

**CONSEJO DE ESTADO - Acción contractual / ACCION CONTRACTUAL - Segunda instancia / ACCION CONTRACTUAL - Competencia**

Esta Sala tiene competencia para pronunciarse sobre la Sentencia proferida el 18 de marzo de 1999, por la Sección Tercera del H. Tribunal Administrativo de Cundinamarca, para resolver la acción contractual instaurada por HECOL LTDA.-HIDROESTRUCTURAS DE COLOMBIA contra la EMPRESA NACIONAL DE TELECOMUNICACIONES- TELECOM, por incumplimiento parcial del Contrato de construcción de obra pública a precios unitarios C-0127-90 del 21 de diciembre de 1990 y la consecuente condena en perjuicios, de conformidad con lo establecido en el artículo 129 del Código Contencioso Administrativo.

**FUENTE FORMAL:** CODIGO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO - ARTICULO 129

**CONTRATACION ESTATAL - Principio de congruencia / PRINCIPIO DE CONGRUENCIA - Regulación normativa / PRINCIPIO DE CONGRUENCIA - Noción / LIMITACION DEL JUEZ - Debe actuar de forma congruente / PRINCIPIO DE CONGRUENCIA - Violación**

Sobre el particular, los artículos 304 y 305 del C.P.C., aplicables a los asuntos de competencia de esta jurisdicción por expresa remisión del artículo 207 del C.C.A., la sentencia que ponga fin al proceso deberá estar acorde con los hechos y las pretensiones de la demanda, toda vez que en relación con ellos, el demandado ejerció su derecho de defensa y contradicción. Al respecto, la jurisprudencia de la Corporación ha sostenido que son las partes quienes determinan de manera expresa los límites dentro de los cuales los jueces pueden actuar en forma congruente, puesto que si hacen extensivo su poder jurisdiccional transitorio a temas exógenos a los queridos por las partes o no atienden, ni resuelven todo lo que se les ha pedido, violan este principio.

**FUENTE FORMAL:** CODIGO DE PROCEDIMIENTO CIVIL - ARTICULO 304 / CODIGO DE PROCEDIMIENTO CIVIL - ARTICULO 305 / CODIGO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO - ARTICULO 207

**NOTA DE RELATORIA:** Sobre la violación del principio de congruencia, consultar sentencia de 15 de mayo de 1992, expediente número 5326 y sentencia de 25 de febrero de 1999, expediente número 14499

**CONGRUENCIA DE LA SENTENCIA - Proceso comparativo / PROCESO COMPARATIVO - Aplicación / PROCESO COMPARATIVO - Reiteración jurisprudencial**

La congruencia de las providencias judiciales se establece mediante el proceso comparativo entre la relación jurídico procesal y lo resuelto por el fallador, teniendo en cuenta que la materia litigiosa, comprende también los asuntos que el legislador atribuye al juez y que son complemento obligado y necesario de lo suplicado expresamente.

**NOTA DE RELATORIA:** En este sentido, consultar sentencia de 15 de mayo de 1992, expediente número 25560, Consejero Ponente doctor Germán Rodríguez Villamizar. Posición reiterada en sentencia de 15 de octubre de 2008, expediente número 34302, Consejero Ponente doctor Ramiro Saavedra Becerra.

**JURISDICCION DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO - Es rogada / PRINCIPIO DE CONGRUENCIA - Aplicación / NULIDAD - Acto administrativo de liquidación final del contrato / NULIDAD DEL ACTO ADMINISTRATIVO - A petición de parte**

Es de anotar que la jurisdicción de lo contencioso administrativo es esencialmente rogada, es decir, que el juez no puede ir más allá de lo pedido y sus decisiones no puede resolver cuestiones no planteadas en la demanda. En este sentido, la jurisprudencia ha señalado: "(...) En ese orden de ideas, cuando la administración viola el principio de legalidad, el acto con el cual ejecuta dicha violación es calificado como un acto ilegal y por consiguiente se encuentra viciado de nulidad, la cual puede ser declarada por la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, cuando sea incoada la acción de simple nulidad -artículo 84 C. C. A.- siempre que prosperen los motivos invocados en la demanda. Al respecto se debe recordar que el proceso contencioso administrativo hace parte de la llamada "justicia rogada", es decir, el juez administrativo en sus decisiones no puede resolver cuestiones no planteadas en la demanda -artículo 137 Ibídem- (...). Así las cosas, a la luz del principio de "congruencia", para proceder a declarar la nulidad del "acto administrativo de liquidación final del contrato", era menester que mediara tal petición por parte del actor, razón que impide al juzgador emitir un pronunciamiento en tal sentido.

**NOTA DE RELATORIA:** Sobre el particular, consultar sentencia de 11 de mayo de 2006, expediente número 14226, Consejero Ponente doctor Ramiro Saavedra Becerra

**DICTAMEN PERICIAL - Valoración / OBJECION POR ERROR GRAVE - Debe formularse / OBJECION POR ERROR GRAVE - Experticio. Valor probatorio / VALOR PROBATORIO DEL EXPERTICIO - Cuestionamiento de su contenido / OBJECION DEL DICTAMEN - No prospera**

El dictamen solicitado y decretado oportunamente fue rendido dentro del término. El apoderado de la demandada solicitó su complementación y aclaración, al igual que formuló en su contra objeción por error grave. (...) A juicio de la Sala la objeción por error grave formulada por la actora deja intacto el valor probatorio del experticio, si se considera que la demandante, no cuestiona su contenido, sino que inquiera a los peritos para que procedan a su complementación y aclaración a la par que afirma que estos se ocuparon de aspectos no incluidos en su interrogatorio.

**CONTRATO ESTATAL - Contrato de obra / CONTRATO DE OBRA - Incumplimiento / INCUMPLIMIENTO DEL CONTRATO - No se configuró / INCUMPLIMIENTO DEL CONTRATO - Fórmula de reajuste de precios / FORMULA DE REAJUSTE DE PRECIOS - Aplicación**

Se concluye entonces que TELECOM, como lo demuestra el acervo probatorio oportunamente decretado y allegado al proceso, no incurrió en el incumplimiento del Contrato 0127-090 que le endilga la sociedad accionante; por el contrario, puso todos los medios para no entrabar su oportuna ejecución, solventando el impase representado en el error mecanográfico que impedía aplicar la fórmula de reajuste de precios. Las explicaciones de los peritos, confirman lo antes expuesto, en razón de que los expertos consideran que, de haber TELECOM corregido la fórmula oportunamente, esto habría entorpecido la ejecución del contrato. En consecuencia, no es de recibo para la Sala la objeción del dictamen formulada por el actor relativa a que el experticio se ocupó de revisiones no solicitadas, pues los

peritos aclararon que el examen de las fórmulas de reajuste de precios, aplicadas en las actas parciales y convenidas en el pliego y en el anexo, atendió en todo el objeto de la controversia.

## **CONSEJO DE ESTADO**

### **SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO**

#### **SECCION TERCERA SUBSECCION B**

**Consejera ponente: STELLA CONTO DIAZ DEL CASTILLO**

Bogotá, D.C., catorce (14) de febrero de dos mil once (2011)

**Radicación número: 25000-23-26-000-1995-00916-01(16651)**

**Actor: HECOL LTDA-HIDRO ESTRUCTURAS DE COLOMBIA**

**Demandado: TELECOM**

**Referencia: CONTRACTUAL**

#### **I.- ANTECEDENTES**

En ejercicio de la acción contractual, prevista en el Art. 87 del C.C.A., HECOL LTDA.- HIDROESTRUCTURAS DE COLOMBIA demanda a la EMPRESA NACIONAL DE TELECOMUNICACIONES-TELECOM para que se declare el incumplimiento parcial del Contrato C-0127-90 del 21 de diciembre de 1990, porque la demandada desconoció la fórmula de reajuste de precios acordada y se disponga, a favor de la actora, a título de restablecimiento, el reconocimiento y pago del saldo a su favor, indexado a la fecha en que se haga efectiva la condena, más intereses corrientes y moratorios.

#### **1.- HECHOS**

De conformidad con el material probatorio allegado al expediente vale destacar los siguientes hechos relevantes para la decisión:

-El 21 de diciembre de 1990, previa Licitación Pública Nacional 018/90, la entidad demandada y la sociedad HECOL LTDA celebraron el Contrato C-0127-90 para la construcción del edificio de la Empresa Nacional de

Telecomunicaciones en la localidad de La Vega, Departamento de Cundinamarca, entregado y recibido a satisfacción el 2 de diciembre de 1991.

Las partes convinieron en la Cláusula Tercera del Contrato 0127-90 la revisión o ajuste de precios aplicando la fórmula matemática del Anexo Técnico No. 2 del mismo, "(...) la cual se regirá por los índices que para las construcciones especiales produce mensualmente la Cámara Colombiana de la Construcción- "CAMACOL" Seccional Cundinamarca (...)".

Señala el Anexo 2 del Contrato C-0127-90 y en igual forma el ítem 3.07 de los Pliegos de Condiciones (negrilla al margen del texto):

**"LA FORMULA DE REVISIÓN DE PRECIOS SERÁ:**

$$VA = V \cdot A \left[ \frac{IC1}{IC0} + B \left( C \frac{IM02}{IM00} + D \frac{IMN2}{IMN0} + E \frac{IMA2}{IMA0} \right) - 1 \right]$$

**EN DONDE:**

**V = VALOR DEL ACTA A QUE SE LE CALCULARA LA REVISIÓN DE PRECIOS.**

**VA = VALOR TOTAL DEL MONTO A PAGAR POR CONCEPTO DE REVISIÓN DE PRECIOS.**

**A = PORCENTAJE DEL ANTICIPO.**

**B = 1 - A**

**C = PORCENTAJE DE INCIDENCIA DE LA MANO DE OBRA.**

**D = PORCENTAJE DE INCIDENCIA DE LOS MATERIALES DE OBRA NEGRA.**

**E = PORCENTAJE DE INCIDENCIA DE LOS MATERIALES DE ACABADOS.**

**IC = INDICE DEL COSTO TOTAL DE LA EDIFICACIÓN.**

**IMO = INDICE DE MANO DE OBRA.**

**IMN = INDICE MATERIALES OBRA NEGRA.**

**IMA = INDICE MATERIALES ACABADOS.**

**SUBINDICE 0 = MES DE CIERRE DE LA LICITACION.**

**SUBINDICE 1 = MES ANTERIOR AL DE ENTREGA DEL ANTICIPO.**

**SUBINDICE 2 = A) MES ANTERIOR AL PAGO DEL ACTA CORRESPONDIENTE CUANDO SE ESTA CUMPLIENDO EL PROGRAMA DE TRABAJO.**

**B) SI NO CUMPLE LA PROGRAMACIÓN, EL INDICE NUMERADOR SERÁ EL DEL MES PROGRAMADO, SIN PERJUICIO DE LAS POSIBLES MULTAS A QUE HAYA LUGAR POR INCUMPLIMIENTO.**

**C) SI OCURRE (B) EN LAS ACTAS SIGUIENTES SE DESCONTARÁ EL FALTANTE DE LOS MESES**

ANTERIORES QUE SE AJUSTARÁ CONFORME AL PUNTO (B).

NOTA: LOS INDICES DE QUE HABLA ESTA FORMULA SE REGIRÁ POR LOS QUE PRODUCE MENSUALMENTE LA CÁMARA COLOMBIANA DE LA CONSTRUCCIÓN (CAMACOL) EN SUS DIFERENTES SECCIONALES DEL PAIS.

|             |   |   |   |          |
|-------------|---|---|---|----------|
| COEFICIENTE | : | A | = | 0.5      |
|             |   | B | = | 0.5      |
|             |   | C | = | 0.3      |
|             |   | D | = | 0.3      |
|             |   | E | = | 0.4 ...” |

-El 14 de enero de 1992, el 20 de agosto del mismo año y el 15 de julio de 1993, al suscribir las Actas Parciales Nos. 7 y 8 y de Liquidación Final del contrato respectivamente, el representante legal de la entidad demandante hizo constar su inconformidad con la aplicación de la fórmula de reajustes. Manifestó al respecto - se destaca-:

*“Al firmar la presente Acta de Reajustes del Contrato No. C-0127-90, dejo constancia que no estoy de acuerdo con la aplicación de la fórmula de reajustes pactada en la Cláusula Tercera y Anexo Técnico No. 2 del Contrato, pues se aplicó una fórmula diferente a la pactada en detrimento de los intereses de HECOL LTDA, pues de la aplicación de la fórmula prevista en el Contrato, el valor de los reajustes es de **TREINTA Y CUATRO MILLONES SEISCIENTOS DIEZ MIL CUATROCIENTOS TREINTA Y CINCO PESOS CON 86/100 CTVS M/CTE. (\$34.610.435,86)**”<sup>1</sup>.*

*“Al firmar la presente Acta de Reajustes del Contrato No. C-0127/90 para la construcción del Edificio Telecom en la Vega ( Cundinamarca), dejo constancia que no estoy de acuerdo con la aplicación de la fórmula de reajustes, pactada en la cláusula Tercera del contrato y su correspondiente anexo técnico No. 2, pues se aplicó una fórmula diferente a la pactada en detrimento de los intereses de HECOL LTDA., pues la aplicación de la fórmula prevista en el contrato, el valor de los reajustes es **de Treinta y Seis Millones Seiscientos Sesenta Mil Cuatrocientos Cincuenta y Seis Pesos con 02/100 Moneda Corriente ( \$36.660.456,02)**.”<sup>2</sup>*

*“Al firmar la presente ACTA de Reajustes del Contrato C-0127-90, dejo constancia que no estoy de acuerdo con la ampliación (sic) de la fórmula de reajustes pactada en la Cláusula Tercera y Anexo técnico No. 2 del Contrato, pues se aplicó una fórmula diferente a la pactada en detrimento de los intereses de HECOL LTDA., pues de la aplicación de la fórmula prevista en el Contrato, el valor de los Reajustes es de **TREINTA Y CUATRO MILLONES SEISCIENTOS DIEZ MIL CUATROCIENTOS TREINTA Y***

<sup>1</sup>Folio 116 del cuaderno 3 sobre pruebas, constancia dejada en el Acta No. 7 del 14 de enero de 1992.

<sup>2</sup> Folio 23 del cuaderno 3 sobre pruebas, constancia dejada en el Acta. No. 8 del 20 de agosto de 1992.

**CINCO PESOS CON 86/100 CTVS M/CTE (\$34.610.435,86)<sup>3</sup>**(negrillas fuera de texto).

Las Actas Parciales 7 y 8 y Final, a las que se hace referencia, transcriben la fórmula matemática de revisión de precios utilizada, como sigue:

“La fórmula matemática de revisión de precios es:

$$VA = V \left[ A \frac{IC}{ICo} + B \left[ C \frac{IM02}{IM0o} + D \frac{IMN2}{IMNo} + E \frac{IMA2}{IMAo} \right] - 1 \right]$$

En donde:

- V* = Valor del acta a que se le calculará la revisión de precios.  
*VA* = Valor del monto a pagar por concepto de revisión de precios.  
*A* = Porcentaje del anticipo = 0.5  
*B* = 1 - *A* = 0.5  
*C* = Porcentaje de incidencia de la mano de obra = 0.3  
*D* = Porcentaje de incidencia de los materiales de obra negra = 0.3  
*E* = Porcentaje de incidencia de los materiales de acabados = 0.4  
*IC* = Índice del costo total de la edificación.  
*IMO* = Índice total por ítem de mano de obra.  
*IMN* = Índice total por ítem de materiales de obra negra.  
*IMA* = Índice total por ítem de materiales de acabados.

- Subíndice 0 = Mes de cierre de la licitación (Agosto de 1990)  
 Subíndice 1 = Mes anterior al de entrega del anticipo (Abril /91)  
 Subíndice 2 =

- Mes anterior al del pago del acta correspondiente cuando se está cumpliendo el programa de trabajo.
- Si no se cumple la programación, el índice numerador será el del mes del programa.
- Si ocurre (b), en las actas siguientes se descontará el faltante de los meses anteriores que se ajustarán conforme al punto (b).

*Nota:* Los índices a que se hace mención corresponden a los de la Cámara Colombiana de la Construcción CAMACOL Seccional Cundinamarca y Bogotá.

- A* = 0.5  
*B* = 0.5  
*C* = 0.3  
*D* = 0.3  
*E* = 0.4 (...)”<sup>4</sup>

## 2.- Material probatorio

<sup>3</sup>Folio 26 del cuaderno 3 sobre pruebas, constancia dejada en el Acta de Liquidación Final del contrato.

<sup>4</sup> Transcripción del Acta No. 8 del 20 de agosto de 1992.

## **2.1 Prueba documental**

**2.1.1** Pliego de condiciones correspondiente a la Licitación Pública Nacional No. 018/90, abierta por la Empresa Nacional de Telecomunicaciones TELECOM el 13 de julio de 1990<sup>5</sup>, con el objeto de “*contratar la construcción del Edificio de Telecom La Vega Cundinamarca*”, en especial el Capítulo III sobre “*CONDICIONES ECONÓMICAS Y FINANCIERAS*”.

**2.1.2** Contrato No. C-0127-90 y Anexo Técnico No. 2 suscrito el 21 de diciembre de 1990, entre Francisco Javier Navarro Vélez y Jorge Armando Díaz Jacded en calidad de representantes de la Empresa Nacional de Telecomunicaciones TELECOM y HECOL LTDA.- HIDRO ESTRUCTURAS DE COLOMBIA respectivamente, para la construcción del edificio de la entidad contratante en la localidad de laVega, Departamento de Cundinamarca, por la modalidad de precios unitarios.

**2.1.3** Acta Parcial No. 7 del 14 de enero de 1992, suscrita por Jorge Armando Díaz Jacded y Carlos Morales Galvis, en nombre y representación de las empresas contratante y contratista respectivamente.

**2.1.4** Acta Parcial No. 8 del 20 de agosto de 1992, suscrita por Jorge Armando Díaz Jacded, en calidad de representante legal de la firma contratista.

**2.1.5** Acta de Liquidación Final del Contrato C-0127-90, suscrita el 15 de julio de 1993 por Carlos Alberto Morales G. y Jorge Armando Díaz Jacded, a nombre y representación de las empresas contratante y del contratista respectivamente.

## **2.2 Prueba pericial**

Mediante auto de 31 de enero de 1996, el *aquo* decretó, entre otras pruebas, un dictamen pericial a cargo de un economista y un ingeniero civil, en los siguientes términos:

*“(..) solicitado por la actora (folio 14, para que resuelvan lo indicado en los literales a), b), c), d)<sup>6</sup> y por la demandada, folio 51<sup>7</sup>, para que resuelvan los peritos los puntos que se enuncian en los numerales 1, 2 y 3 (..)”.*

---

<sup>5</sup> Folio 262 del cuaderno 3 sobre pruebas.

<sup>6</sup> Del escrito de demanda, los cuales se transcriben más adelante.

El dictamen pericial fue allegado al proceso el 9 de mayo de 1996<sup>8</sup> y de él se extracta:

*“Analizando los resultados obtenidos al aplicar las dos fórmulas, observamos que éstas no se pueden comparar porque no tienen la misma unidad de medida.*

*Al aplicar la fórmula descrita en el contrato C-0127-90, ésta da como resultado una suma de pesos a la cual se le debe restar una suma algebraica de índices, es decir es una fórmula que da como resultado una indeterminación.*

*Al aplicar la fórmula utilizada por “TELECOM” en el acta No. 8, suscrita el 20 de agosto de 1992, ésta da como resultado una suma en pesos.*

*De lo anterior, los Peritos concluimos que NO se puede determinar expresa y precisamente los montos dinerarios solicitados, porque las fórmulas al ser aplicadas dan resultados no compatibles para ser restados (sic)”<sup>9</sup>.*

(...)

### **PREGUNTAS**

*Sírvase decretar una pericia, con la asistencia de los auxiliares de la justicia, un Ingeniero y un Economista, quienes examinarán los Pliegos de Condiciones de los contratos de obra civil, con precios unitarios, con reajustes celebrados por TELECOM en los años 1988 a 1992. Lo mismo que el Pliego de Condiciones del contrato C-0127-90 y el Anexo Técnico No. 2 del mismo, en particular la fórmula de reajuste.*

*Con el dictamen pericial solicitado, pretende demostrar lo siguiente:*

- 1. Que las fórmulas de reajuste pactadas por TELECOM para los contratos arriba mencionados, son iguales a la fórmula de reajuste aplicada por el interventor en el contrato C-0127-90.*
- 2. Que la forma de reajuste que aparece en el Pliego de Condiciones del contrato C-0127-90, carece de toda lógica, ya que el valor a reajustar solamente se multiplica por el factor de porcentaje de anticipo:  $A (IC1/ICO)$*
- 3. Incidencia en el caso de aplicar la fórmula pretendida por el demandante en cuanto al equilibrio económico financiero del contrato, y la racionalidad de cubrimiento del aumento de los índices de costos durante la época de ejecución del contrato. Teniendo en cuenta además la duración del mismo (180).*

---

<sup>7</sup> Del escrito de contestación de la demanda. Se observa que no se formulan preguntas, sino que se hacen aseveraciones sobre lo que se pretende probar.

<sup>8</sup> Dictamen del economista Edmundo Cepeda Aldana y el ingeniero civil Marco Aurelio Farfán Chaparro, folios 103 a 111 del cuaderno 3 sobre pruebas.

<sup>9</sup> Dictamen pericial inicial obra en folios 103 a 111 del cuaderno 3 sobre pruebas.



## RESPUESTAS

### PRIMERA

Después de revisar nueve (9) contratos de obra pública con precios unitarios celebrados por TELECOM, diferentes al C-0127-90, los peritos encontraron que la fórmula utilizada por la entidad para efectos de reajuste coincide en todo con la utilización en las actas 5, 7, 8 y final diferentes a la acordada en el Contrato. Al respecto, concluyeron:

*“Las fórmulas matemáticas no son iguales, ya que se diferencian en la ausencia en una de ellas de un signo de agrupación (corchetes paréntesis y barras) que hace que su resultado aritmético sea diferente: en el primero se da un valor real en pesos y en el segundo un valor indeterminado de una suma en pesos más un número producto de la relación de los índices pactados.*

(..)

*No es posible aplicarla para el cálculo del reajuste o revisión de precio, ya que ésta debe tener como resultado final una suma cuantificable y real de Pesos Colombianos y al aplicar la fórmula se obtiene una suma de dinero más una suma algebraica de relación de índices....”*

**(..) Por lo tanto concluimos que la fórmula anteriormente descrita para la revisión de precios del contrato C-0127-90, no tiene una aplicación lógica razonable, y con ello no puede pagarse sumas dinerarias<sup>10</sup>** (negrilla al margen del texto original).

El anterior dictamen fue aclarado a solicitud de la parte demandante el 9 de septiembre de 1996<sup>11</sup> y de él se extracta lo siguiente:

“(..)

1. Las actas parciales de reajuste No. 3, No. 4 y No. 5 hacen parte del acta No. 8 del contrato C-0127-90.
2. Como lo que está en litigio, es la aplicación de la fórmula matemática para revisión de precios del contrato C-0127-90, se deben analizar los documentos donde esta es usada.

(..)

*Aclaramos que la fórmula que aplicó TELECOM en el acta No. 8 (y demás actas correspondientes a actualización y reajustes de precios) no es igual a la que se describe en el anexo técnico No. 2 del contrato C-0127-90 (..)(sic)”<sup>12</sup>.*

---

<sup>10</sup>Folios 107 a 111 del dictamen.

<sup>11</sup>Memorial solicitando aclaración y complementación del dictamen, radicado por el actor el 6 de junio de 1996, folios 75 y 76 del cuaderno principal.

<sup>12</sup>Aclaración del dictamen del 9 de septiembre de 1996, folios 77 a 82 del cuaderno 3 sobre pruebas, comentario a “Punto 1”.

(..)

*Insistimos que en la comparación de los resultados al aplicar las ecuaciones anteriormente mencionadas, no se puede calcular las diferencias monetarias porque no tienen la misma unidad de medida, que para el caso debe ser en pesos colombianos.”<sup>13</sup>*

El actor objetó el dictamen por error grave, para el efecto sostuvo que:

*“(..) hacen una revisión no solicitada, de reajustes cuyos objetivos deben ser indicados claramente en la pericia, en el orden, no solamente de ilustrar a su despacho, sino también a las propias partes en litigio (..)”, ii) que no fundamentan las razones en que se apoyan para concluir que la fórmula no puede aplicarse y que no absolvió(sic) dos de las preguntas relacionadas con aspectos de liquidación de valores, razón por la cual no se encuentra completo el dictamen(..)”<sup>14</sup>.*

Para resolver la objeción, el *a quo*, decretó un nuevo dictamen a cargo de dos ingenieros civiles<sup>15</sup> quienes dado el desacuerdo, optaron por presentar sus experticios en forma separada<sup>16</sup>, lo que dio lugar a designar un tercer perito.

El perito José Raúl López Ochoa presentó dictamen el 27 de noviembre de 1996 y considera que Telecom no aplicó la fórmula pactada y el ingeniero Carlos González Rozo, rindió su concepto el 28 de noviembre de 1997. Sostiene que la fórmula de reajustes aplicada por Telecom en las actas parciales corresponde a la lógica matemática, es justa y correcta, a pesar de que no aplica la prevista en los pliegos y en el Anexo 2 del contrato<sup>17</sup>.

El Ingeniero Pedro Turriago R. sorteado para dirimir la discrepancia a los interrogantes formulados por la parte actora respondió<sup>18</sup>:

*“a) Digan los señores peritos en su dictamen, con fundamento en la Cláusula Tercera y en el Anexo Técnico No. 2 del contrato, la fórmula real contractual pactada, y con fundamento en ella determinen el monto de la verdadera liquidación de los reajustes del contrato, y comparen dicha liquidación con la que hizo Telecom en el Acta 8 del 20 de Agosto de 1992 que llevó al Acta de*

---

<sup>13</sup>Aclaración del dictamen del 9 de septiembre de 1996, folios 77 a 82 del cuaderno 3 sobre pruebas, comentario a “Punto 3”.

<sup>14</sup>Memorial de objeción por error grave del dictamen es presentado por el actor el 2 de octubre de 1996.

<sup>15</sup> José Raúl López Ochoa y a Carlos González Rozo, ver información en folios 116 del cuaderno principal y 2 del cuaderno 9.

<sup>17</sup>Folios 71 a 74 del cuaderno 3.

<sup>18</sup> El Dictamen Pericial decretado dentro del trámite de la objeción por error grave fue presentado por el ingeniero Pedro E. Turriago R. y fue acogido en gran parte para tomar la decisión de primera instancia, obra en folios 361 3 375 del cuaderno 3 sobre pruebas.

Liquidación Final del contrato, liquidaciones que merecieron el rechazo del contratista, el cual dejó las constancias tantas veces comentadas y transcritas arriba.

(..)

El resultado de una revisión a la liquidación del contrato es la siguiente:

El contratante o sea TELECOM utilizó una fórmula diferente a la pactada contractualmente para la revisión de precios (Reajustes).

(..)

|                             |                         |
|-----------------------------|-------------------------|
| Total Reajustes:            | \$ 38.509.776,46        |
| Total Reajustes ACTA No. 8: | \$ 14.119.914,51        |
| Diferencia                  | \$ 24.389.861,95 (...)" |

"b) Que determinen los señores peritos, expresa y precisamente, los montos dinerarios resultantes a favor del contratista y a cargo de Telecom, por la diferencia de aplicación de la fórmula originalmente pactada y la que finalmente aplicó Telecom para la de los reajustes de preciso del Contrato C-0127-90 en la citada Acta 8 del 20 de Agosto de 1992, y luego reasumida en el Acta de Liquidación Final del contrato (...)

De acuerdo con los datos obtenidos en la respuesta a la pregunta a); y los datos del ACTA NO. 8, los montos dinerarios a favor del Contratista y a cargo de TELECOM, por la diferencia de aplicación de la fórmula originalmente pactada y la que finalmente aplicó TELECOM para los reajustes de precios del contrato C-0127-90 son:

|                             |                  |
|-----------------------------|------------------|
| Total Reajustes:            | \$ 38.509.776,46 |
| Total Reajustes ACTA No. 8: | \$ 14.119.914,51 |
| Diferencia:                 | \$ 24.389.861,95 |

Son: \$ 24.389.861,95  
Veinticuatro Millones Trescientos Ochenta y nueve Mil Ochocientos Sesenta y un Pesos con 95/100 M/CTE (...)

c) Que establezcan los señores peritos la actualización monetaria de dicha suma a la fecha de su dictamen, aplicándole, luego, intereses corrientes y/o intereses moratorios, a partir de la fecha del acta 8 de reajuste del 20 de Agosto de 1992 y también a la fecha de su experticio (..).

Para actualizar la suma anteriormente determinada o sea \$24.389.861,95 a 30 de junio de 1998, fecha del último certificado IPC del DANE, (VER Anexo 4 fotocopia DANE) se utiliza la fórmula siguiente:

$V.A. = K \text{ I.P.C.F./I.P.C.I}$   
Donde:  
V.A. = Capital actualizado

$K = \text{Capital a Actualizar}$   
 $I.P.C.F = \text{Índice de Precios al Consumidor Final (30 Junio/98)}$   
 $I.P.C.I. = \text{Índice de Precios al Consumidor Inicial (20 Sept./92)}$

Entonces:

$V.A. = K \cdot I.P.C.F./I.P.C.I$   
 $V.A. = 24.389.861,95 \cdot 765,17/256,12$   
 $V.A. = 72.865.807,70$

Como para actualizar se usa los Índices de Precios al Consumidor, entonces los intereses se calculan con una tasa de interés puro del seis por ciento (6%) anual sobre el capital inicial”

Para calcular el monto de los intereses se aplica la siguiente fórmula:

$V.I. = V.i.n.$

Donde:

$V.I. = \text{Valor Monto de los intereses}$

$V. = \text{Valor Capital inicial}$

$i. = \text{Tasa de interés puro del \% anual}$

$n. = \text{Período para el cual se calcula (del 20 de Septiembre de 1992 al 30 de Junio de 1998). O sea número de años}$

Desarrollando la fórmula:

$V.I. = 24.389.861,95 \times 0.06 \times 5,75$

$V.I. = 8.414.502,37$

Por lo tanto tenemos:

|                           |                  |
|---------------------------|------------------|
| Valor Capital Actualizado | \$ 72.865.807,70 |
| Valor Monto de Intereses  | \$ 8.414.502,37  |
| Valor Total               | \$ 81.280.310,07 |

Valor total actualizado más intereses a 30 de Junio de 1998: OCHENTA Y UN MILLONES DOSCIENTOS OCHENTA MIL TRESCIENTOS DIEZ PESOS CON 07/100 MCTE (..).

d) Se servirán además los señores peritos incluir en su pericia la fórmula matemática que permita mantener actualizada la suma de dinero que encuentren aplicable a favor del contratista demandante. Que revisen los señores peritos, y expresen su criterio técnico, sobre la liquidación del contrato, disponiendo su conformidad o inconformidad con lo pactado contractualmente, y formulando las observaciones que les merezca dicha liquidación de Telecom es desmedro del contratista (..).

Para mantener actualizada una suma de dinero se utiliza la siguiente fórmula:

$V.A. = K \cdot I.P.C.F./I.P.C.I$

Donde:

$V.A. = \text{Capital actualizado}$

$K = \text{Capital a Actualizar}$

$I.P.C.F = \text{Índice de Precios al Consumidor Final}$

$I.P.C.I. = \text{Índice de Precios al Consumidor Inicial}$

El resultado de una revisión a la liquidación del contrato es la siguiente:

*El contratante o sea TELECOM utilizó una fórmula diferente a la pactada contractualmente para la revisión de precios (Reajustes).*

*Como consecuencia de lo anterior se presenta la diferencia en el total de los reajustes calculados en la respuesta a la pregunta (b); a cargo de TELECOM y a favor del contratista.”*

### **3. PRIMERA INSTANCIA**

#### **3.1 La demanda**

##### **3.1.1 Las pretensiones**

HECOL LTDA.- HIDRO ESTRUCTURAS DE COLOMBIA, por intermedio de apoderado, presenta demanda contractual en contra de la EMPRESA NACIONAL DE TELECOMUNICACIONES- TELECOM para i) que se declare el incumplimiento parcial del Contrato C-0127-90 del 21 de diciembre de 1990 que tuvo por objeto la construcción del edificio de la entidad contratante en el Municipio de la Vega, Departamento de Cundinamarca, porque para liquidar el reajuste de precios se aplicó en forma diferente la fórmula prevista en el Pliego de Condiciones, en la Cláusula Tercera del Contrato y en su Anexo Técnico No. 2; ii) que como consecuencia de lo anterior se reconozca y disponga a favor de la parte actora el restablecimiento de la suma de \$34.610.435,86, como resultado de la aplicación contractual correcta de la fórmula de reajuste, indexada o actualizada a la fecha en que se haga efectiva la sentencia, de manera que se mantenga el valor adquisitivo de la moneda, se reconozca y paguen intereses ordinarios y moratorios a las tasas autorizadas por la Superintendencia Bancaria y, en su defecto, se acuda al índice de precios al consumidor certificado por el DANE, desde el 20 de agosto de 1992 fecha en que se suscribió el Acta No. 8, hasta el día en que el pago se haga efectivo; iii) que ejecutoriada la sentencia se ordene su cumplimiento según lo dispuesto por los artículos 176 y 177 del C.C.A. y v) que se condene en costas a la Empresa Nacional de Telecomunicaciones TELECOM y agencias en derecho.

##### **3.1.2 Los cargos**

La sociedad HIDRO ESTRUCTURAS DE COLOMBIA -HECOL LTDA.-fundamenta sus pretensiones de incumplimiento e indemnización de perjuicios en que la entidad demandada desconoció las normas constitucionales y legales que la

obligan a respetar los derechos ajenos y a no abusar de los propios. Sostiene que TELECOM no aplicó la fórmula de reajuste pactada en el contrato y liquidó las actas parciales 7 y 8 y el acta final, con base en una fórmula contraria a los intereses de la contratista. Alega que la entidad resolvió modificar la fórmula de reajuste, advirtiendo errores de transcripción, cuando en estos casos lo conducente era ejercer la facultad de interpretación unilateral.

Igualmente, la accionante aduce que la entidad accionada omitió consignar en el acta final las especificaciones que exige la ley, concretamente lo relativo a los derechos económicos del contratista derivados de la ejecución del contrato.

En cumplimiento a lo dispuesto en el numeral 4 del artículo 137 del C.C.A., la accionante relaciona como violados los artículos 2, 4, 6, 23, 29, 58, 63 y 90 de la Constitución Política, 1602, 1603, 1620 y 1621 del Código Civil y 77, 78 y 86 Decreto Ley 222 de 1993.

### **3.2 Intervención pasiva**

Debidamente representada, a través de apoderado judicial, la Empresa Nacional de Telecomunicaciones TELECOM contestó la demanda en la oportunidad que dispone la ley<sup>19</sup>, se opuso a las pretensiones, propuso las excepciones que llegaren a demostrarse y solicitó pruebas. Fundamentó su defensa i) en que al transcribir la fórmula que se utilizaría para el reajuste de precios, tanto en el pliego de condiciones como en el anexo 2 del contrato se incurrió en un error, ii) en que de llegarse a aplicar la fórmula de reajuste contractual alegada por el demandante, se rompería el equilibrio económico-financiero del contrato, *“(..) implica reconocer un reajuste sobre el valor del acta del 62,97% mientras que la aplicación de la fórmula con paréntesis el reajuste a reconocer sería del 24.11% que se considera una cifra lógica y racional para un contrato a 180 días”*<sup>20</sup>, y agrega<sup>21</sup>:

*“De tenerse en cuenta la reclamación del contratista, implicaría cancelar por concepto de reajustes, indexación e intereses de mora, que a agosto del 95 corresponderían a SETENTA MILLONES CUATROCIENTOS DIECISEIS MIL SEISCIENTOS NOVENTA Y CUATRO PESOS CON NOVENTA Y*

---

<sup>19</sup> Folios 47 a 52 del cuaderno principal.

<sup>20</sup> Folio 18 cuaderno principal.

<sup>21</sup> Folio 19 cuaderno principal.

DOS CENTAVOS ( \$ 70.416.694,92) M/I adicionales al valor inicialmente contratado SESENTA Y UN MILLONES CUATROCIENTOS SIETE MIL CUATROCIENTOS SETENTA Y SEIS PESOS CON NOVENTA CENTAVOS ( \$61.407.476,90), O SEA UN INCREMENTO DEL 114.67%. Lo anterior constituiría una utilidad irrazonable”<sup>22</sup>.

### 3.3 Alegatos de conclusión

Las partes oportunamente alegaron de conclusión<sup>23</sup>. El señor Agente del Ministerio Público guardó silencio.

El apoderado de la parte demandante insistió en la prosperidad de las pretensiones, sostuvo que:

*“(..) Telecom se encuentra en una posición desacertada al proponer tales predicados, puesto que los autos muestran que al aplicar la fórmula de reajuste, Telecom erró en materia grave, causando perjuicio económico al contratista, pues se liquidó una suma de dinero menor a la que tenía derecho, y por ende debe ser condenada, a término de las pretensiones de la demanda, las cuales reitero con toda atención. Con ello, Telecom, incumplió parcialmente el contrato, desconoció los pliegos de la licitación y las estipulaciones contractuales en lo referente a la pactada fórmula de reajuste, inventándose una nueva, unilateral y arbitrariamente escogida por Telecom(..)”<sup>24</sup>.*

La apoderada de la entidad demandada, por su parte, llamó la atención sobre una eventual prosperidad de las pretensiones, ya que si ello es así, es decir, si se llegare a disponer la aplicación de la fórmula de reajustes pactada en el contrato:

*“(..) implica reconocer un reajuste sobre el valor del acta del 62.97% mientras que la aplicación de la fórmula con paréntesis el reajuste a reconocer sería del 24.11% que se considera una cifra lógica y racional para un contrato de 180 días.*

*La fórmula del pliego de condiciones aparece con la exclusión de los corchetes, en razón de que el procesador de palabra no tiene como realizar corchetes y por error involuntario se olvidó colocarlo a mano, no existe mala fe por parte de Telecom por este olvido.*

*(..)*

*De tenerse en cuenta la reclamación del demandante, implicaría cancelar por concepto de reajuste, indexación e intereses de mora lo cual constituiría una utilidad irrazonable.*

*La fórmula de revisión de precios, tal como fue aplicada por la interventoría de Telecom, en el contrato C-0127-90 fue la misma que se aplicaba para la época del contrato a todas las obras civiles, la razón de ser, de aplicar esta fórmula de*

---

<sup>22</sup> Folio 19 cuaderno principal.

<sup>23</sup> Folios 144 a 148 cuaderno principal.

<sup>24</sup>Folio 146 cuaderno principal.

*reajuste es la de preservar o conservar el equilibrio económico, reconociéndole al contratista los índices de aumento a mano de obra y de materiales durante el tiempo que se demore la ejecución del contrato.*

*(..)*<sup>25</sup>.

### **3.4 La decisión**

Mediante providencia de 18 de marzo de 1999, la Sección Tercera del Tribunal Administrativo de Cundinamarca decidió<sup>26</sup>:

**“PRIMERO.** Declárase la nulidad del acto administrativo, expedido por TELECOM el día 15 de julio de 1993, de liquidación final del Contrato No. 127 de 1990 celebrado con la sociedad HECOL LTDA. HIDRO ESTRUCTURAS DE COLOMBIA.

**SEGUNDO.** Declárase el incumplimiento contractual de TELECOM en el referido contrato.

**TERCERO.** Como consecuencia de las declaraciones anteriores, condénase a TELECOM a indemnizar a la sociedad HECOL LTDA. HIDRO ESTRUCTURAS DE COLOMBIA por los perjuicios ocasionados, daño emergente y lucro cesante, en la suma de sesenta y siete millones trescientos sesenta y seis mil setecientos cuarenta y cinco pesos, con trece centavos ( \$ 67.366.745,13), que se actualizará a la fecha de la ejecutoria de esta sentencia, como se indicó en la parte motiva.

**CUARTO.** La suma líquida en pesos generará intereses comerciales corrientes dentro de los seis meses siguientes a la ejecutoria del fallo y después de este término y hasta su cancelación intereses comerciales moratorios sin exceder el límite de usura.

**QUINTO.** Se condena en costas a TELECOM. Por la Secretaría, tásense en su oportunidad legal.

**SEXTO.** Si esta providencia no fuere apelada se consultará con el H. Consejo de Estado.

**SÉPTIMO.** Prospera la objeción por error grave al dictamen pericial principal.”

## **4. SEGUNDA INSTANCIA**

### **4.1 Recurso de apelación**

---

<sup>25</sup>Folios 147 y 148 cuaderno principal.

<sup>26</sup> La sentencia suscitó dos salvamentos de voto: C.E. ,Secc. Tercera, Salvamento Parcial de Voto de M.P. Myriam Guerrero de Escobar del 12 de Abril de 1999 y Salvamento Parcial de Voto de M.P. Héctor Álvarez Melo del 15 de Abril de 1999.



Inconformes con la decisión, las partes interpusieron y sustentaron el recurso de apelación.

El apoderado de HECOL LTDA.- HIDRO ESTRUCTURAS DE COLOMBIA solicita revocar la sentencia impugnada en lo que tiene que ver con *“el interés con que deberá afectarse el valor histórico de la condena”*, como quiera que éste, en los términos del numeral 8 del artículo 4º de la Ley 80 de 1993, *“...debe ser del doble del interés legal y no el que empleó el H, Tribunal de instancia, de apenas el 6%”*. Aunado a que, para la fijación de las costas, *“...deberán aplicarse agencias en derecho condignas a la labor realizada en el tiempo, y a la atención otorgada por la parte actora al proceso”* y a que, en el evento de confirmar la decisión, en lo relativo a la actualización del valor tasado por concepto de perjuicios, deberá corregirse la liquidación, porque la efectuada adolece de un error aritmético.

Por su parte, la apoderada de la parte demandada solicita la denegación de las súplicas de la demanda, fundada en que la fórmula de reajuste contractual aplicada en las Actas Nos. 7 y 8 y reflejada en la de Liquidación Final, resulta razonable, dado que:

*“(..)se aprecia que fue un error de mecanografía al incluirse un paréntesis de más y ello implicaría un incremento dl 56% sobre el valor contractual, de un contrato de tan sólo seis meses, lo cual sobrepasa el equilibrio económico.*

*Por otra parte, la exclusión de los paréntesis implica reconocer un reajuste sobre el valor del acta del 62.97% mientras que la aplicación de la fórmula con paréntesis el reajuste a reconocer sería del 24.11% que se considera una cifra lógica (..)”<sup>27</sup>.*

Adicionalmente, la representante de la demandada encuentra extralimitación en la declaratoria de la nulidad del Acta Final de Liquidación, sin que medie la pretensión del actor.

#### **4.2 Intervención de la Vista Fiscal**

La señora agente del Ministerio Público, por su parte, solicita acceder a las súplicas del apoderado de la parte actora en lo que tiene que ver con la liquidación de intereses, en los términos de la Ley 80 de 1993 y su decreto reglamentario 679 de 1994 y considerar las razones expuestas por el apoderado de la entidad demandada, en lo atinente a la declaratoria de nulidad del Acto

---

<sup>27</sup> Folio 211 del cuaderno principal.

administrativo de Liquidación Final del contrato, porque la decisión quebranta los principios de “congruencia” y “jurisdicción rogada”.

La Consejera RUTH STELLA CORREA PALACIO manifestó su impedimento para conocer del asunto, con fundamento en el numeral 12 del artículo 150 del C.P.C., por haber rendido concepto en el proceso en su condición de Procuradora Quinta Delegada ante el Consejo de Estado.

## **II. CONSIDERACIONES**

### **1.- COMPETENCIA**

Esta Sala tiene competencia para pronunciarse sobre la Sentencia proferida el 18 de marzo de 1999, por la Sección Tercera del H. Tribunal Administrativo de Cundinamarca, para resolver la acción contractual instaurada por HECOL LTDA.-HIDROESTRUCTURAS DE COLOMBIA contra la EMPRESA NACIONAL DE TELECOMUNICACIONES- TELECOM, por incumplimiento parcial del Contrato de construcción de obra pública a precios unitarios C-0127-90 del 21 de diciembre de 1990 y la consecuente condena en perjuicios, de conformidad con lo establecido en el artículo 129 del Código Contencioso Administrativo.

### **2.- CONTROVERSIA QUE LA SALA DEBE RESOLVER**

Primeramente, la Sala debe pronunciarse sobre la decisión que declara la nulidad del “(...) *acto administrativo (...)de liquidación final del Contrato No. 127 de 1990(...)*”, porque la entidad demandada y el Ministerio Público sostienen que el *a quo* no podía pronunciarse, como efectivamente ocurrió, sobre un asunto ajeno a la litis comprometiendo la congruencia de la decisión. Resuelto el punto se avanzará sobre el incumplimiento parcial del contrato y la cuantía de la reparación, de ser esto último necesario.

Lo último, porque el apoderado de la actora sostiene que la entidad accionada se apartó unilateral y arbitrariamente de la fórmula de revisión de precios acordada y ofrecida y el apoderado de la demandada, si bien acepta dicho proceder, lo justifica basado en que, de no haberlo hecho, en razón del error de transcripción en que se incurrió al plasmar dicha fórmula en el pliego y en el anexo al contrato, se habría generado un desequilibrio económico en detrimento de los intereses patrimoniales de la empresa estatal.

#### **2.1 El *A quo* no tenía que pronunciarse sobre el Acta de Liquidación Final del Contrato C-025-90**

La sociedad HECOL LTDA.- HIDRO ESTRUCTURAS DE COLOMBIA, por intermedio de apoderado, solicita se declare el incumplimiento parcial del Contrato de Concesión de obra pública C-027-90, basada en que la fórmula de reajuste de precios que dio lugar a las Actas Nos. 7 y 8 difiere de la prevista en el Pliego de Condiciones y en el Anexo Técnico No. 2 anejo al Contrato y, si bien la actora alude al Acta Final de Liquidación lo hace en cuanto ésta reproduce, sin hesitación, lo previamente liquidado.

Puede decirse, entonces, que el punto primero de la sentencia de instancia, en cuanto se pronuncia sobre un asunto ajeno a la litis, quebranta el principio de congruencia y que por ello habrá de revocarse.

Sobre el particular, los artículos 304 y 305 del C.P.C., aplicables a los asuntos de competencia de esta jurisdicción por expresa remisión del artículo 207 del C.C.A., la sentencia que ponga fin al proceso deberá estar acorde con los hechos y las pretensiones de la demanda, toda vez que en relación con ellos, el demandado ejerció su derecho de defensa y contradicción.

Al respecto, la jurisprudencia de la Corporación ha sostenido que son las partes quienes determinan de manera expresa los límites dentro de los cuales los jueces pueden actuar en forma congruente, puesto que si hacen extensivo su poder jurisdiccional transitorio a temas exógenos a los queridos por las partes o no atienden, ni resuelven todo lo que se les ha pedido, violan este principio.<sup>28</sup>

La congruencia de las providencias judiciales se establece mediante el proceso comparativo entre la relación jurídico procesal y lo resuelto por el fallador, teniendo en cuenta que la materia litigiosa, comprende también los asuntos que el legislador atribuye al juez y que son complemento obligado y necesario de lo suplicado expresamente.<sup>29</sup>

Es de anotar que la jurisdicción de lo contencioso administrativo es esencialmente rogada, es decir, que el juez no puede ir más allá de lo pedido y sus decisiones no

---

<sup>28</sup> Al efecto pueden consultarse sentencias del 15 de mayo de 1992, expediente 5326 y del 25 de febrero de 1999, expediente 14499.

<sup>29</sup> Sentencia de 25 de noviembre de 2004, expediente 25.560, M.P. Germán Rodríguez Villamizar. Posición reiterada en sentencia de 15 de octubre de 2008, M.P. Ramiro Saavedra Becerra, Exp. 34302.

puede resolver cuestiones no planteadas en la demanda. En este sentido, la jurisprudencia ha señalado:

“(..)

*En ese orden de ideas, cuando la administración viola el principio de legalidad, el acto con el cual ejecuta dicha violación es calificado como un acto ilegal y por consiguiente se encuentra viciado de nulidad, la cual puede ser declarada por la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, cuando sea incoada la acción de simple nulidad -artículo 84 C. C. A.- siempre que prosperen los motivos invocados en la demanda. Al respecto se debe recordar que el proceso contencioso administrativo hace parte de la llamada “justicia rogada”, es decir, el juez administrativo en sus decisiones no puede resolver cuestiones no planteadas en la demanda -artículo 137 Ibídem- (..) <sup>30</sup>.*

Así las cosas, a la luz del principio de “congruencia”, para proceder a declarar la nulidad del “acto administrativo de liquidación final del contrato”, era menester que mediara tal petición por parte del actor, razón que impide al juzgador emitir un pronunciamiento en tal sentido.

## **2.2 El incumplimiento del contrato que se le indilga a la administración**

La Sala estima que la prueba pericial que obra en el proceso, dilucida el objeto de la controversia en el sentido de demostrar que la entidad demandada no vulneró los derechos del actor ni abusó de los propios, como pasa a explicarse:

El dictamen solicitado y decretado oportunamente fue rendido dentro del término. El apoderado de la demandada solicitó su complementación y aclaración<sup>31</sup>, al igual que formuló en su contra objeción por error grave.

El *a quo* tramitó el incidente conforme al artículo 238 del C.P.C., corrió traslado el 26 de octubre de 1998<sup>32</sup>, y con fundamento en el numeral 6 del artículo 238 ibídem, el Tribunal de primera instancia lo adoptó como definitivo.

### **Valoración del dictamen pericial**

A juicio de la Sala la objeción por error grave formulada por la actora deja intacto el valor probatorio del experticio, si se considera que la demandante, no

---

<sup>30</sup> Sentencia de 11 de mayo de 2006, M.P. Ramiro Saavedra Becerra, Exp. 14226.

<sup>31</sup> Folios 77 a 82 del C.3 sobre pruebas.

<sup>32</sup> Notificación por estado del 26 de octubre de 1998 del dictamen que resuelve objeción por error grave, consta en el anverso del folio 140 del C. principal.

cuestionas su contenido, sino que inquiriere a los peritos para que procedan a su complementación y aclaración a la par que afirma que estos se ocuparon de aspectos no incluidos en su interrogatorio.

En armonía con lo expuesto cabe destacar los aspectos más relevantes sobre los cuales conceptúan los expertos:

1. Se concluye que en el pliego de condiciones y en el anexo al contrato se incurrió en un error de transcripción de la fórmula de reajuste de precios, de tal gravedad que el enunciado matemático no permitía su utilización porque hacerlo contraría la lógica en cuanto conduce a una indeterminación.<sup>33</sup>
2. Evidencia el material probatorio aportado por los peritos que en nueve contratos de obra pública a precios unitarios, celebrados por Telecom a tiempo de la suscripción del Contrato C-0127-090, la fórmula convenida para el reajuste de precios coincide en todo con la utilizada por la entidad en las actas 7, 8 y final. Lo que permite confirmar el error mecanográfico en que se incurrió al transcribir el enunciado matemático en el pliego de condiciones y en el anexo al contrato.
3. El perito Gonzalo Roza, uno de los nombrados para resolver la objeción, coincide en todas sus partes con el primer experticio, cuando afirma que la fórmula aplicada por Telecom para liquidar los reajustes corresponde a la lógica matemática, es justa y correcta.

Se concluye entonces que TELECOM, como lo demuestra el acervo probatorio oportunamente decretado y allegado al proceso, no incurrió en el incumplimiento del Contrato 0127-090 que le endilga la sociedad accionante; por el contrario, puso todos los medios para no entorpecer su oportuna ejecución, solventando el impase representado en el error mecanográfico que impedía aplicar la fórmula de reajuste de precios.

---

<sup>33</sup> F.103 del C.3 sobre pruebas.

Las explicaciones de los peritos, confirman lo antes expuesto, en razón de que los expertos consideran que, de haber TELECOM corregido la fórmula oportunamente, esto habría entorpecido la ejecución del contrato.

En consecuencia, no es de recibo para la Sala la objeción del dictamen formulada por el actor relativa a que el experticio se ocupó de revisiones no solicitadas, pues los peritos aclararon que el examen de las fórmulas de reajuste de precios, aplicadas en las actas parciales y convenidas en el pliego y en el anexo, atendió en todo el objeto de la controversia.

Siendo así, la Sala encuentra justificada la actuación de la entidad pública demandada al no aplicar la fórmula de reajuste de precios pactada en el pliego y en su anexo, dado que matemáticamente era imposible y por ello actuó como debía, corrigiendo la fórmula y aplicándola a la liquidación de las actas parciales y al acta final del contrato.

No se condenara en costas por no aparecer causadas.

Por lo expuesto, el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Sub-Sección B, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

### **FALLA**

**PRIMERO: ACÉPTASE** el impedimento manifestado por la Consejera RUTH STELLA CORREA PALACIO.

**SEGUNDO: REVÓCASE** en todas sus partes la sentencia de 18 de marzo de 1999, proferida por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca para resolver la acción contractual instaurada por HECOL LTDA - HIDRO ESTRUCTURAS DE COLOMBIA contra la EMPRESA NACIONAL DE TELECOMUNICACIONES - TELECOM.

En firme esta providencia **DEVUÉLVASE** el expediente al Tribunal de origen.

**CÓPIESE, NOTIFÍQUESE y CÚMPLASE.**

**STELLA CONTO DÍAZ DEL CASTILLO**  
Presidenta

**DANILO ROJAS BETANCOURTH**  
Magistrado