

APORTES AL SISTEMA DE SEGURIDAD SOCIAL – Falta de pago – Aporte – Parafiscales – Mora

Si bien en este escenario contencioso las partes no ocuparon los mismos extremos procesales que integraron el litigio promovido en el proceso 25000-23-36-000-201300945-01 (57.276), lo cierto es que estuvieron presentes en ambos procesos judiciales, en los se controvertieron los mismos hechos, aunque con intereses contrapuestos. Las partes en disputa en el presente caso, esto es, Consulting Net S.A. demandante- y el Fontic -entidad demandada- tuvieron la posibilidad de pronunciarse y defenderse de los cuestionamientos de incumplimiento contractual y la liquidación del contrato 539 de 2008, en el proceso resuelto mediante sentencia del 1 de marzo de 2023, por lo que, en ese aspecto, se resolvió la misma confrontación de intereses fundada en los mismos supuestos fácticos que se pusieron de presente en el sub lite mediante el escrito de demanda y los recursos de apelación de las partes. (...) Despejado lo anterior, se recuerda que lo que pretenden las partes a través de sus recursos de apelación es que se realice un nuevo análisis sobre el incumplimiento del contrato 539 de 2008 por el no pago de las facturas 73 y 74 -argumento de la parte demandante-, y que se revisen los criterios de la liquidación judicial del contrato para tener en cuenta los ítems de las sumas de dinero dejadas de ejecutar y el valor de la cláusula penal pecuniaria en favor del Fontic -argumento de la parte demandada.



CONSEJO DE ESTADO
SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO
SECCIÓN TERCERA - SUBSECCIÓN A

Consejera ponente: MARTA NUBIA VELÁSQUEZ RICO

Bogotá D.C., veintidós (22) de agosto de dos mil veintitrés (2023)

Radicación: 25000-23-36-000-2013-01375-02
No. Interno: 60.146
Actor: CONSULTING NET S.A.
Demandado: FONDO DE LAS TECNOLOGÍAS DE LA INFORMACIÓN Y LAS COMUNICACIONES – FONTIC
Referencia: CONTROVERSIAS CONTRACTUALES - CPACA

Temas: COSA JUZGADA SOBREVINIENTE – sentencia de segunda instancia dictada por los mismos hechos luego de presentada esta demanda / EXCEPCIONES A LA DEMANDA – la oportunidad para presentar excepciones ocurre con la contestación de la demanda – no es admisible revivir la oportunidad / PROCEDENCIA DE CONDENA EN COSTAS EN PRIMERA INSTANCIA – razonamiento jurídico de la imposición – supuestos del artículo 365 del Código General del Proceso.

La Sala resuelve los recursos de apelación interpuestos por las partes contra la sentencia del 24 de septiembre de 2015, por medio de la cual el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Tercera, Subsección A, liquidó judicialmente el contrato 539 de 2008, celebrado entre el Fondo de Tecnologías de la Información y las Comunicaciones -Fontic- y la unión temporal Interfactory.

I. SÍNTESIS DEL CASO

La empresa Consulting Net S.A., integrante de la unión temporal Interfactory, cuestionó el incumplimiento del contrato de consultoría 539 de 2008 por parte del Fontic, así como el desequilibrio económico y financiero por “*mayor permanencia en obra*” y solicitó la liquidación judicial del negocio jurídico.

II. ANTECEDENTES

1. La demanda

El 26 de julio de 2013¹, Consulting Net S.A. presentó demanda de controversias contractuales contra el Fondo de Tecnología de la Información y las Comunicaciones, en adelante, Fontic, con el fin de que se declare: **i) el**

¹ Folios 3 a 18 del cuaderno principal. Se advierte que la demanda fue inadmitida para que la parte demandante precisara las pretensiones, lo cual se subsanó en el término oportuno (folios 29 a 48), y el Tribunal *a quo*, mediante auto del 7 de mayo de 2014, admitió la demanda (folios 66 a 68).



Radicado: 25000-23-36-000-2013-01375-02
No. Interno: 60.146
Actor: Consulting Net S.A.
Demandado: Fondo de las Tecnologías de la Información
y Comunicaciones – Fontic
Referencia: Controversias Contractuales - CPACA

incumplimiento del contrato 539 de 2008 de parte del Fontic, por el no pago de las facturas 73 y 74 de 2010 presentadas por la UT Interfactory; **ii)** la ruptura del equilibrio económico y financiero del contrato por “*mayor permanencia en obra*”, debido a la ampliación del plazo del contrato por 1 mes mediante el otrosí número 2; y **iii)** la liquidación judicial del contrato. Como consecuencia de las pretensiones declarativas solicitó el pago de \$5.572'947.514².

En síntesis, se narraron los siguientes **hechos** relevantes:

El 29 de diciembre de 2008, el Fontic y la UT Interfactory suscribieron el contrato de consultoría número 539, con el objeto de “*implementar y mantener de manera adaptativa y evolutiva soluciones de gobierno en línea mediante el modelo de fábrica de software*”; para la ejecución del negocio se pactó un plazo de 21 meses y un valor de \$9.916'.608.133. Posteriormente, mediante adición 1 se aumentó el valor en \$600'.000.000 y en otrosí 2 se amplió el plazo por 1 mes.

El 30 de diciembre de 2010, la UT Interfactory presentó ante el Fontic las facturas 73 y 74 por un valor de \$697'592.170 y \$55'355.344, respectivamente; sin embargo, mediante comunicación del 3 de enero de 2011, la supervisora del contrato informó que no daría trámite al pago porque faltaba anexar los certificados de seguridad social y parafiscales por parte de las empresas ASD S.A., Netco Ltda., y Zortec Systems, integrantes de la unión temporal contratista.

El 31 de enero de 2011, la UT Interfactory informó a la supervisora del contrato que la entidad había aceptado de manera irrevocable las facturas por no haberlas rechazado en la oportunidad y forma establecida en el Código de Comercio. En respuesta, el 22 de febrero de 2011, el Fontic realizó la devolución de las facturas al contratista y reiteró la no aceptación, por falta del certificado de pago de seguridad social y parafiscales de algunos de los integrantes de la unión temporal.

Para la demandante, quienes incurrieron en incumplimiento del pago de seguridad social y parafiscales fueron las empresas ASD S.A., Netco Ltda., y Zortec System, y, por ende, Consulting Net S.A. no debía soportar el no pago de las facturas 73 y 74 de 2010, ni la negativa de liquidar el contrato 539 de 2008, por lo que estas

² Suma total de perjuicios que en la demanda se discriminó así: **(i)** \$752'947.514 por el valor de las facturas 73 y 74 de 2010 que no fueron pagadas, **(ii)** \$4.380'000.000 por daño emergente y lucro cesante debido al incumplimiento; **(iii)** 200'000.000 por el desequilibrio económico y financiero del contrato por mayor permanencia en obra, \$30'000.000 por garantía adicional, \$10'000.000 por mayor costo de ingenieros, estas sumas fueron justificadas en la ampliación del plazo contractual; **(iv)** \$30'000.000 por instalación de equipos suministrados; **(v)** \$150'000.000 por modificación en especificaciones del Software; y **(vi)** \$20'000.000 por error en la cantidad de obra estimada.



Radicado: 25000-23-36-000-2013-01375-02
No. Interno: 60.146
Actor: Consulting Net S.A.
Demandado: Fondo de las Tecnologías de la Información
y Comunicaciones – Fontic
Referencia: Controversias Contractuales - CPACA

decisiones constituyeron el incumplimiento del Fontic y le causaron a la parte actora perjuicios económicos, patrimoniales, administrativos, reputacionales y tributarios.

2. El Fontic contestó la demanda de manera extemporánea.

3. Sentencia de primera instancia

El Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Tercera, Subsección A, mediante sentencia del 24 de septiembre de 2015³, liquidó judicialmente el contrato y negó las demás pretensiones de la demanda, por considerar que: **i)** el Fontic no incumplió el contrato, debido a que la falta de pago de seguridad social y parafiscales de parte de los miembros de la unión temporal Interfactory impedía que la entidad desembolsara el pago de las facturas, según el artículo 23 de la Ley 1150 de 2007; **ii)** la liquidación del contrato no es una obligación contractual sino una etapa del negocio que, agotada sin lograr el objetivo, permite a las partes acudir al juez del contrato; y **iii)** no se demostró ninguno de los supuestos de desequilibrio económico del contrato.

4. El apoderado del Fontic, durante el término de ejecutoria de la sentencia de primera instancia, presentó solicitud de adición de la providencia⁴, con el fin de que el Tribunal se pronunciara sobre las excepciones a la demanda presentadas en el escrito de alegatos de conclusión de primera instancia.

La solicitud de adición, fue resuelta de manera desfavorable a la parte solicitante mediante auto del 14 de diciembre de 2015⁵; sin embargo, la entidad demandada interpuso recurso de apelación en contra de esa decisión. El Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección A rechazó el recurso de apelación por improcedente⁶.

5. Los recursos de apelación

5.1 La parte demandante presentó recurso de apelación⁷, en el que argumentó que el Fontic sí incumplió el contrato 539 de 2008 por no pagar el valor de las facturas 73 y 74 de 2010, por las siguientes razones: **(i)** Consulting Net S.A. cumplió con su obligación de pago de parafiscales y no es solidaria en el pago que deben realizar las demás empresas integrantes de la UT Interfactory; **(ii)** el Fontic incumplió la obligación de verificar los pagos de parafiscales y seguridad social de los

³ Folios 182 a 190 del cuaderno de segunda instancia.

⁴ Folio 198 del cuaderno de segunda instancia.

⁵ Folio 235 del cuaderno de segunda instancia.

⁶ Folios 286 a 288 del cuaderno de segunda instancia.

⁷ Folios 205 a 232 del cuaderno de segunda instancia.



Radicado: 25000-23-36-000-2013-01375-02
No. Interno: 60.146
Actor: Consulting Net S.A.
Demandado: Fondo de las Tecnologías de la Información
y Comunicaciones – Fontic
Referencia: Controversias Contractuales - CPACA

integrantes de la UT Interfactory, y no ejerció sus facultades excepcionales en contra de las sociedades incumplidas; **(iii)** el Fontic aceptó irrevocablemente las facturas, de conformidad con el artículo 773 del Código de Comercio, por lo que se encuentra en mora de pago y **(iv)** el Fontic incumplió una obligación legal por no liquidar unilateralmente el contrato y pagar el saldo a favor a la empresa Consulting Net S.A.

Por último, sustentó que la condena en costas en contra de la parte actora no es procedente, porque se accedió a la pretensión de liquidación judicial del contrato.

5.2. El Fontic presentó recurso de apelación, en el que manifestó su inconformidad porque en la sentencia de primera instancia no se resolvió sobre las excepciones propuestas en los alegatos de conclusión; además, consideró que existían inconsistencias en la liquidación judicial del contrato porque: **(i)** debía ordenarse el pago de la cláusula penal pecuniaria en favor del Fontic, por los incumplimientos de la UT Interfactory en relación con el pago de aportes a seguridad social y parafiscales y la calidad de los servicios prestados y **(ii)** no se tuvo en cuenta el valor de las obligaciones pendientes de ejecutar por una suma de \$711'904.401 que constan en el documento denominado "*proyecto de liquidación*", que, según el recurrente, debe descontarse del valor a pagar por las facturas 73 y 74 de 2010.

6. Suspensión del proceso por prejudicialidad y la reanudación posterior

La Magistrada ponente, mediante auto del 15 de julio de 2019⁸, ordenó la suspensión del trámite judicial del presente proceso, debido a que, en la Subsección B de la Sección Tercera de esta Corporación, se encontraba pendiente para fallo de segunda instancia un proceso judicial cuya controversia se encontraba fundada en el incumplimiento del mismo contrato 539 de 2008⁹.

La Sección Tercera, Subsección B, de esta Corporación profirió sentencia de segunda instancia el 1 de marzo de 2023, que puso fin al proceso 57.276, por lo que, una vez comunicada la ejecutoria del fallo en mención¹⁰, la Magistrada ponente, a través de providencia del 24 de mayo de 2023¹¹, reanudó el proceso de la referencia.

⁸ Folios 340 a 344 del cuaderno de segunda instancia.

⁹ Proceso con radicación: 25000-23-36-000-2013-00945-01 (57.276), demandante: Fondo Único de las Tecnologías de la Información y las Comunicaciones – Fontic, demandado: Consulting Net S.A. y otros.

¹⁰ Comunicación por parte de la secretaria de la Sección Tercera de esta Corporación al despacho de la magistrada ponente, visible en índice 29 de Samai.

¹¹ Índice 31 de Samai



Radicado: 25000-23-36-000-2013-01375-02
No. Interno: 60.146
Actor: Consulting Net S.A.
Demandado: Fondo de las Tecnologías de la Información
y Comunicaciones – Fontic
Referencia: Controversias Contractuales - CPACA

III. CONSIDERACIONES

Como no se advierte la configuración de causal de nulidad alguna que invalide lo actuado y, en tanto se evidencia el cumplimiento de los presupuestos procesales de competencia, procedencia y oportunidad de la demanda, la Sala procede a resolver los recursos de apelación interpuestos contra la sentencia de primera instancia¹².

1. Cuestión previa: Sobre lo resuelto en el proceso 25000-23-36-000-2013-00945-01 (57.276) que genera efectos de cosa juzgada sobreviniente

La Sala advierte que el fenómeno de la cosa juzgada, tiene por propósito que las pretensiones que han sido resueltas a través de cualquiera de los medios judiciales aceptados por la ley, no vuelvan a ser debatidos en otro juicio posterior. Tal cualidad de lo resuelto obliga a las partes, porque lo decidido tiene carácter vinculante y obligatorio y, por tanto, goza de plena eficacia.

La cosa juzgada constituye una consecuencia jurídica que se le atribuye a la sentencia, respecto de la cual, se pueden predicar efectos procesales y sustanciales que tienden a garantizar un mínimo de seguridad jurídica entre los asociados y frente al propio Estado.

Dicha figura está regulada en los artículos 303 del C.G.P.¹³ y el inciso 4 del artículo 189 del C.P.A.C.A., en los procesos relativos a contratos¹⁴, que recogen los elementos formales y materiales para su configuración.

El sentido formal, implica que no es posible volver sobre una decisión adoptada en providencia que hubiere quedado ejecutoriada dentro de un proceso, o en otro en el cual las partes debatían la misma *causa petendi* con idénticos fundamentos jurídicos.

Por su parte, el sentido material hace alusión a la intangibilidad de la sentencia o su equivalente en firme, pues se tiene por cierto que la actividad jurisdiccional se ocupó

¹² Al *sub judice* le resultan aplicables las disposiciones procesales vigentes para la fecha de la presentación de la demanda -26 de julio de 2013-, las cuales corresponden a las contenidas el CPACA, así como a las disposiciones del CGP, en virtud de la integración normativa prevista en el artículo 306 del primer estatuto mencionado.

¹³ Artículo 303: “La sentencia ejecutoriada proferida en proceso contencioso tiene fuerza de cosa juzgada siempre que el nuevo proceso verse sobre el mismo objeto, se funde en la misma causa que el anterior y entre ambos procesos haya identidad jurídica de partes”.

¹⁴ Artículo 189: “La sentencia dictada en procesos relativos a contratos, reparación directa y cumplimiento, producirá efectos de cosa juzgada frente a otro proceso que tenga el mismo objeto y la misma causa y siempre que entre ambos haya identidad jurídica de partes”.



Radicado: 25000-23-36-000-2013-01375-02
No. Interno: 60.146
Actor: Consulting Net S.A.
Demandado: Fondo de las Tecnologías de la Información
y Comunicaciones – Fontic
Referencia: Controversias Contractuales - CPACA

plenamente de la relación, objeto y causa debatida en la contienda, y que aquella fue decidida con la plenitud de las formas propias del juicio¹⁵.

En virtud de lo anterior, no es posible volver sobre controversias definidas a través de una sentencia ejecutoriada, pues esta adquiere el carácter de inmutable.

En el *sub lite*, se evidencia que en la sentencia proferida el 1 de marzo de 2023, por esta Corporación, Sección Tercera, Subsección B y que puso fin al proceso 25000-23-36-000-2013-00945-01 (57.276), que enfrentó a Fontic *-demandante-* y a los miembros de la UT Interfactory *-demandados-*, se resolvió sobre los hechos en que se estructura la presente causa (60.146), y a pesar de que las partes en el *sub lite* no ocuparon los mismos extremos procesales que integraron el litigio ya resuelto por la Subsección B, se advierte que estuvieron presentes en ese proceso y tuvieron la posibilidad de pronunciarse y defenderse de los cuestionamientos debatidos en este caso concreto y que fueron objeto de apelación de las partes:

Al respecto, en el proceso con radicado interno 57.276 se discutió sobre la ejecución del contrato de consultoría 539 de 2008, entre otras razones, por el supuesto incumplimiento, por parte de la Unión Temporal Interfactory y sus integrantes *-demandados-*, de la obligación de pago de seguridad social y parafiscales contenida en la cláusula 4 y 6 del negocio jurídico y, como consecuencia, se solicitó el pago de la cláusula penal pecuniaria en favor del Fontic *-demandante-*; por último, también se discurrió sobre la liquidación judicial del contrato, por lo que se detallaron las obligaciones ejecutadas por el contratista y pagadas por el Fontic, así como aquellas prestaciones que no debían ser reconocidas por la entidad por diferentes circunstancias fácticas y jurídicas que se analizan en el *sub lite*.

De este modo, se evidencia la identidad fáctica, en relación con la discusión por el incumplimiento y liquidación judicial del contrato 539 de 2008, entre el proceso 57.276 resuelto por esta Corporación, en sentencia del 1 de marzo de 2023, y los hechos que dieron lugar a este proceso con radicado interno 60.146 y que se identificaron en la parte inicial de esta providencia.

1.1. Identidad de partes y del objeto en litigio correspondiente a los procesos radicados con los números internos 57.276 y 60.146

En este punto, sobre la controversia que dio origen a este proceso, la Sala pone de

¹⁵ Sobre el tema se puede consultar: Consejo de Estado, Sección Tercera, C.P. Ramiro Saavedra Becerra. Sentencia del 28 de enero del 2009, expediente No. 34.239. Criterio reiterado en Consejo de Estado, Sección Tercera Subsección A, sentencia del 28 de agosto de 2019, expediente 59.903.



Radicado: 25000-23-36-000-2013-01375-02
No. Interno: 60.146
Actor: Consulting Net S.A.
Demandado: Fondo de las Tecnologías de la Información
y Comunicaciones – Fontic
Referencia: Controversias Contractuales - CPACA

presente que el conflicto surgió por reproches recíprocos entre las partes contratantes durante el plazo de ejecución del contrato 539 de 2008, lo cual finalizó en la demanda formulada por Consulting Net S.A., en la que pretende que se declare el incumplimiento del Fontic por el no pago de las facturas 73 y 74 de 2010, cuyo desembolso no fue autorizado por la supervisora del contrato, al no existir constancia del pago de las obligaciones de seguridad social y parafiscales de todos los integrantes de la UT Interfactory¹⁶. Asimismo, la parte actora pretende que se realice la liquidación judicial del contrato y que se reconozca a su favor el monto de las facturas 73 y 74.

Por otra parte, en el proceso 57.276, que finalizó mediante sentencia proferida el 1 de marzo de 2023 por esta Corporación, Sección Tercera, Subsección B, se enfrentaron el Fontic, en calidad de demandante, y los miembros de la UT Interfactory¹⁷, como demandados, entre los cuales se encontraba la empresa Consulting Net S.A. -*que funge como demandante en el asunto de la referencia*-; en ese litigio la controversia también se fundó en los hechos que rodearon la ejecución del contrato de consultoría 539 de 2008, específicamente, en el supuesto incumplimiento de parte de los integrantes de la UT Interfactory, por “*no acreditar el pago de parafiscales y seguridad social de conformidad con las cláusulas cuarta y sexta del contrato*”. Asimismo, el Fontic solicitó la liquidación judicial del contrato y el reconocimiento de la cláusula penal pecuniaria en su favor, como consecuencia del incumplimiento.

En el juicio en cuestión, la sociedad Consulting S.A. fue vinculada al proceso; sin embargo, no contestó la demanda, así que sus reparos en contra de lo pretendido por el Fontic los hizo notar a través del recurso de apelación en contra de la sentencia de primera instancia, en el que adujo, sobre el incumplimiento particular, que Consulting Net S.A. no incumplió su obligación de pago de seguridad social y parafiscales y que fueron otros miembros de la unión temporal los que incumplieron esa obligación, la cual debía ser asumida individualmente por cada uno de los integrantes de la unión temporal contratista.

¹⁶ Sobre el incumplimiento de pago de la seguridad social y parafiscales por parte de los integrantes de la UT Interfactory, la Sala reitera que este fue un hecho puesto de presente y reconocido por la parte actora desde el escrito de demanda en el que manifestó que “*Desde el mes de enero de 2010 ASD S.A., Netco Ltda. y Zortec Systems, miembros de la unión temporal Interfactory, no presentaron los certificados de revisor fiscal y de paz y salvo en aportes de seguridad social y parafiscales*”.

¹⁷ A Saber: (i) Grupo Asesoría en Sistematización de Datos SA (Grupo ASD SA), (ii) **Consulting Net SA**, (iii) Ubiquando Ltda, (iv) Network Solutions Company (Netco Ltda.), y (v) Intelligent Buildings Corporation (Zortec Systems).



Radicado: 25000-23-36-000-2013-01375-02
No. Interno: 60.146
Actor: Consulting Net S.A.
Demandado: Fondo de las Tecnologías de la Información
y Comunicaciones – Fontic
Referencia: Controversias Contractuales - CPACA

De conformidad con lo expuesto, la Sala observa que en los dos procesos analizados se presenta una correspondencia en la contraposición de intereses entre Consulting Net S.A. y el Fontic. Al respecto, en el proceso con radicado interno 60.146 Consulting Net S.A. pretendió el incumplimiento del Fontic por el no pago de las facturas 73 y 74 de 2010 y en el proceso 57.276 el Fontic pretendió la declaratoria de incumplimiento por el no pago de parafiscales y seguridad social de los integrantes de la UT contratista, como motivo de improcedencia del pago de las referidas facturas; no obstante, a pesar de tratarse de pretensiones distintas, la Sala destaca que guardaron relación respecto del cumplimiento de las mismas obligaciones del contrato 539 de 2008 y, además, en los dos procesos se discutió y las partes se pronunciaron respecto de las contraprestaciones enunciadas, debido a que se encontraban inescindiblemente ligadas la una con la otra, dado que el no pago de las facturas por parte del Fontic se fundó en el incumplimiento de la obligación de pago de seguridad social y parafiscales por parte de la UT Interfactory. Además, en los dos procesos judiciales los pronunciamientos respecto de los incumplimientos alegados incidían directamente en la liquidación judicial del negocio y el reconocimiento de saldos en favor del Fontic o de Consulting Net S.A.

1.2. Incumplimiento del contrato por el no pago de las facturas 73 y 74 del contrato

1.2.1. Lo discutido en el caso concreto, expediente 60.146

El Tribunal *a quo*, en la sentencia de primera instancia, resolvió que el Fontic no incumplió el contrato, debido a que ante la falta de pago de seguridad social y parafiscales de parte de algunos miembros de la unión temporal Interfactory, la entidad demandada no podía realizar el pago de las facturas 73 y 74 de 2010, por un valor de \$752'947.514. Esta conclusión la fundamentó en el artículo 23 de la Ley 1150 de 2007.

Además, consideró que no le asistía razón a Consulting Net S.A. al afirmar que el Fontic tenía el deber de descontar las sumas de dinero adeudadas por los integrantes de la UT Interfactory, dado que la sociedad demandante debía, en virtud de la solidaridad en el cumplimiento de las obligaciones, asumir el pago de los montos de seguridad social y parafiscales adeudados por los demás miembros de la UT Interfactory y, posteriormente, realizar el ajuste de cuentas final en la liquidación del contrato, pero, en ningún caso, la entidad demandada podía proceder al pago de las facturas si los miembros de la UT contratista se encontraban en mora del cumplimiento de sus obligaciones contractuales.



Radicado: 25000-23-36-000-2013-01375-02
No. Interno: 60.146
Actor: Consulting Net S.A.
Demandado: Fondo de las Tecnologías de la Información
y Comunicaciones – Fontic
Referencia: Controversias Contractuales - CPACA

La parte demandante, a través del recurso de apelación, expresó su inconformidad con las conclusiones a las que arribó el Tribunal sobre el incumplimiento contractual y sustentó su inconformidad con base en los siguientes argumentos:

- Consulting Net S.A. cumplió con el pago de seguridad social y parafiscales respecto de sus empleados y no es solidaria en el pago que deben realizar las demás empresas integrantes de la UT Interfactory, porque dicha obligación es de carácter legal y no versa sobre el objeto contractual.
- El Fontic incumplió la obligación de verificar los pagos de parafiscales y seguridad social de los integrantes de la UT Interfactory y, cuando advirtió dicha situación, no ejerció su facultad de liquidar unilateralmente el contrato con el fin de descontar los saldos pendientes de pago por los integrantes incumplidos de la parte contratista y, finalmente, otorgar los remanentes a las empresas que habían cumplido con sus obligaciones contractuales y legales.
- El Fontic aceptó irrevocablemente las facturas 73 y 74, por no haberlas rechazado expresamente dentro del término legal establecido en el artículo 773 del Código de Comercio, por lo que, a su juicio, la entidad se encuentra en mora de pago de dichos saldos.

1.2.2. Lo resuelto sobre el incumplimiento del contrato 539 de 2008 en el proceso 25000-23-36-000-2013-00945-01 (57.276)

El Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección B, mediante la mencionada sentencia del 1 de marzo de 2023, resolvió sobre el incumplimiento del contrato 539 de 2008 por el no pago de salarios y aportes a seguridad social y parafiscales de miembros de la UT Interfactory y, además, sobre el no pago de las facturas 73 y 74 de 2010 presentadas por el contratista al Fontic.

Al respecto consideró que, de conformidad con el artículo 7 de la Ley 80 de 1993, los miembros de la unión temporal Interfactory se comprometieron de manera solidaria a responder por el cumplimiento total de la propuesta y el objeto contratado, bajo esa lógica, concluyó que ocurrió un incumplimiento definitivo de las obligaciones del contratista por el no pago de salarios y aportes de seguridad social y parafiscales.

En relación con el pago de las facturas 73 y 74 tuvo en cuenta que en el informe final de interventoría quedó constancia de que no habían sido reconocidas con



Radicado: 25000-23-36-000-2013-01375-02
No. Interno: 60.146
Actor: Consulting Net S.A.
Demandado: Fondo de las Tecnologías de la Información
y Comunicaciones – Fontic
Referencia: Controversias Contractuales - CPACA

fundamento en la falta de pago de seguridad social y parafiscales por parte del contratista y, que de conformidad con la cláusula 4 del contrato 539 de 2008¹⁸, el desembolso de esos valores se encontraba sometido al cumplimiento de las obligaciones a cargo del contratista, lo cual no se demostró, por lo que la Subsección B de la Sección Tercera de esta Corporación consideró que no había lugar a reconocer el pago de dichas sumas de dinero, debido a que el contratista no honró sus obligaciones parafiscales.

Como consecuencia, reconoció en favor del Fontic el valor total de la cláusula penal pecuniaria (\$1.051'660.813), debido a que con el pacto de dicha cláusula contractual, la parte cumplida se relevaba de demostrar el monto de los perjuicios padecidos.

De lo expuesto se advierte que el Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección B, en sentencia del 1 de marzo de 2023, que puso fin a la controversia entre el Fontic y la UT Interfactory, se ocupó de resolver los cargos de incumplimiento del contrato 539 de 2008 atribuidos por el FONTIC al contratista, los cuales guardaron identidad con los supuestos fácticos que en este juicio expuso el demandante - *miembro de la unión temporal contratista*-, alusivos al no pago de los aportes de seguridad social y parafiscales de los miembros de la unión temporal contratista y al no reconocimiento del valor de las facturas 73 y 74 de 2010, por un valor de \$752'947.514 que presentó el contratista al Fontic.

1.3. Liquidación judicial del contrato 539 de 2008

1.3.1. Lo discutido en el caso concreto, expediente 60.146

El Tribunal de primera instancia, en la sentencia del 24 de septiembre de 2015, señaló que era necesario realizar liquidación judicial del contrato 539 de 2008 para establecer un “*cierre de cuentas*” entre el contratista y el Fontic.

¹⁸ Cláusula 4 “*Forma de pago: El fondo pagará al consultor el valor del presente contrato de la siguiente forma: 1) un anticipo de tres mil ochocientos cuarenta y cuatro millones setecientos cuarenta y nueve mil doscientos cuarenta y tres pesos (3.844'749.243) moneda corriente, una vez se haya perfeccionado el contrato, previa aprobación de la garantía única de cumplimiento por parte del secretario general del Ministerio de Comunicaciones y el plan de inversión del anticipo (...) y de encontrarse al día en el pago de las contribuciones del sistema de seguridad social, así como en el pago de los aportes parafiscales y subsidio familiar a que haya lugar, de los empleados a su cargo (...) 2) el saldo correspondiente a la suma de seis mil setenta y un millones ochocientos cincuenta y ocho mil ochocientos noventa pesos con cincuenta centavos (6.071'858.890,50) moneda corriente a partir del tercer mes de ejecución del contrato (...) al cumplimiento de los siguientes requisitos: a) correcta presentación de la factura (...) b) aprobación del informe mensual de gestión (...) f) presentación de la certificación expedida por el revisor fiscal, de encontrarse al día en el pago de las contribuciones al sistema de seguridad social (salud, pensiones, ARP), así como en el pago de aportes parafiscales (SENA, ICBF, cajas de compensación familiar) y subsidio familiar al que haya lugar de los empleados a su cargo (...)”.*



Radicado: 25000-23-36-000-2013-01375-02
No. Interno: 60.146
Actor: Consulting Net S.A.
Demandado: Fondo de las Tecnologías de la Información
y Comunicaciones – Fontic
Referencia: Controversias Contractuales - CPACA

En dicho balance *-no obstante que, como se vio en acápite anterior, el a quo había estimado que no podía reconocerse este pago en favor de la UT-* ordenó el pago en favor del contratista de las facturas 73 y 74 de 2010, que correspondían a \$752'947.514; sin embargo, sometió el cumplimiento de la sentencia a una verificación por parte del Fontic sobre las sumas de dinero que adeudaron las sociedades ASD S.A., Netco Ltda. y Zortec Systems (integrantes de la UT Interfactory) al sistema de seguridad social y ordenó consignar directamente los recursos adeudados al sistema, y, en caso de quedar un remanente, girar el saldo restante a la unión temporal contratista.

La entidad demandada, en su recurso de apelación, expresó que el Tribunal *a quo* se equivocó al ordenar el reconocimiento de \$752'.947.514 correspondientes al valor de las facturas 73 y 74 de 2010, porque desconoció el incumplimiento en el pago de aportes de seguridad social y parafiscales de los integrantes de la UT Interfactory. Además, argumentó que no se tuvo en cuenta el proyecto de liquidación elaborado por la entidad, en el que consta que faltó por ejecutar un monto de \$711'.904.401, suma que se debía descontar del valor de las facturas reconocidas en la liquidación judicial del contrato.

1.3.2. Lo resuelto sobre la liquidación judicial del contrato 539 de 2008 en el proceso 25000-23-36-000-2013-00945-01 (57.276)

El Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección B, en sentencia del 1 de marzo de 2023, con fundamento en la declaratoria de incumplimiento del contrato y en el reconocimiento de la cláusula penal pecuniaria, procedió a liquidar judicialmente el contrato 539 de 2008, por ser una pretensión planteada en la demanda y cuestionada en el recurso de apelación, con independencia de que existiera otro proceso judicial en el que se formuló la misma pretensión *-expediente 60.146 que se resuelve en esta oportunidad-*.

La Sala de decisión de la Subsección B, de la Sección Tercera de esta Corporación tuvo en cuenta el valor total del contrato (\$10.516'608.134) y el valor ejecutado (\$9.804'703.733) *-montos no cuestionados por las partes-*. Asimismo, expresó que el valor facturado por la UT Interfactory correspondió a \$9.804'703.733; no obstante, se encontraba pendiente de pago el valor de las facturas 73 y 74 de 2010 que ascendía a \$752'947.514, monto que no se reconoció al contratista con fundamento en que, según la cláusula cuarta del contrato 539 de 2008, el pago de esos valores se encontraba sometido al cumplimiento de las obligaciones a cargo del contratista,



Radicado: 25000-23-36-000-2013-01375-02
No. Interno: 60.146
Actor: Consulting Net S.A.
Demandado: Fondo de las Tecnologías de la Información
y Comunicaciones – Fontic
Referencia: Controversias Contractuales - CPACA

especialmente, la acreditación del pago de salarios, seguridad social y parafiscales, obligación cuyo cumplimiento no se acreditó.

Asimismo, esta Corporación precisó que estaba demostrado que la entidad entregó al contratista la suma de \$458'000.000 por concepto de nómina y apoyo administrativo durante los meses de agosto, septiembre y octubre de 2010; sin embargo, la interventoría únicamente aprobó por ese concepto, un monto de \$179'.534.030, por lo que concluyó que la UT Interfactory debía reintegrar al Fontic la suma de \$278'465.970. También reconoció el valor de la cláusula penal del contrato por valor de \$1.051'660.813 declarada en el acápite de incumplimiento. En ese sentido dispuso:

Saldo en favor del Fontic	\$278'465.970
Valor de la cláusula penal pecuniaria a cargo de la unión temporal	\$1.051'660.813
Total en favor del Fontic	\$1.330'126.783

De lo expuesto se advierte que, esta Corporación, mediante la referida sentencia del 1 de marzo de 2023, resolvió lo pertinente sobre la liquidación judicial del contrato 539 de 2008, especialmente lo cuestionado en el proceso que se encuentra resolviendo esta sala de decisión, a través del recurso de apelación, por parte del Fontic.

1.4. Conclusiones respecto de la cosa juzgada

Si bien en este escenario contencioso las partes no ocuparon los mismos extremos procesales que integraron el litigio promovido en el proceso 25000-23-36-000-2013-00945-01 (57.276), lo cierto es que estuvieron presentes en ambos procesos judiciales, en los se controvirtieron los mismos hechos, aunque con intereses contrapuestos.

Las partes en disputa en el presente caso, esto es, Consulting Net S.A. -*demandante*- y el Fontic -*entidad demandada*- tuvieron la posibilidad de pronunciarse y defenderse de los cuestionamientos de incumplimiento contractual y la liquidación del contrato 539 de 2008, en el proceso resuelto mediante sentencia del 1 de marzo de 2023, por lo que, en ese aspecto, se resolvió la misma confrontación de intereses fundada en los mismos supuestos fácticos que se pusieron de presente en el *sub lite* mediante el escrito de demanda y los recursos de apelación de las partes. Se recuerda que Consulting Net S.A. fue vinculado como



Radicado: 25000-23-36-000-2013-01375-02
No. Interno: 60.146
Actor: Consulting Net S.A.
Demandado: Fondo de las Tecnologías de la Información
y Comunicaciones – Fontic
Referencia: Controversias Contractuales - CPACA

demandado en el proceso 57.276 y, en esa calidad, tuvo la oportunidad de oponerse, en las oportunidades procesales pertinentes, a las pretensiones formuladas por el Fontic en su contra, las cuales se fundaron en los mismos supuestos fácticos y jurídicos por los que se promovió el presente proceso.

Despejado lo anterior, se recuerda que lo que pretenden las partes a través de sus recursos de apelación es que se realice un nuevo análisis sobre el incumplimiento del contrato 539 de 2008 por el no pago de las facturas 73 y 74 *-argumento de la parte demandante-*, y que se revisen los criterios de la liquidación judicial del contrato para tener en cuenta los ítems de las sumas de dinero dejadas de ejecutar y el valor de la cláusula penal pecuniaria en favor del Fontic *-argumento de la parte demandada-*

Cabe precisar que el Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección B, mediante sentencia del 1 de marzo de 2023, resolvió sobre esos aspectos discutidos en este proceso, en la medida en que se declaró el incumplimiento del contrato 539 de 2008 por parte de la UT Interfactory y, en ese mismo sentido, se negó el pago de las facturas 73 y 74 de 2010 en favor del contratista.

De ahí que, con independencia de los argumentos traídos a colación en el *sub lite* sobre la aceptación tácita de las facturas según las normas del Código de Comercio, la Sala destaca que, como existe un presupuesto anterior que subyace a la discusión relativa a su aceptación y que fue resuelto por esta Corporación, en relación con la no procedencia del reconocimiento y pago de las facturas, debido al incumplimiento previo de la UT Interfactory en el pago de salarios, seguridad social y parafiscales, dicha circunstancia conllevó a que se resolviera por la jurisdicción negar el pago de esos montos.

Además, como se indicó en el acápite anterior, en el proceso con radicado 57.276 se decidieron los aspectos cuestionados sobre la liquidación judicial del contrato, especialmente los ítems atinentes al reconocimiento en favor del Fontic de la cláusula penal pecuniaria por \$1.051'660.813 y el no reconocimiento al contratista de las obligaciones no ejecutadas, ni aprobadas por la interventoría.

Así pues, en tanto esta Corporación en la providencia mencionada anteriormente **(i)** declaró el incumplimiento del contrato 539 de 2008 a cargo de la UT Interfactory; **(ii)** condenó al pago de la cláusula penal pecuniaria en favor del Fontic; y **(iii)** liquidó judicialmente el contrato 539 de 2008, que es precisamente el que acá constituye el objeto del litigio, en atención a la lógica expuesta en líneas precedentes, se impone



Radicado: 25000-23-36-000-2013-01375-02
No. Interno: 60.146
Actor: Consulting Net S.A.
Demandado: Fondo de las Tecnologías de la Información
y Comunicaciones – Fontic
Referencia: Controversias Contractuales - CPACA

declarar configurada la cosa juzgada sobreviniente, dado que, desde el punto de vista sustancial, no resultaría posible decidir las cuestiones que se debaten en este proceso, sin que de esa manera se impactara directamente lo que ya fue objeto de sentencia en otro litigio.

En estas circunstancias, se impone modificar la sentencia proferida el 24 de septiembre de 2015, por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca – Sección Tercera – Subsección A, para declarar, en su lugar, que operó la cosa juzgada sobreviniente respecto de las pretensiones declarativas invocadas en la demanda de la referencia, frente al incumplimiento y la liquidación judicial del contrato 539 de 2008, por virtud de la sentencia de segunda instancia proferida el 1 de marzo de 2023 por el Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección B que puso fin al proceso 25000-23-36-000-2013-00945-01 (57.276).

2. Otras consideraciones relacionadas con los recursos de apelación

2.1. El Tribunal de primera instancia no resolvió las excepciones propuestas en los alegatos de conclusión

La Sala precisa que, en el trámite de la audiencia inicial, el Tribunal *a quo* consideró que la contestación de la demanda fue extemporánea, por lo que no podía tener en cuenta los argumentos esbozados por el apoderado del extremo pasivo en ese escrito¹⁹. En curso de esa misma audiencia, manifestó que no existían excepciones que resolver, ni que declarar de oficio y continuó con el trámite respectivo.

La parte demandada, en su recurso de apelación, cuestionó que el Tribunal *a quo* no se pronunció sobre las excepciones propuestas en los alegatos de conclusión de primera instancia, las cuales enlistó como: **(i)** ineptitud sustantiva de la demanda porque no se acumularon debidamente las pretensiones; **(ii)** falta de legitimación en la causa por activa porque la demanda debía presentarla el representante de la UT Interfactory -*contratista*- y no la sociedad Consulting Net S.A. y **(iii)** falta de integración de litisconsorcio necesario porque no se vinculó a todos los miembros de la UT Interfactory.

Como sustento de la apelación, el apoderado del Fontic manifestó que el Tribunal no podía obviar las irregularidades del proceso con la excusa del deber de liquidar

¹⁹ Decisión contra la que la parte demandada interpuso recurso de reposición con el fin de que se revocara la decisión que declaró extemporánea la contestación de la demanda, el cual fue resuelto de manera desfavorable al recurrente, posteriormente, el apoderado de la parte demandada insistió en sus argumentos mediante el recurso de súplica, el cual fue rechazado por improcedente.



Radicado: 25000-23-36-000-2013-01375-02
No. Interno: 60.146
Actor: Consulting Net S.A.
Demandado: Fondo de las Tecnologías de la Información
y Comunicaciones – Fontic
Referencia: Controversias Contractuales - CPACA

judicialmente el contrato y no se podía proferir sentencia porque el actor no era el contratista, so pena de viciar de nulidad la providencia judicial.

De la lectura del cargo en cuestión, la Sala evidencia que, más allá de corresponder a un argumento de discrepancia frente a la sentencia impugnada, se advierte que el Fontic, a través de sus alegatos de conclusión en la primera instancia, pretendió suplir su omisión al contestar extemporáneamente la demanda y propuso una serie de excepciones; sin embargo, se precisa que, de acuerdo con el numeral 3 del artículo 175 del CPACA²⁰, el momento oportuno para presentar medios exceptivos es con la contestación de la demanda, lo cual no ocurrió.

En ese orden, no resulta admisible que la entidad demandada intente incluir esos argumentos de defensa en los alegatos de conclusión de primera instancia y, posteriormente, en el recurso de apelación, con el fin de que fueran estudiados por esta Subsección al resolver la impugnación formulada contra la sentencia de primera instancia. Es claro que se trata de un aspecto decidido oportunamente en la audiencia inicial, que fue una etapa precluida en el proceso, por lo que, no es viable pretender revivirla en los alegatos de conclusión.

Al respecto, debe decirse que los alegatos de conclusión constituyen la oportunidad procesal otorgada a las partes para que, si así lo desean, manifiesten sus impresiones respecto de lo ocurrido en el trasegar de cada una de las instancias, de conformidad con lo acreditado a través de las pruebas recaudadas en la etapa procesal respectiva y no para suplir los aspectos que no fueron puestos de presente de manera oportuna²¹, además de constituir un aspecto sobre el cual la contraparte no tendría la oportunidad de pronunciarse, ni oponerse, lo que comprometería su derecho de contradicción y el debido proceso.

Con fundamento en los argumentos esbozados, la Sala se abstendrá de pronunciarse sobre las excepciones incluidas extemporáneamente en los alegatos de conclusión de primera instancia presentados por la parte demandada.

²⁰ Artículo 175: “*Contestación de la demanda: Durante el término de traslado, el demandado tendrá la facultad de contestar la demanda mediante escrito, que contendrá:*

- 1. El nombre del demandado, su domicilio y el de su representante o apoderado, en caso de no comparecer por sí mismo.*
- 2. Un pronunciamiento sobre las pretensiones y los hechos de la demanda.*
- 3. Las excepciones (...).”*

²¹ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección A, sentencia del 24 de octubre de 2016, exp. 34357. C.P. Hernán Andrade Rincón; reiterada por la misma Subsección, entre otras, en sentencia del 20 de febrero de 2020, exp. 54407. C.P. María Adriana Marín.



Radicado: 25000-23-36-000-2013-01375-02
No. Interno: 60.146
Actor: Consulting Net S.A.
Demandado: Fondo de las Tecnologías de la Información y Comunicaciones – Fontic
Referencia: Controversias Contractuales - CPACA

2.2. La condena en costas en contra de la parte actora no es procedente porque se accedió a la pretensión de liquidación judicial del contrato

En relación con la condena en costas, el Tribunal *a quo* condenó a Consulting Net S.A., con fundamento en el numeral 1 del artículo 365 del CGP, debido a que se resolvieron desfavorablemente las pretensiones relacionadas con el incumplimiento y el desequilibrio económico. En cuanto a la liquidación judicial del contrato expresó que no podía catalogarse como pretensión de la parte actora, dado que, una vez presentada la demanda de controversias contractuales se imponía un deber al juez de liquidar judicialmente el negocio jurídico. En ese sentido, consideró *“en atención a que no prosperaron las demás pretensiones de la demanda, se fija como agencias en derecho a favor del Fondo de Tecnología de la Información y las Comunicaciones el 0.3% del valor de las pretensiones”* y a cargo de la parte demandante.

La parte actora, en su recurso de apelación, adujo que la condena en costas a su cargo no era procedente porque se accedió a la pretensión de liquidación judicial del contrato, que fue una de las pretensiones principales de la demanda, por lo que no era posible que, con la excusa de la facultad legal que habilita al juez para liquidar el negocio jurídico, se desconociera que en la demanda existió expresamente la pretensión de liquidación judicial del contrato²².

Sobre el particular, esta Subsección advierte que la pretensión tercera principal del escrito de subsanación de la demanda consistió en *“liquidar judicialmente el contrato de consultoría 539 de 2008”*²³. En ese sentido, es claro que la sentencia de primera instancia accedió parcialmente a las pretensiones de la demanda, específicamente, a la pretensión de liquidación judicial del contrato 539 de 2008, por lo que se impone revocar en ese punto la decisión de primera instancia que tuvo como fundamento el supuesto de haber negado las pretensiones de la demanda, lo cual, como ya se indicó, no ocurrió en su totalidad.

En esa misma línea, la Sala advierte que la parte actora, se limitó a solicitar que se revocara la condena en costas en su contra, sin pretender que se fijaran en contra de la parte demandada. Por esta razón, la Subsección se limitará a revocar la decisión de primera instancia en relación con la condena en costas.

²² Se advierte que es viable resolver este cargo de la apelación, pues tiene relación con la razón jurídica de la imposición de la condena en costas, no con la liquidación y monto de expensas y agencias en derecho, lo cual solo sería cuestionable mediante el recurso de reposición y/o apelación en contra del auto que aprueba la liquidación de las costas, de conformidad con lo consignado en el artículo 366, numeral 5 del CGP. Sobre el particular se puede consultar: Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección A, sentencia del 17 de febrero de 2023, expediente 68.199.

²³ Folio 32 del cuaderno principal.



Radicado: 25000-23-36-000-2013-01375-02
No. Interno: 60.146
Actor: Consulting Net S.A.
Demandado: Fondo de las Tecnologías de la Información
y Comunicaciones – Fontic
Referencia: Controversias Contractuales - CPACA

3. Costas

El artículo 365 del CGP²⁴ dispuso en el numeral 1 que se condenará en costas “(...) a quien se le resuelva desfavorablemente el recurso de apelación”. Atendiendo a lo ordenado en la citada norma, se condenará en costas en segunda instancia al Fontic, entidad a quien se le resolvió desfavorablemente el recurso de apelación, por las razones que se proceden a exponer:

En el *sub lite* ambas partes presentaron recursos de apelación por diferentes motivos; sin embargo, se advierte que, en relación con los reparos de incumplimiento y liquidación judicial del contrato 539 de 2008, se declarará la cosa juzgada sobreviniente, debido a lo decidido por el Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección B, en sentencia del 1 de marzo de 2023; por ende, en relación con esos reparos no se resolvió de manera desfavorable a ninguna de las partes.

En todo caso, se recuerda que persistieron los argumentos relacionados con: (i) la falta de pronunciamiento sobre las excepciones propuestas en los alegatos de conclusión de primera instancia (reparo planteado por la parte demandada); y (ii) la condena en costas de primera instancia a cargo de Consulting Net S.A. (reparo de la parte demandante). Sobre las censuras, la Sala recuerda que el reparo planteado por la parte actora prosperó y se revocará la condena en costas de primera instancia y, por el contrario, la impugnación de la parte demandada se resolvió de manera desfavorable a sus intereses, por lo que resulta procedente la condena en costas, en esta instancia, a cargo del Fontic y en favor de Consulting Net S.A.

Las agencias en derecho se fijarán con observancia de las tarifas establecidas por el Consejo Superior de la Judicatura, en virtud del numeral 4 del artículo 366 del CGP²⁵. Para esos efectos deberá atenderse la naturaleza, calidad y duración de la gestión realizada por el apoderado o la parte que litigó personalmente, la cuantía del proceso y otras circunstancias especiales.

En el *sub lite*, la parte actora adelantó gestiones de manera activa, pues presentó la demanda, interpuso recurso de apelación oportunamente en contra de la

²⁴ Aplicable en virtud de lo previsto en el artículo 188 del CPACA, a cuyo tenor se expone: “[...] la sentencia dispondrá sobre la condena en costas, cuya liquidación y ejecución se regirán por las normas del Código de Procedimiento Civil [...]”.

²⁵ “Artículo 366. Liquidación [...]. 4. Para la fijación de agencias en derecho deberán aplicarse las tarifas que establezca el Consejo Superior de la Judicatura. Si aquellas establecen solamente un mínimo, o este y un máximo, el juez tendrá en cuenta, además, la naturaleza, calidad y duración de la gestión realizada por el apoderado o la parte que litigó personalmente, la cuantía del proceso y otras circunstancias especiales, sin que pueda exceder el máximo de dichas tarifas”.



Radicado: 25000-23-36-000-2013-01375-02
No. Interno: 60.146
Actor: Consulting Net S.A.
Demandado: Fondo de las Tecnologías de la Información
y Comunicaciones – Fontic
Referencia: Controversias Contractuales - CPACA

sentencia de primera instancia y alegó de conclusión en segunda instancia, motivo por el que la Sala procederá a fijar las agencias en derecho con base en lo dispuesto en el Acuerdo 1887 del 26 de junio de 2003²⁶, según el cual, en los procesos contenciosos administrativos con cuantía, las agencias en derecho en segunda instancia se establecerán hasta el 5% de las pretensiones reconocidas o negadas en la sentencia²⁷.

En virtud de lo anterior, la Sala fijará las agencias en derecho en segunda instancia en la suma equivalente al 1% de las pretensiones de la demanda, lo que equivale a la suma de cincuenta y cinco millones setecientos veintinueve mil cuatrocientos setenta y cinco pesos (\$55'729.475) M/Cte²⁸, a cargo del Fondo de las Tecnologías de la Información y las Comunicaciones – Fontic y en favor de Consulting Net S.A.

En mérito de lo expuesto, el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección A, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE

PRIMERO: MODIFICAR la sentencia del 24 de septiembre de 2015, proferida por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Tercera, Subsección A, la cual quedará así:

PRIMERO: DECLARAR que operó la cosa juzgada sobreviniente, por virtud de la sentencia del 1 de marzo de 2023, proferida por el Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección B, respecto de las pretensiones de incumplimiento y liquidación judicial del contrato 539 de 2008.

SEGUNDO: NEGAR las demás pretensiones de la demanda.

TERCERO: Sin condena en costas en primera instancia.

SEGUNDO: CONDENAR EN COSTAS en segunda instancia a la parte demandada, las cuales serán liquidadas de manera concentrada por el Tribunal de primera instancia, de acuerdo con lo previsto en el artículo 366 del Código General del Proceso.

²⁶ Aplicable al caso concreto, debido a que la demanda se presentó el 26 de julio de 2013, fecha en que se encontraba vigente el Acuerdo 1887 de 2003 que, posteriormente, fue derogado por el Acuerdo 10554 de agosto 5 de 2016; no obstante, este último solo entró a aplicarse para los procesos judiciales iniciados a partir de su publicación.

²⁷ “Artículo. 6—Tarifas. Fijar las siguientes tarifas de agencias en derecho: (...).”

III CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

3.1.3. Segunda instancia. (...) Con cuantía: Hasta el cinco por ciento (5%) del valor de las pretensiones reconocidas o negadas en la sentencia”.

²⁸ Dado que la suma de las pretensiones declarativas ascendió a \$5.572'947.514



Radicado: 25000-23-36-000-2013-01375-02
No. Interno: 60.146
Actor: Consulting Net S.A.
Demandado: Fondo de las Tecnologías de la Información
y Comunicaciones – Fontic
Referencia: Controversias Contractuales - CPACA

Como agencias en derecho en segunda instancia se fija la suma equivalente a 1% de las pretensiones de la demanda equivalente a \$55'729.475, en favor de la Consulting Net S.A.

TERCERO: Ejecutoriada esta providencia, por Secretaría **DEVOLVER** el expediente al Tribunal de origen para lo de su cargo.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

FIRMADO ELECTRÓNICAMENTE
**MARÍA ADRIANA MARÍN
MÉNDEZ**

FIRMADO ELECTRÓNICAMENTE
JOSÉ ROBERTO SÁCHICA

FIRMADO ELECTRÓNICAMENTE
MARTA NUBIA VELÁSQUEZ RICO

Nota: esta providencia fue suscrita en forma electrónica mediante el aplicativo SAMAI, de manera que el certificado digital que arroja el sistema permite validar la integridad y autenticidad del presente documento en el link <https://relatoria.consejodeestado.gov.co:8080/Vistas/documentos/validador>. Igualmente puede acceder al aplicativo de validación escaneando con su teléfono celular el código QR que aparece a la derecha.



VF