JUZGADO SEGUNDO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE SINCELEJO-SUCRE

Sincelejo, cuatro (4) de abril de dos mil diecisiete (2017)

Radicado Nº: 70001 33 31 001 **2013 0064-00**
Demandante: SOCIEDAD GOMEZ Y PÉREZ LTDA – CONSORCIO RDE SAMPUES
Demandado: MUNICIPIO DE SAMPUES – SUCRE
Acción: CONTROVERSIAS CONTRACTUALES

Comoquiera que en este proceso se han agotado las etapas que anteceden a la fase de la sentencia (Arts. 179, 180-181 del C.P.A.C.A.), se cumplen los presupuestos procesales para proferir fallo, no se advierte causal de nulidad que invalide lo actuado, ni impedimento procesal alguno, se procede a dictar **sentencia de primera instancia.**

I.- ANTECEDENTES.

1.1.- PRETENSIONES (Fls. 1)

Que se declare contractualmente responsable al Municipio de Sampués – Sucre, por los perjuicios de orden patrimonial causados a los demandantes con ocasión de los sobrecostos en que incurrieron por la mayor la mayor permanencia en la obra.

Que se condene al Municipio de Sampués por concepto de perjuicios patrimoniales en la modalidad de daño emergente, con ocasión de los sobrecostos en que incurrieron por la mayor permanencia en la obra durante el periodo del 19 de noviembre de 2008 al 9 de agosto de 2009, en los siguientes valores:

- $5.013.118.oo, por concepto de ampliación de pólizas
- $150.767.658.oo, por concepto de nómina de trabajadores
- $28.332.218.oo, por concepto de pagos realizados en gastos de oficina
- $82.620.000.oo, por concepto de dotaciones y equipos.

Además que se condene al pago de costas y disponer que las sumas de dinero que resulten a favor de los demandantes sean canceladas debidamente indexadas, con base al IPC, dando cumplimiento a lo ordenado por el Art. 187 del C.P.A.C.A.

1.2.- HECHOS Y FUNDAMENTOS JURIDICOS. (fls. 2-7)

Se resumen de la siguiente forma:

Que el Municipio de Sampués a través de su alcalde celebró contrato de obra civil No. MS-670-187-2007 de fecha 27 de diciembre de 2007 con el Consorcio RDE Sampués, cuyo objeto consistió en la ejecución del proyecto OPTIMIZACIÓN DEL ACUEDUCTO en el Municipio de Sampués, por un plazo de 6 meses y por un valor de $1.817.503.300.oo

Que la Ejecución del contrato No. MS-670-187-2007 se desarrolló de la siguiente manera:

- Suscripción del Contrato: 27/12/2007
- Otrosí contrato: 15/05/2008
- Acta de iniciación: 19/05/2008
- Acta de paralización: 24/10/2008
- Acta de reinicio: 13/01/2009
- Otrosí 02 contrato: 08/02/2009
- Otrosí 03 contrato: 03/04/2009
- Otrosí 04 contrato: 28/05/2009
- Otrosí 05 contrato: 06/08/2009
- Otrosí 06 contrato: 11/12/2009
- Otrosí 07contrato: 12/03/2010
- Otrosí 08 contrato: 16/06/2010
- Acta de recibo final: 30/03/2011
- Acta de liquidación bilateral del contrato: 30/03/2011.

El objeto del contrato de obra civil No. MS-670-187-2007 fue cumplido totalmente por parte del contratista Consorcio RDE Sampués, tal y como se desprende del acta final de fecha 30 de marzo de 2011.

Que el 30 de marzo de 2011, el señor Alcalde de la época de Sampués y el representante legal del Consorcio RDE Sampués, de común acuerdo realizaron la liquidación bilateral del contrato estatal y en la misma se dejó consignado en el punto 16, la reclamación expresa realizada por parte del contratista referente al reconocimiento y pago de la alteración de la ecuación contractual dentro del pacto obligacional, con ocasión de los mayores costos por la mayor permanencia en la obra, atribuibles a la entidad estatal demandada.

Que la causa que dio origen a la mayor permanencia en la obra fue la paralización o suspensión de la ejecución del contrato MS-670-187-2007 realizada mediante acta de fecha 24 de octubre de 2008.

Que desde la fecha del acta de suspensión (24 de octubre de 2008) hasta la fecha de reiniciación de las obras (13 de enero de 2009), se paralizó la ejecución del contrato durante 81 días, lapso en el cual el contratista debió mantener la custodia y el almacenamiento del suministro de accesorios y tuberías.

Que al reiniciar las obras mediante acta de fecha 13 de enero de 2009 y habiendo realizado la parte contratante los ajustes y rediseños de los componentes del proyecto, ocurrió que se hizo necesario ampliar el plazo del contrato en 6 meses más, lo que trajo como consecuencia la generación de costos adicionales y gastos administrativos en que incurrió el contratista para cumplir con el objeto contractual, pues el plazo se extendió en 261 días adicionales de mayor permanencia en la obra.

Que lo reclamado en este medio de control y respecto al cual se pretende la indemnización, se tuvo en cuenta los mayores costos en que incurrieron los demandantes, lo que se originó por falta de estudios de suelo del lote asignado, diseños técnicos y reformulación financiera del proyecto.

Que los gastos y pagos administrativos incurridos por la mayor permanencia en la obra, se pueden constatar con las pruebas documentales allegadas al proceso.

Que los demandantes sufrieron perjuicios de orden patrimonial, que obedecieron básicamente a todas las erogaciones y gastos por valor de $266.732.994.oo, en que tuvieron que incurrir como consecuencia de la suspensión del contrato.

Que los demandantes en el acta de liquidación formularon la reclamación de reconocimiento y pago de los mayores costos asumidos con ocasión de la mayor permanencia en la obra, sin que fuesen reconocidos, pero tampoco negados por la Administración.

Que los perjuicios patrimoniales mencionados no han sido pagados ni total ni parcialmente por la entidad demandada, muy a pesar de haberse celebrado conciliación extrajudicial, la cual desafortunadamente no fue aprobada, por aspectos de orden formal atinentes a la representación de uno de los titulares del derecho.

1.3- Normas violadas y concepto de la violación (fls.8-9).

1.3.1- Normas violadas.

Constitucionales: Art. 90 y 124 de la Constitución Política de Colombia.

Legales: Art. 141 de la Ley 1437 de 2011, Ley 80 de 1993, Ley 1150 de 2007 y demás normas concordantes y pertinentes

1.3.2.- Concepto de la violación

Como argumento de su defesa, trajo a colación la sentencia del H. Consejo de Estado de fecha 29 de abril de 1999, Sección Tercera, Radicación No. 14855, Consejero Ponente: Daniel Suarez Hernández y la sentencia del H. Consejo de Estado de fecha 31 de agosto de 2011, Sección Tercera, Radicación No. 18080, Consejero Ponente: Ruth Stella Correa Palacio.

Respecto a lo cual, enfatiza que el precedente jurisprudencial es plenamente aplicable al caso, ya que los demandantes como miembros del consorcio contratista, actuaron de buena fe, acataron lo ordenado por la entidad estatal contratante, con la convicción de que serían reconocidos los mayores costos, pues era un hecho notorio que el contrato se había paralizado o suspendido por 81 días por fallas en sus diseños que hacían imposible su ejecución y luego se amplió en un adicional de 6 meses más. Lo que hace apenas justo y equitativo que se reconozcan y pagaran a los demandantes los mayores costos en que incurrieron por esa situación, única y exclusivamente atribuible a la entidad estatal demandada.

1.4.- CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA. (Fls. 549-553 C 3)

Manifiesta en cuanto a los hechos de la demanda, que son parcialmente ciertos, pues algunos costos han podido ser objeto de gastos por parte del consorcio demandante, pero estos deben ser debidamente comprobados.

Que es cierto que se suscribió acta de suspensión, pero no obstante el Consorcio no paró de trabajar, en abierta violación a lo pactado, tal fue el caso de la reposición de redes e instalación de medidores, lo cual se corrobora con la celebración del contrato de alquiler de vehículo para dichos menesteres.

Que es parcialmente cierto lo referente a la reformulación del proyecto, lo que se tradujo fue en un mayor requerimiento de obras, como rediseñar el tanque inicialmente concebido para una capacidad de unos 320 metros cúbicos, lo cual no correspondía con el diseño necesario para la construcción de uno de 500 metros cúbicos. Obras ejecutadas por el contratista, cancelándoseles el precio correspondiente, el cual se incluye en el rubro de imprevistos, los cuales tienen como destino el pago de aquellos gastos no pactados, pero que fueron necesarios para su ejecución.

Que el consorcio reclama mayores costos por permanencia en la obra, pero no tiene en cuenta los continuos requerimientos que la interventoría les realizó por sus continuos incumplimientos que generaron atrasos en la conclusión y entrega de la obra al Municipio.

Que la mayor permanencia del contratista en la obra, fue primordialmente a causa del incumplimiento del consorcio y no exclusivamente por el replanteamiento técnico del proyecto a ejecutar, pues este solo vino a causar una adición de obras, precio y plazo, como era lógico, pero que en últimas lo que vino a beneficiar fue al consorcio.

Que el consorcio no acredita contrato de arrendamiento alguno y no es aceptable que tratándose de dineros públicos, los haya manejado como si fueran recursos propios, contratando de manera verbal prestaciones que debían estar amparadas en un contrato escrito que permitiera verificar la prestación del servicio.

Que los soportes de los documentos allegados a la demanda, de los cuales se infieren los gastos y costos alegados, no dan certeza de que los hayan realizado o pagado.

Aclaran que la posición del ente demandado en la presente instancia, no es de reconocer valores a pagar por mayor permanencia, que no estén debidamente probados y justificados, porque de igual manera el consorcio también incumplió en muchas ocasiones sus obligaciones contractuales.

Argumenta en cuanto a las pretensiones, que no se deben acceder a ellas, bajo el entendido que no es posible reconocer prestaciones contractuales y gastos de un contrato que no estén debidamente soportados. Que no existen presupuestos procesales para proferir un fallo de fondo, toda vez que los actores no han agotado la etapa previa obligatoria para recurrir a la jurisdicción administrativa.

Por último, manifiesta que los consorcios no pueden comparecer en juicio sino sus miembros o creadores, por cuanto esta figura jurídica es de aplicación netamente contractual, deben comparecer las partes consorciadas y no el consorcio en sí porque carece de capacidad procesal para actuar y por otro lado que existe debilidad probatoria de los documentos aportados en la demanda.

1.5. ACTUACIÓN PROCESAL

La demanda fue presentada el día **09 de abril de 2013**[1], siendo inadmitida el día **19** de ese mismo mes y año[2], presentándose recurso de reposición contra la decisión el día **26 de abril de 2013**[3], previo traslado se revocó la decisión y fue admitida la demanda el día **27 de mayo de 2013** notificada por estado electrónico Nº 051 del 28 de mayo de 2013[4], el **12 de junio de 2013** se pagaron los gastos procesales[5], se notificó a la Agencia Nacional de Defensa Jurídica y al Ministerio Público el día **09 de julio de 2013**[6], a la entidad demandada el día **02 de octubre de 2013**[7], se corrió el traslado de los 25 días del **03 de octubre** hasta el **08 de noviembre de 2013**[8], contestando la demanda la entidad demandada el **05 de noviembre de**

[1] Fl. 12
[2] Fl. 526 C 3
[3] Fl. 527-530 C 3
[4] Fl. 533 C 3
[5] Fl. 535-537 C 3
[6] Fl. 539-540 C 3
[7] Fl. 543-544 C 3, luego de requerir a la entidad el correo electrónico de notificación
[8] Fl. 545 C 3

2013[9], el traslado de los 30 días corrió desde el **12 de noviembre de 2013 al 15 de enero de 2014**[10], traslado de las excepciones del **10 al 12 de febrero de 2014**[11], mediante auto del **21 de febrero de 2014**[12] se fijó fecha para audiencia inicial a celebrarse el **03 de abril de 2014**[13], la cual fue suspendida ante una posible propuesta de conciliación, mediante auto del **19 de agosto de 2014**[14] se fijó fecha para audiencia inicial a celebrarse el **19 de septiembre de 2014**[15], en la cual las partes llegaron a un acuerdo conciliatorio, siendo suspendida por el Despacho a efectos de analizar si se encuentra ajustada a la Ley dicha conciliación; mediante providencia del **06 de marzo de 2015**[16], se señaló fecha para la continuación de la audiencia inicial a celebrarse el **14 de mayo de 2015**[17]**;** mediante auto del **30 de junio de 2016**[18], se señaló nueva fecha para la continuación de la audiencia inicial a celebrarse el **27 de septiembre de 2016**[19], en la cual además se fijó fecha para escuchar los alegatos de las partes para el día **01 de diciembre de 2016**[20]**.**

1.6. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

ALEGATOS PARTE DEMANDANTE

Min: 05:00 El apoderado de la parte demandante, manifiesta en cuanto a la respuesta al problema jurídico planteado dentro del plenario, que sí se encuentra acreditado dentro del plenario el perjuicio por la mayor permanencia en la obra, con ocasión de la ejecución del contrato mencionado.

Que previamente debe analizarse la ejecución del contrato y para hacerlo, se debe analizar el hecho segundo de la demanda. Realiza una explicación de la ejecución del contrato, indicando las fechas de cada actuación, resaltando que aproximadamente 4 meses siguientes al inicio de las obras, se paralizó la ejecución del contrato, esto se debió a la necesidad de ajustar, rediseñar y reformular los diseños del contrato.

---

[9] Fl. 549-553 C 3
[10] Fl. 763 C 4
[11] Fl. 768 C 4
[12] Fl. 770 C 4
[13] Fl. 779-783 C 4
[14] Fl. 795-797 C 4
[15] Fl. 808-812 C 5
[16] Fl. 825-826 C 5
[17] Fl. 835-846 C 5, en la cual se decidió no aprobar el acuerdo conciliatorio celebrado por las partes, interponiendo recurso de Reposición contra la decisión, siendo suspendida para resolver dicho recurso por las razones expuestas en la diligencia.
[18] Fl. 860-865 C 5
[19] Fl. 871-875 C 5, en la cual se decidió no reponer el auto y continuar con el decreto de pruebas.
[20] Fl. 876-879 C 5

Que la licitación pública que realizó el Municipio de Sampués, esta antecedida de la celebración de un convenio interadministrativo, entre un organismo del orden nacional y el ente territorial Municipio de Sampués, esto con el fin de cofinanciar la optimización del acueducto del Municipio.

Que el Municipio tardo aproximadamente dos meses y 20 días en rediseñar el proyecto, para que posteriormente el 13 de enero de 2009 se procediera a la reiniciación de las obras. Producto de ello, se debió a la formulación de mayor cantidad de obra, referentes a los tanques de elevación.

Que partir del reinicio y de la celebración del Otrosí No. 2 y del No. 3, no daba el plazo contractual, que paso de 6 a 12 meses, aspecto que se dio única y exclusivamente a la falta de planeación de la entidad contratante, porque es lógico que la entidad territorial con toda su secretaria de planeación y viendo la celebración de un convenio interadministrativo, con una entidad del orden nacional, no tuviera claro o preciso lo que realmente necesitaba desde el punto de vista estructural para el cumplimiento del objeto del contrato.

Que hubo una solicitud de adición del plazo la hizo el contratista y fue avalada por la interventoría, tal como consta en el documento contentico del otrosí No. 5.

Hace énfasis en que lo reclamado a título de indemnización, por la mayor permanencia en la obra, es el período correspondiente y abarca desde el 4 de octubre de 2008 al 13 de enero de 2009 y el periodo de 6 meses (otrosí No. 2), producto de la reformulación de diseños. Alega que si el aspecto de rediseñar y reformular los componentes del proyecto, no se hubiesen presentado, el ítem contractual de la ejecución del contrato se hubiese dado dentro del marco de las posibilidades.

Aclara que el imprevisto es posterior a la celebración del contrato y la falta de planeación es anterior a la formulación del proyecto.

Por ultimo hace referencia que sí se encuentra probado los perjuicios solicitados por la mayor permanencia en la obra, como lo son el pago de las nóminas a los trabajadores, pago de pólizas, pago de honorarios, pago de aportes a la seguridad social, pago de gastos de oficina entre otros y pruebas documentales.

Recalca que sí se hizo el reclamo pertinente de su desequilibrio económico contractual durante el plazo de ejecución del plazo del contrato. Que sí se realizó el reclamó en sede administrativa pues en el parte del considerativo de la adición No. 8 Literal C se expone la primera inconformidad y lo deja bajo constancia en el acta de liquidación bilateral.

Por lo expresado solicita al Despacho conceda las pretensiones de la demanda.

ALEGATOS PARTE DEMANDADA

Min: 49: 01. El apoderado manifiesta que los demandantes pretenden que se les reconozca por sentencia judicial la mayor permanencia en la obra a consecuencia de la suspensión del contrato de obra civil mencionado durante el período del 24 de octubre de 2008 al 13 de enero de 2009, por motivos de rediseños que se apoyan en varias oportunidades del componente del tanque elevado del contrato.

Argumenta las razones de su defensa, manifestando que si bien es cierto que se suscribió un acta de suspensión para reformular el proyecto, no obstante ello los contratistas continuaron desarrollando otras actividades de obra, tales como reposición de redes de acueducto, instalación de micro medidores, actividades de obra que demandaron actividades físicas de personal que laboraron en la obra, así como el continuo trasporte de materiales y de personal.

Aclara, que los contratistas fueron conocedores de dichos gastos, pues en el pliego de condiciones de la licitación que precedió el referido contrato de obra, en el Núm. 10 se estipulo las consideraciones especiales.

Que en lo referente a la reformulación del proyecto, ratifica lo expuesto en la contestación de la demanda en respuesta al hecho No. 7.

Que los atrosí mencionados generaron que la obra se entregara a destiempo.

Que en el expediente obra varios requerimientos que hacía la interventoría al contratista.

Que el Municipio de Sampués con la venia del Ministerio tuvo que reformular el proyecto en ese entonces, porque los diseños de obra del componente del tanque

levado no eran los acordes a lo que se requería, amén de eso el contratista recibió una suma adicional de dinero además del tiempo.

Que con respecto a los otrosí celebrados, en la cláusula tercera se estipulo que la prórroga solicitada por el contratista, en principio no debe generar mayores costos, sin embargo ello no impide que se formulen reclamaciones o peticiones para mantener el equilibrio económico del contrato, las cuales serán valoradas por la entidad en las oportunidades legales correspondientes.

Respecto a que el Municipio no tacho las pruebas aportadas, manifiesta que la señora Juez puede valorarlas y sacar conclusiones.

Por ultimo manifiesta que no se atiendan las suplicas de la demanda.

III.- CONSIDERACIONES.

3.1.-Competencia.

El Juzgado Segundo Administrativo Oral del Circuito de Sincelejo, es competente para conocer del presente asunto, de conformidad con lo señalado en el Numeral 6° del Art. 155 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

3.2.-PROBLEMA JURÍDICO

Como problema jurídico se plantea el siguiente: ¿Si en la ejecución del contrato No.MS-670-187-2007 se produjo una ruptura del equilibrio económico por causas atribuibles al Municipio de Sampués que den lugar a indemnizar al Consorcio RDE Sampués con ocasión de la mayor permanencia en la obra?

3.3. TESIS DE LA PARTE DEMANDANTE:

Señaló que es justo y equitativo que se reconozca y pague los mayores costos en que incurrieron por haberse suspendido el contrato por 81 días con ocasión a fallas en sus diseños que hacían imposible su ejecución y luego se amplió en un adicional de 6 meses más por esa situación, única y exclusivamente atribuible a la entidad estatal demandada.

3.4. TESIS DE LA PARTE DEMANDADA:

Que la mayor permanencia del contratista en la obra, fue primordialmente a causa del incumplimiento del consorcio y no exclusivamente por el replanteamiento técnico del proyecto a ejecutar, pues este solo vino a causar una adición de obras, precio y plazo, como era lógico, pero que en últimas lo que vino fue a beneficiar al consorcio.

3.5. ANALISIS DEL DESPACHO.

En aras de dar solución al problema jurídico, el Despacho determinará el marco legal y jurisprudencial referido al equilibrio económico contractual y el incumplimiento del contrato, para luego abordar el estudio del caso concreto.

3.5.1 EL EQUILIBRIO ECONÓMICO DEL CONTRATO.

El artículo 32 de la Ley 80 de 1993 definió el contrato de obra como aquel que celebran las entidades estatales (art. 2 ibídem) 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.

Ahora, en desarrollo del contrato se debe velar por mantener el equilibrio económico, sin embargo, frente a ciertas circunstancias imprevisibles, se puede ver alteradas las condiciones económicas del contrato.

Sobre el particular, el Consejo de Estado ha considerado (cita *in extenso*):

> "5.1. El objeto de los contratos que celebran las entidades públicas, persigue el cumplimiento de los fines estatales, la continua y eficiente prestación de los servicios públicos y la efectividad de los derechos e intereses de los administrados que colaboran con ellas en la consecución de dichos fines[21]. Por consiguiente, la causa del contrato es la satisfacción de las necesidades colectivas y de interés general a cuyo logro deben colaborar quienes contratan con la administración, no obstante que pretendan obtener con su ejecución un beneficio económico inicialmente calculado.
>
> De acuerdo con esta orientación, los contratos estatales están poderosamente influidos por el fin que ellos involucran, cual es el interés público, lo que determina, por una parte, que no le es permitido

[21] Como se reconoce en el artículo 3 de la Ley 80 de 1993, Estatuto General de la Contratación de la Administración Pública.

a la administración desligarse de la forma como los particulares contratistas realizan la labor encomendada a través del contrato; y de otra, que el contratista ostente la posición de colaborador de la entidad[22].

Es decir, con el contrato se pretende la realización de un fin de interés general, pues es un medio que utiliza la administración pública para la consecución de los objetivos Estatales, el desarrollo de sus funciones y la misión que le ha sido confiada, con la colaboración o contribución de los particulares contratistas, los cuales concurren a su formación persiguiendo un interés particular, que consiste en un provecho económico o lucro que los mueve a contratar y que se traduce en un derecho a una remuneración previamente estipulada, razonable, proporcional y justa, como retribución por el cumplimiento del objeto contractual.

Es, entonces, la **razonable contraprestación económica** la que permite que exista un adecuado balance entre el **interés público** que anima al Estado a contratar y el **interés individual** que estimula a los particulares colaboradores a obligarse a suministrar los bienes y servicios objeto del contrato para contribuir con el cumplimiento de los fines de la contratación, el cual debe ser calculado y previsto al tiempo de proponer y contraer el vínculo contractual.

Así, al nacimiento del contrato, las partes conocen o saben el provecho que les reportará, sobre la base de una equivalencia de prestaciones; por un lado, la administración persigue la consecución de los fines del Estado y, por otro lado, el contratista un beneficio económico en su favor, de suerte que es en ese instante de asunción del vínculo en el que se regula la economía del acuerdo en forma simétrica, constituyéndose una ecuación financiera que deberá preservarse en su ejecución.

Por lo tanto, la preservación de la ecuación financiera existente a la fecha en que surge el contrato es un propósito cardinal en la contratación pública y obedece a varias razones, entre ellas, la conveniencia para el interés público, pues la administración y su actividad están al servicio de los intereses generales[23], y a la vez porque la remuneración razonable[24] del contratista está cimentada en criterios de justicia, equidad, garantía del patrimonio e igualdad de la ley ante las cargas públicas.[25]

---

[22] "La actividad del cocontratante debe tender a facilitar el cumplimiento de esos fines por parte del Estado; pero no es necesario que el cocontratante cumpla, ejecute o realice, personal o directamente dichos fines; basta con que contribuya a que ello sea posible. No se trata de una substitución del Estado por el Administrado para el cumplimiento de las funciones o fines a cargo de aquél, sino de una mera colaboración del Administrado con el Estado para que éste cumpla dichas funciones" (se subraya). Cfr. Marienhoff, Miguel S., Tratado de Derecho Administrativo, Tomo III- A, Tercera Edición, Abeledo Perrot, 1983, pág. 58.

[23] Art. 2 Constitución Política.

[24] La remuneración razonable es una noción comprensiva tanto del costo de un bien, servicio u obra, como de la utilidad, término que significa el beneficio, ganancia, fruto, interés, lucro o provecho que se saca de una cosa o se produce en el desarrollo de una actividad, siguiendo las acepciones que respecto de éste trae el Diccionario de la Lengua Española, y que para el contratista representa el resultado económico de la diferencia entre los costos para su producción, realización o construcción, según el caso, y el valor que recibe por el suministro y la prestación de los mismos. Será la consulta de los precios del mercado del bien, servicios u obra junto con el análisis de la utilidad habitual en transacciones y negocios de igual, equivalente, semejante o similar naturaleza, la que posibilita, en principio, verificar la razonabilidad o desproporción del precio y de la utilidad a percibir u obtenida por el contratista.

[25] Arts. 230, 58 y 13 Constitución Política.

5.2. En virtud del principio de la ecuación financiera o equilibrio económico del contrato se persigue que la correlación existente al tiempo de su celebración entre las prestaciones que están a cargo de cada una de las partes del contrato, permanezca durante toda su vigencia, de tal manera que a la terminación de éste, cada una de ellas alcance la finalidad esperada con el contrato.

Y es la posición de colaboradores que tienen los cocontratantes del Estado la que ha fundamentado la inmutabilidad de las condiciones económicas iniciales determinadas al momento de ofertar o contratar, según el caso, para preservar el equilibrio económico o la ecuación financiera del contrato estatal, porque éstos al colaborar con las entidades estatales en el logro de sus cometidos cumplen una función social que, como tal, implica obligaciones que exceden eventualmente los expresos términos del contrato y lo conducen a realizar ingentes esfuerzos para superar las dificultades que sobrevengan en su ejecución, en procura de cumplir con su objeto y el fin último de la contratación, lo que a su vez, con fundamento en el principio de solidaridad, genera que la administración deba ayudarlos y compensarles los mayores gastos o erogaciones a los que se vean sometidos por causa o factores no atribuibles a los mismos.

En efecto, este concepto o calificación de colaborador del cocontratante de la administración, como es conocido de arraigado origen francés, dio paso al principio del "equilibrio financiero del contrato" o a la "honesta equivalencia de prestaciones"[26], con el que se trata de privilegiar el carácter conmutativo o sinalagmático[27], que, por regla general, tiene el contrato estatal, en especial en aquellos de ejecución a mediano o largo plazo. Sencillamente este principio significa que las prestaciones (derechos y obligaciones) asumidas por una parte se entienden como equivalentes a las de la otra parte y obliga a la adopción de medidas tendientes a garantizar que esa igualdad existente en términos económicos al tiempo de su celebración se conserve y permanezca intacta durante su ejecución, y a que se restablezca esa equivalencia en caso de su ruptura por circunstancias o causas sobrevinientes, imprevisibles e imputables o no a ellas.

Este principio encuentra también sustento en la continuidad del servicio o el cabal cumplimiento del contrato Estatal, por cuanto lo que le interesa a la administración es lograr el objeto del contrato, o sea, la provisión de los bienes, la correcta ejecución de la obra o la buena prestación del servicio y evitar, ante todo, que el interés público se afecte como consecuencia del desabastecimiento de los bienes o la paralización de las obras o los servicios contratados, de manera que, en veces, es necesario adoptar las medidas tendientes a impedir que el contrato por alguna circunstancia sobreviniente y extraordinaria se dificulte o no pueda cumplirse por trastocar o alterar la economía del contrato o el equilibrio o igualdad de las prestaciones.

En otros términos, la reciprocidad en las prestaciones contractuales es un principio fundamental del contrato celebrado por la administración, que corresponde a su carácter sinalagmático, cuya aplicación en el

[26] El "equivalente honrado", expresión acuñada por el Consejo de Estado francés.
[27] El artículo 1498 del Código Civil señala "[q]ue el contrato oneroso es conmutativo, cuando cada una de las partes se obliga a dar o hacer una cosa que se mira como equivalente a lo que la otra parte debe dar o hacer a su vez..."

campo del derecho público se originó inicialmente ante la necesidad de garantizar la estructura económica del contrato frente a las distintas variables que pudieran afectar su cumplimiento y ejecución material, en procura de armonizar el interés público con la garantía de los derechos del contratista.

5.3. El principio del equilibrio financiero del contrato, medular en el régimen jurídico de la contratación pública, consiste, entonces, en garantizar el mantenimiento de la igualdad o equivalencia entre derechos y obligaciones surgidos al momento de proponer o de contratar, según el caso, de manera que si se rompe por causas no imputables a quien resulte afectado, las partes adoptarán las medidas necesarias para su restablecimiento, so pena de incurrir en una responsabilidad contractual tendiente a restituir tal equilibrio[28].

Las partes, al celebrar un contrato estatal, estiman beneficios y asumen determinados riesgos financieros que forman su ecuación económica o financiera, la cual debe mantenerse durante su cumplimiento, sin que, en manera alguna, se trate de un equilibrio matemático, sino de una equivalencia razonable que preserve la intangibilidad de las prestaciones, no desconociendo, por supuesto, los riesgos contractuales que jurídicamente les incumba a ellas asumir, ni siendo indiferente la conducta asumida por las partes durante su ejecución.

De tiempo atrás la doctrina y la jurisprudencia, anteponiendo al principio *pacta sunt servanda* el principio *rebus sic stantibus*[29], ha manifestado que ante la ruptura del equilibrio económico del contrato, el contratista tiene derecho a exigir su restablecimiento, pues no obstante que debe asumir el riesgo normal y propio de cualquier negocio, ello no incluye el deber de soportar un comportamiento del contratante o circunstancias ajenas que lo priven de los ingresos y las ganancias razonables que podría haber obtenido, si la relación contractual se hubiese ejecutado en las condiciones inicialmente convenidas[30].

---

[28] El artículo 27 de la Ley 80 de 1993, Estatuto General de Contratación de la Administración, preceptúa: "Artículo 27. De la ecuación contractual. En los contratos estatales se mantendrá la igualdad o equivalencia entre derechos y obligaciones surgidos al momento de proponer o de contratar, según el caso. Si dicha igualdad o equivalencia se rompe por causas no imputables a quien resulte afectado, las partes adoptarán en el menor tiempo posible las medidas necesarias para su restablecimiento./"Para tales efectos, las partes suscribirán los acuerdos y pactos necesarios sobre cuantía, condiciones y forma de pago de gastos adicionales, reconocimientos de costos financieros e intereses, si a ello hubiere lugar, ajustando la cancelación a las disponibilidades de la apropiación de que trata el numeral 14 del artículo 25. En todo caso, las entidades deberán adoptar las medidas necesarias que aseguren la efectividad de estos pagos y reconocimientos al contratista en la misma o en la siguiente vigencia de que se trate." Igualmente, en el artículo 5 numeral 1, bajo el título de los derechos y deberes de los contratistas e inspirado en la debida realización de los fines de la contratación pública prevista en esa ley (artículo 3° *ídem*), determinó que los contratistas tienen derecho a recibir oportunamente la remuneración pactada y a que el valor intrínseco de la misma no se altere o modifique durante la vigencia del contrato. Y, para garantizar la inalterabilidad e intangibilidad de la equivalencia financiera de las prestaciones del contrato, la citada ley otorgó a las partes el derecho, previa solicitud, a que la administración les restablezca el equilibrio de la ecuación económica del contrato a un punto de no pérdida por la ocurrencia de situaciones imprevistas que no sean imputables a los contratistas; y si dicho equilibrio se rompe por incumplimiento de la entidad estatal contratante, tendrá que restablecerse la ecuación surgida al momento del nacimiento del contrato. Así mismo, vid. Arts. 3, inc. 2, 4 n°. 3-8- 9; 5-1, 14-1, 23, 25-14 y 28 *ibídem*.

[29] *«Contractus qui habent tractum succesivum et dependiam de futuro rebus sic stantibus inteliguntur»:* los contratos de tracto sucesivo celebrados y que dependan de resultados en el futuro, deben ser entendidos con la condición de que las circunstancias continúen siendo las mismas o se mantengan. Esta cláusula –sin detenernos en sus orígenes- surgió para morigerar el rigorismo de la cláusula *pacta sunt servanda* (los contratos se celebran para cumplirse), en aquellos casos en que aplicar esta última al amparo del derecho positivo daba lugar a soluciones injustas, abusivas y usureras, de suerte que para preservar la equidad contractual y bajo la buena fe y la moral se hacía imperiosa la revisión del negocio jurídico.

[30] Vid. Marienhoff, Miguel S, ob. cit. págs. 469 y ss. Escola, Héctor Jorge, Tratado Integral de los Contratos Administrativos, Volumen I, 1979, Editorial De Palma, Buenos Aires, Argentina.

En otros términos, si bien el cocontratante debe soportar el riesgo normal propio de cualquier contrato, no tiene porqué asumir un riesgo anormal, que trastoque o altere de tal forma la economía del contrato ubicándolo a un punto de pérdida o incluso privándolo de las ganancias razonables que hubiera obtenido si la relación contractual hubiese podido cumplirse en las condiciones tenidas en cuenta y convenidas originalmente.

Ese rompimiento del equilibrio financiero del contrato estatal, conlleva el deber de reparar o atenuar los daños producidos por actos o hechos extraordinarios e imprevisibles que se presenten con posterioridad a su nacimiento, en aplicación de los principios de responsabilidad del Estado por daños antijurídicos, solidaridad, igualdad, respeto a la propiedad privada y a los derechos adquiridos con justo título, buena fe, equidad contractual [31] y bajo el entendido de que dicha relación negocial se fundamenta en la colaboración recíproca y de ayuda mutua para el cumplimiento de los fines públicos y el interés general que constituyen el objeto de aquél, con independencia de que la causa de su ruptura económica sea o no desencadenada por la administración.

Esta obligación del Estado de indemnizar al contratante es corolario del principio según el cual todo menoscabo patrimonial o individual ocasionado por razones de interés público o general, debe ser resarcido, como que se trata de la aplicación del principio de igualdad ante las cargas públicas que regenta la responsabilidad del Estado (arts.13 y 90 C.P.).

En esencia, el "equilibrio financiero del contrato" protege su aspecto económico, frente a las distintas variables que podrían afectarlo para garantizar al contratante y al contratista el recibo del beneficio pactado, de acuerdo con las condiciones que se tuvieron en cuenta al tiempo de su celebración.

5.4 Ahora bien, no cualquier trastorno o variación de las expectativas que tenía el contratista respecto de los resultados económicos del contrato, constituyen rompimiento del equilibrio económico del mismo, existiendo siempre unos riesgos inherentes a la misma actividad contractual, que deben ser asumidos por él. La ecuación económico financiera del contrato puede verse afectada o sufrir menoscabo, según explica Marienhoff por tres circunstancias fundamentales:

---

[31] Dentro del contexto legal vigente gravita este deber en los artículos 4, 5-1, 14-1, 25 y 27 de la Ley 80 de 1993, como aquellos de la Constitución Política previstos en los artículos 2°, 13, 58, 83 y 90. Vale anotar que el artículo 32 de la Ley 1150 de 2007, que modificó el Estatuto General de Contratación de la Administración Pública, relacionado con las derogatorias que se surten en virtud de la misma, eliminó a partir de su vigencia la expresión "además de la obtención de las utilidades cuya protección garantiza el Estado" del inciso segundo del artículo 3° de la Ley 80 de 1993", norma esta última que define al contratista como colaborador del Estado. Según parece la reforma realizada por la Ley 1150 de 2007 al estatuto de contratación pretende armonizar esta eliminación con la asignación de riesgos en el proceso de contratación que se ordena en su artículo 4 y, como corolario, generar efectos en la aplicación del equilibrio financiero del contrato, en el entendido de que dicha disposición o expresión había amparado reclamaciones de los contratistas por este concepto y bajo la égida de aquel principio. Sin embargo, lo cierto es que el equilibrio o equivalencia económica del contrato tiene como finalidad garantizar en equidad que durante su ejecución se conserven las mismas condiciones económicas que las partes tuvieron en cuenta al momento de presentar oferta o contratar, según la modalidad de contratación, figura que no debe entenderse que desaparece en virtud de la reforma, pues, aunque el artículo 3 de la Ley 80 de 1993 fue modificado por el artículo 32 de la Ley 1150 de 2007, dicha ley no suprimió el concepto del contratista colaborador de la administración para el logro de los fines estatales, sobre el cual descansa el fundamento jurídico del restablecimiento del equilibrio financiero del contrato, como tampoco los artículos 4, 5-1, 14-1, 25 y 27 de la Ley 80 de 1993, que permiten aplicar este principio ante todas aquellas situaciones que puedan romper la ecuación contractual.

"a) Causas imputables a la Administración en cuanto ésta no cumpla con las obligaciones específicas que el contrato pone a su cargo, sea ello por dejar de hacer lo que le corresponde o introduciendo 'modificaciones' al contrato, sean éstas abusivas o no.

b) Por causas imputables al 'Estado', inclusive, desde luego, a la Administración Pública, sea ésta o no la misma repartición que intervino en la celebración del contrato. Los efectos de estas causas inciden, o pueden incidir, por vía refleja en el contrato administrativo.

c) Por trastornos de la economía general del contrato, debidos a circunstancias externas, no imputables al Estado, y que inciden en el contrato por vía refleja.

En la primera hipótesis se estará en presencia de un supuesto de responsabilidad contractual del Estado; en la segunda hipótesis aparece el denominado 'hecho del príncipe' (*fait du prince*); en el tercer supuesto surge la llamada 'teoría de la imprevisión".[32]

En reconocida jurisprudencia, el Consejo de Estado sobre el origen del rompimiento de la ecuación económica del contrato ilustró:

"[E]l equilibrio financiero puede resultar afectado por variadas causas, algunas atribuibles a la propia administración contratante, como sería el incumplimiento de sus obligaciones contractuales o la modificación en las condiciones de ejecución del contrato; otras, también imputables a la administración, pero provenientes del ejercicio de su función estatal; así mismo, la ecuación financiera puede sufrir menoscabo por factores ajenos y extraños a las partes involucradas en el negocio, en cuya ocurrencia se habla de la teoría de la imprevisión. (...)" [33]

En síntesis, el equilibrio económico del contrato puede verse alterado por:

a) Actos o hechos de la entidad administrativa contratante, como cuando no cumple con las obligaciones derivadas del contrato o introduce modificaciones al mismo -*ius variandi*-, sean éstas abusivas o no.

b) Actos generales de la administración como Estado, o "teoría del hecho del príncipe", como cuando en ejercicio de sus potestades constitucionales y legales, cuya voluntad se manifiesta mediante leyes o actos administrativos de carácter general, afecta negativamente el contrato.[34]

---

[32] Cfr. Marienhoff, Miguel S. Ob. cit. págs. 473 y 474.

[33] Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de 9 de mayo de 1996, exp. 10.151, reiterada en sentencias de 29 de abril y 21 de julio de 1999, exp. 14.885 y exp. 14.943, C.P. Daniel Suárez Hernández.

[34] Es de anotar que la Sección en providencia de 29 de mayo de 2003 (exp. 14.577), luego de acoger los planteamientos que sobre el tema ha hecho la doctrina y la jurisprudencia -en especial la francesa-, fijó su posición actual adoptando un criterio estricto de la figura, según el cual "sólo resulta aplicable la teoría del hecho del príncipe cuando la norma general que tiene incidencia en el contrato es proferida por la entidad contratante", porque "cuando la misma proviene de otra autoridad se estaría frente a un evento externo a las partes que encuadraría mejor en la teoría de la imprevisión" Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de 29 de mayo de 2003, exp. 14.577, y sentencia de 11 de diciembre de 2003, exp. 16433, C.P. Ricardo Hoyos Duque. La tesis anterior, fue reiterada en providencia de 18 de septiembre de 2003 (exp.15119), aún cuando se atemperó su rigidez en el sentido de que debe tenerse en cuenta que en algunas ocasiones, esa persona jurídica contratante actúa a través de distintos representantes, sin que por ello pierda su unidad e identidad, por lo cual, será procedente alegar dicha teoría cuando la actuación de uno de éstos, incide en el contrato suscrito por el otro, a nombre de la persona jurídica pública a la que pertenecen (Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de 18

c) Factores exógenos a las partes del negocio, o "teoría de la imprevisión", o "sujeciones materiales imprevistas", que involucran circunstancias no imputables al Estado y externas al contrato pero con incidencia en él.

En todos estos eventos surge la obligación de la administración contratante de auxiliar al contratista colaborador asumiendo mediante una compensación -llevarlo hasta el punto de no pérdida- o nace el deber de indemnizarlo integralmente, según el caso y si se cumplen los requisitos señalados para cada figura.

5.5. Así las cosas, y aun cuando se discute que el incumplimiento del contrato sea una causa de ruptura de la equivalencia del contrato, puesto que se trata de la infracción de las estipulaciones contractuales por una de las partes, o sea que, *estricto sensu*, se refiere a una violación con culpa de la *lex contractus* y por tanto, es uno de los elementos que junto con la imputación configura la responsabilidad contractual, determinante de la indemnización plena de todos los perjuicios causados[35], lo cierto es que el inciso segundo del numeral 1 del artículo 5 de la Ley 80 de 1993 lo contempla como un evento de desequilibrio financiero[36].

Dicho de otro modo, según el Estatuto General de Contratación de la Administración Pública, el incumplimiento del contrato obliga a restablecer la ecuación surgida al momento de contraer el vínculo, mediante la indemnización integral de los perjuicios ocasionados por el daño antijurídico causado, o sea, por la lesión del derecho de crédito del cocontratante.

Incumplimientos de la administración, tales como no pagar oportunamente el anticipo o las actas de entrega parcial de obra o el valor de la cuantía del contrato, o no entregar oportunamente los terrenos en los cuales debe ser construida la obra, o no suministrar oportunamente los planos y materiales con los cuales se debe ejecutar la obra, pueden alterar la ecuación financiera del contrato bajo la perspectiva de que usualmente dificultan el desarrollo de las prestaciones a la parte ofendida y generan mayores gastos y erogaciones para el contratista[37].

---

de septiembre de 2003, exp. 15119, C.P. Ramiro Saavedra Becerra). Sin embargo, esta tesis no ha sido unánime en la Sección, pues según aclaración de voto de la C. E. Ruth Stella Correa Palacio a la sentencia de 7 de diciembre de 2005, exp. 15.003, C.P. Germán Rodríguez Villamizar, y el Salvamento de Voto a la Sentencia de 7 de marzo de 2007, exp. 15.799, C.P. Enrique Gil Botero, el hecho del príncipe como fuente indemnizatoria ante el desequilibrio de un contrato, puede ser el resultado de un acto emanado o expedido por cualquier autoridad u órgano del Estado, criterio que fundamentó en que el poder público es uno solo, la responsabilidad patrimonial del Estado se cimienta en el daño antijurídico y la lesión patrimonial ocasionada por un acto general que constituye un "álea administrativa" debe ser resuelta en igual forma para quienes se encuentren en idénticas circunstancias de hecho frente al mismo y no frente a la autoridad que lo expide, so pena de violar el principio de igualdad de las cargas públicas.

35 Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de 14 de abril de 2005, exp. 28.616, C.P. Germán Rodríguez Villamizar.

36 El inciso segundo del numeral 1 del artículo 5 de la Ley 80 de 1993, establece que *"[s]i dicho equilibrio se rompe por incumplimiento de la entidad estatal contratante, tendrá que restablecerse la ecuación surgida al momento del nacimiento del contrato."*

37 Sin embargo, es importante distinguir los fenómenos en cada caso concreto, porque, por ejemplo, sobre la falta de entrega de los estudios, planos y proyectos por parte de la administración, la jurisprudencia del Consejo de Estado se ha pronunciado en el sentido de que la misma constituye un incumplimiento del contrato que se enmarca en un régimen de responsabilidad subjetiva por culpa, que excluye por ende la responsabilidad sin falta y objetiva de la teoría del equilibrio financiero del contrato por sujeciones imprevistas y con incidencia, por tanto, en la indemnización integral o solo compensación que se deba reconocer., según el caso. Ha manifestado la corporación a este respecto lo siguiente: "(...) situación que reviste una connotación diferente es cuando la administración la entidad pública omite realizar o entregar los estudios de suelos o del terreno en donde se realizará

> Lo cierto es, por tanto, que el incumplimiento de obligaciones o deberes por la entidad pública contratante que genera una mayor permanencia en obra o prolongación en el tiempo de la ejecución del contrato, aun cuando no impliquen mayores cantidades de obra u obras adicionales, puede llegar a traumatizar la economía del contrato en tanto afectan su precio debido, pues la ampliación o extensión del plazo termina aumentando los valores de la estructura de costos (administrativos, de personal, equipos, etc.) prevista inicialmente por el contratista para su cumplimiento, situación que da lugar a la reparación de los perjuicios que se le produzcan, siempre y cuando se acredite y estén debidamente demostrados y de la conducta de las partes no se derive lo contrario. En efecto, ante conductas transgresoras del contrato por parte de la entidad contratante, que desplazan temporalmente el contrato por un período más allá del inicialmente pactado, surge el deber jurídico de reparar por parte de la administración al contratista cumplido, en tanto se prueben los daños sufridos."[38]

3.5.2 DE LA MAYOR PERMANENCIA EN LOS CONTRATOS DE OBRA.

La doctrina[39] ha definido la mayor permanencia en la obra como un fenómeno que responde al cambio del factor tiempo en la ejecución del contrato, por hechos que no son imputables al contratista y en la inmensa mayoría se produce por el desconocimiento oficial de obligaciones y deberes, especialmente surgidos durante la fase preparatoria y de planeación, el objeto del contrato no se realiza en el tiempo estipulado sino en uno mayor.

Quiere decir lo anterior, que la mayor permanencia en la obra tiene que ver con la incidencia del tiempo en los costos de la obra.

Lo anterior implica un incumplimiento del contrato, lo que obliga a restablecer la ecuación surgida al momento de contraer el vínculo, mediante la indemnización integral de los perjuicios ocasionados por el daño antijurídico causado, o sea, por la lesión del derecho de crédito del contratista.

Así lo define el H. Consejo de Estado[40] al expresar:

---

la obra, siendo su obligación contractual, pues allí compromete su responsabilidad a título de culpa por incumplimiento o infracción del contrato, en el evento en que se presenten problemas o inconvenientes en su ejecución derivados de situaciones materiales que pudieron ser previstas o advertidas mediante su elaboración salvo que se trate de un riesgo asumido en el negocio jurídico por el constructor o de contratos cuyo objeto sea la construcción o fabricación exclusivamente con estudios y diseños de los proponentes. En este evento, el hecho imputable a la administración tiene su origen en el desconocimiento de los compromisos adquiridos en el contrato, de manera que no le resulta ajeno, lo que por tanto descarta una responsabilidad sin falta y objetiva como la denominada teoría de las sujeciones imprevistas. (...) Por eso la inobservancia de esta obligación por parte de la Administración infringe el principio de buena fe y la equivalencia de las prestaciones y, por tanto, hace incurrir en responsabilidad contractual por omisión." Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de 20 de noviembre de 2008, exp. 17.031, C.P. Ruth Stella Correa Palacio.

[38] Consejo de Estado, sentencia del 31 de agosto de 2011, Exp. No. 18080, M.P. Dra. Ruth Stella Correa Palacio.

[39] Régimen jurídico de la Contratación estatal – Dávila Vinueza Luis Guillermo

[40] Sentencia del 31 de Agosto de 2011, Sección Tercera, Subsección B, M.P. RUTH STELLA CORREA PALACIO

> "Lo cierto es, por tanto, que el incumplimiento de obligaciones o deberes por la entidad pública contratante que genera una mayor permanencia en obra o prolongación en el tiempo de la ejecución del contrato, aun cuando no impliquen mayores cantidades de obra u obras adicionales, puede llegar a traumatizar la economía del contrato en tanto afectan su precio debido, pues la ampliación o extensión del plazo termina aumentando los valores de la estructura de costos (administrativos, de personal, equipos, etc.) prevista inicialmente por el contratista para su cumplimiento, situación que da lugar a la reparación de los perjuicios que se le produzcan, siempre y cuando se acredite y estén debidamente demostrados y de la conducta de las partes no se derive lo contrario. En efecto, ante conductas transgresoras del contrato por parte de la entidad contratante, que desplazan temporalmente el contrato por un período más allá del inicialmente pactado, surge el deber jurídico de reparar por parte de la administración al contratista cumplido, en tanto se prueben los daños sufridos". (Negrillas para resaltar)

Ahora bien, debe tenerse en cuenta que dentro de los requisitos necesarios para el reconocimiento de las causas anotadas de rompimiento del equilibrio financiero o económico del contrato, está el de la demostración o prueba de una pérdida real, grave y anormal en la economía del contrato.

En efecto, la ruptura del equilibrio económico para que abra paso a una indemnización supone la demostración de que la alteración económica del contrato es grave, que se sale de toda previsión y que no está comprendida dentro de los riesgos inherentes a la actividad del contrato que deban ser asumidos por el contratista.

Es decir, cualquiera que sea la causa que se invoque, tal como lo expone el H. Consejo de Estado[41], "el hecho mismo por sí solo no equivale a un rompimiento automático del equilibrio económico del contrato estatal, sino que deberá analizarse cada caso particular, para determinar la existencia de la afectación grave de las condiciones económicas del contrato. Bien ha sostenido esta Corporación que no basta con probar que el Estado incumplió el contrato o lo modificó unilateralmente, sino que además, para que resulte admisible el restablecimiento del equilibrio económico del contrato, debe probar el contratista que representó un quebrantamiento grave de la ecuación contractual establecida ab initio, que se sale de toda previsión y una mayor onerosidad de la calculada que no está obligado a soportar, existiendo, como atrás se señaló, siempre unos riesgos inherentes a la

[41] ibidem

misma actividad contractual, que deben ser asumidos por él[42] o que con su conducta contractual generó la legítima confianza de que fueron asumidos. (Subrayas para resaltar)

Lo anterior, pues en los casos de obra pública, en las propuestas y en los mismos contratos se incorporan los factores de administración, imprevistos y utilidades (AIU), en sede de reclamaciones por desequilibrio económico, por ende, al reclamarse perjuicios por mayor permanencia en la obra debe aparecer dentro del proceso la prueba fehaciente de que los rubros de administración o imprevistos, en virtud del incumplimiento contractual por ejemplo, no resultaron suficientes para atender esas nuevas circunstancias hasta el punto de presentarse un resquebrajamiento de la ecuación contractual que compromete la ejecución del contrato.

3.5.3 CASO CONCRETO.
PRUEBAS.

Al plenario se aportaron los siguientes elementos de juicio:

- Copia auténtica del Contrato Número MS-670-187-2007, suscrito por el Alcalde Municipal de la época del Municipio de Sampués y el representante del Consorcio RDE Sampués, para la optimización del acueducto del Municipio, por un valor de $1.817.503.300, por un término de ejecución de 6 meses.[43]
- Copia auténtica del Acta de Iniciación de Proyecto – Ejecución del Proyecto "Optimización del Acueducto" que se va a realizar en el Municipio de Sampués, de fecha 19 de mayo de 2008, suscrita por el Representante legal del contratista (Consorcio RDE Sampués), el Representante Legal Interventor o Supervisor (Consorcio Intermun) y el Alcalde de la época del Municipio de Sampués[44].
- Copia auténtica del Acta de Suspensión de Contrato de Obra No. 1 – MS-670-187-2007 de fecha 24 de octubre de 2008, con el objeto de suspender el plazo de ejecución del contrato de obra, con el fin de entrar a ajustar y

[42] Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia 18 de septiembre de 2003, exp. 15.119, C.P. Ramiro Saavedra Becerra.
[43] Fl. 14-29
[44] Fl. 30

rediseñar los componentes del proyecto, como estudios de suelo, rediseños estructurales, entre otros requerimientos[45].

- Copia auténtica del Acta de Reinicio de Contrato de Obra No. 1 de fecha 13 de enero de 2009, con el objeto de reiniciar el plazo de ejecución del contrato de obra No. MS-670-187-2007, en la cual se dejó constancia de los ajustes y rediseños de los componentes del proyecto[46].
- Copia de Otrosí al Contrato principal No. MS-670-187-2007, suscrito por el Alcalde Municipal de Sampués y el Representante del Contratista RDE Sampués, de fecha 16 de mayo de 2008, mediante el cual se corrige la cláusula Décima, garantía única: Numeral 4[47].
- Copia de Otrosí No. 2 al Contrato principal No. MS-670-187-2007, suscrito por el Alcalde Municipal de Sampués y el Representante del Contratista RDE Sampués, de fecha 08 de febrero de 2009, mediante el cual se modifica la cláusula Cuarta del Contrato Inicial, ampliando el plazo del mismo a 6 meses más, contados a partir de la fecha de terminación inicial 08 de febrero de 2009[48].
- Copia de Otrosí No. 3 al Contrato principal No. MS-670-187-2007, suscrito por el Alcalde Municipal de Sampués y el Representante del Contratista RDE Sampués, de fecha 03 de abril de 2009, mediante el cual se modifica algunas cláusulas del contrato inicial, con el fin de adecuarlo a la reformulación aprobada del diseño inicial, modificar la cláusula quinta (Valor del Contrato), incrementándose en la suma de $250.000.000, en la forma de pago y las garantías[49].
- Copia de Otrosí No. 4 al Contrato principal No. MS-670-187-2007, suscrito por el Alcalde Municipal de Sampués y el Representante del Contratista RDE Sampués, de fecha 28 de mayo de 2009, mediante el cual se adiciona a la cláusula tercera del Otrosí No. 3 un parágrafo, en cuanto a los aportes de financiación[50].
- Copia de la Adición No. 5 al Contrato principal No. MS-670-187-2007, suscrito por el Alcalde Municipal de Sampués y el Representante del Contratista RDE Sampués, de fecha 06 de agosto de 2009, mediante el cual se modifica la Cláusula Cuarta del contrato inicial, ampliando el plazo del

[45] Fl. 31-32
[46] Fl. 33-34
[47] Fl. 35-36
[48] Fl. 37-38
[49] Fl. 39-40
[50] Fl. 41-43

mismo en 127 días calendario, contados a partir del vencimiento del plazo concedido en el Otrosí Núm. 3, 9 de agosto de 2009[51].

- Copia de la Adición No. 6 al Contrato principal No. MS-670-187-2007, suscrito por el Alcalde Municipal de Sampués y el Representante del Contratista RDE Sampués, de fecha 11 de diciembre de 2009, mediante el cual se amplía el plazo del contrato en noventa (90) días calendario, contados a partir del vencimiento del plazo concedido en el Otrosí Núm. 5, es decir el 14 de diciembre de 2009[52].
- Copia de la Adición No. 7 al Contrato principal No. MS-670-187-2007, suscrito por el Alcalde Municipal de Sampués y el Representante del Contratista RDE Sampués, de fecha 12 de marzo de 2010, mediante el cual se amplía el plazo del contrato en noventa (90) días calendario, contados a partir del vencimiento del plazo concedido en el Otrosí Núm. 5, es decir el 15 de marzo de 2009[53].
- Copia de Otrosí Aclaratorio al Otrosí No. 7 del Contrato principal No. MS-670-187-2007, suscrito por el Alcalde Municipal de Sampués y el Representante del Contratista RDE Sampués, de fecha 12 de marzo de 2010, mediante el cual se corrige la fecha de vencimiento del plazo concedido en el Otrosí No. 6, es decir 15 de marzo de 2010[54].
- Copia de la Adición No. 8 al Contrato principal No. MS-670-187-2007, suscrito por el Alcalde Municipal de Sampués y el Representante del Contratista RDE Sampués, de fecha 16 de junio de 2010, mediante el cual se amplía el plazo del contrato en sesenta (60) días calendario, contados a partir del vencimiento del plazo concedido en la adición No. 7, es decir el 16 de junio de 2010[55].
- Copia del Acta de recibo final de obra del Contrato No. MS-670-187-2007, suscrita por el Representante Legal del Consorcio RDE Sampués, el Alcalde Municipal de Sampués y el Secretario de Planeación e Infraestructura Municipal en calidad de Interventor de fecha 30 de marzo de 2011[56].
- Copia del Cuadro de Liquidación Final de Obra No. MS-670-187-2007 suscrito por el Representante Legal del Consorcio RDE Sampués, el Alcalde Municipal de Sampués y el Secretario de Planeación e Infraestructura

[51] Fl. 44-45
[52] Fl. 46-47
[53] Fl. 48-49
[54] Fl. 50
[55] Fl. 51-52
[56] Fl. 53-55

Municipal en calidad de Interventor de fecha 30 de marzo de 2011, donde se relaciona el periodo a pagar del 17/08/2010 al 28/03/2011[57].

- Copia auténtica del Acta de Liquidación Bilateral del Contrato No. MS-670-187-2007 de fecha 30 de marzo de 2011, suscrita por el Alcalde Municipal de Sampués, el Representante Legal de la firma contratista Consorcio RDE Sampués y el Secretario de Planeación e Infraestructura Municipal en calidad de Interventor[58].
- Copia auténtica de volantes de consignación, por concepto de pagos realizados de pólizas por un valor total de $5,013, 118 con fecha de expedición 06 y 10 de febrero, 12 y 13 de marzo, 17 y 29 de diciembre y de 22 de agosto del año 2009[59].
- Copia auténtica de recibos de pago a nombre de Edmundo de la Ossa, por concepto de pago de sueldos de los meses de septiembre, agosto, julio, junio, mayo, abril, marzo, febrero, enero de 2009 y diciembre y noviembre del año 2008[60].
- Copia auténtica de las nóminas de empleados de CONSORCIO RDE, de los períodos del 16 al 30 de agosto de 2009, del 01 al 15 de agosto de 2009, 16 al 31 de julio de 2009, 01 al 15 de julio de 2009, 16 al 30 de junio de 2009, 01 al 15 de junio de 2009, 16 al 31 de mayo de 2009, 01 al 15 de mayo de 2009, 16 al 30 de abril de 2009, 01 al 15 de abril de 2009, 16 al 30 de marzo de 2009, 01 al 16 de marzo de 2009, 16 al 28 de febrero de 2008, 01 al 15 de febrero de 2008, 16 al 30 de enero de 2009, 01 al 15 de enero de 2009, 16 al 31 de diciembre de 2008, 01 al 15 de diciembre de 2008, 16 al 30 de noviembre de 2008 y 01 al 15 de noviembre de 2008[61].
- Copia auténtica de recibo de cobro por la suma de ($750.000,00) por concepto de transporte a nombre del señor Fernando Silva Lara[62].
- Copia auténtica de recibos de pago a nombre del señor Tomas Olivero, por conceptos de saldo y anticipo prestación de servicios Plan de Manejo Ambiental[63].
- Copia auténtica de recibos de pago a nombre de Mónica Díaz, por concepto de saldo, abonos y anticipo de honorarios trabajo comunitario[64]

[57] Fl. 56-59
[58] Fl. 60-110
[59] Fl. 115-126
[60] Fl. 128-137
[61] Fl. 138-157
[62] Fl. 158
[63] Fl. 159-161
[64] Fl. 162-166

- Copia auténtica de planilla de autoliquidación de aportes del Consorcio RDE Sampués No. 8678512458 de fecha 18 de septiembre de 2009[65].
- Copia auténtica de planilla de autoliquidación de aportes del Consorcio RDE Sampués No. 8531248794 de fecha 11 de agosto de 2009[66].
- Copia auténtica de planilla de autoliquidación de aportes del Consorcio RDE Sampués No. 8662085945 de fecha 08 de noviembre de 2009[67].
- Copia auténtica de planilla de autoliquidación de aportes del Consorcio RDE Sampués No. 1447968 de fecha 09 de junio de 2009[68].
- Copia auténtica de planilla de autoliquidación de aportes del Consorcio RDE Sampués No.8662085945 de fecha 06 de julio de 2009[69].
- Copia auténtica de planilla de autoliquidación de aportes del Consorcio RDE Sampués No.8662085945 de fecha 01 de julio de 2009[70].
- Copia auténtica de planilla de autoliquidación de aportes del Consorcio RDE Sampués No.8662085945 de fecha 09 de marzo de 2009[71].
- Copia auténtica de planilla de autoliquidación de aportes del Consorcio RDE Sampués No.8662085945 de fecha 06 de marzo de 2009[72].
- Copia auténtica de planilla de autoliquidación de aportes del Consorcio RDE Sampués No. 1125435 de fecha 29 de enero de 2009[73].
- Copia auténtica de planilla de autoliquidación de aportes del Consorcio RDE Sampués No. 1125435 de fecha 29 de enero de 2009[74].
- Copia auténtica de planilla de autoliquidación de aportes del Consorcio RDE Sampués No. 1125435 de fecha 29 de enero de 2009[75].
- Relación de gastos del Consorcio en el período de 19 de noviembre de 2008 al 2 de agosto de 2009, incluye cheque de fecha 19 de agosto de 2009 por valor de $145.000; gastos del recibo de energía de la oficina[76]; cheque de fecha 17 de julio de 2009; gastos del recibo de energía de la oficina y servicio de luz del tanque[77]; cheque de fecha 22 de diciembre de 2008 por valor de $161.990[78]; gastos del recibo de energía de la oficina y servicio de luz del campamento; cheque de fecha 10 de marzo de 2009 por valor de $

[65] Fl. 167-172
[66] Fl. 173-179
[67] Fl. 180-187
[68] Fl. 188-192
[69] Fl. 193-197
[70] Fl. 198-200 C Ppal y 201-203 C 2
[71] Fl. 204-208 C 2
[72] Fl. 209-213 C 2
[73] Fl. 214-219 C 2
[74] Fl. 220-225 C 2
[75] Fl. 226-234 C 2
[76] Fl.236-237 C 2
[77] Fl.238-240 C 2
[78] Fl. 241-243 C 2

$526.570[79]; gastos de dotación de calzado y luz de la oficina; factura de fecha 10 de marzo de 2009 por valor de $708.550[80]; gastos de dotación y combustible; factura de fecha 18 de mayo de 2009 por valor de $106.410[81]; gastos del recibo de energía de la oficina; factura de fecha 18 de mayo de 2009 por valor de $72.000[82]; gastos de dotación; factura de fecha 16 de junio de 2009 por valor de $409.000[83]; gastos de dotación; factura de fecha 15 de agosto de 2009 por valor de $757.600[84]; gastos de dotación y material eléctrico; factura de fecha 23 de junio de 2009 por valor de $40.000[85]; gastos de dotación calzado; factura de fecha 22 de diciembre de 2008 por valor de $600.000[86]; gasto de arriendo; factura de fecha 22 de enero de 2009 por valor de $600.000[87]; comprende gasto de arriendo; factura de fecha 23 de abril de 2009 por valor de $562.000[88]; comprende acuerdo de pago electrificadora; factura de fecha 23 de abril de 2009 por valor de $855.450[89]; comprende acuerdo de pago electrificadora; factura de fecha 13 de agosto de 2009 por valor de $300.000[90]; comprende gasto de arriendo; liquidación de prestaciones sociales de los trabajadores[91].

- Relación de gastos por pagos realizados de dotación y equipo por mayor permanencia en obra en el período comprendido entre el 19 de noviembre 2008 al 9 de agosto de 2009, por un valor de $82.620.000, que comprende factura de fecha 12 de noviembre de 2008 - valor de 225,200 por concepto de reembolsos por caja menor[92], factura de fecha 21 de noviembre de 2008 - valor de $450,000 por concepto de gastos varios[93], factura de fecha 28 de noviembre de 2008 - valor de $235,200 por concepto de caja menor[94], factura de fecha 5 de diciembre de 2008 - valor de $220,000 por concepto de caja menor[95], factura de fecha 7 de enero de 2009 - valor de $200,000 por concepto de caja menor[96], factura de fecha 15 de enero de 2009 - valor de $185,000 por concepto de caja menor[97], factura de fecha 20 de enero de

[79] Fl.244-247 C 2
[80] Fl.248-251 C 2
[81] Fl.252-253 C 2
[82] Fl.254-255 C 2
[83] Fl.256-258 C 2
[84] Fl.259-262 C 2
[85] Fl.263-264 C 2
[86] Fl.265
[87] Fl.266
[88] Fl.267
[89] Fl.268
[90] Fl.269 C 2
[91] Fl.270-280 C 2
[92] Fl.282 C 2
[93] Fl.284 C 2
[94] Fl.286 C 2
[95] Fl.288 C 2
[96] Fl.290 C 2
[97] Fl.292 C 2

2009 - valor de $260,000 por concepto de gastos varios[98], factura de fecha 23 de enero de 2009 - valor de $200,000 por concepto de reembolso caja menor[99], factura de fecha 27 de enero de 2009 - valor de $421,600 por concepto de gastos varios[100], factura de fecha 10 de febrero de 2009 - valor de $264.400 por concepto de gastos varios[101], factura de fecha 17 de febrero de 2009 - valor de $208.000 por concepto de reintegro caja menor[102], factura de fecha 26 de febrero de 2009 - valor de $250.000 por concepto de reintegro caja menor[103], factura de fecha 3 de marzo de 2009 - valor de $406.000 por concepto de gastos obra[104], factura de fecha 6 de marzo de 2009 - valor de $214.500 por concepto de reintegro caja menor[105], factura de fecha 14 de marzo de 2009 - valor de $1.944.900 por concepto de gastos varios[106], factura de fecha 25 de marzo de 2009 - valor de $227.000 por concepto de reintegro caja menor[107], factura de fecha 10 de agosto de 2009 - valor de $150.000 por concepto de gasolina campero[108], factura de fecha 4 de agosto de 2009 - valor de $110.000 por concepto de gasolina campero[109], factura de fecha 27 de julio de 2009 - valor de $30.000 por concepto de gasolina campero[110], factura de fecha 13 de abril de 2009 - valor de $150.000 por concepto de gastos varios[111], factura de fecha 17 de abril de 2009 - valor de $232.000 por concepto de caja menor[112], factura de fecha 23 de abril de 2009 - valor de $830.500 por concepto de gastos varios[113], factura de fecha 5 de mayo de 2009 - valor de $200.000 por concepto de gastos varios[114], factura de fecha 12 de junio de 2009 - valor de $300.000 por concepto de gastos varios[115], factura de fecha 17 de junio de 2009 - valor de $831.000 por concepto de gastos varios[116], factura de fecha 25 de junio de 2009 - valor de $220,000 por concepto de reembolso caja menor[117], factura de fecha 9 de julio de 2009 - valor de $250,000 por concepto de reembolso caja menor[118],

[98] Fl.293 C 2
[99] Fl.295 C 2
[100] Fl.297 C 2
[101] Fl.299 C 2
[102] Fl.301 C 2
[103] Fl.303 C 2
[104] Fl.305 C 2
[105] Fl.307 C 2
[106] Fl.309 C 2
[107] Fl.311 C 2
[108] Fl.314 C 2
[109] Fl.316 C 2
[110] Fl.317 C 2
[111] Fl.319 C 2
[112] Fl.321 C 2
[113] Fl.323 C 2
[114] Fl.324 C 2
[115] Fl.330 C 2
[116] Fl.332 C 2
[117] Fl.334 C 2
[118] Fl.337 C 2

factura de fecha 16 de julio de 2009 - valor de $300,000 por concepto de gastos varios obra[119], factura de fecha 23 de julio de 2009 - valor de $276,000 por concepto de reembolso caja menor[120], factura de fecha 15 de julio de 2009 - valor de $100,000 por concepto de servicio de comedor[121], factura de fecha 20 de agosto de 2009 - valor de $441,000 por concepto de gastos varios obra[122], factura de fecha 27 de agosto de 2009 - valor de $554,600 por concepto de gastos varios[123], factura de fecha 17 de julio de 2009 - valor de $52,500 por concepto de servicio de comedor[124], factura de fecha 10 de noviembre de 2008 - valor de $2.500.000 por concepto de alquiler de carro[125], factura de fecha 10 de diciembre de 2008 - valor de $2.500.000 por concepto de alquiler de carro mes diciembre[126], factura de fecha 15 de enero de 2009 - valor de $2.500.000 por concepto de alquiler de carro mes enero 2009[127], factura de fecha 19 de febrero de 2009 - valor de $2.500.000 por concepto de alquiler de carro mes febrero 2009[128], factura de fecha 13 de marzo de 2009 - valor de $2.500.000 por concepto de alquiler de carro mes marzo 2009[129], factura de fecha 15 de mayo de 2009 - valor de $5.000.000 por concepto de alquiler de carro mes abril y mayo 2009[130], factura de fecha 15 de julio de 2009 - valor de $2.500.000 por concepto de alquiler de carro mes junio 2009[131], factura de fecha 30 de julio de 2009 - valor de $1.000.000 por concepto abono alquiler de carro mes julio 2009[132], factura de fecha 30 de julio de 2009 - valor de $1.500.000 por concepto cancela saldo alquiler de carro mes julio 2009[133], factura de fecha 23 de septiembre de 2009 - valor de $2.500.000 por concepto cancela saldo alquiler de carro mes agosto 2009[134], factura de fecha 11 de noviembre de 2008 - valor de $60.000 por concepto gasolina[135], factura de fecha 18 de noviembre de 2008 - valor de $50.000 por concepto gasolina[136], factura de fecha 26 de noviembre de 2008 - valor de $100.000 por concepto gasolina[137], factura de fecha 26 de noviembre de

[119] Fl.335 C 2
[120] Fl.339 C 2
[121] Fl.341 C 2
[122] Fl.343 C 2
[123] Fl.346 C 2
[124] Fl.348 C 2
[125] Fl.349 C 2
[126] Fl.354 C 2
[127] Fl.356 C 2
[128] Fl.360 C 2
[129] Fl.358 C 2
[130] Fl.362 C 2
[131] Fl.365 C 2
[132] Fl.367 C 2
[133] Fl.368 C 2
[134] Fl.369 C 2
[135] Fl.371 C 2
[136] Fl.373 C 2
[137] Fl.375 C 2

2008 - valor de $50.000 por concepto gasolina[138], factura de fecha 6 de diciembre de 2008 - valor de $60.000 por concepto gasolina[139], factura de fecha 9 de diciembre de 2008 - valor de $100.000 por concepto gasolina[140], factura de fecha 7 de enero de 2009 - valor de $50.000 por concepto gasolina[141], factura de fecha 9 de enero de 2009 - valor de $150.000 por concepto gasolina[142], factura de fecha 13 de enero de 2009 - valor de $20.000 por concepto gasolina[143], factura de fecha 13 de enero de 2009 - valor de $100.000 por concepto gasolina[144], factura de fecha 21 de enero de 2009 - valor de $100.000 por concepto gasolina[145], factura de fecha 2 de febrero de 2009 - valor de $50.000 por concepto gasolina[146], factura de fecha 4 de febrero de 2009 - valor de $70.000 por concepto gasolina[147], factura de fecha 28 de agosto de 2009 - valor de $120.000 por concepto gasolina[148], factura de fecha 24 de agosto de 2009 - valor de $50.000 por concepto gasolina[149], factura de fecha 19 de agosto de 2009 - valor de $100.000 por concepto gasolina[150], factura de fecha 18 de agosto de 2009 - valor de $50.000 por concepto gasolina[151], factura de fecha 14 de agosto de 2009 - valor de $50.000 por concepto gasolina[152], factura de fecha 10 de agosto de 2009 - valor de $150.000 por concepto gasolina[153], factura de fecha 4 de agosto de 2009 - valor de $110.000 por concepto gasolina[154], factura de fecha 27 de julio de 2009 - valor de $30.000 por concepto gasolina[155], factura de fecha 23 de julio de 2009 - valor de $50.000 por concepto gasolina[156], factura de fecha 22 de julio de 2009 - valor de $70.000 por concepto gasolina[157], factura de fecha 13 de julio de 2009 - valor de $100.000 por concepto gasolina[158], factura de fecha 8 de julio de 2009 - valor de $100.000 por concepto gasolina[159], factura de fecha 6 de julio de 2009 - valor de

[138] Fl.377 C 2
[139] Fl.379 C 2
[140] Fl.381 C 2
[141] Fl.383 C 2
[142] Fl.385 C 2
[143] Fl.385 C 2
[144] Fl.389 C 2
[145] Fl.391 C 2
[146] Fl.391 C 2
[147] Fl.395 C 2
[148] Fl.397 C 2
[149] Fl.397 C 2
[150] Fl.401 C 3
[151] Fl.403 C 3
[152] Fl.405 C 3
[153] Fl.407 C 3
[154] Fl.409 C 3
[155] Fl.410 C 3
[156] Fl.412 C 3
[157] Fl.414 C 3
[158] Fl.416 C 3
[159] Fl.418 C 3

$50.000 por concepto gasolina[160], factura de fecha 1 de julio de 2009 - valor de $200.000 por concepto gasolina[161], factura de fecha 30 de junio de 2009 - valor de $160.000 por concepto gasolina[162], factura de fecha 26 de junio de 2009 - valor de $66.000 por concepto gasolina[163], factura de fecha 25 de junio de 2009 - valor de $150.000 por concepto gasolina[164], factura de fecha 22 de junio de 2009 - valor de $100.000 por concepto gasolina[165], factura de fecha 11 de junio de 2009 - valor de $50.000 por concepto gasolina[166], factura de fecha 16 de junio de 2009 - valor de $100.000 por concepto gasolina[167], factura de fecha 12 de junio de 2009 - valor de $90.000 por concepto gasolina[168], factura de fecha 7 de junio de 2009 - valor de $100.000 por concepto gasolina[169], factura de fecha 5 de junio de 2009 - valor de $70.000 por concepto gasolina[170], factura de fecha 5 de junio de 2009 - valor de $60.000 por concepto gasolina[171], factura de fecha 31 de mayo de 2009 - valor de $300.000 por concepto gasolina[172], factura de fecha 30 de mayo de 2009 - valor de $50.000 por concepto gasolina[173], factura de fecha 26 de mayo de 2009 - valor de $100.000 por concepto gasolina[174], factura de fecha 26 de mayo de 2009 - valor de $100.000 por concepto gasolina[175], factura de fecha 21 de mayo de 2009 - valor de $50.000 por concepto gasolina[176], factura de fecha 18 de mayo de 2009 - valor de $80.000 por concepto gasolina[177], factura de fecha 13 de mayo de 2009 - valor de $50.000 por concepto gasolina[178], factura de fecha 11 de mayo de 2009 - valor de $60.000 por concepto gasolina[179], factura de fecha 5 de mayo de 2009 - valor de $60.000 por concepto gasolina[180], factura de fecha 5 de mayo de 2009 - valor de $50.000 por concepto gasolina[181], factura de fecha 29 de abril de 2009 - valor de $40.000 por concepto gasolina[182], factura de fecha 27 de abril de

[160] Fl.420 C 3
[161] Fl.422 C 3
[162] Fl.424 C 3
[163] Fl.426 C 3
[164] Fl.428 C 3
[165] Fl.430 C 3
[166] Fl.432 C 3
[167] Fl.434 C 3
[168] Fl.436 C 3
[169] Fl.438 C 3
[170] Fl.440 C 3
[171] Fl.443 C 3
[172] Fl.445 C 3
[173] Fl.447 C 3
[174] Fl.449 C 3
[175] Fl.449 C 3
[176] Fl.451 C 3
[177] Fl.453 C 3
[178] Fl.455 C 3
[179] Fl.457 C 3
[180] Fl.459 C 3
[181] Fl.461 C 3
[182] Fl.463 C 3

2009 - valor de $93.000 por concepto gasolina[183], factura de fecha 23 de abril de 2009 - valor de $40.000 por concepto gasolina[184], factura de fecha 16 de abril de 2009 - valor de $50.000 por concepto gasolina[185], factura de fecha 14 de abril de 2009 - valor de $50.000 por concepto gasolina[186], factura de fecha 13 de abril de 2009 - valor de $282.030 por concepto gasolina[187], factura de fecha 31 de marzo de 2009 - valor de $300.000 por concepto gasolina[188], factura de fecha 29 de marzo de 2009 - valor de $100.000 por concepto gasolina[189], factura de fecha 24 de marzo de 2009 - valor de $100.000 por concepto gasolina[190], factura de fecha 19 de marzo de 2009 - valor de $50.000 por concepto gasolina[191], factura de fecha 16 de marzo de 2009 - valor de $100.000 por concepto gasolina[192], factura de fecha 10 de marzo de 2009 - valor de $130.000 por concepto gasolina y llantas[193], factura de fecha 4 de marzo de 2009 - valor de $150.000 por concepto gastos varios[194], factura de fecha 28 de febrero de 2009 - valor de $310.000 por concepto gastos varios[195], factura de fecha 23 de febrero de 2009 - valor de $100.000 por concepto gasolina[196], factura de fecha 16 de febrero de 2009 - valor de $100.000 por concepto gasolina[197], factura de fecha 12 de febrero de 2009 - valor de $120.000 por concepto gasolina[198], factura de fecha 7 de febrero de 2009 - valor de $70.000 por concepto gasolina[199], factura de fecha 22 de julio de 2009 - valor de $228.000 por concepto alquiler de equipos[200], factura de fecha 14 de febrero de 2009 - valor de $15.750.000 por concepto alquiler de equipos[201], factura de fecha 14 de febrero de 2009 - valor de $2.321.600 por concepto alquiler de equipos[202], factura de fecha 16 de agosto de 2008 - valor de $4.500.000 por concepto alquiler de equipos[203], factura de fecha 15 de mayo de 2009 - valor de $1.487.500 por concepto

[183] Fl.465 C 3
[184] Fl.467 C 3
[185] Fl.468 C 3
[186] Fl.469 C 3
[187] Fl.471 C 3
[188] Fl.473 C 3
[189] Fl.475 C 3
[190] Fl.477 C 3
[191] Fl.479 C 3
[192] Fl.481 C 3
[193] Fl.483 C 3
[194] Fl.487 C 3
[195] Fl.489 C 3
[196] Fl.491 C 3
[197] Fl.493 C 3
[198] Fl.494 C 3
[199] Fl.496 C 3
[200] Fl.498 C 3
[201] Fl.501 C 3
[202] Fl.503 C 3
[203] Fl.505 C 3

alquiler de equipos[204], factura de fecha 4 de julio de 2008 - valor de $32.850.000 por concepto alquiler de equipos[205].

- Carta de información del consorcio.[206]
- Respuesta emitida por el Director de Inversiones Estratégicas del Ministerio de Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial de fecha 17 de abril de 2009, al señor Alcalde del Municipio de Sampués, a través del cual aprobó la reformulación del proyecto.[207]
- Informe mensual de interventoría técnica, administrativa y financiera de la obra No.17.[208]
- Oficios dirigidos al CONSORCIO RDE SAMPUES por el Director de Interventoría, en consideración a la "optimización del acueducto del Municipio de Sampúes".[209]
- Oficio de fecha 20092330182321 de 28 de julio de 2009 remitido por el Gerente del Convenio - FONADE al Representante Legal del Consorcio Intermun Grupo 3, solicitándole su concepto respecto a las observaciones presentadas por el Consorcio RDE en cuanto al rompimiento del equilibrio económico del contrato.[210]
- Oficio de fecha 1 de septiembre de 2009, dirigido al Alcalde Municipal de Sampués por el Director de Interventoría, informando que el contratista de la obra no cumplió por tercera vez en la ejecución de las obras físicas, con las expectativas esperadas en la semana del 25 al 31 de agosto de 2009.[211]
- Acta de entrega parcial de obra No.3.[212]
- Oficio de fecha 3 de julio de 2009, dirigido al Alcalde Municipal de Sampués por FONADE, informando la preocupación por el avance físico de la obra, según visita realizada el 11 de junio de 2009 no se ajusta al cronograma de actividades avalado por la interventoría, presentando un atraso del 15%, solicitando que le requiera al Consorcio RDE Sampués el cumplimiento del plazo contractual.[213]
- Oficio de fecha 20 de agosto de 2009, dirigido al Alcalde Municipal de Sampués por el Director de Interventoría, informando que el contratista de la

[204] Fl.507 C 3
[205] Fl.509 C 3
[206] Fl.518-519 C 3
[207] Fl.554-555 C 3
[208] Fl.556-649 C4
[209] Fl.650-662 C4
[210] Fl.663-664 C 4
[211] Fl 665 C 4
[212] Fl.666-669 C 4
[213] Fl 671-672 C 4

obra no cumplió con la ejecución de las obras físicas, con las expectativas esperadas en la semana del 10 al 17 de agosto de 2009.[214]

- Acta de entrega parcial de obra No.1.[215]
- Oficio de fecha 28 de agosto de 2009, dirigido al Alcalde Municipal de Sampués por el Director de Interventoría, informando su desacuerdo con la calidad de los materiales utilizados en la obra.[216]
- Oficio de fecha 9 de septiembre de 2009, dirigido al Alcalde Municipal de Sampués por el Director de Interventoría, informando que el contratista de la obra no cumplió por cuarta vez en la ejecución de las obras físicas, con las expectativas esperadas en la semana del 1 al 7 de septiembre de 2009.[217]
- Acta de entrega parcial de obra No.4.[218]
- Oficio de fecha 8 de septiembre de 2009, dirigido al Alcalde Municipal de Sampués por FONADE, informando la preocupación por el avance físico de la obra, según visita realizada el 11 de agosto de 2009, solicitando al Municipio tomar todas las medidas para el cumplimiento de la obra.[219]
- Oficio de fecha 25 de agosto de 2009, dirigido al Alcalde Municipal de Sampués por el Director de Interventoría, informando que el contratista de la obra no cumplió con la ejecución de las obras físicas, con las expectativas esperadas en la semana del 18 al 24 de agosto de 2009.[220]
- Oficio de fecha 19 de septiembre de 2009 dirigido al CONSORCIO RDE SAMPUES por el Director de Interventoría, en cuanto a la aplicación de las medidas de seguridad industrial y ocupacional de los trabajadores, igualmente, la calidad de las obras.[221]
- Oficio de fecha 16 de septiembre de 2009, dirigido al Alcalde Municipal de Sampués por el Director de Interventoría, informando que la interventoría sigue esperando el cumplimiento de los compromisos pactados en el acta de seguimiento contractual No. 19 *"entrega del documento que justifique el desfase financiero semanal presentado hasta la fecha (...) según la reprogramación entregada (que hace parte del Otro Sí No. 5 firmado por las partes)".*[222]
- Acta de entrega parcial de obra No.5.[223]

---

[214] Fl 673 C 4
[215] Fl.674 C 4
[216] Fl 675-676 C 4
[217] Fl 677 C 4
[218] Fl.678-681 C 4
[219] Fl 682 C 4
[220] Fl 683 C 4
[221] Fl.685-688 C4
[222] Fl 689 C 4
[223] Fl.690-692 C 4

- Oficio de fecha 16 de septiembre de 2009 dirigido al CONSORCIO RDE SAMPUES por el Director de Interventoría, informando su preocupación ante el reiterativo incumplimiento con el cumplimiento de la totalidad de los compromisos contraídos en el Comité de Seguimiento Contractual No. 19 celebrado el 3 de septiembre de 2009.[224]
- Oficio de fecha 23 de septiembre de 2009, dirigido al Alcalde Municipal de Sampués por el Director de Interventoría, informando que el contratista de la obra no cumplió con la ejecución de las obras físicas, con las expectativas esperadas en la semana del 14 al 22 de septiembre de 2009.[225]
- Acta de entrega parcial de obra No. 6.[226]
- Recibo de consignación por la suma de $1.974.552 consignado por el Consorcio RD Sampués a nombre de Matalcol por compra de materiales.[227]
- Acta seguimiento del contrato No. 14 de fecha 22 de mayo de 2009, en la cual se hace una introducción de lo que fue y es el proyecto del contrato reprogramado hasta la fecha de presentación del informe, señalando ente otras, que FONADE ante la revisión realizada por parte de la interventoría, manifestó que detectaron deficiencias en los diseños iniciales del proyecto, no había correlación estructural y geométrica entre los planos presentados por el municipio (sin el aval de ningún diseñador) con la capacidad del tanque viabilizado 500cm3, no existían planos avalados por el calculista o diseñador de redes y tanque, no existía estudios de suelo ni servidumbre del lote donde se construiría el tanque elevado, no existía permisos para intervención de vías primarias (...). Todas las anteriores falencias llevaron a que el proyecto fuera reformulado técnica y financieramente. Finalmente, se pactaron compromisos entre las partes.[228]
- Copia de la Licitación Pública No. MS-06-2007 realizada por el Municipio de Sampués para la adjudicación de la obra cuyo objeto era la "Optimización del acueducto del Municipio de Sampués, Departamento de Sucre".[229]

3.5.4 DECISIÓN DEL ASUNTO.

Aterrizando al caso *sub examine*, advierte este Despacho que la parte actora solicita que se declare contractualmente responsable al Municipio de Sampués, Sucre, con ocasión de los perjuicios de índole material, en la modalidad de daño emergente,

[224] Fl.693-694 C 4
[225] Fl 695 C 4
[226] Fl.696-700 C 4
[227] Fl.700-704 C 4
[228] Fl.705-718 C 4
[229] Fl. 719-762 C 4

ocurridos a causa de los sobrecostos en que incurrió el Consorcio RDE de Sampués, como consecuencia de la "*mayor permanencia en la obra*", en ejecución del contrato No. MS-670-187-2007.

Pues bien, conforme las pruebas aportadas al expediente, en lo tocante a la ejecución del contrato, se encuentra acreditado que:

- Entre el MUNICIPIO DE SAMPUÉS y el CONSORCIO RDE SAMPÚES se suscribió el contrato de obra civil No. MS-670-187-2007 de fecha 27 de diciembre de 2007, cuyo objeto consistió en la ejecución del proyecto "OPTIMIZACIÓN DEL ACUEDUCTO EN EL MUNICIPIO DE SAMPUÉS". El plazo de ejecución del contrato se pactó en 6 meses, esto es, con vencimiento el día 19 de noviembre de 2008 (según acta de inicio); por su parte, el valor del contrato fue la suma de $1.817.503.300.oo.

- El acta de inicio del contrato fue suscrita el 19 de mayo de 2008.

- El día 24 de octubre de 2008, se suspendió el plazo de ejecución del contrato No. MS-670-187-2007, con sustento en:

> "1- El contratante debe entrar a ajustar y rediseñar los componentes del proyecto así: Realizar el estudio de suelos del lote asignado para la construcción del tanque elevado, hacer los rediseños estructurales del tanque elevado, hacer los rediseños hidráulicos del tanque elevado y redes.
> 2- El contratante debe reformular el proyecto financieramente, garantizando el CDP de las obras adicionales que salgan, para luego ser enviada a FONADE y MINISTERIO DE AMBIENTE, VIVIENDA Y DESARROLLO TERRITORIAL – MAVDT, para su visto bueno respectivo.
> 3- El Contratista de obra debe presentar ante la compañía aseguradora, la presente acta de suspensión, para que las vigencias de los riesgos amparados sean suspendidos hasta el reinicio del plazo de ejecución del contrato.
> 4- El Contratista de obra debe mantener la custodia y el almacenamiento del suministro de accesorios y tuberías de diferentes diámetros depositados en su campamento, ya que estos son responsabilidad única y exclusiva del contratista de obra, hasta tanto no se haga recibo formal de estos con sus actas parciales de obras respectivas.
> (...)."

- Una vez efectuados los ajustes al proyecto por parte del contratante, se suscribió acta del 13 de enero de 2009, por medio del cual se reinició la ejecución del Contrato

de Obra Civil N° MS-670-187-2007. En dicho documento se indicó que el Contratante presentó ante el MAVDT y FONADE "el proyecto reformulado financieramente. Garantizando la ejecución de las obras adicionales con el CDP-".

- El día 8 de febrero de 2009 se suscribió el Otrosi No. 02 al Contrato de Obra Civil N° MS-670-187-2007, en el que se dispuso modificar la cláusula CUARTA del contrato en mención, en relación con la ampliación del plazo de ejecución del contrato en seis (6) meses más contados a partir del ocho (8) de febrero de 2009, fecha de finalización del contrato inicial, teniendo en cuenta la suspensión antes reseñada.

- El día 6 de agosto de 2009 se suscribió el Otrosi No. 05 al Contrato de Obra Civil N° MS-670-187-2007, en el que, por solicitud del Contratista, se dispuso modificar nuevamente la cláusula CUARTA del contrato, en relación con la ampliación del plazo de ejecución del contrato en ciento veintisiete (127) días más, contados a partir del nueve (9) de agosto de 2009, esto es, del vencimiento del plazo de seis (6) meses acordado en el Otrosi No. 02.

- El día 11 de diciembre de 2009 se suscribió el Otrosi No. 06 al Contrato de Obra Civil N° MS-670-187-2007, en el que, con motivo de reprogramación de obras faltantes, se dispuso ampliar el plazo de ejecución del contrato en noventa (90) días calendario, contados a partir del catorce (14) de diciembre de 2009, esto es, del vencimiento del plazo acordado en el Otrosi No. 05.

- El día 12 de marzo de 2010 se suscribió el Otrosi No. 07 al Contrato de Obra Civil N° MS-670-187-2007, en el que se dispuso ampliar el plazo de ejecución del contrato en noventa (90) días calendario, contados a partir del quince (15) de marzo de 2010, esto es, del vencimiento del plazo acordado en el Otrosi No. 06.

- El día 16 de junio de 2010 se suscribió el Otrosi No. 08 al Contrato de Obra Civil N° MS-670-187-2007, en el que se dispuso ampliar el plazo de ejecución del contrato en sesenta (60) días calendario, contados a partir del dieciséis (16) de junio de 2010, esto es, del vencimiento del plazo acordado en el Otrosi No. 07.

- El día 30 de marzo de 2011 se suscribió acta de recibo final de la obra, en el que se dejó constancia de que el Contratista ejecutó todas las obras contempladas en el objeto del contrato y como se detalla en el cuadro final de liquidación de obras.

• El día 30 de marzo de 2011 se suscribió Acta de Liquidación Bilateral del Contrato de Obra Civil N° MS-670-187-2007, en donde el contratista manifestó como salvedad a la liquidación, que presentó solicitud de restablecimiento económico del contrato.

En lo que respecta a las distintas singularidades acaecidas en la ejecución del contrato, se encuentra acreditado que:

• En Acta de Seguimiento No. 14 de fecha 22 de mayo de 2009, la interventoría del Contrato de Obra Civil N° MS-670-187-2007, señaló que la suspensión de la ejecución del plazo de la obra se debió a que se detectaron deficiencias en los diseños iniciales del proyecto, dado que no había correlación estructural y geométrica entre los planos presentados por el Municipio, con la capacidad del tanque viabilizado en 500 m^3; no existían planos avalados por el calculista o diseñador de redes y tanque; no existían estudios de suelos, ni servidumbres del lote donde se construiría el tanque elevado; no existía permiso para intervención de vías primarias. A juicio de la interventoría, "...a este proyecto le faltó planeación en su etapa precontractual, condición que hoy está superada dentro de la etapa contractual con el proyecto reformulado y en ejecución". (folio 705-718)

• En Informe de Interventoría No.17, que comprende el período de ejecución del 13 de octubre de 2009 al 12 de noviembre de 2009 (folios 556-649), se indicó:

> "(...)
>
> **Actividades o Compromisos no Cumplidos a la Fecha por el Contratista.**
>
> • El contratista no ha cumplido con el cronograma de actividades que hace parte documental del adicional No.5. en ninguna semana hasta la presente.
> • No ha presentado solución al problema de las vigas del nivel 4,70.
> • La seguridad en la altura no ha sido 100% garantizada para los obreros de acuerdo a lo solicitado por la Interventoría, y después de realizar por escrito y verbalmente las recomendaciones para tal fin, esta Interventoría deja constancia de que todo lo que se haga o suceda será responsabilidad del contratista."
>
> Con base en los porcentajes programados inicialmente para cada actividad y que hace parte del cronograma, el Contratista de obra no ha cumplido hasta la presente semana con la ejecución de obras físicas programadas, como se muestre en el siguiente cuadro:

SEMANA	PROGRAMADO	EJECUTADO
10	$ 87.348.829,48	$ 1.437.983,33
11	$ 59.846.912,57	$ 113.633,33
12	$ 38.707.511,90	$ 113.633,33
13	$ 83.633.631,19	$ 113.633,33
TOTAL	**$ 269.536.885,14**	**$ 1.778.883,32**

DESFASE **$ 267.758.001,82**

Sin embargo, aunque el contratista no ha cumplido cabalmente con el cronograma y flujo de fondos e inversiones, ha realizado otras actividades que no estaban dentro programado para estas semanas, pero el valor de lo ejecutado no es equivalente a valor de desfase.
(...)
4.1. ASPECTOS TÉCNICOS (PERÍODO COMPRENDIDO ENTRE EL 13 DE OCTUBRE DE 2009 AL 12 DE NOVIEMBRE 2009).

4.1.1 MODIFICACIONES
Luego de ser aprobados el Acta de Mayores y Menores Cantidades y los Análisis de Precios Unitarios - APU de los ítems no previstos y de haber realizado el respectivo reajuste financiero por parte de la Alcaldía de Sampués, se presentó el Acta Modificatoria N° 3.

4.1.2 PROBLEMAS Y SOLUCIONES PRESENTADOS

Incumplimiento del Cronograma y flujo de fondos e inversiones.

Hemos tenido atrasos en el vaciado en algunos niveles del tanque debido a la falta de programación y coordinación entre el contratista y el alquiler de la bomba para concreto.

Se le ha exigido al contratista tener un mayor control de calidad del concreto, debido a que la resistencia del concreto a las 7 días no está llegando al 70% lo cual se reflejara a los 28 días con resistencias que no lleguen a la mínima requerida.

4.1.3 REPROGRAMACIÓN

El contratista presentó un cronograma de trabajo de 127 días calendarios a partir de la fecha de cumplimento del contrato inicial, diseñados en periodos semanales constituyéndose así en una herramienta para un seguimiento muy cercano al avance de la obra, **pero no lo ha cumplido y esto está reflejado en las actas de recibo parcial de cada semana, y que se entrega Alcalde los días martes de cada semana. La parte contratante aplicará las sanciones correspondientes del caso tales como declarar la caducidad del contrato por dichos incumplimientos.**
(...)
En conclusión y considerando lo anterior, y luego de haber realizado un seguimiento del contrato en comento, se pudo evidenciar de manera notable un atraso enorme por parte del contratista, lo cual es observable en la programación inicial entregada por el Contratista y de acuerdo con las diferentes

cláusulas del contrato firmado, específicamente referidas a plazo y tiempo."

- En las consideraciones tenidas en cuenta en el Otrosi No.7 suscrito el día 12 de marzo de 2010 se manifestó que "... la estructura de soporte del balde del componente tanque elevado, presenta deficiencias en la calidad de algunos elementos estructurales que no han dado la resistencia esperada, se hace necesario reforzarlos (nivel 4.70 y 14.10 y del nivel 14.10 a 18.80), para garantizar la resistencia especificada (3.000 psi). ..."

- En las consideraciones tenidas en cuenta en el Otrosi No. 08, suscrito el día 16 de junio de 2010, se indicó, frente a la solicitud de ampliación del plazo por parte del Contratista, que "...Las dificultades en el rendimiento en la ejecución de las obras del tanque elevado debido a la altura, eran PREVISIBLES POR EL CONTRATISTA y no se pueden considerar como una justificación clara para solicitar la prórroga."

- Que de acuerdo a lo señalado en el acta de liquidación bilateral, así como en distintos documentos aportados al plenario, luego de la suspensión de la ejecución de la obra, el Contratante presentó los ajustes y rediseños de la obra, así como la reformulación financiera del proyecto, razón por lo que inicialmente el proyecto tenía como valor fiscal la suma de $1.817.503.300, y una vez reformulado el mismo, tuvo un valor adicional de $250.000.000, para un total de $2.067.503.300.

- En oficio de fecha 3 de agosto de 2009, remitido por la Interventoría del Contrato de Obra Civil N° MS-670-187-2007 al Contratista, (folio 652-654)entre otras cosas se manifestó:

> "4º-) En cuanto al componente financiero hemos oído con respeto y mucha atención en los diferentes Comités de Obra, los planteamientos del Contratista, y conjuntamente: FONADE, MAVDT, Contratante e Interventoría hemos, en la medida de lo legalmente posible, coadyuvado para dar solución al problema presentado por ustedes, y lograr así que el proyecto avance, pero creemos que este argumento: la iliquidez que se evidencia de sus planteamientos y que se corrobora por el lento avance de los trabajos, no es argumento para paralizar las obras, pues de algo deben servir los componentes financieros que, mostrados por el proponente (hoy Contratista) en su propuesta y evaluado y avalados por el Contratante, sirvieron de fundamento financiero para adjudicar la obra que nos ocupa. Si la iliquidez que se evidencia no existe, esta interventoría pide excusas por error de apreciación, **pero solicitamos la explicación que justifique el abandono de las obras, hoy en forma total y absoluta**.

(...)

6º-). Finalmente quiero reitérales (sic) lo expresado en diferentes escenarios en que ustedes han tocado el tema del desequilibrio económico del contrato MS-670-187-2007 que según sus argumentos los afecta, y específicamente en lo referente a los reajustes contractuales: las normas de contratación estatal, las civiles y comerciales, son mandatos del Estado Colombiano y su obediencia es obligada para gobernantes y gobernados; en cuanto a sus eventuales reclamos, ustedes tienen el derecho de argumentar con fundamento en estas y otras normas que apliquen para reclamar, solicitar, controvertir, etc., en torno al contrato firmado entre ustedes y la Alcaldía del Municipio de Sampués (Sucre). **En lo que no los amparan estas normas es en abandonar y suspender las obras unilateralmente, sin causa justificada que a juicio de la interventoría no existe, obra que la municipalidad contratante espera y necesita, ni tampoco los amparan estas normas en ejecutar obras por fuera del concepto técnico-normativo de nuestro Estado, es decir, dentro de las normas técnicas con respaldo y aprobación institucional, ni tampoco los amparan estas normas en argumentar con falsedades, tal como está concebido, en parte fundamental, el oficio cuya respuesta estamos dando.**"

- En oficio de fecha 1 de septiembre de 2009 (folio 665), la Interventoría del Contrato de Obra Civil N° MS-670-187-2007 manifestó al Municipio de Sampués, Sucre, entre otras cosas, que:

> "Con base en los porcentajes programados para cada actividad que hace parte del cronograma anteriormente citado, observamos que el contratista de obra no cumplió (por tercera vez) en la ejecución de las obras físicas, con las expectativas esperadas en la semana del 25 al 31 de agosto de 2009."

- Mediante oficio de fecha 20 de agosto de 2009, la Interventoría del Contrato de Obra Civil N° MS-670-187-2007 manifestó al Municipio de Sampués, Sucre (folio 673), entre otras cosas, que:

> "Con base en los porcentajes programados para cada actividad que hace parte del cronograma anteriormente citado, observamos que el contratista de obra no cumplió en la ejecución de las obras físicas, con las expectativas esperadas en la semana del 10 al 17 de agosto de 2009."

- En oficio de fecha 9 de septiembre de 2009, la Interventoría del Contrato de Obra Civil N° MS-670-187-2007 manifestó al Municipio de Sampués, Sucre (folio 677), entre otras cosas, que:

> "Con base en los porcentajes programados para cada actividad que hace parte del cronograma anteriormente citado, observamos que el

contratista de obra no cumplió (por cuarta vez) en la ejecución de las obras físicas, con las expectativas esperadas en la semana del 1 al 7 de septiembre de 2009."

- Mediante oficio de fecha 16 de septiembre de 2009 (folio 689), la Interventoría del Contrato de Obra Civil N° MS-670-187-2007 manifestó al Municipio de Sampués, Sucre, entre otras cosas, que:

"Con base en los porcentajes programados para cada actividad que hace parte del cronograma anteriormente citado, observamos que el contratista de obra no cumplió (por quinta vez) en la ejecución de las obras físicas, con las expectativas esperadas en la semana del 8 al 13 de septiembre de 2009.

Se aclara, el incumplimiento en la inversión programada acumulada, presentado a corte de la presente acta es de =$264'014.040,70."

- En la CLÁUSULA SEXTA del Contrato de Obra Civil N° MS-670-187-2007 se dispuso lo relacionado con la forma de pago, en los siguientes términos:

"SEXTA: FORMA DE PAGO.- LA ENTIDAD CONTRATANTE, pagará al CONTRATISTA por intermedio del encargo fiduciario contratado por el Ministerio de Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial: 1) El 30% del valor del contrato, en calidad de anticipo, previo perfeccionamiento del mismo, la aprobación de la garantía única pactada y la presentación de la documentación solicitada en el numeral 2.7 "Documentos adicionales de carácter técnico" y la aprobación de los mismos por parte del interventor designado por el Ministerio. Una vez se gire el anticipo el CONTRATISTA y el interventor deberán abrir una cuenta corriente conjunta a nombre de la ENTIDAD CONTRATANTE y del Contratista – Número Contrato de Obra. De esta cuenta, de acuerdo con el Plan de Manejo de Anticipo se girarán los recursos necesarios para cumplir las obligaciones del contrato. Mensualmente se debe tener una relación de los cheques girados, debidamente soportada con las facturas correspondientes y el avance de los trabajos. El anticipo será amortizado, descontando el 30% de los pagos que se harán al Contratista, hasta su amortización total. El anticipo no podrá ser destinado a fines distintos de los gastos relacionados directamente con el objeto contratado y que se estipulen en el Plan de Manejo del Anticipo, so pena de hacer efectivo la póliza sobre el ampara de buen manejo y correcta inversión del anticipo. El contratista deberá presentar mensualmente al Interventor fotocopias del extracto bancario, junto con las fotocopias de los respectivos comprobantes de egreso y facturas, de conformidad con las normas señaladas en el Estatuto Tributario vigente. Así mismo presentará la conciliación bancaria correspondiente. 2) **El 95%, restante se cancelará de acuerdo a las actas de recibo de obra aprobadas por el interventor y que correspondan al valor que resulte de multiplicar las cantidades de obras ejecutadas por los precios unitarios relacionados en el Anexo No. 1, las cuales se cancelarán dentro de los cuarenta y cinco (45) días calendarios siguientes a su radicación**. Las actas, las deberá presentar el CONTRATISTA dentro

> de los cinco (5) días hábiles siguientes al vencimiento del respectivo mes de ejecución. 3) El 5% correspondiente al último pago se efectuará una vez el CONTRATISTA cumpla con los requisitos para la liquidación del contrato."

Teniendo en cuenta las anteriores consideraciones, y en aras de dar respuesta al problema jurídico, advierte este Despacho que las pretensiones de la parte demandante no están llamadas a prosperar.

En efecto, el demandante requiere de la entidad demandada el reconocimiento de perjuicios económicos presuntamente acaecidos ante la ruptura del equilibrio económico del Contrato de Obra Civil N° MS-670-187-2007 celebrado entre el CONSORCIO RDE SAMPUES Y EL MUNICIPIO DE SAMPUES, cuyo objeto era la "OPTIMIZACIÓN DEL ACUEDUCTO EN EL MUNICIPIO DE SAMPUÉS", con ocasión de la mayor permanencia en la obra.

Pues bien, frente a tal consideración, es menester señalar que, en efecto, el contratista debió permanecer en el lugar de las obras un tiempo mayor al inicialmente pactado como plazo de ejecución del contrato, esto es, seis (6) meses, ello en atención, primero, a la suspensión de la ejecución de la obra, y segundo, a la ampliación del plazo dispuesta mediante sendos Otrosi.

Existe una situación imputable al MUNICIPIO DE SAMPUÉS, en lo que respecta a la suspensión del contrato para efectos del rediseño del proyecto, dado que era necesario la construcción de un tanque elevado de almacenamiento de mayor capacidad al originalmente establecido en los diseños, además, existían inconsistencias en la red primaria y secundaria del acueducto.

Pese a lo anterior, esto es, la suspensión del plazo de la ejecución del contrato para el rediseño técnico, también existió una reformulación del proyecto en el aspecto financiero, con el fin de suplir aquellos asuntos económicos con ocasión a las obras adicionales a realizar y el incremento del plazo contractual para la realización del mismo.

Así pues, en lo que respecta a la mayor permanencia en la obra por cuenta de la suspensión del plazo de ejecución del contrato, es menester advertir que ese mayor tiempo en la obra se solventó con la reformulación financiera del proyecto, en el que se tuvieron en cuenta las obras y el tiempo adicional. Es por ello que inicialmente el proyecto tenía como valor fiscal la suma de $1.817.503.300, y una vez reformulado,

tuvo un valor adicional de $250.000.000 (Otrosi No. 03), para un total de $2.067.503.300.

En virtud de lo anterior, la mayor permanencia en la obra por cuenta de la suspensión no puede erigirse como causa determinante de los presuntos perjuicios padecidos por el CONTRATISTA, perjuicios que, tampoco se acreditaron, puesto que si bien el demandante aportó una serie de documentos que acreditan la permanencia en la obra más allá del término inicialmente pactado en el contrato, lo cierto es que la reformulación del proyecto tuvo la finalidad de conjurar los efectos conllevaba incrementar el plazo de ejecución del contrato, así como las obras adicionales. Es por ello que se hace necesario demostrar los perjuicios ocasionados, puesto que si bien la parte demandante allegó documental indicando los gastos administrativos efectuados por la mayor permanencia en la obra, no se acreditan los sobrecostos solicitados como perjuicios, en relación a lo cancelado por la ejecución del proyecto, siendo necesario demostrarlo en razón a que en el valor del contrato y su adición financiera se encuentran establecidos en el componente para conjurar tal situación.

Por otro lado, en lo que respecta a la mayor permanencia en la obra por cuenta de las ampliaciones del plazo de ejecución del contrato, es menester advertir que ello se debió a causas imputables al Contratista, veamos.

i) Plazo inicial del contrato. Desde el 19 de mayo de 2008, fecha en que se suscribió el acta de inicio, hasta el 19 de noviembre de 2008, esto es, seis (6) meses.

ii) Suspensión del contrato. Desde el 24 de octubre de 2008 hasta el 13 de enero de 2009. A esta fecha faltaban veintiséis (26) días para cumplirse el plazo de ejecución del contrato.

iii) Primera ampliación, Otrosi No. 2. El plazo de ejecución del contrato se amplía en seis (6) meses más, contados a partir del 8 de febrero de 2009, esto es, veintiséis días después a la reanudación de la suspensión del contrato. Por cuenta de esta ampliación el plazo de ejecución se extiende hasta el 8 de agosto de 2009. Como argumento para dicha ampliación, se manifestó la imposibilidad de cumplir idóneamente el objeto contractual en el término inicialmente concedido.

Esta ampliación es resultado lógico de la suspensión del plazo de ejecución del contrato. Quiere ello decir, que esta ampliación del plazo deviene como consecuencia directa de la suspensión inicialmente convenida, a fin de realizar las obras adicionales producto del rediseño del proyecto, por ello, tal ampliación y obras están solventadas con la reformulación financiera del proyecto.

iii) Segunda ampliación, Otrosi No. 05. El plazo de ejecución del contrato se amplía en ciento veintisiete (127) días calendario, contados a partir del nueve (9) de agosto de 2009, esto es, al vencimiento del plazo de seis (6) meses dispuesto en el Otrosi No. 02. Por cuenta de esta ampliación el plazo de ejecución se extiende hasta el 14 de diciembre de 2009. El sustento de dicha ampliación lo constituye la solicitud hecha por el Contratista a la Interventoría, de fecha 23 de junio de 2009, en atención a una reprogramación para la ejecución de las obras faltantes, posibilitando un control y seguimiento financiero semanal a la ejecución.

iv) Tercera ampliación, Otrosi No. 06. El plazo de ejecución del contrato se amplía en noventa (90) días calendario, contados a partir del catorce (14) de diciembre de 2009, esto es, al vencimiento del plazo de ciento veintisiete (127) días dispuesto en el Otrosi No. 05. Por cuenta de esta ampliación el plazo de ejecución se extiende hasta el 15 de marzo de 2010. El sustento de dicha ampliación lo constituye la solicitud hecha por el Contratista a la Interventoría, de fecha 27 de noviembre de 2009, en atención a una reprogramación para la ejecución de las obras faltantes, posibilitando un control y seguimiento financiero semanal a la ejecución.

v) Cuarta ampliación, Otrosi No. 07. El plazo de ejecución del contrato se amplía en noventa (90) días calendario, contados a partir del quince (15) de marzo de 2010, esto es, al vencimiento del plazo de noventa (90) días dispuesto en el Otrosi No. 06. Por cuenta de esta ampliación el plazo de ejecución se extiende hasta el 16 de junio de 2010. El sustento de dicha ampliación constituye la evidencia de deficiencias en la calidad de algunos elementos estructurales que no han dado la resistencia esperada, por lo que se hace necesario reforzarlos, además de la gestión de un componente eléctrico por parte del ente territorial.

vi) Quinta ampliación, Otrosi No. 08. El plazo de ejecución del contrato se amplía en sesenta (60) días calendario, contados a partir del dieciséis (16) de junio de 2010, esto es, al vencimiento del plazo de noventa (90) días dispuesto en el Otrosi No. 07. Por cuenta de esta ampliación el plazo de ejecución se extiende hasta el 16 de

agosto de 2010. El sustento de dicha ampliación lo constituye la solicitud hecha por el Contratista al Municipio de Sampués, de fecha 11 de junio de 2010, en atención a dificultades en el rendimiento de la ejecución de las obras del tanque elevado debido a la altura, entre otros motivos técnicos.

Como se aprecia, el mayor tiempo de permanencia en la obra por el Contratista, luego de la suspensión para efectos de reformulación de proyecto, se debe a aspectos atribuibles al mismo, en atención a dificultades técnicas en la ejecución de la obra, así como al incumplimiento del cronograma de labores, el cual, incumplió de forma reiterada como expresamente lo manifestó la interventoría del contrato en distintas oportunidades.

En tal sentido, en caso que el demandante en realidad haya tenido sobrecostos en la ejecución del objeto contractual -cuestión que no acreditó-, lo cierto es que ello tiene su causa en hechos atribuibles a su propia conducta, lo que impide erigir responsabilidad contractual sobre el ente territorial demandado.

Sobre el particular, el H. Consejo de Estado ha considerado lo siguiente:

> "Cuando la mayor permanencia de la obra se produce por la necesidad de ejecutar ítems de obra adicional o mayores cantidades de la obra contratada, es procedente incrementar el valor del contrato para pagarlos. Para ello es necesario cuantificar el valor de la obra adicional, incorporando en el precio el porcentaje correspondiente a los costos, imprevistos y utilidad. En tratándose de la mayor cantidad de obra, se toma el valor unitario ofrecido originalmente, que debe comprender esos mismos componentes (AIU) y se multiplica por el número de unidades de obra ejecutadas en exceso.
>
> De esta manera se está pagando al contratista los costos en que incurrió por ese incremento en la ejecución de la obra contratada, dentro de los cuales se entienden comprendidos los relativos a los equipos, personal, materiales etc., que utilizó para cubrir esa obligación negocial.
>
> Ahora bien, cuando la mayor permanencia en la obra se produce por otras causas no imputables al contratista, procede, en principio, el reajuste de los precios, con el objeto de reparar los perjuicios derivados del transcurso del tiempo, en consideración a la pérdida del poder adquisitivo de la moneda o a la desuetud de los mismos
>
> Lo anterior no obsta para que el contratista demuestre la existencia de perjuicios adicionales, no cubiertos con el pago de mayores cantidades de obra u obras adicionales, ni con el reajuste de precios.
>
> Para acreditar esos perjuicios resulta indispensable probar los sobrecostos reales en los que incurrió, toda vez que no es dable

> suponerlos como lo hicieron los peritos, mediante el cálculo del costo día de ejecución del contrato, con fundamento en el valor del mismo, deducido del porcentaje correspondiente al A, del A.I.U. de la propuesta, toda vez que frente a contratos celebrados y ejecutados, estos factores pierden utilidad porque ya existe una realidad contractual que se impone y debe analizarse"[230] (subraya del texto original).[231]

En los contratos de obra, el AIU, factor de Administración-Imprevistos-Utilidad-, es determinante para la demostración del desequilibrio económico del contrato. Así, ha manifestado el Consejo de Estado que "en los contratos en los que en la cláusula relativa a su valor se incluya un porcentaje de imprevistos, le corresponde al contratista, en su propósito de obtener el restablecimiento de la ecuación financiera, demostrar que a pesar de contarse con esa partida esa resultó insuficiente y superó los sobrecostos que se presentaron durante la ejecución del contrato"[232].

Ahora bien, cuando los sobrecostos ocasionados por la mayor permanencia en la obra no puedan suplirse con el valor destinado para dichos imprevistos, deberá el contratista demostrar la causación de los mismos, esto es, no basta con allegar copias de facturas o de pagos realizados a empleados (como lo hizo el demandante), se debe además verificar si se pagó personal adicional o sólo se reprogramaron los turnos de trabajo; si la maquinaria -toda o parte- estuvo parada, durante cuánto tiempo, o si fue retirada de la zona y regresó nuevamente cuando pudo trabajar; si se hicieron pagos en exceso por concepto de administración, entre otros conceptos e *ítems*, los cuales era necesario verificar que efectivamente se hubieran afectado, para proceder luego a cuantificarlos[233].

Revisado el expediente se advierte que no se demostró que exista ruptura del equilibrio económico del contrato, mucho menos que esta fuese exagerada, que se salió de toda previsión y que no estaba comprendida dentro de los riesgos inherentes a la actividad del contrato que debían ser asumidos por el contratista, circunstancias estas que también deben aparecer probadas a partir de comparaciones entre los valores inicialmente calculados y los nuevos, y que además, estos valores están edificados sobre fórmulas, índices, precios de mercado, variaciones monetarias, etc. que muestren razonadamente la razón de ser

---

[230] Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia 29 de enero 2004, exp. 10779, C.P. Alier Eduardo Hernández Enríquez.
[231] Sección Tercera, Sentencia del 29 de enero de 2004, C.P. Dr. Alier Eduardo Hernández Enriquez, Rad. Intern. 10779
[232] Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de 11 de diciembre de 2003, exp. 16.433, C.P. Ricardo Hoyos Duque.
[233] Sentencia Consejo de Estado, Sección Tercera, Rad. **13001-23-31-000-1998-06856-01(15600), M.P. Enrique Gil Botero**

y el monto de la fluctuación, los que a su vez deben estar acreditados con sus respectivas probanzas[234].

En efecto, era necesario probar en el proceso que el contratista pagó más dinero por la mano de obra y en qué cantidad; que utilizó los equipos más tiempo o que estuvieron inutilizados o que rindieron menos en su labor y cuánto -lo propio aplica a la maquinaria-; que se pagaron más viáticos al personal y cuánto; que las oficinas y los campamentos tuvieron unos costos adicionales reales por su mayor permanencia; que se pagaron más pasajes al personal; que se debieron emplear más elementos de consumo, cuáles y cuánto valen, entre otros conceptos.

Por tanto, al no evidenciarse dentro del plenario un análisis real sobre dichos costos, se tiene que el actor no probó la afectación patrimonial que sufrió, pues como se dijo, en líneas anteriores, no puede ser cualquier menoscabo del patrimonio, debe ser una pérdida que no pudo suplirse con los rubros destinados para situaciones como las analizadas en el presente caso.

Aunado a lo anterior, reitera esta Unidad, que la mayoría de las ampliaciones de los plazos para la ejecución de la obra se dispusieron por hechos atribuibles al Contratista, pues dichas medidas permitieron conjurar, superar y subsanar retrasos en el cronograma de actividades de la obra.

4. CONCLUSIÓN

Por todo lo anterior, las pretensiones de la demanda deben ser negadas, en la medida en que, por un lado, no se acreditaron los perjuicios materiales que presuntamente padeció el demandante con ocasión de la mayor permanencia en la obra; además, por cuanto el mayor tiempo en la obra se debió a la suspensión del plazo de ejecución del contrato, siendo ello reformulado financieramente, y por hechos atribuibles al contratista.

5- DE LA CONDENA EN COSTAS

El Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, en su Art. 188, consigna, que salvo en los procesos en que se ventile un interés público,

[234] Sentencia Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección C, Rad. 66001-23-31-000-1999-00435-01 (24.809). M.P. Jaime Orlando Santofimio Gamboa

la sentencia dispondrá sobre la condena en costas, cuya liquidación y ejecución se regirán por las normas del Código General del Proceso.

En ese sentido, se condena en costas a la parte demandante, las cuales serán tasadas por Secretaría, conforme las previsiones del artículo 365 y 366 del CGP.

6. DECISIÓN

Por lo expuesto, el Juzgado Segundo Administrativo Oral del Circuito de Sincelejo-Sucre, administrando Justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE

PRIMERO. – NIÉGUENSE las pretensiones de la demanda, conforme lo expuesto en la parte motiva de esta sentencia.

SEGUNDO.- CONDÉNESE en costas a la parte demandante. En firme la presente providencia, por Secretaría, **REALÍCESE** la liquidación correspondiente.

TERCERO.- Ejecutoriada esta providencia, por Secretaría devuélvase al interesado o a su apoderado, o a quienes ellos autoricen, el remanente de la suma de dinero que se ordenó pagar para atender los gastos ordinarios del proceso, si los hubiere (Acuerdo 2165 de 2003); y, archívese el expediente.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

GLORIA LUCIA VILLALBA MEDRANO
Juez