



Radicado No. 13-001-33-3-008-2017-00259-00

Cartagena de Indias D. T y C, diecinueve (19) de Noviembre de dos mil dieciocho (2018)

|                  |                                            |
|------------------|--------------------------------------------|
| Medio de control | CONTROVERSIAS CONTRACTUALES                |
| Radicado         | 13-001-33-33-008-2017-00259-00             |
| Demandante       | CONSORCIO URI 2014                         |
| Demandado        | DEPARTAMENTO DE BOLÍVAR                    |
| Tema             | MAYOR CANTIDAD DE OBRA EN CONTRATO DE OBRA |
| Sentencia No     | 0250                                       |

1. PRONUNCIAMIENTO

Procede el Juzgado Octavo Administrativo del Circuito de Cartagena a dictar sentencia de Controversias Contractuales presentada por **CONSORCIO URI 2014**, en contra del **DEPARTAMENTO DE BOLÍVAR**.

2. ANTECEDENTES

- HECHOS

Se tienen como hechos los expuestos en el libelo demandatorio, los cuales se pueden sintetizar de la siguiente forma:

Del proceso de selección, resulto adjudicatario el **CONSORCIO URI 2014** el cual suscribió con el **DEPARTAMENTO DE BOLIVAR** el contrato de obra pública No. **SI-967-2014** bajo modalidad de precios unitarios, para la construcción de un centro integral unidad de reacción inmediata URI, centro de servicios judiciales y fomento de la convivencia ciudadana Cartagena de indias-departamento de Bolivar. El término inicial del contrato era de 6 meses.

En el interregno de la ejecución del contrato, las partes suscribieron el adicional No. **01-2015** de fecha 26 de mayo de 2015, que tuvo como objeto entre otros, prorrogar el término del contrato inicial por 04 meses más, es decir, para un total de 10 meses.

Así pues, el 22 de septiembre de 2014, las partes suscribieron el acta de inicio del contrato de obra pública No. **SI-967-2014**, y luego, el 15 de noviembre de 2016, el Departamento recibió a satisfacción las obras ejecutadas por el **CONSORCIO URI 2014**.

Manifiesta el actor que durante la ejecución del contrato, la obra pública No. **SI-967-2014** fue sometida a 04 suspensiones y reinicios, y en las diferentes actas se dejó constancia que ello obedeció a la necesidad de ajustar los estudios y diseños entregados al contratista al inicio del contrato y la necesidad de ejecutar obras complementarias traducidas en mayores cantidades de labores.

Es así como el 30 de abril de 2015, la Interventoría envió al contratista ejecutor, un documento denominado "DOCUMENTO TÉCNICO MAYORES CANTIDADES DE OBRAS COMPLEMENTARIAS AL CONTRATO DE LA UNIDAD DE REACCIÓN INMEDIATA- URI CARTAGENA", en el cual se anexo un presupuesto de obra resultado de la sumatoria de los precios unitarios constitutivos de mayores cantidades de obra a ejecutar, el cual se calculó en \$186.955.526.93.





**Radicado No. 13-001-33-3-008-2017-00259-00**

Las mayores cantidades de obra ejecutadas, fueron solicitadas en los distintos Comités De Obra que se efectuaron y fueron aprobadas por el Departamento, por el Supervisor y por el Interventor del contrato. Además, fueron recibidas a satisfacción por el ente Departamental.

Luego, el 12 de diciembre de 2016, el CONSORCIO URI 2014 recibió vía correo electrónico un proyecto de acta de liquidación bilateral, en el cual el departamento reconoce a la parte accionante la suma de \$190.496.890.00, de los cuales, \$186.583.497.00 corresponden al concepto de mayores cantidades de obra y adicionales a favor del contratista, y los \$3.913.393.00 restantes correspondían a valor final contractual. Sin embargo, dicha acta no contó con la firma de la SECRETARIA DE INFRAESTRUCTURA DEL DEPARTAMENTO DE BOLIVAR, pese a tener el aval y rubrica de los representantes legales de CONSORCIO URI 2014, INTERVENTORIA y de la SUPERVISORA DELEGADA.

Finalmente, el DEPARTAMENTO, EL INTERVENTOR, LA SUPERVISORA y el CONSORCIO URI 2014, suscribieron una nueva acta de liquidación bilateral del contrato de obra pública No. SI-967-2014, en la cual se negó el reconocimiento de las mayores cantidades ejecutadas. Dicha acta fue firmada por todas las partes, pero se dejó la salvedad que el contratista reclamara por vía Contencioso Administrativa la suma de \$186.583.497, por concepto de mayores cantidades de trabajo.

#### **- PRETENSIONES**

1. Que se declare que por hechos imputables al DEPARTAMENTO DE BOLIVAR se presentó en perjuicio del CONSORCIO URI 2014, la ruptura del equilibrio económico y financiero del contrato de obra pública No SI-967-2014 celebrado el 30 de mayo de 2014 entre la parte demandante y demandada, debido a la ejecución de mayores cantidades de obra por parte del contratista que no fueron canceladas durante la ejecución del contrato, ni reconocidas en la liquidación del mismo.
2. Que como consecuencia de la anterior declaración, se condene al DEPARTAMENTO DE BOLIVAR, a restablecer el equilibrio de la ecuación económica y financiera del contrato de obra pública No. SI-967-2014, pagando al contratista la suma de \$186.583.497.00 por concepto de mayores cantidades de obra ejecutadas y recibidas a satisfacción por la accionada.
3. Que se condene al DEPARTAMENTO DE BOLIVAR a pagar al CONSORCIO URI 2014, los intereses moratorios que se hayan causado desde el 15 de noviembre de 2016, fecha en la cual se recibieron a satisfacción las obras ejecutadas por el CONSORCIO URI 2014, en virtud del contrato de obra pública No. SI-967-2014, hasta su condena, calculados conforme el numeral 8 del artículo 4 de la ley 80 de 1993, a una tasa equivalente al doble del interés legal civil sobre el valor histórico actualizado.
4. Que las sumas reconocidas sean debidamente actualizadas.
5. Que se condene en costas a la demandada.

#### **- FUNDAMENTOS DE LAS PRETENSIONES**

Ley 80 de 1993, artículos 5, 52.

Ley 1150 de 2007.

Desde el inicio del proyecto se identificaron situaciones relacionadas con el deber obligación de planeación que tiene a cargo la entidad estatal durante la etapa precontractual, que dieron lugar, a que durante la etapa contractual el Consorcio URI 2014 ejecutara mayores cantidades de obra, tal como se dejaron las constancias en acta de liquidación final.





Radicado No. 13-001-33-3-008-2017-00259-00

#### - CONTESTACIÓN

El DEPARTAMENTO DE BOLÍVAR, se opuso a todas y cada una de las pretensiones, declaraciones y condenas formuladas en la demanda.

Aduce que el Contrato de Obra pública No. SI-967-2014 tuvo como objeto la construcción de un centro integral, una URI, un centro de servicios judiciales y fomento de la convivencia ciudadana en la ciudad de Cartagena de Indias.

La Fiscalía General de la Nación y el CTI intervinieron en el diseño y supervisión de la ejecución, lo que explica las razones por las cuales en el transcurso de la ejecución se realizaron suspensiones y revisiones por solicitud de los representantes de esas entidades, lo cual constituye actos ajenos a la voluntad y al alcance del Departamento de Bolívar. En las actas contractuales siempre se indicó que los ajustes que se dieran requerían la celebración de los actos contractuales pertinentes, así como de la expedición de los actos presupuestales de rigor, no puede entonces indicar el contratista que no conociera esta exigencia legal previa para ejecutar mayores cantidades de obra en este caso, desconociendo la misma.

Presenta las excepciones denominadas: "LEGALIDAD DE LA ACTUACIÓN DEL DEPARTAMENTO", "COBRO DE LO NO DEBIDO", "ACTOS PROPIOS DEL DEMANDANTE", "INCUMPLIMIENTO DE REQUISITOS LEGALES IMPERATIVOS" y "ACTOS DE TERCERO".

#### - TRAMITES PROCESALES

La demanda fue presentada el día 27 de octubre de 2017; siendo admitido por éste Despacho mediante auto del 29 de noviembre del mismo año, y notificado mediante estado No. 157, y personalmente a la contraparte el 16 de enero de 2018.

El 07 de mayo de 2018 le fue dado traslado a la parte interesada por el término de 3 días, de las excepciones propuestas en la contestación de la demanda.

Posteriormente, mediante auto de fecha 25 de mayo de 2018 se citó a las partes a audiencia inicial para el día 13 de agosto de dicho año, conforme con el artículo 180 del CPACA, subsiguientemente se fija fecha para materializar audiencia de pruebas el día 25 de septiembre, se cierra el debate probatorio y se corre traslado para alegar de conclusión por el término de 10 días, e indicándose que se dictaría sentencia entro de los 20 días siguientes al lapso anterior.

#### - ALEGACIONES

##### DEMANDANTE:

No presentó alegatos de conclusión.

##### DEMANDADO:

Reitera lo expuesto en su contestación de demanda, resaltando especialmente que en las actas contractuales siempre se indicó que los ajustes que se dieran requerían la celebración de los actos contractuales pertinentes, así como de la expedición de los actos presupuestales de rigor, no puede entonces indicar el contratista que no conociera esta exigencia legal previa para ejecutar mayores cantidades de obra en este caso, desconociendo la misma.





**Radicado No. 13-001-33-3-008-2017-00259-00**

**MINISTERIO PÚBLICO:** No presenta alegatos.

### **3. CONTROL DE LEGALIDAD**

En cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 207 del CPACA, revisada la etapa procesal surtida en el proceso de la referencia, el Despacho procede a constatar si hay alguna irregularidad que deba subsanarse o que genere nulidad, no encontrando ninguna causal de vicio o irregularidad.

Atendiendo a la naturaleza del asunto y de acuerdo a las competencias establecidas en la ley, procede el Despacho a proferir sentencia dentro del presente proceso.

### **4. CONSIDERACIONES**

#### **- PROBLEMA JURIDICO**

Se contrae a determinar, si existió ruptura del equilibrio económico y financiero del contrato de obra pública No. SI-967-2014 celebrado el 30 de mayo de 2014, debido a la ejecución de mayores cantidades de obra por parte de CONSORCIO URI 2014 y que no fueron canceladas durante la ejecución del contrato ni reconocidas en la liquidación del mismo.

#### **- TESIS**

Encuentra el Despacho que las causas determinantes de la suscripción de la prórroga al plazo del contrato se supeditaron a la necesidad de mayores cantidades de obras, y que las mismas no son atribuibles a la responsabilidad del contratista, pues ellas surgen de comité técnico, y justificadas tanto por interventoría como por la supervisora del contrato, situación que dio pie a la expedición de acta modificatoria y compensatoria No. 1, y probándose finalmente la materialización y recibo a satisfacción de dichas obras, con los soportes documentales respectivos, razón por la cual se ha de acceder a las pretensiones de la demanda, al cumplirse con las exigencias legales y jurisprudenciales respectivas para el reconocimiento y pago por tales conceptos, tal como se demostró unas mayores cantidades de obras que ascendieron a la suma de CIENTO OCHENTA Y SEIS MILLONES QUINIENTOS OCHENTA Y TRES MIL CUATROCIENTOS NOVENTA Y SIETE PESOS (\$186.583.497); por lo que no resultan probadas la excepciones propuestas por la demandada, como lo fueron "LEGALIDAD DE LA ACTUACIÓN DEL DEPARTAMENTO", "COBRO DE LO NO DEBIDO", "ACTOS PROPIOS DEL DEMANDANTE", "INCUMPLIMIENTO DE REQUISITOS LEGALES IMPERATIVOS" y "ACTOS DE TERCERO".

A las anteriores conclusiones se ha arribado, teniendo en cuenta las siguientes premisas probatorias, fácticas y normativas:

#### **- MARCO NORMATIVO Y JURISPRUDENCIAL.**

El H. Consejo de Estado en Concepto Sala de Consulta C.E. 1920 de 2008, C.P: Enrique José Arboleda Perdomo, recoge la jurisprudencia de la Sala Tercera de la misma Corporación en lo atinente al contrato de obra y las mayores cantidades de obra.

Por lo anterior, se hace necesario traer a colación lo siguiente:

---

<sup>1</sup> Consejo de Estado, Sala de lo Consulta, Concepto 1920 de 2008, C.P: Enrique José Arboleda Perdomo





**Radicado No. 13-001-33-3-008-2017-00259-00**

*"Cuando la ley 80 de 1993 fija el concepto de "contratos estatales"<sup>1</sup>, relaciona a título enunciativo algunos de ellos, entre los cuales incluye el de "obra", definido como el que se celebra "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."*

*En cuanto a su contenido, la ley 80 en comento solamente ordena que las estipulaciones contractuales se ajusten a las disposiciones legales que correspondan a la naturaleza y la esencia del respectivo contrato, autorizando la inclusión de las modalidades, condiciones, estipulaciones, que se consideren convenientes o necesarias y que no contraríen el ordenamiento que les es superior.<sup>2</sup>*

*La normatividad precedente, en cambio, establecía "las formas de pago en los contratos de obra", a saber, el precio global, los precios unitarios, los sistemas de administración delegada y de reembolso de gastos y pago de honorarios, y las concesiones; y definía el contrato a precio unitario como aquél en el cual "se pacta el precio por unidades o cantidades de obra y su valor total es la suma de los productos que resulten de multiplicar las cantidades de obras ejecutadas por el precio de cada una de ellas, dentro de los límites que el mismo convenio fije", siendo el contratista el único responsable por la vinculación de personal, la subcontratación y la adquisición de materiales.<sup>3</sup>*

*Aunque el estatuto contractual vigente dejó a las partes de un contrato estatal la posibilidad de convenir la forma de pago, la jurisprudencia y la doctrina conservan los términos de la definición legal transcrita para caracterizar el contrato de obra pública en el que se conviene como forma de pago el precio unitario, y en el mismo sentido se incorpora en los contratos; así ocurre en el contrato 557 de 2004 que da origen a la consulta que ahora responde la Sala*

*Se acepta entonces, sin necesidad de definición legal, que el contrato de obra a precio unitario es aquél en el que el precio del objeto contractual a cargo del contratista, se configura por tres elementos: una unidad de medida, el estimativo de la cantidad de cada medida y un precio por cada unidad; siendo claro que lo más probable es que el monto del precio del objeto contractual sea uno al momento de la celebración del contrato y otro cuando concluya la ejecución, como pasa a explicarse*

*Es sabido y lo regula la ley contractual, que todo proceso de selección debe estar precedido de los estudios de necesidad y oportunidad en los cuales la entidad contratante analiza y determina las condiciones de costos, calidad, plazo, etc., que incorporará a los pliegos de condiciones o sus equivalentes una vez inicie el proceso en mención, en el que, al concluir con la adjudicación correspondiente, se precisará, entre todas las condiciones, el valor por el cual se celebrará el contrato.*

*Tratándose de contratos de obra, que en el proceso previo al de selección se determina adelantar bajo la modalidad de pago por precios unitarios, los pliegos o su equivalente, la adjudicación y el consiguiente contrato, recogerán una suma como precio, que corresponde a un "valor inicial" en la medida en que resulta de multiplicar las cantidades de obra contratadas por el precio unitario convenido.*

*Pero a lo largo de la ejecución del contrato, ese precio inicial sufrirá variaciones, bien porque las partes hayan acordado reajustar periódicamente cada precio unitario, bien porque la cantidad de obra contratada aumente o disminuya o bien por la concurrencia de ambas situaciones. Entonces, finalizado el contrato, porque se concluyó su objeto o por otra circunstancia, el resultado de multiplicar los precios unitarios reajustados por la cantidad de obra efectivamente ejecutada, determinará el "valor final".*

*Reafirmando el criterio expresado en el concepto de julio 18 de 2002, radicación No. 14394, para la Sala sigue siendo claro que el aumento o la disminución de las cantidades de obra contratadas, no comporta una modificación al objeto del contrato sino, una consecuencia de las estipulaciones del mismo, lo cual ha de determinarse en cada caso, con la medición periódica de los avances de la obra, éstos, recogidos en actas o como se haya estipulado en el contrato,*





**Radicado No. 13-001-33-3-008-2017-00259-00**

*van a reflejar, con la misma periodicidad, un valor del contrato proveniente de su ejecución real; requiriéndose, dado el caso, el trámite del recurso presupuestal en cuanto exceda la apropiación inicial, además de las formalidades establecidas por las partes.*

*Asunto diferente es aquél en el que por razón de la ejecución de la obra contratada, surge la necesidad de modificar el objeto contractual en el sentido de añadir o agregar una nueva obra; es decir, se requiere "adicionar" el contrato<sup>5</sup>. El estatuto contractual vigente contempla esa posibilidad, pero expresamente la limita con referencia al valor: dice la ley 80 de 1993:*

*"Artículo 40. Del contenido del contrato estatal / / Parágrafo. /.../ Los contratos no podrán adicionarse en más del cincuenta por ciento (50%) de su valor inicial, expresado éste en salarios mínimos legales mensuales."*

*En la norma transcrita, las expresiones "adicionar" y "valor inicial", tienen un significado común: es el caso de un contrato que requiere de modificaciones que inciden en su valor original, no porque correspondan al simple resultado de multiplicar cantidades de obra y precios originalmente pactados, sino porque se trata de obras nuevas o distintas respecto de las contratadas, y que son indispensables para que el objeto contractual cumpla la finalidad buscada por la entidad estatal contratante.*

*Dada esta necesidad, no obstante el valor de lo adicionado sólo puede llegar a la mitad del valor originalmente establecido, aunque actualizado mediante la variación del salario mínimo legal mensual. Esta limitación impuesta por el legislador se constituye en una medida de control para prevenir el desconocimiento de los procesos licitatorios en razón de la cuantía, así como para garantizar la transparencia, la selección objetiva y el principio de planeación en la contratación estatal.*

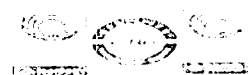
*Para la Sala no hay duda acerca de que el vocablo "adicionar" que emplea la norma supone que se trata de un contrato al que debe agregarse algo; y su límite está expresado en un porcentaje del "valor inicial", que corresponde a la suma convenida en el contrato como valor de éste, expresada en salarios mínimos legales mensuales, pues éstos permiten una actualización de ese valor, con lo cual es factible que la suma que se adicione al precio pactado en el contrato original exceda el monto de dicho "valor inicial" expresado en términos absolutos.*

*Tratándose de contratos de obra con pago a precios unitarios, el "valor inicial" es aquél, estimado o aproximado, por el que se firmó el contrato, según se explicó atrás, representado en salarios mínimos legales mensuales. El uso de la expresión "valor inicial", que hace el inciso segundo del parágrafo del artículo 40 de la ley 80 de 1993, excluye los mayores valores que se hayan dado a lo largo de la ejecución de la obra por razón de mayores cantidades de obra a los precios unitarios pactados, sin perjuicio de que la conversión a salarios mínimos legales mensuales, vigentes para la época de la adición, permita que la obra objeto del contrato adicional exceda el 50% del valor inicial representado en términos absolutos.*

*Como se trata del mismo contrato, el documento que contiene la adición solo recoge las variaciones acordadas, y por ello, las estipulaciones no modificadas se deben aplicar al contrato adicional, pues éste es en últimas, una parte que se agrega al contrato inicial. En consecuencia, la forma de pago ha de ser la misma, vale decir, para el caso de la consulta, el precio se estipulará por el resultado de multiplicar los valores unitarios correspondientes a los ítems o cantidades de obra que han de añadirse al objeto del contrato inicial, y, por supuesto, ese precio también variará teniendo en cuenta la obra efectivamente ejecutada con base en la adición de que se trate."*

**ECUACION FINANCIERA DEL CONTRATO - Equivalencia de prestaciones / PRINCIPIO DE LA ECUACION FINANCIERA O EQUILIBRIO ECONOMICO DEL CONTRATO - Finalidad**

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





Radicado No. 13-001-33-3-008-2017-00259-00

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, y a la vez porque la remuneración razonable del contratista está cimentada en criterios de justicia, equidad, garantía del patrimonio e igualdad de la ley ante las cargas públicas. 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.

#### MODALIDAD DE CONTRATACIÓN POR EL SISTEMA DE PRECIOS UNITARIOS.<sup>2</sup>

[E]l contrato fue celebrado por el sistema de precios unitarios con fórmula de reajuste (también llamado por unidad de medida), según quedó consignado en la cláusula primera del contrato (...) y en los pliegos de condiciones (...) cuando la obra se ejecuta a precios unitarios, como en este caso, el precio total del contrato será el que resulte de multiplicar las cantidades de obra por el precio de los ítems correspondientes, más los reajustes. (...) Esta modalidad de contratación tiene una ventaja excepcional y es que, cuando se presentan mayores cantidades de obra, las partes saben exactamente cuál o cuáles ítems se afectan y, por ende, no deben entrar en discusión sobre los precios; además, al momento de ajustar estos últimos, las partes también saben exactamente cuáles insumos resultan afectados por la variación de precios y sólo a tales ítems se les aplicará la fórmula o fórmulas de reajuste, según el caso. (...) las obras por alcantarillado pluvial y alcantarillado sanitario, cuyos mayores costos reclama en este proceso, son MAYORES CANTIDADES DE OBRA y no OBRAS ADICIONALES O EXTRAS. (...) la oferta fue presentada con un precio inferior al del mercado, por lo menos en cuanto a este ítem, lo cual supone no solo una transgresión al principio de responsabilidad que informa la actividad contractual del Estado, sino al principio de la buena fe objetiva que debe regir las relaciones comerciales y cuyas consecuencias deben ser asumidas por el contratista. (...) no existe posibilidad de revisar el precio pactado o de fijar un precio nuevo para este ítem que se hallaba previsto en la oferta presentada por el contratista con un precio muy inferior al del mercado con el fin de hacerla más atractiva. Es claro que las mayores cantidades de obra, como sucede en este caso, se deben pagar con base en los precios unitarios consignados en la propuesta para dicha unidad técnica (ítem), más el reajuste pactado y si el precio es menor al del mercado, como acá sucede, es el contratista quien debe asumir las consecuencias de su actuar equivocado o contrario a derecho. Desconoce los postulados de la buena fe que el contratista pretenda obtener un pago mucho mayor al ofrecido, por el hecho de que las cantidades de los ítem ejecutados fueran mayores a los estimados inicialmente. (...) los sobrecostos que se generaron como consecuencia de la suspensión del contrato, por causas imputables a ella, no estaban cubiertos por los costos ordinarios del contrato y no pueden ser trasladados a quien, sin su culpa, tuvo que soportar esa suspensión. (...) no existe duda de que la causa de la suspensión no es atribuible al contratista, sino al IDU (...) de modo que los costos en que incurrió el contratista durante el término de la suspensión deben ser reconocidos por la entidad pública. (...) La prueba del daño y del monto del perjuicio se encuentra a cargo de la parte que lo alega (...) en el evento de un proceso judicial entablado a través de la acción contractual, se estima que el contratista que tiene la calidad de comerciante cuenta con cierta facilidad para desglosar y demostrar los costos y gastos que configuran el daño y que constituyen la base para la estimación de los perjuicios que alega causados. (...)

ACTA DE LIQUIDACIÓN BILATERAL DEL CONTRATO - Salvedades / SALVEDADES CONSIGNADAS Y LAS RECLAMACIONES EFECTUADAS POR VÍA JUDICIAL - Deben guardar simetría y coherencia<sup>3</sup>.

<sup>2</sup> CONSEJO DE ESTADO, SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCIÓN TERCERA, SUBSECCIÓN B, 31 de agosto de dos mil once (2011). Radicación número: 25000-23-26-000-1997-04390-01(18080). Consejera ponente: RUTH STELLA CORREA PALACIO.





**Radicado No. 13-001-33-3-008-2017-00259-00**

[E]l juez debe observar (...) la coherencia que existe entre las salvedades consignadas en el acta de liquidación bilateral y las reclamaciones efectuadas por la vía judicial, pues unas y otras, consideradas individualmente, deben guardar simetría. En este caso, las pretensiones de la demanda tienen correspondencia con las salvedades incluidas en el acta de liquidación bilateral, según se puede observar al contrastar la transcripción hecha de las observaciones consignadas por el contratista en el acta de liquidación bilateral (...) con cada una de las reclamaciones que fueron objeto de demanda, de manera que la Sala encuentra reunido el requisito establecido por la jurisprudencia

Bajo estos supuestos resolveremos el caso que nos ocupa.

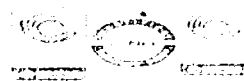
### **CASO CONCRETO**

Pretende esencialmente el demandante que se condene al DEPARTAMENTO DE BOLIVAR a restablecer el equilibrio de la ecuación económica y financiera del contrato de obra pública No. SI-967-2014, pagando al contratista la suma de \$186.583.497.00 por concepto de mayores cantidades de obra ejecutadas y recibidas a satisfacción por la accionada.

Teniendo en cuenta las posiciones fácticas y normativas de las partes arriba expuestas, del acervo probatorio se destacan:

- i) Contrato de obra pública No. SI 967 del 30 de mayo de 2014, celebrado entre la GOBERNACIÓN DE BOLÍVAR y CONSORCIO URI 2014, cuyo objeto fue la Construcción de un Centro Integral, Unidad de Reacción Inmediata URI, Centro de Servicios Judiciales, y Fomento de la Convivencia Ciudadana Cartagena de Indias, certificado de disponibilidad presupuestal y registro presupuestal (Fols. 29-57 y 69-72)
- ii) Adicional No. 01-2015 al Contrato de obra pública No. SI 967 del 30 de mayo de 2014, Acta modificatoria y compensatoria de obra No. 1, (Fols. 61-68)
- iii) Acta de inicio del Contrato de obra pública No. SI 967 del 30 de mayo de 2014 (Fols. 73-74)
- iv) Actas de suspensión y reinicio No. 1 a 4, (Fols. 75-90)
- v) Actas de recibo parcial 1 a 5 (Fols. 91-127)
- Vi) Documento técnico mayores cantidades de obras complementarias (Fols. 138-139)
- vii) Acta de recibo final a satisfacción (Fols. 128-137).
- viii) Testimonio del señor HUMBERTO HERNÁNDEZ AYCARDI (Min 00:2:32 – 00:10:30)

Las pruebas antes referidas generan certeza respecto a la existencia del contrato de obra pública celebrado entre la GOBERNACIÓN DE BOLÍVAR y CONSORCIO URI 2014, cuyo objeto fue la Construcción de un Centro Integral, Unidad de Reacción Inmediata URI, Centro de Servicios Judiciales, y Fomento de la Convivencia Ciudadana Cartagena de Indias, debido a que se encuentran acreditados los requisitos de perfeccionamiento (suscripción de contrato y registro presupuestal), así como los necesarios para que contratista empezara a ejecutarlo (póliza de garantía y disponibilidades presupuestales).





**Radicado No. 13-001-33-3-008-2017-00259-00**

Determinada su existencia, igualmente se observa que de la cláusula tercera del mismo es fácil establecer que nos encontramos ante un *contrato de obra a precio unitario*, recordando que dicho tipo es aquél en el que el precio del objeto contractual a cargo del contratista, se configura por tres elementos: 1) una unidad de medida, 2) el estimativo de la cantidad de cada medida y, 3) precio por cada unidad, en razón a dicha forma lo más probable es que el monto del precio del objeto contractual sea uno al momento de la celebración del contrato y otro cuando concluya la ejecución.

Gran incidencia tiene en el asunto que nos ocupa determinar que se pactó el sistema de precios unitarios, ello por cuanto la mayor cantidad de obra ejecutada consiste en que ella fue contratada, pero que su estimativo inicial fue sobrepasado durante la ejecución del contrato, surgiendo así una prolongación de la prestación debida, sin que ello implique modificación alguna al objeto contractual<sup>4</sup>.

Conforme la jurisprudencia del H. Consejo de Estado expuesta la mayor cantidad de obras surgidas en un contrato de obra a precio unitario, no constituye modificación del contrato, por lo que no se hace necesario contrato adicional para ejecutar las mismas.

Dicho esto, en el asunto sub judice reposa documento técnico de fecha 30 de abril de 2015 emitido por quien fungiera como interventor, visible a folios 138 a 139, en el mismo se hace referencia a mayores cantidades de obra, manifestando que *"se ejecutarán para poder avanzar con las obras posteriores y poder llegar hasta los ítems de acabados, cubierta, etc."*, cuyo presupuesto ascendió a la suma de \$186.955.526.93, relevando que se manejaron los valores unitarios establecidos en el contrato; dicho documento va atado al "ACTA MODIFICATORIA Y COMPENSATORIA DE OBRA No. 1 CONTRATO DE OBRA No. SI-967-2014" de fecha 05 de mayo de 2015, pues se verifica que la misma se soporta en lo establecido por la interventoría en lo tocante a las mayores cantidades de obra, así mismo se trae a colación el comité técnico realizado el día 25 de marzo del mismo año en los que se tocó el mismo temas, ajustes arquitectónicos y estructurales; paralelamente debemos destacar que durante la ejecución se presentaron suspensiones, siendo una de las constantes ajustes y cambios (obras complementarias), tal como se puede verificar en las actas de suspensión y reinicio (Fols. 75-90), constatándose que a raíz de tales circunstancia se celebra adicional No. 01-2015 al contrato de obra SI-967-2014.

Así mismo, se constata que se levantaron 5 actas de recibo parcial, expidiéndose una final en la que se recibe a satisfacción (Fol. 129-137), en esta se reconocen mayores cantidades de obra por valor de CIENTO OCHENTA Y SEIS MILLONES QUINIENTOS OCHENTA Y TRES MIL CUATROCIENTOS NOVENTA Y SIETE PESOS (\$186.583.497), en la misma se dijo textualmente:

"El contratista realizó mayores cantidades de obras, elaborando el correspondiente balance con menores cantidades de obras ejecutadas, se reconoce un valor de Ciento Ochenta y Seis Millones Quinientos Ochenta y Tres Mil Cuatrocientos Noventa y Siete Pesos m/c (\$ 186.583.497) las cuales se reconocerán en el Acta de Liquidación del Contrato."

De otro lado, pero al hilo de lo que se estudia, se comprueba que en el acta de liquidación bilateral (Fols. 156 a 161), el contratista deja la constancia respectiva en lo tocante a las mayores cantidades de obra, sin aceptar paz y salvo sobre la suma de CIENTO OCHENTA Y SEIS MILLONES QUINIENTOS OCHENTA Y TRES MIL CUATROCIENTOS NOVENTA Y SIETE PESOS (\$ 186.583.497). En este aparte llama la atención de esta casa judicial el hecho de que se hayan levantado varias actas de liquidación final (Fols. 142 a 161), y que en las que reposan a folios 142 a 155 se reconozca por parte de la Gobernación de Bolívar el monto y concepto antes

<sup>4</sup> CONSEJO DE ESTADO, SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCION TERCERA, SUBSECCION B, 31 de agosto de dos mil once (2011), Radicación número: 25000-23-26-000-1997-04390-01(18080), Consejera ponente: RUTH STELLA CORREA PALACIO.





**Radicado No. 13-001-33-3-008-2017-00259-00**

indicado, en las cuales hace falta la firma de la delegada de Secretaría de Infraestructura del ente territorial, pero en la última, de fecha 17 de marzo de 2017 no se accedió a ello.

Todo lo que muestra la documental citada es ratificado por el testigo HUMBERTO HERNÁNDEZ AYCARDI (Min 00:2:32 – 00:10:30), quien fungió como interventor de la obra, este destaca que en los comités técnicos celebrados se determinó la necesidad de las obras mayores para el buen funcionamiento final de la construcción, existiendo conocimiento por parte de la Gobernación de Bolívar, tanto es así que una de las abogadas del ente territorial manifestó que si posteriormente se quería exigir el pago de las mismas se era necesario dejar la constancia en el acta de liquidación, tal como posteriormente ocurrió.

En este contexto, encuentra el Despacho que las causas determinantes de la suscripción de la prórroga al plazo del contrato se supeditaron a la necesidad de mayores cantidades de obras, y que las mismas no son atribuibles a la responsabilidad del contratista, pues las mismas tienen su origen en comité técnico, y justificadas tanto por interventoría como por la supervisora del contrato, situación que dio pie a la expedición de acta modificatoria y compensatoria No. 1, y probándose finalmente la materialización y recibo a satisfacción de dichas obras, con los soportes documentales respectivos, razón por la cual se ha de acceder a las pretensiones de la demanda, al cumplirse con las exigencias legales y jurisprudenciales respectivas para el reconocimiento y pago por tales conceptos, tal como se demostró unas mayores cantidades de obras que ascendieron a la suma de CIENTO OCHENTA Y SEIS MILLONES QUINIENTOS OCHENTA Y TRES MIL CUATROCIENTOS NOVENTA Y SIETE PESOS (\$ 186.583.497); por lo que no resultan probadas las excepciones propuestas por la demandada, como lo fueron "LEGALIDAD DE LA ACTUACIÓN DEL DEPARTAMENTO", "COBRO DE LO NO DEBIDO", "ACTOS PROPIOS DEL DEMANDANTE", "INCUMPLIMIENTO DE REQUISITOS LEGALES IMPERATIVOS" y "ACTOS DE TERCERO".

Finalmente, en lo que toca a intereses moratorios se dará aplicación al numeral 8 del artículo 4 de la Ley 80 de 1993, pues en el presente asunto se concluye encontrarnos ante una mayor cantidad de obra, suma que se encontraba plenamente determinada al momento de liquidar el contrato.

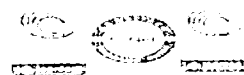
## **COSTAS**

El artículo 188 de la Ley 1437 de 2011 dispone que "Salvo en los procesos en que se ventile un interés público, la sentencia dispondrá sobre la condena en costas, cuya liquidación y ejecución se regirán por las normas del Código de Procedimiento Civil".

Hoy debemos entender que la remisión normativa debe hacerse al CODIGO GENERAL DEL PROCESO y por lo tanto acudimos artículo 365 de la ley 1564 de 2012, en donde se establece que se condenara en costas a la parte vencida en el proceso; así mismo lo explicó el Consejo de Estado<sup>5</sup> a través de su jurisprudencia.

Conforme lo anterior, se condena en costas a la parte vencida de conformidad con el Art. 188 del CPACA, las cuales se liquidaran por secretaria teniendo en cuenta los gastos procesales debidamente acreditados; y las agencias en derecho se fijarán conforme lo manda el ACUERDO No. PSAA16-10554 del 05 de agosto de 2016 emanado del Consejo Superior de la Judicatura, que a consideración de este fallador, en el caso sub-judice, corresponden al 3% de las pretensiones.

<sup>5</sup> Sentencia del Consejo de Estado- Sección Segunda, radicado Interno No. 12912011, Consejero Ponente: William Hernández Gómez, de fecha 05 de abril de 2016.





Radicado No. 13-001-33-3-008-2017-00259-00

V. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Octavo Administrativo Oral del Circuito de Cartagena, Administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

FALLA

**PRIMERO:** Declárase no probadas las excepciones denominadas "LEGALIDAD DE LA ACTUACIÓN DEL DEPARTAMENTO", "COBRO DE LO NO DEBIDO", "ACTOS PROPIOS DEL DEMANDANTE", "INCUMPLIMIENTO DE REQUISITOS LEGALES IMPERATIVOS" y "ACTOS DE TERCERO", propuestas por la Gobernación de Bolívar.

**SEGUNDO:** Declarar que durante la ejecución y desarrollo del Contrato de obra pública No. SI 967 del 30 de mayo de 2014, celebrado entre la GOBERNACIÓN DE BOLÍVAR y CONSORCIO URI 2014, por parte del contratista se realizaron mayores cantidades de obra que ascendieron a la suma de CIENTO OCHENTA Y SEIS MILLONES QUINIENTOS OCHENTA Y TRES MIL CUATROCIENTOS NOVENTA Y SIETE PESOS (\$ 186.583.497) sin que existiera culpa o responsabilidad por parte de esta último, de conformidad con lo expuesto sobre el particular en la parte motiva de esta sentencia.

**TERCERO:** Como consecuencia de la declaración anterior, condenase al DEPARTAMENTO DE BOLÍVAR, al pago de CIENTO OCHENTA Y SEIS MILLONES QUINIENTOS OCHENTA Y TRES MIL CUATROCIENTOS NOVENTA Y SIETE PESOS (\$ 186.583.497) por concepto de mayores cantidades de obras, a favor del contratista CONSORCIO URI 2014, se dará aplicación al numeral 8 del artículo 4 de la Ley 80 de 1993, en lo que toca a intereses moratorios sobre esta suma.

**CUARTO:** Niéguese las demás pretensiones.

**QUINTO:** Esta sentencia se cumplirá, conforme a lo dispuesto en los artículos 192, 193 y 195 CPACA, aplicando compatibilidad y congruencia entre tal articulado y lo aquí resuelto.

**SEXTO:** Condénese en costas a la parte vencida, las cuales se liquidaran por secretaria teniendo en cuenta los gastos procesales debidamente acreditados. Las agencias en derecho se tasan en un 3% del monto de las pretensiones.

**SEPTIMO:** Ejecutoriada esta providencia, expídase copia auténtica para su cumplimiento, haciéndose constar en la primera que presta mérito ejecutivo, devuélvanse los dineros sobrantes consignados para los gastos del proceso si los hubiere y archívese el expediente.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

ENRIQUE ANTONIO DEL VECCHIO DOMINGUEZ  
Juez

