

CADUCIDAD CONTRACTUAL – Liquidación bilateral – Liquidación unilateral – Entrada en vigencia de la Ley 446 de 1998 artículo 44 – Caducidad de la acción contractual – Contratos que requieren liquidación – Contabilización de dos años siguientes al incumplimiento de la obligación de liquidar - Acción contractual – Conciliación extrajudicial – Suspensión de caducidad – Improbación de conciliación – Contrato estatal – Término de caducidad – Incumplimiento de liquidación – Jurisdicción contenciosa

El contrato finalizó el 30 de junio de 1998 y en la cláusula vigésima del contrato se pactó que este debía ser liquidado bilateralmente y, de no lograrse, de manera unilateral. Durante el transcurso de los 4 meses para liquidar bilateralmente el contrato, es decir, sin que hubiera empezado a contarse el término de la acción contractual, entró a regir la Ley 446 de 1998 que modificó, en su artículo 44, el término de caducidad de la acción contractual, y dispuso que, en los contratos que requerían de liquidación, la caducidad se contaría a más tardar dentro de los 2 años siguientes al “incumplimiento” de la obligación de liquidar.

El término de caducidad inició a contabilizarse desde el 2 de enero de 1999 y vencía el 2 de enero de 2001. Sin embargo, el 22 de octubre de 1999, cuando habían transcurrido 9 meses y 19 días, se presentó una solicitud de conciliación extrajudicial.

CONCILIACIÓN EXTRAJUDICIAL – Ley 446 de 1998 – Suspensión por 60 días- Vacío normativo cuando se impruebe conciliación extrajudicial - Ley 640 de 2001 artículo 37 parágrafo 2 – Conciliación improbadada – Término de caducidad suspendido por la presentación de solicitud – Reanudación a partir del día siguiente hábil a la ejecutoria de providencia

Principio pro actione – Acceso a la justicia – Interpretación favorable que privilegia acceso a la administración de justicia - Reanudación del término – Acción contractual – Demanda oportuna – Contrato estatal

[...] aunque la Ley 446 de 1998 consideró la suspensión de la caducidad por un término de 60 días, lo cierto es que no contempló el evento en el que la conciliación fuera improbadada por el juez competente. Fue con posterioridad que la Ley 640 de 2001, en el parágrafo 2 de su artículo 37, expresamente indicó que, si el acuerdo conciliatorio era improbadado por el juez, el término de caducidad suspendido por la presentación de la solicitud de conciliación se reanudaría a partir del día siguiente hábil al de la ejecutoria de la providencia correspondiente.

Dado que para el momento en el que no se aprobó el acuerdo conciliatorio no existía una norma jurídica que precisara el efecto que tendría la no aprobación del acuerdo sobre el término de caducidad y no existía certeza jurídica al respecto, deberá acudirse al principio pro actione aplicable en eventos como este, en los que la contabilización del término de caducidad no se sometía a reglas claras. Este principio, que se deriva del derecho fundamental de acceso a la administración de justicia, permite contabilizar el término a partir de una interpretación favorable que privilegie el acceso a la administración de justicia, y preferir dicha interpretación a aquella que restrinja la posibilidad de obtener tutela judicial. En aplicación de este principio, para la Sala el término estuvo suspendido desde el 22 de octubre de 1999 y hasta el 21 de febrero de 2001, por lo que, una vez reanudado, del término inicial restaban 14 meses y 11 días

para cumplirse los dos años. En consecuencia, la demanda presentada el 19 de diciembre de 2001 fue oportuna.

INCUMPLIMIENTO CONTRACTUAL Y EQUILIBRIO ECONÓMICO DEL CONTRATO – Responsabilidad contractual – Ruptura del equilibrio económico – Incumplimiento contractual – Acceso a la justicia – Prevalencia del derecho sustancial – Interpretación judicial – Contrato estatal – Jurisprudencia contenciosa

[...] la Sala advierte que en este caso se confundieron y mezclaron los conceptos de responsabilidad contractual por incumplimiento y ruptura del equilibrio económico del contrato. Según la jurisprudencia de esta Corporación, cuando esto sucede, de conformidad con la garantía de acceso a la administración de justicia y el principio constitucional de prevalencia del derecho sustancial, le corresponde al juez determinar si lo que se alega es una declaratoria de incumplimiento contractual, una declaratoria de ruptura del equilibrio económico del contrato, o ambas.



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

Magistrado ponente: Alberto Montaña Plata

Bogotá D.C., 17 de abril de 2026

Radicación: 05001-23-31-000-2002-00390-02 (72381)
Demandante: Élber de Jesús Hernández Dávila
Demandado: Departamento de Antioquia
Referencia: Acción contractual

Temas: ACCIÓN CONTRACTUAL – caducidad de la acción – contrato de interventoría – incumplimiento no acreditado – mayor permanencia por prórroga del contrato objeto de seguimiento – acuerdos modificatorios – salvedades

Síntesis del caso: La parte demandante solicitó la declaratoria de incumplimiento de un contrato de interventoría suscrito con la entidad demandada y el reconocimiento de los perjuicios.

Decide la Sala el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante en contra de la Sentencia de 26 de noviembre 2024, proferida por la Sala Primera de Decisión del Tribunal Administrativo de Antioquia, en la cual, entre otras decisiones, se liquidó el contrato de interventoría 95-CL-21-111 y se negaron las demás pretensiones de la demanda¹.

Contenido: 1. Antecedentes – 2. Consideraciones – 3. Decisión

1. ANTECEDENTES

Contenido: 1.1. Posición de la parte demandante – 1.2. Posición de la parte demandada – 1.3. Trámite relevante de primera instancia – 1.4. Sentencia de primera instancia – 1.5. Recurso de apelación y trámite relevante de segunda instancia

1.1. Posición de la parte demandante

1. El 19 de diciembre de 2001², Élber de Jesús Hernández³ (en adelante, la parte demandante) presentó una **demanda**⁴⁻⁵, en ejercicio de la **acción contractual**, en contra del Departamento de Antioquia (en adelante, el Departamento o la entidad demandada), con el objeto de que se hicieran las siguientes declaraciones y condenas (se transcribe):

“PRIMERA PRINCIPAL: *Declarará que entre el Departamento de Antioquia y el señor Élber de J. Hernández Dávila, integrante del Consorcio Elbert de J. Hernández Dávila – Cimientos LDA – se celebró el contrato número 95-CL-21-111, para la ‘interventoría de la ampliación, rectificación y pavimentación de la carretera Puente Gavino – Gómez Plata – Carolina’, así como los contratos adicionales número 97-CL-21-041, 97-CL-21-107 y 98-CL-21-041.*

¹ El Consejo de Estado es **competente** para conocer de los recursos de apelación interpuestos en contra de las sentencias dictadas por los tribunales administrativos en primera instancia, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 129 del Código Contencioso Administrativo (CCA).

² Cuaderno 1, f. 373.

³ La demanda fue interpuesta por el apoderado de Élber de Jesús Hernández como integrante del Consorcio Élber de J. Hernández – Cimientos LTDA.

⁴ Cuaderno 1, f. 355-373.

⁵ La demanda fue adicionada en relación con el acápite de pruebas para incluir la solicitud de un dictamen pericial (cuaderno 1, f.389), la cual fue admitida por la Sala Sexta de Decisión del Tribunal Administrativo de Antioquia a través del Auto de 3 de diciembre de 2004 (cuaderno 2, f.702).

SEGUNDA PRINCIPAL: Declarará que el Departamento de Antioquia incumplió el contrato [...] así como los contratos adicionales [...] por la variación del objeto del contrato, por no cumplimiento de las prestaciones del mismo, por el no pago de los intereses de mora, por el no reconocimiento de los recursos utilizados en su desarrollo y en general por estos y otros hechos que originaron un desequilibrio financiero contractual en las condiciones originales del mismo [...].

SUBSIDIARIA: En subsidio, declarará que el Departamento de Antioquia incumplió el contrato [...] así como los contratos adicionales [...] por la no liquidación del contrato en los plazos y términos establecidos por la ley, así como por la variación del objeto del contrato, por no cumplimiento de las prestaciones del mismo, por el no pago de los intereses de mora, por el no reconocimiento de los recursos utilizados en su desarrollo y en general por estos y otros hechos que originaron un desequilibrio financiero contractual en las condiciones originales del mismo.

PRIMERA CONSECUENCIAL DERIVADA DE LAS PRETENSIONES PRIMERA Y SEGUNDA PRINCIPALES: Como consecuencia de las pretensiones anteriores, el Despacho condenará al DEPARTAMENTO DE ANTIOQUIA – VALORIZACIÓN DEPARTAMENTAL al reconocimiento y pago de los siguientes conceptos y sumas:
[...]

En síntesis, se solicita al Departamento Administrativo de Valorización un reconocimiento de la suma de \$536.209.977,00 equivalentes al 50% de las sumas generadas principalmente por la variación del objeto de la contratación, el incumplimiento del contrato, el no pago de los intereses de mora, y el no reconocimiento de los recursos utilizados en el desarrollo del proyecto, lo cual originó un desequilibrio contractual total en las condiciones originales del contrato.

CONSECUENCIAL DE LA PRETENSIÓN SUBSIDIARIA: Como consecuencia de la declaración solicitada en la pretensión subsidiaria, se ordenará la liquidación del mismo incluyendo los reconocimientos a que se refieren las pretensiones consecuenciales de las primeras.

SEGUNDA CONSECUENCIAL GENERAL: Como consecuencia de las declaraciones y condenas anteriores, las sumas que se condene a pagar al Departamento de Antioquia, deberán ser actualizadas de acuerdo con la variación del índice de precios al consumo al pormenor en el periodo comprendido entre la fecha de presentación de la demanda y la fecha del pago efectivo de dichas sumas por parte del Departamento de Antioquia.

TERCERA CONSECUENCIAL GENERAL: Para todos los efectos relacionados con los pagos a que sea condenada la parte demandada se dará aplicación a los artículos 176 y 177 del CCA".

2. La parte demandante narró, en síntesis, los siguientes **hechos** relevantes:

3. 1) El Departamento suscribió con el Consorcio Élber de J. Hernández Dávila – Cimientos LTDA el contrato 95-CL-21-111 para la interventoría de la ampliación, rectificación y pavimentación de la carretera "puente Gavino – Gómez Plata – Carolina", por un valor de \$661.809.965 y un plazo de 26 meses.

4. 2) Las partes adicionaron el valor del contrato en \$330.000.000, \$148.566.180 y \$88.200.000 a través de los contratos adicionales 97-CL-21-041, 97-CL-21-107 y 98-CL-21-041, respectivamente.

5. 3) En atención a la suspensión del contrato de obra, el contrato de interventoría se suspendió desde el 9 de febrero de 1998, y se reanudó el 1 de junio de 1998.

6. 4) El 8 de junio de 1998, "aún sin terminarse el plazo del contrato [de interventoría]", el Departamento suscribió un convenio interadministrativo con el Instituto Politécnico Colombiano Jaime Isaza Cadavid con el mismo objeto contractual, y por el término de 5 meses.

7. 5) El contrato de interventoría terminó el 30 de junio de 1998, pues “se copó la disponibilidad presupuestal”, es decir, porque según el Departamento se superó el 50% del valor inicialmente contratado en los términos del artículo 40 de la Ley 80 de 1993.

8. 6) “En fecha no determinada, el D[epartamento] seleccio[nó] a la empresa AIM Ltda para que [ejecutara] el contrato de interventoría [...] hasta la finalización de la obra de construcción de la vía Puente Gavino – Gómez Plata – Carolina [...], el cual finaliz[ó] a mediados del año 2000”. El consorcio no fue informado de los procesos adelantados por el Departamento.

9. 7) El Consorcio ejecutó los trabajos a satisfacción hasta el 30 de junio de 1998. Sin embargo, en atención a que el proyecto no contaba con diseños, el contrato de interventoría “se convirtió en un contrato detallado de diseño geométrico de la vía, diseño de obras: muros de contención, box culvert, sitios de disposición de excedentes [y] diseño de medidas de mitigación”, lo que ocasionó el desequilibrio financiero.

10. 8) El Consorcio asumió todas las labores de diseño y para ello tuvo que disponer de recursos físicos y humanos. En consecuencia, se indicó, “el contrato fue deficitario”; “si se analiza el acta No. 26 (última generada por el consorcio interventor), se puede notar que más del 50% se invirtió en el diseño de la vía”.

11. 9) Después de finalizado el contrato, transcurrieron los 4 meses para que las partes lo liquidaran bilateralmente. Sin embargo, esto no fue posible debido a que las partes no lograron un acuerdo acerca del valor adeudado al Consorcio.

12. 10) A través de los comunicados 38813 de 21 de julio de 1998, CD-158-98 de 29 de julio de 1998, 61134 de 29 de octubre de 1998, CD-338-99 de 22 de febrero de 1999 y 67052 de 1 de junio de 1999, las partes intentaron llegar a un acuerdo sobre los valores adeudados al Consorcio por diferentes conceptos, como el pago de intereses moratorios sobre el valor de las actas 24 y 25, los costos derivados de la suspensión del contrato, y los costos derivados de la liquidación, entre otros.

13. 11) Por lo anterior, el 4 de octubre de 1999 se presentó una solicitud de conciliación extrajudicial, y, el 7 de febrero de 2000, las partes llegaron a un acuerdo conciliatorio. No obstante, mediante providencia de 1 de febrero de 2001, el Tribunal Administrativo de Antioquia improbió el acuerdo conciliatorio.

1.2. Posición de la parte demandada⁶

14. El Departamento **contestó la demanda**⁷. Expuso que algunos hechos eran ciertos, que otros no le constaban y que otros no eran ciertos, y formuló las excepciones de “*inexistencia de la obligación*”, “*pago*” y “*caducidad*”. En desarrollo de ellas, puso de presente que en ningún momento durante la ejecución del contrato de interventoría se pactó una obligación a cargo del Consorcio consistente en elaborar los diseños de obra, y que esto tampoco fue autorizado por sus funcionarios. Adicionalmente, señaló que la única modificación que se le realizó al contrato fue sobre la cláusula del valor, que aumentó a \$1.228.576.144 de común acuerdo.

15. Por otro lado, afirmó que los presuntos sobrecostos generados obedecieron a que el Consorcio modificó el personal mínimo definido en los términos de referencia, lo cual no fue aprobado por el Departamento, y que el Tribunal improbió el acuerdo conciliatorio porque no había lugar al reconocimiento de intereses moratorios.

1.3. Trámite relevante de primera instancia

16. El Tribunal Administrativo de Antioquia, mediante providencia de 5 de abril de 2004, se pronunció sobre las pruebas aportadas y solicitadas en la demanda y en la contestación⁸. El perito designado allegó el dictamen pericial⁹, el Tribunal practicó los testimonios¹⁰ y, posteriormente, corrió traslado a las partes para alegar de conclusión¹¹.

17. El 22 de abril de 2013, la Sala Cuarta de Decisión del Tribunal Administrativo de Antioquia emitió sentencia de primera instancia en la cual declaró la caducidad de la acción y se inhibió para pronunciarse sobre el fondo del asunto¹². Frente a esta decisión, la parte demandante interpuso recurso de apelación.

18. Encontrándose el proceso para resolver el recurso de apelación, el despacho sustanciador de la Subsección B de la Sección Tercera del Consejo de Estado, mediante providencia de 25 de septiembre de 2019, declaró la nulidad de todo lo actuado en el proceso a partir de la sentencia de primera instancia y ordenó vincular como litisconsorte necesario de la parte demandante a Cimientos LTDA –integrante del Consorcio—¹³.

19. La Sala Quinta Mixta del Tribunal Administrativo de Antioquia, mediante providencia de 25 de julio de 2022, declaró la nulidad de todo lo actuado¹⁴

⁶ Mediante el Auto de 20 de mayo de 2002, la Sala 6 de Decisión del Tribunal Administrativo de Antioquia admitió la demanda en contra del Departamento de Antioquia (cuaderno 1, f. 375), y, mediante el Auto de 3 de diciembre de 2004, admitió la adición en relación con el acápite de pruebas (cuaderno 2, f. 702).

⁷ Cuaderno 1, f. 393-404. La adición de la demanda fue contestada en idénticos términos, como puede apreciarse en el escrito que obra en el cuaderno 2, f. 704-705.

⁸ Cuaderno 2, f. 706-707.

⁹ Cuaderno 2, f. 721-744.

¹⁰ Cuaderno 2, f. 752-760.

¹¹ Mediante una providencia de 1 de agosto de 2007. En esta misma providencia, el Tribunal indicó que no decidiría en ese momento la objeción por error grave del dictamen pericial, toda vez que, como no se solicitaron pruebas, el incidente sería resuelto al proferir sentencia. Cuaderno 2, f. 762.

¹² Cuaderno principal, f. 777-786.

¹³ Cuaderno principal, f. 808-813.

¹⁴ Cuaderno principal, f. 815.

y, mediante providencia de 12 de junio de 2024, ordenó vincular a Cimientos LTDA¹⁵.

20. A pesar de que Cimientos LTDA fue vinculada al proceso guardó silencio, razón por la cual el Tribunal corrió traslado para alegar de conclusión mediante providencia de 25 de septiembre de 2024¹⁶.

1.4. Sentencia recurrida

21. El 26 de noviembre de 2024, la Sala Primera de Decisión del Tribunal Administrativo de Antioquia profirió la **Sentencia de primera instancia**¹⁷, en la que decidió (se transcribe):

“PRIMERO: DECLARAR que el Consorcio Élber de J. Hernández y el Departamento de Antioquia celebraron contrato N. 95-CL-21-111 con el objeto de efectuar la interventoría de la ampliación, rectificación y pavimentación de la carretera Puente Gavino – Gómez Plata- Carolina, la cual fue adicionado a través de los contratos N. 97-CL-21-041, 97-CL-21-107 y 98-CL-21-041, por las razones expuestas en la parte motiva de este proveído.

SEGUNDO: DECLARAR liquidado el Contrato de Interventoría N. 95-CL-21-111 del 5 de febrero de 1996, sin saldo a favor de ninguna de las partes, de conformidad con lo expuesto.

TERCERO: NEGAR las pretensiones de la demanda.
[...].”

22. El Tribunal adoptó esta decisión con fundamento en lo siguiente:

23. 1) La suspensión del contrato fue suscrita de común acuerdo y sin salvedades. Además, en los términos de referencia se consignó que la suspensión del contrato objeto de seguimiento implicaba la suspensión del contrato de interventoría; y en el contrato se pactó que el interventor no tendría derecho al pago de conceptos derivados de la suspensión del contrato.

24. 2) La parte demandante no acreditó cuándo presentó las cuentas de cobro y cuándo las pagó el Departamento, lo cual resultaba fundamental según la cláusula sexta del contrato para configurar la mora, por lo que no podía condenarse al pago de intereses moratorios.

25. 3) Las actividades relacionadas con el diseño geométrico de la vía no eran objeto del contrato de interventoría y tampoco fueron aprobadas por el Departamento, en consecuencia, no podían ser objeto de reconocimiento, pues el interventor obró por fuera de sus obligaciones.

26. 4) La parte demandante no probó la terminación unilateral del contrato por parte del Departamento. Por el contrario, lo que está acreditado en el proceso es que el contrato terminó por vencimiento del plazo pactado.

27. Enseguida, liquidó judicialmente el contrato de interventoría sin saldo a favor de las partes, pues no se demostró que existieran sumas pendientes de

¹⁵ Expediente digital, índice 2 SAMAI, archivo “007ED_05AutoVinculaLitisco”.

¹⁶ Expediente digital, índice 2 SAMAI, archivo “012ED_10AutoTraslado”,

¹⁷ Cuaderno principal, f. 816-821.

reconocimiento. Argumentó que, durante la ejecución del contrato, las 27 actas presentadas por el interventor por valor de \$1.228.576.144 fueron pagadas en su totalidad por el Departamento.

1.5. Recurso de apelación y trámite relevante de segunda instancia

28. El 10 de diciembre 2024, la parte demandante presentó un **recurso de apelación**¹⁸ para que se revocara la sentencia de primera instancia. Lo anterior, porque el Tribunal omitió valorar las pruebas aportadas con la demanda, los testimonios, el dictamen pericial y las confesiones de la entidad demandada “con los cuales fácilmente pudo haber declarado el evidente desequilibrio contractual”. Afirmó que era claro que la parte demandante asumió costos elevados por la elaboración de los diseños geométricos de la vía que no existían y sin los cuales hubiese sido imposible la ejecución de la obra.

29. Indicó, en términos generales, que: el Tribunal no tuvo en cuenta (1) los oficios y el borrador del acta de liquidación en los que el Departamento aprobó los recursos para la liquidación del contrato y reconoció la mora en el pago de las actas parciales; (2) el acta de suspensión de 9 de febrero de 1998, en donde se terminó unilateralmente el contrato; (3) las certificaciones, los oficios y los testimonios que acreditan que el Departamento ordenó al Consorcio realizar los diseños geométricos de la vía; (4) el contrato interadministrativo para realizar la interventoría al mismo contrato de obra; y (5) las fechas de pago y de vencimiento de las actas parciales que obran en el expediente para efectos de calcular la mora.

30. Mediante el Auto de 11 de marzo de 2025 se admitió el recurso de apelación¹⁹, y mediante el Auto de 10 de junio de 2025 se corrió traslado para alegar de conclusión²⁰. El Departamento presentó sus alegatos²¹ y el proceso ingresó al despacho para emitir sentencia. Mediante el Auto de 16 de enero de 2026 se remitió el expediente al despacho ponente de esta Sentencia, toda vez que el proyecto presentado anteriormente no fue aprobado²².

2. CONSIDERACIONES

Contenido: 2.1. Síntesis de la controversia y decisión a adoptar – 2.2. Análisis sustantivo – 2.3. Condena en costas

2.1. Síntesis de la controversia y decisión a adoptar

31. La controversia sometida a consideración de la Sala está relacionada con la declaratoria de incumplimiento del contrato de interventoría suscrito entre el Consorcio Élber de J Hernández — Cimientos LTDA y el Departamento de Antioquia. El Tribunal de primera instancia declaró que el

¹⁸ Expediente digital del Tribunal. Índice 69 SAMAI.

¹⁹ Expediente digital. Índice 4 SAMAI.

²⁰ Expediente digital. Índice 13 SAMAI.

²¹ Expediente digital. Índice 17 SAMAI.

²² La ponencia presentada por el magistrado Fredy Ibarra Martínez fue derrotada en la Sala de Subsección de 1 de diciembre de 2025. Expediente digital. Índice 20 SAMAI.

consorcio del cual forma parte el demandante y la entidad territorial demandada celebraron el contrato en torno al cual gira la presente controversia, liquidó judicialmente el contrato sin saldo a favor de ninguna de las partes y negó las demás pretensiones de la demanda. La parte demandante, en su recurso de apelación, insistió en que está acreditado que el contrato se desequilibró financieramente por los incumplimientos del Departamento.

32. La Sala se pronunciará sobre el fondo del asunto, toda vez que la demanda presentada el 19 de diciembre de 2001 fue oportuna si se tiene en consideración lo siguiente:

33. El contrato finalizó el 30 de junio de 1998²³ y en la cláusula vigésima del contrato se pactó que este debía ser liquidado bilateralmente y, de no lograrse, de manera unilateral²⁴. Durante el transcurso de los 4 meses para liquidar bilateralmente el contrato, es decir, sin que hubiera empezado a contarse el término de la acción contractual, entró a regir la Ley 446 de 1998 que modificó, en su artículo 44, el término de caducidad de la acción contractual, y dispuso que, en los contratos que requerían de liquidación, la caducidad se contaría a más tardar dentro de los 2 años siguientes al “incumplimiento” de la obligación de liquidar.

34. El término de caducidad inició a contabilizarse desde el 2 de enero de 1999 y vencía el 2 de enero de 2001. Sin embargo, el 22 de octubre de 1999²⁵, cuando habían transcurrido 9 meses y 19 días, se presentó una solicitud de conciliación extrajudicial. El 7 de febrero de 2000²⁶, las partes llegaron a un acuerdo de conciliación, improbadado por el Tribunal Administrativo de Antioquia en una providencia de 1 de febrero de 2001, notificada por edicto desfijado el 21 de febrero de 2001²⁷.

35. En este punto, debe precisarse que, aunque la Ley 446 de 1998 consideró la suspensión de la caducidad por un término de 60 días, lo cierto es que no contempló el evento en el que la conciliación fuera improbadada por el juez competente²⁸. Fue con posterioridad que la Ley 640 de 2001, en el parágrafo 2 de su artículo 37, expresamente indicó que, si el acuerdo conciliatorio era improbadado por el juez, el término de caducidad suspendido por la presentación de la solicitud de conciliación se reanudaría a partir del día siguiente hábil al de la ejecutoria de la providencia correspondiente.

36. Dado que para el momento en el que no se aprobó el acuerdo conciliatorio no existía una norma jurídica que precisara el efecto que tendría la no aprobación del acuerdo sobre el término de caducidad y no existía certeza jurídica al respecto, deberá acudirse al principio *pro actione*

²³ De conformidad con el acta de reanudación de plazo de 1 de junio de 1998 en donde las partes acordaron el 30 de junio de 1998 como la nueva fecha de terminación. Cuaderno 1, f. 89-93.

²⁴ Cuaderno 1, f. 2-15.

²⁵ Cuaderno 1, f. 195-208.

²⁶ Cuaderno 1, f. 210.

²⁷ Cuaderno 2, f. 619-633.

²⁸ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección C, Sentencia de 18 de mayo de 2017, exp. 44261; y Sentencia de 15 de octubre de 2015, exp. 30098.

aplicable en eventos como este, en los que la contabilización del término de caducidad no se sometía a reglas claras. Este principio, que se deriva del derecho fundamental de acceso a la administración de justicia, permite contabilizar el término a partir de una interpretación favorable que privilegie el acceso a la administración de justicia, y preferir dicha interpretación a aquella que restrinja la posibilidad de obtener tutela judicial. En aplicación de este principio, para la Sala el término estuvo suspendido desde el 22 de octubre de 1999 y hasta el 21 de febrero de 2001, por lo que, una vez reanudado, del término inicial restaban 14 meses y 11 días para cumplirse los dos años. En consecuencia, la demanda presentada el 19 de diciembre de 2001 fue oportuna.

37. La Sala confirmará la decisión de primera instancia que declaró que el Departamento de Antioquia y el Consorcio suscribieron el contrato de interventoría, lo liquidó judicialmente y negó las demás pretensiones de la demanda, porque no se acreditó el incumplimiento de la entidad demandada, por las razones que se exponen a continuación.

2.2. Análisis sustantivo

38. De lo expuesto en el párrafo 31, la Sala advierte que en este caso se confundieron y mezclaron los conceptos de responsabilidad contractual por incumplimiento y ruptura del equilibrio económico del contrato. Según la jurisprudencia de esta Corporación, cuando esto sucede, de conformidad con la garantía de acceso a la administración de justicia y el principio constitucional de prevalencia del derecho sustancial, le corresponde al juez determinar si lo que se alega es una declaratoria de incumplimiento contractual, una declaratoria de ruptura del equilibrio económico del contrato, o ambas²⁹.

39. La Sala encuentra que los reproches formulados por la parte demandante son supuestos relacionados con el incumplimiento del contrato y no con una ruptura del equilibrio económico. Por lo tanto, estudiará la eventual responsabilidad del Departamento de Antioquia por el incumplimiento del contrato de interventoría 95-CL-21-111, por no reconocer mayores valores al Consorcio derivados de (1) la elaboración de los diseños de la vía; (2) los costos en los que incurrió con ocasión de la suspensión del plazo contractual; (3) el personal destinado para la liquidación del contrato; (4) el retardo en el pago de las actas parciales; y (5) la presunta terminación unilateral del contrato.

40. Previo a ello, se pone de presente que, durante el plazo de ejecución del contrato de interventoría, las partes celebraron 3 acuerdos modificatorios para aumentar su valor; sin embargo, en ellos no se detalló su fundamento para efectos de analizar si las partes regularon los aspectos que

²⁹ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección B, Sentencia de 6 de julio de 2020, exp. 48438; Subsección A, Sentencia de 16 de septiembre de 2013, exp. 30.571; Subsección A, Sentencia de 14 de marzo de 2013, exp. 20.524; Subsección A, Sentencia de 16 de julio de 2015, exp. 53.154; Subsección A, Sentencia de 29 de enero de 2016, exp. 38.449; y Subsección A, Sentencia de 13 de abril de 2016, exp. 46.297.

ahora reclaman. En las adiciones de 9 de mayo de 1997 por valor de \$330.000.000³⁰, 30 de diciembre de 1997 por valor de \$148.566.180³¹ y 1 de junio de 1998 por valor de \$88.200.000³², las partes acordaron que el objeto consistía en “llevar hasta su término el objeto propuesto en el mismo” o “darle continuidad”. Además, estas eran celebradas previa autorización del Comité de Apoyo de Obras y Consultorías según unas actas que no obran en el expediente.

41. (1) **Incumplimiento por no pagar los diseños de la vía elaborados por el interventor.** La parte demandante puso de presente que el tribunal desconoció las actas y los testimonios con los cuales se acreditó en debida forma que el contrato de obra no tenía diseños y, en consecuencia, fueron elaborados por el interventor. Al respecto, con independencia de si la parte demandante ejecutó o no los diseños, lo cierto es que de los términos de referencia del concurso de méritos³³ y de las cláusulas del contrato³⁴ no se evidencia que una de las obligaciones del interventor consistiera en elaborar los diseños geométricos de la vía. Tampoco está acreditado que esta obligación hubiera sido pactada por las partes con posterioridad mediante un acuerdo por escrito.

42. Por una parte, las obligaciones pactadas en el contrato estaban relacionadas con el control y la vigilancia del contrato de obra. Incluso, en relación con los diseños, la función consistía en: “revisar los diseños, sistemas constructivos y demás aspectos técnicos y especificaciones de la obra”³⁵. Por otra parte, se reitera que las modificaciones que se celebraron en el contrato tuvieron por objeto únicamente adicionar el valor, mas no adicionar obligaciones.

43. El demandante pretendió acreditar que existía una obligación de pago de estos diseños con una certificación del asesor técnico del Departamento³⁶, el oficio de 28 de noviembre de 1996 suscrito por el Director Técnico³⁷ y el informe de Comité de Obra³⁸, pero ello no evidencia un acuerdo entre las partes para adicionar obligaciones al contrato y su correspondiente contraprestación. En el mismo sentido, los testimonios de

³⁰ Cuaderno 1, f. 31-32

³¹ Cuaderno 1, f. 33-34.

³² Cuaderno 1, f. 86-88.

³³ Cuaderno 2, f. 634-701.

³⁴ Cuaderno 1, f. 1-15.

³⁵ Cláusula segunda, numeral 8.

³⁶ En donde certifica que el contrato “incluyó varios diseños”. Cuaderno 1, f. 95.

³⁷ En donde solicita hacer entrega de los diseños. Cuaderno 1, f. 292.

³⁸ En donde el Coordinador del Proyecto solicitó a la interventoría que presentara una solicitud formal de adición del contrato para realizar los diseños de la vía. Cuaderno 2, f. 466-469.

Radicación:	05001-23-31-000-2002-00390-02 (72381)
Demandante:	Élber de Jesús Hernández Dávila
Demandado:	Departamento de Antioquia
Referencia:	Acción contractual
Decisión:	Confirmar la Sentencia

Humberto Barrios Gil³⁹, Eunice del Socorro Gómez Muñoz⁴⁰, José Luis Aldana Arrieta⁴¹, Fabio Alberto Marín Naranjo⁴², Guillermo León Londoño⁴³, Roger Hernández Dávila⁴⁴ y Carlos Manuel Vergara⁴⁵ coinciden en que el proyecto no contempló los diseños, pero tampoco acreditan un acuerdo entre las partes sobre el objeto y la contraprestación elevado a escrito.

44. En esa medida, como las partes no pactaron la obligación del interventor de elaborar los diseños de la obra, y dado el carácter solemne del contrato estatal, no se puede predicar un incumplimiento del Departamento en este punto.

45. (2) **Incumplimiento por no pagar los costos en que incurrió el Consorcio con ocasión de la suspensión del plazo contractual.** La parte demandante expuso que el Departamento en varias ocasiones reconoció la existencia de sobrecostos por la suspensión "súbita" del contrato de interventoría. Al revisar el acta de suspensión de plazo del contrato de 9 de febrero de 1998⁴⁶, se observa que esta se suscribió de común acuerdo y por la suspensión del

³⁹ Manifestó que obró como representante legal suplente y director de obra del Consorcio constructor CONYTRAC-COBACO. En su declaración indicó (se transcribe): "PREGUNTADO. Diga el testigo cuál era la firma interventora de ese proyecto y cuáles fueron los inconvenientes que se registraron por efecto de diseños de la vía y demás costos que no estaban previstos en el contrato de interventoría. CONTESTÓ La firma interventora inicialmente fue el consorcio ELBER de J HERNANDEZ – CIMIENTOS. A la iniciación de la construcción de dicho proyecto no se encontraron diseños y el Departamento de Antioquia [...] requirió a la firma interventora para que adelantara los diseños necesarios [...] PREGUNTADO. Dado el conocimiento de dirección de ese proyecto y la experiencia como ingeniero puede informar el testigo en qué proporción grosso modo pudo usted palmar sobre la inversión del interventor de los recursos para esa labor de diseño de la vía. CONTESTÓ. No sé exactamente qué porcentaje de lo inicialmente proyectado para la interventoría fueron los recursos destinados para el diseño: de todas maneras, soy testigo que se necesitaron recursos adicionales de los inicialmente presupuestados [...]". Cuaderno 2, f. 752-753.

⁴⁰ Manifestó que obró como coordinadora de la obra por parte del Departamento de Antioquia. En su declaración indicó (se transcribe): "PREGUNTADO. Diga el testigo cuál era la firma interventora de ese proyecto y cuáles fueron los inconvenientes que se registraron por efecto de diseños de la vía y demás costos que no estaban previstos en el contrato de interventoría. CONTESTÓ. El mayor inconveniente fue que el Departamento adjudicó la obra de construcción, sin los respectivos diseños por lo tanto fue la firma interventora quien tuvo que realizarlos, lo que generó mayores costos y aumento de tiempo para la ejecución de la obra. PREGUNTADO. Dado el conocimiento de dirección de ese proyecto y la experiencia como ingeniero puede informar el testigo en qué proporción grosso modo pudo usted palmar sobre la inversión del interventor de los recursos para esa labor de diseño de la vía. CONTESTÓ. el 100% que tenía previsto el Departamento para la labor de interventoría, más un 50% que la interventoría destinaba para el diseño [...]". Cuaderno 1, f.754.

⁴¹ Manifestó que obró como funcionario del Departamento Administrativo de Valorización. En su declaración indicó (se transcribe): "PREGUNTADO. Diga el testigo cuál era la firma interventora de ese proyecto y cuáles fueron los inconvenientes que se registraron por efecto de diseños de la vía y demás costos que no estaban previstos en el contrato de interventoría. CONTESTÓ. [...] Debido a la falta de diseño el objeto del contrato cambió porque el contratista le tocó hacer los diseños geométricos de vías, de obras de arte, de alcantarillas, de botaderos, de mitigación ambiental etc. eso generó unos costos extras al contrato. PREGUNTADO. Dado el conocimiento de dirección de ese proyecto y la experiencia como ingeniero puede informar el testigo en qué proporción grosso modo pudo usted palmar sobre la inversión del interventor de los recursos para esa labor de diseño de la vía. CONTESTÓ. Eso fue más o menos el 50% del valor del contrato de interventoría [...]". Cuaderno 2, f.755.

⁴² Manifestó que obró como ingeniero residente de interventoría. En su declaración indicó (se transcribe): "PREGUNTADO. Diga el testigo cuál era la firma interventora de ese proyecto y cuáles fueron los inconvenientes que se registraron por efecto de diseños de la vía y demás costos que no estaban previstos en el contrato de interventoría. CONTESTÓ. Lo que yo recuerdo es que el inicio de los trabajos por parte del contratista se retrasó expresamente un mes por la carencia de diseños de la vía. Tengo conocimiento que el diseño costó más del 50% del contrato de interventoría". Cuaderno 2, f.756.

⁴³ Manifestó que obró como "topógrafo inspector para el Departamento y para la empresa ELBER HERNÁNDEZ figuraba como jefe de topografía". En su declaración indicó (se transcribe): "PREGUNTADO. Diga el testigo cuál era la firma interventora de ese proyecto y cuáles fueron los inconvenientes que se registraron por efecto de diseños de la vía y demás costos que no estaban previstos en el contrato de interventoría. CONTESTÓ. [...] inicialmente los inconvenientes eran que el proyecto no tenía diseños [...] la empresa interventora tenía que empezar a hacer los diseños [...]". Cuaderno 2, f.757.

⁴⁴ En su declaración manifestó que su "función allá era el diseño geométrico de la vía que contractualmente no estaba contemplado y como nosotros no estábamos preparados nos tocó adquirir el software para el diseño [...]". Cuaderno 2, f.758.

⁴⁵ Manifestó que estuvo en el proyecto "como ingeniero auxiliar, pero en realidad [su] función estaba dedicada al diseño de obras". En su declaración, expuso que (se transcribe): "PREGUNTADO. Diga el testigo cuál era la firma interventora de ese proyecto y cuáles fueron los inconvenientes que se registraron por efecto de diseños de la vía y demás costos que no estaban previstos en el contrato de interventoría. CONTESTÓ. Nosotros llegamos y no había diseño de la vía y nos tocó realizar el diseño sobre la marcha de la construcción de la obra, prácticamente todo el personal dedicaba mucho tiempo en el diseño [...]". Cuaderno 2, f.759.

⁴⁶ Cuaderno 1, f. 21-23.

contrato objeto de seguimiento de conformidad con los términos de referencia.

46. Al respecto, los términos de referencia indicaban lo siguiente (se transcribe):

“En el evento de que el contrato de ampliación, rectificación y pavimentación se llegare a suspender por cualquier cosa, automáticamente se suspenderá el contrato de interventoría.

El Departamento no reconocerá remuneración alguna por este tiempo que quede cesante la interventoría, exceptuando el personal, equipo o elementos que hayan sido autorizados por el Departamento – Valorización y el plazo inicialmente pactado se reajustará, teniendo en cuenta el tiempo que dure la suspensión, lo cual dará lugar a prorrogar la vigencia de garantía.”

47. Igualmente, en la cláusula décima del contrato se pactó que: “[e]n ningún caso EL INTERVENTOR tendrá derecho a pago alguno por el tiempo que dure la suspensión del contrato”.

48. Con las pruebas aportadas, la Sala no encuentra acreditada la autorización de personal, equipos o elementos para el periodo de la suspensión. Por el contrario, en el comunicado 38813 de 21 de julio de 1998⁴⁷, el Departamento le informó al consorcio que estaba pendiente resolver el reconocimiento de los costos generados por la suspensión, y mediante el comunicado 61134 de 29 de octubre de 1998⁴⁸, el Departamento le indicó que no tenía derecho a ningún reconocimiento por una suspensión suscrita de manera bilateral. En consecuencia, este incumplimiento tampoco se encuentra acreditado.

49. (3) **Incumplimiento por no pagar el personal utilizado y aprobado para la liquidación del contrato.** En este asunto, la parte demandante argumentó que el Departamento reconoció en múltiples oficios que iba a pagar el personal implementado y aprobado para la liquidación del contrato. Sobre el particular, la Sala observa que dentro de las funciones de la interventoría según la cláusula segunda del contrato se encontraban (se transcribe):

“7) poner a disposición de la obra, durante el plazo de ejecución de la misma y hasta la liquidación del respectivo contrato, los profesionales necesarios y por el tiempo requerido, con autonomía suficiente para resolver los problemas que pueden presentarse durante la ejecución de los trabajos, además del personal técnico y administrativo que se requiera para el buen manejo y control de la obra.

[...]

21) efectuar la liquidación final del contrato y coordinar el recibo definitivo de las obras con el Coordinador”.

⁴⁷ Cuaderno 1, f. 335.

⁴⁸ Cuaderno 1, f. 104.

50. A su vez, en los términos de referencia se puso de presente la planta **mínima** de personal requerida y que esta podría adicionarse si el Departamento lo estimaba conveniente⁴⁹.

51. En el acta de reanudación de plazo de 1 de junio de 1998⁵⁰, las partes acordaron que la interventoría solo realizaría actividades relacionadas con la liquidación parcial del contrato de obra ejecutado hasta el 16 de febrero de 1998, y que para ello emplearía un personal, pero no se determinó una adición de recursos para ello ni un valor para los profesionales. Esto quiere decir que, en principio, estos debían ser cubiertos con los valores asignados en el contrato.

52. Ahora, el Departamento le indicó al consorcio, en el oficio 24312 de 12 de mayo de 1998⁵¹, que debía efectuar la evaluación económica del personal para realizar la liquidación. El Consorcio envió la evaluación económica mediante el comunicado de 13 de mayo de 1998⁵² por valor de \$18.373.754,91 incluido IVA. Posteriormente, mediante el comunicado 61134 de 29 de octubre de 1998⁵³, el Departamento le informó que solo reconocería la suma de \$10.260.885. En este punto, la Sala enfatiza en que no resultan relevante los valores incluidos en el borrador del acta de liquidación, comoquiera que esta no fue suscrita por los involucrados.

53. De lo anterior, se evidencia que no era una obligación del Departamento reconocer mayores valores por personal para la liquidación, y cuando las partes intentaron incluirla, no hubo acuerdo en cuanto a la contraprestación, por lo que en este asunto tampoco se configuró un incumplimiento atribuible al Departamento.

54. (4) **Incumplimiento por no pagar los intereses moratorios de las actas parciales.** En este asunto, conviene resaltar que la razón por la cual el Tribunal de primera instancia negó el reconocimiento de estos perjuicios, fue la misma por la que improbo el acuerdo conciliatorio en el año 2001. El Tribunal explicó que, de conformidad con la cláusula sexta del contrato, la parte demandante para acreditar la mora del Departamento debía probar la fecha en la que presentó las cuentas de cobro y en la que estas fueron pagadas. Sin embargo, esto no se cumplió en la medida que solo se aportó una solicitud de reconocimiento de intereses moratorios realizados por la parte demandante⁵⁴ y el oficio de actas pagadas al interventor⁵⁵ en donde no se reflejan las mencionadas fechas.

⁴⁹ "Su propuesta técnica deberá basarse en la siguiente planta mínima de personal, el cual comenzará a laborar en la obra en la medida que esta lo requiera y previa aprobación del Coordinador, no obstante, con el fin de tener un parámetro igual de evaluación para todos los proponentes, se deberá considerar la utilización de todo el personal y equipo durante todo el plazo del contrato. [...]"

Deberán adjuntar las hojas de vida del personal propuesto, siendo el personal profesional parte fundamental, no se admitirá posteriormente su cambio, a no ser que causas excepcionales así lo exijan y haya sido solicitado previamente y aprobado por el Departamento – Valorización.

Si el Departamento Administrativo de Valorización, lo estima conveniente, podrá modificarse la planta de personal o solicitará la participación de asesores de acuerdo a la necesidad requerida en la construcción de la obra. [...]"

⁵⁰ Cuaderno 1, f. 90.

⁵¹ Cuaderno 1, f. 54-55.

⁵² Cuaderno 1, f. 57-58.

⁵³ Cuaderno 1, f. 104-105.

⁵⁴ Cuaderno 1, f. 212-213

⁵⁵ En relación con las fechas de pago de las actas 1 a la 10. Cuaderno 1, f. 214.

55. Al analizar las referidas pruebas, los oficios 24889 de 14 de mayo de 1998⁵⁶ y 20863 de 23 de febrero de 1999⁵⁷ suscritos por funcionarios del Departamento y el comunicado del consorcio demandante CD-557 de 8 de marzo de 2001⁵⁸, la Sala no encuentra acreditada la fecha en la que "se entregó el acta y su respectiva cuenta en la oficina de archivo del Departamento", fecha indispensable para determinar la mora del Departamento de conformidad con la cláusula sexta del contrato⁵⁹.

56. En esa medida, la Sala no puede concluir que el Departamento se encontraba obligado a reconocer unos intereses moratorios por el pago tardío de unas actas parciales al Consorcio.

57. (5) **Incumplimiento por terminar unilateralmente el contrato.** En relación con este incumplimiento, para la Sala basta con enunciar que no se encuentra acreditado, pues no se probó una terminación unilateral del contrato. De conformidad con el acta de reanudación de plazo de 1 de junio de 1998 citada anteriormente, las partes expresamente pactaron la fecha en la que se terminaría el contrato.

58. Por último, la Sala pone de presente que el dictamen pericial⁶⁰ que obra en el proceso únicamente responde el cuestionario formulado por el parte demandante relacionado con la cuantificación de los perjuicios. Sin embargo, no resulta relevante pues no se acreditó el incumplimiento de la entidad. Además, dado que la entidad demandada es el Departamento de Antioquia, no es procedente la confesión en los términos del artículo 199 del Código de Procedimiento Civil. En esa medida, no es cierto que el Tribunal dejó de valorar estas pruebas.

59. Así las cosas, la Sala confirmará la sentencia de primera instancia, toda vez que, por un lado, la parte demandante no alegó realmente ningún supuesto de desequilibrio financiero del contrato y, por otro lado, no se acreditó ninguno de los incumplimientos atribuidos al Departamento.

2.3. Condena en costas

60. En consideración a que la Sala no evidenció temeridad, ni mala fe en la actuación procesal de las partes, se abstendrá de condenar en costas, de conformidad con lo establecido en el artículo 171 del CCA, modificado por el artículo 55 de la Ley 446 de 1998.

⁵⁶ Cuaderno 1, f. 78-80.

⁵⁷ Cuaderno 1, f. 168-171.

⁵⁸ Cuaderno 1, f. 212.

⁵⁹ "SEXTA: FORMA DE PAGO. [...] Parágrafo. Cuando el pago demorare más del plazo estipulado en esta cláusula contado a partir de la entrega del acta y de su respectiva cuenta en la oficina de archivo del Departamento Administrativo de Valorización, se reconocerá al INTERVENTOR un interés por mora equivalente a la tasa del DTF más 3.5 puntos mensual sobre el valor del acta respectiva, previa certificación de la fecha de pago."

⁶⁰ Cuaderno 2, f. 721-744.

Radicación: 05001-23-31-000-2002-00390-02 (72381)
Demandante: Élber de Jesús Hernández Dávila
Demandado: Departamento de Antioquia
Referencia: Acción contractual
Decisión: Confirmar la Sentencia

3. DECISIÓN

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,

RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR la Sentencia de 26 de noviembre de 2024, proferida por la Sala Primera de Decisión del Tribunal Administrativo de Antioquia, por las razones expuestas.

SEGUNDO: sin condena en costas en esta instancia.

Por Secretaría, una vez ejecutoriada la presente providencia, **DEVUÉLVASE** el expediente al Tribunal de origen.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Firmado electrónicamente

FREDY IBARRA MARTÍNEZ

Magistrado

Salvamento de voto

Firmado electrónicamente

DIEGO ENRIQUE FRANCO VICTORIA

Magistrado

Firmado electrónicamente

ALBERTO MONTAÑA PLATA

Magistrado