

RÉGIMEN JURÍDICO DE CONTRATACIÓN – Régimen de derecho privado – Ley 142 de 1994 - Ley 689 de 2001

[...] en el momento en que se celebró el Contrato [...] Empresas Públicas de Medellín se hallaba constituida como una empresa industrial y comercial del Estado, bajo la forma de empresa de servicios públicos, conforme al artículo 1º de sus estatutos, contenidos en el Acuerdo Municipal No. 12 de 1998.

[...] por mandato de los artículos 3121 y 3222 ejusdem, EPM no está sometida en su actividad contractual a las normas del Estatuto de Contratación Estatal, ni lo estaba en el momento de celebración del contrato objeto de la litis. Como excepciones a esta regla, se encuentra (i) lo dispuesto en el inciso segundo del citado artículo 31, según el cual las Comisiones de Regulación pueden hacer obligatoria la inclusión de cláusulas excepcionales en ciertos tipos de contratos, así como (ii) los casos especiales previstos en el artículo 39 de la misma normativa.

Así, considerando que el objeto del Contrato [...] consistente en la “Modernización y actualización tecnológica del sistema de enfriamiento y distribución de aire y ventilación del Edificio EPM” no guarda identidad con los contratos especiales para la gestión de los servicios públicos señalados en el citado artículo 39, ni era de aquellos en los que las Comisiones de Regulación exigen la inclusión de cláusulas excepcionales, se concluye que su régimen se informó por la regla general establecida en la Ley 142 de 1994, con la reforma adoptada a través de la Ley 689 de 2001, esto es, por las normas del derecho privado

BUENA FE – Lealtad y corrección de la conducta propia - Regla venire contra factum proprium non valet

[...] Consiste fundamentalmente en respetar en su esencia lo pactado, en cumplir las obligaciones derivadas del acuerdo, en perseverar en la ejecución de lo convenido, en observar cabalmente el deber de informar a la otra parte, y, en fin, en desplegar un comportamiento que convenga a la realización y ejecución del contrato sin olvidar que el interés del otro contratante también debe cumplirse y cuya satisfacción depende en buena medida de la lealtad y corrección de la conducta propia. [...] Asimismo, contraviene la doctrina de los actos propios (“venire contra factum proprium non valet”) y se aprecia como una actitud desleal con el otro extremo negocial, que torna en improcedentes las reclamaciones fundadas en esta circunstancia.

DESEQUILIBRIO ECONÓMICO DEL CONTRATO – No se predica de negocios exceptuados de la aplicación del Estatuto General de Contratación de la Administración Pública – Teoría de la imprevisión – Código de comercio artículo 868

[...] La figura del desequilibrio económico y financiero del contrato prevista en el EGCAP no es aplicable al presente asunto, y tampoco se encuentra contemplada en los estatutos civil y comercial, que comprenden el régimen de contratación de los particulares. Por el contrario, en el derecho privado, estas circunstancias se encuentran cobijadas por una figura diferente, que consiste en la teoría de la imprevisión. Lo anterior tiene su fuente en el artículo 868 del Código de Comercio, que consagra la posibilidad de revisar el acuerdo de voluntades ante circunstancias extraordinarias, imprevistas o imprevisibles, posteriores a la celebración de un contrato de ejecución sucesiva,

periódica o diferida, [que] alteren o agraven la prestación de futuro cumplimiento a cargo de una de las partes, en grado tal que le resulte excesivamente onerosa.

CONTRATOS CONMUTATIVOS – Derecho privado – Principio de normatividad – Inaplicabilidad de la ruptura del equilibrio económico del contrato – Aplicación teoría de la imprevisión – No se estudia teoría de la imprevisión – Violación de debido proceso

[...] En los contratos conmutativos sujetos al derecho privado, prima el principio de normatividad (artículo 1602 del Código Civil) y la equivalencia es subjetiva (artículo 1498 ibidem), de modo que los eventuales sobrecostos solo dan lugar a compensación si existe norma legal expresa o estipulación contractual habilitante (v.gr., artículo 2060, numeral 2 ibidem o artículo 868 el Código de Comercio).

[...] la Sala encuentra que la demandante no invocó la aplicación de la teoría de la imprevisión del Código de Comercio para la revisión de las prestaciones cuyo cumplimiento consideró excesivamente oneroso. Por el contrario, en su pretensión subsidiaria solicitó que se declarase la ruptura del equilibrio económico del contrato, el cual estimó aplicable al caso con fundamento en “el principio de igualdad ante las cargas públicas, el respeto a la propiedad privada y la aplicación del principio de buena fe, principios todos estos aplicables a EPM por su naturaleza pública”. Como se observa, la accionante no expuso ni desarrolló los elementos que, eventualmente, podrían dar lugar a la revisión del contrato con fundamento en las pautas indicadas por el estatuto comercial, de forma que el acatamiento del principio de congruencia interna, que atiende a la correspondencia entre lo pedido y lo decidido, impedía igualmente al a quo (y a esta Sala) dirimir las pretensiones subsidiarias del libelo genitor bajo este instituto.

En efecto, ante la circunstancia advertida, no le es dable a esta judicatura referirse a la posible configuración de los elementos de la teoría de la imprevisión, conforme a lo previsto en el Código de Comercio. Este ejercicio implicaría una vulneración al debido proceso de la entidad demandada, quien estructuró su defensa a partir de los reproches enfilados con fundamento en el supuesto desequilibrio económico del contrato celebrado, de forma que aquélla se vería sorprendida con una decisión del caso sustentada en una lógica diferente a la propuesta por la demandante.



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

Consejero ponente: FERNANDO ALEXEI PARDO FLÓREZ

Bogotá, D. C., once (11) de agosto de dos mil veinticinco (2025)

Radicación: 05001-23-33-000-2018-01621-01 (72.529)
Demandante: Servipáramo S.A.S.
Demandado: Empresas Públicas de Medellín E.S.P.
Referencia: Controversias contractuales

Temas: ALCANCE DEL RECURSO DE APELACIÓN – La competencia del ad quem está circunscrita a los motivos de reproche concretos dirigidos contra el fallo de primer grado. No es posible modificar la causa petendi con la alzada. / DESEQUILIBRIO ECONÓMICO DEL CONTRATO – No se predica de negocios exceptuados de la aplicación del Estatuto General de Contratación de la Administración Pública.

1. La Sala decide el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra la sentencia proferida el 31 de enero de 2025 por el Tribunal Administrativo de Antioquia, que negó las pretensiones de la demanda.

SÍNTESIS DEL CASO

2. Servipáramo S.A.S.¹ y Empresas Públicas de Medellín E.S.P.² celebraron un contrato para la adecuación de un sistema de aire y ventilación. La contratista presentó demanda en la que adujo que, posterior al perfeccionamiento del negocio, se produjo una devaluación inusitada del peso colombiano frente al dólar, que repercutió en un incremento del precio de unos equipos que debían ser importados, lo que le generó sobrecostos en el cumplimiento de sus prestaciones. Adujo que esta circunstancia se derivó de la demora por parte de la entidad en la emisión de la orden de inicio de ejecución del negocio y en la definición de las especificaciones técnicas, razones por las que pidió declarar su incumplimiento. Subsidiariamente, solicitó que se determine la ruptura del equilibrio económico del contrato. En uno u otro caso, con el correspondiente reconocimiento pecuniario.

ANTECEDENTES

La demanda

3. El 27 de julio de 2018³, Servipáramo S.A.S. presentó demanda de controversias contractuales contra EPM, elevando las siguientes pretensiones, que se transcriben con sus propios énfasis y posibles errores:

“PRIMERA. Que se declare que por hechos imputables a EMPRESAS PÚBLICAS DE MEDELLÍN y/o a contratistas de EMPRESAS PÚBLICAS DE MEDELLÍN, se demoró de manera injustificada el inicio de la ejecución del contrato CT-2014- 000808 celebrado entre dicha entidad y SERVIPÁRAMO S.A.⁴, generándose un retraso de cinco (5) meses y

¹ En adelante, también, Servipáramo, la demandante o la contratista.

² En lo sucesivo, igualmente, EPM, la demandada o la contratante.

³ Archivo “001Demanda” contenido en el expediente OneDrive del Tribunal, cuyo enlace obra en el índice 049 del aplicativo SAMAI, en primera instancia.

⁴ En la demanda el apoderado se refirió al extremo activo como “SEVIPÁRAMO S.A.”; sin embargo, según el certificado de existencia y representación legal de dicha persona jurídica, el 27 de diciembre de 2017 “se



Radicación: 05001-23-33-000-2018-01621-01 (72.529)
Demandante: Servipáramo S.A.S.
Demandado: Empresas Públicas de Medellín E.S.P.
Referencia: Controversias contractuales

quince (15) días en la suscripción del acta de inicio del contrato que había nacido de la aceptación de la propuesta presentada por SERVIPÁRAMO, aceptación que se dio en abril 29 de 2014 y que solo pudo iniciarse en septiembre 15 de 2014.

SEGUNDA. Que se declare que con posterioridad a la suscripción del acta de inicio suscrita el 15 de septiembre de 2014, todavía existían indefiniciones imputables a EMPRESAS PÚBLICAS DE MEDELLÍN y/o a sus contratistas, con respecto a las especificaciones de los equipos que deberían ser adquiridos por SERVIPARAMO S.A. en el exterior y cuyo pago debía efectuarse en dólares.

TERCERA: Que se declare que con posterioridad al momento en el cual se presentó la oferta ajustada a que se refiere el hecho quinto (22 de enero de 2014) y el momento en el cual SERVIPARAMO contaba con la información en firme y necesaria para formalizar los pedidos a sus proveedores, se presentaron variaciones imprevistas, imprevisibles y extraordinarias en la tasa de cambio del dólar americano.

CUARTA. Que se declare que la demora en la suscripción del acta de inicio y/o la demora en la definición de las especificaciones y características de los equipos que debería suministrar SERVIPARAMO S.A., fue imputable a EMPRESAS PÚBLICAS DE MEDELLÍN.

QUINTA. Que se declare que los mayores costos en que incurrió SERVIPARAMO S.A. en la adquisición de insumos que debieron ser importados, como consecuencia de la variación inusitada y extraordinaria de la tasa de cambio del dólar americano, fue de **MIL SEISCIENTOS SETENTA MILLONES SEISCIENTOS SETENTA Y UN MIL DOSCIENTOS SETENTA PESOS (\$1,670,671,200, 00).**

SEXTA. Que se declare que EMPRESAS PÚBLICAS DE MEDELLÍN incumplió con sus obligaciones contractuales de información y de entrega a tiempo de la orden de inicio del contrato.

SÉPTIMA. Que se condene a EMPRESAS PUBLICAS DE MEDELLÍN a pagar a favor de SERVIPARAMO S.A. la suma de MIL SEISCIENTOS SETENTA MILLONES SEISCIENTOS SETENTA Y UN MIL DOSCIENTOS SETENTA PESOS (\$1,670,671,200, 00), la cual fue calculada a valores del mes __ del año __⁵, suma que deberá ser indexada hasta el momento de la ejecutoria de la sentencia.

OCTAVA. Que se condene a EMPRESAS PÚBLICAS DE MEDELLÍN a pagar a favor de SERVIPARAMO S.A. la totalidad de los perjuicios sufridos por el contratista, los cuales se representan en el lucro cesante causado sobre la suma antes mencionada y que se calculara con base en la tasa de interés bancario corriente comercial causada entre el mes de noviembre del año 2015 y la fecha de ejecutoria de la sentencia.

PETICIONES SUBSIDIARIAS

De manera subsidiaria a las peticiones anteriores, solicitamos lo siguiente:

PRIMERA: Que se declare que por razones no imputables a SERVIPARAMO S.A., con posterioridad al momento en el cual se presentó la oferta ajustada a que se refiere el hecho quinto (22 de enero de 2014) y el momento en el cual SERVIPARAMO contaba con la información en firme y necesaria para formalizar los pedidos a sus proveedores, se presentaron variaciones imprevistas, imprevisibles y extraordinarias en la tasa de cambio del dólar americano.

SEGUNDA: Que se declare que se generó una ruptura del equilibrio económico del contrato, generando una afectación a **SERVIPARAMO S.A.** por los mayores costos en que incurrió en la adquisición de insumos que debieron ser importados, como consecuencia de la variación inusitada y extraordinaria de la tasa de cambio del dólar americano, fue de **MIL SEISCIENTOS SETENTA MILLONES SEISCIENTOS SETENTA Y UN MIL DOSCIENTOS SETENTA PESOS (\$1,670,671,200, 00).**

TERCERA: Que se declare que EMPRESAS PÚBLICAS DE MEDELLÍN incumplió sus obligaciones de lealtad y buena fe al negarse a encontrar una solución oportuna al problema generado por la variación de la tasa representativa del mercado y a las

transformó en sociedad por acciones simplificada bajo la denominación de SERVIPARAMO S.A.S.” (folios 20 a 30 *ibidem*).

⁵ Así figura en el texto de la demanda.



Radicación: 05001-23-33-000-2018-01621-01 (72.529)
Demandante: Servipáramo S.A.S.
Demandado: Empresas Públicas de Medellín E.S.P.
Referencia: Controversias contractuales

afectaciones que estaba sufriendo SERVIPARAMO como consecuencia de dicha situación.

CUARTA: Que se declare que EMPRESAS PÚBLICAS DE MEDELLÍN está en la obligación de compensar a SERVIPARAMO S.A. por los mayores costos en que incurrió para la adquisición de los equipos importados requeridos para el cabal cumplimiento del objeto contractual.

QUINTA: Que se condene a EMPRESAS PÚBLICAS DE MEDELLÍN a pagar a favor de SERVIPARAMO S.A. la suma de **MIL SEISCIENTOS SETENTA MILLONES SEISCIENTOS SETENTA Y UN MIL DOSCIENTOS SETENTA PESOS (\$1,670,671,200, 00)**, la cual fue calculada a valores del mes noviembre del año 2015, suma que deberá ser indexada hasta el momento de la ejecutoria de la sentencia.

PETICIONES COMUNES A LAS ANTERIORES PETICIONES PRINCIPALES Y SUBSIDIARIAS

PRIMERA: Que se condene en costas a EMPRESAS PÚBLICAS DE MEDELLÍN

SEGUNDA: Que se ordene a EMPRESAS PÚBLICAS DE MEDELLÍN a dar cumplimiento a la sentencia en los términos y condiciones previstas en los artículos 192 y siguientes del CPACA”.

4. Como fundamentos fácticos, en síntesis, se narraron los siguientes:
5. EPM inició el proceso de selección PC-2013-004138, con el fin de escoger a un contratista para ejecutar la *“Modernización y Actualización Tecnológica del Sistema de Enfriamiento y Distribución de Aire y Ventilación del Edificio EPM”*.
6. La demandante presentó propuesta económica el 6 de noviembre de 2013, expresada en pesos colombianos, con base en la tasa representativa del mercado (TRM) del dólar estadounidense vigente para ese momento, la cual reflejaba condiciones de estabilidad y frente a la que no se preveían cambios sustanciales.
7. Por solicitud de EPM, Servipáramo ajustó los precios de algunos ítems de su oferta, incluyendo insumos que debían ser importados y cuyo pago, por ende, debía realizarse en dólares.
8. El 29 de abril de 2014, la demandada aceptó la propuesta económica de la demandante, conforme al ajuste efectuado. El contrato se rigió por las siguientes condiciones: (i) su valor estimado ascendió a \$11.308’384.910⁶, de conformidad con la lista de cantidades remitidas por la demandante el 22 de enero de 2014; (ii) su plazo fue de 365 días calendario contados *“a partir de la fecha de recibo de la orden de iniciación escrita, dada por EPM”*⁷; (iii) el precio se pactó bajo el sistema de precios unitarios con fórmula de reajuste; y (iv) la TRM vigente en ese momento era de \$1.936,13.
9. Debido a modificaciones en los diseños y problemas de la contratante para disponer de las áreas de trabajo, la suscripción del *acta de inicio* del contrato se retrasó 5 meses y 15 días, pues solo ocurrió el 15 de septiembre de 2014. Incluso

⁶ En lo sucesivo, las cifras denotadas con el signo “\$” harán referencia a pesos colombianos.

⁷ En algunos apartados del escrito introductorio (hecho undécimo, por ejemplo), el demandante se refirió a este instrumento como “acta de inicio”, mientras que en otros (hecho noveno) alude al mismo como “orden de inicio”. La relevancia de la diferencia entre ambas acepciones será objeto de análisis en las consideraciones de la presente providencia.



Radicación: 05001-23-33-000-2018-01621-01 (72.529)
Demandante: Servipáramo S.A.S.
Demandado: Empresas Públicas de Medellín E.S.P.
Referencia: Controversias contractuales

después de aquel hito, persistieron indefiniciones en las especificaciones de los equipos a importar.

10. Estos retrasos forzaron a Servipáramo a adquirir los insumos importados (Thermafuser, PIMs, terminales de aire, sistema de control y equipos de ventilación/aire acondicionado) en 2015, cuando la TRM había aumentado de manera inusitada e imprevisible. Como ejemplo, indicó que, para el 15 de septiembre de 2014, la TRM promedio era de \$2.028,48 y, en diciembre de 2014, alcanzó los \$2.392,46, representando una devaluación del 17,95%. La TRM ponderada bajo la cual se pagaron los insumos fue de \$2.717,60, muy superior a la prevista, generando un sobrecosto de \$1.888'366.738.
11. Servipáramo elevó varias reclamaciones a EPM por este sobrecosto, recibiendo respuesta negativa de la contratante⁸, quien argumentó que el contratista asumió el riesgo cambiario al cotizar en pesos colombianos.
12. La demandante sostuvo que asumió la contingencia cambiaria ordinaria, pero no su aumento *"inusitado, inesperado y exagerado"* debido a las demoras de la demandada. En consecuencia, tasó el riesgo previsible en \$217'694.468, basado en una proyección de \$90 de aumento por cada dólar, durante 12 meses, de manera que el sobrecosto no previsible e imputable a su contraparte comercial ascendió a \$1.670'671.270 a valores de noviembre de 2015.
13. Se firmaron las actas de modificación No. 1 (septiembre 7 de 2015) y No. 2 (enero 21 de 2016) para ampliar el plazo y valor del contrato, pero se dejó expresamente pactado que no habría sobrecostos relacionados con estas prórrogas.
14. El 6 de julio de 2017, las partes suscribieron el acta de liquidación bilateral del contrato, en la cual se dejó expresa constancia de la reclamación de Servipáramo S.A. sobre el restablecimiento del equilibrio económico del contrato debido al impacto de la devaluación del peso frente al dólar.
15. Como fundamentos de derecho, la demandante sostuvo que el contrato se rigió por las normas del orden privado, conforme a las Leyes 142 y 143 de 1994, así como al manual de contratación de EPM, por lo cual eran aplicables las reglas generales de responsabilidad contractual previstas en el Código Civil y el de Comercio. De otro lado, refirió que las demoras en el inicio de las obras y que provocaron el aplazamiento de las compras internacionales *-lo que resultó en un incremento exagerado de la TRM, superando los límites previsibles-* son imputables al incumplimiento contractual de la accionada y que, aun si tal circunstancia no fuese admitida, existió una ruptura del equilibrio económico del contrato, instituto que resulta aplicable a las entidades estatales excluidas del Estatuto General de Contratación por aplicación de los principios constitucionales de igualdad ante las cargas públicas, respeto a la propiedad privada y buena fe. Alegó un dictamen pericial de parte, como respaldo de las cifras previamente reseñadas por concepto del alegado mayor costo por efectos cambiarios.

⁸ Si bien relacionó múltiples reclamaciones en ese sentido durante los años 2015 y 2016, solo mencionó una respuesta de parte de la contratante emitida el 21 de abril de 2015.



Radicación: 05001-23-33-000-2018-01621-01 (72.529)
Demandante: Servipáramo S.A.S.
Demandado: Empresas Públicas de Medellín E.S.P.
Referencia: Controversias contractuales

La contestación de la demanda

16. Dentro del término correspondiente, EPM dio respuesta, oponiéndose a la prosperidad de las pretensiones y proponiendo como medios exceptivos de fondo los que denominó “*el Contrato es ley para las partes*” e “*inexistencia del desequilibrio financiero*”⁹.
17. En sustento de lo anterior, afirmó que: (i) Servipáramo conoció la necesidad de EPM para contratar, presentó su oferta con base en ella, así como en el pliego de condiciones y su anexo técnico; (ii) en dichos instrumentos se especificó que el cumplimiento del objeto contractual y, en particular, la adquisición de insumos en el extranjero para el efecto, requería la aprobación de los programas de trabajo, control de calidad y aseguramiento, dentro de los cuales se consignaría la adquisición de materiales, fabricación, inspección de partes, ensamblaje, entre otros; (iii) contrario a lo sostenido en la demanda, el incumplimiento a las obligaciones del contrato se produjo por parte de la sociedad demandante, al haber presentado los mencionados cronogramas de forma tardía (lo que apenas ocurrió en el mes de septiembre de 2014), y a ella es atribuible la causa del resultado dañino reclamado en el libelo introductorio; (iv) durante la ejecución del contrato no se presentaron sucesos imprevistos, ajenos a la voluntad de los contrayentes, y la variación de la TRM, además de ser previsible, no era atribuible a EPM; y (v) el 31 de julio de 2014 -fecha en la que la TRM era más baja-, la entidad realizó un pago anticipado a la contratista, suma que no fue aprovechada por ésta para la adquisición de los equipos.

Sentencia de primera instancia

18. El Tribunal Administrativo de Antioquia, en sentencia del 31 de enero de 2025, negó las súplicas de la demanda¹⁰. Para sustentar su decisión, partió de la premisa de que al negocio no le es aplicable el instituto del desequilibrio económico, dado su régimen de derecho privado. Así, a la luz del efecto obligatorio de los contratos y el principio de buena fe, sostuvo lo siguiente:
19. La demora en la orden de inicio se produjo por el propio incumplimiento de la demandante frente a sus obligaciones, relativas a la formalización del negocio, la modificación de las garantías y la entrega de información sobre contratos de trabajo y acreditación del pago de aportes parafiscales, condiciones necesarias para que EPM adoptara dicha determinación. Con ello, desestimó que tal circunstancia fuese imputable a la entidad.
20. Frente a las especificaciones de los equipos, encontró que las mismas ya estaban detalladas en el pliego de condiciones y en el anexo técnico suministrado por EPM, y aunque hubo un inconveniente con el color de los “*Thermo-Fuser*” y el reemplazo de algunos elementos, estas situaciones fueron abordadas y transadas mediante modificaciones bilaterales al contrato, en las que EPM reconoció pagos por obras extras y adicionales, lo que significa que

⁹ Folios 336 a 348 del cuaderno 2.

¹⁰ Índice 042 del aplicativo SAMAI, en primera instancia.



Radicación: 05001-23-33-000-2018-01621-01 (72.529)
Demandante: Servipáramo S.A.S.
Demandado: Empresas Públicas de Medellín E.S.P.
Referencia: Controversias contractuales

los costos relacionados fueron compensados contractualmente y no se configuró ningún incumplimiento por parte de la entidad.

21. En cuanto a la variación de la tasa representativa del mercado, sostuvo que ésta constituyó un riesgo que era previsible para el contratista, pues el pliego de condiciones exigió que la oferta se presentara íntegramente en pesos colombianos y estableció que el proponente debía considerar todos los factores, favorables o desfavorables, que pudieran afectar el costo de las obras. Añadió al respecto que el contrato solo preveía reajustes de precios unitarios por cambio de período fiscal (salario mínimo o IPC), mas no por fluctuaciones de la TRM, por lo que la demandada no tenía una obligación contractual de reajustar los precios por este concepto. Ligado a ello, la exposición al riesgo cambiario se debió a la falta de diligencia de Servipáramo al no tomar medidas de cobertura, lo que fue confirmado por los testimonios de sus propios directivos.
22. Aunado a lo anterior, no se probó que la variación de la TRM hubiera generado pérdidas al demandante, pues el sobrecosto reclamado (\$1.670'671.200), según la demanda, o \$1.888'366.738, de acuerdo con el dictamen pericial) fue inferior al valor de la utilidad esperada (14%) más el rubro de imprevistos (2%), que ascendió a \$2.166'356.125,12.
23. Finalmente, condenó en costas a la parte demandante.

Recurso de apelación

24. Servipáramo interpuso recurso de alzada¹¹, bajo la siguiente argumentación:
25. La sentencia del Tribunal se alejó de la realidad probatoria y de los principios jurídicos aplicables, pues erró al concluir que: (i) no hubo incumplimiento por parte de Empresas Públicas de Medellín E.S.P.; (ii) el demandante faltó a su débito contractual; (iii) la variación de la TRM era un riesgo previsible, asumido por el contratista; (iv) EPM no incurrió en dilaciones; y (v) las modificaciones al negocio habrían resuelto cualquier diferencia económica.
26. En primer lugar, cuestionó el incumplimiento que le imputó el *a quo* respecto de la modificación de las garantías y la entrega de información laboral. Sostuvo que, contrario a lo que afirmó el Tribunal, la demora en la orden de inicio no se debió a deficiencias del contratista, sino a las propias indefiniciones y cambios de diseño por parte de EPM, que pospusieron el inicio por más de cinco meses y quince días, y añadió que las pruebas, incluyendo actas del Comité Técnico de la demandada, evidenciaron que Servipáramo había cumplido con los requisitos para el inicio de ejecución contractual. Enfatizó que, en todo caso, no hubo nexo causal entre la actualización de las pólizas (producida, según sostuvo, por la tardanza de la contratante) y la demora en la expedición de la orden de inicio.
27. Segundo, refutó la conclusión de que la variación de la TRM era previsible al momento de la estructuración de la propuesta por parte del contratista. Afirmó que el Tribunal ignoró el dictamen pericial que demostró que la devaluación del peso colombiano frente al dólar, de casi un 18% en un solo trimestre, desbordó

¹¹ Índice 045 del aplicativo SAMAI, en primera instancia.



Radicación: 05001-23-33-000-2018-01621-01 (72.529)
Demandante: Servipáramo S.A.S.
Demandado: Empresas Públicas de Medellín E.S.P.
Referencia: Controversias contractuales

el alea normal de la ejecución contractual y constituyó un riesgo extraordinario e imprevisible. Precisó al respecto que el peritaje diferenció el riesgo cambiario previsible (que Servipáramo estaba dispuesta a asumir, estimado en \$217'695.465) del que se produjo finalmente, de forma extraordinaria, por valor de \$1.670.671.200, atribuible a la demora de EPM en dar la orden de inicio. Añadió que el *a quo* erró al considerar que el rubro de “imprevistos” cubría tales pérdidas, ya que dicho componente del A.I.U. solo cubre los riesgos previsible, mas no los que entran en la esfera de la teoría de la imprevisión, postura que, de hecho, fue defendida por la entidad demandada en otro proceso judicial.

28. Tercero, manifestó su desacuerdo con lo señalado en la sentencia impugnada, según la cual EPM cumplió con sus obligaciones o actuó dentro de sus atribuciones contractuales. Sostuvo que la demandada introdujo modificaciones sustanciales y tardías en los diseños y especificaciones después de la firma del contrato y del acta de inicio, lo que constituyó una falta de planeación y un ejercicio abusivo de su posición contractual. Las actas de modificación suscritas solo abordaron obras extras y ajustes puntuales, pero nunca transaron ni compensaron el sobre costo generado por estas dilaciones y la devaluación extraordinaria del dólar, lo cual fue objeto de reclamos constantes y quedó explícitamente reservado en el acta de liquidación final.
29. Finalmente, la apelante argumentó que el riesgo de la variación extraordinaria de la TRM debe ser asumido por EPM. El contrato, al pactar una fórmula de reajuste de precios (IPC o salario mínimo), demostró la intención de las partes de mantener el equilibrio económico (derivado del Estatuto General de Contratación de la Administración Pública) durante su ejecución, reconociendo su naturaleza conmutativa y no aleatoria. A la luz de ello, indicó que, si el mecanismo de ajuste llegase a fracasar por factores imprevisibles que afectaran desproporcionadamente las prestaciones, lo perseguido por las partes del negocio y los principios generales del derecho como la buena fe, la equidad y la prohibición del enriquecimiento indebido (aplicables tanto a la contratación pública como a la privada), obligaban a que se efectuase una revisión y corrección de la fórmula para restablecer el equilibrio contractual (en la forma previamente señalada) y compensar el daño.

Trámite relevante en segunda instancia

30. El recurso fue admitido mediante auto del 7 de mayo de 2025¹². Durante el término de su ejecutoria, la parte demandada solicitó confirmar la sentencia impugnada, manifestando que los numerales 4.6 y 4.6.2 del pliego de condiciones señalaban como requisito para la formalización del contrato la aprobación de las garantías, y en el caso concreto la demandante fue la causante de la tardanza en la expedición del acta de inicio, justamente, por la falta de actualización de tales amparos, así como por la no entrega de la información relacionada con los contratos de trabajo, afiliaciones a seguridad social y acreditación del pago de aportes parafiscales del personal a emplear en la ejecución del negocio¹³. Añadió que las pruebas recolectadas demostraron que la TRM fue definida por la demandante al estructurar su oferta, la cual no

¹² Índice 004 del aplicativo SAMAI, en segunda instancia.

¹³ Índice 013 del aplicativo SAMAI, en segunda instancia.



Radicación: 05001-23-33-000-2018-01621-01 (72.529)
Demandante: Servipáramo S.A.S.
Demandado: Empresas Públicas de Medellín E.S.P.
Referencia: Controversias contractuales

tenía componente en dólares sino en pesos colombianos, de manera que el riesgo por la variación de ese indicador económico fue asumido por dicho extremo contractual.

31. El Ministerio Público y la parte demandante guardaron silencio.

CONSIDERACIONES

32. La Sala no advierte la configuración de causal de nulidad alguna que invalide lo actuado, de manera que, evidenciado el cumplimiento de los presupuestos procesales (jurisdicción, competencia, oportunidad de la demanda, legitimación en la causa por activa y por pasiva y verificados los requisitos de la demanda en forma), procede a decidir la segunda instancia de la presente *litis*.

33. Con ese propósito, se abordarán los siguientes asuntos: (i) el objeto del recurso de apelación y los problemas jurídicos para resolver el litigio; (iii) la solución al caso concreto; y (iii) la condena en costas.

El objeto de la alzada y los problemas jurídicos para resolver la controversia

34. La Sala ha establecido¹⁴ que el marco fundamental de competencia del juez de segunda instancia lo constituyen las referencias conceptuales y argumentativas que se aducen y esgrimen en contra de la decisión que se hubiere adoptado en primera instancia, por lo cual, en principio, los demás aspectos, diversos a los planteados por el recurrente, están llamados a excluirse del debate en la instancia superior¹⁵.

35. En adición a lo anterior, son inadmisibles las modificaciones a la *causa petendi* mediante el recurso de apelación, en virtud del derecho fundamental al debido proceso y el principio de congruencia, que imponen fallar de forma coherente con los hechos y las pretensiones formulados en la demanda, y con las excepciones planteadas en la contestación, con lo que se busca *“impedir que se sorprenda a las partes con decisiones que recaigan sobre aspectos que no fueron objeto de debate en el curso del proceso, salvo los que, de conformidad con la ley, deban ser resueltos de oficio”*¹⁶.

36. La apelante concretó sus motivos de inconformidad con la sentencia de primera instancia en lo siguiente: (i) no existió incumplimiento contractual de su parte y, aunque aquello se hubiese presentado, no tuvo nexo causal con la tardanza en la emisión de la orden de inicio; (ii) EPM incumplió el contrato al introducir

¹⁴ Consejo de Estado, Sección Tercera, Sala Plena, sentencia del 9 de febrero de 2012, exp. 21060, C.P. Mauricio Fajardo Gómez. Reiterada en: Consejo de Estado, Sección Tercera, Sala Plena, sentencia del 6 de abril de 2018, exp. 46005, C.P. Danilo Rojas Betancourth. Ver, igualmente, Corte Constitucional, sentencia SU-061 de 2018.

¹⁵ Es necesario precisar, en todo caso, que dicha regla general no es absoluta, pues debe ser entendida sin perjuicio de las excepciones que se derivan, por ejemplo (i) de las normas o los principios previstos en la Constitución Política; (ii) de los compromisos vinculantes asumidos por el Estado a través de la celebración y consiguiente ratificación de Tratados Internacionales relacionados con la protección de los Derechos Humanos y la vigencia del Derecho Internacional Humanitario, o (iii) de las normas legales de carácter imperativo, dentro de las cuales se encuentran, a título ilustrativo, aquellos presupuestos procesales que, de configurarse, el juez de la causa debe decretar de manera oficiosa, pese a que no hubieren sido propuestos por la parte impugnante como fundamento de su inconformidad para con la decisión censurada.

¹⁶ Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección A. Sentencias del 24 de septiembre de 2020, exp. 44707, C.P. José Roberto SÁCHICA Méndez; y del 12 de julio de 2024, exp. 70692, C.P. Fernando Alexei Pardo Flórez.



Radicación: 05001-23-33-000-2018-01621-01 (72.529)
Demandante: Servipáramo S.A.S.
Demandado: Empresas Públicas de Medellín E.S.P.
Referencia: Controversias contractuales

modificaciones sustanciales y tardías en los diseños de las obras a ejecutar y las especificaciones de los equipos a adquirir para el efecto, lo que retrasó el inicio de la ejecución; (iii) la variación de la TRM, respecto de aquella existente al momento de estructurar la oferta, bajo el instituto del desequilibrio del Estatuto General de Contratación de la Administración Pública¹⁷, fue extraordinaria e imprevisible, lo que sustentó en su dictamen pericial de parte, que no fue tenido en cuenta por el Tribunal; y (iv) bajo tales condiciones, el riesgo cambiario debe ser asumido por la contratante, aun cuando se acepte que el perjuicio sufrido no le es imputable a título de responsabilidad contractual.

37. Ahora bien, la recurrente también planteó, entre sus argumentos, que la contratante habría incurrido en un abuso del derecho y de su posición dominante, como consecuencia de la introducción de cambios sustanciales a las especificaciones técnicas y en las condiciones de ejecución del negocio, y añadió que dicha conducta evidenció una falta de planeación imputable a EPM. Comoquiera que ello se trata de una alegación novedosa, que no fue formulada en el escrito de la demanda, no hay lugar a referirse a ella en esta instancia¹⁸, dado que la discusión surtida desde el libelo inicial versó sobre el presunto incumplimiento de EPM en la emisión de la orden de inicio y en el alegado desequilibrio económico causado, a su juicio, por el incremento súbito de la TRM, motivo por el cual esta demarcación es la llamada a gobernar el caso en esta sede e impide pronunciarse sobre los puntos reseñados.

38. En ese sentido, y previo análisis sobre el régimen jurídico que gobernó el acuerdo de voluntades, la Sala abordará el objeto de la *litis* en esta instancia mediante la solución a los siguientes problemas jurídicos: (i) ¿erró el juzgador de primera instancia al concluir que la tardanza en la emisión de la orden de inicio del contrato obedeció a un incumplimiento de la demandante y no de EPM?; (ii) ¿desacertó el *a quo* cuando, al resolver sobre el desequilibrio económico del contrato invocado en el libelo genitor, concluyó que la variación de la TRM fue previsible, que la contratista era quien debía soportar sus efectos (en lugar de EPM) y que no generó una afectación económica grave para la ejecución del objeto?

39. Solo en caso de que se acredite la existencia de un incumplimiento de la demandada, o se obtenga respuesta afirmativa al último de los interrogantes relativo al alegado desequilibrio económico (con la eventual revocatoria del fallo), la Subsección dirimirá (iii) si hay lugar al reconocimiento económico deprecado.

El régimen jurídico del contrato celebrado entre EPM y Servipáramo

40. Antes de descender a la solución de los problemas jurídicos planteados, resulta necesario precisar el régimen jurídico que gobernó el acuerdo de voluntades en cuestión. Así, se tiene que en el momento en que se celebró el Contrato CT-2014-000808, Empresas Públicas de Medellín se hallaba constituida como una empresa industrial y comercial del Estado, bajo la forma de empresa de servicios

¹⁷ En adelante, también, EGCAP.

¹⁸ El aspecto relacionado con la falta de disponibilidad de los espacios físicos por parte de EPM fue abordado en el libelo introductorio como parte de las circunstancias que, a juicio de Servipáramo, incidieron en la suscripción tardía del acta de inicio. Sin embargo, en el cuerpo la demanda no se propuso discusión alguna en torno al abuso del derecho o el abuso de posición dominante por parte de EPM, vinculada con la falta de planeación.



Radicación: 05001-23-33-000-2018-01621-01 (72.529)
Demandante: Servipáramo S.A.S.
Demandado: Empresas Públicas de Medellín E.S.P.
Referencia: Controversias contractuales

públicos, conforme al artículo 1º de sus estatutos, contenidos en el Acuerdo Municipal No. 12 de 1998¹⁹.

41. De conformidad con el artículo 3 del acuerdo en mención, las Empresas Públicas de Medellín *“tienen como objeto social la prestación de los servicios públicos domiciliarios de acueducto, alcantarillado, energía, distribución de gas combustible, telefonía fija pública básica conmutada y telefonía local móvil en el sector rural, y demás servicios de telecomunicaciones”*; por consiguiente, los postulados de la Ley 142 de 1994 le resultan aplicables²⁰.
42. En tal sentido, por mandato de los artículos 31²¹ y 32²² *ejusdem*, EPM no está sometida en su actividad contractual a las normas del Estatuto de Contratación Estatal, ni lo estaba en el momento de celebración del contrato objeto de la *litis*. Como excepciones a esta regla, se encuentra (i) lo dispuesto en el inciso segundo del citado artículo 31, según el cual las Comisiones de Regulación pueden hacer obligatoria la inclusión de cláusulas excepcionales en ciertos tipos de contratos, así como (ii) los casos especiales previstos en el artículo 39 de la misma normativa.
43. Así, considerando que el objeto del Contrato CT-2014-000808, consistente en la *“Modernización y actualización tecnológica del sistema de enfriamiento y distribución de aire y ventilación del Edificio EPM”* no guarda identidad con los contratos especiales para la gestión de los servicios públicos señalados en el citado artículo 39, ni era de aquellos en los que las Comisiones de Regulación exigen la inclusión de cláusulas excepcionales, se concluye que su régimen se informó por la regla general establecida en la Ley 142 de 1994, con la reforma adoptada a través de la Ley 689 de 2001, esto es, por las normas del derecho privado²³.

¹⁹ Folios 362 y ss. del cuaderno no. 2. *“Personalidad jurídica. La empresa industrial y comercial del Estado EMPRESAS PÚBLICAS DE MEDELLÍN E.S.P., es una persona jurídica del orden municipal, dotada de autonomía administrativa, financiera y patrimonio propio. Sus actuaciones se sujetarán a las reglamentaciones establecidas en la ley y en estos estatutos. Es, en consecuencia, sujeto de los derechos y obligaciones inherentes a la personalidad jurídica, de conformidad con las normas generales que para este tipo de actividades le sean aplicables”*.

²⁰ El ámbito de aplicación de la ley se encuentra definido en su artículo 1º: *“Esta Ley se aplica a los servicios públicos domiciliarios de acueducto, alcantarillado, aseo, energía eléctrica, distribución de gas combustible, telefonía [fija] pública básica conmutada y la telefonía local móvil en el sector rural; a las actividades que realicen las personas prestadoras de servicios públicos de que trata el artículo 15 de la presente Ley, y a las actividades complementarias definidas en el Capítulo II del presente título y a los otros servicios previstos en normas especiales de esta Ley”*.

²¹ Su modificación, introducida por la Ley 689 de 2001, se hallaba vigente para la época en que se adelantó el procedimiento de selección y se suscribió el contrato génesis de la controversia: *“Los contratos que celebren las entidades estatales que prestan los servicios públicos a los que se refiere esta ley no estarán sujetos a las disposiciones del Estatuto General de Contratación de la Administración Pública, salvo en lo que la presente ley disponga otra cosa. Las Comisiones de Regulación podrán hacer obligatoria la inclusión, en ciertos tipos de contratos de cualquier empresa de servicios públicos, de cláusulas exorbitantes y podrán facultar, previa consulta expresa por parte de las empresas de servicios públicos domiciliarios, que se incluyan en los demás. Cuando la inclusión sea forzosa, todo lo relativo a tales cláusulas se regirá, en cuanto sea pertinente, por lo dispuesto en la Ley 80 de 1993, y los actos y contratos en los que se utilicen esas cláusulas y/o se ejerciten esas facultades estarán sujetos al control de la jurisdicción contencioso administrativa. Las Comisiones de Regulación contarán con quince (15) días para responder las solicitudes elevadas por las empresas de servicios públicos domiciliarios sobre la inclusión de las cláusulas excepcionales en los respectivos contratos, transcurrido este término operará el silencio administrativo positivo”*.

²² *“Salvo en cuanto la Constitución Política o esta Ley dispongan expresamente lo contrario, la constitución, y los actos de todas las empresas de servicios públicos, así como los requeridos para la administración y el ejercicio de los derechos de todas las personas que sean socias de ellas, en lo no dispuesto en esta Ley, se regirán exclusivamente por las reglas del derecho privado. La regla precedente se aplicará, inclusive, a las sociedades en las que las entidades públicas sean parte, sin atender al porcentaje que sus aportes representen dentro del capital social, ni a la naturaleza del acto o del derecho que se ejerce”*.

²³ Sin soslayar la aplicación de *“los principios de la función administrativa y de la gestión fiscal de que tratan los artículos 209 y 267 de la Constitución Política”*, de conformidad con el artículo 13 de la Ley 1150 de 2007.



Radicación: 05001-23-33-000-2018-01621-01 (72.529)
Demandante: Servipáramo S.A.S.
Demandado: Empresas Públicas de Medellín E.S.P.
Referencia: Controversias contractuales

Decisión del cargo relativo al incumplimiento del contrato

44. Para resolver el primer problema planteado, es preciso recordar que la parte demandante acudió a la jurisdicción con la finalidad de que se le indemnizara por el perjuicio producido en el marco del acuerdo de voluntades CT-2014-000808, celebrado entre los mismos sujetos que comparecen al *sub lite* y que se derivó de forma principal, según se afirma, de un incumplimiento contractual por parte de EPM, y de manera subsidiaria, de la ruptura del equilibrio económico del contrato, principio que, según sostuvo, también es predicable de los negocios excluidos del EGCAP. Esa misma lógica argumental fue replicada en la apelación, para censurar la conclusión a la que arribó el *a quo*, según la cual la fuente del daño radicó en los propios incumplimientos de la demandante; y para reclamar, subsidiariamente, la ruptura de la ecuación negocial.
45. Como también se precisó en los antecedentes, Servipáramo atribuyó a la demandada el incumplimiento del negocio, al alegar que *“con posterioridad a la aceptación de la oferta mercantil, EPM realizó modificaciones a los diseños con base en los cuales se presentó la propuesta económica y además tenía problemas para poner a disposición de SERVIPÁRAMO las áreas en las cuales debía realizar el cambio en el sistema de aire acondicionado, lo que provocó un retraso inusitado respecto a la orden de inicio y la orden (sic) y especificación de los elementos a ser fabricados, importados y suministrados”* (hecho noveno de la demanda). Así, sostuvo que *“la demora injustificada en la suscripción del acta de inicio”* (hecho undécimo de la demanda) supuso que el comienzo de la ejecución del negocio se postergara por 5 meses y 15 días, tiempo durante el cual se produjo una variación extraordinaria de la tasa representativa del mercado del dólar americano respecto del peso colombiano, que impactó de forma negativa en el precio de algunos insumos que debían ser importados para la satisfacción del objeto contractual.
46. Claro lo anterior, y en punto a determinar si, como lo afirmó la demandante, EPM faltó a su débito contractual y si, en consecuencia, le es atribuible, causalmente, el supuesto resultado lesivo que se le imputa, la Sala destaca los siguientes instrumentos relevantes:
47. En folios 366 a 507 del cuaderno 2 obra el pliego de condiciones y especificaciones técnicas del proceso de contratación PC-2013-004138, cuya finalidad fue la escogencia de un contratista para la ejecución del siguiente objeto: *“Modernización y actualización tecnológica del sistema de enfriamiento y distribución de aire y ventilación del Edificio EPM”*.
48. En el numeral 1.1 de dicho instrumento se refirió que: *“Efectuada la selección y aceptada la oferta correspondiente mediante la comunicación respectiva al proponente favorecido, éste procederá a la respectiva formalización del contrato, y una vez obtenida, Empresas Públicas de Medellín E.S.P. y ‘el contratista’ darán inicio a la ejecución del contrato con sujeción estricta a los términos aquí fijados (...)”*. Esa previsión fue replicada en el numeral 5, en el que se señaló que *“una vez formada la relación jurídica contractual -perfeccionamiento y formalización*



Radicación: 05001-23-33-000-2018-01621-01 (72.529)
Demandante: Servipáramo S.A.S.
Demandado: Empresas Públicas de Medellín E.S.P.
Referencia: Controversias contractuales

del contrato- las partes darán inicio a las actividades con las cuales cumplen sus respectivas obligaciones”.

49. En el apartado 4.3 del mismo documento, frente a la necesidad de elevar a escrito el acuerdo de voluntades, se señaló que: *“Acorde con la reglamentación interna de EPM, los contratos de valor superior a tres mil salarios mínimos legales mensuales vigentes (3.000 SMLMV), deben constar por escrito. En consecuencia, si el contrato que resulte de este proceso de contratación supera la cuantía indicada, las partes firmarán el documento correspondiente antes de iniciar la ejecución del contrato. No obstante lo anterior, el contrato se encuentra válidamente formado desde el momento en el cual se comunicó la aceptación de la oferta al proponente seleccionado. En todo caso EPM podrá, con atención a sus normas de contratación, dar la orden de iniciación de las obras con anterioridad a la formalización del respectivo contrato”.*
50. El punto 4.6.2 detalló la documentación necesaria para la formalización del contrato, precisando que el oferente seleccionado debería remitir a las instalaciones de EPM: (i) el contrato debidamente firmado, cuando por su valor debiera elevarse a escrito; (ii) las garantías exigidas en el pliego de condiciones; (iii) certificado de existencia y representación legal con vigencia no superior a 3 meses; (iv) paz y salvo del impuesto de industria y comercio, en caso que el oferente fuese sujeto pasivo del mismo y el contrato debiera ser elevado a escrito; y (v) certificación de pago de aportes parafiscales y de seguridad social.
51. El numeral 4.7 del pliego indicó que la vigencia del contrato es el período comprendido entre la fecha de comunicación de la aceptación de la oferta y la fecha de aprobación de la liquidación definitiva, y que *“en el término de esta vigencia las partes están habilitadas para ejercer los derechos y cumplir las obligaciones adquiridas en virtud del contrato, pero no podrá entenderse que por ello se modifica el plazo de ejecución de la obra que operará dentro de la vigencia, pero independientemente de ella”.* Asimismo, en el acápite 5 estipuló que *“una vez formada la relación jurídica contractual -perfeccionamiento y formalización del contrato-las partes darán inicio a las actividades con las cuales cumplen sus respectivas obligaciones”.*
52. Por su parte, el apartado 5.1 del pliego consagró que *“cumplidas las obligaciones referentes a la formalización del contrato, EPM, a través del servidor competente y por escrito, **dará la orden de inicio** para la ejecución de las obras. La fecha fijada como de inicio será el punto de partida para contabilizar el plazo de ejecución del contrato. En todo caso EPM podrá, con atención a sus normas de contratación, **dar la orden de iniciación** de las obras con anterioridad a la formalización del contrato”* (destacado añadido).
53. El 5 de noviembre de 2013, Servipáramo presentó propuesta dentro del proceso de selección antedicho²⁴, la cual, a solicitud de EPM²⁵, fue objeto de ajuste económico por parte del demandante el 20 de enero de 2014²⁶. La oferta antedicha fue aceptada mediante Oficio 2014041027 del 29 de abril siguiente²⁷.

²⁴ Folios 513 a 519 del cuaderno 2.

²⁵ Folio 532 *ibidem*.

²⁶ Folios 533 a 538 *ibidem*.

²⁷ Folios 552 y 553 *ibidem*.



Radicación: 05001-23-33-000-2018-01621-01 (72.529)
Demandante: Servipáramo S.A.S.
Demandado: Empresas Públicas de Medellín E.S.P.
Referencia: Controversias contractuales

54. El 19 de mayo de 2014 se elevó a escrito el Contrato CT-2014-000808, y de su clausulado se destaca lo siguiente: (i) su valor se estimó en a \$11.308'384.910 y se pactó que el mismo sería reajutable conforme al numeral 2.2.2.2 del pliego de condiciones; (ii) el plazo de ejecución estipulado fue de 365 días calendario, *“contados a partir de la fecha fijada por escrito por EPM para la iniciación de los trabajos”*; (iii) respecto de su perfeccionamiento y ejecución, se plasmó que: *“este contrato se perfeccionó con la comunicación de aceptación de la propuesta mediante oficio 2014041027 del 29 de abril de 2014, pero para su ejecución se requiere que EPM haya aprobado las garantías y seguros solicitados en la cláusula quinta de este documento y demás documentos requeridos para la formalización, acorde con lo previsto en el numeral 4.6.2 del pliego de condiciones”*²⁸.
55. El 15 de septiembre de 2014, los contratantes suscribieron un acta *“con el objeto de dejar constancia para el inicio del presente contrato”*, instrumento al que las partes se refirieron como el *“acta de inicio”*. En ella se detallaron las garantías aportadas hasta ese momento por el contratista y se señaló que: *“El Contratista se compromete a modificar la vigencia de los amparos antes descritos de acuerdo a lo establecido en el pliego de condiciones, y remitir los certificados de modificación respectiva a Las (sic) Empresas Públicas de Medellín E.S.P. en el transcurso de quince (15) días calendario posterior a la firma de este documento. El Contratista presentó y le fueron aprobados las hojas de vida del personal, el cronograma de trabajo, el programa de calidad, el programa de salud ocupacional y análisis de riesgos, y el plan de trabajo (Procedimientos), los cuales servirán de base para establecer el cumplimiento del contrato. El Contratista se compromete con la firma de éste (sic) documento que para el día primero de octubre de 2014 entregará la información faltante de los contratos de trabajo y las respectivas afiliaciones a las seguridades sociales y parafiscales”*²⁹.
56. En su escrito introductorio, la demandante sostuvo (hecho octavo) que *“los componentes que debieron ser fabricados e importados y, por ende, pagados en dólares de los Estados Unidos de América, eran tres (3): los dos primeros consistían en el THERMAFUSER y los MÓDULOS DE PRESIÓN los cuales fueron adquiridos en dólares de los Estados Unidos de América al proveedor Servicios y Comercial S.A. y los ventiladores eran adquiridos al proveedor SCHNEIDER ELECTRIC. Esta circunstancia le era oponible a EPM, pues la contratante tenía la potestad de aprobar las compras que realizara el contratista”*. Ese hecho fue aceptado por la demandada en su contestación, y añadió que *“Los Difusores de Aire Variable (THERMAFUSER) y los MÓDULOS DE PRESIÓN aparecen claramente determinados en los pliegos (pág. 57 y 59, 60 y 61), en el numeral 9.51 Descripción detallada de la lista de cantidades y en la oferta (pág. 7 y 8)”*. En consecuencia, no existe disputa sobre cuáles fueron los ítems que, en la demanda, se afirman impactados por el incremento cambiario.
57. Con los anteriores antecedentes, corresponde analizar si, como lo concluyó el a quo, la demora en la suscripción del acta de inicio fue imputable a la contratista. En su recurso, ésta puso de presente que, conforme a las actas de comité

²⁸ Folio 554 del *ibidem*.

²⁹ Folio 563 *ibidem*.



Radicación: 05001-23-33-000-2018-01621-01 (72.529)
Demandante: Servipáramo S.A.S.
Demandado: Empresas Públicas de Medellín E.S.P.
Referencia: Controversias contractuales

técnico, se dejó constancia de que había cumplido con las cargas requeridas para el inicio de obras, lo cual se constataba, según la actora, verificando lo sintetizado en el acta no. 17 del 6 de agosto de 2014³⁰. Sin embargo, se observa que allí, igualmente, se consignaron como compromisos a cargo de la entidad, “*evaluar información para inicio*” y “*definir fecha de inicio del contrato*”, lo cual quiere decir que en esa ocasión aún no se había calificado, en forma definitiva, el cumplimiento de dicho deber por parte del contratista. Comoquiera que la apelante no invocó pruebas adicionales para soportar la concordancia de dichos insumos con los requisitos planteados en el numeral 4.6.2 del pliego de condiciones, no hay lugar a reevaluar la conclusión del Tribunal en cuanto a la entrega tardía de los mismos por parte de Servipáramo; sin perder de vista, como se precisó líneas atrás, que el inicio de la ejecución del contrato requería la satisfacción de los requisitos de aprobación de las garantías exigidas en el pliego, la certificación del pago de aportes al sistema de seguridad social y el cumplimiento de las obligaciones parafiscales; los cuales constituían condición para la formalización del contrato y, solo a partir de ésta, era procedente la expedición de la respectiva orden de inicio.

58. Ahora bien, para efectos de otorgar una respuesta integral al primer problema jurídico planteado, es del caso abordar en este acápite el cargo de la apelación referente al incumplimiento que, a su vez, Servipáramo reprochó a EPM. En este punto de la providencia, a la luz de los elementos probatorios descritos, la Sala encuentra que se ha desvirtuado la tesis sostenida por la parte apelante, según la cual el daño reclamado es atribuible a un incumplimiento de la entidad contratante. Efectivamente, ese postulado se soportó en las siguientes premisas: (i) la ejecución contractual, y en particular la importación de los insumos sujetos a la variación de la TRM, estaba supeditada a la autorización de EPM, materializada en una orden de inicio; y (ii) aquello se produjo de forma tardía, por causas imputables a la entidad demandada, específicamente, por la variación en las condiciones de ejecución con posterioridad a la presentación de la oferta.

59. Con el fin de revisar lo anterior, no puede pasarse por alto que, contrario a lo que exigía el pliego de condiciones (numeral 5.1), el comienzo del plazo para el desarrollo de las obligaciones contractuales no se produjo por una orden emanada de EPM a través de “*un servidor competente*”, sino por virtud de un acta suscrita por ambos extremos de la relación jurídico-sustancial. En dicho instrumento, además de la intención de “*dejar constancia para el inicio del presente contrato*”, solo se plasmó del compromiso del contratista en torno a la modificación de las garantías y la entrega de “*la información faltante de los contratos de trabajo y las respectivas afiliaciones a las seguridades sociales y parafiscales*”, pero no se estableció que la contratante hubiese impartido una directriz unilateral en ese sentido a su contratista, ni éste cuestionó el momento del inicio del contrato.

³⁰ Folio 544 *ibidem*. Se dejó consignado que “*se entrega a epm los doc para inicio*” (sic), y que “*queda por definir la fecha de inicio*”. Con todo, no existen elementos demostrativos -distintos del acta de comité invocada por la parte actora- que acrediten el cumplimiento, antes del 6 agosto de 2014, de los requisitos necesarios para la formalización del contrato y el inicio de su ejecución, y se precisa que aún en el acta en mención se dejó consignado que, a ese momento, las garantías aún no satisfacían las condiciones necesarias para su aprobación, al señalarse “*Queda por definir la fecha de inicio. Fecha de modificación de las garantías*”.



Radicación: 05001-23-33-000-2018-01621-01 (72.529)
Demandante: Servipáramo S.A.S.
Demandado: Empresas Públicas de Medellín E.S.P.
Referencia: Controversias contractuales

60. En su recurso, Servipáramo sostuvo que lo consignado en aquel instrumento, en relación con la actualización de las garantías, obedeció a la demora previa de EPM en la expedición de la orden de inicio. Sin embargo, ello resulta contradictorio en vista de la suscripción del acta, pues significa que, aun si se admitiera que esa actuación contractual fue tardía y que provino de un incumplimiento de la demandada, en el acto contractual que determinó el punto de partida de la ejecución *-y, con él, la habilitación para adquirir los equipos-* y la demandante intervino de forma libre y voluntaria *-pues no se alegó ni demostró lo contrario-*, sin advertencias, aclaraciones o condicionamientos de ninguna índole. En ese sentido, no se trató de una determinación de carácter unilateral emanada de la contratante, conforme a lo previsto en el contrato (sin que esta circunstancia le restase efecto obligatorio), sino de un documento y situación frente a los cuales la contratista manifestó su asentimiento.
61. Si Servipáramo, en el momento en que suscribió el acta, consideraba *-como lo hace en el escenario judicial-* que la demora en el comienzo de la ejecución comercial obedeció a un incumplimiento reprochable a la contratante y que ello alteraba de forma grave las condiciones económicas para la satisfacción del objeto pactado, debió abstenerse de participar en la confección de un instrumento por medio del cual se subsanaba esa tardanza y lo obligaba, en concreto, a proceder con la adquisición de los ítems que, a la postre *-según afirmó-* fueron impactados por el alza del tipo cambiario. Lo anterior se ve ratificado por la prueba técnica allegada por la libelista, de la cual se observa que, para el 15 de septiembre de 2014, ya era perceptible la tendencia al alza que experimentaba la TRM, en contraposición al comportamiento que, según el mismo dictamen pericial, se esperaba según los indicadores del primer semestre de dicho año (a la baja)³¹. Esta situación daba cuenta de la existencia de tasas superiores a las que se encontraban vigentes al momento de la formulación de la oferta y del perfeccionamiento del contrato *-20 de enero y 14 de mayo de 2014, respectivamente-*. En ese sentido, la misma pericia allegada por la demandante pone de presente que, a la fecha de la firma del acta, ya era de su conocimiento la devaluación del peso frente al dólar, lo cual ameritaba un pronunciamiento de la demandante frente a EPM a ese respecto, o un comportamiento distinto a aceptar, sin objeciones, la suscripción de dicho documento, si pretendía un reconocimiento económico adicional por aquella variación.
62. Así, el silencio del contratista ante ese escenario y su aquiescencia en la producción de un instrumento contractual que lo obligaba a iniciar con la ejecución *-en condiciones, según el propio demandante, distintas a las de la negociación-*, supuso una convalidación de lo actuado previamente por el otro contrayente, junto con la manifestación de intención de adelantar la ejecución aun en las condiciones presentes en septiembre de 2014, de manera que cualquier retardo que hasta ese momento se hubiese podido presentar por parte de EPM debe entenderse subsanado. No se pierde de vista, a tales efectos, que

³¹ Según el dictamen: “La tabla y grafico anteriores evidencian que el precio del dólar presentó una tendencia a la baja a partir del 31 de marzo de 2014, con un precio de cierre de \$1,965,32, y finalizó el periodo de análisis el 31 de julio, con un precio de cierre de \$1,872,43” (fl. 45, C. 1). Si, para el 15 de septiembre de 2014, la TRM se ubicó en \$1.994,97 (fl. 306, C. 1), para dicho momento ya se evidenciaba un comportamiento contrario a la baja esperada, circunstancia que ameritaba ser puesta de presente ante la entidad en el momento de perfeccionamiento del acta o con anterioridad a ella.



Radicación: 05001-23-33-000-2018-01621-01 (72.529)
Demandante: Servipáramo S.A.S.
Demandado: Empresas Públicas de Medellín E.S.P.
Referencia: Controversias contractuales

el incumplimiento reprochado a la contratante se enmarcó en el periodo comprendido entre la formalización del acuerdo y la expedición del citado instrumento, de manera que, al enervarse lo ocurrido en dicho lapso, queda sin sustento -como se dijo previamente- el reclamo que motivó la *litis* desde la óptica propuesta en las pretensiones principales, es decir, con fundamento en el incumplimiento enrostrado.

63. En vista de lo anterior, la Subsección no puede pasar por alto la conducta del demandante quien, por una parte, avaló la actuación de EPM y compareció con ella a la construcción de un instrumento negocial -*el acta de inicio*- sin reparo alguno; y, por la otra, acudió a la jurisdicción para señalar que la expedición de tal documento fue tardía y que, por ello, se le deben perjuicios a título de incumplimiento. Sobre el particular se advierte, adicionalmente, que a pesar del intento del demandante de desnaturalizar el carácter del acta, presentándola como la orden a la que se hizo referencia en el clausulado del contrato, la misma no participa de esta semblanza, en tanto en su texto las partes indicaron que procedían a “*dejar constancia para el inicio del presente contrato*”, sin consignar instrucción, orden o directriz por parte de la contratante (quien, además, no es quien la firma, sino que el interventor del contrato³² es quien figura por ese extremo), como se aprecia de su texto que, por su relevancia, se cita de forma integral (transcripción literal, con posibles errores):

“En Medellín a los quince del mes de septiembre de 2014, se reunieron el señor Brandet Omar Amaya Alarca quien ejerce la administración del contrato en representación de las Empresas Públicas de Medellín E.S.P. y la señora José Paulo Naranjo en representación del Contratista, con el objeto de dejar constancia para el inicio del presente contrato.

El Contratista se encuentra amparado por las siguientes pólizas:

Amparo	Número	Valor	Vigencia	Compañía de Seguros
Pago salarios, prestaciones sociales	2356212	1.130.838.491	20180525	Liberty Seguros S.A.
Calidad del bien y servicio	2356212	1.130.838.491	20170526	Liberty Seguros S.A.
Cumplimiento	2356212	2.261.676.982	20151122	Liberty Seguros S.A.
Estabilidad	2356212	1.130.838.491	20150526	Liberty Seguros S.A.
Buen manejo del anticipo	2356212	2.261.676.982	20150526	Liberty Seguros S.A.
Responsabilidad civil extracontractual	494023	565.419.245,50	20150725	Liberty Seguros S.A.

El Contratista se compromete a modificar la vigencia de los amparos antes descritos de acuerdo a lo establecido en el pliego de condiciones, y remitir los certificados de modificación respectiva a Las (sic) Empresas Públicas de Medellín E.S.P. en el transcurso de quince (15) días calendario posterior a la firma de éste documento.

El Contratista presentó y le fueron aprobados las hojas de vida del personal, el cronograma de trabajo, el programa de calidad, el programa de salud ocupacional y análisis de riesgos, y el plan de trabajo (Procedimientos), los cuales servirán de base para establecer el cumplimiento del contrato.

El Contratista se compromete con la firma de éste documento que para el día primero de octubre de 2014 entregará la información faltante de los contratos de trabajo y las respectivas afiliaciones a las seguridades sociales y parafiscales.

³² Unidad Construcción Edificios EPM.



Radicación: 05001-23-33-000-2018-01621-01 (72.529)
Demandante: Servipáramo S.A.S.
Demandado: Empresas Públicas de Medellín E.S.P.
Referencia: Controversias contractuales

Para constancia, se firma la presente acta en original y copia por los que en ella intervinieron, a los 15 días del mes de septiembre de 2014”.

64. Idéntico cuestionamiento merece el comportamiento de la demandante de cara a la alegada modificación de las condiciones de ejecución del contrato. En su recurso, la apelante reprochó que, en acta No. 4 del comité técnico del 9 de abril de 2014, se informó a Servipáramo que *“los proyectos de modernización quedan inmersos en un proyecto nuevo llamado RENOVACIÓN DE EDIFICIO y su ejecución deberá alinearse con ese proyecto, puede implicar cambios en la ejecución del contrato de enfriamiento de aire”*³³, frente a lo cual la sociedad manifestó, en el recurso, que dicha variación *“se produjo con posterioridad a la presentación de la oferta e, incluso, con posterioridad a la solicitud de ajuste económico del 14 de enero de 2014”*. Aunque esta última afirmación sea cierta, pasa por alto que la advertencia realizada en el señalado comité técnico fue anterior a la firma del contrato, que finalmente se perfeccionó el 14 de mayo de 2014, sin que obre prueba de que la entonces proponente hubiese manifestado su oposición a ello. En tal sentido, de no estar de acuerdo con lo expresado por la entidad en la citada acta de comité técnico, la sociedad debió efectuar la manifestación correspondiente previo a la firma del contrato o, de entrada, abstenerse de firmarlo³⁴.

65. Ese mismo razonamiento es predicable de las dos modificaciones acaecidas en el negocio jurídico debatido, que tuvieron lugar el 7 de septiembre de 2015 y el 21 de enero de 2016, motivadas, según se consignó en ellas, en la necesidad de ejecutar obras adicionales en el proyecto³⁵. Considerando que ambos modificatorios fueron posteriores a la suscripción del acta de inicio, y que el extremo censor centró su reclamación en el incremento del tipo cambiario durante el periodo comprendido entre la formalización del contrato y dicho hito; aquellas circunstancias no inciden en el presunto incumplimiento alegado en el *sub lite* por la demandante. Además, en línea con lo expresado *supra*, si Servipáramo estaba en desacuerdo con las modificaciones contractuales o consideraba que con ellas se impactaba de forma excesivamente onerosa la ejecución de su débito³⁶, debió manifestarlo³⁷.

³³ Lo anterior se constata a partir del contenido de dicha acta obrante en el folio 541 del C. 2.

³⁴ En los términos de la tesis de unificación adoptada por la Sección Tercera de esta Corporación (exp. 39.121), *“[c]uando se llegue a acuerdos durante la ejecución de un contrato, el juez deberá estudiar las pretensiones, aunque la parte no haya elevado una reclamación específica o no haya formulado una salvedad cuando se firman suspensiones, adiciones o prórrogas del plazo contractual o se pactan contratos adicionales u otrosíes o haya guardado silencio al suscribir tales acuerdos”*, de manera que se limitó la exigencia para el juez de la causa de estudiar las pretensiones, cuando no se hubieren efectuado salvedades durante la ejecución del contrato, a escenarios de suspensiones, adiciones, prórrogas del plazo contractual, contratos adicionales u otrosíes (ninguno de los cuales se configura en el *sub lite*). Esa postura es coincidente con la que, de antaño, había mantenido esta Subsección, a las voces de la cual *“en cada caso concreto, deben estudiarse de fondo las reclamaciones de la demanda, para analizar su relación con los acuerdos modificatorios suscritos por las partes en los cuales no se dejaron salvedades, y establecer cuáles fueron los motivos para su suscripción”* (sentencia del 4 de febrero de 2022, C.P. María Adriana Marín, exp. 45.762); y *“es fundamental analizar cuál fue el motivo que indujo a la suscripción del acuerdo, el contenido de los arreglos que las partes alcanzaron, contrastándolo con los hechos que sirven de causa a las pretensiones y con el objeto de estas, para, a partir de ahí, definir si las pretensiones resultan improcedentes”* (sentencia del 4 de noviembre de 2022, C.P. José Roberto Sáchica Méndez, exp. 57.185).

³⁵ Folios 1407 a 1413 del cuaderno 2.

³⁶ En ambas modificaciones, se estipuló lo siguiente: *“Acuerdo de Transacción. LAS PARTES acuerdan que como consecuencia de la prórroga del plazo de ejecución (...) no habrá lugar a mayores valores para EPM, diferentes a los que correspondan a la obra contractual que se ejecute y al valor acordado para la realización de la obra extra. La transacción que aquí se acuerda se refiere única y exclusivamente a lo aquí indicado”*.

³⁷ Por el contrario, véase como, en documento del 11 de agosto de 2015, el contratista expresó: *“De conformidad con lo anterior, nuestra compañía manifiesta su total interés en aceptar la modificación propuesta, según lo arriba indicado en atención a la necesidad de las obras adicionales no incluidas en el presupuesto inicial”*.



Radicación: 05001-23-33-000-2018-01621-01 (72.529)
Demandante: Servipáramo S.A.S.
Demandado: Empresas Públicas de Medellín E.S.P.
Referencia: Controversias contractuales

66. Ese comportamiento evidencia una separación de la buena fe contractual, la cual, como lo ha precisado esta Corporación, *“consiste fundamentalmente en respetar en su esencia lo pactado, en cumplir las obligaciones derivadas del acuerdo, en perseverar en la ejecución de lo convenido, en observar cabalmente el deber de informar a la otra parte, y, en fin, en desplegar un comportamiento que convenga a la realización y ejecución del contrato sin olvidar que el interés del otro contratante también debe cumplirse y cuya satisfacción depende en buena medida de la lealtad y corrección de la conducta propia”*³⁸ (énfasis añadido). Asimismo, contraviene la doctrina de los actos propios (*“venire contra factum proprium non valet”*)³⁹ y se aprecia como una actitud desleal⁴⁰ con el otro extremo negocial, que torna en improcedentes las reclamaciones fundadas en esta circunstancia.
67. Así las cosas, independientemente de que se endilgase, o no, un incumplimiento a Servipáramo que hubiese conllevado a la tardanza en el inicio de la ejecución contractual (derivada, según consideró el *a quo*, de la actualización de las pólizas y de la información de los contratos de trabajo), la conducta esperable por parte de la sociedad al momento de perfeccionar el acta -o con anterioridad a ella- era advertir del alza que se venía presentando en el precio del dólar respecto de la TRM tenida en cuenta para la formulación de la oferta, lo cual no ocurrió según las pruebas obrantes en el plenario. Así las cosas, incluso con la valoración de la prueba técnica que la libelista reiteró en su recurso, la evaluación jurídica de la conducta de la contratista da cuenta de que la suscripción del acta de inicio, sin advertencia alguna, implicó un asentimiento de su parte a la adquisición de los equipos sin consideración a la variación de la TRM que ya se venía presentando. Lo mismo puede predicarse de la firma del contrato con posterioridad a conocer de la inmersión del negocio en el proyecto

³⁸ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección C, sentencia del 22 de junio de 2011, exp. 18836, C.P. Jaime Orlando Santofimio Gamboa. En similar sentido, la Corte Suprema de Justicia ha sostenido que: *“Aludir a la buena fe en materia de la formación y ejecución de las obligaciones, aparece ajustar el comportamiento a un arquetipo o modelo de conducta general que define los patrones socialmente exigibles relacionados con el correcto y diligente proceder, la lealtad en los tratos, la observancia de la palabra empeñada, el afianzamiento de la confianza suscitada frente a los demás, en síntesis, pues, comportarse conforme se espera de quienes actúan en el tráfico jurídico con rectitud, corrección y lealtad”*.

³⁹ *“La regla del venire contra factum proprium non valet es una expresión del principio general de la buena fe y está prevista como un mecanismo de protección de los intereses legítimos de determinados sujetos jurídicos que obliga a otro a mantener un comportamiento coherente con los propios actos, habida cuenta de que la conducta de una persona puede ser determinante en el actuar de otra. Surge como una prohibición de actuar contra el acto propio”* (Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Cuarta, sentencia del 17 de marzo de 2016, exp. 11001-03-15-000-2015-01573-00(AC), C.P. Hugo Fernando Bastidas Bárcenas). Por su parte, la Corte Suprema de Justicia, al aplicar dicho instituto a las relaciones entre particulares, ha puntualizado que: *“En cabal realización de estas premisas –se puntualiza- las personas, al interaccionar con sus semejantes, adoptan conductas que fijan o marcan sendas cuya observancia, a futuro, determinan qué grado de confianza merecen o que duda generan. Los antecedentes conductuales crean situaciones jurídicas que devienen como referentes a observar frente a actuaciones presentes y futuras, de similar textura fáctica y jurídica, no pudiendo sustraerse caprichosamente de sus efectos, génesis esta de la llamada Teoría de los Actos Propios”* y, por lo tanto, un acto contrario a aquellos que lo anteceden *“(…) puede constituir, y suele serlo, un acto contrario a los fundamentos de la buena fe y a la coherencia jurídica exigida a cualquier contratante”* (Sala de Casación Civil. Sentencia de 9 de agosto de 2007, Exp. 2000-00254-01).

⁴⁰ *“De lo preceptuado en el artículo 871 del Código de Comercio, con redacción parecida al artículo 1603 del Código Civil, se desprende que en todo el iter contractual, esto es antes, durante y después de la celebración del contrato, y aún después de su extinción, se impone a los intervinientes el deber de obrar de conformidad con los postulados de la buena fe (...) se trata aquí de una buena fe objetiva y “por lo tanto, en sede contractual no interesa la convicción o creencia de las partes de estar actuando conforme a derecho” o conforme al contrato, pues tales convencimientos son irrelevantes porque, habida cuenta de la función social y económica del contrato, lo que en verdad cuenta son todos los actos reales y efectivos que procuran la cabal realización de estas funciones dentro del ámbito de la legalidad y de la lealtad y corrección, esto es, ajustados en un todo al ordenamiento jurídico y a lo convenido”* (Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección C, sentencia del 19 de noviembre de 2012, exp. 22043, C.P. Jaime Orlando Santofimio Gamboa).



Radicación: 05001-23-33-000-2018-01621-01 (72.529)
Demandante: Servipáramo S.A.S.
Demandado: Empresas Públicas de Medellín E.S.P.
Referencia: Controversias contractuales

“RENOVACIÓN EDIFICIO”, advertida desde el comité técnico del 9 de abril de 2014, previo a la suscripción del clausulado.

68. Ahora bien, aunque la recurrente alegó en su recurso que EPM abusó de su posición contractual y faltó al principio de planeación *-aspectos con en los que fundó su inconformidad con la conclusión del Tribunal sobre el cumplimiento por parte de la entidad-*, dichos aspectos no son pasibles de ser analizados en esta ocasión, según se anunció, por tratarse de argumentos novedosos que exceden la *causa petendi* introducida en la demanda.
69. Las anteriores consideraciones imponen resolver negativamente el primer problema jurídico propuesto en el itinerario. En efecto, los elementos de juicio destacados no revelaron un incumplimiento contractual reprochable a la demandada *-en los términos propuestos en el escrito introductorio-*; por el contrario, como se relacionó previamente, demostraron que, aun a la expedición del acta de inicio, el contratista no satisfizo las obligaciones necesarias para que dicha ejecución empezara, exigidas en el pliego, relacionadas con la actualización de las garantías, la certificación del pago de aportes al sistema de seguridad social y el cumplimiento de las obligaciones parafiscales. Esa circunstancia, aunada a la conducta anuente desplegada por Servipáramo de cara al perfeccionamiento del acta de inicio (que no constituyó una directriz unilateral), impone confirmar la no prosperidad de las pretensiones principales, pero por las razones aquí expresadas.
70. En ese orden de ideas, la Sala procede a abordar el aspecto relacionado con el desequilibrio económico alegado por la parte actora⁴¹, conforme al segundo problema jurídico propuesto.

Análisis del alegado desequilibrio económico del contrato

71. Para dar solución a este punto de la *litis*, resulta necesario volver sobre lo argumentado por la demandante en punto de la existencia de un desequilibrio económico del acuerdo de voluntades. En los fundamentos de derecho del libelo introductorio sostuvo, al respecto, lo siguiente:

“Adicionalmente, en caso de que se llegare a concluir que no existió responsabilidad de EPM en las demoras en la orden de inicio de las actividades contractuales, se sustentará la responsabilidad de EPM en la ruptura del equilibrio económico del contrato, principio

⁴¹ De antaño, la jurisprudencia de esta Corporación se ha ocupado de puntualizar las múltiples diferencias que existen entre la ruptura del equilibrio económico financiero del contrato y la figura del incumplimiento contractual, así como los efectos que de uno y otro caso se desprenden, señalando que *“los supuestos de hecho alegados no son constitutivos de ruptura del equilibrio económico – financiero del contrato, sino del incumplimiento contractual. “La ruptura del equilibrio económico-financiero del contrato supone la alteración del sinalagma funcional (correlación y equivalencia en las prestaciones) pactado al inicio de la relación negocial, bien sea por la expresión del poder soberano del Estado, capaz de afectar el vínculo jurídico a través de decisiones con relevancia jurídica, bien por la voluntad de la parte que, dentro de la relación contractual, ostenta posición de supremacía frente a su co-contratante, bien por situaciones imprevistas, imprevisibles e irresistibles que impactan la economía del contrato o por hechos previsibles en cuanto a su ocurrencia, pero con efectos imprevistos e irresistibles como la variación de precios), por razones no imputables a las partes. (...) El incumplimiento contractual, en cambio, tiene origen en el comportamiento antijurídico de uno de los contratantes, esto es, que asume un proceder contrario a las obligaciones que contrajo al celebrar el contrato y, como efecto principal, causa un daño antijurídico a la parte contraria que, desde luego, no está en la obligación de soportar; además, el incumplimiento genera la obligación de indemnizar integralmente los perjuicios causados a la parte cumplida”* (Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección A, sentencia del 14 de marzo de 2013, exp. 20.524, C.P. Carlos Alberto Zambrano Becerra. Reiterada por la misma Subsección en sentencia del 8 de mayo de 2019, exp. 58.895, C.P. Marta Nubia Velásquez Rico).



Radicación: 05001-23-33-000-2018-01621-01 (72.529)
Demandante: Servipáramo S.A.S.
Demandado: Empresas Públicas de Medellín E.S.P.
Referencia: Controversias contractuales

que también es aplicable a las entidades estatales excluidas del estatuto general de contratación, en razón a que dicho principio tiene un origen constitucional derivado del principio de igualdad ante las cargas públicas, el respeto a la propiedad privada y la aplicación del principio de buena fe, principios todos estos aplicables a EPM por su naturaleza pública”.

72. Subsidiariamente, pretendió: *“Que se declare que se genero (sic) una ruptura del equilibrio económico del contrato, generando una afectación a SERVIPARAMO S.A. por los mayores costos en que incurrió en la adquisición de insumos que debieron ser importados, como consecuencia de la variación inusitada y extraordinaria de la tasa de cambio del dólar americano (...)”.*

73. A su vez, en el recurso de apelación arguyó:

“Es claro entonces que la razón fundamental de las cláusulas de reajuste es mantener el equilibrio del contrato y con él la equivalencia entre las prestaciones recíprocas. Los mecanismos de reajuste que se pactan en el contrato normalmente responden a condiciones normales y mientras dichas condiciones se mantengan estables, la fórmula lograra cumplir con la finalidad para la cual fue diseñada.

¿Qué pasa entonces cuando cambian los supuestos bajo los cuales se diseñó la fórmula de reajuste y su aplicación no satisface el objetivo de mantener la equivalencia entre las prestaciones mutuas? ¿Deberá la parte afectada aceptar la aplicación de la fórmula bajo el supuesto de que el contrato es ley para las partes (principio de pacta sunt servanda), o tendrá derecho a solicitar la revisión de la fórmula de reajuste para que ella sea modificada y se adapte a las nuevas condiciones económicas?.

En la legislación colombiana ese problema ya se encuentra resuelto a través de lo dispuesto en el numeral 8 del artículo 4 de la ley 80 de 1993, que tiene importancia por recoger un principio general, independientemente de la discusión de si esta norma se aplica o no a la contratación de Empresas Públicas de Medellín.

(...)

Esta observación es fundamental para entender las referencias que hacemos a la normatividad contenida en la ley 80 de 1993, pues a pesar de que EMPRESAS PÚBLICAS DE MEDELLIN se rigen en materia contractual por el derecho privado, es claro que ante la ausencia de normas especiales en el Código Civil o de Comercio frente a los temas que nos ocupan, es necesario remitirse a los principios generales contenidos en la normatividad mencionada”.

74. Como se aprecia, el extremo censor persigue que se traiga la institución de la preservación del equilibrio económico del contrato, regulada en el Estatuto General de Contratación de la Administración Pública, a un negocio que, por regla, no está sujeto a este último, conforme quedó establecido en anteriores acápites.

75. Así las cosas, la figura del desequilibrio económico y financiero del contrato prevista en el EGCAP⁴² no es aplicable al presente asunto, y tampoco se encuentra contemplada en los estatutos civil y comercial, que comprenden el régimen de contratación de los particulares⁴³. Por el contrario, en el derecho

⁴² Entre otros, en los artículos 5 (numeral 1°) y 27 de la Ley 80 de 1993.

⁴³ Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección B, sentencia del 10 de febrero de 2021, exp. 47.068 C.P. Martín Bermúdez Muñoz. Criterio reiterado por esta Subsección en: (i) providencia del 30 de agosto de 2024, exp. 58.485. C.P. José Roberto SÁCHICA y (ii) 12 de diciembre de 2022, exp. 66.729. C.P. Marta Nubia Velásquez Rico. Este criterio también es concordante con lo considerado por la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, en sentencia del 12 de julio de 2024, exp. SC-1360-2024. C.P. Martha Patricia Guzmán Álvarez, en la que se consideró: *“En suma, es evidente que el enfoque de la contratación privada difiere enormemente de aquel que gobierna los contratos estatales sometidos al EGCAP. Mientras que el segundo privilegia la paridad absoluta de las prestaciones de las partes, en el marco de una conmutatividad objetiva, el primero busca resguardar, en la medida de lo posible y de lo razonable, la integridad del contrato, y la fuerza vinculante del equilibrio económico subjetivo que diseñaron y aceptaron los propios estipulantes al momento de celebrar el*



Radicación: 05001-23-33-000-2018-01621-01 (72.529)
Demandante: Servipáramo S.A.S.
Demandado: Empresas Públicas de Medellín E.S.P.
Referencia: Controversias contractuales

privado, estas circunstancias se encuentran cobijadas por una figura diferente, que consiste en la teoría de la imprevisión. Lo anterior tiene su fuente en el artículo 868 del Código de Comercio, antes citado, que consagra la posibilidad de revisar el acuerdo de voluntades ante circunstancias “*extraordinarias, imprevistas o imprevisibles, posteriores a la celebración de un contrato de ejecución sucesiva, periódica o diferida, [que] alteren o agraven la prestación de futuro cumplimiento a cargo de una de las partes, en grado tal que le resulte excesivamente onerosa*”. Esta Corporación se ha referido a este tópico de la siguiente forma⁴⁴:

“La jurisprudencia del Consejo de Estado ha establecido que las entidades deben restablecer el equilibrio económico únicamente en los contratos regidos por la Ley 80 de 1993, y que en contratos de derecho privado debe aplicarse la “teoría de la imprevisión”. No obstante, también ha indicado que, en estos casos, el juez debe analizar si lo alegado constituye un incumplimiento del contrato.

(...) En consecuencia, la teoría de la imprevisión no persigue restablecer el equilibrio de la ecuación financiera cuando se vea alterado por circunstancias sobrevinientes. Esa obligación solo está prevista para los contratos estatales, en los que el cumplimiento de su objeto es de interés general razón (sic) y por ello se le impone al Estado esta obligación. En los contratos regidos por el derecho privado el contratista no puede pretender apartarse del acuerdo inicial y buscar su modificación por esta vía”.

76. En el caso concreto, el contratista pretendió de forma subsidiaria -en su demanda y en el recurso de apelación⁴⁵- el reconocimiento de los mayores valores pagados por los insumos que fueron adquiridos en el extranjero, a través de la figura del restablecimiento del equilibrio económico, bajo la lógica establecida en la Ley 80 de 1993⁴⁶, pese a que la misma no resulta aplicable al contrato en cuestión por estar exceptuado de la aplicación del EGCAP. En primera instancia, el Tribunal acertó al partir de esta premisa, al advertir que “*dado el régimen de derecho privado del contrato cuestionado no resulta posible aplicar figuras propias del régimen de la contratación estatal como el desequilibrio económico del contrato*”, perspectiva que -según lo expuesto- debe ratificarse en este estrado, para confirmar la denegatoria de las pretensiones fundadas en dicho instituto.

respectivo negocio jurídico. La manifestación práctica más relevante de esa divergencia se da en el propósito de la acción judicial que puede ejercitar el contratante afectado: en el régimen de contratación estatal, le es lícito pedir una compensación por las prestaciones ejecutadas, lo que, incluso, permitiría que se discuta el desequilibrio económico de un contrato liquidado. En cambio, el Derecho Privado solo habilita el reajuste del pacto, o su resolución, en ambos casos con efectos ex nunc –hacia el futuro–; de ahí que, extinguido el vínculo jurídico entre los contratantes, el cambio sobreviniente de circunstancias pierde su razón de ser”.

⁴⁴ Sección Tercera, Subsección C, sentencia del 17 de junio de 2024 (exp. 69.484).

⁴⁵ Sin que, en todo caso, la alzada tenga la virtud de alterar el objeto de la litis o extenderla a aspectos no propuestos en el libelo introductorio.

⁴⁶ Aunque en su demanda no haya mencionado de forma expresa esta ley, sí se refirió al instituto del equilibrio regulado en aquel estatuto. Así, en los fundamentos de derecho manifestó que “*se sustentará la responsabilidad de EPM en la ruptura del equilibrio económico del contrato, principio que también es aplicable a las entidades estatales excluidas del estatuto general de contratación, en razón a que dicho principio tiene un origen constitucional derivado del principio de igualdad ante las cargas públicas, el respeto a la propiedad privada y la aplicación del principio de buena fe, principios todos estos aplicables a EPM por su naturaleza publicase sustentara la responsabilidad de EPM en la ruptura del equilibrio económico del contrato, principio que también es aplicable a las entidades estatales excluidas del estatuto general de contratación, en razón a que dicho principio tiene un origen constitucional derivado del principio de igualdad ante las cargas públicas, el respeto a la propiedad privada y la aplicación del principio de buena fe, principios todos estos aplicables a EPM por su naturaleza pública*”. A su vez, en el recurso de apelación trajo a colación su artículo 4.8 (obligación de la entidad de mantener las condiciones existentes al momento de proponer) y señaló que “*ante la ausencia de normas especiales en el Código Civil o de Comercio frente a los temas que nos ocupan, es necesario remitirse a los principios generales contenidos en la normatividad mencionada*” [Ley 80 de 1993].



Radicación: 05001-23-33-000-2018-01621-01 (72.529)
Demandante: Servipáramo S.A.S.
Demandado: Empresas Públicas de Medellín E.S.P.
Referencia: Controversias contractuales

77. Como complemento de lo anterior, es necesario considerar que: (i) que en los contratos conmutativos sujetos al derecho privado, prima el principio de normatividad (artículo 1602 del Código Civil) y la equivalencia es subjetiva (artículo 1498 *ibidem*), de modo que los eventuales sobre costos solo dan lugar a compensación si existe norma legal expresa o estipulación contractual habilitante (v.gr., artículo 2060, numeral 2 *ibidem* o artículo 868 del Código de Comercio); y (ii) aunque EPM es una entidad pública, en este caso actúa como operador económico en un mercado liberalizado, sin ejercer función administrativa, de modo que no cabe aplicar, por analogía, ni el principio de igualdad frente a las cargas públicas ni los postulados del EGCAP -como quedó establecido-, cuyo fundamento es asegurar la continuidad de un servicio vinculado de forma inmediata a la satisfacción del interés general, circunstancia que no se verifica -al menos, con igual intensidad- en la actividad de una empresa de servicios públicos, sea oficial, mixta o privada.
78. Ahora bien, la Sala encuentra que la demandante no invocó la aplicación de la teoría de la imprevisión del Código de Comercio para la revisión de las prestaciones cuyo cumplimiento consideró excesivamente oneroso. Por el contrario, en su pretensión subsidiaria solicitó que se declarase la ruptura del equilibrio económico del contrato, el cual estimó aplicable al caso con fundamento en *“el principio de igualdad ante las cargas públicas, el respeto a la propiedad privada y la aplicación del principio de buena fe, principios todos estos aplicables a EPM por su naturaleza pública”*. Como se observa, la accionante no expuso ni desarrolló los elementos que, eventualmente, podrían dar lugar a la revisión del contrato con fundamento en las pautas indicadas por el estatuto comercial, de forma que el acatamiento del principio de congruencia interna, que atiende a la correspondencia entre lo pedido y lo decidido⁴⁷, impedía igualmente al *a quo* (y a esta Sala) dirimir las pretensiones subsidiarias del libelo genitor bajo este instituto.
79. En efecto, ante la circunstancia advertida, no le es dable a esta judicatura referirse a la posible configuración de los elementos de la teoría de la imprevisión, conforme a lo previsto en el Código de Comercio. Este ejercicio implicaría una vulneración al debido proceso de la entidad demandada, quien estructuró su defensa a partir de los reproches enfilados con fundamento en el supuesto desequilibrio económico del contrato celebrado, de forma que aquella se vería sorprendida con una decisión del caso sustentada en una lógica diferente a la propuesta por la demandante.
80. Ahora bien, aun cuando lo discutido se resolviese a partir de la teoría de la imprevisión, se debe recordar que la revisión del contrato que habilita el precitado artículo 868 del Código de Comercio, cuando el cumplimiento de la prestación se hace excesivamente oneroso, se proyecta al reajuste de la ejecución futura de prestaciones pendientes, y no al restablecimiento de lo invertido en el cumplimiento de las ya satisfechas, de manera que el juez de la

⁴⁷ Al respecto, esta Subsección ha sostenido que el principio de congruencia *“impone fallar de forma coherente con los hechos y las pretensiones formulados en la demanda, y con las excepciones planteadas en la contestación”* (sentencia del 5 de mayo de 2025, exp. 71.709 C.P. Fernando Alexei Pardo Flórez). Ha señalado, igualmente, que con ello se busca *“impedir que se sorprenda a las partes con decisiones que recaigan sobre aspectos que no fueron objeto de debate en el curso del proceso, salvo los que, de conformidad con la ley, deban ser resueltos de oficio”* (sentencia del 24 de septiembre de 2020, exp. 44.707 C.P. José Roberto SÁCHICA Méndez).



Radicación: 05001-23-33-000-2018-01621-01 (72.529)
Demandante: Servipáramo S.A.S.
Demandado: Empresas Públicas de Medellín E.S.P.
Referencia: Controversias contractuales

revisión solo está habilitado para ordenar “los reajustes que la equidad indique” o, en caso contrario, decretar “la terminación del contrato” (artículo 868 *ejusdem*). Ninguna de tales solicitudes, se insiste, fue elevada en el cuerpo de la demanda, que fue presentada con posterioridad a la ejecución -y liquidación⁴⁸- del contrato.

81. En efecto, como se explicó en el anterior acápite, para el momento en el que se perfeccionó el acta de inicio, ya se evidenciaba un alza de la TRM que era contraria a la tendencia esperada para el momento en el que se efectuó la aceptación de la propuesta (abril de 2014, cuando el comportamiento se desplegaba a la baja)⁴⁹. Si, para septiembre de 2014, se evidenciaba que la tendencia era contraria a la esperada, dicha circunstancia debió ser advertida oportunamente por la libelista ante EPM, lo cual contrasta con la comunicación enviada en ese sentido, apenas, el 30 de marzo de 2015⁵⁰.
82. En cualquier caso, del acta de recibo se deriva que el objeto contractual fue entregado en las condiciones pactadas, circunstancia que evidencia que el alza del precio del dólar no constituyó un evento de tal magnitud que tornase en desproporcionado el cumplimiento de las obligaciones contraídas y que contrariase de manera evidente la finalidad económica del acuerdo. Como lo concluyó el *a quo*, el valor de la desproporción alegada no excedió el monto propuesto por la actora como porcentaje de su utilidad y de sus imprevistos (14% y 2%, respectivamente, conforme al formulario no. 8 allegado con la oferta), sin que la libelista alegase que dicho rubro hubiese sido destinado a otra finalidad.
83. Ligado a lo anterior, la Sala encuentra que, en memorando del 5 de noviembre de 2015⁵¹, en el que Servipáramo reiteró a la entidad la solicitud de “restablecimiento económico contractual”, la contratista adujo que EPM debía acceder a la reliquidación del contrato debido a los sobrecostos en los que incurrió por el incremento de la TRM entre 2014 y 2015, lo cual sustentó en que la contratante “está obligada a pagar los mayores valores sufragados, más sus intereses moratorios, para conservar así la expectativa de ganancia que se había generado con la adjudicación del Contrato. Esto es, no bastará con llevar a SERVIPARAMO a una situación de no pérdida, sino que EPM E.S.P también deberá asumir las utilidades que se habían proyectado resultado de la ejecución contractual” (subrayado añadido). Esta última consideración pone de presente que, desde la etapa negocial, la intención de la contratista estuvo dirigida a que se le restableciera el margen de *ganancia* esperado con la formulación de su propuesta, mas no la revisión de las condiciones de ejecución del contrato por circunstancias que lo hubiesen tornado excesivamente oneroso (en los términos del artículo 868 del Código de Comercio). Si así hubiese sido, la adquisición de los equipos se habría tornado significativamente más onerosa, cosa que no ocurrió, al haberse acreditado la entrega del objeto contractual mediante sendas actas de liquidación y de recibo⁵².

⁴⁸ Según se afirmó en el hecho vigesimoquinto de la demanda, el contrato fue liquidado bilateralmente el 6 de julio de 2017, circunstancia aceptada por la demandada en su contestación.

⁴⁹ El perito trajo a colación esta circunstancia para explicar que: “Ante una tendencia a la baja en el precio del dólar, realizar un forward de compra no sería conveniente, como estrategia de cobertura ante los cambios en el precio del Activo (dólar), ya que de continuar la tendencia, se esperaría que el precio en la fecha futura sea inferior al precio actual”.

⁵⁰ Cuaderno 4, folio 1484 y ss.

⁵¹ Folios 1495 y ss. *ibid*.

⁵² Folios 1415 a 1423 *ibid*.



Radicación: 05001-23-33-000-2018-01621-01 (72.529)
Demandante: Servipáramo S.A.S.
Demandado: Empresas Públicas de Medellín E.S.P.
Referencia: Controversias contractuales

84. Las anteriores definiciones permiten responder al segundo problema planteado, y despachar negativamente el cargo de la apelación que le corresponde, pues el *a quo* acertó al señalar que la figura del desequilibrio económico del contrato no resultaba aplicable al caso debatido, y que no se demostró que el contrato hubiese sufrido una afectación económica de tal magnitud que tornara inviable su ejecución en las nuevas condiciones, o aun sufrir pérdidas por ese motivo.
85. Lo hasta aquí discurrido releva a la Sala de pronunciarse sobre el aspecto restante establecido en la bitácora de la presente providencia, consistente en determinar la procedencia de la indemnización de perjuicios deprecada y su monto, comoquiera que la misma se encontraba supeditada a que se encontrase configurado el incumplimiento o el desequilibrio alegados.

Conclusiones

86. En las condiciones previamente analizadas, la Subsección confirmará el fallo impugnado, en el entendido de que las pretensiones de la demanda *-principales y subsidiarias-* no estaban llamadas a prosperar, pero por las razones que se han expuesto en esta providencia y que a continuación se recapitulan:
87. Contrario a lo que exigía el pliego de condiciones, el comienzo del plazo para el desarrollo de las obligaciones contractuales no se produjo por una orden emanada de EPM, sino que ello ocurrió en virtud de un acta suscrita por ambos extremos de la relación jurídico-sustancial. Pese a que Servipáramo sostuvo en su recurso que lo afirmado en aquel instrumento contractual obedeció a la demora previa de la demandada en la expedición de la orden de inicio, el contratista contaba con herramientas para advertir ante la administración, de forma oportuna, la necesidad de adoptar medidas para contrarrestar los efectos del alza del dólar.
88. Así, la aquiescencia del demandante en la elaboración de un instrumento contractual que lo obligaba a iniciar con la ejecución del objeto *-en condiciones distintas a las de la negociación, según el propio contratista-*, supuso una convalidación de lo actuado previamente por el otro contrayente, así como la manifestación de la intención de ejecutar el negocio en las condiciones existentes para ese instante, de manera que cualquier retardo que hasta ese momento se hubiese podido presentar por parte de EPM debe entenderse subsanado. Con todo, los elementos de juicio demostraron que aun a la expedición del acta de inicio, el contratista no satisfizo las obligaciones necesarias para que la ejecución iniciara, exigidas en el pliego, relacionadas con la actualización de las garantías, la certificación del pago de aportes al sistema de seguridad social y el cumplimiento de las obligaciones parafiscales.
89. La anterior conducta de la demandante con el otro extremo negocial vulneró, además, la buena fe contractual con la que debía actuar y contravino la doctrina de los actos propios lo cual impone denegar las reclamaciones fundadas en esas circunstancias.
90. El principio de congruencia interna, que atiende a la correspondencia entre lo pedido y lo decidido, impedía al *a quo* (y, de contera, a la Sala) dirimir las



Radicación: 05001-23-33-000-2018-01621-01 (72.529)
Demandante: Servipáramo S.A.S.
Demandado: Empresas Públicas de Medellín E.S.P.
Referencia: Controversias contractuales

pretensiones subsidiarias del libelo genitor bajo la aplicación de los institutos del desequilibrio económico del contrato, conforme se encuentra regulado en el EGCAP, y de la teoría de la imprevisión, como lo estatuye el artículo 868 del Código de Comercio, pues el primero es propio de un régimen jurídico del que el negocio celebrado en el *sub examine* se encontraba exceptuado, y el segundo no fue invocado en la presente *litis* por la parte demandante. Adicionalmente, tratándose de un negocio conmutativo de régimen privado, por razón del principio de normatividad, y por la subjetividad de la equivalencia, los eventuales sobrecostos solo dan lugar a compensación si existe norma legal expresa o estipulación contractual habilitante; y la naturaleza pública de EPM, que actuó en este caso como operador económico en un mercado liberalizado, sin ejercer función administrativa, impide la aplicación analógica del principio de igualdad frente a las cargas públicas, ni los postulados del EGCAP.

91. Aun cuando se analizara el caso bajo el instituto de la imprevisión, la demandante no logró demostrar que se hubiese configurado una alteración de tal magnitud que hubiese tornado excesivamente onerosa la ejecución del negocio, comoquiera que se acreditó que el objeto contractual se cumplió y fue recibido por la contratante.

La condena en costas

92. De conformidad con la remisión del primer inciso del artículo 188 del CPACA⁵³, y según lo establecido en el artículo 365 del CGP, la condena en costas no requiere de la apreciación o calificación de una conducta de la parte a la cual se le imponen⁵⁴.

93. Así, la Subsección condenará en costas de segunda instancia a la parte demandante, pues, según lo dispuesto en el artículo 365, numerales 3 y 8 del CGP, los argumentos de la alzada resultaron imprósperos. Las costas de segunda instancia serán liquidadas por el Tribunal de origen, según lo previsto en el artículo 366 del CGP.

94. Respecto de las agencias en derecho, en la medida que la parte demandada ejerció su defensa a través de la designación de apoderada judicial, que debió vigilar el proceso en sede de apelación, y quien allegó pronunciamiento frente a la alzada, se considera que dicha situación es suficiente para entenderlas causadas. Así, por ese concepto, en los términos del Acuerdo PSAA16-10554 de 2016⁵⁵, se fijará la suma equivalente a un (1) salario mínimo legal mensual vigente a la ejecutoria de esta sentencia en favor de EPM.

⁵³ Cuya modificación, introducida por el artículo 47 de la Ley 2080 de 2021, resulta aplicable al caso concreto, atendiendo la fecha de interposición del recurso de apelación (26 de abril de 2024). “Artículo 188. Condena en costas. Salvo en los procesos en que se ventile un interés público, la sentencia dispondrá sobre la condena en costas, cuya liquidación y ejecución se regirán por las normas del Código de Procedimiento Civil. En todo caso, la sentencia dispondrá sobre la condena en costas cuando se establezca que se presentó la demanda con manifiesta carencia de fundamento legal”.

⁵⁴ En asuntos como el presente, el magistrado ponente estima que, para condenar en costas a la demandante (no así a la demandada vencida), podría acudirse a un criterio subjetivo, en aplicación del mandato incorporado -con la Ley 2080 de 2021- en el artículo 188 del CPACA, conforme al cual en todos los casos (salvo en litigios relacionados con grave violación de derechos humanos, donde no procede, o en las actuaciones gobernadas con reglas especiales, como en recursos extraordinarios) corresponde comprobarse si la demanda careció manifiestamente de fundamento legal. Sin embargo, también reconoce que no es una interpretación pacífica, por lo que -hasta tanto la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo no unifique la subregla- acogerá la actual posición mayoritaria de la Sección Tercera, que se inclina por mantener la aplicación del elemento objetivo.

⁵⁵ “Artículo 5. Tarifas. Las tarifas de agencias en derecho son:



Radicación: 05001-23-33-000-2018-01621-01 (72.529)
Demandante: Servipáramo S.A.S.
Demandado: Empresas Públicas de Medellín E.S.P.
Referencia: Controversias contractuales

95. En mérito de lo expuesto, el Consejo de Estado, en 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: CONFIRMAR la sentencia proferida el 31 de enero de 2025 por el Tribunal Administrativo de Antioquia, por las razones expuestas en esta providencia.

SEGUNDO: CONDENAR en costas de segunda instancia a la demandante y **FIJAR** las agencias en derecho en suma equivalente a un (1) salario mínimo legal mensual vigente a la ejecutoria de esta providencia, en favor de la accionada. Las costas se liquidarán de forma concentrada por el *a quo*.

TERCERO: DEVOLVER, por Secretaría, el expediente al Tribunal de origen, una vez ejecutoriada esta sentencia.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

FIRMADO ELECTRÓNICAMENTE
MARÍA ADRIANA MARÍN
Con aclaración de voto

FIRMADO ELECTRÓNICAMENTE
FERNANDO ALEXEI PARDO FLÓREZ

FIRMADO ELECTRÓNICAMENTE
JOSÉ ROBERTO SÁCHICA MÉNDEZ
Con aclaración de voto

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