

AUSENCIA DE SALVEDADES - Ausencia de salvedades no impide el estudio de reclamaciones económicas - Liquidación bilateral del contrato - Modificaciones contractuales-Restablecimiento del equilibrio económico del contrato

Examinadas las anteriores pruebas relacionadas con las múltiples prórrogas del plazo de ejecución, es necesario precisar que la Sala Plena de la Sección Tercera del Consejo de Estado en sentencia del 27 de julio de 2023, exp. 39.121 CP Guillermo Sánchez Luque unificó la jurisprudencia sobre este específico tópico en el sentido de establecer que la ausencia de salvedades cuando se pactan suspensiones o modificaciones del contrato no impide el análisis de los reclamos económicos de las partes, por estimar la Sala Plena que no existe fundamento legal que imponga tal actuación de las partes como presupuesto para reclamar, que las salvedades solo están reguladas y son legalmente exigidas respecto de la liquidación bilateral del contrato, la cual sí implica un acuerdo de voluntades respecto de los derechos y obligaciones derivados de la relación negocial; de modo que, el silencio de las partes cuando pactan modificaciones contractuales no puede ser interpretado como una renuncia tácita de su derecho a reclamar.

En ese contexto, el silencio del contratista al momento de suscribir los documentos de prórroga del plazo no es suficiente para desestimar las pretensiones; en efecto, su actuación no puede interpretarse como una renuncia de su derecho a reclamar ni tampoco es posible considerar las salvedades como un presupuesto *sine qua non* para poder pretender el restablecimiento de la ecuación económica del contrato; lo relevante en estos asuntos es verificar si en los respectivos documentos contractuales las partes definieron la forma o el método para superar las circunstancias que dieron lugar a la extensión del plazo.

Así las cosas, la Sala advierte que en cada uno de los referidos documentos contractuales se indicó que la prolongación del término tenía como propósito sortear unas específicas dificultades –factores climáticos, protestas ciudadanas, problemas logísticos, entrega tardía de planos y de diseños, etc.–; en consecuencia, resulta evidente que las partes optaron de forma consciente por la ampliación del plazo de ejecución como solución efectiva, suficiente y adecuada para poder cumplir el objeto contratado con el presupuesto existente.

De esta forma, los cocontratantes definieron el modo de superar las afectaciones y en ningún momento consideraron necesaria la inversión de más recursos económicos; por lo tanto no es posible, posteriormente, calificar como insuficiente la metodología acordada para reclamar medidas adicionales –en este caso económicas por mayor permanencia en obra–, por cuanto ese actuar desconoce la buena fe, la doctrina de los actos propios y el contenido expreso de lo pactado.

Adicionalmente, el propio contratista en las tres (3) últimas prórrogas expresamente señaló que la extensión del plazo no tenía ninguna consecuencia económica; en ese escenario probatorio es claro que al momento de pactar las modificaciones, esto es, cuando se planteó la extensión del plazo esa opción se presentó como exenta de consecuencias económicas y con esa convicción ambos suscribieron las prórrogas, actos propios que no pueden ser desconocidos por sus signatarios sin que hayan sido anulados por la jurisdicción, aspecto que no fue materia del presente proceso; por lo tanto, se mantiene la decisión de primera instancia en tanto denegó lo pretendido por tal concepto.

Inclusive, en todos los contratos adicionales las partes acordaron que las cláusulas no modificadas seguían vigentes, lo cual incluye, precisamente, el precio y la obligación de culminar los trabajos con el presupuesto inicial; de esta forma, resulta evidente que los cocontratantes eran conscientes de que la solución (ampliación del plazo) no requería dinero para poder materializarse.

REPÚBLICA DE COLOMBIA



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

Bogotá DC, diecisiete (17) de octubre de dos mil veinticinco (2025).

Magistrado ponente: FREDY IBARRA MARTÍNEZ
Expediente: 73001-23-33-000-2017-00332-02 (71.204)
Demandante: SOCAR INGENIERÍA SAS
Demandado: FONDO ROTATORIO DE LA POLICÍA NACIONAL
Medio de control: CONTROVERSIAS CONTRACTUALES
Asunto: INCUMPLIMIENTO CONTRACTUAL - DESEQUILIBRIO
ECONÓMICO DEL CONTRATO

Síntesis del caso: las partes celebraron un contrato de obra; sin embargo, el demandante no logró la meta física acordada, en consecuencia, la entidad demandada declaró el incumplimiento e hizo efectiva la cláusula penal pecuniaria y liquidó unilateralmente el negocio con un saldo en su favor; el actor pretende la nulidad de los actos administrativos argumentando que, debido a la falta de disponibilidad presupuestal por parte de la entidad, le era imposible cumplir con la totalidad de la obra pactada, además, reclama que en el cruce de cuentas no se reconoció el desequilibrio económico originado por la mayor permanencia en obra.

Decide la Sala el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante en contra de la sentencia del 22 de febrero de 2024 (fls. 734 a 747 cdno. ppal.) proferida por el Tribunal Administrativo del Tolima mediante la cual se dispuso lo siguiente:

“PRIMERO.- NEGAR las pretensiones de la demanda.

SEGUNDO.- CONDENAR en costas de primera instancia a la parte demandante, conforme lo preceptuado en el artículo 188 del CPACA, para lo cual se fija el equivalente a un (1) salario mínimo legal mensual vigente, como agencias en derecho. Por Secretaría liquídense.

TERCERO.- Por Secretaría, liquídense los gastos del proceso y si hubiere remanentes, DEVUÉLVASE a la parte demandante.” (fl. 747 cdno. ppal. - mayúsculas sostenidas del original).

I. ANTECEDENTES

1. La demanda

Mediante escrito radicado el 30 de junio de 2017 (fl. 1 cdno. ppal.), la compañía Socar Ingeniería SAS, en ejercicio del medio de control jurisdiccional de

controversias contractuales, presentó demanda (fls. 204 a 254 cdno. ppal.) en contra del Fondo Rotatorio de la Policía Nacional con las siguientes súplicas:

“1.- Se decrete la Nulidad de la Resolución no. 147 emitida el día 31 de marzo de 2015 por el Director General del FONDO ROTATORIO DE LA POLICÍA, mediante la cual se declaró el incumplimiento parcial del CONTRATISTA SOCAR INGENIERÍA LTDA (ACTUALMENTE SOCAR INGENIERÍA SAS), y en consecuencia se resolvió hacer efectiva la cláusula penal pecuniaria, esto equivalente a un valor de CUATROCIENTOS SESENTA Y NUEVE MILLONES TRESCIENTOS CUARENTA Y SEIS MIL OCHOCIENTOS OCHENTA Y OCHO PESOS CON VEINTIÚN CENTAVOS (\$469.346.888,21), el registro de esta sanción en RUP y en SECOP, entre otras determinaciones complementarias.

2.- Se decrete la Nulidad de la Resolución no. 179 emitida el día 13 de abril de 2015 por el Director General del FONDO ROTATORIO DE LA POLICÍA, por medio de la cual se confirmó en todos sus apartes el anterior acto administrativo enunciado en el numeral inmediatamente anterior.

3.- Se decrete la Nulidad de la Resolución no. 634 del 3 de septiembre de 2015 dictada por el Director General del FONDO ROTATORIO DE LA POLICÍA, por medio del cual se liquida unilateralmente el contrato de obra no. 259-3-2012 del 14 de diciembre de 2012, se establece valor no ejecutado por SOCAR INGENIERÍA LTDA (ACTUALMENTE SOCAR INGENIERÍA SAS) la suma de MIL QUINIENTOS SESENTA Y CUATRO MILLONES QUINIENTOS OCHENTA Y CUATRO MIL CUATROCIENTOS TREINTA PESOS CON VEINTE CENTAVOS (\$1.564.584.430,20), se adiciona el valor ya mencionado por concepto de cláusula penal con cargo a SOCAR INGENIERÍA LTDA (ACTUALMENTE SOCAR INGENIERÍA SAS), entre otras determinaciones.

4.- Se decrete la Nulidad de la Resolución no. 848 del 1 de diciembre de 2015, emitida por el DIRECTOR GENERAL DE LA POLICÍA NACIONAL, mediante la cual se confirma en todos sus apartes el anterior acto administrativo enunciado en el numeral inmediatamente anterior.

5.- Que se condene al FONDO ROTATORIO DE LA POLICÍA NACIONAL y en favor de SOCAR INGENIERÍA SAS al pago de \$1.823.154.296,46 (MIL OCHOCIENTOS VEINTITRÉS MILLONES CIENTO CINCUENTA Y CUATRO MIL DOSCIENTOS NOVENTA Y SEIS PESOS CON CUARENTA Y SEIS CENTAVOS) por concepto de mayor permanencia en obra, por el desequilibrio económico contractual que perjudicó a SOCAR INGENIERÍA SAS en el contrato de obra no. 259-3-2012 suscrito con el FONDO ROTATORIO DE LA POLICÍA, cuyo objeto fue: 'CONTRATO BAJO LA MODALIDAD DE PRECIOS UNITARIOS FIJOS LA CONSTRUCCIÓN DE 51 VIVIENDAS FISCALES CORRESPONDIENTES A LA SEGUNDA ETAPA DEL PROYECTO CIUDADELA POLICIAL CENOP EN SAN LUÍS - TOLIMA'.

6.- Que se condene al FONDO ROTATORIO DE LA POLICÍA NACIONAL y en favor de SOCAR INGENIERÍA S.A.S al pago de \$78.224.481,40 (SETENTA Y OCHO MILLONES DOSCIENTOS VEINTICUATRO MIL CUATROCIENTOS OCHENTA Y UN PESOS, CON CUARENTA CENTAVOS) por concepto de utilidad por obra no ejecutada, por el desequilibrio económico contractual que perjudicó a SOCAR INGENIERÍA SAS en el contrato de obra no. 259-3-2012 suscrito con el FONDO

ROTATORIO DE LA POLICÍA, cuyo objeto fue: 'CONTRATO BAJO LA MODALIDAD DE PRECIOS UNITARIOS FIJOS LA CONSTRUCCIÓN DE 51 VIVIENDAS FISCALES CORRESPONDIENTES A LA SEGUNDA ETAPA DEL PROYECTO CIUDADELA POLICIAL CENOP EN SAN LUÍS - TOLIMA'.

7.- Que como consecuencia de la nulidad de la Resolución no. 147 emitida el día 31 de marzo de 2015 por el Director General del FONDO ROTATORIO DE LA POLICÍA, mediante la cual se declaró el incumplimiento parcial del CONTRATISTA SOCAR INGENIERÍA LTDA (ACTUALMENTE SOCAR INGENIERÍA SAS), y en efecto se resolvió hacer efectiva la cláusula penal pecuniaria, esto equivalente a un valor de CUATROCIENTOS SESENTA Y NUEVE MILLONES TRESCIENTOS CUARENTA Y SEIS MIL OCHOCIENTOS OCHENTA Y OCHO PESOS CON VEINTIÚN CENTAVOS (\$469.346.888,21), el registro de esta sanción en RUP y en SECOP, entre otras determinaciones complementarias; y de la nulidad de la Resolución no. 179 emitida el día 13 de abril de 2015 por el Director General del FONDO ROTATORIO DE LA POLICÍA, por medio de la cual se confirma en todos sus apartes la Resolución no. 147 de 31 de marzo de 2015:

7.1.- Se condene al FONDO ROTATORIO DE LA POLICÍA NACIONAL al pago de \$2.000.000.000,00 MCTE COLOMBIANA (DOS MIL MILLONES DE PESOS MONEDA CORRIENTE COLOMBIANA), en favor de SOCAR INGENIERÍA SAS por los daños inmateriales en el buen nombre (good will), en su prestigio y reconocimiento empresarial, en pérdida de oportunidad, y demás daños morales, sufridos como consecuencia de la emisión de las Resoluciones cuya nulidad ha sido decretada.

7.2.- Se condene al FONDO ROTATORIO DE LA POLICÍA NACIONAL al pago de \$1.000.000.000,00 MCTE COLOMBIANA (MIL MILLONES DE PESOS MONEDA CORRIENTE COLOMBIANA), en favor de SOCAR INGENIERÍA SAS por los daños materiales sufridos como consecuencia de la emisión de las Resoluciones cuya nulidad ha sido decretada.

7.3.- Se ordene al FONDO ROTATORIO DE LA POLICÍA NACIONAL la devolución de los CUATROCIENTOS SESENTA Y NUEVE MILLONES TRESCIENTOS CUARENTA Y SEIS MIL OCHOCIENTOS OCHENTA Y OCHO PESOS CON VEINTIÚN CENTAVOS (\$469.346.888,21) a SOCAR INGENIERÍA SAS, por concepto de la mencionada CLÁUSULA PENAL, con intereses moratorios, contados a partir del día siguiente del pago que realice SOCAR INGENIERÍA S.A.S de la mencionada suma, y con la correspondiente indexación.

8.- Se condene al FONDO ROTATORIO DE LA POLICÍA NACIONAL al pago en favor de SOCAR INGENIERÍA SAS de las correspondientes costas procesales." (fls. 234 a 237 cdno. ppal. - mayúsculas sostenidas del original).

2. Hechos

Como fundamento fáctico de las pretensiones la parte demandante expuso, en síntesis, lo siguiente:

1) El 14 de diciembre de 2012, las partes suscribieron el contrato número 259-3-2012 cuyo objeto era *“la construcción [bajo la modalidad de precios unitarios] de 51 viviendas fiscales correspondientes a la segunda etapa del proyecto ciudadela policial CENOP en San Luís (Tolima)”* (fl. 205 cdno. ppal.).

2) Si bien el plazo de ejecución finalizaba inicialmente el 31 de diciembre de 2012, lo cierto es que, por la demora en la instalación de las redes de servicios públicos domiciliarios, en la terminación de las vías de acceso, en la entrega de los planos y diseños definitivos y en el acceso efectivo al predio, así como también por la ocurrencia de eventos climáticos adversos y de protestas ciudadanas a nivel nacional, las partes acordaron prorrogar el contrato hasta el 30 de agosto de 2014.

3) Adicionalmente, el contratista solo pudo ejecutar el 76,64% de las obras porque la entidad contratante restringió hasta ese porcentaje el presupuesto disponible; sin embargo, mediante las Resoluciones no. 147 del 31 de marzo de 2015 y no. 179 del 13 de abril siguiente declaró el incumplimiento contractual e hizo efectiva la cláusula penal pecuniaria por la no culminación del proyecto inmobiliario a pesar de que expresamente las partes habían reducido la meta constructiva por la falta de recursos económicos.

4) Posteriormente, a través de las Resoluciones no. 634 del 3 de septiembre de 2015 y no. 848 del 1 de diciembre del mismo año la autoridad contratante liquidó unilateralmente el contrato e incluyó en el cruce de cuentas el valor de la cláusula penal pecuniaria (\$469.346.888,21) pero, no reconoció ningún monto por el desequilibrio económico derivado de la mayor permanencia en obra por la extensión del plazo de ejecución ni la utilidad dejada de percibir por la imposibilidad de ejecutar la totalidad de lo pactado.

3. Cargos de la demanda

La parte demandante consideró que los actos acusados desconocieron los artículos 13 y 83 de la Constitución Política, 1603 del Código Civil y 41 de la Ley 80 de 1993; la solicitud de nulidad se sustentó en lo siguiente:

1) La declaración de incumplimiento del contrato transgredió el derecho al debido proceso, además, adolece de falsa motivación y desconoce la buena fe y el respeto

a los actos propios por exigir toda la obra a pesar de que previamente las partes habían limitado la ejecución hasta el monto del presupuesto realmente disponible.

2) A su vez, la liquidación unilateral también incurrió en esas falencias por no considerar las circunstancias ajenas al contratista que afectaron el equilibrio económico del contrato ni reconocer la utilidad por la cantidad de obra que no pudo ejecutarse por la ausencia de fondos, además, por impedirle al contratista participar en el cruce de cuentas.

4. Contestación de la demanda

El Fondo Rotatorio de la Policía Nacional (fls. 268 a 299 cdno. ppal.) propuso las excepciones de i) *“falta absoluta de causa y cobro de lo no debido”*, ii) *“de la ejecución de los contratos de obra y de la conducta asumida por el contratista”*, iii) *“respeto al acto propio - principio de la buena fe”* porque el contratista solicitó la extensión del plazo de ejecución pero no dejó ninguna reserva al suscribir los documentos contractuales de prórroga y, iv) *“liquidación del contrato puede realizarse unilateralmente por la administración y su presunción de legalidad”*, por cuanto la liquidación unilateral del contrato procede luego de no poder lograrse el cruce de cuentas de mutuo acuerdo –como efectivamente sucedió–.

5. Sentencia de primera instancia

El Tribunal Administrativo de Tolima, en providencia del 22 de febrero de 2024 (fls. 734 a 747 cdno. ppal.) negó las pretensiones de la demanda con los siguientes fundamentos:

1) El contratista no acreditó que de forma consensuada los cocontratantes acordaron la efectiva disminución del porcentaje de obra a ejecutar, por consiguiente, incumplió el contrato por no entregar en su totalidad la obra contratada.

2) Además, el ahora demandante no dejó ninguna salvedad al momento de suscribir los documentos contractuales de prórroga del plazo de ejecución; por el contrario, en algunos reconoció expresamente que la extensión del término no afectaba la ecuación económica del contrato; en consecuencia, la actuación del demandante

significó la aceptación tácita –frente a algunas prórrogas– y expresa –respecto de otras– de las condiciones económicas producto de cada uno de los acuerdos.

6. Recurso de apelación

La parte demandante (índice 77 SAMAI de la primera instancia) centró su inconformidad respecto de la declaración de incumplimiento en el hecho de que las partes, aunque no disminuyeron formalmente el porcentaje de obra a entregar, estaban al tanto de la falta de recursos económicos y la consecuente imposibilidad de culminar el proyecto según lo consignado en el acta del 12 de diciembre de 2013 y, en relación con la liquidación del contrato, en la falta de análisis sobre la ruptura del equilibrio económico del contrato, por cuanto, no puede entenderse que el silencio del contratista equivale a una renuncia automática a su derecho de solicitar el restablecimiento de la ecuación financiera y, en todo caso, la ausencia de salvedades en los acuerdos modificatorios no impide reclamar ese aspecto al efectuarse el cruce de cuentas.

7. Actuación surtida en segunda instancia

Por auto del 30 de mayo de 2024 (índice 3 SAMAI) se admitió el recurso de apelación, el agente del Ministerio Público guardó silencio y las partes no se pronunciaron en la oportunidad debida sobre el recurso formulado.

II. CONSIDERACIONES

Cumplidos los trámites propios del proceso, sin que exista causal alguna de nulidad que invalide lo actuado, la Sala procede a resolver el asunto sometido a consideración con el siguiente derrotero: 1) objeto de la controversia y anuncio de la decisión, 2) el caso concreto y, 3) condena en costas.

1. Objeto de la controversia y anuncio de la decisión

Presentada la demanda oportunamente¹, a la Sala le corresponde determinar, conforme a la apelación de la parte demandante, si se debe revocar la decisión de

¹ Aunque se desconoce la fecha de firmeza de la Resolución número 848 del 1 de diciembre de 2015 que resolvió la reposición promovida en contra de la liquidación unilateral, se concluye que, con solo tomar la fecha de su expedición, las pretensiones son oportunas, pues, la demanda se presentó el 30 de junio de 2017 (fl. 1 cdno. ppal.) y el término de caducidad se suspendió entre el 7 de abril de 27 de junio del mismo año (fls. 201 a 202 cdno. ppal.) por el trámite conciliatorio.

primera instancia porque, a juicio del impugnante, no incumplió el contrato debido a que la entidad contratante carecía de los fondos necesarios para culminar la obra y por la indebida negación del desequilibrio económico del contrato sustentada en la falta de salvedades en los documentos contractuales modificatorios del plazo.

La Sala confirmará el fallo impugnado, porque las razones de apelación no permiten concluir algo distinto a lo expuesto y decidido por el tribunal.

2. El caso concreto

2.1 El incumplimiento del contratista en relación con la no entrega del total de la obra contratada

1) El apelante sostiene que la entidad contratante no podía declarar el incumplimiento del contrato por no culminar la obra porque, sin importar que formalmente no se disminuyó la cantidad de obra exigida, lo acontecido fue resultado de la falta de recursos económicos de conformidad con lo consignado en el acta del 12 de diciembre de 2013; al respecto, es necesario precisar lo siguiente:

a) En la cláusula cuarta del contrato de obra número 259-3-2012 del 14 de diciembre de 2012 suscrito entre las partes se acordó lo siguiente en relación con el pago:

“FORMA Y CONDICIONES DE PAGO: EL FONDO ROTATORIO DE LA POLICÍA (FORPO) cancelará el valor del contrato de terminación de obra en pesos colombianos, dentro de los treinta (30) días calendarios siguientes a la presentación de la factura y cuenta de cobro y los demás documentos requeridos para el pago en el Grupo Adquisiciones y Contratos del FONDO ROTATORIO DE LA POLICÍA, así:

Descripción	Valor a cancelar	Requisito
Anticipo de obra	25% del valor total del contrato sobre el 100% del valor del contrato	Previo perfeccionamiento, legalización y requisitos de ejecución del contrato, presentación de la factura correspondiente, constitución de la Fiducia, cronograma (programación de obra) de obra, plan de inversión del anticipo por parte del contratista, con la debida aprobación del interventor y el supervisor de la interventoría, la presentación por parte del contratista del listado del personal propuesto y previamente aprobado con los documentos de afiliación al sistema de seguridad social, parafiscales y seguridad industrial a ser vinculado a la obra y la suscripción el acta de Inicio debidamente realizada a ser firmada por el contratista de obra, el interventor y supervisor de interventoría.
Pagos parciales	El 60% del valor del contrato, según el porcentaje de avance de obra, verificado en cortes parciales de obra	Se pagará según el avance de obra, previa suscripción de las respectivas actas parciales de obra, las cuales deberán incluir la amortización del anticipo en el valor total del acta a cancelar, estas actas deben ser suscritas y avaladas por el contratista, el interventor y el supervisor de la interventoría, además se deberá presentar la respectiva factura de venta o cuenta de cobro y la certificación de pago de aportes a seguridad social y parafiscales del personal vinculado a la obra por el contratista. Los pagos parciales se efectuarán amortizando el anticipo y, cuando se lleve

Expediente: 73001-23-33-000-2017-00332-02 (71.204)
Actor: Socar Ingeniería SAS
Controversias contractuales
Apelación de sentencia

Descripción	Valor a cancelar	Requisito
		el 100% (cien por ciento) de ejecución de obra, se deberá haber amortizado el 100% del valor girado en cantidad de anticipo.

(...)” (fls. 14 y 15 cdno. ppal. - negrillas originales del texto).

b) Por su parte, en el acta del 12 de diciembre de 2013 se consignó lo siguiente acerca de la financiación del contrato:

“[P]or diferentes circunstancias de obra que impidieron la ejecución en esta vigencia adjudicada [se refiere al año 2012, cuando terminaba originalmente el plazo de ejecución del contrato] **se prorrogó la obra constituyéndose el rubro como reserva para la 2013, en el mes de octubre visualizándose que posiblemente no se terminara la obra en esta vigencia**, se realizó reunión en las instalaciones del DNP para solicitar la posibilidad de inscribir el recurso como pasivo exigible para la vigencia 2014, **sin embargo el funcionario encargado en el DNP informó que por los tiempos de modificación de la ley de presupuesto debió haberse hecho en el mes de abril cuando se inscribió el pasivo de la primera etapa, situación que para la entidad no era posible vislumbrar en esa época.**” (fl. 441 cdno. ppal. - negrillas adicionales).

2) Visto lo anterior, se encuentra que el pago estaba supeditado al efectivo avance de la obra; en otras palabras, el contratista solo recibiría la contraprestación previa ejecución de las prestaciones; por consiguiente, la posibilidad de alcanzar la meta física acordada desde un inicio no dependía de la liquidez de la autoridad demandada en el momento; ciertamente, el contratista debía asumir, según lo acordado, los costos asociados a la ejecución para luego exigir la debida contraprestación, es por ello que el contratista –como colaborador de la administración– debe contar con la solvencia económica suficiente para desarrollar el proyecto de lo contrario cualquier circunstancia relacionada con la disponibilidad de dinero podría afectar el normal desarrollo del contrato, es así que las dificultades financieras reconocidas por la entidad contratante no significaban la disminución del tamaño del proyecto.

3) En esa medida, el demandante no puede excusarse en esa situación para no entregar la obra convenida, en efecto, la variación en el presupuesto disponible durante la ejecución no altera por sí misma el objeto contractual, ya que, este solo varía previa modificación expresa, lo cual no ocurrió según lo reconoce el propio apelante.

2.2 El no reconocimiento del desequilibrio económico del contrato en la liquidación unilateral

1) La parte demandante afirma que las ausencias de salvedades en los documentos contractuales modificatorios del plazo no impiden reclamar las consecuencias económicas por la mayor permanencia en obra; sobre el particular se debe indicar que el término de ejecución originalmente fenecía el 31 de diciembre de 2012 (fl. 4 cdno. ppal.); no obstante, las partes lo extendieron hasta el 30 de agosto de 2014 mediante los siguientes documentos contractuales:

a) Con el contrato adicional número 1 del 31 de diciembre de 2012 se prorrogó el plazo hasta el 30 de junio de 2013 por solicitud del contratista, debido a que necesitaba más tiempo para terminar la obra porque la instalación de las redes de los servicios públicos impedía la normal ejecución de los trabajos; la petición se sustentó en los siguientes términos:

“[M]ediante oficio de fecha 28 de diciembre de 2012, el representante legal de la firma Socar Ingeniería Ltda, solicita al Director General del Fondo Rotatorio, prórroga al contrato (...), por un periodo de 6 meses, fundamentados en lo siguiente: 1- Actualmente, como parte del contrato de la primera fase, se está adelantando la instalación de las obras de infraestructura en el sitio en donde serán edificadas las unidades de vivienda, tales como: conexión a red principal de acueducto, alcantarillado, redes eléctricas, vías de acceso, actividades que impiden el ingreso del material en forma continua y en grandes volúmenes. Por lo anterior, se generará mayor tiempo en la ejecución de las actividades correspondientes al contrato 259-3-2012 debido al trasiego del material hasta el sitio de las obras, dificultad que será superada una vez se culminen los accesos. 2- El tiempo calculado en el que aproximadamente se restablecerán las condiciones que permitan el normal funcionamiento sería a finales del mes de febrero, razón por la cual se estaría trabajando a media marcha hasta esa fecha y, en razón al volumen de casas a construir.” (fl. 23 cdno. ppal.).

b) Posteriormente, el 28 de junio de 2013 mediante el contrato adicional número 2 se amplió el plazo hasta el 28 de octubre siguiente por petición del ahora demandante, pues, requería la ampliación por la ejecución de obras adicionales, por la entrega tardía de los planos y diseños definitivos y por lluvias constantes; al respecto el contratista precisó lo siguiente:

“1. La ejecución presentó mayores cantidades de obra en la conformación de terrazas en una relación de 2.7 a 1 de la cantidad inicial, la cual era de conocimiento de la interventoría y demandó más tiempo en la ejecución de esta actividad. Aunque se había entregado inicialmente la conformación de las terrazas para una fecha determinada, esta actividad

tiene un avance del 90% de las cantidades finales requeridas por el proyecto. Con base en lo anterior, les informamos que la mayor cantidad de obra demandó 2,5 meses adicionales en la ejecución (...). 2. Adicionalmente, se presentó un retraso de un (1) mes en el inicio de obra, ya que los planos geométricos fueron entregados en el mes de febrero y el día 8 de junio de 2013 se hace entrega de los planos definitivos por parte de la interventoría. 3. En la ejecución de las obras, se han presentado retrasos por factores climáticos que no son responsabilidad del contratista. Estos han sido 20 días de lluvia que han atrasado significativamente las labores de construcción de las terrazas. Cabe aclarar que después de las lluvias es necesario dejar un tiempo de secado del material para poder darle conformación, y este es tiempo que también se pierde. (...) (...) Tomando como referencia el punto 3 del presente oficio donde se describe el tiempo perdido, presentamos la solicitud de prórroga y adjuntamos un nuevo PDT en el que se garantiza la ejecución del proyecto en el nuevo plazo estipulado.” (fl. 30 rev. cdno. ppal.).

c) De igual forma, a través del contrato adicional número 3 del 28 de octubre de 2013 se cambió la fecha de terminación para el 31 de diciembre de ese mismo año, previo requerimiento del actor, por el hecho de la imposibilidad de ejecutar las prestaciones por protestas ciudadanas (paro agrario) según la siguiente justificación –donde señaló que la modificación no generaría ningún costo adicional–:

“El paro agrario nacional que inició el 11 de agosto y que se prorrogó hasta el 5 de septiembre, obligó al contratista a suspender las actividades del contrato durante 35 días, tiempo que se perdió por falta de acceso a materiales por el taponamiento de vías, falta de alimentos para atender las demandas básicas del personal, el nivel de inseguridad, el bloqueo de las represas de campesinos, etc. Y por obvias razones, el tiempo de reenganche del personal por efecto de superar el paro. Debido a esto, estamos efectuando una solicitud de prórroga de dos (2) meses y tres (3) días, es decir, hasta el 31 de diciembre de 2013, que será radicada esta semana en las oficinas de la interventoría y solicitamos su intervención para la aprobación de dicha solicitud. Igualmente, se aclara que la prórroga solicitada en tiempo no generará costos adicionales para la entidad.” (fl. 29 rev. cdno. ppal.)

d) Adicionalmente, con el contrato adicional número 4 del 30 de diciembre de 2013 se extendió la terminación del negocio hasta el 30 de mayo de 2014, por causa de dificultades ocasionadas por los proveedores del contratista –en esta oportunidad el actor también indicó que la prórroga no impactaba el precio– según las siguientes razones expuestas en la solicitud presentada por el demandante:

“Se realizaron las compras de materiales, incluyendo el de las cubiertas, este último con la firma Ferrestructuras SAS, el cual ha incumplido con los compromisos de entrega del producto, aduciendo que la fábrica que produce las cubiertas entró en vacaciones en el mes de diciembre y reinició actividades de producción a mediados del mes de enero, situación que ha generado atrasos en el desarrollo de las actividades. (...) Debido a esto estamos efectuando una solicitud de prórroga de cinco (5) meses,

es decir hasta el 30 de mayo de 2014 (...) igualmente se aclara que la prórroga solicitada en tiempo no generará aumento del presupuesto” (fls. 37 y 38 rev. cdno. ppal.).

e) Por último, el contrato adicional número 5 del 30 de mayo de 2014 estableció como fecha final el 28 de agosto de ese mismo año por motivo de los factores climáticos y protestas ciudadanas descritos en la siguiente petición de la sociedad actora –el demandante nuevamente señaló que la prolongación del tiempo no causaba mayores costos–:

“Afectación por factores climáticos. Los hechos ocurridos los días 26 de enero de 2014, donde un fuerte vendaval con vientos hasta 70 km/h aproximadamente, los cuales afectaron las cubiertas de las viviendas (...). Adicionalmente, el tiempo que se perdió por las cubiertas que fueron afectadas (ver gráfica 3), debido al desprendimiento del estuco, hubo que realizar nueva estucada y corrección de títulos, y volver a conformar los cuadrantes donde se encaja la estructura metálica de cubierta. Se hizo nuevamente la instalación de la estructura metálica afectada y se volvió a techar, generando un reproceso en estas actividades. El día 31 de marzo de 2013 se volvió a presentar nuevamente un fenómeno igual al presentado el día 26 de enero de 2014, hecho que se registra en la bitácora de obra, y se afectaron seis (6) viviendas (ver gráfico No. 5), a las cuales se les realizó nuevamente las actividades mencionadas anteriormente, pero además, en estas casas ya se había instalado el piso en porcelanato, el cual se vio afectado debido a la caída de escombros sobre este, donde nos vimos en la necesidad de reemplazar las zonas afectadas instalando el piso nuevamente. Adicional a lo anterior, la época de lluvias presentada en los meses de febrero, marzo y abril impactaron en un retraso de 15 días de afectación por lluvias con repercusión en el avance de obra, al igual que los hechos generados por el paro agrario en los últimos días de abril e inicios de mayo, los cuales afectaron la movilización de materiales e insumos para la obra, los cuales impactaron directamente en la ejecución de la misma en 15 días de inactividad del proyecto, hechos que no pueden ser imputables al contratista al ser de fuerza mayor y de conocimiento de la entidad. Es debido a lo anteriormente mencionado que estamos efectuando una solicitud de prórroga de tres (3) meses (...). Igualmente se aclara que la prórroga solicitada en tiempo no generará costos adicionales para la entidad contratante.” (fls. 1340 y 1341 cdno. tomo VII).

2) Examinadas las anteriores pruebas relacionadas con las múltiples prórrogas del plazo de ejecución, es necesario precisar que la Sala Plena de la Sección Tercera del Consejo de Estado en sentencia del 27 de julio de 2023, exp. 39.121 CP Guillermo Sánchez Luque unificó la jurisprudencia sobre este específico tópico en el sentido de establecer que la ausencia de salvedades cuando se pactan suspensiones o modificaciones del contrato no impide el análisis de los reclamos económicos de las partes, por estimar la Sala Plena que no existe fundamento legal que imponga tal actuación de las partes como presupuesto para reclamar, que las

salvedades solo están reguladas y son legalmente exigidas respecto de la liquidación bilateral del contrato, la cual sí implica un acuerdo de voluntades respecto de los derechos y obligaciones derivados de la relación negocial; de modo que, el silencio de las partes cuando pactan modificaciones contractuales no puede ser interpretado como una renuncia tácita de su derecho a reclamar; la regla de unificación se adoptó en los siguientes términos:

“44. Cuando 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 otros o haya guardado silencio al suscribir tales acuerdos. El deber del juez será desentrañar, en cada caso, cuál fue el acuerdo de las partes y su alcance según las reglas de interpretación de los contratos, las normas supletivas aplicables a los tipos contractuales contenidas en las reglas civiles y comerciales y, por supuesto, la ejecución de buena fe del contrato. Conforme a dichas reglas, establecerá si las partes pretendieron o no, con ese acuerdo, regular los asuntos cuya reclamación ahora se formula y los términos de ese pacto. De ahí que, si no se acordó nada por las partes o se guardó silencio, deberá estudiarse, en cada caso, si esas pretensiones judiciales tienen fundamento o no en lo pactado en el contrato y según lo que resulte probado.”.

3) En ese contexto, el silencio del contratista al momento de suscribir los documentos de prórroga del plazo no es suficiente para desestimar las pretensiones; en efecto, su actuación no puede interpretarse como una renuncia de su derecho a reclamar ni tampoco es posible considerar las salvedades como un presupuesto *sine qua non* para poder pretender el restablecimiento de la ecuación económica del contrato; lo relevante en estos asuntos es verificar si en los respectivos documentos contractuales las partes definieron la forma o el método para superar las circunstancias que dieron lugar a la extensión del plazo.

4) Así las cosas, la Sala advierte que en cada uno de los referidos documentos contractuales se indicó que la prolongación del término tenía como propósito sortear unas específicas dificultades –factores climáticos, protestas ciudadanas, problemas logísticos, entrega tardía de planos y de diseños, etc.–; en consecuencia, resulta evidente que las partes optaron de forma consciente por la ampliación del plazo de ejecución como solución efectiva, suficiente y adecuada para poder cumplir el objeto contratado con el presupuesto existente.

De esta forma, los cocontratantes definieron el modo de superar las afectaciones y en ningún momento consideraron necesaria la inversión de más recursos económicos; por lo tanto no es posible, posteriormente, calificar como insuficiente la metodología acordada para reclamar medidas adicionales –en este caso económicas por mayor permanencia en obra–, por cuanto ese actuar desconoce la buena fe, la doctrina de los actos propios y el contenido expreso de lo pactado.

5) Adicionalmente, el propio contratista en las tres (3) últimas prórrogas expresamente señaló que la extensión del plazo no tenía ninguna consecuencia económica; en ese escenario probatorio es claro que al momento de pactar las modificaciones, esto es, cuando se planteó la extensión del plazo esa opción se presentó como exenta de consecuencias económicas y con esa convicción ambos suscribieron las prórrogas, actos propios que no pueden ser desconocidos por sus signatarios sin que hayan sido anulados por la jurisdicción, aspecto que no fue materia del presente proceso; por lo tanto, se mantiene la decisión de primera instancia en tanto denegó lo pretendido por tal concepto.

6) Inclusive, en todos los contratos adicionales las partes acordaron que las cláusulas no modificadas seguían vigentes, lo cual incluye, precisamente, el precio y la obligación de culminar los trabajos con el presupuesto inicial; de esta forma, resulta evidente que los cocontratantes eran conscientes de que la solución (ampliación del plazo) no requería dinero para poder materializarse.

7) Por lo anterior, es improcedente el pretendido restablecimiento de la ecuación económica del contrato porque busca desconocer la solución acordada entre las partes; en otros términos, el actor ahora sugiere que en realidad los imprevistos requerían una solución económica, la cual ni siquiera fue sugerida durante la ejecución, proceder que contraviene la buena fe y el respeto de los actos propios, lo cual obliga a confirmar el fallo impugnado.

3. Condena en costas

En los términos de los artículos 188 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (CPACA) y 365 (numeral 3) del Código General del Proceso (CGP), como se confirmó totalmente la sentencia de primera instancia la parte demandante asumirá las costas procesales de la segunda instancia, las

Expediente: 73001-23-33-000-2017-00332-02 (71.204)

Actor: Socar Ingeniería SAS

Controversias contractuales

Apelación de sentencia

cuales deberán ser liquidadas en forma concentrada por el tribunal de primera instancia de conformidad con lo dispuesto en los artículos 365 y 366 del CGP, incluidas las agencias en derecho.

En mérito de lo expuesto, el **CONSEJO DE ESTADO, SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCIÓN TERCERA, SUBSECCIÓN B**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

F A L L A :

1º) Confírmase la sentencia del 22 de febrero de 2024 proferida por el Tribunal Administrativo del Tolima.

2º) Condénase en costas de la segunda instancia a la parte demandante en favor de la parte demandada, **tásense** de manera concentrada por el tribunal de primera instancia.

3º) Ejecutoriada la presente sentencia, por la secretaría **devuélvase** el expediente al tribunal de origen para lo su cargo, previas las correspondientes constancias secretariales de rigor.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

ALBERTO MONTAÑA PLATA
Presidente de la Sala
(Firmado electrónicamente)

DIEGO ENRIQUE FRANCO VICTORIA
Magistrado
(Firmado electrónicamente)

FREDY IBARRA MARTÍNEZ
Magistrado
(Firmado electrónicamente)

Constancia: la presente providencia fue firmada electrónicamente por los magistrados en la plataforma SAMAI, en consecuencia, se garantiza la autenticidad, integridad, conservación y posterior consulta de conformidad con el artículo 2 de la Ley 2213 de 2022.