, y por consiguiente, se generó la afectación predial adicional de estos 4.2 km.²⁶

11.7. "5.AVENIDA CIUDAD DE VILLAVICENCIO.

5.1. ALCANCE DE LOS TÉRMINOS DE REFERENCIA EN CUANTO A CORREDORES VIALES E INTERSECCIONES VERSUS PLAN DE ORDENAMIENTO TERRITORIAL.

En el acuerdo 06 de 1992, documento que según los Términos de Referencia rigen los estudios y diseños del Contrato, esta avenida se encuentra definida como una vía tipo V-2, con dos calzadas de tres carriles cada una y un ancho total entre líneas de demarcación de 40 m, tal como se presenta en la figura No. 5.1. El sector a diseñar está comprendido entre la Carrera 10ª y la Autopista al Llano.

Al acatar los lineamientos del POT indicados por el DAPD, la avenida Ciudad de Villavicencio, continuó siendo considerada como una vía tipo V-2, pero se dividió en dos sectores:

- 1- Sector Avenida Darío Echandía – Avenida de la Guacamaya, con ancho mínimo de 44 m entre líneas de demarcación y cuatro calzadas, dos de las cuales están destinadas para uso exclusivo del sistema de Transporte TranMilenio, tal como se presenta en la figura No. 5.2.*
- 2- Sector Avenida de la Guacamaya-Autopista al Llano, con ancho mínimo de 41 m entre líneas de demarcación y dos calzadas de tres carriles cada una, tal como se presenta en la figura No. 5.3.*

Además del trabajo adicional que implicó la ampliación y la modificación de la sección transversal en el sector inicial de la avenida, al incrementar las dos calzadas para uso exclusivo de los buses de TransMilenio, hubo necesidad de prever la localización de las estaciones de ascenso y descenso de pasajeros, lo cual obligó y dificultó el diseño planimétrico y altimétrico de la Avenida, dadas las características topográficas del corredor existente (terreno montañoso) y el desarrollo y características urbanísticas del área de influencia inmediata.²⁷

²⁶ Fol. 363 c. anexo1 pruebas.

²⁷ Fol. 372 c. anexo1 pruebas.

11.8. "6. AVENIDA CARACAS.

6.1. ALCANCE DE LOS TÉRMINOS DE REFERENCIA EN CUANTO A CORREDORES VIALES E INTERSECCIONES VERSUS PLAN DE ORDENAMIENTO TERRITORIAL.

En el acuerdo 06 de 1992, documento que según los Términos de Referencia rigen los estudios y diseños del Contrato, esta avenida se encuentra definida como una vía tipo C-1, con cuatro calzadas, dos interiores de dos carriles cada una y dos exteriores de tres carriles, para un ancho total entre líneas de demarcación de 60 m, tal como se presenta en la figura No. 6.1.

El POT no causó variación a las dimensiones iniciales de esta avenida, establecidas en el Acuerdo 06 de 1992; sin embargo, si (sic) causó traumatismo, al indicar la nueva condición de vía Troncal de Transmilenio, lo que obligó y dificultó el diseño planimétrico y altimétrico de la avenida.

6.2. ESTUDIOS Y DISEÑOS ADICIONALES A LOS CONTRATADOS DEBIDO A LA ENTRADA EN VIGENCIA DEL PLAN DE ORDENAMIENTO TERRITORIAL (POT).

La condición de Troncal de TransMilenio, no considerada en los Términos de Referencia ni en los acuerdos 06 de 1992 y 28 de 1999, conllevó a realizar el diseño de las dos calzadas internas para uso exclusivo de los buses de Transmilenio, teniendo en cuenta en lo posible los parámetros de diseño indicados en el POT y la ubicación de las estaciones de ascenso y descenso de pasajeros, lo cual dificultó y prolongó el diseño planimétrico y altimétrico de la avenida, dadas las características topográficas del corredor (plano, ondulado y montañoso) y el desarrollo y características urbanísticas de las áreas de influencia inmediata.

(...)

El diseño geométrico de la Avenida Caracas en el Sector Acceso al a Universidad Antonio Nariño-Avenida El Uval, implicó al Consultor la utilización de recursos adicionales, en primer lugar porque se debió tener en cuenta el proyecto de la Alameda de Usme, tendiente a la recuperación de la Quebrada Agua Dulce y en segundo lugar en lo relacionado con la afectación de los predios de Metrovivienda donde se construirá la futura Urbanización La Esmeralda.

Desde el punto de vista del estudio de tránsito y capacidad vial, implicó al Consultor ampliar el alcance del mismo en todos los aspectos igualmente descritos para las Avenidas Darío Echandía y Ciudad de Villavicencio.

Según los Términos de Referencia, los diseños de la Avenida Caracas encomendados al Consorcio inicial en la Quebrada Chinguaza; sin embargo, para garantizar un empalme adecuado con la sección total construida de la Troncal Caracas, fue necesario prolongar el alcance de los diseños hasta la última estación intermedia de ascenso y descenso de pasajeros construida por TransMilenio, en una longitud adicional aproximada de 300 m."

11.9. “7. INTERSECCIONES Y EMPALMES VIALES

7.1. ALCANCE DE LOS TÉRMINOS DE REFERENCIA EN CUANTO A CORREDORES VIALES E INTERSECCIONES VERSUS PLAN DE ORDENAMIENTO TERRITORIAL.

En los Términos de Referencia en el numeral 1.18 “Descripción de Trabajos” se especifican cuales deben ser los trabajos a realizar por el proponente ganador, en estos se indica que únicamente la avenida Caracas requiere del diseño de una solución definitiva a la intersección de la avenida en mención con la autopista a Villavicencio.

Cabe anotar que en el acta de audiencia de aclaraciones, el proponente Oscar Luna-ETA S.A., planteó la inquietud sobre cuales vías se verían involucradas con el diseño de intersecciones a desnivel, a lo cual el IDU respondió que si los Términos de Referencia no mencionaban específicamente la ejecución de soluciones viales a desnivel, no se desarrollaría durante la ejecución de los diseños.

De manera contraria a lo estipulado en los Términos de Referencia, el alcance de los estudios y diseños de las intersecciones con vías de la Malla Vial, fue modificado durante la ejecución del Contrato, debido a la inclusión del POT, ocasionando modificaciones y nuevos diseños por el Consultor con una inversión mayor a la prevista en su propuesta, teniendo en cuenta que la adecuación de los diseños al Plan de Ordenamiento Territorial no forman parte del alcance contractual original. A diferencia de lo indicado en los Términos de Referencia, el Consultor, debió realizar los diseños de las intersecciones con vías del Plan Vial, para una primera fase considerando una solución a nivel y para una segunda fase considerando una solución a desnivel.

Con respecto a los empalmes viales de inicio y fin de las vías objeto del Contrato, en el numeral 1.18 de los Términos de Referencia, para la Avenida Caracas se solicitaba realizar el empate de la troncal existente a la altura de la Calle 50 Sur (Quebrada la Chiguaza). Para las demás Avenida no se hizo dicha solicitud, sin embargo, por indicaciones de la Interventoría se diseñaron tres empalmes los cuales se nombran a continuación:

- La Avenida Caracas hacia el norte de la Quebrada Chiguaza.*
- La Avenida Darío Echandía con la Carrera 10, hacia el norte de la Calle 38 Sur.*
- La intersección de la Avenida Ciudad de Villavicencio por Autopista al Llano.*

(...)

7.2. ESTUDIOS Y DISEÑOS ADICIONALES A LOS CONTRATADOS DEBIDO A LA ENTRADA EN VIGENCIA DEL PLAN DE ORDENAMIENTO TERRITORIAL.

(...)

8. MAYORES COSTOS POR MODIFICACIONES EN LA FORMA DE PAGO DEL CONTRATO Y EL DESPLAZAMIENTO EN SU EJECUCIÓN.

(...)

8.1. VALORACIÓN DE LOS MAYORES COSTOS POR EL DESPLAZAMIENTO DE LA EJECUCIÓN DE LAS ACTIVIDADES DEL AÑO 2000 AL 2001.

(...)

El hecho que una gran parte del Contrato IDU 334-00 se haya desarrollado en el año 2001, sumado a las reiteradas modificaciones de la forma de pago del Contrato, dan como resultado que durante el año 2000, el Consorcio recibió únicamente el pago anticipado equivalente al 30% del valor del Contrato. Lo anterior ha generado afectación en el flujo de caja del Consorcio al no recibir los ingresos por facturación en el año 2000, acorde con lo previsto en el momento de elaboración de la propuesta original, y además, por la pérdida del poder adquisitivo del dinero recibido en el año 2001 asociado a la economía inflacionaria del país.²⁸

(...)"

12. Copia del Acuerdo No. 06 de 1992,²⁹ *"Por el cual se reglamentan las zonas viales de uso público en lo referente a las áreas para el sistema vial general y para el transporte masivo, la red vial local de las urbanizaciones y el equipamiento vial".*
13. Copia del Acuerdo No. 28 de 1999,³⁰ *"Por el cual se modifica parcialmente el Acuerdo 2 de 1980 en cuanto al trazado diseño y características de algunas avenidas y se dictan otras disposiciones."*
14. Copia del Decreto 316 del 29 de mayo de 1992; Decreto 317 de 29 de mayo de 1992 y Decreto 318 de 29 de mayo de 1992.³¹
15. Copia del cuadro de longitud de las vías entregadas por el IDU.³²
16. Copia de los oficios expedidos por el IDU,³³ del DAPD,³⁴ y del CONSORCIO.³⁵ De los oficios del DAPD se destaca el oficio No. 2-2000-42440 del 04 de diciembre de 2000 (2000/12/04) junto con sus anexos.³⁶

"En atención a su solicitud de aprobación de la sección transversal propuesta para cada una de las vías en referencia, se le informa lo siguiente:

²⁸ Fol. 414 c. anexo1 pruebas.

²⁹ Fol. 477-485 c. anexo1 pruebas.

³⁰ Fol. 491-508 c. anexo1 pruebas; fol. 182-183 c3 pruebas.

³¹ Fol. 486-490 c. anexo1 pruebas.

³² Fol. 507-508 c. anexo1 pruebas.

³³ FOL. 509-511 c. anexo1 pruebas.

³⁴ Fol. 512-531 c. anexo1 pruebas.

³⁵ Fol. 532 c. anexo1 pruebas-849 c. anexo 2 pruebas.

³⁶ Fol. 523-528 c. anexo1 pruebas.

- **Avenida de La Guacamaya:** Según el anexo 3 del Decreto 619 de 2000, para esta vía corresponde una sección tipo V-3A (ciclorruta-vía), con un ancho mínimo de 30.0 metros.

De acuerdo a lo anterior se revisaron las secciones transversales propuestas y se concluyó que las mismas se deben modificar de la siguiente manera:

Sección 1: separador central de 3.0 metros, calzadas de 9.50 metros, andenes de 3.3 metros, ciclorruta de 3.0 metros y franja de protección para ciclorruta de 1.4 metros, para un ancho total de 33.0 metros.

Sección 2: separador central de 7.4 metros conformado por una ciclorruta de 3.0 metros y franja de protección para ciclorruta de 2.2 metros a cada lado, calzadas de 9.50 metros y andenes de 3.3 metros, para un ancho total de 33.0 metros.

- **Avenida Ciudad de Villavicencio:**

Avenida Ciudad de Villavicencio desde la avenida Darío Echandía hasta la avenida de Los Cerros: Según el anexo 3 del Decreto 619 de 2000, para esta vía corresponde una sección tipo V-1B (troncal-ciclorruta-vía), con un ancho mínimo de 60.0 metros. En consecuencia no es aceptable la sección transversal propuesta entre 42.80 metros y 49.0 metros, considerando que no se cumple con el ancho mínimo de 60.0 metros.

Avenida de Los Cerros desde la Avenida Ciudad de Villavicencio hasta la avenida de La Guacamaya: Según el anexo 3 del Decreto 619 de 2000, para esta vía corresponde una sección tipo V-2B (troncal-ciclorruta-vía), con un ancho mínimo de 40.0 metros y por lo tanto, la sección transversal propuesta se debe modificar así: separador central de 5.0 metros, calzadas de Transmilenio de 7.0 metros cada una, separadores laterales de 1.2 metros cada uno, calzadas de tránsito mixto de 6.0 metros cada una, andenes de 3.0 metros, ciclorruta de 3.0 metros y franja de protección para ciclorruta de 1.6 metros, para un ancho total de 44.0 metros. No se debe plantear ciclorruta a ambos costados de la vía.

Avenida de Los Cerros desde la avenida de La Guacamaya hasta la avenida Circunvalar del Sur: Según el anexo 3 del Decreto 619 de 2000, para esta vía corresponde una sección tipo V-2A (ciclorruta-vía), con un ancho mínimo de 40.0 metros. Con lo anterior se revisó la sección transversal propuesta, la cual se debe modificar así: separador central de 5.0 metros, calzadas de 9.50 metros, andenes de 6.3 metros, ciclorruta de 3.0 metros y franja de protección para ciclorruta de 1.4 metros, para un arco.

Avenida Circunvalar del Sur desde la avenida de Los Cerros hasta la Autopista al Llano: Según el anexo 3 del Decreto 619 de 2000, para esta vía corresponde una sección tipo V-1A (ciclorruta-vía), con un ancho mínimo de 60.0 metros.

- **Avenida Darío Echandía:** Revisada la sección transversal propuesta y teniendo en cuenta que la vía se encuentra proyectada como Troncal cicloruta (sic)-vía Tipo V-2B, según el Decreto 619 de 2000, se determinó lo siguiente:

El ancho de carril para tráfico mixto no debe exceder 3 metros, por lo tanto, el ancho de esa calzada de ajusta a 6.0 metros.

El separador central debe tener 5.0. metros.

La franja de protección de cicloruta propuesta se considera conveniente para la seguridad del ciclista, por lo cual se adopta el ancho propuesto de 1.40 metros.

La ampliación del ancho de los separadores laterales de .50 a 1.20 metros es conveniente para la seguridad vial y mejoramiento de operación de la vía.

El ancho de andén (3.00 metros) se encuentra dentro de las especificaciones establecidas.

De acuerdo con lo anterior, el diseño de la sección transversal que se debe tomar es la que se ilustra en el anexo 1 adjunto, anotando que si las condiciones del terreno lo requieren necesariamente, las calzadas pueden plantearse a diferente nivel.

- **Avenida Caracas:** Según el anexo 3 del decreto 619/2000, para esta vía corresponde una sección básica V-1B con un ancho mínimo de 60.0 metros. De acuerdo a lo anterior se debe modificar la sección transversal propuesta para el tramo entre la quebrada Chiguaza y Usme en cuanto a suprimir una ciclo-ruta. En cuando a la zona montañosa esta sección se puede flexibilizar como se ordena en el artículo 156 del Decreto 619 de 2000.

Sección par vial: *En la sección propuesta como parte del par vial -calzada occidental- en el tramo de la estación para Transmilenio El Portal de Usme, se debe coordinar los proyectos para este tramo, con el objeto de establecer las áreas viales requeridas por los mismos y precisar las áreas disponibles para dicha estación. La anterior distribución de la sección no concuerda con la planteada en el proyecto de Tecnoconsulta Ltda. Ingenieros Consultores. Además, se debe indicar como se realizan las transiciones entre secciones transversales que debe darse con la avenida en un ancho de 60.0 metros.*

(...)”

17. Copia del Acuerdo No. 6 de 1990, “Por medio del cual se adopta el Estatuto para el Ordenamiento Físico del Distrito Especial de Bogotá, y se dictan otras disposiciones”³⁷

³⁷ Fol. 1-180 c. 3 pruebas.

18. Copia del dictamen pericial realizado por el experto **JUAN ESTEBAN GIL ECHAVARRÍA**,³⁸ del que se destaca:

“(…)

3. DE ACUERDO AL DECRETO 619 DE 2000 (POT), DETERMINARÁ EL PERITO CÓMO SE ENCONTRABA DEFINIDA CADA UNA DE LAS VÍAS OBJETO DEL CONTRATO: DARIO ECHANDIA; CIUDAD DE VILLAVICENCIO; GUACAMAYAS Y CARACAS, EN LO REFERENTE A:

- a. Tipo de vía.
- b. Número de Calzadas.
- c. Número de carriles para cada calzada.
- d. Ancho total entre líneas de demarcación.
- e. Si estaba o no previsto en cada una de las vías el uso del Sistema Transmilenio.

(…)

A continuación se presenta un resumen de la información antes mencionada, donde se resaltan las principales modificaciones realizadas en cada normativa:

DARIO ECHANDIA	ACUERDO 6 DE 1990- DECRETO 323 DE 1992	ACUERDO 28 DE 1999	DECRETO 619 - POT
Tipo de vía	LONGITUDINAL V-2	LONGITUDINAL V-2	LONGITUDINAL V-2
Número de Calzadas	2 CALZADAS	2 CALZADAS	4 CALZADAS, 2 DE LAS CUALES SON DESTINADAS AL SISTEMA TRANSMILENIO
Número de carriles para cada calzada		3 CARRILES POR CALZADAS	2 CARRILES POR CALZADA
Ancho total entre líneas de demarcación	40 METROS	40 METROS	44 METROS
Estaba previsto en cada una de las vías el uso del Sistema Transmilenio.	NO	NO	SI

³⁸ C4 pruebas.

CIUDAD DE VILLAVICENCIO	ACUERDO 6 DE 1990- DECRETO 323 DE 1992	ACUERDO 28 DE 1999	DECRETO 619 - POT	
			Sector Av. Dario Echandia-Av. de las Guacamayas	Sector Av. de las Guacamayas - Autopista del Llano
Tipo de vía	TIPO V-2	TIPO V-2	TIPO V-2	TIPO V-2
Número de Calzadas	2 CALZADAS	2 CALZADAS	4 CALZADAS , 2 DE LAS CUALES ESTÁN DESTINADAS A TRANSMILENIO	2 CALZADAS
Número de carriles para cada calzada		3 CARRILES POR CALZADAS	2 CARRILES POR CALZADA	3 CARRILES POR CALZADA
Ancho total entre líneas de demarcación	40 METROS	40 METROS	44 METROS	41 METROS
Estaba previsto en cada una de las vías el uso del Sistema Transmilenio.	NO	NO	SI	NO

GUACAMAYAS	ACUERDO 6 DE 1990- DECRETO 323 DE 1992	ACUERDO 28 DE 1999-	DECRETO 619 – POT
	PLIEGO DE CONDICIONES		
Tipo de vía	TIPO V-3	TIPO V-3	TIPO V-3
Número de Calzadas	2 CALZADAS	2 CALZADAS	2 CALZADAS
Número de carriles para cada calzada		3 CARRILES POR CALZADAS	3 CARRILES POR CALZADA
Ancho total entre líneas de demarcación	30 METROS	30 METROS	33 METROS
Estaba previsto en cada una de las vías el uso del Sistema Transmilenio.	NO	NO	NO

CARACAS	ACUERDO 6 DE 1990- DECRETO 323 DE 1992	ACUERDO 28 DE 1999	DECRETO 619 – POT
	PLIEGO DE CONDICIONES		
Tipo de vía	VIA LONGITUDINAL TIPO V-1	VIA LONGITUDINAL TIPO V-1	VIA LONGITUDINAL TIPO V-1
Número de Calzadas	4 CALZADAS; 2 INTERIORES Y 2 EXTERIORES	4 CALZADAS; 2 INTERIORES Y 2 EXTERIORES	4 CALZADAS, 2 INTERIORES DE USO EXCLUSIVO DE TRANSMILENIO Y 2 EXTERIORES
Número de carriles para cada calzada		LAS 2 CALZADAS INTERIORES TIENE DOS CARRILES CADA UNA, Y LAS DOS CALZADAS EXTERIORES TIENE 3 CARRILES CADA UNA	LAS 2 CALZADAS INTERIORES TIENE DOS CARRILES CADA UNA, Y LAS DOS CALZADAS EXTERIORES TIENE 3 CARRILES CADA UNA
Ancho total entre líneas de demarcación	60 METROS	60 METROS	60 METROS
Estaba previsto en cada una de las vías el uso del Sistema Transmilenio.	NO	NO	SI

(...)

4. CON BASE EN LAS RESPUESTAS A LAS PREGUNTAS 2 Y 3 ANTERIORES, DETERMINARÁ EL PERITO.

4.1. LAS DIFERENCIAS ENTRE LAS CARACTERÍSTICAS QUE PARA CADA UNA DE LAS VÍAS SEÑALÓ EL ACUERDO 28 DE 1999 Y LAS INDICADAS EN EL NUEVO DECRETO 619 DE 2000 (POT).

4.2. ASÍ MISMO SEÑALARÁ LOS EFECTOS QUE FRENTE A LOS ESTUDIOS Y DISEÑOS CONTRATADOS EN EL CONTRATO 334 DE 2000, CAUSÓ LA ENTRADA EN VIGENCIA DEL POT (DECRETO 619 DE 2000); Y DE MANERA ESPECÍFICA LA INCLUSIÓN DEL SISTEMA DE TRANSPORTE MASIVO TRANSMILENIO A CADA UNA DE LAS VÍAS OBJETO DEL CONTRATO EN LO RESPECTA A:

- a) Estudios de tráfico.
- b) Registros Topográficos.
- c) Espacios Públicos.
- d) Diseño Geométrico.
- e) Diseño de redes de acueducto y alcantarillado.
- f) Diseño estructural.
- g) Diseño de redes de semáforos.
- h) Diseño de redes eléctricas.
- i) Estudio de impacto ambiental.
- j) Señalización y Demarcación Diseño.

4.1. DIFERENCIA DE CADA UNA DE LAS VIAS según el acuerdo 28 de 1999 y las indicadas en el nuevo Decreto 619 de 2000 (POT)

4.1.1. DARIO ECHANDÍA:

Con la entrada en vigencia del nuevo Decreto 619 de 2000, las características de la vía se modificaron de la siguiente manera:

Se aumentó de 2 a 4 calzadas, de 6 carriles a 8 carriles y se aumentó en 4 metros el ancho entre las líneas de demarcación de calzada. Adicionalmente, se dio destinación exclusiva al uso de dos carriles para el sistema Transmilenio, lo cual no estaba previsto.

4.1.2. CIUDAD DE VILLAVICENCIO

Con la entrada en vigencia del nuevo Decreto 619 de 2000, las características de la vía se modificaron de la siguiente manera:

Sector Avenida Darío Echandía – Av. De la Guacamaya:

Se aumentó de 2 a 4 calzadas, de 6 carriles a 8 carriles y se aumentó en 4 metros el ancho entre las líneas de demarcación de calzada. Adicionalmente, se dio destinación exclusiva al uso de dos carriles para el sistema Transmilenio, lo cual no estaba previsto.

Sector Av. De la Guacamaya – Autopista del Llano:

Solamente aumento (sic) el ancho de la vía de 40 metros a 41 metros.

4.1.3. GUACAMAYA

Solamente aumentó el ancho de la vía entre líneas de demarcación de 30 m a 33 m.

4.1.4. CARACAS

La única modificación frente a las variables mencionadas, fue que se dio la destinación exclusiva al uso de dos carriles para el sistema Transmilenio, lo cual no estaba previsto inicialmente.

4.2. Explicación de los efectos que, frente a los estudios y diseños contratados en el contrato 334 de 2000, causó la entrada en vigencia del Decreto 619 de 2000; y de manera específica, la inclusión del Sistema de Transporte Masivo Transmilenio a cada una de las vías objeto del contrato en lo que respecta a:

- a) Estudios de tráfico.**
- b) Registros Topográficos.**
- c) Espacios Públicos.**
- d) Diseño Geométrico.**
- e) Diseño de redes de acueducto y alcantarillado.**
- f) Diseño estructural.**
- g) Diseño de redes de semáforos.**
- h) Diseño de redes eléctricas.**

i) Estudio de impacto ambiental.

j) Señalización y Demarcación Diseño.

(...)"

19. Copia del dictamen pericial contable rendido por la experta **LIGIA EUGENIA SEGURA TORO**,³⁹ del que se destaca:

"1.1.2. COSTOS ADICIONALES

(...)

a) ANALISIS SOBRE LAS FECHAS

De acuerdo con el Contrato 334 del 2000, éste debía iniciar el 9 de junio de 2000 y debía terminar el 9 de abril del 2001.

En la cláusula 9 del citado contrato, se pacta el cumplimiento o duración del contrato en 10 meses, contados a partir del ACTA DE INICIACIÓN, o de la orden de la Dirección Técnica del IDU.

El día 17 de julio del año 2000 se firmó el acta de iniciación del contrato, por lo que la terminación este, (sic) quedaría para el 17 de mayo de 2001.

El día 28 de julio de 2000 entro (sic) en vigencia el decreto No 619 el cual determinaba el PLAN DE ORDNAMIENTO TERRITORIAL (POT) para Bogotá.

Lo anterior quiere decir que desde que se firmó el acta de iniciación del contrato hasta la expedición del POT, sólo habían transcurrido ONCE DÍAS calendario; por tal motivo, en el concepto del perito, no podían llevar mucho trabajo adelantado como se quiere hacer parecer.

b) GASTOS DEL CONSORCIO

Para dar cumplimiento a esta respuesta, el perito se vio en la necesidad de solicitar a la empresa PONCE DE LEON Y ASOCIADOS S.A., en liquidación judicial, la presentación de toda la documentación necesaria para determinar la diferencia entre los ingresos recibidos por el Consorcio y los gastos que el Consorcio asumió en la ejecución del contrato No. 334 del 2000, y se encontró que está incompleta, tal como lo manifiesta el Doctor SAUL SOTOMONTE SOTOMONTE, Liquidador nombrado por el gobierno nacional (anexo No 7).

Lo anterior, trae como consecuencia, que no se pudo evidenciar en qué momento se excedieron los gastos por tal motivo de la entrada del POT en ejecución. Dicho de otra manera, no se pudo constatar cual fue el gasto adicional en que incurrió el Consorcio, por motivo de la entrada en ejecución del POT.

1.1.3. SOBRECOSTOS ADICIONALES

³⁹ C5 pruebas.

Revisados los comprobantes de egreso y facturas comerciales, que fueron entregadas al perito, no se pudo evidenciar que los levantamientos topográficos y estudios realizados al principio del cumplimiento del contrato, hubiera sido necesarios repetirlos igualmente, no sucedieron otros trabajos en la obtención de datos en las redes de acueducto, alcantarillado, eléctricos, semaforización y estudios de impuestos ambiental. Lo anterior indica que estos estudios iniciales, fueron suficientes para elaborar los trabajos encomendados en el Contrato 334 del año 2000.

No hay que olvidar que el objeto principal del Contrato era la elaboración a PRECIO GLOBAL FIJO, de los estudios y diseño (sic) de las avenidas señaladas, en el citado contrato, por tal motivo el perito considera que dicho acuerdo llena toda la expectativa del trabajo por realizar.

De igual manera, hay que tener en cuenta que cada pago que se hizo, correspondió a un acta de entrega de trabajo debidamente aprobada por la interventoría, contratada para tal fin.

Por otra parte, es importante aclarar, que el trabajo contratado no correspondía a ninguna OBRA FÍSICA, sino lo que se contrato (sic) fue ESTUDIOS Y DISEÑOS, lo que permitía ir entregando por partes, según fuera avanzando el trabajo realizado.

1.2.1. VALOR DEL INDICE DE PRECIOS AL CONSUMIDOR.

a) TASA DE INFLACIÓN.

(...)

Con lo anterior, el valor total cancelado del Contrato IDU-334 del 2000 es el siguiente:

\$2.547.270.000 + 283.030.000 = \$2.830.300.000 que es igual al valor inicial del contrato.

3. DIFERENCIA ENTRE EL COSTO CAUSADO Y EL PRESUPUESTADO

De acuerdo con los términos de referencia del concurso público IDU-CM-DTC-046-1999, dentro de los documentos de la propuesta debía incluirse el valor total de la propuesta. Esta propuesta debía incluir todos los costos directos e indirectos, impuestos legalmente a cargo, deducciones y en general todo costo para ejecución de los trabajos y la utilidad del consultor.

Por tal motivo, para la reclamación que está adelantando el Consorcio ha debido presentar detalladamente, cuáles fueron los gastos que incurrió en el cumplimiento del contrato y cuáles gastos excedieron lo pactado en el contrato.

Pero no es así. En la demanda indica cifras globales, pero no dicen de donde provienen, ni de donde sacaron. Dicho de otra manera, aún cuando aparecen separados los valores que se adicionaron por aumento de cada calzada en cada una de las vías diseñadas, no se puede constatar en qué momento se efectúa dicha adición a lo presupuestado.

Al revisar la documentación presentada al perito, solamente aparece un documento en que están los gastos efectuados hasta el 31 de diciembre del año 2001 y es el llamado ESTADO DE RESULTADOS AÑO 2001 (anexo No 21) en donde aparece

un acumulado de \$1.768.975.520,57, pero el documento no está firmado por el contador ni por el revisor fiscal.

De igual manera, para esta fecha dice haber tenido ingresos por \$1.481.929.281,36 pero de acuerdo con los dineros girados por el IDU al 31 de diciembre de 2001 había recibido \$2.547.270.000,00 quedando pendiente solamente el giro del 10% del valor total del contrato, hasta la citada fecha o sea (sic) \$283.030.000.

De otra parte, al hacer revisión de los diferentes gastos que realizó el consorcio, se encontró que hubo gastos que no correspondían al objeto del contrato pero que sí fueron cancelados por el consorcio.

Entre estos podemos citar los siguientes, no sin antes aclarar que las facturas no fueron presentadas al perito en su totalidad (anexo No 20)

a. PRESTAMOS A INTEGRANTES DEL CONSORCIO

- *Comprobante de egreso No. 226 (anexo No. 21) A préstamo a Estudios técnicos por \$40.000.000,00*
 - *Comprobante de egreso No. 227 (anexo No. 22) préstamos a Ponce de León por \$40.000.000,00.*
- (...)*

4.PORCENTAJES DE AVANCES DE OBRA.

(...)

4.1. DIFERENCIA PORCENTUAL

Como requisito ineludible para que se hicieran los pagos al final de cada una de las etapas, era que el consultor hiciera la entrega de los productos correspondientes a la etapa inmediatamente anterior y que el trabajo realizado fuera recibido a satisfacción de la Interventoría y del IDU.

Por lo anterior, se presentaron diferencias entre los avances estimados por el Consorcio y la firma interventora, porque el consorcio debía primero solucionar las observaciones hechas por la interventoría, en cada una de las actas de recibo y luego si se (sic) procedía a su cancelación.

Dicho de otra manera, el flujo de dineros que recibiría el consorcio debía estar de acuerdo con el avance del trabajo recibido a satisfacción por la Interventoría y por el IDU.

No está por demás indicar que, precisamente el trabajo de la Interventoría es ese y se basa en exigir que se cumplan correctamente los aspectos pactados en el Contrato.

4.2. PORCENTAJE RETENIDO POR LA AUDITORÍA

Para conocer cuánta fue la demora en cancelar cada una de las facturas presentadas para cobro ante el IDU, por parte del consorcio, a continuación se relaciona el tiempo que transcurrió desde la fecha en que se firmó el acta de iniciación o sea el 17 de julio del año 2000, hasta la fecha de presentación de cada una de las facturas por parte del Consorcio así:

(...)

Como el contrato inicialmente fue pactado para elaborarse en 10 meses y posteriormente fue alargado en 2 meses más, entonces tenemos que este tenía que cumplirse en 12 meses. Analizando el tiempo transcurrido entre la fecha de iniciación y el pago del 90% del valor total del contrato o sea el 22 de noviembre de 2001, transcurrieron 16,17 meses y desde esta fecha hasta la entrega del último 10% o sea el día 5 Dic/03, transcurrió 1 año, 11 meses y 14 días. Lo anterior indica que en la facturación del 90% inicial del contrato, hubo una demora de 4 meses y 17 días, y a la fecha del último 10%, de 13 meses y 14 días. Esto último se explica por la cantidad de obra que quedó pendiente desde el acta final de recibo de obra, que fue detallada en el citado documento.

En cuanto a que la Interventoría dejó un 10% de facturar en cada una de las facturas no se pudo verificar porque no hay un solo documento que así lo determine. Hay que aclarar que lo que se dejó plasmado en las actas de recibo de los trabajos, fue lo que se facturó.

5. CRÉDITOS ASUMIDOS POR EL CONSORCIO

- a. Para dar respuesta a lo solicitado, el perito se remitió a los balances generales del Consorcio para los años 2000 y 2001 (anexos No. 35 y 36) encontrando que con el código número No 21 aparecen como obligaciones financieras para el año 2000, unos pagarés por la cantidad de \$805.584.333,33 y para el año 2001, la cantidad disminuye a \$72.3331.064,35.

Es de anotar que con esta sola información, es muy difícil dar cualquier concepto sobre el manejo de créditos que el consorcio haya tenido durante el cumplimiento del contrato, ya que no están relacionados los bancos a los cuales se les debía las cantidades citadas, ni ninguna otra información.

Aquí es necesario indicar, que no le fueron presentados al perito, los documentos necesarios para hacerle el seguimiento a los créditos a que se refiere el demandante.

Entre los que podemos citar están los siguientes:

- Recibos de caja, en que se indique su ingreso.
- Extractos bancarios.
- Conciliaciones bancarias.
- Auxiliares de bancos.
- Libros oficiales, debidamente registrados.
- Balances y Estados de Resultado, debidamente certificados por el Contador y Revisor Fiscal.
- Notas explicativas del Balance General.

- b. Adicionalmente a lo anterior, dentro de los egresos, se encontró un pago hecho a FONADE por \$188.379.979,00 el 14 de junio de 2001, pero no se sabe cuál fue la razón de dicho crédito y si fue usado dentro del contrato (anexo No 37). No está por demás agregar que, a esa fecha el consorcio había recibido pagos del IDU por \$2.076.072.978,00.

(...)

6 y 7. DESEQUILIBRIO ECONOMICO

Para calcular cuál fue el desequilibrio económico que se presentó durante la ejecución del contrato 334 del año 2000, el demandante ha debido mostrarle al perito en donde se excedió en los estudios y diseños, sobre el alcance original de los términos de referencia, que el consultor ejecutó como consecuencia de la entrada en vigencia del plan de ordenamiento territorial (POT).

De igual forma ha debido mostrar el trabajo adicional que implicó el incremento en el trabajo de ampliar las calzadas para uso exclusivo de los buses de Transmilenio.

Como esto no sucedió, pues no presentó sino un listado incompleto de los gastos o egresos, es evidente que no puede saber en dónde hubo el desequilibrio económico que reclama el demandante.

De acuerdo con lo apreciado por el perito, en los pocos documentos puestos a su disposición, los gastos que realizó el consorcio para los levantamientos topográficos y estudios sobre tráfico y capacidad vial, sólo los realizó al principio y con ellos fue que entró a efectuar los diseños de las respectivas avenidas.

Dicho de otra manera y como se ha demostrado a través de este informe, fue muy pequeño el tiempo transcurrido entre el momento que se inició el contrato mediante la firma del acta respectiva y la fecha en que entró en vigencia el POT.

Lo anterior es fundamental, porque a la puesta en vigencia el POT, apenas se iniciaban a realizar la toma de datos necesarios para la elaboración de los diseños y no se había elaborado todavía algún trabajo que se considerara perdido.

Como el presente peritazgo es contable, este debe estar basado en las cifras y documentos que se le presentan al perito y al estudio de los libros oficiales que ha debido llevar el consorcio durante la ejecución del contrato.

Como no fue posible porque apenas le presentaron unos gastos incompletos y unos balances de prueba sin la firma del Contador y Revisor Fiscal que certifiquen la veracidad de la información, es muy difícil dar cualquier opinión sobre el resultado de la gestión económica del contrato 334 del año 2000.

Por otro lado, en el concepto del perito, el tiempo de ejecución sólo puede tomarse, desde el momento en que se firma el acta de iniciación y no desde la adjudicación de la licitación pública IDU-CM-DTC-046-1999, que dio origen al contrato. De igual manera, la demora en la cancelación de las facturas de cobro, solamente puede tomarse desde el momento de su presentación ante el IDU y el momento en que es entregado el dinero. A lo anterior debe agregarse que por ser dineros oficiales del Distrito, están sometidos a un régimen fiscal, que no permite a su cancelación inmediata sino que debe someterse a un trámite establecido por la ley. Por lo tanto, el trámite no puede tomarse como una demora, ni esto causa perjuicio.

No está por demás agregar, que conforme lo señalado en la cláusula primera del contrato, el objeto del mismo era la elaboración a precio global fijo de los estudios y diseños para los corredores viales de las avenidas Guacamayas, Darío Echandía, Ciudad de Villavicencio y Caracas y esto era lo que el consultor debía cumplir.

Por último el perito quiere dejar constancia de que solicitó por escrito ante el consorcio, la puesta en su presencia de todos los documentos y libros necesarios para dar cumplimiento a la orden del Juzgado, pero le fueron suministrados incompletos y por lo tanto no permitió un análisis completo y no permitió encontrar en dónde está el desequilibrio económico del contrato y mucho menos la afectación al consorcio demandante.”

20. Copia de los documentos exhibidos por INGETEC, firma que había sido la interventora del contrato 334 de 2000.⁴⁰

21. Copia del expediente del Contrato IDU 334-2000, de que se destaca:⁴¹

21.1. Copia de la certificación IDU-053078 del 30 de abril de 2003, que da cuenta que el contrato inició el 17 de julio de 2000, y quedó un valor pendiente de pago por \$280.030.000,00.⁴²

21.2. Copia del acta No. 10 de terminación del contrato de consultoría No. 334 de 2000.⁴³

21.3. Copia del acta No. 12 del 21 de noviembre de 2003 de liquidación del contrato de consultoría,⁴⁴ en la que consta el valor total de los pagos del contrato por \$2.830.300.000. Del acta se resalta:

*“**Reclamaciones judiciales (si las hay)** “El contratista deja expresa constancia que en el desarrollo del Contrato IDU 334 – 2000 informó a la entidad de la ocurrencia de situaciones que le eran ajenas y que afectaron el equilibrio económico. Por tanto el Contratista mediante oficio GT-IG-137-0101-0208-1302-C de fecha 31 de enero de 2002 presentó una solicitud de reclamación de desequilibrio contractual y en consecuencia de restablecimiento de la ecuación contractual. Dicha solicitud fue contestada por el IDU el 11 de septiembre de 2002 (oficio STED-3200-1144). Es así que el Contratista mediante la presente constancia se reserva el derecho a reclamar a través de instancias judiciales correspondientes al restablecimiento del equilibrio.”*

22. Copia del contrato de interventoría No. 190 de 2000 celebrado entre el IDU y la firma PONCE DE LEÓN Y ASOCIADOS SA – INGENIEROS CONSULTORES. (fol. 163-168 c1), el cual tenía como objeto: “ejercer la

⁴⁰ Fol. 1-676 c6.

⁴¹ C8.

⁴² Fol. 558-559 c8.

⁴³ Fol. Sigüientes a 359, hasta folio 361 c8.

⁴⁴ Fol. 353-357 c8.

interventoría técnica, administrativa y financiera, a precio global fijo de los estudios y diseños de: Avenida Guacamayas desde Avenida Villavicencio hasta Avenida Caracas; ampliación Avenida Villavicencio desde Carrera 10 hasta conexión de la vía a Villavicencio, ampliación Avenida Caracas desde la Escuela de Artillería hasta Usme, Avenida Darío Echandía desde Avenida Ciudad de Villavicencio hasta la Avenida Boyacá, en Santafé de Bogotá D.C., de conformidad con la propuesta presentada el día 06 de enero del 2000, con las especificaciones indicadas en los términos de referencia y bajo las condiciones estipuladas en este contrato”.

23. Copia de la cesión del contrato IDU 190 DE 2000 (Fol. 169 c1), entre PONCE DE LEÓN Y ASOCIADOS SA INGENIEROS CONSULTORES como cedente, e INGENIEROS CONSULTORES CIVILES Y ELÉCTRICOS SA-INGETEC SA, como cesionario, en razón a que la cedente -PONCE DE LEÓN SA INGENIEROS CONSULTORES- había resultado adjudicataria de los contratos de elaboración de estudios y diseños y al mismo tiempo de la interventoría de aquellos, dentro del Proyecto Avenida Las Guacamayas.

24. Copia del concepto EDG/IG-IDU-0200 del 05 de abril de 2002, rendido por la interventoría del contrato -INGETEC SA-, respecto de la “reclamación por desequilibrio económico presentado durante la ejecución del contrato IDU 334-2000.” (Fol. 170-183 c1):

(...)

Al respecto, una vez realizado el correspondiente análisis de dicha información, nos permitimos dar respuesta a su solicitud en documento adjunto denominado “Concepto de la Interventoría sobre la Reclamación por Desequilibrio Económico en el Contrato IDU-334-2000 presentada por el Consorcio Ponce de León y Asociados SA – Estudios Técnicos SA, solicitado por el IDU con la comunicación STED-3200-096”.

(...)

Las principales conclusiones de este informe se resumen a continuación:

- 1. El Consultor elaboró los diseños, dentro del alcance establecido contractualmente y sin excederlo. La entrada en vigencia del POT, no le ocasionó al Consultor la necesidad de realizar trabajos adicionales a los estipulados contractualmente, y por lo tanto, no hay lugar al reconocimiento de mayores costos.*
- 2. La interventoría dio oportuna aprobación a las cuentas de cobro del Consultor, dentro del marco de lo establecido en el contrato. Se modificó de común acuerdo y por voluntad expresa de las partes la forma estipulada en el contrato, permitiendo al Consultor, a través de la Modificación 4 al Otrosí No. 1, la posibilidad de recibir pagos parciales mensuales (no contemplados originalmente en el contrato ni en las anteriores modificaciones al Otrosí No. 1) y un mejor flujo*

de caja para el proyecto. Por lo tanto, no procede el reconocimiento de costos de oportunidad ocasiones por los supuestos cambios en la forma de pago.

3. *La interventoría a lo largo del Proyecto reportó los avances reales de los trabajos ejecutados por el Consultor. Por lo tanto, no es correcta su afirmación de que la Interventoría efectuó retenciones de dineros sobre trabajos ejecutados; por el contrario, se trata de una inadecuada interpretación del Consultor sobre un esquema de avances de los trabajos realizados, tendiente a garantizar unas condiciones mínimas de aceptabilidad de los productos contratados, de acuerdo con las especificaciones contractualmente establecidas.*

En consecuencia, no hay lugar a reconocimiento alguno de costos de oportunidad ocasionados por la supuesta retención de dineros a que se refiere el Consorcio.

25. *El Contrato tiene previsto el cumplimiento de las obligaciones por parte del Consultor, sin depender este del pago anticipado, basado en la capacidad económica y financiera mostrada por el Consorcio en su propuesta. Adicionalmente prevé el pago de intereses moratorios en caso de demoras en los pagos pactados (que no ocurrieron en este contrato) como mecanismo de compensación. (...)*

26. (...)

27. *En el Acta de Acuerdo de Mayo 4 de 2001 (suscrita entre el IDU, Consorcio e Interventoría), quedó registrado el siguiente convenio: "ACUERDAN (...) TERCERA: EQUILIBRIO ECONÓMICO: Las PARTES dejan expresa constancia de que con las estipulaciones y acuerdos contenidos en la presente Acta **se conserva el equilibrio económico del Contrato 334 de 2000, por lo tanto el CONSULTOR renuncia a efectuar reclamación alguna por cualquier concepto generado con anterioridad a la firma del presente documento, con excepción de las reclamaciones que el CONSULTOR llegare a presentar en relación con el ajuste del valor del contrato por cambio de año y a las generadas por el Plan de Ordenamiento Territorial, con relación a la inclusión de Transmilenio en la Avenida Villavicencio y en la Avenida Darío Echandía, las cuales serán objeto de estudio por parte del IDU**".*

28. Testimonio del señor **GERARDO ANCIZAR CABRERA MORÁN**, quien afirmó que hubo desequilibrio económico del contrato por el cambio de normativa que regía la ejecución del contrato, esto es, del Acuerdo 6 de 1990 al POT del año 2000, en razón a que tal cambio, generó unas diferencias sustanciales en los alcances y características de los diseños contratados, aunado a que el contrato que debía ejecutarse en el año 2000, resultó siendo ejecutado en parte del año 2001. (fol. 407-410A).

29. Copia del certificado de las comunicaciones expedidas por INGETEC SA del 09 de enero de 2001 al 14 de marzo de 2001. (fol. 438 c1), con sus anexos. (fol. 439-448 c1).

30. Copia de la comunicación EDG/IG-IDU-050 del 09 de enero de 2001 expedida por INGETEC SA con destino al IDU, referida a “comentario a forma de pagos contrato”. (fol. 439-446).
31. Certificados expedidos por el FONADE respecto de las obligaciones crediticias adquiridas por la sociedad ESTUDIOS TÉCNICOS SA, paz y salvo y las respectivas amortizaciones. (fol. 466-468).
32. Copia del acta de audiencia de aclaraciones del concurso público IDU-C-DTC-046-99 (fol. 3-6 c2 principal), adendo Nos. 1 y 2 (fol. 7-8 c2).
33. Testimonio del señor Carlos Enrique Rugeles Vera, quien depuso sobre la realización de los Otro sí y acuerdos entre el IDU y el Consultor, durante la ejecución del contrato, los cuales, versaban sobre la forma de pago y sobre la renuncia del consultor a las reclamaciones por concepto de desequilibrio económico del contrato. (fol. 86-88 c2).
34. Copia del concepto elaborado por la Interventoría sobre las pretensiones de desequilibrio económico del contrato elevadas por la Consultor. (fol. 90-93 c2).
35. Copia del documento “comentarios solicitud suspensión contrato” realizado por la interventoría. (fol. 94-98 c2).
36. Relación de oficios y folders exhibidos en la diligencia de exhibición de documentos del 22 de agosto de 2011. (fol. 123-124, 126-128 c2), que se encuentran visibles a cuaderno No. 6 del folio 1 a 676.
37. Peritaje técnico rendido por el auxiliar JUAN ESTEBAN GIL CHAVARRÍA el 10 de abril de 2012. (fol. 164 c2), el dictamen obra en el cuaderno No 10. El IDU solicitó aclaración y complementación del dictamen. (fol. 167-168 c2).
38. Peritaje contable rendido por la auxiliar LIGIA EUGENIA SEGURA TORO el 21 de noviembre de 2011. (fol. 174 c2).
39. Solicitud por parte del IDU de aclaración dictamen pericial fol. 246. Absuelta la ampliación el 11 de abril de 2014 en folios 291-293 C2.
40. Objeción por error grave presentado por la parte demandante al dictamen pericial rendido por LIGIA EUGENIA SEGURA TORO. (Fol. 283-289 c2), en razón a que la experticia analizó aspectos distintos a lo que debería ser el objeto de la pericia, y se abrogó conceptos técnicos que no eran de su especialidad, arribando a conclusiones erradas. En suma, la pericia omitió pronunciarse en relación con el cuestionario que debía absolver.
41. Ampliación al dictamen pericial presentado por la perito LIGIA EUGENIA SEGURA TORO (fol. 291-293).

5.2. Consideraciones parciales respecto a la etapa probatoria.

5.2.1. Objeción por error grave formulado por la parte demandante CONSORCIO PONCE DE LEÓN al dictamen pericial rendido por la auxiliar LIGIA EUGENIA SEGURA TORO. (Fol. 283-289 c2).

En síntesis, la parte demandante sustentó la objeción por error grave al dictamen pericial, con base en que la experticia había analizado aspectos distintos a lo que debería ser el objeto de la pericia, y se abrogó conceptos técnicos que no eran de su especialidad, arribando a conclusiones erradas. En suma, la pericia omitió pronunciarse en relación con el cuestionario que debía absolver.

5.2.2. Resolución a la objeción por error grave del dictamen pericial.

Este Tribunal advierte que sobre la objeción por error grave, el H. Consejo de Estado ha reiterado que no cualquier error o inconformidad frente a un dictamen pericial constituye un error grave, señalando que debe ser manifiesto, protuberante, grave y con incidencia en las conclusiones:

*“... requiere la existencia de una equivocación de tal gravedad o una falla que tenga entidad de conducir a conclusiones igualmente equivocadas. Así mismo, se ha dicho que éste se contrapone a la verdad, es decir, cuando se presenta una inexactitud de identidad entre la realidad del objeto sobre el que se rinda el dictamen y la representación mental que de él haga el perito. Sin embargo, se aclara que no constituirán error grave en estos términos, las conclusiones o inferencias a que lleguen los peritos, que bien pueden adolecer de otros defectos. **En otros términos, la objeción por error grave debe referirse al objeto de la peritación,** y no a la conclusión de los peritos”.*

“... el pronunciamiento técnico impone un concepto equivocado o un juicio falso sobre la realidad, pues las bases sobre las que está concebido, además de erróneas, son de tal entidad que provocan conclusiones equivocadas en el resultado de la experticia. En consecuencia, resultan exigentes los parámetros para la calificación del error grave, quedando claro, que aún la existencia de un “error”, no significa automáticamente la calificación de “error grave”.

Retomando al caso concreto, el Tribunal advierte que la conclusión general que puede extraerse del dictamen pericial rendido por la experta LIGIA EUGENIA SEGURA TORO, es que no se pudo constatar cuál fue el gasto adicional en que incurrió el Consorcio por motivo de la entrada en ejecución del POT contenido en el Decreto 619 del año 2000 ni tampoco la afectación económica por concepto de cambio de IPC durante la ejecución del contrato.

Sobre tal apreciación de la perito, la Sala considera que no constituye un error grave en los términos en los que fue formulada la objeción por el Consorcio demandante,

pues la experta no incurrió en un error sobre el objeto de la peritación, sino que arribó a conclusiones respecto de las cuales, la parte demandante no se encuentra de acuerdo, lo cual, no configura un error grave la experticia.

Ahora, en cuanto a las apreciaciones “subjetivas” que efectuó la perito, relacionadas con conceptos jurídicos, la Sala considera que tales no constituyen error grave de la experticia, pero que desde el escenario de la valoración de la prueba, esas conclusiones de la experta no pueden tomarse como conceptos definitivos y vinculantes, pues de conformidad con el numeral 1º del artículo 236 del CPC, no son admisibles los puntos de derecho sobre los que versa el dictamen pericial.⁴⁵ En una palabra, se trata de consideraciones particulares que pueden ser soslayadas por la Sala, sin perjuicio de otras valoraciones y de las conclusiones que serán objeto de apreciación, conforme a las reglas de la sana crítica.

Por lo anterior, la Sala considera que no hay lugar a declarar la objeción por error grave del dictamen rendido por la experta LIGIA EUGENIA SEGURA TORO, pues, se itera, el dictamen pericial no incurrió en un error en su objeto, sino que arribó a conclusiones que no comparte la parte demandante, sin que por ello puedan ser tachadas de erróneas, falaces o espurias.

VI. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

Con auto del 11 de enero de 2022, en virtud de una medida de saneamiento, el Despacho corrió traslado para alegar de conclusión a las partes.

6.1 El 25 de enero de 2022 el IDU alegó de conclusión, y en síntesis, expuso que con los documentos que fueron aportados a la actuación no resultaba suficiente la demostración de los hechos alegados por el demandante, por lo que solicitó declarar la no prosperidad de las pretensiones contenidas en la demanda.

6.2. El 31 de enero de 2022 la sociedad interventora INGETEC alegó de conclusión, en síntesis, que las actuaciones de la Sociedad INGETEC se desarrollaron en el marco del estricto cumplimiento de las funciones propias de una interventoría, con la única finalidad de salvaguardar los recursos públicos, hecho que se corrobora con la circunstancia que durante el proceso no se encontró ningún elemento probatorio que demostrara el supuesto perjuicio de la parte actora.

6.3. La parte demandante no alegó de conclusión.

6.4. El Ministerio Público no rindió concepto.

⁴⁵ Artículo 236 CPC. 1. La parte que solicite un dictamen pericial, determinará concretamente las cuestiones sobre las cuales debe versar, sin que sean admisibles puntos de derecho.

VII. CONSIDERACIONES

7.1. Legitimación en la causa.

El artículo 87 del Código Contencioso Administrativo establece:

“ARTICULO 87. DE LAS CONTROVERSIAS CONTRACTUALES. *Cualquiera de las partes de un contrato estatal podrá pedir que se declare su existencia o su nulidad y que se hagan las declaraciones, condenas o restituciones consecuenciales, que se ordene su revisión, que se declare su incumplimiento y que se condene al responsable a indemnizar los perjuicios y que se hagan otras declaraciones y condenas.*

Los actos proferidos antes de la celebración del contrato, con ocasión de la actividad contractual, serán demandables mediante las acciones de nulidad y de nulidad y restablecimiento del derecho, según el caso, dentro de los treinta (30) días siguientes a su comunicación, notificación o publicación. La interposición de estas acciones no interrumpirá el proceso licitatorio, ni la celebración y ejecución del contrato. Una vez celebrado éste, la ilegalidad de los actos previos solamente podrá invocarse como fundamento de nulidad absoluta del contrato.”

En el presente proceso la controversia gira en torno a la ejecución y presunto desequilibrio económico del Contrato IDU 334 de 2000, por lo tanto, se considera que los integrantes del PONCE DE LEÓN Y ASOCIADOS SA – INGENIEROS CONSULTORES y el Instituto de Desarrollo Urbano I.D.U., gozan de legitimación en la causa por activa y por pasiva, respectivamente, en razón a que fueron las partes del convenio del contrato en mención.

7.2. Caducidad.

El artículo 136 del Código Contencioso Administrativo-CCA, dispone:

“ARTICULO 136. CADUCIDAD DE LAS ACCIONES. *<Código derogado por el artículo 309 de la Ley 1437 de 2011. Rige a partir del dos (2) de julio del año 2012. El texto vigente hasta esta fecha es el siguiente:> <Subrogado por el artículo 44 de la Ley 446 de 1998. El nuevo texto es el siguiente:>*

(...)

10. En las relativas a contratos, el término de caducidad será de dos (2) años que se contará a partir del día siguiente a la ocurrencia de los motivos de hecho o de derecho que les sirvan de fundamento.

En los siguientes contratos, el término de caducidad se contará así:

a) En los de ejecución instantánea, a más tardar dentro de los dos (2) años siguientes a cuando se cumplió o debió cumplirse el objeto del contrato;

b) En los que no requieran de liquidación, a más tardar dentro de los dos (2) años siguientes, contados desde la terminación del contrato por cualquier causa;

c) En los que requieran de liquidación y ésta sea efectuada de común acuerdo por las partes, a más tardar dentro de los dos (2) años, contados desde la firma del acta: (Subrayas y negrillas de la Sala).

En ese orden, en aplicación de la regla contenida en el literal c del numeral 10 del artículo 136 del CCA, se encuentra que la presente demanda contractual fue radicada en término, esto es, dentro de los dos años siguientes a la firma del acta de liquidación del contrato, pues tal fue suscrita el 21 de noviembre de 2003,⁴⁶ y la demanda fue radicada el 21 de noviembre de 2005, tal como consta en el sello de la Secretaría del Tribunal Administrativo de Cundinamarca al final del folio 119 del cuaderno principal.

VIII. PROBLEMAS JURÍDICOS.

8.1. Planteamiento de la cuestión

Le corresponde a la Sala determinar si se encuentran probados los supuestos de desequilibrio económico del contrato No. 334 de 2000, el cual inició el 17 de julio de 2000, celebrado entre el IDU y el CONSORCIO PONCE DE LEON Y ASOCIADOS S.A. -ESTUDIOS TÉCNICOS S.A., en razón a: (i) la implementación del POT contenido en el Decreto 619 del 28 de julio de 2000, que introdujo modificaciones en el alcance de los diseños contratados; (ii) las modificaciones de la forma de pago del contrato 334 de 2000; y (iii) por la incidencia del IPC, debido a que la ejecución del contrato, programada para el año 2000, solo se pudo ejecutar en el año 2001, lo que incidió en costos y gastos que debió asumir directamente el Consorcio.

8.2. Tesis

Es tesis de la Sala que no se encuentran probados los supuestos de desequilibrio económico del Contrato 334 de 2000, pues la parte demandante no acreditó el cumplimiento de los requisitos de imprevisibilidad y de carácter grave de la afectación económica del contrato.

La Sala considera que, teniendo en cuenta el aspecto temporal del concurso público IDU-CM-DTC-046-1999 de diciembre de 1999, la fecha de suscripción del contrato 334 de 2000, esto es, 09 de junio de 2000, y la fecha de su inicio, 17 de julio de 2000, la entrada en vigencia del Plan de Ordenamiento Territorial con la expedición del Decreto 619 el 28 de julio de 2000, no resultaba en modo alguno imprevisible o sobreviniente, en razón de la amplia participación, publicidad, debate y difusión de los proyectos iniciales del Plan, antes de su radicación y debate en el Concejo de Bogotá, y su adopción final por medio de Decreto Distrital, de manera que para un contratista de la Administración, con la experiencia que requería para que se le adjudicara el contrato 334 de 2000, la incidencia, y los eventuales cambios y ajustes que aparejaba el POT eran variables previsibles dentro del objeto del contrato que iba a ejecutar. Por lo tanto, el requisito de la imprevisibilidad en el presente asunto

⁴⁶ Fol. 353-357 c8.

no se cumple, y por tanto, no podrían prosperar las pretensiones de desequilibrio económico del contrato.

Ahora, en cuanto al requisito de la prueba del carácter grave de la alteración de la economía del contrato, este Tribunal considera que tal premisa no se encuentra probada, pues ello requiere de una prueba concreta que demuestre en cifras reales cuál fue y en qué consistió la afectación económica del contrato, más allá de la prueba del hecho que potencialmente pudo haberlo alterado y de argumentaciones abstractas sobre tal afectación.

De igual forma, la parte demandante no probó en el proceso la alteración grave a la economía del contrato como consecuencia de su ejecución en el año 2001, en lugar del año 2000, como estaba inicialmente previsto; ni tampoco, que se hubiera presentado alguna incidencia relevante en la ecuación financiera por la modificación en la forma de pago. Por el contrario, con la modificación de la forma de pago, se encuentra que las partes del negocio habrían solucionado el presunto desequilibrio del contrato en acta de acuerdo suscrita entre el IDU y el Consultor, el 17 de abril de 2001,⁴⁷ la cual consideró y concluyó lo siguiente:

“TERCERA: EQUILIBRIO ECONÓMICO: Las PARTES dejan expresa constancia de que con las estipulaciones y acuerdos contenidos en la presente Acta se conserva el equilibrio económico del Contrato 334 de 2000, por lo tanto el CONSULTOR renuncia a efectuar reclamación alguna por cualquier concepto generado con anterioridad a la firma del presente documento, con excepción de las reclamaciones que el CONSULTOR llegare a presentar en relación con el ajuste del valor del contrato por cambio de año y a las generadas por el cambio del Plan de Ordenamiento Territorial, las cuales serán objeto de estudio por parte del IDU.”

En consecuencia, no están probados los supuestos de hecho que habrían afectado de manera grave la ecuación financiera del contrato, respecto de lo previsto en la propuesta inicial del Consorcio contratista y de las obligaciones derivadas del mismo, y las modificaciones y/o ajustes en los planos y diseños para adecuarlos a los requerimientos del nuevo POT para el Distrito Capital, no implicaron costos y gastos adicionales que excedieran lo que era previsible para el contratista.

IX. DESARROLLO DE LOS PROBLEMAS JURÍDICOS.

9.1. De la planeación contractual y del desequilibrio económico del contrato.

9.1.1. Del principio de planeación.

El deber de planeación, es la manifestación del principio de economía, el cual **tiene por finalidad asegurar que todo proyecto esté precedido de los estudios de orden técnico, financiero y jurídico requeridos para determinar su viabilidad económica y técnica y así poder establecer la conveniencia o no del objeto por contratar**; si resulta o no necesario celebrar el respectivo negocio jurídico y su

⁴⁷ Fol. 307-313 c. anexo1 pruebas.

adecuación a los planes de inversión, de adquisición o compras, presupuesto y ley de apropiaciones, según el caso; y de ser necesario, deberá estar acompañado, además, de los diseños, planos y evaluaciones de prefactibilidad o factibilidad; qué modalidades contractuales pueden utilizarse y cuál de ellas resulta ser la más aconsejable; las características que deba reunir el bien o servicio objeto de licitación; así como los costos y recursos que su celebración y ejecución demanden.

Esta regla resulta concordante con el proceso de la licitación pública en cuanto la apertura del proceso debe estar precedida de un estudio realizado por la entidad respectiva en el cual se analice la conveniencia y oportunidad del contrato y su adecuación a los planes de inversión, de adquisición o compras, presupuesto y ley de apropiaciones, según el caso; y de ser necesario, deberá estar acompañado, además, de los diseños, planos y evaluaciones de prefactibilidad o factibilidad (No. 1 del art. 30); y haber elaborado los correspondientes pliegos de condiciones, en los cuales se detallarán especialmente los aspectos relativos al objeto del contrato, su regulación jurídica, los derechos y obligaciones de las partes, la determinación y ponderación de los factores objetivos de selección y todas las demás circunstancias de tiempo, modo y lugar que se consideren necesarias para garantizar condiciones objetivas, claras y completas (No. 2 del art. 30).

Sobre este principio el Consejo de Estado en sentencia de 31 de enero de 2011, sostuvo:

“1. De la obligatoriedad de cumplir los demás principios de la contratación estatal.

*Adicionalmente, también se **impone a la administración la obligación de actuar de buena fe en la elaboración de los estudios que sustentan la necesidad de la contratación, por cuanto éstos salvan de la improvisación, la ejecución misma del objeto contractual.** En consecuencia, **el principio de buena fe se encuentra estrechamente relacionado con el principio de planeación** que, como pilar de la actividad negocial, exige que la decisión de contratar responda a necesidades identificadas, estudiadas, evaluadas, planeadas y presupuestadas previamente a la contratación por parte de la administración⁴⁸.*

⁴⁸ “Este principio, entonces, tiene importantes implicaciones desde mucho antes de la convocatoria a proponer, pues en esta etapa preliminar resulta indispensable la elaboración previa de estudios y análisis suficientemente serios y completos, antes de iniciar un procedimiento de selección, encaminados a determinar, entre muchos otros aspectos relevantes: (i) la verdadera necesidad de la celebración del respectivo contrato; (ii) las opciones o modalidades existentes para satisfacer esa necesidad y las razones que justifiquen la preferencia por la modalidad o tipo contractual que se escoja; (iii) las calidades, especificaciones, cantidades y demás características que puedan o deban reunir los bienes, las obras, los servicios, etc., cuya contratación, adquisición o disposición se haya determinado necesaria, lo cual, según el caso, deberá incluir también la elaboración de los diseños, planos, análisis técnicos, etc.; (iv) los costos, proyecciones, valores y alternativas que, a precios de mercado reales, podría demandar la celebración y ejecución de esa clase de contrato, consultando las cantidades, especificaciones, cantidades de los bienes, obras, servicios, etc., que se pretende y requiere contratar, así como la modalidad u opciones escogidas o contempladas para el efecto; (v) la disponibilidad de recursos o la capacidad financiera de la entidad contratante, para asumir las obligaciones de pago que se deriven de la celebración de ese pretendido contrato; (vi) la existencia y disponibilidad, en el mercado nacional o internacional, de proveedores, constructores, profesionales, etc., en condiciones de atender los requerimientos y satisfacer las necesidades de la entidad contratante; (vii) los procedimientos, trámites y requisitos que deben satisfacerse, reunirse u obtenerse para llevar a cabo la selección del respectivo contratista y la consiguiente celebración del contrato, que se pretenda celebrar”. Ibidem. Sentencia 15324 de agosto 29 de 2007.

Al respecto, esta Sala en sentencia del primero de diciembre de 2008⁴⁹, explicó que:

“Las disposiciones enunciadas son de forzoso cumplimiento no solo cuando la selección del contratista se adelanta mediante el procedimiento de licitación o concurso públicos, sino también cuando la selección se efectúa mediante el procedimiento de contratación directa.

(...)

El principio de planeación reviste la mayor importancia para garantizar la legalidad de la contratación estatal, sobre todo en lo relacionado con la etapa previa a la celebración del contrato, y aunque dicho principio no fue definido por la Ley 80 de 1993, se encuentra inmerso en varios de sus artículos, disposiciones todas orientadas a que la Administración cuente, con anterioridad al proceso de selección, con las partidas presupuestales requeridas, los diseños y documentos técnicos, los pliegos de condiciones, estudios de oportunidad, conveniencia y de mercado”.

En cuanto a sus fines, el principio de planeación, persigue establecer la duración del objeto contractual, pues esta definición no sólo resulta trascendente para efectos de la inmediata y eficiente prestación del servicio público, sino también para precisar el precio real de aquellas cosas o servicios que serán objeto del contrato que pretende celebrar la administración, de tal suerte que pueda tener un marco de referencia que le permita evaluar objetivamente las propuestas que se presenten durante el respectivo proceso de escogencia del contratista.

Y es que la definición de la duración del objeto contractual, y ya considerando el asunto desde el punto de vista del valor, permite fijar el costo real del negocio proyectado, es decir, el valor de las cosas o servicios que se van a contratar teniendo en cuenta, entre otras variables, la fluctuación de precios para que la Administración no pague ni más ni menos de lo que verdaderamente vale la ejecución del objeto contractual, y de esta manera ajustarse a la conmutatividad objetiva que, de acuerdo con el artículo 28 de la Ley 80 de 1993, debe imperar en el contrato estatal.

Sin embargo, el principio de planeación no atañe únicamente a las entidades estatales, **sino que su cumplimiento se extiende a los particulares que celebren y ejecuten contratos con la Administración, para que pongan de presente a la entidad no solo las deficiencias de la planificación, sino también para que se abstengan de participar en la celebración de contratos en los que se evidencia que por fallas en la planeación, el objeto contractual no podrá ejecutarse.** Al respecto el Consejo de Estado en sentencia del 27 de enero de 2016, radicado 54415 con ponencia del Magistrado Jaime Orlando Santofimio Gamboa, consideró:

“Pero además ha de tenerse en cuenta que el inciso 2º del artículo 3º de la Ley 80 de 1993, señala que los particulares “tendrán en cuenta al celebrar y ejecutar contratos con las entidades estatales que⁵⁰ colaboran con ellas en el logro de sus

⁴⁹ Consejo de Estado; Sala de lo contencioso administrativo; Sección tercera; C.P. Dra. Myriam Guerrero de Escobar; Sentencia del primero de diciembre de 2008; Rad. 85001-23-31-000-1997-00423-01(15603)

⁵⁰ El aparte omitido de este inciso fue derogado por el artículo 32 de la Ley 1150 de 2007.

*finés y cumplen una función social que, como tal, implica obligaciones” **y por consiguiente de este precepto se desprende que el deber de planeación también abarca a estos colaboradores de la administración, puesto que no sólo tienen el deber de ponerle de presente a la entidad las deficiencias de planificación que adviertan para que sean subsanadas, sino que además deben abstenerse de participar en la celebración de contratos en los que desde entonces ya se evidencie que, por fallas en su planeación, el objeto contractual no podrá ejecutarse o su ejecución va a depender de situaciones indefinidas o inciertas por depender de decisiones de terceros, como por ejemplo el que estos se decidan a enajenar predios sobre los cuales han de construirse las obras que son o serán materia del contrato**⁵¹.” (Subrayas y negrillas de la Sala).*

9.1.2. Del desequilibrio económico del contrato:

Esta figura de protección al patrimonio de las partes que intervienen en el negocio jurídico, encuentra fundamento en la conmutatividad de los contratos o equivalencia que puede establecerse entre las prestaciones recíprocas que asumen las partes, pero todo ello referido al momento y en el contexto integrado por las circunstancias que constituyeron el marco dentro del cual las partes llegaron al acuerdo que determinó la celebración misma del correspondiente contrato, por manera que si durante su ejecución y por variación de tales prestaciones, circunstancias o condiciones, para una de dichas partes la ejecución del compromiso le representa la asunción de prestaciones o de cargas significativamente mayores o adicionales en relación con las originalmente convenidas, será menester restablecerse el equilibrio financiero que se ha visto afectado.

El alcance de este concepto se ha discernido por la doctrina especializada,⁵² con apoyo en los pronunciamientos de la justicia arbitral, según puede extraerse del siguiente extracto:

“... la ecuación no se erige en una protección a ultranza de todos los riesgos del negocio ni por tanto en una garantía absoluta de las utilidades. Lo será para eventos anormales que escapen a lo habitual del negocio según la especialidad del contratista, las circunstancias internas y externas que rodean la ejecución, la imprevisión de los efectos, etc:

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 materiales adversas. Son los riesgos normales, aleas ordinarias y circunstancias desfavorables, que razonablemente el contratista debió tomar en consideración al momento de proponer para la celebración del contrato y que debieron ser previstas en el momento de

⁵¹ En este entendido, no podrán pretender los contratistas, el reconocimiento de derechos económicos puesto que esto sería tanto como aspirar al reconocimiento de una apropiación indebida de los recursos públicos.

⁵² DÁVILA VINUEZA, Luis Guillermo. Régimen jurídico de la contratación estatal. Tercera Edición. Página 700.

*contratar y por tanto al estar incluidas en sus cálculos debe soportar esas circunstancias.*⁵³

Muchas de las causas que durante la ejecución la afectan se engendran durante la elaboración de la oferta, bien sea por errores en su elaboración al pretermitir, por ejemplo, la cotización de bienes y servicios indispensables, o bien por no advertir errores evidentes que contenían los documentos y soportes de los pliegos de condiciones y que una persona medianamente diligente hubiera advertido, como por ejemplo, cuando los diseños indican la ejecución de obras de imposible realización, por lo menos en la calidad y cantidad requeridas, dado el presupuesto de que dispone la entidad.

(...)

*La ecuación contractual no está instituida para “cohonestar incumplimientos del contrato debidos a culpa del contratista, a su negligencia, desorganización o incapacidad, o de garantizar siempre una ganancia al contratista. El contrato administrativo no purga las culpas del contratista sino que las sanciona.”*⁵⁴

(...)

A la anormalidad del evento causante de la ruptura, debe adicionarse el que sea sobreviniente a la celebración del contrato y que sea imprevisible, no tanto en las causas mismas sino en los efectos que produce sobre la economía del contrato. Así que un hecho anormal previsible tampoco genera la ruptura de la ecuación y, por ende, no legitima ningún reconocimiento.”

En ese orden, la doctrina especializada ha señalado que “*el derecho al restablecimiento de la ecuación contractual se funda en circunstancias anormales y excepcionales. “Alea extraordinaria o anormal es el acontecimiento que frustra o excede de todos los cálculos que las partes pudieron hacer en el momento de formalizar el contrato”. No está instituido, entonces, para amparar las contingencias normales que ordinariamente se presentan durante la ejecución del contrato. De hecho, la realización de cualquier negocio implica unos riesgos normales que se fundan en la libertad para contratar que toda persona tiene.*”⁵⁵

Así mismo, el restablecimiento de la ecuación contractual a favor del contratista, debe reunir los siguientes requisitos:⁵⁶

- Anormalidad del evento causante de la ruptura del equilibrio económico del contrato.

⁵³ DÁVILA VINUEZA, Luis Guillermo. Régimen jurídico de la contratación estatal. Tercera Edición. Página 700. Laudo arbitral del 22 de noviembre de 1985. Construcciones Domus Ltda. Contra la Caja de Retiro de la Policía Nacional (Casur).

⁵⁴ DÁVILA VINUEZA, Luis Guillermo. Régimen jurídico de la contratación estatal. Tercera Edición. Página 702. Laudo arbitral del 22 de noviembre de 1985. Construcciones Domus Ltda. Contra la Caja de Retiro de la Policía Nacional (Casur).

⁵⁵ DÁVILA VINUEZA, Luis Guillermo. Régimen Jurídico de la Contratación Estatal. Tercera edición. Pag. 700.

⁵⁶ Ibid.

- Inimputabilidad de quien alega el restablecimiento.
- El evento debe ser sobreviniente a la celebración del contrato y las consecuencias deben ser imprevisibles.
- Debe presentarse una de las causas generadoras del desequilibrio económico del contrato, tales como la denominada “hecho del príncipe”, el “ius variandi”, incumplimiento por parte de la entidad contratante, mayor permanencia, los eventos atinentes a la teoría de la imprevisión, el caso fortuito y la fuerza mayor.

En ese orden, las circunstancias determinantes de la alteración del equilibrio económico para el contratante, pueden derivarse de (i) hechos o actos imputables a la Administración o al contratista, como partes del contrato, que configuren un incumplimiento de sus obligaciones, (ii) de actos generales del Estado (hecho del príncipe) o (iii) de circunstancias imprevistas, posteriores a la celebración del contrato y no imputables a ninguna de las partes.⁵⁷

Se enfatiza en que para la procedencia de la imprevisión como constitutiva del desequilibrio económico del contrato, las circunstancias que dan lugar a su configuración, deben ser sobrevinientes, extraordinarias e imprevisibles a su celebración.

Ahora, resulta pertinente advertir que como lo ha desarrollado la Jurisprudencia del Consejo de Estado ⁵⁸ , “*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.*”(Subrayas y negrillas de la Sala).

Y concluyó el Consejo de Estado⁵⁹ que, para la procedencia del restablecimiento judicial de la ecuación financiera del contrato, es necesario el cumplimiento de los siguientes requisitos:

- 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.

⁵⁷ Consejero ponente: JAIME ORLANDO SANTOFIMIO GAMBOA, Bogotá D.C., veintisiete (27) de enero de dos mil dieciséis (2016). Radicación número: 88001-23-31-000-2011-00021-01(54415).

⁵⁸ Ibid.

⁵⁹ Ibid.

3. Que la situación fáctica alegada como desequilibrante no corresponda a un riesgo propio de la actividad que deba ser asumida 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, etc.

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 ese mismo sentido, esta Subsección, en sentencia del 03 de agosto de 2022 con ponencia del Magistrado José Élver Muñoz Barrera, radicado 2002-01794, consideró 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 éste 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 siguiente⁶⁰:

“(…) 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 él⁶¹ o que con su conducta contractual generó la legítima confianza de que fueron asumidos”.

Para tener por acreditado el desequilibrio económico debe aportarse la prueba idónea de que, en virtud del incumplimiento contractual, se presentó un resquebrajamiento grave de la ecuación financiera que compromete la ejecución del contrato.

⁶⁰ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de 11 de diciembre de 2003, exp. 16.433. Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección B, sentencia de 31 de agosto de 2011, Expediente 18080.

⁶¹ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia 18 de septiembre de 2003, exp. 15.119

La prueba en materia de desequilibrio económico, no solo debe versar sobre el hecho mismo afectante y determinante del incumplimiento, sino también del impacto cierto, claro y evidente en las bases que soportan las condiciones económicas y financieras del negocio, permitiendo visualizar al juzgador el daño que sobre las mismas se hubiere causado.

Así lo señaló el Consejo de Estado⁶², cuando reiteró que:

“(…) 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, ello no es más que un punto de inicio que necesariamente debe ser complementado con la suficiente acreditación probatoria y, sobre todo, técnica, de las consecuencias negativas de tales hechos en el equilibrio económico del contrato estatal.

La Sala estima oportuno precisar que la prueba de tal desequilibrio no puede ser meramente retórica. El desequilibrio financiero del contrato es un asunto técnico y por ende su prueba debe ser rigurosa, objetiva y debidamente soportada; no bastan simples planteamientos doctrinales o jurisprudenciales; se hace necesario prueba idónea, adecuada y pertinente que evidencie en concreto, la magnitud del desajuste económico del negocio y su impacto en la conmutatividad del mismo.

Prueba, por lo tanto, de ser el caso, altamente técnica, razonablemente fundada en especiales consideraciones contables, económicas, financieras, que permitan deducir de manera objetiva, cómo las situaciones fácticas alegadas como afectantes del equilibrio contractual, inciden de manera cierta, evidente, clara y material en las estructuras económicas y financieras del negocio en los términos propuestos y pactados.

A través de la actividad y debate probatorio el juez debe llegar a la certeza técnica del desbalance que afecta la relación negocial, de aquí como, la simple afirmación en la demanda de la existencia del desequilibrio o de la ruptura de la fórmula o modelo económico rector del negocio, no sea por sí mismo suficiente para dar por probada la configuración de la misma, sus características, impacto en la conmutatividad del negocio, magnitud del desajuste, en fin, todo lo relativo a su identificación plena y que permita abrir paso, al reconocimiento judicial de esta situación y a la determinación y cuantificación de las indemnizaciones que sean pertinentes, en los términos de los artículos 5-1, 27 y 28 de la Ley 80 de 1993.

Resulta en consecuencia menester que la prueba aportada permita materializar no solo el hecho causante o generador del desequilibrio del negocio, sino también configurar, entre otras cosas, sus efectos graves y dañinos, por ejemplo, en relación con el valor intrínseco del contrato, la pérdida económica sufrida, los efectos económicos y financieros de todo orden y magnitud que devengan de la ruptura de la igualdad o equivalencia surgidos al momento de proponer o contratar etc.

Con otras palabras, y a manera de síntesis, si mediante el contrato estatal se persigue satisfacer el interés general mediante la prestación de los servicios

⁶² Ibidem.

públicos, y si el equilibrio económico del negocio debe mantenerse para lograr la ejecución del objeto contractual y por ende prestar el correspondiente servicio público, resulta evidente que para cumplir con los imperativos legales que ordenan el restablecimiento, es indispensable, no sólo la demostración del acaecimiento de un hecho o acto que tuvo la virtualidad de destruir el balance económico y financiero negocial, sino también que el negocio efectivamente se descompensó por ese hecho o acto.

Por consiguiente, en torno al último aspecto, las probanzas deben demostrar aquel resultado, el que no puede surgir sino mediante la comparación del inicial diseño económico y financiero del contrato con la situación económica y financiera en que quedó el negocio luego de sobrevenir el hecho o acto desequilibrante”.

En ese orden, esta Subsección, en la citada sentencia del 03 de agosto de 2022, con ponencia del Magistrado José Élvor Muñoz Barrera, radicado 2002-01794, concluyó que para que proceda el restablecimiento del equilibrio económico del contrato, se requiere:

- **Causal no imputable al contratista.** La circunstancia que genera el desequilibrio económico del contrato no debe ser imputable al contratista.
- **Imprevisibilidad e irresistibilidad.** La circunstancia que genera el desequilibrio económico del contrato debe ser imprevisible e irresistible al momento de presentar la correspondiente propuesta en el proceso de selección y haberla alegado dentro de la oportunidad prevista para ello.
- **Carácter grave.** El desequilibrio debe alterar de forma grave y anormal la economía del contrato.
- **Oportunidad.** La solicitud de restablecimiento de la ecuación financiera del contrato debe realizarse en el momento en que ocurren las circunstancias que lo generan, esto es, al momento de suscribir las suspensiones, adiciones, prórrogas, modificaciones, entre otros.
- **Prueba.** Debe probarse no solo las circunstancias fácticas que generan el desequilibrio económico del contrato, sino también las consecuencias negativas del mismo. La carga de la prueba radica en la parte demandante.

9.2. Resolución en el caso concreto:

Se encuentra probado en el expediente que mediante el proceso licitatorio IDU-CM-046-de diciembre de 1999, ⁶³ el Instituto de Desarrollo Urbano IDU, adjudicó al Consorcio Ponce de León - Estudios Técnicos SA, el contrato IDU 334 de 2000, el cual, fue suscrito el día 09 de junio de 2000 e inició el 17 de julio del año 2000. ⁶⁴

El contrato 334 de 200 tenía como objeto el siguiente:

*“(…) **CLÁUSULA PRIMERA-OBJETO:** EL CONSULTOR se compromete para con el IDU a elaborar a precio global fijo, los estudios y diseños de la avenida*

⁶³ Fol. 1-94 c. anexo1 pruebas, 26-109 c8.

⁶⁴ Fol. 558-559 c8.

Guacamayas de avenida Villavicencio hasta la avenida Caracas; ampliación de la avenida Villavicencio de carrera 10ª hasta conexión con la vía a Villavicencio; ampliación de la avenida Caracas desde la escuela de artillería hasta Usme y avenida Dario Echandía (sic) desde la venida ciudad de Villavicencio hasta la avenida Boyacá, en Santafe (sic) de Bogotá D.C., de conformidad con la propuesta presentada el 28 de diciembre de 1999, con las especificaciones indicadas en los Términos de Referencia y bajo las condiciones estipuladas en el presente contrato.”

Los términos de referencia del concurso público IDU-CM-DTC-046-1999 establecían en su acápite 5.3. *“Normas generales sobre el alcance de los estudios y diseños”,* que *“El consultor debe mediante procesos de modelación, revisar la capacidad y jerarquía que se le ha asignado a la vía dentro del plan vial o **plan de ordenamiento territorial vigente.**”* (Subrayas y negrillas agregadas).

Al momento de la realización del concurso público IDU-CM-DTC-046-1999 de diciembre de 1999, a la fecha de suscripción del contrato IDU 334 de 2000, y a la fecha de inicio del contrato, esto es, 17 de julio de 2000, se encontraba vigente el POT de Bogotá D.C. contenido en el Acuerdo 6 de 1990, y la reglamentación de diseños de las vías objeto del Contrato 334 de 2000, contenidas en el Decreto 323 de 1992 y el Acuerdo Distrital 28 de 1999.

Por su parte, el 28 de julio de 2000 entró en vigencia el Decreto 619 de 2000, por medio del cual, se determinó el Plan De Ordenamiento Territorial para Bogotá D.C.

De acuerdo con las pruebas obrantes en el expediente y, en especial, el dictamen pericial realizado por el experto **JUAN ESTEBAN GIL ECHAVARRÍA**,⁶⁵ se tiene acreditado que la adopción del Decreto 619 de 2000, por medio del cual, se determinó el Plan De Ordenamiento Territorial para Bogotá D.C., impuso modificaciones en el alcance del objeto del contrato 334 de 2000.

En efecto, las vías objeto de diseños, esto es, DARÍO ECHANDÍA, CIUDAD DE VILLAVICENCIO, GUACAMAYAS y CARACAS, sufrieron las siguientes modificaciones que se resumen de la siguiente manera:

A continuación se presenta un resumen de la información antes mencionada, donde se resaltan las principales modificaciones realizadas en cada normativa:

⁶⁵ C4 pruebas.

DARIO ECHANDIA	ACUERDO 6 DE 1990- DECRETO 323 DE 1992	ACUERDO 28 DE 1999	DECRETO 619 - POT
Tipo de vía	LONGITUDINAL V-2	LONGITUDINAL V-2	LONGITUDINAL V-2
Número de Calzadas	2 CALZADAS	2 CALZADAS	4 CALZADAS, 2 DE LAS CUALES SON DESTINADAS AL SISTEMA TRANSMILENIO
Número de carriles para cada calzada		3 CARRILES POR CALZADAS	2 CARRILES POR CALZADA
Ancho total entre líneas de demarcación	40 METROS	40 METROS	44 METROS
Estaba previsto en cada una de las vías el uso del Sistema Transmilenio.	NO	NO	SI

CIUDAD DE VILLAVICENCIO	ACUERDO 6 DE 1990- DECRETO 323 DE 1992	ACUERDO 28 DE 1999	DECRETO 619 - POT	
			Sector Av. Dario Echandia-Av. de las Guacamayas	Sector Av. de las Guacamayas - Autopista del Llano
Tipo de vía	TIPO V-2	TIPO V-2	TIPO V-2	TIPO V-2
Número de Calzadas	2 CALZADAS	2 CALZADAS	4 CALZADAS , 2 DE LAS CUALES ESTÁN DESTINADAS A TRANSMILENIO	2 CALZADAS
Número de carriles para cada calzada		3 CARRILES POR CALZADAS	2 CARRILES POR CALZADA	3 CARRILES POR CALZADA
Ancho total entre líneas de demarcación	40 METROS	40 METROS	44 METROS	41 METROS
Estaba previsto en cada una de las vías el uso del Sistema Transmilenio.	NO	NO	SI	NO

GUACAMAYAS	ACUERDO 6 DE 1990- DECRETO 323 DE 1992	ACUERDO 28 DE 1999-	DECRETO 619 – POT
	PLIEGO DE CONDICIONES		
Tipo de vía	TIPO V-3	TIPO V-3	TIPO V-3
Número de Calzadas	2 CALZADAS	2 CALZADAS	2 CALZADAS
Número de carriles para cada calzada		3 CARRILES POR CALZADAS	3 CARRILES POR CALZADA
Ancho total entre líneas de demarcación	30 METROS	30 METROS	33 METROS
Estaba previsto en cada una de las vías el uso del Sistema Transmilenio.	NO	NO	NO

CARACAS	ACUERDO 6 DE 1990- DECRETO 323 DE 1992	ACUERDO 28 DE 1999	DECRETO 619 – POT
	PLIEGO DE CONDICIONES		
Tipo de vía	VIA LONGITUDINAL TIPO V-1	VIA LONGITUDINAL TIPO V-1	VIA LONGITUDINAL TIPO V-1
Número de Calzadas	4 CALZADAS; 2 INTERIORES Y 2 EXTERIORES	4 CALZADAS; 2 INTERIORES Y 2 EXTERIORES	4 CALZADAS, 2 INTERIORES DE USO EXCLUSIVO DE TRANSMILENIO Y 2 EXTERIORES
Número de carriles para cada calzada		LAS 2 CALZADAS INTERIORES TIENE DOS CARRILES CADA UNA, Y LAS DOS CALZADAS EXTERIORES TIENE 3 CARRILES CADA UNA	LAS 2 CALZADAS INTERIORES TIENE DOS CARRILES CADA UNA, Y LAS DOS CALZADAS EXTERIORES TIENE 3 CARRILES CADA UNA
Ancho total entre líneas de demarcación	60 METROS	60 METROS	60 METROS
Estaba previsto en cada una de las vías el uso del Sistema Transmilenio.	NO	NO	SI

(...)

De igual forma, el POT contenido en el Decreto 619 de 2000, impuso la modificación de los siguientes ítems en las vías DARÍO ECHANDÍA, CIUDAD DE VILLAVICENCIO, GUACAMAYAS y CARACAS:

- a) **Estudios de tráfico.**
- b) **Registros Topográficos.**
- c) **Espacios Públicos.**
- d) **Diseño Geométrico.**
- e) **Diseño de redes de acueducto y alcantarillado.**
- f) **Diseño estructural.**
- g) **Diseño de redes de semáforos.**
- h) **Diseño de redes eléctricas.**
- i) **Estudio de impacto ambiental.**
- j) **Señalización y Demarcación Diseño.**

En ese orden, la Sala encuentra acreditada la configuración de una de las causas generadores de desequilibrio económico, esto es, el denominado “*Hecho del Príncipe*”, pues fue en virtud de una norma proferida por el Estado, representado por el Gobierno Distrital de Bogotá -Decreto 619 de 2000-, que el alcance del objeto del Contrato 334 del año 2000 sufrió las modificaciones que hoy alega la parte demandante.

No obstante, a juicio de la Sala, no se encontraron probados los requisitos de (i) imprevisibilidad, y (ii) de prueba de la alteración grave y anormal de la ecuación financiera del contrato. Como se puso de presente en el marco conceptual de esta providencia, esta Subsección, en sentencia del 03 de agosto de 2022 con ponencia del Magistrado José Élver Muñoz Barrera, radicado 2002-01794, respecto de los requisitos de imprevisibilidad y de prueba del carácter grave del desequilibrio económico, considero:

- **Imprevisibilidad e irresistibilidad.** La circunstancia que genera el desequilibrio económico del contrato debe ser imprevisible e irresistible al momento de presentar la correspondiente propuesta en el proceso de selección y haberla alegado dentro de la oportunidad prevista para ello.
- **Carácter grave.** El desequilibrio debe alterar de forma grave y anormal la economía del contrato.
- **Prueba.** Debe probarse no solo las circunstancias fácticas que generan el desequilibrio económico del contrato, sino también las consecuencias negativas del mismo. La carga de la prueba radica en la parte demandante.

La Sala considera que, teniendo en cuenta el aspecto temporal del concurso público IDU-CM-DTC-046-1999 de diciembre de 1999, la fecha de suscripción del contrato 334 de 2000, esto es, 09 de junio de 2000, y la fecha de su inicio, 17 de julio de 2000, contrastado con la fecha de vigencia del Decreto 619 de 2000, por medio del cual, se determinó el Plan De Ordenamiento Territorial para Bogotá D.C., esto es, 28 de julio de 2000, no es aceptable para un Consorcio profesional en el tema de diseños de obra pública, contratista de la Administración, con la experiencia que requería para que se le adjudicara el Contrato 334 de 2000, que no fuera previsible el cambio que conllevaba la adopción del POT Decreto 619 de 2000 en el alcance del objeto del contrato que iba a ejecutar. Por lo tanto, el requisito de la imprevisibilidad en el presente asunto no se cumple, y por tanto, no podrían prosperar las pretensiones de desequilibrio económico del contrato.

Más aún: si se atiende a la ruta seguida por la Administración Distrital para adoptar el Plan de Ordenamiento Territorial, queda en evidencia la amplia discusión, difusión, negociaciones, ajustes, concertación y demás aspectos propios de la participación política que, a nivel de todos los sectores, tuvo el diseño del Plan.

En efecto, de acuerdo con los antecedentes y motivaciones del Decreto en mención, se agotaron las siguientes fases, escenarios y convocatorias:

4. Que desde el inicio de la concertación del proyecto de Plan de Ordenamiento Territorial del Distrito Capital con las autoridades ambientales, el Departamento Administrativo de Planeación Distrital continuó con el proceso de participación ciudadana, para lo cual evaluó las opiniones de los gremios económicos y las agremiaciones profesionales, realizó convocatorias, foros, presentaciones públicas y teleconferencias para su discusión, expuso los documentos básicos del mismo en sitios accesibles a todos los interesados, recogió, analizó y dio respuesta a las recomendaciones y observaciones presentadas por la ciudadanía en general y por las distintas entidades gremiales, ecológicas, cívicas y comunitarias.

5. Que dentro del proceso de participación ciudadana, se efectuaron más de 305 exposiciones y reuniones de trabajo, participaron 889 instituciones privadas y públicas, los contenidos del plan se divulgaron a través de tres (3) teleconferencias, 44 boletines de prensa, 30 convocatorias de prensa a los diferentes eventos, 3 seminarios y foros internacionales, plegables y exposiciones permanentes e itinerantes del Plan y se realizaron y analizaron 500 encuestas. De igual manera, el Departamento Administrativo de Planeación Distrital cuenta con una base de datos de 1510 propuestas analizadas y con el documento de valoración del concepto del Consejo Territorial de Planeación Distrital.

(...)

15. Que con el fin de que el Concejo Distrital contara con suficiente tiempo para adelantar el debate correspondiente, y teniendo en cuenta que mediante los Decretos Distritales 191 del 17 de marzo de 2000 y 269 del 6 de abril de 2000, esa Corporación se encontraba convocada a sesiones extraordinarias, para estudiar entre otros, el Proyecto del Plan de Ordenamiento Territorial, el Alcalde Mayor y la Directora del Departamento Administrativo de Planeación Distrital, en cumplimiento de lo dispuesto en la Resolución 1153 de 1999, proferida por el Ministerio del Medio Ambiente, y en acatamiento de los artículos 25 de la Ley 388 de 1997 y 28 del Decreto 879 de 1998, el 7 de abril de 2000 radicaron en dicho Concejo, el proyecto de Plan de Ordenamiento Territorial, a efectos de iniciar la fase de aprobación.

16. Que el viernes 28 de abril del presente año, el Alcalde Mayor y la Directora del Departamento Administrativo de Planeación Distrital radicaron en la secretaría del Concejo Distrital, una comunicación en la cual solicitaron a esa corporación que continuara el estudio y trámite del proyecto de acuerdo por el cual se adoptaba el Plan de Ordenamiento Territorial de Santa Fe de Bogotá, D. C.

17. Que teniendo en cuenta las discusiones jurídicas suscitadas en la Comisión Primera Permanente del Concejo Distrital, Comisión del Plan de Desarrollo, sobre si se debía o no radicar nuevamente el proyecto de Plan de Ordenamiento Territorial, toda vez que el término de convocatoria de las sesiones extraordinarias se había terminado sin que se hubiera adoptado decisión alguna, y con el fin de propiciar un ambiente de consenso, el Alcalde Mayor de la ciudad y la Directora del Departamento Administrativo de Planeación Distrital, el 3 de mayo de 2000 radicaron por segunda vez ante el Concejo Distrital el proyecto de Plan de Ordenamiento Territorial del Distrito Capital.

(...)

19. Que el Concejo Distrital, en cumplimiento de lo dispuesto por la Ley 507 de 1999, celebró el día 19 de mayo de 2000 un cabildo abierto sobre el proyecto de Plan de Ordenamiento Territorial, en el cual hubo 135 inscritos y 98 participaciones, y que el día 26 de mayo de 2000 dicha corporación celebró una audiencia pública para dar respuesta a los participantes en el cabildo.

(...)

22. Que las sesiones ordinarias del Concejo Distrital terminaban el día 9 de junio del presente año, y que era necesario que la mencionada corporación continuara con el estudio de diversos asuntos sometidos a su consideración, entre los cuales estaba la adopción del Plan de Ordenamiento Territorial de Santa Fe de Bogotá D. C. , razón por la cual mediante el Decreto Distrital 438 de junio 8 de 2000 se convocó al Cabildo a sesiones extraordinarias durante el periodo comprendido entre el 10 y el 30 de junio de 2000.

(...)

24. Que teniendo en cuenta que los sesenta (60) días de que disponía el Concejo Distrital por virtud de los artículos 26 de la Ley 388 de 1997 y 29 del Decreto 879 de 1998, para que adoptara el Plan de Ordenamiento Territorial, vencían el 2 de julio de 2000, y que las sesiones extraordinarias estaban convocadas hasta el día 30 de junio del presente año, por medio del Decreto Distrital 523 del 27 de junio de 2000 se prorrogaron nuevamente las sesiones extraordinarias hasta el día 12 de julio de 2000, para que la corporación se ocupara del estudio y trámite de los asuntos de que trataban los Decretos Distritales 438, 473 y 490 de 2000, entre los que figuraba la adopción del Plan de Ordenamiento Territorial de Santa Fe de Bogotá D. C.

(...)

28. Que de conformidad con lo dispuesto en los artículos 26 de la Ley 388 de 1997 y 29 del Decreto 879 de 1998, transcurridos 60 días desde la presentación del Proyecto de Plan de Ordenamiento Territorial sin que el Concejo Municipal o Distrital adopten decisión alguna, el Alcalde puede adoptarlo mediante decreto.

29. Que el término de 60 días de que disponía el Concejo Distrital para adoptar el Plan de Ordenamiento Territorial de Santa Fe de Bogotá D. C. , contemplado en los artículos 26 de la Ley 388 de 1997 y 29 del Decreto 879 de 1998, venció el pasado 2 de julio de 2000, por lo cual el Alcalde Mayor está facultado legalmente para expedir dicho plan.

(...)

A juicio de la Sala, el proyecto del Plan de Ordenamiento Territorial fue materia de una muy amplia discusión, difusión, concertación en diferentes escenarios administrativos, sociales, académicos, políticos, hasta el punto de que fue convocado un Cabildo Abierto por el Concejo de Bogotá para analizar el alcance de la propuesta para recoger las inquietudes y lograr consensos que pudieran ser trasladados a los textos del Plan sometidos a discusión. Como se evidencia en los antecedentes, *se efectuaron más de 305 exposiciones y reuniones de trabajo, participaron 889 instituciones privadas y públicas, los contenidos del plan se divulgaron a través de tres (3) teleconferencias, 44 boletines de prensa, 30 convocatorias de prensa a los diferentes eventos, 3 seminarios y foros internacionales, plegables y exposiciones permanentes e itinerantes del Plan y se realizaron y analizaron 500 encuestas, eventos, actuaciones, publicaciones y foros de todo tipo que demuestran sin mayores esfuerzos que el Plan de Ordenamiento Territorial venía siendo discutido con meses de anticipación a su adopción final, que el mismo fue ampliamente publicitado y debatido con participación de todos los sectores y la comunidad, que de hecho tuvo un tránsito accidentado que implicó la radicación del Proyecto en el Concejo de Bogotá en dos oportunidades y la convocatoria a sesiones extraordinarias, sin que finalmente hubiera sido aprobado.*

A partir de todo este recorrido, solo puede admitirse que el tema de la discusión, trámite y adopción del Plan de Ordenamiento Territorial del Distrito Capital fue un hecho público y notorio, su texto y eventuales alcances estuvieron a la vista de todos los sectores interesados, de la comunidad en general y de los medios de comunicación que se ocuparon ampliamente de las discusiones que se suscitaron a todo lo largo de su diseño y negociación, de manera que no es posible atribuir el carácter de “imprevisible”, “sobreviniente” o “repentino” a la adopción del POT por medio del Decreto Distrital 619 de 2000, menos aún que los gremios, empresarios, inversionistas y demás sectores asociados al desarrollo urbano de la Capital, como los contratistas, resultaran ajenos a los términos del debate y a las eventuales

consecuencias que se derivarían de su adopción. De hecho, se trataría de los más interesados.

Ahora, en cuanto al requisito de la prueba del carácter grave de la alteración de la economía del contrato, este Tribunal considera que tal premisa no se encuentra probada, pues ello requiere de una prueba concreta que demuestre en cifras reales cuál fue y en qué consistió la afectación económica del contrato, más allá de la prueba del hecho que potencialmente pudo haberlo alterado y de argumentaciones abstractas sobre tal afectación. Por el contrario, obra en el expediente del dictamen pericial contable rendido por la experta **LIGIA EUGENIA SEGURA TORO**,⁶⁶ del que se destaca:

“6 y 7. DESEQUILIBRIO ECONOMICO

Para calcular cuál fue el desequilibrio económico que se presentó durante la ejecución del contrato 334 del año 2000, el demandante ha debido mostrarle al perito en donde se excedió en los estudios y diseños, sobre el alcance original de los términos de referencia, que el consultor ejecutó como consecuencia de la entrada en vigencia del plan de ordenamiento territorial (POT).

De igual forma ha debido mostrar el trabajo adicional que implicó el incremento en el trabajo de ampliar las calzadas para uso exclusivo de los buses de Transmilenio.

Como esto no sucedió, pues no presentó sino un listado incompleto de los gastos o egresos, es evidente que no puede saber en dónde hubo el desequilibrio económico que reclama el demandante.

De acuerdo con lo apreciado por el perito, en los pocos documentos puestos a su disposición, los gastos que realizó el consorcio para los levantamientos topográficos y estudios sobre tráfico y capacidad vial, sólo los realizó al principio y con ellos fue que entró a efectuar los diseños de las respectivas avenidas.

Dicho de otra manera y como se ha demostrado a través de este informe, fue muy pequeño el tiempo transcurrido entre el momento que se inició el contrato mediante la firma del acta respectiva y la fecha en que entró en vigencia el POT.

Lo anterior es fundamental, porque a la puesta en vigencia el POT, apenas se iniciaban a realizar la toma de datos necesarios para la elaboración de los diseños y no se había elaborado todavía algún trabajo que se considerara perdido.

Como el presente peritazgo es contable, este debe estar basado en las cifras y documentos que se le presentan al perito y al estudio de los libros oficiales que ha debido llevar el consorcio durante la ejecución del contrato.

Como no fue posible porque apenas le presentaron unos gastos incompletos y unos balances de prueba sin la firma del Contador y Revisor Fiscal que certifiquen la veracidad de la información, es muy difícil dar cualquier opinión sobre el resultado de la gestión económica del contrato 334 del año 2000.

⁶⁶ C5 pruebas.

Por otro lado, en el concepto del perito, el tiempo de ejecución sólo puede tomarse, desde el momento en que se firma el acta de iniciación y no desde la adjudicación de la licitación pública IDU-CM-DTC-046-1999, que dio origen al contrato. De igual manera, la demora en la cancelación de las facturas de cobro, solamente puede tomarse desde el momento de su presentación ante el IDU y el momento en que es entregado el dinero. A lo anterior debe agregarse que por ser dineros oficiales del Distrito, están sometidos a un régimen fiscal, que no permite a su cancelación inmediata sino que debe someterse a un trámite establecido por la ley. Por lo tanto, el trámite no puede tomarse como una demora, ni esto causa perjuicio.

No está por demás agregar, que conforme lo señalado en la cláusula primera del contrato, el objeto del mismo era la elaboración a precio global fijo de los estudios y diseños para los corredores viales de las avenidas Guacamayas, Darío Echandía, Ciudad de Villavicencio y Caracas y esto era lo que el consultor debía cumplir.

Por último el perito quiere dejar constancia de que solicitó por escrito ante el consorcio, la puesta en su presencia de todos los documentos y libros necesarios para dar cumplimiento a la orden del Juzgado, pero le fueron suministrados incompletos y por lo tanto no permitió un análisis completo y no permitió encontrar en dónde está el desequilibrio económico del contrato y mucho menos la afectación al consorcio demandante.”

De igual forma, la parte demandante no probó en el proceso la alteración grave a la economía del contrato como consecuencia de la ejecución del contrato en el año 2001; ni tampoco, por la modificación en la forma de pago. Por el contrario, sobre la modificación de la forma de pago, se encuentra que las partes del negocio habrían solucionado el presunto desequilibrio del contrato en acta de acuerdo suscrita entre el IDU y el Consultor, el 17 de abril de 2001,⁶⁷ la cual consideró y concluyó lo siguiente:

“TERCERA: EQUILIBRIO ECONÓMICO: *Las PARTES dejan expresa constancia de que con las estipulaciones y acuerdos contenidos en la presente Acta se conserva el equilibrio económico del Contrato 334 de 2000, por lo tanto el CONSULTOR renuncia a efectuar reclamación alguna por cualquier concepto generado con anterioridad a la firma del presente documento, con excepción de las reclamaciones que el CONSULTOR llegare a presentar en relación con el ajuste del valor del contrato por cambio de año y a las generadas por el cambio del Plan de Ordenamiento Territorial, las cuales serán objeto de estudio por parte del IDU.”*

En suma, las pretensiones de desequilibrio económico del contrato no están llamadas a prosperar, pues la parte demandante no acreditó el cumplimiento de los requisitos de imprevisibilidad y de carácter grave de la afectación económica del contrato.

⁶⁷ Fol. 307-313 c. anexo1 pruebas.

X. CONDENA EN COSTAS

El artículo 171 del CCA⁶⁸ no obliga al juzgador a condenar en costas indefectiblemente sin que medie una valoración de la conducta de la parte vencida en el proceso.

Analizado dicho aspecto, la Sala estima que no hay lugar a imponer condena en costas, debido a que no se aprecia temeridad o abuso de las atribuciones o derechos procesales por las partes.

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Tercera, - Subsección "C", administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

FALLA:

PRIMERO: NEGAR la prosperidad de la objeción por error grave presentada por la parte demandante contra el dictamen pericial rendido por la perito LIGIA EUGENIA SEGURA TORO.

SEGUNDO: NEGAR las pretensiones de la demanda.

TERCERO: ABSTENERSE de condenar en costas.

CUARTO: Por Secretaría liquidar las costas y entregar el remanente al demandante.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

(Aprobado en sesión de la fecha. Sala No.123)

(Firmado electrónicamente en la plataforma digital SAMAI).

(Firmado electrónicamente)

FERNANDO IREGUI CAMELO

Magistrado

(Firmado electrónicamente)

(Firmado electrónicamente)

JOSÉ ÉLVER MUÑOZ BARRERA

Magistrado

MARÍA CRISTINA QUINTERO FACUNDO

Magistrada

DRD

CONSTANCIA: La presente providencia fue firmada electrónicamente por los magistrados que conforman la Sala de la Subsección C de la Sección Tercera del Tribunal Administrativo de Cundinamarca en la plataforma denominada SAMAI. En consecuencia, se garantiza la autenticidad, integridad, conservación y posterior consulta, de conformidad con el artículo 186 del CPACA.

⁶⁸ **ARTICULO 171. CONDENA EN COSTAS.** En todos los procesos, con excepción de las acciones públicas, el Juez, teniendo en cuenta la conducta asumida por las partes, podrá condenar en costas a la vencida en el proceso, incidente o recurso, en los términos del Código de Procedimiento Civil.