

CADUCIDAD DEL MEDIO DE CONTROL DE CONTROVERSIAS CONTRACTUALES – Declaratoria de oficio – CPACA artículo 187 – Presupuestos procesales – Régimen jurídico del contrato

Aun cuando no se advierte la configuración de causal de nulidad alguna que invalide lo actuado, al revisar los presupuestos procesales, la Sala encuentra que el referido al ejercicio oportuno de la acción no se satisface y, por ende, dicha circunstancia debe ser declarada de oficio, en cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 187 del CPACA, que le exige al fallador decidir “sobre cualquiera otra [excepción] que (...) encuentre probada”.

Con ese propósito, se analizará el régimen que gobernó el acuerdo de voluntades objeto principal del debate en el sub lite, en la medida que ello incide, como se verá más adelante, en el cómputo del término de caducidad.

CONTRATO DE MANDATO – Código Civil artículos 2142 y 2177 – Mandatario que contrata en nombre del mandante – Vinculación obligacional de la entidad pública – Contrato de subrogación – Posición de contratante desde el origen

Al respecto, debe indicarse que, en los términos del artículo 2142 del Código Civil, el mandato es un contrato en que una persona confía la gestión de uno o más negocios a otra, que se hace cargo de ellos por cuenta y riesgo de la primera. El artículo 2177 de la misma codificación precisa que si el mandatario “contrata a su propio nombre no obliga respecto de terceros al mandante”.

La última acotación es relevante, en la medida que la Asociación, al suscribir el contrato de obra, anunció que actuaba en calidad de mandataria -incluso en la cláusula novena, relacionada con multas y cláusula penal, especificó que el Fondo Adaptación sería el encargado, directamente, de hacerlas efectivas-, es decir, reveló de forma expresa que el negocio fue celebrado en nombre de la entidad pública y, por ende, además, la vinculó obligacionalmente. En ese orden de ideas, lo estipulado en el denominado contrato de subrogación celebrado posteriormente, resultó redundante pues, para todo efecto, el FA ocupó, desde el origen, la posición de extremo contratante.

FONDO ADAPTACIÓN – Naturaleza jurídica – Decreto 4819 de 2010 artículo 7 – Régimen contractual de derecho privado – Sentencia C-251 de 2011 – Vigencia hasta el 31 de diciembre de 2014 – Contratos celebrados en ese periodo

En tal contexto, se tiene que el Decreto 4819 de 2010 creó el Fondo Adaptación como una entidad dotada de personería jurídica, autonomía presupuestal y financiera, adscrita al Ministerio de Hacienda y Crédito Público, y definió como su objeto “la recuperación, construcción y reconstrucción de las zonas afectadas por el fenómeno de ‘La Niña’”. El artículo 7 de la norma en comento dispuso que “[l]os contratos que celebre el Fondo para el cumplimiento de su objeto, cualquiera sea su índole o cuantía, se regirán por el derecho privado y estarán sujetos a las disposiciones contenidas en los artículos 209 y 267 de la Constitución Política, dando aplicación a los artículos 14 a 18 de la Ley 80 de 1993 y el artículo 13 de la Ley 1150 de 2007”. No obstante, la Corte Constitucional, en sentencia C-251 de 2011, declaró la exequibilidad condicionada de la mencionada disposición, “bajo el entendido (sic) que el régimen contractual allí previsto tendrá vigencia hasta el 31 de diciembre de 2014, inclusive”.

CADUCIDAD DEL MEDIO DE CONTROL DE CONTROVERSIAS CONTRACTUALES – Contratos de derecho privado sujetos a liquidación – CPACA artículo 164 numeral 2 literal j ordinal v – Vencimiento del plazo convencional para la liquidación bilateral – Improcedencia del término supletivo de dos meses – Facultad de liquidación unilateral pactada de manera expresa

Como factores adicionales relevantes, se destaca que: (i) el acuerdo de voluntades en cuestión previó en su cláusula décima tercera que sería objeto de liquidación dentro de los 45 días siguientes al vencimiento del plazo de ejecución; (ii) no se atribuyó a la entidad pública la facultad de efectuar unilateralmente dicho balance; y (iii) a la presentación de la demanda, el cruce de cuentas no se había realizado.

Por consiguiente, para computar la caducidad de la acción contencioso-administrativa, debe acudirse a la hipótesis prevista en el artículo 164, numeral 2, literal j)-v) del CPACA, a las voces del cual el hito lo constituye el momento de la liquidación o en el que debió efectuarse de mutuo acuerdo, sin que -para este caso- sea procedente adicionar el término legal supletivo de 2 meses, pues el mismo está contemplado para la liquidación unilateral de contratos sometidos al EGCAP, o para aquellos en los que, siendo de régimen privado, las partes del negocio asignaron de manera expresa, inequívoca y concreta tal potestad a la entidad pública contratante.



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

Consejero ponente: FERNANDO ALEXEI PARDO FLÓREZ

Bogotá, D. C., veintiuno (21) de septiembre de dos mil veintiséis (2026)

Radicado: 52001-23-33-000-2018-00209-01 (72738)
Demandante: PSI Productos y Servicios de Ingeniería S.A.S.
Demandado: Fondo Adaptación
Referencia: Controversias contractuales

Temas: FONDO ADAPTACIÓN – Régimen contractual aplicable / MANDATO – En materia contractual, los actos del mandatario vinculan al mandante si aquel especificó que actúa en nombre de este / CADUCIDAD DE LA ACCIÓN - En contratos gobernados por el derecho privado y sujetos a trámite de liquidación, se computa desde el vencimiento del término convencional para efectuar el balance bilateral si este no se produjo.

1. La Sala decide la segunda instancia a propósito del recurso de apelación interpuesto por la demandante contra la sentencia proferida el 14 de febrero de 2025 por el Tribunal Administrativo de Nariño, que negó las pretensiones de la demanda.

SÍNTESIS DEL CASO

2. La Asociación Nariñense de Ingenieros¹, actuando como mandataria² del Fondo Adaptación³, celebró con la sociedad PSI Productos y Servicios de ingeniería S.A.S.⁴ el contrato de obra n.º 002-O-2014, cuyo objeto consistió en la construcción de la IPS Nuestra Señora del Carmen, en el municipio de La Tola (Nariño). PSI demandó que se declare el incumplimiento contractual, se efectúe la liquidación judicial y se condene al Fondo al pago de perjuicios.

ANTECEDENTES

Demanda

3. El 18 de mayo de 2018⁵, la contratista promovió demanda de controversias contractuales contra el FA, elevando las siguientes pretensiones, que se transcriben con sus propios énfasis y eventuales errores:

“Primera.- Se declare la existencia del contrato de obra No. 002-O-2014, celebrado entre PSI PRODUCTOS Y SERVICIOS DE INGENIERÍA SAS y la ASOCIACIÓN NARIÑENSE DE INGENIEROS, cuyo objeto fue la CONSTRUCCIÓN DE LA IPS NUESTRA SEÑORA DEL CARMEN DEL MUNICIPIO DE LA TOLA -DEPARTAMENTO DE NARIÑO, el cual data de 21 de noviembre de 2014, mismo que se subrogó al FONDO ADAPTACIÓN, mediante contrato No. 075 de 2015 suscrito el 15 de mayo de 2105.

Segunda.- Se declare la existencia del contrato de subrogación No 075 DE 2015, entre PSI PRODUCTOS Y SERVICIOS DE INGENIERÍA SAS y el FONDO ADAPTACIÓN, cuyo objeto fue la CONSTRUCCIÓN DE LA IPS NUESTRA SEÑORA DEL CARMEN DEL MUNICIPIO DE LA TOLA – DEPARTAMENTO DE NARIÑO.

¹ En lo que sigue, la Asociación.

² Con posterioridad, por virtud del contrato n° 075 de 2015, el Fondo Adaptación dijo subrogarse en la posición de la Asociación.

³ En adelante, también, FA, el Fondo, la contratante o la demandada.

⁴ En lo sucesivo, igualmente, PSI, la contratista o la demandante.

⁵ Archivo “001.DEMANDA.pdf” del expediente digital, índice 012 del aplicativo SAMAI, en primera instancia.



Radicado: 52001-23-33-000-2018-00209-01 (72738)
Demandante: PSI Productos y Servicios de Ingeniería S.A.S.
Demandado: Fondo Adaptación
Referencia: Controversias contractuales

Tercera.- Se declare que el FONDO ADAPTACIÓN incumplió el contrato de obra No. 002-O-2014 y/o 075 de 2015 e impidió el cumplimiento cabal del objeto contractual por parte de PSI SAS.

Cuarta.- Que como consecuencia de lo anterior se disponga la liquidación judicial del contrato en los siguientes términos:

- Que el demandante ejecutó el 40.0% de la obra
- Que El Fondo Adaptación dejó de pagar a mi representado las siguientes sumas de dinero por concepto de dicha ejecución:

Gastos directos: \$1.581.959.322,00
Gastos indirectos: \$ 1.606.926.000,00

- Que se efectúe el pago de los perjuicios materiales en cuantía equivalente a \$183.552.158,00 derivados de lo dejado de percibir como utilidades por la inejecución total del contrato, sin culpa o responsabilidad del contratista.

Quinta: Que se condene al FONDO ADAPTACIÓN al pago de todos los perjuicios causados a mi representada con ocasión del incumplimiento del contrato demandado, incluyendo daño emergente y lucro cesante, así como la corrección monetaria, intereses moratorios y cualesquiera otros índices de ajuste monetario de tales sumas.

DAÑO EMERGENTE

NUM	DESCRIPCIÓN DEL DAÑO	VALOR
1	Valor administración causada durante la ejecución del proyecto (-) menos valor acumulado hasta acta 8	\$835.774.935
2	Valor acta de cobro No 9 de obras ejecutadas sin cancelar (costo directo)	\$316.838.596
3	Stand by equipo y herramienta	\$30.000.000
4	Ajustes a los diseños	\$80.000.000
5	Retención garantía actas de obra que se encuentra en poder del contratante	\$249.345.791
6	Intereses financieros bancos y particulares	\$104.926.000
7	Imprevistos	\$70.000.000
TOTAL		\$1686.885.322

LUCRO CESANTE

NUMERAL	DESCRIPCIÓN DEL DAÑO	VALOR
1	Utilidad dejada de percibir por incumplimiento del contratante	\$183.552.158
2	Perjuicios al buen nombre y desarrollo empresarial	\$1.500.000.000
TOTAL		\$1.638.552.158

Sexta: La condena al pago de las sumas líquidas de dinero se ajustará tomando como base el índice de precios al consumidor, en los términos del inciso final del artículo 187 del CPACA.

Séptima: Los valores a que fueren condenadas la entidad demandada o los valores a que se llegasen a conciliar, devengarán intereses moratorios a partir de la ejecutoria de la sentencia o del auto aprobatorio de la conciliación, según el caso, y con observancia de lo dispuesto en el numeral 4 del artículo 195 ibidem.

Octava: Condenar en costas y agencias en derecho a la entidad demandada, si a ello hubiera lugar, para cuya liquidación y ejecución se procederá conforme a lo establecido por el Código General del Proceso”.

4. Como fundamentos fácticos, en síntesis, se narraron los siguientes:
5. El 21 de noviembre de 2014 la Asociación Nariñense de Ingenieros -en nombre del Fondo Adaptación- celebró con PSI el contrato de obra n.º 002-O-2014, cuyo objeto consistió en la construcción de la IPS Nuestra Señora del Carmen, en el



Radicado: 52001-23-33-000-2018-00209-01 (72738)
Demandante: PSI Productos y Servicios de Ingeniería S.A.S.
Demandado: Fondo Adaptación
Referencia: Controversias contractuales

municipio de La Tola (Nariño). El plazo inicial de ejecución se fijó en 10 meses, contados desde la suscripción del acta de inicio *-lo que ocurrió el 3 de diciembre de 2014-*, y el valor ascendió a \$7.368'605.872.

6. Desde *"el momento de conocimiento de la revisión general del proyecto"*, y a través de oficio n.º LT-00-2014 del 12 de diciembre de 2014, el contratista efectuó observaciones relacionadas con: (i) el área del lote donde se ejecutaría el objeto negocial, que difería de lo consignado en los estudios previos; (ii) el diseño arquitectónico, que estaba *"sobredimensionado"*; (iii) inconsistencias en el diseño estructural; (iv) incongruencias en la información relacionada con la estructura y planos de las cubiertas; (v) *"el diseño cuarto de bombas"*; (vi) la altura de los tanques incluidos en el diseño hidráulico; y (vii) la eventual afectación del presupuesto contractual por *"mayores y/o menores cantidades de obra"*, observaciones que fueron reiteradas en oficio LT-007-I-2015.
7. El 26 de febrero de 2015 se suscribió el acta de terminación de la etapa de preconstrucción, y el día siguiente se firmó el inicio de la fase de construcción.
8. El 15 de mayo de 2015, el Fondo se subrogó en la posición de contratante del negocio jurídico en mención, a través del contrato n.º 075, sin variación de las condiciones inicialmente pactadas.
9. El acuerdo primigenio fue objeto de diversas suspensiones, que totalizaron 56 días, durante los cuales *"estuvo paralizado aunque no de manera definitiva"*.
10. Mediante oficios LT-009-I-2015, LT-011-II-2015 y LT-012-II-2015, PSI solicitó al FA la ampliación del plazo contractual, o la suspensión del negocio, en atención a los *"defectos y omisiones"* en los diseños y planos originales. No obstante la interventoría de obra y el Fondo no acogieron tal solicitud.
11. Pese a que el anticipo pactado debía girarse al contratista dentro de los 20 días posteriores *"a la firma del contrato y presentación de la documentación"*, ese desembolso, por valor de \$2.210'581.762, solo se produjo pasados 6 meses, lo que incidió en el normal desarrollo de la ejecución.
12. En comunicación LT-069-VII-2015, el demandante pidió el reajuste de la programación de obra, debido a las suspensiones presentadas, al retraso en la consignación del anticipo, a las dificultades para el transporte de materiales, así como a las festividades navideñas y de semana santa. En esa misiva, solicitó nuevamente la ampliación del plazo hasta, al menos, el mes de marzo de 2016, lo cual no fue acogido. Ese pedimento fue reiterado en oficios LT-072-VIII-2015 del 29 de agosto de 2015 y LT-081-X-2015.
13. El FA y la interventoría de obra efectuaron cambios al APU relacionados con el calibre de la *"teja master 100 C24"*, y los pusieron en conocimiento de PSI en el mes de junio de 2015, lo que incidió también en el retraso de la obra.
14. Mediante oficio LT-104-I-2016, PSI *"comunicó del Desequilibrio Económico y Financiero que resulta de las prórrogas del contrato y los mayores costos que se han dado, en razón a las falta (sic) de determinación y contestación por parte de*



Radicado: 52001-23-33-000-2018-00209-01 (72738)
Demandante: PSI Productos y Servicios de Ingeniería S.A.S.
Demandado: Fondo Adaptación
Referencia: Controversias contractuales

Interventoría (sic) y el Fondo de Adaptación (sic) a los requerimientos hechos por nuestra entidad". Esa manifestación, que se soportó en el incremento del dólar y derivó en el aumento del cemento y el acero, fue reiterada en requerimiento LT-107-IV-2016 del 7 de abril de 2016.

15. Por razón de las suspensiones del negocio, el plazo de ejecución se extendió hasta el 19 de noviembre de 2015, al cabo del cual PSI solo alcanzó a ejecutar el 40,6% de la obra, incluidas actividades no previstas *"pero SÍ autorizadas y solicitadas por la INTERVENTORÍA y el FONDO ADAPTACIÓN"* (mayúsculas originales).
16. El contratista constituyó oportunamente las garantías para amparar el contrato, pero la abstención de la contratante en prorrogar el plazo de ejecución impidió su actualización.
17. En suma, el objeto no se ejecutó a cabalidad por las siguientes circunstancias: (i) no se amplió el plazo contractual, no obstante que los ajustes requeridos para los diseños, así lo exigían; (ii) no se pudieron adquirir las pólizas que garantizaran la ejecución; (iii) no se aprobó el valor del APU de la *"Teja Master"*; (iv) no se reconoció el desequilibrio económico sufrido por el contratista durante el desarrollo del negocio; y (v) no hubo ánimo conciliatorio para resolver la controversia.
18. Pese a que la finalización del periodo de ejecución imponía a las partes la obligación de liquidar el contrato, a la presentación de la demanda ello no se había producido, generando perjuicios para el contratista.
19. Como fundamentos de derecho, la demandante argumentó que: (i) el demandado vulneró el principio de planeación al entregar unos diseños y planos que no se ajustaban a la realidad formal y legal del objeto contratado, pues el área del inmueble a edificar era superior a la del terreno puesto a disposición para el efecto, lo que exigía su rediseño y terminó incidiendo en el retraso de la ejecución; (ii) también se transgredió ese axioma por la indefinición de la estructura y calibre de la teja; (iii) el equilibrio económico del pacto fue roto por la modificación de sus condiciones primigenias, lo que exige *"el reconocimiento y pago del porcentaje de obra ejecutado y de las obras pre constructivas ejecutadas por PSI con aval del CONTRATANTE y del INTERVENTOR, y que resultaban INDISPENSABLES para procurar la ejecución del contrato"*; y (iv) el FA nunca *"legalizó"* la prórroga o adición al plazo de ejecución, lo cual significó, entonces, un incumplimiento de la contratante, pues era su responsabilidad velar por la culminación del proyecto.

Contestación de la demanda

20. Dentro del término correspondiente, el Fondo dio respuesta oponiéndose a la prosperidad de las pretensiones y proponiendo como excepciones las que denominó *"contrato no cumplido por parte del demandante al consumir la violación de los principios establecidos en la Constitución Nacional"*, *"contrato no cumplido por violación a los términos y condiciones establecidos en los estudios*



previos”, “incumplimiento de la carta de presentación de la oferta” y “el Fondo Adaptación cumplió las obligaciones contractuales a su cargo”⁶.

21. En sustento de lo anterior, afirmó que el demandante: (i) transgredió el principio de igualdad, al hacerse cargo de obligaciones que no estaba en capacidad de cumplir y actuó deshonestamente para ser el *“proponente victorioso”*; (ii) el comportamiento contractual de PSI fue contrario a lo manifestado en la presentación de la oferta, en la que asumió la responsabilidad de culminar el proyecto en los términos y condiciones definidas desde el inicio por parte de la Asociación; (iii) quebrantó los principios de economía y eficacia con los constantes retrasos en el cumplimiento de los plazos de la obra; (iv) desatendió el principio de celeridad al justificar su incumplimiento en hechos previsible, a los que tuvo conocimiento desde la etapa precontractual; (v) quebrantó el debido proceso al *“apropiarse”* de los diseños de la obra, y en todo caso, en el acta de inicio, se arrogó de forma expresa la responsabilidad y costo de los ajustes que ellos requirieran; (vi) desconoció los postulados de la buena fe y el principio de responsabilidad, al abstenerse de efectuar manifestaciones o sugerencias en relación con los estudios y diseños de la obra, durante la etapa precontractual, y solo hasta el 12 de diciembre de 2014 expuso la necesidad de hacer cambios sustanciales; (vii) no acreditó, ante la interventoría del negocio, que el precio del cemento y el acero se hubiera incrementado en la forma afirmada en el libelo genitor; (viii) aceptó, por virtud de la matriz de riesgos del contrato de obra, los correspondientes a perturbaciones del orden público, la escasez de materiales y las alteraciones de los APU aprobados; (ix) debía respetar sus propios actos y sujetarse a las manifestaciones contenidas en la carta de oferta, en las cuales declaró conocer las condiciones técnicas del proyecto y renunció a reclamaciones posteriores por desconocimiento o interpretación errónea de aquellas; y (x) el Fondo Adaptación se sujetó al cumplimiento de su débito negocial⁷.

Sentencia de primera instancia

22. El Tribunal Administrativo de Nariño, en fallo del 14 de febrero de 2025, negó las súplicas de la demanda y condenó en costas a la demandante⁸. Para sustentar la primera decisión, señaló que: (i) si bien se invocó el incumplimiento contractual, *“el fundamento de la imputación es el desequilibrio económico que se pretende endilgar a la entidad demandada, por lo cual el desbalance en la ecuación financiera será el marco del análisis en esta providencia”*; (ii) si las solicitudes, reclamaciones o salvedades fundadas en la alteración del equilibrio económico del Estatuto General de Contratación de la Administración Pública⁹ no se hacen al momento de suscribir las suspensiones, adiciones o prórrogas del plazo contractual, contratos adicionales, otrosíes u otros instrumentos, cualquier reclamación posterior resultaría *“extemporánea, improcedente e impróspera”* porque con ella se vulneraría el principio de la buena fe contractual;

⁶ Archivo “012.contestación demanda tola.pdf” del expediente digital, índice 012 del aplicativo SAMAI, en primera instancia.

⁷ En el curso de la audiencia inicial, el extremo pasivo manifestó que *“existe demanda en el Tribunal Administrativo de Cundinamarca por los mismos hechos”*. Considerando que el a quo no analizó ni decidió nada sobre ese particular, la Sala efectuará la valoración que corresponda en el acápite de consideraciones.

⁸ Índice 033 del aplicativo SAMAI, en primera instancia.

⁹ En adelante, EGCAP.



Radicado: 52001-23-33-000-2018-00209-01 (72738)
Demandante: PSI Productos y Servicios de Ingeniería S.A.S.
Demandado: Fondo Adaptación
Referencia: Controversias contractuales

(iii) el elemento “oportunidad” para perseguir el restablecimiento del balance financiero del EGCAP no fue satisfecho en el caso concreto, en tanto, desde la suscripción del negocio debatido, el contratista asumió los riesgos propios de la actividad a ejecutar, conforme a lo estipulado en la cláusula quinta; (iv) el demandante conoció, desde la etapa de selección, el lugar de ejecución del proyecto, caracterizado por una complicada ubicación geográfica y de orden público, lo que impide entender que tales circunstancias resultaran imprevisibles; (v) solo hasta enero de 2016 PSI manifestó una afectación al balance negocial, momento para el cual el plazo de ejecución había fenecido; (vi) el accionante tuvo la posibilidad de efectuar la reclamación correspondiente con anterioridad, pues los supuestos sobrecostos por el incremento del precio de los materiales y falta de mano de obra que se invocan *“no únicamente se presentaron en el último lapso de la ejecución contractual, sino en todo su desarrollo”*; (vii) en todo caso, los informes de interventoría no dejan entrever los mayores valores pretendidos por la parte actora, y no se aportaron elementos de convicción adicionales que desvirtuaran esa conclusión; (viii) por consiguiente, los sobrecostos materia de debate no se hicieron conocer a la contratante de manera oportuna, lo que impidió que se realizaran los ajustes pertinentes para evitar el quebrantamiento del equilibrio contractual aducido en la demanda; y (ix) el acuerdo de voluntades estuvo sometido a un régimen privado, lo que impedía acceder al restablecimiento de la ecuación financiera con base en un instituto propio del EGCAP.

Recurso de apelación

23. El demandante impugnó el fallo de primera instancia¹⁰, señalando que: (i) el Tribunal se sustrajo de abordar la cuestión relacionada con el incumplimiento contractual alegado en la demanda; (ii) el *a quo* no corrió traslado al demandante del informe sobre el estado actual del proyecto, fechado el 20 de febrero de 2024, allegado con posterioridad a la audiencia de pruebas y cuyo contenido fue analizado en la sentencia, incurriendo así en un defecto procedimental; (iii) también se presentó un fáctico por indebida valoración del contexto en el que se produjo la terminación del contrato, pues no se tuvo en cuenta el hecho de que el contratista solicitó la prórroga del plazo de ejecución, que ello fue aprobado por la interventoría y que la administración, con su silencio, se sustrajo de cumplir su débito negocial; (iv) se desconoció el precedente vertical¹¹, que *“exige que se estudien las pretensiones, aun cuando la parte no haya consignado una salvedad en el negocio jurídico”*; (v) la corporación judicial de primer grado tampoco se pronunció sobre la cuestión relacionada con el desconocimiento del acto propio del FA, quien inicialmente había aceptado la ampliación del plazo contractual pero luego se abstuvo de perfeccionar el instrumento correspondiente; (vi) la parte demandada no remitió con su contestación la totalidad de los expedientes de los contratos de obra y subrogación, materia de debate, y los elementos de juicio que sí incorporó no soportaron las excepciones formuladas; y (vii) el contrato no se gobernó por el

¹⁰ Índice 035 del aplicativo SAMAI, en primera instancia.

¹¹ Citó para el efecto la sentencia de unificación de la Sección Tercera, dictada el 27 de julio de 2023, exp. 39121.



Radicado: 52001-23-33-000-2018-00209-01 (72738)
Demandante: PSI Productos y Servicios de Ingeniería S.A.S.
Demandado: Fondo Adaptación
Referencia: Controversias contractuales

derecho privado y, en todo caso, el material probatorio aportado con el libelo introductorio dio cuenta con suficiencia de los sobrecostos reclamados.

Trámite relevante en segunda instancia

24. En providencia del 17 de junio de 2025, previo a la admisión del recurso de apelación, se requirió al Tribunal Administrativo de Nariño para que remitiera la información alojada en el enlace digital que el Fondo Adaptación aportó el 28 de agosto de 2020 con la contestación de la demanda *-consistentes en los expedientes de los acuerdos de voluntades materia de debate¹²-*, atendiendo al hecho de que no era posible acceder a tales piezas procesales.
25. Al advertir que no se allegó lo solicitado, por auto del 13 de agosto de 2025 se admitió la alzada y se requirió nuevamente al Tribunal¹³ para dicho efecto. En proveído del 1° de octubre siguiente, se consideró que el *a quo* no contaba con las piezas procesales requeridas, por lo que requirió a las partes para que, con fines de reconstrucción, aportaran copia de los elementos que obraban en el link referido¹⁴.
26. El 7 de octubre de 2025, el Fondo Adaptación manifestó que el mencionado enlace no estaba habilitado, pero con el propósito de dar cumplimiento al requerimiento judicial, allegó “(...) *el enlace correspondiente al expediente que reposa en la entidad, el cual contiene la documentación del expediente contractual No. 075 de 2015* (...)”.
27. El 5 de junio de 2026, se convocó a la audiencia prevista en el numeral 2 del artículo 126 del CGP, la cual se realizó 1° de julio siguiente, y en ella se tuvo por reconstruido el expediente respecto de las piezas procesales indicadas *supra*¹⁵.
28. En auto del 28 de agosto de 2026, se negó una solicitud probatoria en segunda instancia, elevada por el extremo activo¹⁶.
29. La demandada se pronunció con relación a la alzada de su contraparte con posterioridad a la ejecutoria del auto que la admitió¹⁷. El Ministerio Público no emitió concepto.

CONSIDERACIONES

30. Aun cuando no se advierte la configuración de causal de nulidad alguna que invalide lo actuado, al revisar los presupuestos procesales, la Sala encuentra que el referido al ejercicio oportuno de la acción no se satisface y, por ende, dicha circunstancia debe ser declarada de oficio, en cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 187 del CPACA, que le exige al fallador decidir “*sobre cualquiera otra [excepción] que (...) encuentre probada*”.

¹² Contrato de obra n° 002-O-2014 de 2014 y contrato de subrogación n° 075 de 2015.

¹³ Índice 014 del aplicativo SAMAI, en segunda instancia.

¹⁴ Índice 027, *ibidem*.

¹⁵ Índice 052, *ibidem*.

¹⁶ Índice 054, *ibidem*.

¹⁷ Índice 024, *ibidem*.



Radicado: 52001-23-33-000-2018-00209-01 (72738)
Demandante: PSI Productos y Servicios de Ingeniería S.A.S.
Demandado: Fondo Adaptación
Referencia: Controversias contractuales

31. Con ese propósito, se analizará el régimen que gobernó el acuerdo de voluntades objeto principal del debate en el *sub lite*, en la medida que ello incide, como se verá más adelante, en el cómputo del término de caducidad.
32. Según se indicó en los considerandos del contrato de obra n.º 002-O-2014, la Asociación Nariñense de Ingenieros, quien firmó desde el extremo contratante, actuó *“como mandataria del FONDO ADAPTACIÓN”*, y esa condición se desprende de *“lo pactado en el Contrato de consultoría n.º 034 de 2014, firmado entre el FONDO ADAPTACIÓN y la ASOCIACIÓN NARIÑENSE DE INGENIEROS, para la celebración de contratos en ejecución del mencionado acuerdo”*¹⁸. Aunque en el expediente no obra copia del negocio jurídico de consultoría, aquello comporta una circunstancia en la que coinciden accionante -en el hecho 1 de la demanda- y demandado -en su contestación, numeral 3.9-22 de los argumentos de defensa-.
33. A su vez, mediante contrato n.º 075 del 30 de abril de 2015, celebrado entre el FA y la Asociación, se estipuló lo siguiente¹⁹:

“CLÁUSULA PRIMERA.- SUBROGACIÓN.- SUBROGAR mediante el presente documento a LA ASOCIACIÓN o SUBROGADO por EL FONDO o SUBROGANTE en la posición de CONTRATANTE en el Contrato de obra N° 002-O-2014 celebrado en el marco del Contrato N°034 de 2013, entre LA ASOCIACIÓN y PSI PRODUCTOS Y SERVICIOS DE INGENIERÍA S.A.S. En consecuencia, para todos los efectos legales y contractuales a partir de la fecha de suscripción del presente documento EL FONDO asume como contratante, todas las obligaciones y facultades pactadas en el contrato subrogado (...)”.

34. Al respecto, debe indicarse que, en los términos del artículo 2142 del Código Civil, el mandato es un contrato en que una persona confía la gestión de uno o más negocios a otra, que se hace cargo de ellos por cuenta y riesgo de la primera. El artículo 2177 de la misma codificación precisa que si el mandatario *“contrata a su propio nombre no obliga respecto de terceros al mandante”*.
35. La última acotación es relevante, en la medida que la Asociación, al suscribir el contrato de obra, anunció que actuaba en calidad de mandataria *-incluso en la cláusula novena, relacionada con multas y cláusula penal, especificó que el Fondo Adaptación sería el encargado, directamente, de hacerlas efectivas-*, es decir, reveló de forma expresa que el negocio fue celebrado en nombre de la entidad pública y, por ende, además, la vinculó obligacionalmente. En ese orden de ideas, lo estipulado en el denominado contrato de subrogación celebrado posteriormente, resultó redundante pues, para todo efecto, el FA ocupó, desde el origen, la posición de extremo contratante.
36. En tal contexto, se tiene que el Decreto 4819 de 2010 creó el Fondo Adaptación como una entidad dotada de personería jurídica, autonomía presupuestal y financiera, adscrita al Ministerio de Hacienda y Crédito Público, y definió como su objeto *“la recuperación, construcción y reconstrucción de las zonas afectadas por el fenómeno de ‘La Niña’*. El artículo 7 de la norma en comento dispuso que *“[l]os contratos que celebre el Fondo para el cumplimiento de su objeto, cualquiera sea su índole o cuantía, se regirán por el derecho privado y estarán*

¹⁸ Archivo *“035.contrato de obra.pdf”* del expediente digital, índice 012 del aplicativo SAMAI, en primera instancia.

¹⁹ Archivo *“039.subrogación.pdf”*, *ibidem*.



Radicado: 52001-23-33-000-2018-00209-01 (72738)
Demandante: PSI Productos y Servicios de Ingeniería S.A.S.
Demandado: Fondo Adaptación
Referencia: Controversias contractuales

sujetos a las disposiciones contenidas en los artículos 209 y 267 de la Constitución Política, dando aplicación a los artículos 14 a 18 de la Ley 80 de 1993 y el artículo 13 de la Ley 1150 de 2007". No obstante, la Corte Constitucional, en sentencia C-251 de 2011, declaró la exequibilidad condicionada de la mencionada disposición²⁰, *"bajo el entendido (sic) que el régimen contractual allí previsto tendrá vigencia hasta el 31 de diciembre de 2014, inclusive"*²¹.

37. Considerando, como se precisó *supra*, que el contrato n.º 002-O-2014 fue celebrado el 21 de noviembre de 2014, esto es, durante el plazo fijado por la Corte Constitucional que extendió la vigencia del referido artículo 7 del Decreto 4819 de 2010²², dicho negocio jurídico estuvo gobernado por el derecho privado²³.

38. Como factores adicionales relevantes, se destaca que: (i) el acuerdo de voluntades en cuestión previó en su cláusula décima tercera que sería objeto de liquidación dentro de los 45 días siguientes al vencimiento del plazo de ejecución²⁴; (ii) no se atribuyó a la entidad pública la facultad de efectuar

²⁰ En la *ratio decidendi*, la Corte expresó: "(...) efectivamente el artículo 7 del Decreto 4819 de 2010 desarrolla los objetivos del Decreto 4580 de 2010 y por tanto, guarda conexidad externa con las herramientas necesarias para hacer frente a la crisis. Por otra parte, en relación con la conexidad interna esta Sala considera que, en principio, la adopción de un régimen de contratación para hacer frente en forma eficiente a las necesidades generadas por el Fenómeno de La Niña, guarda conexidad con los hechos y causas de la crisis, y permite al Estado adquirir los bienes y servicios necesarios para superar la emergencia. No obstante, como lo ha señalado esta Sala en otras providencias, sentencias C-193 y C-194 de 2011, el régimen especial de contratación que se ha diseñado para afrontar esta emergencia, no puede mantenerse indefinidamente en el tiempo, razón por la que se ha considerado razonable establecer un límite temporal, el cual se ha fijado en el 31 de diciembre de 2014. Este período se ha considerado más que prudencial para que, entre otros, el Fondo Adaptación haga la planeación necesaria para el cumplimiento de sus objetivos y estructure las contrataciones que se requieren bajo la modalidad excepcional que consagra el decreto objeto de revisión. Finalizado ese período, se entiende que el Fondo deberá recurrir a las normas ordinarias de contratación. En estos términos, considera esta Sala que no hay razón alguna que justifique la existencia de un régimen especial de contratación indefinido en el tiempo".

²¹ Posteriormente, la Ley 1753 del 9 de junio de 2015, "Por la cual se expide el Plan Nacional de Desarrollo 2014-2018, estableció en su artículo 155 que: "Los contratos que celebre el Fondo Adaptación para ejecutar los recursos destinados al programa de reducción de la vulnerabilidad fiscal ante desastres y riesgos climáticos, se regirán por el derecho privado". Por su parte, el artículo 2.13.1.1 del Decreto 1068 de 2015 señaló: "Los contratos que celebre el Fondo Adaptación para la construcción y reconstrucción necesarios para la superación de los efectos derivados de la ocurrencia de desastres naturales a su cargo, y en general todos aquellos necesarios para la ejecución de estas actividades, se regirán por el derecho privado, estarán sujetos a las disposiciones contenidas en los artículos 209 y 267 de la Constitución Política, con plena observancia de lo dispuesto en el artículo 13 de la Ley 1150 de 2007, sin perjuicio de la facultad de incluir las cláusulas excepcionales a que se refieren los artículos 14 a 18 de la Ley 80 de 1993 y de aplicar lo dispuesto en el artículo 17 de la Ley 1150 de 2007. // Los demás contratos estarán sometidos al Estatuto General de Contratación de la Administración Pública, contenido en las Leyes 80 de 1993 y 1150 de 2007 y las normas que los modifiquen o adicionen".

²² Aunado a ello, la Sala advierte que el contrato se enmarcó en los procesos de construcción y reconstrucción necesarios para la superación de los efectos del fenómeno de La Niña ocurrido entre 2010 y 2011. Así, en sus estudios previos se consignó que "el FONDO requiere contratar la CONSTRUCCIÓN DEL CENTRO DE SALUD NUESTRA SEÑORA DEL CARMEN EN EL MUNICIPIO DE LA TOA – DEPARTAMENTO DE NARIÑO con el fin de cubrir la necesidad de reubicar la E.S.E. Centro de Salud NUESTRA SEÑORA DEL CAMRMEN Y la obligación de prestar una atención eficiente a los usuarios de los servicios de salud, y dado que el proyecto se encuentra dentro del objeto de reconstrucción de las IPS afectadas por el fenómeno de La Niña 2010-2011 aprobado por el Consejo directivo del FONDO, se hace prioritaria su ejecución, que beneficiará a 30.081 habitantes del Municipio de La Tola, en el departamento de Nariño" (Folio 32, archivo "002. DEMANDA Y ANEXOS-CD.SOPORTES DEMANDA.pdf" del expediente digital, índice 012 del aplicativo SAMAI, en primera instancia).

²³ A la misma conclusión se arriba si, en gracia de discusión, se considera que -antes del pacto de subrogación- el Fondo no fue extremo del contrato de obra, en tanto éste se celebró por dos particulares.

²⁴ El pacto no estableció expresamente si los días para liquidarlo se debían computar hábiles o conforme al calendario. Conforme lo dispone el parágrafo 1 del artículo 829 del Código de Comercio (aplicable al caso concreto en virtud del régimen privado que gobernó al acuerdo de voluntades y la condición de comerciante que detenta la sociedad el demandante, según su certificado de existencia y representación legal -fls.6 a 11 del archivo "002.DEMANDA Y ANEXOS-CD.SOPORTES DEMANDA.pdf", índice 012 del aplicativo SAMAI, en primera instancia-), "[l]os plazos de días señalados en la ley se entenderán hábiles; los convencionales,



Radicado: 52001-23-33-000-2018-00209-01 (72738)
Demandante: PSI Productos y Servicios de Ingeniería S.A.S.
Demandado: Fondo Adaptación
Referencia: Controversias contractuales

unilateralmente dicho balance; y (iii) a la presentación de la demanda, el cruce de cuentas no se había realizado.

39. Por consiguiente, para computar la caducidad de la acción contencioso-administrativa, debe acudirse a la hipótesis prevista en el artículo 164, numeral 2, literal j)-v) del CPACA, a las voces del cual el hito lo constituye el momento de la liquidación o en el que debió efectuarse de mutuo acuerdo, sin que *-para este caso-* sea procedente adicionar el término legal supletivo de 2 meses, pues el mismo está contemplado para la liquidación unilateral de contratos sometidos al EGCAP, o para aquellos en los que, siendo de régimen privado, las partes del negocio asignaron de manera expresa, inequívoca y concreta tal potestad a la entidad pública contratante²⁵.
40. Con esa plataforma, de conformidad con los elementos de juicio que obran en el plenario, se tiene que: (i) el contrato fue suscrito el 21 de noviembre de 2014 y el término de ejecución se fijó en 10 meses; (ii) el acta de inicio se signó el 3 de diciembre de ese año²⁶; (iii) el negocio jurídico se suspendió el 30 de diciembre siguiente²⁷, esto es, cuando habían transcurrido 27 días; (iv) el plazo se reinició el 23 de febrero de 2015²⁸, de manera que se prolongó hasta el 26 de noviembre de esa anualidad; (v) el periodo de 45 días *-calendario-* para liquidar de mutuo acuerdo corrió entre el 27 de noviembre siguiente y el 10 de enero de 2016; (vi) la demanda debía ser presentada hasta el 11 de enero de 2018; (vii) la conciliación extrajudicial fue radicada el 15 de diciembre de 2016²⁹, es decir, cuando restaban 1 año y 26 días del término de caducidad; (viii) la constancia de conciliación fue expedida el 23 de febrero de 2017, de modo que al otro día se reanudó el cómputo y se prolongó hasta el 21 de marzo de 2018; y (ix) el libelo introductorio se interpuso el 18 de mayo de 2018.
41. En consecuencia, el derecho adjetivo del que es titular PSI para ventilar las cuestiones relacionadas con el contrato de obra n.º 002-O-2014, caducó³⁰, lo

comunes". Por consiguiente, el plazo fijado por las partes para efectuar el balance del negocio se reputa en días comunes.

²⁵ Consejo de Estado, Sala de lo contencioso Administrativo, Sección Tercera, subsección A, sentencia del 16 de agosto de 2022, rad. 60.434, C.P. María Adriana Marín. En el caso dirimido en aquella oportunidad, se precisó que *"las partes estipularon que, de no poder realizar la liquidación de mutuo acuerdo, Acción Social liquidaría el convenio a través de resolución motivada. Por tanto, es claro que las entidades públicas cooperantes, de manera expresa, incluyeron la posibilidad de liquidar unilateralmente el convenio en los términos del Estatuto General de Contratación Pública, lo cual obliga a tener en cuenta el plazo de los 2 meses para llevarla a cabo, para efectos de calcular la caducidad"*. Más recientemente, a propósito de la posibilidad de que los co-contratantes incluyan la facultad de liquidar unilateralmente acuerdos de voluntades no cobijados por el EGCAP, *-lo que incide, por modo, en el cómputo del término de caducidad-* la Subsección puntualizó: *"las facultades convencionales de carácter unilateral deben ser pactadas de manera expresa y con una claridad suficiente que evidencie el consentimiento explícito, que no dé lugar a equívocos y que no suponga el ejercicio de una posición dominante de una parte hacia la otra. Sobre el particular, esta Subsección ha señalado que la adopción de decisiones unilaterales en relaciones jurídicas en igualdad es válida, únicamente si se produce en virtud de la anuencia previa de los contratantes"* (sentencia del 13 de agosto de 2024, exp.70405, C.P. Fernando Alexei Pardo Flórez. Ese criterio había sido sostenido previamente, entre otros, en sentencia del 5 de marzo de 2021, exp. 39249, C.P. José Roberto Sáchica Méndez).

²⁶ Folio 234, archivo "002. DEMANDA Y ANEXOS-CD.SOPORTES DEMANDA.pdf" del expediente digital, índice 012 del aplicativo SAMAI, en primera instancia.

²⁷ Folios 235 a 238, *ibidem*.

²⁸ Folio 239, *ibidem*.

²⁹ Folios 2 y 3, archivo "002. DEMANDA Y ANEXOS-CD.SOPORTES DEMANDA.pdf" del expediente digital, índice 012 del aplicativo SAMAI, en primera instancia.

³⁰ Esa conclusión no se altera si, en gracia de discusión, se contabilizaran como hábiles los días convencionales para liquidar el acuerdo, pues en esa hipótesis: (i) el periodo de 45 días para liquidar habría corrido entre el 27 de noviembre de 2015 y el 3 de febrero de 2016; (ii) la demanda debía ser presentada hasta el 4 de febrero de 2018; (iii) la conciliación extrajudicial fue radicada *-el 15 de diciembre de 2016-* cuando restaban 1 año, 1 mes y 19 días del término de caducidad; (iv) como la constancia de conciliación fue expedida el 23 de febrero de



Radicado: 52001-23-33-000-2018-00209-01 (72738)
Demandante: PSI Productos y Servicios de Ingeniería S.A.S.
Demandado: Fondo Adaptación
Referencia: Controversias contractuales

que impone revocar la sentencia impugnada y, en su lugar, declarar probada de oficio la excepción correspondiente.

42. Por último, de conformidad con la remisión del primer inciso del artículo 188 del CPACA³¹, y según lo establecido en el canon 365 del CGP, la Subsección condenará en costas de segunda instancia a la parte demandante³², pues los argumentos de la alzada no pudieron prosperar. Tales emolumentos serán liquidados de forma concentrada por el Tribunal de origen, según lo previsto en el artículo 366 del citado estatuto procesal civil.
43. Respecto de las agencias en derecho, en la medida que la parte demandada ejerció su defensa a través de la designación de apoderada judicial, quien participó en esta instancia en múltiples oportunidades³³, por ejemplo, asistiendo a la audiencia de reconstrucción del expediente, se considera que ello es suficiente para entenderlas causadas. Así, por ese concepto, en los términos del Acuerdo PSAA16-10554 de 2016³⁴, se fijará la suma equivalente a un (1) salario mínimo legal mensual vigente a la ejecutoria de esta sentencia en favor del Fondo Adaptación.
44. 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: REVOCAR la sentencia proferida el 14 de febrero de 2025 por el Tribunal Administrativo de Nariño, que negó las pretensiones de la demanda, y, en su lugar,

SEGUNDO: DECLARAR probada, de oficio, la excepción de caducidad de la acción judicial promovida por PSI Productos y Servicios de Ingeniería S.A.S., de conformidad con lo expuesto.

TERCERO: 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

2017, al otro día se habría reanudado el cómputo, el cual se prolongaría hasta el 13 de abril de 2018; y (v) se itera, el libelo introductorio se presentó el 18 de mayo de 2018.

³¹ 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 marzo de 2025). “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”.

³² 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.

³³ Índices 31, 51 y 52 del aplicativo SAMAI, en segunda instancia.

³⁴ “Artículo 5. Tarifas. Las tarifas de agencias en derecho son:

1. Procesos declarativos en general (...) En segunda instancia entre 1 y 6 S.M.L.M.V. (...).”.



Radicado: 52001-23-33-000-2018-00209-01 (72738)
Demandante: PSI Productos y Servicios de Ingeniería S.A.S.
Demandado: Fondo Adaptación
Referencia: Controversias contractuales

vigente a la ejecutoria de esta providencia, en favor de la entidad accionada. Las costas se liquidarán de forma concentrada por el Tribunal *a quo*.

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

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

FIRMADO ELECTRÓNICAMENTE
ZORANNY CASTILLO OTÁLORA

FIRMADO ELECTRÓNICAMENTE
FERNANDO ALEXEI PARDO FLÓREZ

FIRMADO ELECTRÓNICAMENTE
JOSÉ ROBERTO SÁCHICA MÉNDEZ

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