



JUZGADO TREINTA Y CUATRO ADMINISTRATIVO
CIRCUITO DE BOGOTÁ
Sección Tercera

CIUDAD Y FECHA	Bogotá D.C., quince (15) de septiembre de dos mil veintidós (2022)
REFERENCIA	Expediente No. 11001333603420200017500
DEMANDANTE	Consortio CR Vías Teusaquillo
DEMANDADO	Distrito Capital de Bogotá – Secretaría Distrital de Gobierno – Fondo de Desarrollo Local de Teusaquillo
MEDIO DE CONTROL	Controversias Contractuales
ASUNTO	FALLO DE PRIMERA INSTANCIA

Agotado el trámite procesal sin que se observe causal de nulidad que invalide lo actuado, se procede a dictar sentencia en el proceso de **CONTROVERSIAS CONTRACTUALES** iniciado por **CONSORCIO CR VÍAS TEUSAQUILLO** contra el **DISTRITO CAPITAL DE BOGOTÁ – SECRETARÍA DISTRITAL DE GOBIERNO – FONDO DE DESARROLLO LOCAL DE TEUSAQUILLO**.

1. ANTECEDENTES:

1.1. La DEMANDA

DEMANDANTES	CALIDAD
Consortio CR Vías Teusaquillo	Contratista

1.1.1. PRETENSIONES

“PRIMERO: Que se **ORDENE** a **BOGOTÁ DISTRITO CAPITAL – SECRETARIA DISTRITAL DE GOBIERNO - FONDO DE DESARROLLO LOCAL DE TEUSAQUILLO**, revisar el Contrato de Obra pública No. COP 080-2016, suscrito con **CONSORCIO CR VÍAS TEUSAQUILLO** y el cual tiene por objeto el **“EJECUTAR A MONTO AGOTABLE LAS ACTIVIDADES DE MANTENIMIENTO Y REHABILITACIÓN PARA LA CONSERVACIÓN DE LA MALLA VIAL Y ESPACIO PÚBLICO DE LA LOCALIDAD DE TEUSAQUILLO EN LA CIUDAD DE BOGOTÁ”**.

SEGUNDO: Que se **DECLARE** la nulidad del **ACTA DE LIQUIDACIÓN DEL CONTRATO DE OBRA PÚBLICA NO. COP 080-2016**.

TERCERO: Que se **ORDENE** a **BOGOTÁ DISTRITO CAPITAL – SECRETARIA DISTRITAL DE GOBIERNO - FONDO DE DESARROLLO LOCAL DE TEUSAQUILLO** efectuar el restablecimiento del equilibrio financiero del Contrato de Obra pública No. COP 080-2016

CUARTO: Que se **CONDENE** a **BOGOTÁ DISTRITO CAPITAL – SECRETARIA DISTRITAL DE GOBIERNO - FONDO DE DESARROLLO LOCAL DE TEUSAQUILLO** el pago de los **“mayores costos que no fueron reconocidos a los contratistas demandantes y que afectaron de manera evidente el equilibrio económico del contrato”**, los cuales ascienden a la suma de **CUATROCIENTOS OCHO MILLONES OCHOCIENTOS SESENTA MIL CUATROCIENTOS OCHENTA Y TRES PESOS CON NOVENTA Y OCHO CENTAVOS M/CTE (\$ 408.860.483, 98)**.

QUINTO: *Que se condene a **BOGOTÁ DISTRITO CAPITAL – SECRETARIA DISTRITAL DE GOBIERNO - FONDO DE DESARROLLO LOCAL DE TEUSAQUILLO**, al pago de las costas, agencias en derecho y demás gastos del proceso.”*

1.1.2. Los **HECHOS** sobre los cuales basa su petición son en síntesis los siguientes:

1.1.2.1. El día 06 de octubre de 2016, el DISTRITO CAPITAL BOGOTÁ - LOCALIDAD DE TEUSAQUILLO - FONDO DE DESARROLLO LOCAL DE TEUSAQUILLO, realizó la Convocatoria del proceso de contratación pública, bajo la modalidad de Licitación Pública No FDLTLP-011-2016, cuyo objeto es “EJECUTAR A MONTO AGOTABLE LAS ACTIVIDADES DE MANTENIMIENTO Y REHABILITACION PARA LA CONSERVACIÓN DE LA MALLA VIAL Y ESPACIO PÚBLICO DE LA LOCALIDAD DE TEUSAQUILLO EN LA CIUDAD DE BOGOTÁ.”.

1.1.2.2. En la página web del Sistema Electrónico de Contratación Pública (SECOP I), se puede evidenciar que el análisis del sector se basa en un análisis del sector económico y de mercado del 2015, siendo este anterior a la expedición de la Ley 1819 del 29 diciembre de 2016, “Por medio de la cual se adoptó la reforma tributaria estructural a nivel nacional”.

1.1.2.3. La matriz de riesgos del proceso de Licitación Pública No. FDLT-LP-011-2016, publicada el día 6 de octubre de 2016, no señala o no cuantifica la distribución de este riesgo referente a los cambios en las tarifas, cambios en los regímenes especiales, expedición de normas de carácter tributario y demás. No obstante, teniendo en cuenta la teoría del riesgo frente a la parte, que está más facultada para soportar dicho riesgo, se puede determinar que es la entidad contratante quien debe hacerlo, ello en razón que se debe garantizar las condiciones económicas y financieras inicialmente contempladas.

1.1.2.4. Los estudios previos definitivos publicados en el portal virtual de contratación el día 1 de noviembre de 2019, mediante los cuales se sustenta el proceso de Licitación Pública No FDLTLP-011-2016, señalan en su numeral 4, página 8 lo siguiente: “4. VALOR ESTIMADO DEL CONTRATO, PRESUPUESTO, VARIABLES UTILIZADAS Y RUBROS QUE LO COMPONEN. El presupuesto oficial destinado para el presente proceso de contratación corresponde a CINCO MIL CIENTO NOVENTA Y DOS MILLONES TRESCIENTOS SESENTA Y OCHO MIL NOVENTA PESOS M/CTE. (\$5.192.368.090) de la vigencia fiscal 2016, con cargo al proyecto 3.3.1.14.02.19.1006. Los costos unitarios para la ejecución del proyecto se establecieron teniendo en cuenta la media aritmética de los precios unitarios históricos de Entidades que tienen competencia en malla vial de la ciudad de Bogotá, los cuales fueron cotejados con los precios de referencia del INSTITUTO DE DESARROLLO URBANO – IDU actualizados en el mes de mayo de 2016.” Como se resalta el histórico de precios tomado como referencia fue el correspondiente al mes de Mayo de 2016, es decir para ese momento los ítems de asfalto y emulsiones no estaban gravados con IVA, hecho que se configuró bajo la expedición de Ley 1819 del 29 de diciembre de 2016, que grabó dichos ítems con un IVA del 19%, generando un hecho imprevisible y desproporcionado en la oferta económica presentada inicialmente.

1.1.2.5. Mediante la Resolución No. 795 del día 14 de diciembre de 2016, se adjudicó el Contrato de Obra Pública No. COP 080-2016, cuyo objeto es “EJECUTAR A MONTO AGOTABLE LAS ACTIVIDADES DE MANTENIMIENTO Y

REHABILITACION PARA LA CONSERVACIÓN DE LA MALLA VIAL Y ESPACIO PÚBLICO DE LA LOCALIDAD DE TEUSAQUILLO EN LA CIUDAD DE BOGOTÁ.”, con un plazo de ejecución de ocho (8) meses y un valor total de CINCO MIL CIENTO NOVENTA Y DOS MILLONES TRESCIENTOS SESENTA Y OCHO MIL NOVENTA PESOS M/CTE (\$ 5.192.368.090).

1.1.2.6 El día 29 de diciembre de 2016, el Congreso de la República, expidió la Ley 1819 por medio de la cual se adoptó la reforma tributaria estructural a nivel nacional, generando como consecuencia que el asfalto y sus derivados ya no se encuentren dentro de la lista de productos excluidos del Impuesto al Valor Agregado IVA. Por este motivo todos los materiales Asfálticos, es decir, Asfalto de Refinería, Asfaltos Modificados y Emulsiones Asfálticas están gravados con IVA del 19% a partir del 1 de enero de 2017, hecho totalmente ajeno e imprevisible para CONSORCIO CR VÍAS TEUSAQUILLO, como contratista.

1.1.2.7 Que el ítem más representativo dentro del contrato de obra pública No. COP 080-2016 es el referido como MEZCLA DENSA EN CALIENTE MDC-2 asfalto 80-100 (suministro, extendido, nivelación y compactación) el cual, a la fecha de los estudios previos, estaba exento de IVA. Que una vez entrada en vigor la Ley 1819 de 2016 el precio estipulado para el ítem de mezcla densa en caliente MDC-2 asfalto 80-100 subió considerablemente, desmejorando las condiciones económicas inicialmente pactadas dentro del contrato de obra pública No. COP 080-2016.

1.1.2.8. Que una vez celebrado el contrato de Obra pública No. COP 080-2016, se socializaron las vías a intervenir, designadas por la Alcaldía Local de Teusaquillo, teniendo en cuenta el monto a ejecutar de cada una de ellas, sin considerar la afectación en el presupuesto inicialmente contemplado por consecuencia de la denominada reforma tributaria.

1.1.2.9 El día 5 de mayo de 2017, se radicó ante la Alcaldía Local de Teusaquillo, el oficio cuyo asunto es “Solicitud de Restablecimiento del Equilibrio Económico o Financiero”, en donde se argumentaron la razones fácticas y jurídicas que daban lugar al restablecimiento del contrato en referencia. Dicho oficio no tuvo respuesta alguna por parte de la entidad, razón por la cual se procedió a radicar otro oficio ante la Alcaldía el día 28 de julio de 2017, solicitando que se prohirieron respuesta a la anterior petición.

1.1.2.10 Mediante oficio de fecha mayo de 2017, la Alcaldía Local de Teusaquillo, contestó que no habría lugar al reajuste económico del contrato, pero que para tener mayor certeza en la interpretación de la aplicación de la norma, se había decidido enviar la solicitud junto con sus anexos a la Dirección Distrital de Contabilidad de la Secretaría de Hacienda Distrital, para que ellos conceptuaran frente al tema, más sin embargo, a la fecha no se ha recibido comunicación respecto a la decisión de acceder la petición del restablecimiento del equilibrio económico del contrato.

1.1.2.11 El día martes 21 de julio de 2020, se celebró audiencia de conciliación extrajudicial ante la PROCURADURÍA 195 JUDICIAL I PARA ASUNTOS ADMINISTRATIVOS DE BOGOTÁ D.C, con el objeto de agotar el requisito de procedibilidad en el presente caso, sin embargo, la misma produjo como resultado la expedición de un acta y constancia de conciliación fallida, por falta de ánimo conciliatorio de parte de la CONVOCADA, facultando de esta manera a la parte convocante a presentar la correspondiente demanda ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo

1.2. La CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA:

DEMANDADO	CALIDAD
Distrito Capital de Bogotá – secretaría Distrital de Gobierno – Fondo de Desarrollo Local de Teusaquillo	Demandado principal

1.2.1. La apoderada de **DISTRITO CAPITAL DE BOGOTÁ – SECRETARÍA DISTRITAL DE GOBIERNO – FONDO DE DESARROLLO LOCAL DE TEUSAQUILLO** se opuso a todas y cada una de las excepciones de la siguiente manera:

A revisar el contrato... “Toda vez que no existió mala fe por parte de la ALCALDÍA LOCAL DE TEUSAQUILLO al momento de publicación del proceso contractual, ya que en ese momento no era posible incluir los cambios normativos que surgieron posteriormente y que pudieron llegar a afectar la ecuación contractual.

Así mismo, es pertinente resaltar que, al suscribir un contrato estatal, se determinan ciertos beneficios y se asumen por las partes ciertos riesgos y cargas”

A que se declare la nulidad del acta de liquidación del contrato... “pues la misma se profirió dentro del marco de facultades que la ley otorga a la administración pública, teniendo en cuenta que la Alcaldía Local de Teusaquillo surtió adecuadamente el trámite para adelantar el proceso de liquidación del contrato con observancia de los presupuestos normativos que rigen la actividad contractual del estado...

Adicionalmente nos oponemos a esta pretensión por cuanto, la presunción de legalidad que acompaña la liquidación realizada por la entidad no ha sido desvirtuada, y no existen elementos de juicio ni prueba que enerve la legitimidad de dicho acto, motivo por el cual la causa petendi carece de fundamento y sustento fáctico y jurídico.”

A efectuar el restablecimiento del equilibrio financiero... “No ha incumplido el contrato que nos atañe y ha realizado los pagos pactados dentro de la oportunidad legal para el efecto y dentro de los plazos establecidos por el legislador, por lo que no le es dable a la administración realizar pagos de sumas adicionales a las pactadas contractualmente y efectivamente ejecutadas por el contratista... No hay lugar al restablecimiento del equilibrio financiero, así mismo la oportunidad para la determinada revisión para el caso concreto no se surtió por parte del contratista en la instancia, que sería al momento de suscribir el acta de liquidación, al ser el acto que finiquita la relación”

Al pago de perjuicios causados “No pueden existir daños y perjuicios, ni mucho menos generar el desequilibrio económico por las actuaciones ajustadas a la legalidad de la administración, adicionalmente, no se evidencia la desagregación y justificación por parte de la parte actora que justifique técnicamente o detalle el presunto desequilibrio económico del contrato, a fin de que pueda realizarse un análisis sobre su oportunidad y pertinencia”

Propuso como **excepciones** las siguientes:

TÍTULO	CONTENIDO
COBRO DE LO NO	La Alcaldía Local de Teusaquillo, no puede reconocer ni mucho menos pagar las sumas solicitadas por el demandante ya que las mismas se derivan de una

DEBIDO A LA INEXISTENCIA DE LA OBLIGACIÓN	obligación cancelada en su totalidad, tan es así que como ya se ha referido insistentemente las partes se declararon a paz y salvo con la suscripción del acta de liquidación del contrato, por lo que no es dable retrotraer en esta instancia la discusión sobre sumas presuntamente adeudadas en el entendido que ya se agotó la oportunidad para plantear y discutir las controversias presentadas con ocasión del desarrollo del contrato de obra No. 080 de 2016, se resalta que para el efecto se garantizaron los derechos a la defensa y contradicción orientadores de la actividad contractual del estado, por lo que se hace evidente inobservancia de los postulados de la buena fe y la lealtad procesal.
EXCEPCIÓN DE PRESUNCIÓN DE LEGALIDAD DE LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS	<p>Los actos administrativos atacados, gozan de presunción de legalidad, hasta tanto no se demuestre que se encuentran viciados de alguna de las causales de nulidad, de conformidad con el artículo 88 de la Ley 1437 de 2021.</p> <p>No es propio del medio de control de controversias contractuales discutir la legalidad de las actuaciones administrativas, toda vez que para ello proceden otros medios de control.</p> <p>Como se indicó, el acta de liquidación del contrato de obra 080 de 2016, suscrita bilateralmente el 19 de marzo de 2019, por tratarse de una actuación administrativa se debe tener en cuenta los atributos de presunción de legalidad, ejecutividad y ejecutoriedad de los actos administrativos.</p> <p>Una vez en firme, de los actos administrativos se desprenden unos atributos o consecuencias jurídicas.</p> <p>De acuerdo con lo anterior, una vez en firme, los actos administrativos se presumen legales, tienen un carácter ejecutivo y ejecutorio. Es decir, los actos administrativos se presumen expedidos conforme al ordenamiento jurídico, son obligatorios y pueden ser ejecutados sin mediación o autorización de otra autoridad.</p> <p>Sobre la presunción de legalidad, la doctrina ha señalado que “se considera que la manifestación voluntaria de la administración se encuentra conforme a derecho, y se acepta que reúne todas las condiciones y elementos indispensables para concluir que es un acto regular y perfecto, mientras no se demuestre lo contrario”. Ello quiere decir que quien alega un vicio de nulidad de un acto administrativo, debe presentar los argumentos y fundamentos suficientes para desvirtuar su presunción de legalidad, en el juicio de nulidad respectivo ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo.</p> <p>En el presente caso, las acusaciones de nulidad de la demandante no tienen los fundamentos ni soportes suficientes para desvirtuar la presunción de legalidad de la actuación administrativa del acta de liquidación del contrato de marras.</p>
EXCEPCIÓN DE BUENA FE	Los actos administrativos atacados, no solo gozan de presunción de legalidad, sino además se debe partir del hecho de que el funcionario que lo profirió lo ha hecho acatando la constitución y la Ley y con observancia de los principios generales que regulan la actuación pública.

	El principio de la buena fe es de carácter constitucional y que obliga a las autoridades y a la misma Ley a que asuman la buena fe de las actuaciones de los servidores del estado.
EXCEPCIÓN GENÉRICA	En virtud del alcance del principio de búsqueda de la verdad formal en materia de excepciones, frente a los poderes oficiosos del juez es necesario afirmar que lo fundamental no es la relación de los hechos que configuran una determinada excepción, sino la prueba de estos, por ende, si el juez encuentra probados los hechos que lo constituyen deberá reconocerla oficiosamente. Por lo anterior, solicito al señor juez ordenar de oficio la práctica de las pruebas pertinentes, así como declarar oficiosamente, las excepciones que aparezcan probadas de conformidad con el ordenamiento procesal.

1.3. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

1.3.1. Demandante: Consorcio CR Vías Teusaquillo

El despacho debe acceder a las pretensiones de la demanda y su subsanación, el 14 de diciembre de 2016 se le adjudicó el contrato a su representada por el objeto y el valor indicado en el contrato, pero al momento de la elaboración de los estudios previos del contrato, la demandada no tuvo en cuenta que podía verse un incremento en el IVA frente al producto que más se utilizará en la ejecución del contrato, circunstancia que manifiesta la demandada en su contestación, es decir que conocían de la existencia de la ley que incrementa el IVA de los componente en la ejecución del contrato y no lo manifestaron en esos estudios, actuaron de mala fe, esa situación se le ocultó al contratista, el demandante no presentó otra propuesta diferente a las consideradas pues esas eran las condiciones del mercado en ese momento.

La entidad estaría enriquecerse al recibir la obra en detrimento del patrimonio del demandante sin reconocerle ese valor del IVA que asumió el mayor valor por concepto de lucro cesante (\$408'860.483). El incremento del IVA empezó a operar desde el mes de enero de 2017 sobre los productos asfálticos, el contratista debió asumir esos costos, pues el impuesto se soslayó al momento de la suscripción del contrato.

Desde el principio de la ejecución la demandante solicitó a la demandada que tuviera en cuenta este mayor valor derivado por el incremento del impuesto.

1.3.2. Demandado: Distrito Capital de Bogotá – secretaría Distrital de Gobierno – Fondo de Desarrollo Local de Teusaquillo

Solicita negar las pretensiones de la demanda atendiendo que el acta de liquidación del contrato fue suscrita sin anotaciones salvedades y observaciones por parte del contratista declarándose a paz y salvo por parte del contratista. Acto administrativo que tiene validez y no ha sido desvirtuado.

No hay desequilibrio económico del contrato pues no se cumplen en el caso en concreto los requisitos contemplados por el consejo de estado para que se configure.

En desarrollo del principio de planeación y de conformidad con lo contemplado en el Artículo 4 de la ley 1150 ordena que los pliegos de condiciones deben incluir la estimación y distribución de los riesgos previsibles de la contratación, con estudios previos y el pliego de condiciones.

En virtud de la autonomía de la voluntad y lo dispuesto en los artículos 32 y 40 de ley 80 de 1993 se contemplan contingencias contractuales, entre ellas está la imposición de impuestos y su variación. Contingencia que asumiría el contratista.

1.3.3. CONCEPTO DEL MINISTERIO PÚBLICO:

No presento concepto

2. CONSIDERACIONES

2.1. LAS EXCEPCIONES PROPUESTAS:

Las excepciones de **COBRO DE LO NO DEBIDO E INEXISTENCIA DE LA OBLIGACIÓN, PRESUNCIÓN DE LEGALIDAD DE LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS y BUENA FE** propuestas por la demandada no gozan de esta calidad, en atención a que los hechos que se aducen como fundamento de las mismas, no la conforman, limitándose simplemente a negar o contradecir los supuestos de hecho en que los demandantes sustentan su acción. En este sentido, el término “excepción”, está reservado para aquéllos únicos casos en que tal instrumento de defensa se traduce en la acreditación de hechos y razones distintos, encaminados a excluir, enervar o dilatar las pretensiones.

En relación con la excepción **GENÉRICA o LA INNOMINADA** planteada por la demandada, sólo puede considerarse como un llamado al Despacho para que en caso de encontrar una causal que pudiera enervar las pretensiones de la demanda, así lo indique, por lo que se tendrá en cuenta, advirtiendo que a la fecha no encuentra ningún motivo que impida proferir una decisión de fondo en este asunto.

2.2. LA RAZÓN DE LA CONTROVERSIA:

Conforme a lo planteado en la FIJACIÓN DEL LITIGIO, se busca establecer si es nula o no el ACTA DE LIQUIDACIÓN DEL CONTRATO DE OBRA PÚBLICA NO. COP 080-2016, si se presentó un desequilibrio económico en el desarrollo del Contrato de Obra pública No. COP 080- 2016 suscrito entre el CONSORCIO CR VÍAS TEUSAQUILLO y BOGOTÁ DISTRITO CAPITAL – SECRETARIA DISTRITAL DE GOBIERNO - FONDO DE DESARROLLO LOCAL DE TEUSAQUILLO y si como consecuencia de ello la entidad está obligada a reconocer suma alguna al contratista.

Surge entonces el siguiente problema jurídico:

¿Es nula el acta de liquidación del contrato de obra pública N° COP 080-2016 suscrito entre el CONSORCIO CR VÍAS TEUSAQUILLO y BOGOTÁ DISTRITO CAPITAL – SECRETARIA DISTRITAL DE GOBIERNO - FONDO DE DESARROLLO LOCAL DE TEUSAQUILLO? ¿Se presentó un desequilibrio económico en el desarrollo del contrato de obra pública N° COP 080-2016 y la entidad contratista debe reconocer suma alguna a favor del contratista?

Para dar respuesta a esta pregunta debemos tener en cuenta lo siguiente:

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 sobrevinientes, imprevisibles y 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. (...) 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. 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. De acuerdo con la doctrina y la jurisprudencia, la ecuación económica financiera del contrato puede verse afectada o sufrir menoscabo, 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. 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 mediante una compensación - llevarlo hasta el punto de no pérdida- o nace el deber de indemnizar integralmente, según el caso y si se cumplen los requisitos señalados para cada figura. (...) con independencia de la causa que se invoque como factor de desequilibrio económico y financiero del contrato estatal, dentro de los requisitos necesarios para su reconocimiento y el consecuente restablecimiento de la ecuación contractual, existen unos elementos comunes que deben acreditarse en forma concurrente tales como la imprevisibilidad, la alteración extraordinaria y fundamentalmente la demostración o prueba de una pérdida real, grave y anormal en la economía del contrato, pues no es viable inferir a priori que acontecido el hecho del príncipe o el hecho de imprevisión haya necesariamente rompimiento del equilibrio contractual y surja el deber de reparar.¹

Frente a la liquidación del contrato el Consejo de Estado ²ha indicado lo siguiente

ACTO DE LIQUIDACIÓN DEL CONTRATO - Concepto técnico La liquidación del contrato se ha definido, doctrinaria y jurisprudencialmente, como un corte de cuentas, es decir, la etapa final del negocio jurídico donde las partes hacen un balance económico, jurídico y técnico de lo ejecutado, y en virtud de ello el contratante y el contratista definen el estado en que queda el contrato después de su ejecución, o terminación por cualquier otra causa, o mejor, determinan la situación en que las partes están dispuestas a recibir y asumir el resultado de su ejecución. La liquidación supone, en el escenario normal y usual, que el contrato se ejecuta y a continuación las partes valoran su resultado, teniendo como epicentro del análisis el cumplimiento o incumplimiento de los derechos y las obligaciones que surgieron del negocio jurídico, pero también - en ocasiones- la ocurrencia de hechos o circunstancias ajenos a las partes, que afectan la ejecución normal del mismo, para determinar el estado en que

¹ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencias: 30 de octubre de 2003, exp. 17213 y 2 de septiembre de 2004, exp. 14578.

² CONSEJO DE ESTADO - SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO - SECCION TERCERA - SUBSECCION C consejero ponente: ENRIQUE GIL BOTERO - Bogotá D.C., 20 de octubre de 2014 Radicación número: 05001-23-31-000-1998-00038-01(27777) - Actor: CONSORCIO ESTUDIOS TÉCNICOS S.A.-NICOR - Demandado: CORPORACIÓN AUTÓNOMA REGIONAL DEL ATLANTICO

quedan frente a éste. (...) liquidar supone un ajuste expreso y claro sobre las cuentas y el estado de cumplimiento de un contrato, de tal manera que conste el balance tanto técnico como económico de las obligaciones que estuvieron a cargo de las partes. En cuanto a lo primero, la liquidación debe incluir un análisis detallado de las condiciones de calidad y oportunidad en la entrega de los bienes, obras o servicios, y el balance económico dará cuenta del comportamiento financiero del negocio: recursos recibidos, pagos efectuados, estado del crédito o de la deuda de cada parte, entre otros detalles mínimos y necesarios para finiquitar una relación jurídica contractual.

ACTA DE LIQUIDACIÓN DEL CONTRATO - Necesidad de hacer constar las discrepancias o salvedades si se aspira a ejercer el medio de control de controversias contractuales En condiciones ideales, el contrato celebrado y ejecutado -según lo acordado-, conduce a que se liquide satisfactoriamente para ambas partes. Sin embargo, en ocasiones la ejecución se caracteriza por una serie de irregularidades, contratiempos y demás circunstancias sobrevenidas en esta etapa, que alteran las condiciones normales de desarrollo, lo que hace que una o ambas partes queden insatisfechas, y que por ende la liquidación no sea tranquila o normal, como puede desearse cuando se celebró el contrato. En este último caso, las partes suelen formularse reproches, que se espera – no obstante- resolver mancomunadamente en la liquidación, y por eso intentan establecer cómo quedan los derechos y las obligaciones al terminar el contrato, usualmente por su ejecución total. En En este último caso, el esfuerzo que realizan puede frustrarse, es decir, no conducir a una liquidación de consumo, porque las diferencias pueden ser tan profundas que impiden suscribir un documento que concilie la situación. Cuando esto acontece, la ley contempla la posibilidad de que la administración liquide el contrato, es decir, que lo haga unilateralmente, asumiendo el poder excepcional de declarar el estado en que queda el negocio jurídico. Es bueno precisar que si bien lo normal es que la liquidación se produzca tan pronto finaliza la ejecución del contrato, existen situaciones en las que ocurre antes. Es el caso en que termina por una razón distinta a la ejecución normal y satisfactoria: como cuando las partes lo logran de común acuerdo, o lo hace el Estado en forma unilateral, o porque se declara la caducidad, o se presenta otra circunstancia imprevista que imposibilita continuar la ejecución. En estos, y en otros eventos de naturaleza similar, la liquidación procede en los términos indicados. Pero cualquiera sea la causa o forma como se llegue a la liquidación bilateral, lo cierto es que la jurisprudencia ha señalado, reiteradamente, que cuando esto acontece no es posible que las partes intenten una acción judicial, para reclamar por los daños e inconformidades, si la parte interesada no dejó constancias de insatisfacción en relación con el aspecto concreto que aspira a reclamar ante el juez.

ACTA DE LIQUIDACIÓN DEL CONTRATO - Obligación de dejar, de forma expresa y escrita, las salvedades como requisito de procedibilidad para que proceda el estudio de la demanda Constituye requisito de la acción contractual la existencia de la inconformidad, que debe quedar expresa y escrita en el acta de liquidación bilateral. (...) Este criterio rige tanto en vigencia del Decreto ley 222 de 1.983, como en vigencia de la Ley 80 de 1.993, y actualmente con la reforma introducida por la Ley 1150 de 2.007. En relación con las dos primeras disposiciones, la tesis se aplicó con fundamento en un criterio jurisprudencial y legal, y frente a la última ley aplica, además, por disposición normativa expresa en tal sentido –art. 11-, precepto que simplemente recogió la construcción que durante muchos años hizo el juez administrativo. Pero en esta perspectiva apremian dos precisiones. En primer lugar, que el inciso final del art. 11 -citado al pie de página-, dispone que la parte que tiene derecho a efectuar salvedades, en el acta de liquidación bilateral, es el contratista, lo cual siendo cierto es insuficiente, pues resulta injustificado entender, a partir de allí –y por exclusión- que el contratante -es decir, el Estado- no tiene el mismo derecho, aduciendo que la norma no le adjudica esa oportunidad. La Sala entiende que se trata de un derecho para ambas partes: de un lado, porque a la luz del art. 13 de la CP., resulta injustificado sostener lo contrario y, de otro lado, porque lógicamente nada se opone a que también el contratante deje observaciones por su inconformidad con el resultado del contrato. En segundo lugar, la nueva norma citada no dispone que la ausencia de salvedades en el acta impida a las partes demandarse posteriormente, de allí que este aspecto o consecuencia del tema sigue teniendo como fundamento la jurisprudencia de esta Sección, que no admite que las partes se declaren a paz y salvo

o que guarden silencio frente a las reclamaciones que deben o debieron tener para el momento de la suscripción del acta de liquidación bilateral, y no obstante eso luego acudan a la jurisdicción, a solicitar una indemnización por los daños que sostienen haber padecido.

2.3. ANÁLISIS CRÍTICO DE LAS PRUEBAS:

2.3.1 Conforme al material probatorio aportado, se encuentran **probados los siguientes hechos:**

- ✓ El proceso de selección Licitación Pública No FDLTLP-011-2016 llevado a cabo por el FONDO DE DESARROLLO LOCAL DE TEUSAQUILLO se adelantó con fundamento en un análisis de sector económico y de mercado realizado con anterioridad a la expedición de la ley 1819 de 2016.
- ✓ Entre el DISTRITO CAPITAL BOGOTÁ - LOCALIDAD DE TEUSAQUILLO - FONDO DE DESARROLLO LOCAL DE TEUSAQUILLO y el CONSORCIO CR VÍAS TEUSAQUILLO se celebró el contrato de obra 080 de 2016 en el mes de diciembre.
- ✓ La ley 1819 de 2016 grabó con una tarifa del 19% de IVA la adquisición de asfalto y sus derivados a partir del 1 de enero de 2017. Dicha ley en su artículo 192 fijó el siguiente régimen de transición:

“ARTÍCULO 192. CONTRATOS CELEBRADOS CON ENTIDADES PÚBLICAS. La tarifa del impuesto sobre las ventas aplicable a los contratos celebrados con entidades públicas o estatales será la vigente en la fecha de la resolución o acto de adjudicación, o suscripción del respectivo contrato”

- ✓ Si tales contratos son adicionados, a dicha adición le son aplicables las disposiciones vigentes al momento de la celebración de dicha adición
- ✓ El ítem más representativo dentro del contrato de obra pública No. COP 080-2016 es el referido como MEZCLA DENSA EN CALIENTE MDC-2 asfalto 80-100 (suministro, extendido, nivelación y compactación), el cual, a la fecha de los estudios previos, estaba exento de IVA.
- ✓ El contratista solicitó a la entidad el restablecimiento del equilibrio económico del contrato como consecuencia del incremento del precio del asfalto y sus derivados.
- ✓ Las partes suscribieron el 19 de marzo de 2019, acta de liquidación bilateral del contrato 080 de 2016 y se declararon a paz y salvo por todo concepto.

2.3.2. Entremos ahora a resolver el interrogante planteado:

¿Es nula el acta de liquidación del contrato de obra pública N° COP 080-2016 suscrito entre el CONSORCIO CR VIAS TEUSAQUILLO y BOGOTÁ DISTRITO CAPITAL – SECRETARIA DISTRITAL DE GOBIERNO - FONDO DE DESARROLLO LOCAL DE TEUSAQUILLO? ¿se presentó un desequilibrio económico en el desarrollo del contrato de obra pública N° COP 080-2016 y la entidad contratista debe reconocer suma alguna a favor del contratista?

Ahora bien, a partir de los hechos probados es necesario concluir que las pretensiones formuladas en la demanda no están llamadas a prosperar, pues, como es bien sabido, la suscripción de un acta de liquidación bilateral del contrato, sin la realización de las respectivas salvedades impide materialmente acceder a las pretensiones orientadas a obtener el reconocimiento de valores derivados de la ejecución del mismo.

En ese sentido es de recordar que en múltiples oportunidades la jurisprudencia del Consejo de Estado ha sostenido que en tratándose de contratos de tracto sucesivo sujetos al trámite de liquidación, la realización de salvedades que se plasmen en el documento de liquidación bilateral firmado por las partes contrayentes, constituye un presupuesto jurídico necesario para la vocación de prosperidad de las pretensiones indemnizatorias derivadas de supuestos de hecho como los asociados al desequilibrio económico.

Tales salvedades deben ser expresadas de manera clara y concreta. También sobre este punto ha insistido la jurisprudencia, al punto, que hoy en día es posible afirmar que la prosperidad de una pretensión indemnizatoria como la que deprecia el accionante en la que la fuente es contractual, está supeditada a la realización de salvedades claras y concretas que en el ámbito judicial se convierten en pretensiones.

Este planteamiento, no es en ninguna medida caprichoso, ni tiene por objeto establecer requisitos que no contempla la ley; por el contrario, su finalidad es la de dar plena vigencia al principio rector de los contratos y dentro de ellos los contratos estatales, según el cual el contrato es ley para las partes, y es que comoquiera que el acto de liquidación tiene la vocación de ser un acto negocial de cierre contractual, es claro que en deben quedar plasmados todos aquellos asuntos frente a los cuales existe motivo de controversia entre las partes, respecto de las prestaciones ejecutadas o dejadas de ejecutar con ocasión del mismo:

“La liquidación que surge del acuerdo de las partes tiene las características de un negocio jurídico que como tal resulta vinculante para ellas. Este negocio jurídico que se materializa en el acta de liquidación debe contener, si los hubiere, los acuerdos, salvedades, conciliaciones y transacciones a que se llegare para poner fin a las divergencias presentadas y dar por finiquitado el contrato que se ejecutó. La fuerza jurídica del acuerdo liquidatorio, que surge de todo un proceso de discusión, es tan importante dentro de la nueva realidad jurídica que se creó entre las partes del contrato, que la misma se presume definitiva y las obliga en los términos de su contenido”³

El demandante solicita una prueba de oficio; sin embargo en ninguno de los hechos cita la liquidación que se llevó a cabo, generando una distorsión con las pretensiones.

Así las cosas, las pretensiones deben negarse.

2.4. CONDENA EN COSTAS:

La condena en costas la adopta el juez teniendo en cuenta la conducta de la parte vencida en el proceso, pues no es una regla de aplicación forzosa y general.

³ 25000232600019980074001(24365)

El artículo 188 del CPACA no obliga al juzgador a condenar en costas indefectiblemente sin que medie una valoración de la conducta de la parte vencida en el proceso, dicha norma señala que se debe disponer sobre dicha condena solo en la sentencia que decida el mérito del asunto sometido a debate en el proceso.

Analizado dicho aspecto, este despacho estima que en esta oportunidad no hay lugar a imponer condena en costas, debido a que no se aprecia temeridad o abuso de las atribuciones o derechos procesales por las partes. Además, las costas deben aparecer comprobadas, de acuerdo con lo dispuesto en el numeral 8 del artículo 365 del C.G.P, según el cual "Sólo habrá lugar a costas cuando en el expediente aparezca que se causaron y en la medida de su comprobación", situación que no se ha presentado en el caso estudiado.

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO TREINTA Y CUATRO (34) ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y, por autoridad de la Ley,

FALLA:

PRIMERO: Declárense no probadas las excepciones propuestas por la parte demandada.

SEGUNDO: Niéguese las pretensiones de la demanda.

TERCERO: Sin condena en costas.

CUARTO: Notifíquese a las partes del contenido de esta decisión en los términos del artículo 203 del CPACA.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE y CÚMPLASE


OLGA CECILIA HENAO MARÍN
Juez

NNC

Firmado Por:
Olga Cecilia Henao Marín
Juez
Juzgado Administrativo
034
Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica,
conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **4f022297a7c25e0dfce90135def8be5a67c023fc585bde70be8ddfea9340d425**

Documento generado en 27/09/2022 10:26:20 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>