



JUZGADO CUARTO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE IBAGUÉ

Ibagué, diecinueve (19) de diciembre de dos mil veintitrés (2023)

RADICADO N°: 73001-33-33-004-**2021-00076-00**
MEDIO DE CONTROL: CONTROVERSIAS CONTRACTUALES
DEMANDANTE: CONSORCIO DE LOS ANDES
DEMANDADO: UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE
AERONAUTICA CIVIL -AEROCIVIL-

SENTENCIA

Procede el Despacho a dictar sentencia, sin que se observe nulidad que invalide lo actuado dentro del medio de control de CONTROVERSIAS CONTRACTUALES promovido por el CONSORCIO DE LOS ANDES en contra de la UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE AERONÁUTICA CIVIL – AEROCIVIL-, radicado con el No. 73-001-33-33-004-**2021-00076-00**.

1. Pretensiones.

La parte demandante pretende a través del presente proceso¹:

1. *Que se declaren como ciertas, ejecutadas y recibidas a satisfacción las siguientes actividades:*
 - *Soldadura utilizada en el ítem estructura metálica suministrada e instalada.*
 - *Cambio de la sala Técnica de la Torre de Control, del piso 5 al piso 6.*
 - *Estudios y diseños eléctricos ordenados para adelantar los trámites necesarios ante el operador de la red de energía eléctrica (ENERTOLIMA).*
 - *Los gastos ocasionados en virtud de la solicitud elevada a CORTOLIMA para la expedición de una resolución de aprovechamiento forestal.*

2. *Que como consecuencia de la anterior declaración se condene a la demandada a pagar las siguientes sumas de dinero, las cuales en la demanda sólo fueron liquidadas y actualizadas con sus intereses de mora, sólo hasta el 30 de junio de 2018, por lo que las mismas deberán ser liquidadas y actualizadas hasta la fecha de la sentencia. Las sumas son las siguientes:*
 - a) *Por concepto de soldadura utilizada en la Estructura Metálica suministrada, la suma de \$430.927.312,92.*

 - b) *Por concepto de gastos en que incurrió la parte demandante con ocasión del cambio de la Sala Técnica de la Torre de Control del piso 5 al piso 6, la suma de \$90.306.641,39.*

¹ Fls. 2 a 4 cuaderno principal expediente digitalizado.

- c) *Por concepto de Estudios y Diseños Eléctricos suministrados por el demandante por valor de \$19.693.822,46.*
 - d) *Por concepto de pagos efectuados por aprovechamiento forestal por valor de \$5.987.298,07.*
3. *Reconocer y ordenar el pago de los intereses de mora sobre las anteriores sumas desde el 30 de junio de 2018 y hasta la fecha de la sentencia.*
 4. *Actualizar las sumas resultantes de las anteriores condenas hasta el día en que se haga efectivo su pago conforme lo disponen los artículos 177 del C.C.A. y 195 del C.P.A.C.A.*
 5. *Condenar a la demandada al pago de las costas y agencias en derecho conforme a los lineamientos del artículo 361 y S.S. del C.G.P.*

2. Hechos

Sustenta sus pretensiones en los siguientes supuestos fácticos²:

1. El 23 de diciembre de 2014, las partes demandante y demandada celebraron el Contrato de Obra Pública No. 14000149-OK-2014, cuyo objeto era la *“construcción del terminal, torre de control, cuarto de bomberos, urbanismo y vías de acceso del Aeropuerto Perales de Ibagué.”*
2. Durante la ejecución de ese contrato se suscribieron ocho (8) actas modificatorias y todo se ejecutó en condiciones normales. Las obras concluyeron el 07 de enero de 2018 y se suscribió acta de recibo final de obra el 09 de enero de 2018.
3. En el desarrollo del contrato y sus adicionales, se ejecutaron una serie de ítems, actividades y se prestaron unos servicios que no fueron cancelados por la demandada; pese a que algunos de ellos fueron reconocidos por la interventoría y todos recibidos a satisfacción.
4. Mediante oficio No. 2018-076055 del 26 de septiembre de 2018 el Consorcio de los Andes solicitó el reconocimiento y pago de esas actividades, servicios y/o bienes, que en su opinión debían ser pagados por la AEROCIVIL. Dichas actividades, servicios o bienes son los siguientes:
 - (i) La soldadura utilizada en el ítem Estructura Metálica Suministrada e Instalada:

² Folios 4 a 11 cuaderno principal expediente digitalizado.

La soldadura al igual que los perfiles, tornillos, platinas y ángulos del ítem denominado Estructura Metálica, constituyen elementos necesarios utilizados en el proceso de fabricación e instalación de esta y como tal aportan peso a la cuantificación de la misma y es por eso que no es dable presumir que la soldadura, por el simple hecho de estar mencionada en el correspondiente APU, o en el listado de los materiales, o la especificación técnica respectiva como un material o insumo propio y necesario para la obtención final del ítem o desarrollo de la actividad, no pueda y no deba ser cuantificada y tenida en cuenta como el resto de los elementos, para terminar sumando peso y por ende valor al ítem de estructura metálica.

El método utilizado para la cuantificación del ítem estructura metálica suministrada e instalada en la obra, se ciñe a la normativa técnica colombiana NTC 5832, cuyo aparte 8.9.3. señala que los pesos de los perfiles, placas, barras, tubos y pernos, se calculan con base en los planos de taller que muestran las cantidades y dimensiones reales del material suministrado. Así mismo, el aparte 8.9.4. dispone lo siguiente: *“Por concepto de soldadura los pesos de las listas obtenidas de los planos de taller se deben incrementar en un 3%”*.

De acuerdo con lo anterior, en la especificación del ítem estructura metálica que fue suministrada por el Consorcio, incluye todos los elementos para su correcta fabricación e instalación, incluida la soldadura, por lo que todos sus elementos son cuantificables en peso, pues si se lograra de alguna forma levantarla ya terminada representaría la suma de todos sus componentes, incluyendo la soldadura cuyo reconocimiento y pago se pretende en el *sub lite*.

En los modificatorios presentados a la Entidad demandada y a la interventoría, siempre se contempló el 3% adicional al peso por concepto de soldadura, para todos los ítems de la estructura metálica.

Al subcontratista responsable de elaborar la estructura metálica se le pagó conforme a la norma NTC 5832, es decir, pagando la soldadura.

Valor económico de la soldadura: \$340.653.051,85, más intereses de mora liquidados a 30 de junio de 2018 por \$90.274.161,07.

- (ii) Cambio de la Sala Técnica de la Torre de Control del piso 5 al piso 6.

Esa actividad fue realizada por solicitud de la AEROCIVIL; no obstante que las instalaciones ya habían sido ejecutadas y terminadas. El cambio referido fue avalado por la interventoría en diferentes Comités de Obra, particularmente el realizado el 02 de junio de 2017, en donde la firma interventora MAB, autoriza y avala la valoración económica derivada del cambio y autoriza continuar con las modificaciones.

Valor por este concepto \$ 80.630.929,72, más intereses de mora liquidados a 30 de junio de 2018 por \$9.675.711,57.

- (iii) De los estudios y diseños eléctricos ordenados para adelantar los trámites necesarios ante el operador de la red de energía eléctrica (ENERTOLIMA).

En desarrollo de este requerimiento se efectuaron estudios y diseños para trámites ante ENERTOLIMA de (i) corto circuito; (ii) estudios de coordinación de protecciones; (iii) estudios de energía reactiva; (iv) ajuste a la red de baja tensión de la torre de control, e independización de cargas; todo ello oportunamente aprobado en comités de obra con su presupuesto correspondiente.

La cuantificación económica de este concepto es de \$17.016.550,80 más intereses de mora liquidados a 30 de junio de 2018 por \$2.677.270,66.

- (iv) De los gastos ocasionados en virtud de la solicitud elevada a CORTOLIMA para la expedición de una resolución de aprovechamiento forestal.

En desarrollo del proyecto se hizo necesario solicitar a CORTOLIMA la expedición de una resolución de aprovechamiento forestal, lo cual concluyó con la expedición del acto No. 041 de febrero de 2017, habiéndose expedido además los recibos de pago del seguimiento respectivo a nombre del usuario AERONÁUTICA CIVIL, los cuales fueron pagados por el Consorcio de los Andes, junto con las publicaciones y edictos necesarios, gastos que a la fecha no han sido pagados por la demandada y cuyo valor asciende a \$5.987.298,07.

5. La AERONÁUTICA CIVIL el 03 de julio de 2020, promovió la suscripción del acta de liquidación de común acuerdo del contrato acá referido, sin reconocer las acreencias acá reclamadas, de lo cual se dejó expresa constancia en dicha Acta.

Fundamentos de derecho

Según señala la parte actora, los artículos 25 (num. 3, 4, 5, 13 y 14), 26, 27 y 28 de la Ley 80 de 1993 y las demás normas complementarias; así como la jurisprudencia del Consejo de Estado prevén el derecho del demandante y el deber de la Entidad demandada de (i) liquidar en los plazos legales y/o contractuales previstos, los acuerdos de voluntades celebrados con sus co-contratantes; (ii) prever los posibles gastos adicionales; (iii) promover los presupuestos necesarios para la atención de las obras y/o actividades adicionales; (iv) pagar efectivamente estos últimos, en los términos de la ley y el contrato; (v) no patrocinar el enriquecimiento sin causa a favor

de la entidad contratante, pagando para tal efecto de manera oportuna y justa todos los servicios, obras y/o bienes suministrados por el contratista.

3. Contestación de la demanda³

La apoderada de la AERONÁUTICA CIVIL manifiesta que se opone a las pretensiones de la demanda, por cuanto durante la ejecución del Contrato de Obra No. 14000149-OK-2014, esa Entidad le pagó al contratista Consorcio de Los Andes todas las obras ejecutadas en los términos y condiciones establecidos en el contrato y en los documentos que lo integran.

- a) En cuanto a la SOLDADURA AUTORIZADA EN EL ÍTEM ESTRUCTURA METÁLICA SUMINSITRADA E INSTALADA la Entidad manifiesta que, aunque en el aparte 8.9.4. de la Norma Técnica Colombiana NTC 5832 dice que los pesos se calculan con base a los planos de taller, lo cierto es que en el negocio jurídico quedó establecido como voluntad de las partes que se pagaría con base en los planos estructurales.

En el mismo sentido la Entidad advierte que en el texto del contrato, específicamente en la cláusula primera se señaló que el mismo tendría como especificaciones técnicas las contenidas en el Anexo Técnico No. 2, los documentos del proceso de selección y la propuesta, que hacen parte integral del contrato.

En la cláusula tercera del contrato el contratista se obligó a cumplir con lo previsto en el anexo técnico; así como con el anexo técnico No. 3 Matriz de Riesgos y Formatos Técnicos.

En la cláusula quinta se declara conoce y acepta los documentos del proceso y que, el valor del contrato incluye todos los gastos, costos, derechos, impuestos, tasas y demás contribuciones relacionadas con el cumplimiento del objeto contractual.

Menciona que en la cláusula octava se establecieron como derechos del contratista: (a) recibir una remuneración por la ejecución de la obra, en los términos pactados en la cláusula 4 del contrato y, de acuerdo a esto, en el ítem 1.5.1. de las especificaciones técnicas se indica que, la MEDIDA y FORMA DE PAGO se medirá y pagará por kilogramo de estructura metálica interna debidamente ejecutada, instalada, pintada y recibida a satisfacción por la interventoría. La medida será obtenida por cálculo realizado sobre planos estructurales y no sobre planos taller por lo que no se recomienda realizar el incremento de peso de la estructura metálica.

³ Archivo 027 cuaderno principal expediente digitalizado.

En las especificaciones de construcción se indicó, específicamente en el numeral 1.5. que las estructuras metálicas cubiertas módulos 1, 2 y 3 y la estructura metálica principal incluían, entre otras cosas, soldadura.

Así las cosas, la demandada manifiesta que, de acuerdo a los lineamientos del contrato en el APU presentado por la parte contratista se está cobrando un valor global por concepto de soldadura del 5% y fue con ese valor que se firmó el contrato de obra, por lo que asegura que se debe respetar lo establecido por la voluntad de las partes. Insiste en que la forma que las partes establecieron para pagar la soldadura fue global del 5% del costo directo de la actividad, lo que significa que cuando se paga cada kilo de estructura metálica por un costo directo de \$7.691 se incluye en ese valor \$385 por soldadura, lo que hace innecesario cuantificar aparte el peso de la soldadura porque ese ya está inmerso en el pago de la estructura metálica.

- b) Cambio de la zona técnica de la torre de control del piso 5 al piso 6. Al respecto la demandada señala que, en visita técnica de la AEROCIVIL al proyecto, los días 25, 26, 27 y 28 de abril de 2017, en momentos en que la batería sanitaria ubicada en el piso 6 ya estaba adelantada, se solicitó por parte del personal de soporte técnico de la AEROCIVIL pasar la sala técnica para el piso 6 y la batería sanitaria para el piso 5, bajo el argumento de que representaba un riesgo una posible fuga de agua sobre los costosos equipos. Afirma que efectuar el cambio implicaba hacer demoliciones de lo ya construido y ejecutar nuevamente las actividades, por lo que, en sentir de la demandada, reconocer el costo de estos cambios sería incurrir en un doble pago.

Expresó que la interventoría no reconoce el pago de las actividades mencionadas porque ya estaban ejecutadas y por lo tanto se incurre en doble pago y advierte que, por lo anterior, el contratista procedió a realizar las modificaciones necesarias que implicaban unos costos adicionales dentro del contrato por considerarse mayores cantidades de obra y finalmente, el contrato se ejecutó al 100% y fue recibido a satisfacción quedando un sobrante económico de 317.001.758.

Para ilustrar lo manifestado, la apoderada de la AERONÁUTICA CIVIL indica que el balance financiero del contrato es el siguiente:

| | | | |
|-------------------------------------|------------------|------------------|------------------|
| VALOR INICIAL DEL AEROPUERTO | \$43.517.680.463 | | |
| VALOR ADICIONALES | \$21.397.190.113 | | |
| VALOR TOTAL EJECUTADO | | \$64.597.868.818 | |
| VALOR NO EJECUTADO | | \$317.001.758 | |
| VALOR PAGADO | | | \$58.108.972.698 |
| VALOR PENDIENTE PAGO | | | \$6.488.896.120 |

| | | | | |
|-----------------------|--------------|------------------|------------------|------------------|
| VALOR CONTRATO | SALDO | | | \$317.001.758 |
| TOTALES | | \$64.914.870.576 | \$64.914.870.576 | \$64.914.870.576 |

La mandataria señala que los costos adicionales por concepto del cambio del piso se podrían configurar como imprevistos del contrato, que para el Contrato No. 14000149-OK-2014 equivalen a un 1% (con respecto al costo de la administración).

Igualmente, la demandada señala que el porcentaje de imprevistos incluido dentro del AIU, consiste en una forma de asignar y tratar un riesgo que la entidad estatal traslada al contratista con el fin de que en caso de que surjan gastos que no fueron previstos por él, el mismo pueda asumirlos haciendo uso de ese porcentaje; es decir, que es un valor que la entidad estatal le paga al contratista para que este asuma el riesgo de la ocurrencia de imprevistos.

Anota que estos imprevistos no son los gastos en que llegue a incurrir el contratista por concepto de la concreción de los riesgos imprevisibles (fuerza mayor o caso fortuito), sino que son aquellos gastos en que se incurra por la concreción de los riesgos no previstos por el contratista, que no tienen un valor contractual asignado pero que son normales del negocio contractual, los cuales fueron incluidos en el Contrato por un valor de \$113.998.684.

De otro lado, la Entidad manifiesta que todo cambio en materia contractual requiere ser aprobado mediante un modificatorio, lo cual no ocurrió en este caso y cita la jurisprudencia del H. Consejo de Estado para señalar que incluso en los casos en que se hubiere acreditado el pacto verbal de las partes para modificar las obligaciones del contratista y el valor del contrato, no sería posible reconocerle efecto alguno a tal acuerdo puesto que la modificación consensual de un acuerdo legalmente se debe extender por escrito.

c) De los estudios y diseños eléctricos ordenados para adelantar los trámites necesarios ante el operador de la red de energía eléctrica (ENERTOLIMA), la accionada manifiesta que, en las visitas realizadas por soporte técnico de la AERONÁUTICA CIVIL al proyecto durante su etapa de construcción, se hicieron observaciones a los diseños originales de la Universidad Nacional, principalmente:

- La torre de control estaba totalmente alimentada a través de una UPS, incluyendo el ascensor, las salidas de aire acondicionado y las tomas especiales de la cocina.
- Se solicitó banco de condensadores.
- Separar las cargas críticas de las no críticas.
- Hacer el análisis de corto circuito.

- Hacer el estudio de coordinación de protecciones, necesario también para presentar el diseño ante la electrificadora.

Explica que, para dar cumplimiento a lo solicitado por la AERONÁUTICA CIVIL, en Comité Técnico de Obra del 18 de enero de 2017, se aprobó la realización de un diseño de banco de condensadores, rediseño de la red eléctrica en torre de control para independizar cargas críticas de las no críticas y su subestación asociada, para lo cual la interventoría solicitó cotización al contratista.

Aduce que, en Comité Técnico de obra del 01 de febrero de 2017, se reiteró la necesidad de los estudios requeridos por la AERONÁUTICA CIVIL sobre el análisis de corto circuito, cargas críticas y no críticas, etc y los costos de esas tareas y en Comité Técnico de Obra del 15 de marzo de 2017, el contratista presentó cotización de los estudios y diseños solicitados por valor de \$13.350.000.

De acuerdo con lo anterior, la mandataria de la demandada señala que esas actividades se realizaron con el visto bueno de la interventoría, de la AERONÁUTICA CIVIL y con el consentimiento del contratista; sin embargo, asegura que no pueden ser objeto de reconocimiento económico porque se consideraron como parte de la actividad del especialista eléctrico del contratista, el de presentar los ajustes a los diseños requeridos en ese momento y para tal efecto, en los costos administrativos del proceso licitatorio, se contemplaba un reconocimiento mensual de \$2.880.000, por lo que el reconocimiento total ascendió a \$63.360.000.

Dicho esto, la demandada explica que la asignación es el proceso de distribuir los riesgos de acuerdo con la capacidad de cada una de las partes para gestionarlo, controlarlo, administrarlo y mitigarlo e indica que, de acuerdo al texto del contrato, corresponde a la entidad estatal en el proyecto del pliego de condiciones, proponer la asignación de riesgos, esto es, señalar cuál de los sujetos contractuales tendrá que soportar total o parcialmente el riesgo en caso de presentarse para luego discutir su atribución definitiva con los interesados en la audiencia de riesgo.

Aclara que, si los riesgos previsible son asignados al contratista, se deben entender siempre incorporados en la propuesta del mismo y, en caso de que el riesgo que se materialice haya sido aceptado por el contratista, no podrá alegarse por parte de este algún desequilibrio económico del contrato.

Refiere que, el componente de imprevistos del AIU, es el margen que prevé el contratista para cubrir los riesgos que le son propios y como tal le pertenecen sólo a él y que en el caso bajo análisis el valor reclamado por el Consorcio de los Andes por concepto de estudios y diseños eléctricos fueron reconocidos como un costo administrativo incluido en el AIU de cada acta de recibo parcial de pago.

La demandada concluye señalando que los ajustes a los diseños eléctricos realizados por el contratista, estaban inmersos dentro de las obligaciones del especialista eléctrico, el cual fue contemplado dentro del proceso licitatorio y, dentro de la estimación de la administración del contrato, por lo cual no resulta susceptible el reconocimiento económico adicional al contratista.

- d) De los gastos ocasionados en virtud de la solicitud elevada a CORTOLIMA para la expedición de una resolución de aprovechamiento forestal.

Señala la demandada que esta es una actividad administrativa que hace parte del plan de manejo ambiental cuyo costo está estimado dentro de los gastos administrativos reconocidos por la AERONÁUTICA CIVIL.

Menciona que el contratista al estructurar su propuesta económica debió revisar estos aspectos y tenerlos en cuenta dentro de los costos, toda vez que la Entidad fue clara en la información plasmada en los documentos precontractuales y el contratista al momento de presenta su propuesta acogió las condiciones en ella establecidas.

La demandada especifica que dentro de los costos administrativos existe un rubro correspondiente al Plan de Manejo Ambiental por valor mensual de \$2.200.000, para un reconocimiento total de \$48.400.000.

Por otro lado, la Entidad demandada refiere que ninguna modificación contractual se puede realizar después de que el contrato se encuentre vencido, es decir, después de que se haya cumplido el plazo de ejecución, ni tampoco se pueden realizar cuando hagan referencia a hechos que se permitieron ejecutar sin que la variación requerida hubiera surtido el respectivo trámite para perfeccionar la modificación (suscripción por las partes).

En virtud de lo anterior, la apoderada de la AERONÁUTICA CIVIL propuso la excepción que denominó "*Inexistencia de la Obligación*".

4. Actuación procesal

La demanda fue presentada inicialmente ante el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, el cual, mediante auto del 16 de diciembre de 2020 lo remitió por competencia al Tribunal Administrativo del Tolima y a su vez, esta Corporación, mediante providencia del 12 de abril de 2021, ordenó remitir el expediente por competencia a los Juzgados Administrativos del Circuito de Ibagué.

Habiendo correspondido el conocimiento de la actuación a este Juzgado, por auto del 08 de junio se dispuso su admisión y surtida la notificación a la AERONÁUTICA CIVIL y vencido el termino de traslado, se observa que esta última se pronunció oportunamente sobre la demanda y propuso excepciones de las cuales se corrió

traslado a la parte actora que guardó silencio.

Mediante providencia del 11 de noviembre de 2021 se fijó fecha y hora para llevar a cabo la audiencia inicial en el *sub judice*, la cual se realizó el 03 de febrero de 2022 y en la misma se agotó la etapa de saneamiento, se fijó el litigio, se agotó la etapa conciliatoria y se abrió a pruebas del proceso y se fijó fecha y hora para llevar a cabo la audiencia de pruebas.

La audiencia de pruebas tuvo lugar el 04 de mayo de 2022 y en la misma se practicaron las pruebas solicitadas por las partes, se precluyó el periodo probatorio y se corrió traslado para que las partes presentaran por escrito sus alegatos de conclusión y para que el Ministerio Público emitiera concepto si a bien lo tenía. Dicho llamado fue atendido tanto por las partes, como por el Procurador Judicial delegado ante este despacho, en los términos que a continuación se exponen.

Alegatos de conclusión.

Parte demandante

El apoderado de la parte demandante sostiene que aunque es cierto que el presupuesto hecho por la Entidad y con base en el cual los oferentes en el proceso licitatorio confeccionaron sus ofertas y calcularon su monto, se realizó con base en planos estructurales, también es cierto que la fabricación de la estructura metálica para la cubierta del terminal que finalmente se instaló, se hizo necesariamente con fundamento en los planos de taller que para el efecto exige la ingeniería constructiva y en consecuencia, la interventoría.

Explica que en ingeniería se habla de diseños fase II o ingeniería básica (planos estructurales), la cual consiste en la definición de los criterios generales o ideas básicas, las cuales una vez aprobadas por el cliente, constituyen una base sólida para acceder al diseño definitivo denominado ingeniería de detalle o diseños de fase III (planos de taller), la cual consiste en la preparación de los planos definitivos que garanticen la construcción de la obra los cuales deben tener ya un grado de exactitud y cuantificación entre el 90% y 100%.

Destacó que esos planos estructurales no permiten determinar el pago por kilogramos porque no permiten saber con la exactitud requerida la cantidad de materiales y tampoco permiten dar inicio a la ejecución material de la obra contratada, porque no tienen el nivel de detalle que la ejecución requiere.

En consecuencia, asegura que no es posible ejecutar la actividad de la estructura metálica con base únicamente en los planos estructurales, pues estos son una mera referencia con la que se elabora el presupuesto y los proponentes formulan su oferta.

Advierte que, en el presente caso el Consocio de Los Andes con base en los planos estructurales y atendiendo las especificaciones técnicas elaboró los planos de taller

que finalmente avaló el interventor y con base en ellos propuso el respectivo A.P.U. de este ítem.

Manifiesta que, aunque en la A.P.U. preparada por el Consorcio de los Andes y avalado por la interventoría se alude al insumo denominado “soldadura”, lo cierto es que el mismo no está cuantificado y por ende debe calcularse o estimarse como lo prevé la norma especial NTC-5832, esto es, incrementando lo que sumen los otros insumos en un 3% para luego ser multiplicado por el valor del ítem denominado estructura metálica.

Resalta que esa metodología fue la implementada y avalada por la interventoría a lo largo de aproximadamente 34 actas de obra que se cobraron y pagaron durante la ejecución del contrato y que en forma inexplicable ese órgano decidió desconocer y restar del acta final.

En cuanto al cobro de las obras ejecutadas para el cambio de la zona técnica de la torre de control del piso 5 al piso 6, la parte demandante afirma que los costos del cambio ordenado por la AERONÁUTICA CIVIL con el aval de la interventoría no puede ser cargado al rubro de imprevistos dado que la determinación fue adoptada única y exclusivamente por la parte contratante como consecuencia de una improvisación y mala planeación de la obra, pues se trataba de una circunstancia de orden técnico absolutamente previsible por lo que no se trató de un riesgo imputable al contratista que por lo tanto, no puede ser cargado al rubro de imprevistos.

Recordó que para el momento en que se ordenaron los cambios y las nuevas obras ya prácticamente se habían realizado las obras contratadas, por lo que asegura que imputar ese cambio al rubro de imprevistos sería promover la improvisación y desconocer el principio de planeación que orienta la contratación estatal.

Finalmente, la demandante refiere que los estudios para los diseños eléctricos complementarios y los trámites para la consecución de permisos y/o licencias no pueden endilgarse al rubro de administración pues este se encuentra claramente circunscrito a los ítems que en el mismo se incluyen.

Parte demandada – AERONÁUTICA CIVIL

La mandataria de la Entidad reiteró los argumentos expuestos en la contestación de la demanda, los cuales en gracia de la brevedad se dan por reproducidos en este acápite.

Concepto del Ministerio Público

El Procurador Judicial delegado ante el Despacho manifestó frente a cada uno de los ítems cuyo pago pretende la parte actora, lo siguiente:

1. Soldadura de la estructura metálica: de acuerdo con el delegado de la Procuraduría en las especificaciones técnicas se indicó que la medida y forma de pago se mediría y pagaría por kilogramo de estructura metálica interna

debidamente instalada, pintada y recibida a satisfacción por parte de la interventoría y se consignó que la medida se obtendría por cálculo realizado y sobre planos estructurales y no sobre planos taller, por lo que se recomendó realizar el incremento de peso de la estructura metálica.

En la APU presentada por el contratista se cobró un valor global por concepto de soldadura del 5% y fue con dicho valor que se estableció y firmó el contrato, lo cual debe ser respetado. Esa forma de pago que se estableció significa que por cada kilo de estructura metálica que tuvo un costo directo de \$7.691, estaba incluido un valor de \$385 por soldadura.

En consecuencia, en el contrato se fijó una forma de pago para la soldadura de la estructura metálica, por lo que no puede la parte actora pretender modificar los términos o condiciones del contrato con posterioridad a su ejecución.

Así mismo, el Ministerio Público estima que el contratista como experto en la materia, debía conocer los efectos económicos del acuerdo que iba a suscribir con la AERONÁUTICA CIVIL, por lo que ahora no puede alegar desconocimiento o abuso de la Administración y destaca que si conocía la norma técnica y pretendía obtener el pago conforme a esta debió exigir que quedara así estipulado en el contrato.

2. Cambio de la sala Técnica de la Torre de Control del piso 5 al piso 6. Asegura el Ministerio Público que los cambios efectuados por el contratista hacían parte de los riesgos previsibles del contrato y por consiguiente no tiene derecho al reembolso de las sumas de dinero reclamadas.

Aduce que el artículo 27 de la Ley 80 de 1993 consagra la igualdad o equivalencia de derechos y obligaciones que surgen al momento de proponer un contrato o celebrarlo y advierte que en el evento en que dicha equivalencia o igualdad se rompa por causas no imputables a quien resulte afectado, se deben tomar las medidas pertinentes para el restablecimiento del equilibrio; no obstante, el memorialista destaca que, de acuerdo con la jurisprudencia del Consejo de Estado, no cualquier imprevisto que conlleve desventaja patrimonial para el contratista se enmarca en la teoría del desequilibrio contractual, pues debe tratarse de afectaciones graves a la ecuación financiera del contrato.

Manifiesta que según la doctrina, la ecuación financiera y económica del contrato no consiste en una protección absoluta de los riesgos que conlleva el acuerdo, ni tampoco una garantía absoluta de las utilidades que aspira obtener el contratista, pues debe tratarse de situaciones que escapan a la normalidad del contrato; de tal suerte que durante la ejecución de un contrato pueden presentarse situaciones o eventualidades que afectan el desarrollo normal del mismo, pero que no pueden considerarse como imprevisibles, pues puede tratarse de errores evidentes que contenían los documentos y soportes del

pliego de condiciones y que una persona medianamente diligente habría advertido, como por ejemplo, cuando los diseños indican la ejecución de obras de imposible realización.

Dicho esto, el Procurador recuerda que en el pliego de condiciones del contrato se determinó un capítulo de riesgos del proceso, desde su planeación hasta su liquidación. A su vez, manifiesta que en los estudios previos se detallaron tales riesgos, entre lo que se encuentran los riesgos de diseño y que fueron definidos como aquellas inconsistencias o errores que se presentan en los diseños y derivaran en mayores valores o cantidades de obra a las que inicialmente se habían pactado. Indica que al caracterizar el riesgo se estableció que los efectos del mismo serían bajos cuando fuera inferior al 20% del total del proyecto.

Por lo anterior, el Delegado estima que el cambio de la Sala Técnica de la Torre de Control del piso 5 al 6 no puede catalogarse como un riesgo imprevisible para el contratista, pues desde el mismo pliego de condiciones ya estaba contemplada la posibilidad de que los diseños presentaran errores sin que el contratista pueda alegar que desconocía tales previsiones. Aunado a lo anterior, el memorialista señala que el costo total del proyecto fue de \$64.914.870.576 y que el costo de mayores cantidades de obra reclamado por el contratista es de \$80.630.929,72, lo que representa un 0,12421026% del total del proyecto, con lo cual queda descartada la gravedad de la afectación.

Por último, el Procurador Judicial expresa que el demandante no probó los costos en que incurrió con el cambio de la Sala Técnica de la Torre de Control del piso 5 al 6, motivos por los cuales su pretensión de reconocimiento no está llamada a prosperar.

3. Estudios y diseños para adelantar los trámites ante el operador de la red de energía eléctrica. Asegura que no debe reconocerse suma alguna al contratista en la medida en que este es un riesgo imprevisto que fue considerado desde antes de la suscripción del contrato y asumido por el contratista y, adicionalmente no se justificó la necesidad de contratar servicios de especialistas en esa área, teniendo en cuenta que ya se contaba con uno.
4. Gastos derivados de la solicitud elevada a CORTOLIMA para la expedición de una licencia de aprovechamiento ambiental. Señaló que al igual que los anteriores era un riesgo previsible para el contratista, por lo que no tiene derecho al reconocimiento pretendido.

Infiere que en los estudios previos se indicó que si se llegase a requerir el uso o aprovechamiento ambiental era obligación del contratista contar, previo a la ejecución de las obras, con los permisos, licencias, concesiones o autorizaciones de carácter ambiental y en el mismo documento este aspecto se consideró como un riesgo del contrato.

CONSIDERACIONES

1. Competencia.

Este Juzgado es competente para conocer y fallar el presente medio de control, de conformidad con lo previsto en la cláusula general de competencia consagrada en el inciso 2º del artículo 104 del C.P.A.C.A., así como en los artículos 141, así como lo dispuesto en el artículo 155 numeral 5º y 156 numeral 4º del mismo estatuto procesal.

2. Problema Jurídico.

Debe el Despacho determinar si *efectivamente hay lugar a reconocer las sumas de dinero solicitadas por el contratista por concepto de soldadura no pagada, cambio de sala técnica, estudios y diseños eléctricos adicionales y aprovechamiento forestal, como montos adicionales ejecutados en virtud de la suscripción del contrato de obra pública No. 14000149-OK-2014 del 23 de diciembre de 2014, suscrito entre los extremos procesales y en consecuencia, si se debe condenar al pago a favor de la parte demandante, de los mayores valores pretendidos.*

3. Tesis del Juzgado.

El Juzgado accederá parcialmente a las pretensiones de la demanda, en tanto la parte demandada únicamente logró acreditar sus manifestaciones frente a dos de los cuatro ítems de la demanda, relacionados con (i) el pago de los estudios y diseños para el trámite ante la empresa operadora de energía y (ii) el trámite del permiso de aprovechamiento forestal ante CORTOLIMA.

4. Fundamentos de la Tesis del Despacho.

La parte demandante aportó al expediente los siguientes elementos de convicción:

- En el archivo “ESTUDIOS PREVIOS” que reposa en la carpeta denominada pruebas parte demandante, militan los Estudios Previos del Contrato de Obra No. 14000149-OK-2014 del 23 de diciembre de 2014. Según señala el documento, los estudios previos del proceso de selección fueron adelantados por la Universidad Nacional en virtud del Contrato Interadministrativo No. 13000027 OJ de 2013.

Igualmente, se dejó constancia que entre los estudios previos se encontraba la siguiente información:

- Levantamiento topográfico.
- Estudios, diseños y cálculos: arquitectónicos; estructurales; hidráulicos; sanitarios; eléctricos (estos últimos incluyen planos, memorias, especificaciones, cantidades) (trámite de disponibilidad de servicios ante la empresa prestadora del servicio); ambientales (incluyen trámite de la

licencia) (planos, memorias, especificaciones, cantidades, plan de manejo ambiental).

En la descripción del objeto a contratar se señala que en virtud de la normatividad ambiental vigente (Dec. 1220 del 21 de abril de 2005), el proyecto que se pretendía contratar no requería de licencia ambiental, por no estar comprendido dentro de las actividades indicadas en la normatividad enunciada; sin embargo, se advirtió que en aras de la conservación del medio ambiente y la utilización adecuada de los recursos naturales, las obras de infraestructura aeroportuaria tendrían un manejo ambiental adecuado y en caso de requerirse el uso o aprovechamiento de los recursos naturales se exigiría al contratista la obligación de contar, previo a la ejecución de las obras, con los permisos, licencias, concesiones o autorizaciones de carácter ambiental, obligaciones que según se indicó, serían contractualmente pactadas tanto para la firma ejecutora del proyecto como para la firma interventora.

En cuanto a la tipificación del riesgo, el documento señala, entre otras cosas, lo siguiente:

- Riesgos técnicos: dentro de los cuales están:

Riesgos de diseño: esta referido a las inconsistencias o errores que puedan presentarse en los diseños de construcción y que afectan la estabilidad o calidad de las obras o derivan en mayores valores o cantidades de obras con respecto a las inicialmente estimadas. Se advirtió que la responsabilidad del constructor en materia de diseños se enmarca en lo previsto en el numeral 3° del artículo 2060 del Código Civil Colombiano.

Riesgo constructivo asociado a los mayores costos en el proceso constructivo, producto de diferentes eventos o circunstancias que pueden afectar la ejecución de las obras en los términos inicialmente contemplados, exigir modificaciones a las prácticas constructivas o al diseño para poder alcanzar los resultados esperados con la contratación.

Riesgos de mayores cantidades de obra que está asociado a los diferentes eventos o circunstancias que pueden derivar en mayores requerimientos de cantidades de obra con respecto a las inicialmente estimadas y, que en consecuencia comportan un mayor costo para la realización de las obras. Se señaló que ese riesgo sería asumido por la Unidad en consideración a la modalidad de contratación (precios unitarios).

- En el archivo “*PLIEGO DE CONDICIONES*” que reposa en la carpeta denominada pruebas parte demandante, se aprecian los Pliegos de Condiciones definitivos del Contrato de Obra No. 14000149-OK-2014 del 23 de diciembre de 2014.

En cuanto al análisis de precios unitarios el documento señala que el proponente debe dicho análisis frente a todos y cada uno de los ítems del formulario de precios

y cantidades y anexar los listados de materiales, relación de equipos a utilizar en la obra y el listado de jornales básicos. En el mismo sentido refirió que los costos unitarios ofrecidos por el proponente deben incluir todos los costos directos e indirectos necesarios para cumplir el contrato a cabalidad y advierte que el contratista será responsable de ejecutar los ítems del contrato al tenor de las especificaciones técnicas propias del mismo, al respectivo precio unitario consignado en el mismo.

- En el archivo “*ESPECIFICACIONES TÉCNICAS*” que reposa en la carpeta denominada pruebas parte demandante, milita el Anexo Técnico No. 2 del Contrato de Obra No. 14000149-OK-2014 del 23 de diciembre de 2014, que corresponde precisamente a las Especificaciones Técnicas del mismo.

En este documento se incluyen como obligaciones especiales del contratista, entre otras, las siguientes:

- Estructurar y presentar para aprobación y seguimiento el Plan de Manejo Ambiental.
- Contratar el personal idóneo y suficiente para cumplir con las obligaciones que contrate.

En cuanto a los planos y especificaciones se indica expresamente que el contratista ceñiría estrictamente la construcción de las obras a los planos de construcción de la Aeronáutica Civil y se advirtió que cualquier sugerencia o modificación en los planos o en las especificaciones que el contratista desee comunicar a la Aerocivil, las debía efectuar por escrito a la interventoría y al finalizar la obra el contratista debía entregar los planos actualizados en papel y medio magnético, en caso de haber existido modificaciones con respecto a los planos de contratación y serían entregados a la interventoría conjuntamente con el Acta de Liquidación.

En cuanto al cumplimiento de medidas ambientales el documento dispuso que el contratista se obligaba a ejecutar sus actividades o servicios sin crear riesgo para la salud, la seguridad o el medio ambiente, ya que todos los costos que se generaran con ocasión a la contaminación se trasladarían a los directos causantes. Igualmente, se estableció que el contratista tomaría todas las medidas preventivas conducentes para evitar la contaminación ambiental durante sus operaciones, cumpliría con todas las leyes ambientales aplicables y se sujetaría a las normas relativas al control de la misma y correría con los costos de indemnización por cualquier perjuicio ocasionado al medio ambiente y en materia de prevención, con el Acta de Inicio del contrato debía presentar a la interventoría el Plan de Manejo Ambiental para su seguimiento y control.

En el acápite de personal mínimo requerido se determinó que el contratista debía contar con un equipo mínimo de trabajo integrado por profesionales idóneos, que garantizaran la correcta y oportuna ejecución de las actividades contratadas. Entre estos profesionales se incluyó un ingeniero eléctrico o electricista con experiencia

profesional general de mínimo 7 años desde la expedición de la matrícula profesional y con una experiencia específica en obras de infraestructura de hasta de 5 contratos ejecutados. Su dedicación para el proyecto sería del 30% y estaría disponible cuando la Aerocivil lo requiriera.

Se incluyó un plan de manejo ambiental de escombros en el que se establecieron las especificaciones para el manejo de material y escombros de la obra con el fin de evitar contaminación desde el inicio de las obras y hasta su terminación

- En el archivo “*ESPECIFICACIÓN TERMINAL AÉREO*” que reposa en la carpeta denominada pruebas parte demandante, militan las Especificaciones Técnicas Red Hidráulica, Hidrosanitaria y Contra Incendio del Aeropuerto Perales de Ibagué. En las consideraciones generales del documento se señala que cualquier detalle que se haya omitido en las especificaciones, en los planos o en ambos pero que deba formar parte de la construcción, no exime al contratista de su ejecución ni podrá tomarse como base para reclamaciones posteriores.

Se indicó que era obligación del contratista ejecutar el trabajo estrictamente de acuerdo con los planos y especificaciones y, por lo tanto, el contratista sometería a aprobación de la interventoría los planos de taller de las redes a instalar antes de pasar a la etapa de ejecución.

- En el archivo 040 del cuaderno principal del expediente digitalizado se aprecia copia del Contrato de Obra No. 14000149-OK-2014 del 23 de diciembre de 2014, suscrito entre la Aeronáutica Civil y el Consorcio de los Andes, cuyo objeto era “*CONTRATAR LA CONSTRUCCIÓN DEL TERMINAL, TORRE DE CONTROL, CUARTO DE BOMBEROS, URBANISMO Y VÍAS DE ACCESO DEL AEROPUERTO “PERALES DE IBAGUÉ”*”.

El valor inicial de dicho Contrato fue de \$43.517.680.463.

En la cláusula quinta del contrato se incluyeron las siguientes declaraciones del contratista:

- Conoce y acepta los documentos del proceso.
- Tuvo la oportunidad de solicitar aclaraciones y modificaciones a los documentos del proceso y recibió de la Aerocivil la respuesta oportuna a cada una de las solicitudes.
- Se encuentra debidamente facultado para suscribir el contrato.
- El valor del contrato incluye todos los gastos, costos, derechos, impuestos tasas y demás contribuciones relacionadas con el cumplimiento del objeto del contrato.
- El contratista durante la ejecución del contrato realizará todas las actividades necesarias para la ejecución final de la obra, cumpliendo con el cronograma establecido.

En la cláusula séptima se establecieron como obligaciones del contratista, entre otras, las siguientes:

- Desarrollar el objeto del contrato en las condiciones de calidad, oportunidad y obligaciones definidas en el contrato, incluyendo su anexo técnico y sus pliegos de condiciones.
- Durante la ejecución del contrato, el contratista tiene la obligación de informar al interventor del contrato la existencia de situaciones que ameriten modificar actividades relacionadas con los estudios, diseños o imprevistos; de no realizarlo asumirá la responsabilidad a que haya lugar.

De acuerdo a la cláusula octava es derecho del contratista recibir una remuneración por la ejecución de la obra en los términos pactados en la cláusula cuarta del contrato.

- En el archivo 003 – Soportes Solicitud de Pago Parte 1 que reposa en la carpeta 008AnexosDemanda se aprecian las especificaciones de construcción de la estructura metálica de las cubiertas módulos 1, 2 y 3, en la que se indica que la estructura se medirá y pagará por kilogramo de estructura metálica interna debidamente ejecutada, instalada, pintada y recibida a satisfacción por la interventoría y se advirtió de manera expresa que la medida sería obtenida por cálculos realizados sobre planos estructurales. Igualmente, se señaló que el valor sería el precio unitario estipulado dentro del contrato que incluía los materiales relacionados en el numeral 10, entre los que se aprecia la soldadura.

Así mismo, en dicho archivo se observa que el 29 de enero de 2016, el Consorcio de los Andes presentó una petición ante la firma interventora MAB Ingeniería de Valor S.A. en al que se solicitó que se reconociera el valor de la soldadura de la estructura metálica conforme lo establece el numeral 8.9.4. de la Norma Técnica Colombiana NTC 5832, es decir, incrementando en un 3% el peso de las listas obtenidas de los planos de taller.

Igualmente, el 05 de septiembre de 2017 el Consorcio de los Andes le solicitó a la firma interventora MAB Ingeniería de Valor S.A. que le pagara el valor de la soldadura de las estructuras metálicas para el terminal, para la torre de control y para el cuartel de bomberos según lo estipulado en la Norma Técnica Colombiana.

El 19 de diciembre de 2017, el consorcio contratista insistió en el pago de la soldadura de las estructuras metálicas en los términos descritos.

- En el archivo 004 – Soportes Solicitud de Pago Parte 2 que reposa en la carpeta 008AnexosDemanda, se advierte que la Aeronáutica Civil pasaría un oficio de cambios de pisos 5 y 6 para autorización de cambios y modificaciones que solicitó soporte técnico de la Aeronáutica.

- En el archivo 005 – Soportes Solicitud de Pago Parte 3 que reposa en la carpeta 008AnexosDemanda, milita el oficio No.4206.-2017012462 del 19 de mayo de 2017, por medio del cual la Aeronáutica Civil le informa al Director de Desarrollo Aeroportuario, entre otras cosas, que lo pertinente es cambiar la sala técnica de la torre de control del piso 5 al piso 6.
- En el archivo 005 – Soportes Solicitud de Pago Parte 3 que reposa en la carpeta 008AnexosDemanda se aprecia el presupuesto presentado por el contratista acerca de los gastos que se incurrió para lograr el cambio propuesto en la torre de control cuya finalidad era pasar la sala técnica del piso 5 al 6 y la batería sanitaria del piso 6 al 5. Según se aprecia en el documento, el valor total de esa obra fue de \$80.630.929,72.
- En el archivo 005 – Soportes Solicitud de Pago Parte 3 que reposa en la carpeta 008AnexosDemanda se observa que, en reunión del 04 de enero de 2017, se dejó constancia que había una reunión pendiente entre ENERTOLIMA, la Aerocivil, la interventoría y el ingeniero Danilo Marín para tratar temas de conexión a la red externa. El Consorcio contratista dejó constancia que la Aerocivil estaba solicitando banco de condensadores. Igualmente, el contratista refirió que la Entidad contratante solicitó que se separaran las cargas críticas de las no críticas con asistencia de UPS en torres y resaltó que era necesario hacer los estudios de diseño de análisis de corto circuito, estudio de coordinación de protecciones, lo cual era necesario para presentar el diseño ante la electrificadora y para cumplir con las solicitudes de la Aerocivil se requería además un estudio de energía reactiva para dimensionamiento de banco de condensadores y revisión de los diseños de la torre de control para independizar cargas críticas de no críticas. Finalmente, se dejó constancia que la interventoría solicitó realizar una cotización del estudio de corto circuito y coordinación de protecciones.
- A folios 47 a 50 del archivo 005 – Soportes Solicitud de Pago Parte 3 que reposa en la carpeta 008AnexosDemanda, reposa el oficio No. OFT-17-005 del 18 de enero de 2017, por medio del cual la empresa Consultoría e Ingeniería de Colombia S.A.S., le presentó al Consorcio de los Andes una propuesta para elaborar los *“ESTUDIOS Y DISEÑOS PARA TRAMITES ANTE OPERADOR DE RED, AJUSTES A RED BAJA TENSIÓN TORRE DE CONTROL Y DISEÑO DE SISTEMA DE COMPENSACIÓN REACTIVA”*, por un valor de \$13.350.000.
- En el archivo 005 – Soportes Solicitud de Pago Parte 3 que reposa en la carpeta 008AnexosDemanda, reposa copia parcial de un oficio del 06 de febrero de 2017, por medio del cual la firma interventora MAB le manifiesta al Consorcio de los Andes que luego de revisar el oficio No. OFT-17-005 del 18 de enero de 2017, de la empresa Consultoría e Ingeniería de Colombia S.A.S., tenían las siguientes observaciones:
 - Se debía tener en cuenta que ya existía un diseño que era la base para las obras contratadas y ya en gran medida ejecutadas, por lo que se debía procurar mantener ese diseño.

- El diseño no podía ir en contravía de la filosofía de los estudios de la Universidad Nacional.
 - Las reuniones y comités que fueran necesarios debían ser en la ciudad de Ibagué.
 - La propuesta económica de la empresa Consultoría e Ingeniería de Colombia S.A.S. no contempló los pagos que se debían efectuar ante el operador de red, ni el costo de los trámites, por lo que se debía presentar la propuesta económica del Consorcio incluyendo todos los costos de trámites, pagos y adecuaciones solicitadas por ENERTOLIMA para obtener la aprobación del estudio de conexión.
- Según se aprecia en los documentos visibles a folios 52 y 53 del archivo 005 – Soportes Solicitud de Pago Parte 3 que reposa en la carpeta 008AnexosDemanda, el Consorcio de los Andes le pagó al ingeniero electricista Danilo Marín Rincón, la suma de \$13.350.000, el día 20 de noviembre de 2017, por concepto de *“ESTUDIOS Y DISEÑOS PARA TRÁMITES ANTE OPERADOR DE RED, AJUSTES A RED BAJA TENSIÓN TORRE DE CONTROL Y DISEÑO DE SISTEMA DE COMPENSACIÓN REACTIVA”*.
 - De acuerdo al documento que obra a folio 55 del archivo 005 – Soportes Solicitud de Pago Parte 3 que reposa en la carpeta 008AnexosDemanda, el costo total del proyecto denominado *“DISEÑOS ELÉCTRICOS INTERNOS NECESARIOS PARA ENERTOLIMA Y AEROCIVL”*, entre costos directos e indirectos fue de \$17.016.550,80.
 - De acuerdo al documento que obra a folio 9 del archivo 006 – Soportes Solicitud de Pago Parte 4 que reposa en la carpeta 008AnexosDemanda, el costo total del proyecto denominado *“RECAUDO AMBIENTAL - TARIFA DE APROVECHAMIENTO”*, *“RECAUDO AMBIENTAL – PUBLICACIONES”*, *“EDIUCTO CORTOLIMA - NUEVO DÍA”* y *EDICTO CORTOLIMA – COLMUNDO RADIO”*, entre costos directos e indirectos fue de \$5.153.705,23.
 - A folio 10 del archivo 006 – Soportes Solicitud de Pago Parte 4 que reposa en la carpeta 008AnexosDemanda, se observa un recibo de pago expedido por CORTOLIMA a nombre de la Aeronáutica Civil, el 07 de marzo de 2017, por valor de \$ 3.865.638, correspondiente a cancelación de tarifa de seguimiento ambiental por el aprovechamiento forestal único de 22 árboles ubicados en el Municipio de Ibagué en el periodo 2017, dicho valor se pagó en esa misma fecha.
 - A folio 11 del archivo 006 – Soportes Solicitud de Pago Parte 4 que reposa en la carpeta 008AnexosDemanda, se observa un recibo de pago expedido por CORTOLIMA a nombre de la Aeronáutica Civil, el 07 de marzo de 2017, por valor de \$ 70.000, correspondiente a cancelación de la publicación por aprovechamiento forestal único de 22 árboles ubicados en el Municipio de Ibagué.

- A folio 12 del archivo 006 – Soportes Solicitud de Pago Parte 4 que reposa en la carpeta 008AnexosDemanda, obra copia de la Factura de Venta No. 22913, en la que se observa que el 03 de marzo de 2017, el Consorcio de los Andes pagó la suma de \$93.600, por la publicación de un edicto de CORTOLIMA en el Diario El Nuevo Día.
- A folio 13 del archivo 006 – Soportes Solicitud de Pago Parte 4 que reposa en la carpeta 008AnexosDemanda, se observa copia de la Factura No. 0050, en la que se observa que el 03 de marzo de 2017, el Consorcio de los Andes pagó la suma de \$14.000, por la publicación de un edicto de CORTOLIMA en la emisora Colmundo radio.
- En el archivo 034 del cuaderno principal del expediente digitalizado obra copia del Acta de Recibo Final de Obra del Contrato de Obra No. 14000149-OK-2014 del 23 de diciembre de 2014, suscrita por la Aeronáutica Civil, por el supervisor del contrato de interventoría y por la interventoría misma. En el Acta se estableció como fecha de terminación contractual el 07 de enero de 2018.

En la descripción de las obras, ítem 1.5 se describen “*ESTRUCTURAS METÁLICAS*” y en las mismas se indica lo siguiente: (i) las correspondientes a las cubiertas módulos 1, 2 y 3 incluyen expresamente **soldaduras**; (ii) las de mezanines, puente peatonal y pérgolas de los patios incluyen fabricación, transporte, suministro y montaje.

En el ítem 1.8 “*INSTALACIONES ELÉCTRICAS*”, se incluyeron como trabajos complementarios: “*Conexión eléctrica y prueba equipo de bombas eyectoras*” y “*Conexión eléctrica y prueba equipo de bombas agua potable*”.

En el ítem 2,50 *ESTRUCTURAS METÁLICAS*, correspondiente a la Estructura metálica principal incluía la soldadura; la estructura metálica para escaleras en torre de control incluía pasos en lamina de alfajor espesor 3MM.

En el acápite de Cuartel de Bomberos, específicamente en el ítem 3,60 se incluyeron estructuras metálicas para cubierta que implicaban su fabricación, suministro y montaje

- En el archivo 032 del cuaderno principal del expediente digitalizado aparece copia del Acta de Liquidación del Contrato de Obra No. 14000149-OK-2014 del 23 de diciembre de 2014, suscrita entre el representante legal del Consorcio de los Andes y el representante legal suplente de MAB Ingeniería de Valores S.A. como firma interventora y con el visto bueno del ordenador del gasto de la Entidad demandada.

En el texto de dicha Acta se consignó que la fecha de terminación del contrato fue el 07 de enero de 2018 y que el Acta de Recibo Final fue suscrita el 09 de enero de 2018.

Se indicó igualmente que el valor ejecutado fue de \$64.597.868.818. La interventoría certificó que no existían pendientes de pago por parte de la Entidad contratista y que el valor sobrante era de \$317.001.758 correspondiente a menores cantidades no pagadas soportadas en el Acta de Modificación de Cantidades de Obra No. 24 con disminución de valor.

Se indicó el siguiente balance financiero del contrato:

| | | | |
|-------------------------------------|------------------|------------------|------------------|
| Valor inicial del aeropuerto | \$43.517.680.463 | | |
| Valor adicionales | \$21.397.190.113 | | |
| Valor total ejecutado | | \$64.597.868.818 | |
| Valor no ejecutado | | \$317.001.758 | |
| Valor pagado | | | \$64.597.868.818 |
| Valor saldo contrato | | | \$0 |
| Totales | \$64.914.870.576 | \$64.914.870.576 | \$64.597.868.818 |

Así mismo, se tiene que el contratista plasmó las siguientes salvedades en el Acta:

“Con la suscripción de la presente Acta de Liquidación el Consorcio de los Andes deja expresa constancia que, a la fecha La Entidad Contratante no respondió en ningún sentido la reclamación por reconocimiento de actividades ejecutadas y no pagadas, según radicado No. R2018076055 de fecha 26 de septiembre de 2018, por un valor total de quinientos cuarenta y seis millones novecientos cinco mil novecientos sesenta y tres pesos m/cte con sesenta y cuatro centavos (\$546.905.973,74). La solicitud de la reclamación incluyó Soldadura utilizada en la estructura metálica suministrada e instalada, Cambio de la sala técnica de la torre de control del piso 5 al piso 6, Estudios y diseños eléctricos ordenados para adelantar los trámites necesarios ante el operador de la red de energía eléctrica (Enertolima) y Gastos ocasionados con ocasión de la solicitud elevada a Cortolima para la expedición de una resolución de aprovechamiento forestal.

En consecuencia con lo anterior, el CONSORCIO DE LOS ANDES se reserva el derecho a formular las reclamaciones judiciales por mayores cantidades de obra y de mayores costos frente a lo cual se presentó solicitud de conciliación extrajudicial en la Procuraduría 138 Judicial II para asuntos administrativos según radicación No. 259425/174 de fecha 7/05/2019, conciliación extrajudicial realizada en la fecha 29 de julio de 2019, conciliación que resultó fallida por cuanto la Aerocivil manifestó que no existía voluntad conciliatoria.

Respecto del balance financiero contenido en la presente acta de liquidación, el consorcio de los Andes, manifiesta que se reserva su derecho a realizar las reclamaciones judiciales respecto a las mayores cantidades de obra o mayores costos, lo cual tendría incidencia en el balance final del contrato.

El consorcio manifiesta no estar de acuerdo con las razones y justificaciones que aduce la Entidad para no realizar reconocimiento y pago de las mayores cantidades, todo lo cual será materia de debate y definición en sede judicial.”

La respuesta de la interventoría y de la Aerocivil fue la siguiente:

“La interventoría al respecto deja constancia de la gestión adelantada mediante comunicaciones MAB-2-14000157-0303-19 de abril 29 de 2019 y MAB-1-14000157-0393-19 de mayo 30 de 2019, radicó ante la Aerocivil su concepto frente a la reclamación hecha por el Consorcio de los Andes, analizando cada uno de los cuatro reclamos y entregando un concepto individual para cada uno de ellos, concluyendo que la Interventoría no reconoce los pagos ya que los mismos están incluidos en los costos indirectos o en el APU respectivo, por lo tanto, se incurrirá en doble pago.

A partir de lo conceptuado por la interventoría, la Entidad deja constancia en acta de sesión de Comité de Conciliación llevada a cabo el día 27 de junio de 2019, la decisión de no llevar fórmula conciliatoria, de lo cual se dio traslado a la Procuraduría 138 Judicial II, en los siguientes términos:

1. INEXISTENCIA DE LA OBLIGACIÓN

1.1. Que al Consorcio de los Andes le fueron canceladas todas las actividades y/o servicios en su totalidad por la Aeronáutica Civil.:

A. LA SOLDADURA UTILIZADA EN EL ÍTEM ESTRUCTURA METÁLICA SUMINISTRADA E INSTALADA: Valor pretendido \$430.927.312.92. Si bien es cierto que en el numeral 7.9.4. de la Norma NTC dice que los pesos se calculan con base a los planos de taller pero las Especificaciones Técnicas del Pliego de Condiciones estableció su pago de conformidad con el peso de la estructura metálica... ítem No. 1.5.1. estructura metálica cubierta módulos 1,2 y 3 que incluye: Correas, Columnas, Cortavientos, vigas, anclajes entre otros la soldadura, suministro y montaje... Planos estructurales, y así ofertó el contratista Consorcio de los Andes, celebrándose y suscribiéndose el Contrato de Obra Pública No. 14000149-2014.

En ese orden de ideas, cuando en el contrato se establece una forma de pago diferente, más aún cuando en el ítem del pliego de condiciones contempla la soldadura, como es el caso del presente Contrato de Obra Pública No. 14000149-2014 donde claramente se expresa que el pago de la soldadura estaba incluido en el peso de la estructura metálica, y más aún que el contratista estuvo de acuerdo al ofertar conforme a las especificaciones técnicas, no se le debe reconocer lo pretendido de la Soldadura utilizada en la estructura metálica suministrada e instalada, modificaciones que no se aprobaron, ni fueron avaladas por el comité de contratación, por lo tanto no surte eficacia, existencia ni validez, de ahí que no sería posible reconocerle efecto de aquello que legalmente se debe extender por escrito, es decir, que es solemne, está llamada a ser desestimada esta pretensión por el ordenamiento jurídico. Decisión no conciliar.

B. DEL CAMBIO DE LA SALA TÉCNICA DE LA TORRE DE CONTROL DEL PISO 5 AL PISO 6: Valor estimado \$ 90.306.641.39, cambio solicitado por el área de Telecomunicaciones y soporte técnico de la Regional Cundinamarca, por el riesgo y los costos que consulta exponer los equipos al ubicarlos en el piso 5, ya que en el evento de una posible fuga de la batería sanitaria y la tubería ubicada en el piso 6 podría generar un daño de los mismos, requerimiento fundamentado en la seguridad y operación de los equipos de telecomunicaciones, estos sobre costos están contemplados en la matriz de riesgo del pliego de condiciones del contrato. Además, no hay modificatorio aprobado por el Comité de Contratación y por ende

carece de eficacia, existencia y validez, no consta por escrito donde conste un acuerdo, y la solemnidad que requiere, que este sufre el mismo proceso que dio para su constitución, como una adición o cambio a las condiciones del contrato principal.

Que teniendo en cuenta que no fue aprobado modificatorio alguno por el Comité de Contratación este no se perfeccionó, y al no perfeccionarse, no tiene validez alguna. Decisión no conciliar.

C. ESTUDIOS Y DISEÑOS ELÉCTRICOS PARA ADELANTAR LOS TRÁMITES ANTE EL OPERADOR DE LA RED DE ENERGÍA ELÉCTRICA ENERTOLIMA: Valor Reclamado: \$19.693.822,46 Los ajustes a los diseños de la parte eléctrica fue un requerimiento necesario para el óptimo funcionamiento de los equipos requeridos para una efectiva prestación del servicio operacional del Aeropuerto en condiciones de seguridad, que contaron en su momento con el visto bueno de la interventoría y el contratista, considerándose como parte de la actividad del especialista eléctrico del contratista, el hecho de presentarse ajustes a los diseños requeridos en su momento. Que la estimación de los costos administrativos estimados por la Aerocivil, se contempló un reconocimiento mensual de \$2.800.000,00 mensuales para un ingeniero eléctrico o electricista, si solo se tiene en cuenta 22 meses iniciales del contrato se tenía previsto inicialmente un reconocimiento de \$53.360.000,00 valor superior al estimado al contratista por el reconocimiento por los ajustes realizados a los diseños. En la matriz de riesgo del pliego de condiciones es un riesgo que debe asumir el contratista Consorcio de los Andes. Fórmula No Conciliar.

D. GASTOS OCASIONADOS CON OCASIÓN DE LA SOLICITUD ELEVADA A CORTOLIMA PARA EXPEDICIÓN RESOLUCIÓN APROVECHAMIENTO FORESTAL: Valor Reclamación: \$5.987.298,07: Trámites de los permisos o para la expedición de la resolución de aprovechamiento forestal en nombre de la Entidad, no es procedente porque dicho valor se encuentra contemplado dentro de la estimación de los valores de la administración del contrato en el aparte de Plan de Manejo Ambiental, trámites e implementación, contemplado dentro del proceso licitatorio y dentro de la estimación de la administración del contrato que tenía previsto dentro de los 22 meses iniciales del contrato, el reconocimiento de \$44.000.000,00 para los trámites e implementación del plan de manejo ambiental, valor superior al estimado por el contratista como reconocimiento por los pagos realizados a la Corporación para la expedición de una resolución. No es procedente su pago, en la matriz de riesgo del pliego de condiciones es un riesgo que debe asumir el contratista Consorcio de los Andes.”

- En la audiencia de pruebas realizada el 04 de mayo de 2022, se recibieron los testimonios de los ingenieros Francisco David Acosta Araos y Fernando Dussan Sarria, por solicitud de la Entidad demandada. De dichas deposiciones es preciso destacar lo siguiente:

FRANCISCO DAVID ACOSTA ARAOS

Manifestó que se desempeñó como profesional de apoyo al supervisor del contrato de interventoría del Contrato de Obra No. 14000149-OK-2014 del 23 de diciembre de 2014 (min. 27:43) y aclaró que, aunque sus labores iniciaron en el año 2015, sus actividades frente al aludo contrato tan solo tuvieron lugar a partir del año 2016, cuando este ya estaba en ejecución.

Mencionó que entre sus funciones con la Aeronáutica Civil estaban las de **(i)** brindar apoyo técnico a los supervisores de los actos que tiene a cargo la Dirección de Infraestructura Aeroportuaria en el marco de la ejecución de los proyectos de construcción y de los demás que adelante Infraestructura Aeroportuaria de acuerdo a la asignación que realice el Director (min. 34:37); **(ii)** Apoyar la Infraestructura Aeroportuaria en la toma de decisiones y en la formulación de planes de regulación de los contratos derivados de los proyectos de construcción o los demás que sean asignados por el director, que permitan superar las dificultades que afecten el cumplimiento de dichos contratos y conlleven a incrementar los niveles de ejecución de los mismos (min. 34:57); **(iii)** Revisar el alcance de los contratos derivados de los proyectos de construcción y los demás que sean indicados por el Director de Infraestructura Aeronáutica y emitir conceptos técnicos con relación a la ejecución de los mismos, el avance y cumplimiento de las metas físicas y evaluar las propuestas que permitan lograr el cumplimiento de las obligaciones de las partes (Aerocivil – Contratista e Interventor) (min. 34:14 y 35:34); **(iv)** procurar una dinámica adecuada en la ejecución de las obras y facilitar la toma de decisiones por parte de la Aerocivil frente a situaciones que se pongan a su consideración (min. 35:45); **(v)** Realizar visitas de campo citadas por la Aerocivil y reuniones con las partes intervinientes que sean necesarias para identificar los factores que han afectado la ejecución de los contratos y que permita realizar una correcta ejecución y la toma de las decisiones por parte de la Aerocivil y presentar al supervisor un informe ejecutivo sobre las actividades desplegadas (min. 36:49); **(vi)** Brindar acompañamiento técnico en la revisión y ajuste de los distintos documentos que deba firmar el director de infraestructura aeroportuaria o el supervisor del contrato como son los informes para la suspensión, terminación y liquidación del contrato, solicitudes de adiciones y prórrogas o inicio de procesos sancionatorios y los demás que se susciten durante la etapa contractual y post contractual del proyecto (min. 37:28); **(vii)** emitir los conceptos técnicos especializados del área de Gerencia de Proyectos cuando sean requeridos por el Director de Infraestructura Aeroportuaria en la etapa precontractual, contractual o post contractual de los proyectos de construcción e infraestructura (min. 37:46); **(viii)** preparar los distintos informes, documentos y requerimientos técnicos que sean solicitados por los coordinadores de grupo que conforman la Dirección de Infraestructura, de acuerdo a la asignación realizada por el Director (min. 37:51); **(ix)** elaborar y remitir en la oportunidad requerida los informes solicitados por la alta dirección (min. 38:03); **(x)** registrar y mantener actualizada la información de las bases de datos del sistema o aplicaciones de información relacionadas con los procesos de contratación que adelanta la Aerocivil (min, 38:11).

De otra parte, el testigo manifestó que conoció de los temas que se debaten en este proceso porque en su momento la interventoría conceptuó sobre el pago de esas mayores actividades de obra y ellos como supervisores acataron el concepto de la interventoría (min. 46:15).

La apoderada de la Entidad demandada le preguntó al testigo qué conocimiento tenía de la soldadura utilizada en la estructura metálica suministrada e instalada por el Consorcio de los Andes y éste manifestó que el contrato en sus especificaciones técnicas y en las especificaciones particulares de ítem de estructura metálica establece una forma de pago. Indicó que el contratista elevó la consulta a la interventoría señalando que la revisión de ese precio se debía hacer con una norma diferente a la estipulada en el contrato y advirtió que en su momento se revisaron los documentos precontractuales y la interventoría conceptuó que esa solicitud de pago del 3% adicional de soldadura conforme a la norma NTC no procedía, por cuanto el Contrato de Obra tenía una especificación particular en donde estaba explícita la forma de pago de la estructura metálica y por lo tanto, dicha estructura debía pagarse conforme se había pactado en los documentos precontractuales y en el contrato. Advirtió que ellos como supervisores concluyeron que la posición de la interventoría era la correcta por lo que no se hizo ningún pago adicional sobre esa estructura metálica (min. 49:26,50:20 y 50:42).

Igualmente, la mandataria le preguntó al testigo cómo se había pactado el pago de la soldadura de la estructura metálica y el ingeniero Acosta Araos expresó que en las especificaciones técnicas se hablaba de planos estructurales, que contenían los datos de longitud de la estructura y conforme a eso se acordó la forma de pago (min. 52:15). En el mismo sentido el testigo indicó que el pago de las cantidades de la estructura metálica se verificó por la interventoría de acuerdo a los planos estructurales y las cantidades estaban conformes a la interpretación que le dio la interventoría a la especificación técnica que era hacer la medida sobre esos planos (min. 55:18).

Señaló que no conoció la etapa precontractual del Contrato de Obra; sin embargo, también aseguró que no conoció de ninguna objeción por parte del Consorcio contratista respecto al pago de la estructura metálica y recordó que en todo caso ese Consorcio presentó una propuesta basada en las especificaciones técnicas publicadas en el SECOP I (min. 58:01 y 59:09).

La apoderada de la demandada le preguntó al testigo si tenía conocimiento del cambio de la sala técnica de la torre de control del piso 5 al piso 6 y éste refirió que en una visita que hizo el Área de Soporte Técnico evidenció que los baños en la torre de control quedaban en el piso 6 mientras que la sala técnica de la torre estaba en el piso 5 lo que suponía un problema en la distribución, toda vez que por la importancia de los equipos en la sala técnica, estos no podían quedar debajo de una batería sanitaria porque ante una eventualidad con esos baños o algún tipo de humedad se podrán afectar los equipos técnicos, lo que implicaba un tema de

seguridad operacional del aeropuerto, por lo que fue necesario hacer un cambio hacer un cambio en la distribución de la torre que implicaba bajar la batería sanitaria al piso 5 y subir la sala técnica de la torre de control al piso 6 para evitar cualquier incidente con los equipos que eran de altísimo costo. Recordó que la Entidad (Aerocivil) envió un documento en donde solicitaba hacer ese cambio de piso, eventualidad que según expresó, no fue prevista inicialmente en el contrato. Recordó que el supervisor le comunicó a la interventoría de esa eventualidad y ésta a su vez le informó al contratista para que se tomaran las medidas, con lo cual el contratista procedió a efectuar el cambio de los pisos conforme lo indicado alegando que para esa fecha ya había realizado algunas obras más que todo en el piso 6 que correspondían a ángulos, enchapes, tuberías de los sanitarios y solicitaron el pago de esas actividades adicionales, pero la interventoría le manifestó a la Aerocivil que no consideraba procedente ese pago porque ese cambio debía considerarse una eventualidad que debía ser atendida con los imprevistos del contrato (min. 01:00:34, 01:01:27, 01:03:02 y 01:04:14).

Aseguró que no recordaba si cuando se efectuó ese cambio de piso el Consorcio contratista comunicó algún costo adicional de manera formal a la interventoría o a la Aerocivil (min. 01:05:21).

La parte accionada le solicitó al declarante que indicara como se había desarrollado lo pertinente a los diseños eléctricos para los trámites ante el operador de la red de energía eléctrica, frente a lo cual el testigo indicó que lo que tenía entendido era que el contratista había solicitado el reconocimiento de unos ajustes realizados a los diseños entregados por la Entidad para la presentación de los mismos ante ENERTOLIMA; sin embargo, recordó que el concepto de la interventoría frente a este punto conceptuó que como la administración del contrato incluía a unos profesionales, entre estos el ingeniero eléctrico, entonces era a este al que le correspondía hacer esos ajustes para la presentación de los planos ante ENERTOLIMA (min. 01:06:52 y 01:07:12).

La demandada preguntó quién elaboró ese diseño eléctrico y el testigo refirió que los diseños iniciales del contrato fueron realizados por la Universidad Nacional y que hicieron parte de los diseños que se entregaron al contratista de obra, el cual en un principio hizo observaciones a los mismos y se fueron perfeccionando y ajustando con base en las recomendaciones del contratista y su personal de soporte (min. 01:08:18).

Igualmente, se le interrogó al señor Acosta Araos sobre quién había hecho el requerimiento de ajustar los diseños eléctricos y éste manifestó que los planos fueron presentados a ENERTOLIMA para su aprobación y esta Empresa solicitó ciertos ajustes para garantizar la conexión a la red sin generar percances, por lo que afirmó que muchas de las solicitudes fueron directamente de ENERTOLIMA y otras fueron observaciones por parte de la Entidad y expresa entonces que sobre la marcha se hicieron algunos ajustes a los diseños (min. 01:09:36).

La apoderada de la Entidad demandada le preguntó al testigo si esos ajustes estaban contemplados dentro del ítem que se le pagó al contratista y éste expresó que sí, que el proyecto se dividía en costos directos y costos indirectos y que estos últimos en los contratos de obra eran el A.I.U. del proyecto y que dentro de ese A.I.U. se encontraba la Administración del contrato que según recordaba para ese proyecto era del 22% y contemplaba una serie de profesionales de apoyo, entre otros componentes. Mencionó que la auditoría aclaró que la Aeronáutica en la etapa de estructuración del contrato había contemplado un profesional eléctrico que hiciera parte de los profesionales mínimos solicitados por la Entidad para la ejecución del contrato, por lo que conceptuaron que la obligación de hacer esos ajustes a los diseños era de ese profesional (min. 01:10:15, 01:11:14 y 1:11:51).

La mandataria le preguntó al declarante qué sabía sobre el trámite que debía adelantar el consorcio contratista ante CORTOLIMA para el aprovechamiento forestal y éste señaló que para obtener ese permiso había que realizar unas gestiones ante la Corporación Autónoma Regional del Tolima y para el caso concreto las mismas le correspondían al contratista de obra, en donde CORTOLIMA informó que como parte de ese trámite debía hacerse una publicación en un periódico local informando que se iba a hacer una tala y recordó que el contratista procedió a hacer el pago de esa publicación y ahora solicita el reembolso de ese valor; sin embargo, destacó que el concepto de la interventoría frente a este punto es que en el A.I.U. de administración se había contemplado un rubro mensual para el pago del plan de manejo ambiental y de las gestiones ambientales y que por lo tanto, debido a la magnitud del contrato, el valor de la citada publicación se podía cubrir con ese rubro y aseveró que la Aerocivil acogió ese concepto de la interventoría (min 01:12:36, 01:13:22 y 01:13:53).

Explicó que el ítem administración que hace parte del A.I.U. del Contrato, corresponde a una estimación que se hace de los costos indirectos del contrato para cobijar los posibles gastos que tenga un contratista para poder ejecutar la obra (min. 01:15:08).

El apoderado de la parte demandante le preguntó al testigo qué eran los planos de taller y éste explicó que eran más detallados que los estructurales y que de esos se encargaba el contratista al momento de ejecutar la estructura metálica contratada (min. (01:18:30).

En ese sentido el mandatario le preguntó al testigo, si los planos de taller eran más detallados por qué el valor de la estructura metálica se determinaba conforme a los planos estructurales y éste expresó que al momento de suscribir el contrato no se tenían aun los planos de taller por lo que era imposible cotizar el valor de la soldadura sobre los mismos. Señaló que el precio de la estructura metálica se determina conforme a su peso y de acuerdo al contrato el peso se determina sobre los planos estructurales (min. 01:22:09). Aunado a lo anterior, el testigo señaló que en los planos estructurales no aparece especificado el peso de la soldadura; no obstante, manifestó que los planos de taller tampoco contemplan ese peso

específico porque es imposible hacer un cálculo previo dado que no se sabe cuanta soldadura se va a aplicar (min. 01:24:011).

En cuanto al cambio de la sala técnica de la torre de control del piso 5 al piso 6, el testigo le informó al apoderado de la parte demandante que, el concepto de la interventoría fue que no debía hacerse pago adicional alguno porque esas obras se estarían pagando dos veces. Adicionalmente manifestó que se revisó cuáles serían las implicaciones de ese cambio y se determinó que era un imprevisto del contrato o riesgo no previsible que podía ser cargado dentro de la de imprevistos (min. 01:25:30 y 01:26:20).

El apoderado de la parte actora le preguntó al testigo si conocía las funciones del ingeniero eléctrico contratado como parte de la administración del contrato de obra y el ingeniero Acosta Araos manifestó que no conocía con precisión esas funciones pero que sabía que de acuerdo a la experticia de cada uno de los profesionales contratados debían aportar para la ejecución del proyecto (min. 01:29:26).

El mandatario de la parte demandante le preguntó al testigo si la publicación ordenada por CORTOLIMA para el permiso de aprovechamiento forestal estaba incluida expresamente en la A de administración del contrato o si la Entidad contratista podía incluir en ese rubro cualquier actividad a su discreción y éste manifestó que dentro de la A de administración se estimaban los costos indirectos, en los cuales se incluía no solo la contratación de personal sino también cualquier otro tipo de costos que no se pudieran determinar porque se trata de una estimación (min. 01:37:12). Recordó que para el caso concreto la interventoría señaló que en la estimación de la A en la etapa precontractual estaba un ítem correspondiente al trámite de implementación del plan de manejo ambiental y la interpretación fue que dentro de ese rubro estaban incluidas las gestiones de permisos ambientales, entre los cuales está el permiso de aprovechamiento forestal (min. 01:38:38).

FERNANDO DUSSAN SARRIA

Inició manifestando que trabaja para la Empresa MAB Ingeniería de Valores S.A. que fue la interventora del Contrato de Obra No. 14000149-OK-2014 (min. 01:51:40).

Relató que ingresó a MAB el 03 de septiembre de 2018 y que para esa fecha el aludido Contrato ya había finalizado y que tenía a su cargo la terminación y liquidación del mismo. Recordó que para ese momento él era el subgerente técnico y que fue durante ese proceso final del contrato que recibieron comunicaciones de parte de la Aerocivil en donde se les solicitaba que como empresa interventora atendieran las reclamaciones del contratista frente a unas actividades que se habían ejecutado y frente a las cuales la interventoría había negado el pago y afirmó que MAB como interventora le explicó a la Aeronáutica

Civil que en su debido momento no se habían tramitado esos reconocimientos (min. 01:54:37).

Recordó que los adicionales reclamados por el contratista consistían en peso adicional de soldadura de una estructura metálica, en el cambio de un cuarto técnico que se pasó del piso 5 al 6, unos estudios y diseños eléctricos que se habían requerido por parte de ENERTOLIMA y un trámite de un permiso ambiental (min. 01:56:06); recordó que esos puntos habían sido contestados por la interventoría dentro de la ejecución del contrato y cuando este finalizó el contratista formalizó su reclamación por lo que la Aerocivil le dio traslado a MAB para que contestara (min. 01:56:58).

En cuanto al peso de la soldadura de la estructura metálica recordó que en su momento lo que se conceptuó era que el contrato se había suscrito por pesos unitarios y existían unas especificaciones técnicas y una normatividad que tenía que aplicarse en la ejecución del contrato. Mencionó que dentro de los ítems existen APU que son análisis de precio unitario y en su desglose estaba contemplado el ítem soldadura (min. 01:58:00).

Manifestó que en la solicitud el contratista adujo que existe una norma NTC que indicaba que se debía pagar un 3% adicional de la soldadura que se ejecutó en toda la estructura metálica que se utilizó dentro del proyecto; no obstante, el testigo señaló que la forma de pago que se tenía contemplada en el contrato era que se pagaría bajo cantidades y de acuerdo a los planos estructurales (min. 01:58:25), les recordó que en el desglose del ítem estaba contemplada la soldadura y que, por lo tanto, desde un principio se había contemplado como se pagaría ese ítem (min. 01:58:57).

En cuanto al cambio de la sala técnica del piso 5 al 6 el testigo refirió hubo una visita técnica a la obra de parte de la logística técnica de la Aeronáutica Civil en la que se advirtió que podía ocurrir un incidente en la operación del aeropuerto porque el cuarto técnico estaba ubicado en el piso 5 y se encontraba en ejecución y en el piso 6 quedaba un servicio sanitario, por lo que en el eventual caso de una humedad podían presentarse daños en el sistema operativo de la torre de control por lo que se solicitó que se invirtiera, es decir, que se pasara el cuarto de la sala técnica al piso sexto y el baño al piso quinto. Igualmente, el testigo expresó que el concepto emitido por la interventoría frente a este punto es que la ejecución de esa etapa de la obra ya se había iniciado y que no se podía hacer un doble pago por el mismo concepto, por lo que se concluyó que ese era un imprevisto del contrato y, por lo tanto, el costo de ese cambio debía ser cubierto por ese rubro (min. 02:01:38).

En cuanto a los estudios y diseños eléctricos requeridos por CORTOLIMA, el ingeniero Dussan Sarria manifestó que la electricadora solicitó unos ajustes a los diseños originales que se le habían suministrado al contratista. Mencionó que el contratista dentro de su paquete administrativo tenía contemplado un profesional ingeniero eléctrico que era idóneo para hacer esos ajustes y fue lo que según

indicó, se le respondió al contratista ante su reclamación, por lo que se concluyó que no había lugar a efectuar un reconocimiento adicional por ese concepto (min. 02:03:00).

Frente al trámite del permiso para el aprovechamiento forestal el testigo señaló que el contrato de obra en el acápite de administración incluía un paquete que se llamaba estudio de impacto ambiental y advirtió que la realización de esos trámites era una obligación del contratista, por lo que la interventoría al darle respuesta a la entidad contratante le informó que ese ítem estaba incluido en el paquete global de estudio de impacto ambiental del plan de manejo ambiental.

La apoderada de la Aeronáutica Civil le preguntó al declarante si recordaba con base en qué planos se había hecho el pago de la soldadura y éste refirió que fue con fundamento en los planos de diseño que entregó la Universidad Nacional que eran los planos estructurales (min. 02:08:19). Adicionalmente manifestó que en las especificaciones técnicas que hacen parte integral del contrato se establece la medida y forma de pago y allí se manifestó que la estructura metálica se pagaría por kilogramo (min. 02:29:07).

El apoderado de la parte demandante le solicitó al declarante que informara si en el APU de la estructura metálica estaba cuantificada o se podía cuantificar el insumo de la soldadura y el ingeniero Dussan Sarria manifestó que en ese momento no tenía forma de determinar ese aspecto, pero aseguró que allí estaban incluidos todos los elementos, todos los materiales y todos los componentes que hacían parte de esa estructura por lo que era claro que ese ítem estaba incluido (min. 02:10:57 y 02:11:13).

De otra parte, el mandatario de la parte actora le preguntó al testigo si una de las funciones concretas del ingeniero eléctrico de la obra era hacer ajustes a los diseños, a lo que el declarante señaló que las funciones del ingeniero eléctrico no las conocía, pero que estaba seguro que había un ingeniero de este tipo cuyo deber era contribuir con todo lo que se requiriera para la ejecución del contrato de obra (min. 02:13:20). Insistió que, de acuerdo su experiencia cuando existe algún ajuste o documento que se requiera el contratista es el idóneo y el llamado a ejecutar esas actividades, máxime cuando tiene incluido dentro de su paquete la contratación de personal experto (min. 02:16:05). Manifestó que el diseño de la red eléctrica había sido entregado al contratista y que éste solo tuvo que hacer unos ajustes solicitados por ENERTOLIMA, que no se trató de la realización total del diseño (min. 02:20:40).

Por otro lado, el testigo manifestó por solicitud del apoderado de la parte actora que el ítem de plan de manejo ambiental incluía todo lo relacionado con el aprovechamiento forestal, pues esto hacía parte integral del paquete y era una actividad que le correspondía adelantar al contratista (min. 02:23:58).

Previa la relación de los medios probatorios obrantes al interior del cartulario y en aras de dar solución al caso concreto, oportuno resulta efectuar las siguientes acotaciones en relación con: a) El Marco Jurídico y Jurisprudencial de las Órdenes y/o Contratos de Prestación de Servicios y b) El incumplimiento de los contratos estatales.

a) La contratación pública y los fines estatales.

La actividad del Estado debe dirigirse a satisfacer las demandas y necesidades que requiere la colectividad, para lo cual en muchas ocasiones debe recurrir a la ayuda o colaboración de terceros, con quienes se relaciona a través de la celebración de contratos.

Dentro de ese marco, a través de la adquisición de bienes o servicios o la realización de obras, el Estado busca materializar los fines que persigue, de tal suerte que pueda garantizar la prestación continua y eficiente del servicio público, la satisfacción del interés general o la realización de los derechos e intereses de los ciudadanos, tal como se desprende de los artículos 3, 25 y 26 de la ley 80 de 1993.

Por lo tanto, la celebración de contratos por parte de la Administración corresponde entonces a una actividad administrativa a través de la cual se cumplen los fines y funciones del Estado y se logra la satisfacción de las necesidades e intereses de la comunidad.

Así entonces, es preciso destacar que la búsqueda de los fines estatales explica el por qué, a diferencia de lo que ocurre en el ámbito privado, el móvil que guía la actividad contractual del Estado no es la obtención de un lucro económico; así mismo, dichos fines constituyen un criterio de interpretación de las normas que rigen el contrato y las cláusulas que lo integran.

Ahora bien, la contratación estatal está orientada por principios como los de transparencia, economía y responsabilidad. A través del principio de transparencia, contemplado en el artículo 24 de la Ley 80 de 1993, se evita la corrupción y se satisface el interés general, mientras que garantiza la imparcialidad de las autoridades administrativas en la escogencia objetiva del contratista.

A su vez, el principio de economía demanda que la Administración cumpla con los procedimientos y las etapas estrictamente necesarias para garantizar que la oferta seleccionada sea la más adecuada para la entidad. Adicionalmente, es este principio impone reconocer la prevalencia del derecho sustancial sobre el formal; aunado al hecho de que este principio impide a las autoridades dar inicio a los procesos de contratación si no existen las partidas o disponibilidades presupuestales y les impone el deber de revisar la conveniencia o inconveniencia del objeto a contratar, obtener las autorizaciones correspondientes y elaborar los estudios, diseños, proyectos y los pliegos de condiciones.

Por su parte, el principio de responsabilidad exige que se adelante una estricta vigilancia del proceso contractual y del contrato, por lo tanto, este principio apunta a

que los sujetos que intervienen en la actividad contractual (Estado, servidores y contratistas) actúen en el estricto marco de la legalidad, en cumplimiento de los deberes y obligaciones que les corresponden, sin el ánimo y predisposición de inferir daños y con la diligencia y cuidado que es exigible en un ámbito que como la contratación pública se fundamenta en el interés general, so pena de incurrir en diferentes tipos de responsabilidad.

Ahora bien, dentro de la actividad contractual del Estado existen dos grandes deberes, el de planeación y el de selección objetiva. El primero de ellos implica que la selección del contratista y la celebración, ejecución y liquidación de los contratos debe ser el resultado de una actividad programada y preconcebida que se encuentra alineada con las estrategias y orientaciones de las políticas estatales.

Es así como, el H. Consejo de Estado se ha pronunciado frente a este principio o lineamiento de la contratación estatal para señalar que la decisión de la Administración de contratar un objeto determinado con un particular u otra entidad pública, requiere de un análisis previo de la necesidad y especificaciones del mismo, la oportunidad y conveniencia de su ejecución en un momento determinado y las consecuencias fácticas y patrimoniales de su consecución. Dicho análisis supone adelantar estudios previos tanto técnicos como de mercado, con el fin de determinar la prioridad, lineamientos y finalidades de su elaboración; la obtención de permisos y licencias de conformidad con la ley aplicable al caso concreto; la coordinación de las actividades de la Administración para su adecuada ejecución con el fin de evitar un conflicto con las labores propias de la entidad contratante; y, principalmente, la delimitación de un presupuesto acorde con la realidad económica y correspondiente con la magnitud del proyecto, la determinación de los riesgos previsibles y la maduración de los proyectos⁴.

Aunque el deber de planeación se encuentra a cargo, principalmente, de la Entidad contratante, lo cierto es que eso no implica que el mismo sea indiferente para el oferente – contratista, quien en el marco del deber impuesto en el artículo 3 del Estatuto de Contratación Estatal (Ley 80 de 1993), tiene la obligación de advertir e informar a la entidad sobre las inconsistencias e irregularidades que conozca y observe en el proceso precontractual o de ejecución del contrato, como corresponsable de lograr el fin contractual, hasta el punto que su omisión pueda derivar en una eventual concurrencia de culpas.

El deber de selección objetiva tiene como finalidad que el contratista sea escogido a través de la aplicación de factores objetivos y precisos, de tal manera que dicha selección no responda a una motivación arbitraria, caprichosa o subjetiva, pues lo que se pretende es escoger la mejor propuesta para la entidad que permita satisfacer las necesidades públicas y garantizar el interés público.

⁴ Consejo de Estado – Sala de lo Contencioso Administrativo – Sección Tercera – Subsección C. Sentencia del 01 de junio de 2020. Radicación No. 25000-23-26-000-2011-00467-01(48668). C.P. Jaime Enrique Rodríguez Navas.

b) El contrato de obra

De acuerdo con el artículo 32 de la Ley 80 de 1993, el contrato de obra es el que celebran las entidades estatales para la construcción, mantenimiento, instalación y, en general, para la realización de cualquier otro trabajo material sobre bienes inmuebles, cualquiera que sea la modalidad de ejecución y pago.

Una de las modalidades bajo las cuales puede celebrarse el contrato de obra es la denominada a precios unitarios, la cual, en términos generales se caracteriza porque el precio del contrato se establece por unidades o cantidades de obra y su valor es el resultado de multiplicar las cantidades de obra ejecutadas por el precio de cada una de ellas.

CASO CONCRETO

Conforme a lo expuesto a lo largo del *sub judice*, corresponde a este despacho determinar si la Entidad demandada, Aeronáutica Civil S.A. debe reconocer y pagar al Consorcio de los Andes, en calidad de contratista, el costo de las mayores cantidades de obra que este último aduce que tuvieron lugar por solicitud de la contratante, durante la ejecución del Contrato de Obra Pública No. 14000149-OK-2014 del 23 de diciembre de 2014. Por lo tanto, en aras de decidir adecuadamente el presente asunto, esta operadora judicial procederá a analizar cada uno de los cuatro ítems cuyo pago exige la parte actora con el fin de decidir frente a cada uno de ellos la procedencia de dicho pago.

1. SOLDADURA UTILIZADA EN ÍTEM ESTRUCTURA METÁLICA SUMINISTRADA E INSTALADA

La parte actora señala que la soldadura es uno de los elementos necesarios para la fabricación e instalación de la estructura metálica y como tal, aporta en el peso a la cuantificación de la misma; por lo tanto, el Consorcio aduce que el hecho de que la mentada soldadura hubiese sido incluida en el APU del contrato, en el listado de materiales o en las especificaciones técnicas como un material o insumo de este ítem, ello no implica que esta no deba ser cuantificada para sumar peso y por ende valor a la estructura metálica.

En el mismo sentido la demandante aduce que la soldadura en este caso debe cuantificarse y pagarse conforme lo establece la Normativa Técnica Colombiana NTC 5832 en el aparte 8.9.4., esto es, los pesos obtenidos de las listas de los planos de taller se deben incrementar en un 3% por concepto de soldadura.

Así las cosas, la parte demandante expresa que, de acuerdo con la norma antedicha el valor de la soldadura de la estructura metálica en el caso que nos ocupa es de \$340.653.051,85.

Al respecto, es preciso señalar que luego de revisar en su integridad el material probatorio allegado al plenario, se advierte que en el pliego de condiciones definitivo del Contrato de Obra Pública No. 14000149-OK-2014, se señaló expresamente en

cuanto al análisis de precios unitarios, que el proponente debía realizar dicho análisis frente a todos los ítems del formulario de precios y refirió que los costos unitarios ofrecidos por el proponente debían incluir todos los costos directos e indirectos necesarios para cumplir el contrato a cabalidad.

Así mismo, en las especificaciones técnicas del contrato y en los mismos documentos que integran las cuentas de cobro presentadas por el contratista, se aprecia que en las especificaciones de construcción de la estructura metálica de las cubiertas módulos 1, 2 y 3, se indica claramente que esa estructura se medirá y pagará por kilogramo y se advirtió de manera expresa que la medida sería obtenida por cálculos realizados sobre planos estructurales y finalmente, se consignó que el precio unitario estipulado en el contrato, incluía los materiales relacionados en el numeral 10 del acta, entre los que aparece la soldadura.

En el mismo sentido se tiene que en los documentos anexos al contrato se señaló que el ítem estructuras metálicas incluída la fabricación, transporte, suministro y montaje, todo ello, como es lógico, por el valor fijado en el contrato.

De cara a tal estado de las cosas, esta Operadora judicial encuentra que, desde los documentos precontractuales, la Entidad demandada estableció con claridad la forma como se pagarían las estructuras metálicas del contrato, las cuales no sólo incluían la soldadura, sino también su fabricación, transporte, suministro y montaje y, su valor se cuantificaría por kilogramo por cálculos realizados sobre los planos estructurales, sin que se observe en el cartulario algún elemento de convicción que acredite que el Consorcio de Los Andes hubiese presentado oposición frente a esta forma de pago o hubiese solicitado el pago de este ítem en los términos de la Normativa Técnica Colombiana NTC 5832, como ahora lo pretende.

En consecuencia, como la forma de pago de la soldadura de la estructura metálica quedó establecida desde un principio a través de la suscripción del negocio jurídico y fue aceptada sin salvedades por la parte actora, no resulta aceptable para esta dependencia que estando ya en curso la ejecución del contrato la parte actora pretenda cambiar esta regla contractual, pues ello es desconocer la buena fe que debe caracterizar a las partes contratantes, que implica que se debe respetar el pacto, cumplir las obligaciones o persistir en su cumplimiento y actuar con corrección y lealtad durante su ejecución, tal como reiteradamente lo ha señalado el H. Consejo de Estado en su jurisprudencia⁵.

Por lo tanto, como no se advierte razón para modificar la forma de pago de la soldadura de la estructura metálica establecida en el Contrato de Obra Pública No. 14000149-OK-2014, esta pretensión de la parte actora será negada sin necesidad de efectuar consideraciones adicionales.

⁵ Consejo de Estado – Sala de lo Contencioso Administrativo - Sección Tercera – Subsección B. Sentencia del 20 de noviembre de 2020. Radicación número: 05001-23-31-000-1999-00093-01 (38097). C.P. Guillermo Sánchez Luque.

2. CAMBIO DE LA SALA TÉCNICA DE LA TORRE DE CONTROL DEL PISO 5 AL PISO 6

Según se indica en el líbello introductorio, de acuerdo a los planos y diseños iniciales del Contrato de Obra Pública No. 14000149-OK-2014, la sala técnica de la torre de control se encontraba en el piso 5, mientras que las baterías sanitarias estarían ubicadas en el piso 6; no obstante, estando ya en la fase de ejecución de las obras y cuando las instalaciones ya estaban “*ejecutadas y terminadas*” la Aeronáutica Civil solicitó que se realizara una modificación importante, en el sentido de trasladar la sala técnica de la torre de control al piso 6 y las baterías sanitarias al piso 5, todo ello con la autorización y aquiescencia de la firma interventora MAB Ingeniería de Valor S.A.

En virtud de lo anterior, la parte demandante solicita que la Entidad le reconozca y pague el valor que implicó dicho cambio, que según indican, ascendió a la suma de \$80.630.929,72.

Por su parte, la Entidad demandada manifestó que es cierto que se dispuso realizar dicho cambio durante la ejecución de las obras porque las baterías sanitarias ubicadas en el piso 6 representaban un peligro de fuga de agua o humedad que podría llegar a deteriorar los costosos equipos que están ubicados en la sala técnica de la torre de control y que, por lo tanto, esa variación en el diseño fue necesaria para salvaguardar no solo los equipos, sino también la seguridad de la operación aérea.

En el mismo sentido, la demandada señaló que, en todo caso, los costos que implicó esa modificación debieron ser imputados a la I de imprevistos del contrato, situación con la que no está de acuerdo el Consorcio contratista que estima que ese no es un evento imprevisto del contrato, sino un acto de improvisación y falta de planeación de la Entidad estatal, cuyo costo no tienen por qué asumir.

Al respecto, esta Administradora de Justicia encuentra que le asiste razón a la parte demandante cuando afirma que esa circunstancia de la ubicación de la sala técnica de la torre de control y las baterías sanitarias en los pisos 5 y 6 del proyecto fue perfectamente previsible tanto para la Entidad demandada – Aeronáutica Civil, como para la Entidad que realizó los planos y diseños del proyecto, esto es, la Universidad Nacional y en esa medida los costos de la modificación requerida no deben ser imputados al rubro de imprevistos (porque no lo fue), ni deben ser cargados al contratista de obra.

No obstante, es preciso destacar en este punto que, aunque en la demanda se afirma que cuando la Aerocivil solicitó que se hiciera este cambio ya las obras correspondientes a los pisos 5 y 6 del proyecto estaban ejecutadas y terminadas, lo cierto es que no obra prueba de ello en el cartulario, por el contrario, lo que aparecen son las declaraciones de los testigos Francisco David Acosta Araos, quien era profesional de apoyo al supervisor del contrato de interventoría del Contrato de Obra No. 14000149-OK-2014 y Fernando Dussan Sarria, quien trabajó para la firma interventora MAB Ingeniería de Valores S.A. y adelantó los trámites para la liquidación del pluricitado Contrato de Obra Pública, quienes de manera coincidente manifestaron en sus deposiciones ante esta dependencia que,

cuando se solicitó ese cambio de los pisos 5 y 6 tan solo se habían adelantado algunas obras por parte del contratista pero que no habían culminado ni estaban cerca de estarlo.

No olvida el despacho que para ilustrar este punto la parte demandante allegó a la actuación el presupuesto presentado por el Consorcio los Andes ante la Entidad contratante y la interventoría para obtener el pago de esas obras adicionales que tuvo que adelantar para cumplir con el cambio de los pisos que le fue solicitado, todo ello por un valor de \$80.630.929,72; sin embargo, dicho documento no contiene más que las manifestaciones de la parte demandante y por lo tanto, no constituye plena prueba de lo allí expresado.

Es así como, al plenario no se aportó ni un acta ni ningún otro medio de prueba que demuestre con suficiencia qué obras se habían adelantado para la fecha en que se solicitó el cambio, cuáles se tuvieron que demoler y cuál fue el costo real de dicha modificación, aspecto que impide que se pueda determinar si existe algún costo que deba ser asumido por la Empresa contratante, motivo por el cual esta pretensión también será negada.

3. DE LOS ESTUDIOS Y DISEÑOS ELÉCTRICOS ORDENADOS PARA ADELANTAR LOS TRÁMITES NECESARIOS ANTE EL OPERADOR DE LA RED DE ENERGÍA ELÉCTRICA (ENERTOLIMA)

La parte demandante manifiesta que para la ejecución de las obras objeto del Contrato No. 14000149-OK-2014, fue necesario adelantar estudios y diseños para trámites ante ENERTOLIMA de (i) corto circuito; (ii) estudios de coordinación de protecciones; (iii) estudios de energía reactiva; (iv) ajuste a la red de baja tensión de la torre de control, e independización de cargas; los cuales estuvieron a cargo del Consorcio de Los Andes y tuvieron un valor de \$17.016.550,80.

El Consorcio solicita entonces que se condene a la Entidad demandada al pago de este valor por cuanto considera que la elaboración de esos estudios y diseños escapa a su responsabilidad como contratista de obra.

Por su parte, la Entidad demandada sostiene que al Consorcio de Los Andes se le entregaron todos los planos y diseños base que se requerían para adelantar la obra y que, adicionalmente, en el ítem de Administración del contrato se incluyó dentro del personal mínimo con que debía contar el contratista de obra, un ingeniero eléctrico o electricista que en su sentir, era el llamado a realizar los ajustes a esos diseños para obtener la aprobación por parte de la empresa operadora de energía (ENERTOLIMA), sin que ello acarreará algún costo adicional.

Es de señalar que en la audiencia de pruebas realizada en el *sub examine* los testigos Francisco David Acosta Araos y Fernando Dussan Sarria afirmaron frente a este punto que no se trató de la elaboración de nuevos estudios ni diseños, sino simplemente del ajuste de los diseños que ya habían sido suministrados al contratista e insistieron que esa labor bien la podía realizar el ingeniero electricista contratado para la obra.

No obstante, lo que aparece acreditado en el cartulario es que el Consorcio de los Andes le pagó al ingeniero electricista Danilo Marín Rincón, la suma de \$13.350.000, el día 20 de noviembre de 2017, por concepto de **“ESTUDIOS Y DISEÑOS PARA TRÁMITES ANTE OPERADOR DE RED, AJUSTES A RED BAJA TENSIÓN TORRE DE CONTROL Y DISEÑO DE SISTEMA DE COMPENSACIÓN REACTIVA”**, lo cual evidencia que no se trató de unos simples ajustes a los diseños originales como lo señala la Entidad demandada, sino que se trató de la elaboración de nuevos estudios y diseños.

Aunado a lo anterior se tiene que, aunque es cierto que en el ítem de Administración del Contrato de Obra se incluyó un ingeniero eléctrico o electricista, lo cierto es que la finalidad del mismo era garantizar y verificar que las obras concernientes a la parte eléctrica del proyecto se ejecutaran en debida forma de acuerdo a los planos, estudios y diseños suministrados por la Entidad contratante pero no se advierte que entre sus obligaciones se encontrara la de realizar ajustes a los diseños o nuevos estudios y diseños ante la ineficiencia de los entregados por la Entidad contratante.

Aunado a lo anterior, es preciso resaltar que en el cartulario está acreditado, porque así lo acepta la propia parte demandante, que los estudios y diseños del proyecto, incluidos los eléctricos, fueron contratados con la Universidad Nacional, por lo tanto, lo lógico era que ante la necesidad de ajustarlos o de realizar unos nuevos, la Aeronáutica Civil acudiera a dicha Entidad y no cargara en el contratista de obra del cumplimiento de ese deber porque el objeto del contrato de obra, ninguna relación tenía con ese aspecto.

Por lo tanto, es claro para el despacho que lo procedente en este caso es que la Entidad contratante – Aeronáutica Civil reconozca y pague a favor del Consorcio de los Andes el valor de esos estudios, diseños y ajustes correspondientes a la parte eléctrica del proyecto que tuvo que realizar para cumplir a cabalidad con la obra contratada y que, como ya se vio, no estaban a su cargo. A pesar de ello, únicamente aparece acreditado un pago por valor de \$13.350.000 al ingeniero electricista Danilo Marín Rincón y por tanto a esa cifra se limitará dicho reconocimiento.

4. GASTOS OCASIONADOS CON LA SOLICITUD ELEVADA A CORTOLIMA PARA LA EXPEDICIÓN DE LA RESOLUCIÓN DE APROVECHAMIENTO FORESTAL

Manifiesta la parte demandante que en desarrollo del proyecto objeto del Contrato de Obra No. 14000149-OK-2014, fue necesario solicitar a CORTOLIMA la expedición de una resolución de aprovechamiento forestal, lo que implicó una serie de pagos a nombre de la Aeronáutica Civil que fueron asumidos por el Consorcio de Los Andes, junto con las publicaciones y edictos necesarios, gastos que a la fecha no han sido pagados por la demandada y cuyo valor asciende a \$5.987.298,07.

La Entidad demandada sostiene que esta es una actividad administrativa que hace parte del plan de manejo ambiental del contrato cuyo costo está estimado dentro de los gastos de Administración; mientras que el Consorcio contratista alude que ese ítem no está incluido en el rubro de administración.

Para decidir este aspecto es preciso señalar que lo que aparece acreditado en el cartulario, es que el Consorcio de los Andes pagó ante CORTOLIMA, el 07 de marzo de 2017, la suma de \$ 3.865.638, suma correspondiente a la cancelación de tarifa de seguimiento ambiental por el aprovechamiento forestal único de 22 árboles ubicados en el Municipio de Ibagué en el periodo 2017. Igualmente, ese mismo día el Consorcio Contratista le pagó a la Corporación Autónoma Regional del Tolima la suma de \$70.000, correspondiente a cancelación de la publicación por aprovechamiento forestal único de 22 árboles ubicados en el Municipio de Ibagué.

En marzo de 2017 el Consorcio de los Andes pagó en el diario El Nuevo día y en la emisora Colmundo Radio, las sumas de \$93.600 y \$14.000, respectivamente, por la publicación de un edicto de CORTOLIMA, todo lo cual arroja un valor total de **\$4.043.238**.

Ahora bien, la Entidad demandada tanto en el Acta de Liquidación del Contrato No. 14000149-OK-2014, como en la contestación a la demanda de la referencia, acepta que esos valores pagados por el contratista fueron necesarios para poder cumplir a cabalidad con las obras de este proyecto; no obstante, lo que no se observa en el plenario es prueba que acredite que ese valor debía ser asumido por el contratista y no por la Entidad contratante.

Frente al tópico es preciso acotar que, aunque en los estudios previos del contrato se señaló de manera expresa que el proyecto contratado no requería licencia ambiental, pero que en el evento en que la misma fuera necesaria se exigiría al contratista que previo a la ejecución de las obras contara con ello, lo cierto es que esta exigencia, tal como se puede ver, se limitó a la *“licencia ambiental”* y no se extendió a otros permisos o concesiones como es por ejemplo el permiso único de aprovechamiento forestal de 22 árboles que fue necesario para la cabal ejecución del contrato.

Así mismo, aunque en la cláusula quinta del contrato de obra se señaló expresamente que el valor del contrato incluía todos los gastos, costos, derechos, impuestos, tasas y demás contribuciones relacionadas con el objeto del contrato, lo cierto es que allí no se hizo mención a la concesión o permiso de aprovechamiento forestal y, por lo tanto, al no estar expresamente contemplada, su costo no quedó a cargo del contratista.

Igualmente, es del caso mencionar que tal como se señaló con antelación en esta providencia, dentro del principio de planeación que orienta la actividad contractual y que compete principalmente a la Entidad contratante, se encuentra incluido el deber de obtener los permisos y licencias⁶, en este caso para la obra, de conformidad con la ley aplicable al caso concreto; de tal suerte que como en principio este deber recae en la parte contratante y no hay evidencia que en el caso concreto hubiese sido trasladado al contratista por virtud del clausulado contractual, por lo que es claro que éste último no tiene el deber de asumir esos costos, los cuales por lo tanto, deberán ser reembolsados en este caso por la Aeronáutica Civil al Consorcio de los Andes y así se dispondrá en la parte resolutive de esta providencia.

⁶ Consejo de Estado – Sala de Consulta y Servicio Civil. Concepto del 28 de marzo de 2017. Radicación No. 11001-03-06-000-2017-00042-00(2331). C.P. Édgar González López.

Por todo lo anterior, es decir, como se accederá parcialmente a las pretensiones de la demanda, previo a concluir esta providencia, se advierte a las partes que en el *sub lite* se declarará parcialmente probada la excepción denominada “*Inexistencia de la Obligación*”, propuesta por la Entidad demandada.

Interés de mora

Dispone el numeral 8° del artículo 4° de la Ley 80 de 1993 lo siguiente:

“ARTÍCULO 4o. DE LOS DERECHOS Y DEBERES DE LAS ENTIDADES ESTATALES. *Para la consecución de los fines de que trata el artículo anterior, las entidades estatales:*

8o. <Aparte tachado derogado por el artículo 32 de la Ley 1150 de 2007> Adoptarán las medidas necesarias para mantener durante el desarrollo y ejecución del contrato las condiciones técnicas, económicas y financieras existentes al momento de proponer en los casos en que se hubiere realizado licitación ~~o concurso~~, o de contratar en los casos de contratación directa. Para ello utilizarán los mecanismos de ajuste y revisión de precios, acudirán a los procedimientos de revisión y corrección de tales mecanismos si fracasan los supuestos o hipótesis para la ejecución y pactarán intereses moratorios.

<Ver Notas del Editor> Sin perjuicio de la actualización o revisión de precios, en caso de no haberse pactado intereses moratorios, se aplicará la tasa equivalente al doble del interés legal civil sobre el valor histórico actualizado”.

El apoderado de la parte actora solicita el reconocimiento y pago de intereses de mora – sin establecer la normatividad que le ampara- desde la fecha en que se realizó la reclamación administrativa de reconocimiento de mayores cantidades de obra -30 de junio de 2018- hasta la fecha de la sentencia. Entiende el Despacho que se hace bajo el amparo de lo establecido en el precitado numeral, aplicable debido al asunto que nos convoca debido a la aplicación de la Ley 80 de 1993 al caso contrato de obra.

Ahora bien, el Consejo de Estado ha señalado que “*teniendo en cuenta que la regla prevista en el artículo 4 de la Ley 80 de 1993 es también de carácter supletivo, en varias providencias el Consejo de Estado ha indicado que no hay lugar a imponer intereses de mora desde la fecha del supuesto incumplimiento, cuando este último solo llega a esclarecerse en la sentencia*”⁷.

⁷ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección A, Consejero ponente: Hernán Andrade Rincón, sentencia de 27 de enero de 2016, radicación número: 27001-23-31-000-2002-00806-01(34025). actor: Fondo de Proyectos de Desarrollo – FONADE, demandado: CON-OBRAS LTDA y otro, referencia: acción de controversias contractuales (apelación sentencia) – restituciones mutuas.

“No obstante lo anterior, la determinación de la existencia misma del valor a restituir y, por supuesto, su monto, quedó sujeta a la liquidación del contrato, acto en el cual, como ya se dijo, se debe proceder a realizar el cruce de cuentas para establecer el balance financiero final del negocio jurídico y comoquiera que dicha liquidación se adopta en esta instancia judicial, no es posible considerar que a la fecha ya se hubieren generado intereses moratorios”.

Refirió en aquella oportunidad la Alta Corte:

“Así las cosas, dado que el debate del presente proceso recayó justamente sobre la disyuntiva de las partes en relación con la existencia y la suma del valor a restituir por parte del Consorcio Harold A. Muñoz - CON-OBRAS Ltda., a favor del FONADE, la Sala considera que no hay lugar al reconocimiento de intereses de mora en este caso, toda vez que el asunto vino a ser definido en la presente providencia y, por tal razón, la obligación de restituir dichos saldos solo surge de manera clara, expresa y exigible, a partir de la ejecutoria de la presente providencia”.

En atención entonces a que en el presente asunto la obligación de cancelar las sumas referidas solamente se dilucida a partir de esta sentencia, el Despacho negará el reconocimiento de intereses de mora.

Actualización del saldo adeudado

A pesar de lo anterior es claro que el valor adeudado debe ser debidamente actualizado entre la fecha en la que se realizó la reclamación administrativa -30 de junio de 2018- hasta la fecha de la presente providencia, así:

$$RA = VH \times \frac{\text{Índice final (noviembre de 2023⁸)}}{\text{Índice inicial (junio de 2018⁹)}}$$
$$RA = \$17.393.238 \times \frac{137,09}{99,31}$$

$$RA = \mathbf{\$24.009.625}$$

COSTAS

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 188 del C.P.A.C.A., salvo en los procesos donde se ventile un interés público, la sentencia dispondrá sobre la condena en costas, cuya liquidación y ejecución se regirán por las disposiciones del Código de Procedimiento Civil, hoy C.G.P.

A su turno, el artículo 365 del C.G.P., fija las reglas para la condena en costas, señalando en su núm. 1º que se condenará en costas a la parte vencida en el

Pueden citarse, también, la siguiente sentencia: Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección A, sentencia de 13 de abril de 2016, radicación número: 25000-23-26-000-2010-00128-01(46297), actor: Consorcio Reforzamiento, demandado: Distrito Capital – Secretaría de Educación, referencia: acción contractual -acta de liquidación bilateral.

⁸ El vigente a la fecha en que se profiere la sentencia.

⁹ El vigente a la fecha en que se realizó la reclamación administrativa

proceso. Sin embargo, comoquiera que no se accede a la totalidad de las pretensiones de la demanda, conforme a lo autorizado en el numeral 5° del precitado artículo 365 del CGP, el Despacho se abstendrá de condenar en costas a la demandada.

En mérito de lo expuesto el **JUZGADO CUARTO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE IBAGUÉ**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

R E S U E L V E:

PRIMERO: DECLARAR parcialmente probada la excepción denominada “*Inexistencia de la Obligación*”, propuesta por la Entidad demandada, en virtud de lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: CONDENAR a la UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE AERONÁUTICA CIVIL – AEROCIVIL a reconocer y pagar a favor del CONSORCIO DE LOS ANDES, la suma de **veinticuatro millones nueve mil seiscientos veinticinco pesos (\$24.009.625)**, que corresponde a la actualización de los siguientes rubros:

- **TRECE MILLONES TRECIENTOS CINCUENTA MIL PESOS (\$13.350.000)**, correspondientes al pago de los estudios y diseños eléctricos necesarios para adelantar los trámites ante el operador de la red de energía eléctrica (ENERTOLIMA).
- **CUATRO MILLONES CUARENTA Y TRES MIL DOSCIENTOS TREINTA Y OCHO PESOS (\$4.043.238)** correspondiente al pago de los gastos ocasionados con la solicitud elevada a CORTOLIMA para la expedición de la resolución de aprovechamiento forestal.

TERCERO: NEGAR las demás pretensiones de la demanda.

CUARTO: La Entidad condenada dará cumplimiento a lo dispuesto en este fallo, dentro de los términos indicados en los artículos 192 y s.s. del C.P.A.C.A.

QUINTO: Sin condena en costas.

SEXTO: En firme ésta providencia, archívese el expediente, previas constancias de rigor en la plataforma SAMAI.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,



**SANDRA LILIANA SERENO CAICEDO
JUEZA**