

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

Consejero Ponente: Carlos Alberto Zambrano Barrera

Bogotá, D.C., catorce (14) de julio de dos mil dieciséis (2016).

Radicación : 85001233100020020036201
Expediente : 35.763
Demandante: Instituto Nacional de Vías –INVÍAS-
Demandado: Icagel Ltda. – Gel Ingenieros Consultores E.U.
Naturaleza: Contratos

Surtido el trámite de ley, sin que se observe causal de nulidad que invalide lo actuado, procede la Sala a resolver el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada –ICAGEL LTDA. y GEL INGENIEROS CONSULTORES LTDA (antes E.U.) contra la sentencia proferida el 26 de junio de 2008 por el Tribunal Administrativo de Casanare, en cuya parte resolutive se lee:

“1° INHIBIRSE de pronunciamiento de fondo en este asunto, respecto del demandado Moisés Alberto Salazar.

“2° DECLARAR infundadas las excepciones procesales propuestas, exceptuada la que subyace en el primer ordinal.

“3° DECLARAR que ICAGEL LTDA. incumplió el contrato OJ-177 de 2000, cuyo objeto concernía a la rehabilitación del puente sobre el Río (sic) UNETE y que GEL INGENIEROS CONSULTORES E.U., (sic) incumplió el de interventoría OJ-189 de 2000 que recayó sobre aquél, ambos celebrados con el Instituto Nacional de Vías – INVÍAS -, por las razones indicadas en la motivación.

“4° DECLARAR solidariamente responsables a ICAGEL LTDA. y a GEL INGENIEROS CONSULTORES E.U., convertida o transformada en GEL INGENIEROS CONSULTORES LTDA., y CONDENARLAS al pago del SETENTA (70%) del valor de los perjuicios sufridos por INVÍAS en razón del incumplimiento de los contratos indicados en el ordinal precedente, conforme a la determinación y liquidación que se haga en el trámite incidental, según las bases consignadas en la parte motiva.

“5° DENEGAR las demás pretensiones de la demanda.

“6° Sin costas en la instancia.

“7° Comuníquese lo resuelto al Juez Primero Administrativo de Yopal, sin esperar a ejecutoria, como se indicó en la motivación.

Expediente: 35.763
Actor: INVÍAS
Contratos

“8° En firme el fallo, se mantendrá el expediente en Secretaría a disposición de la parte interesada para que promueva el incidente de rigor” (fls. 737, C. Consejo).

ANTECEDENTES

1.- La demanda.-

Mediante escrito radicado el 31 de octubre de 2002 en el Tribunal Administrativo de Casanare, el Instituto Nacional de Vías –INVÍAS-, actuando por conducto de apoderado y en ejercicio de la acción contractual consagrada en el artículo 87 del C.C.A., formuló demanda contra ICAGEL Ltda., Germán Escobar López o Gel Ingenieros Consultores E.U., Sergio Flórez Méndez y Moisés Salazar, para que: (i) se declare que ICAGEL Ltda. incumplió el contrato OJ-0177 de 2000, celebrado con el INVÍAS, (ii) se declare que Germán Escobar López o Gel Ingenieros Consultores E.U. incumplió la orden de servicios OJ-0189 de 2000, (iii) en consecuencia, se condene a los citados demandados a pagar al INVÍAS la indemnización de los perjuicios ocasionados “... con la rehabilitación y conservación del puente, que ascienden a la suma de \$371.546.300.00 Pesos (sic), mas (sic) los ajustes y valores adicionados y los gastos en que incurrió el Instituto Nacional de Vías en el pago de la Interventoría (sic), los estudios, diseños del Puente (sic) Objeto (sic) del Contrato (sic), que tuvieron un valor de \$36.341.113.00 pesos mas (sic) los ajustes y valores adicionados, gastos en que incurrió el INVÍAS para tratar de subsanar la emergencia surgida con el colapso del Puente (sic) sobre el río Unete, más los costos financieros hasta la fecha efectiva del pago ...” (fl. 4, C. 1), (iv) que se “... vincule como demandado y se establezca la responsabilidad que le pueda corresponder al PROPIETARIO DEL TRACTOCAMION (...) MOISES ALBERTO SALAZAR (...) POR ORDENAR O PERMITIR TRANSITAR SU VEHICULO CON UN SOBREPESO DE 23 TONELADAS, (SIC) SOBRE EL PUENTE EL UNETE AUTORIZADO PARA 30 TONELADAS, COMO LO INDICABA EL AVISO COLOCADO A LA ENTRADA DEL PUENTE OCASIONANDO EL COLAPSO DE LA LUZ DEL PUENTE POR DONDE ESTABA PASANDO” (fls. 4 y 5, C. 1), (v) se “... establezca la responsabilidad del conductor de la Empresa SERVICUSIANA: SERGIO FLOREZ MENDEZ ...” (fl. 5, C. 1) y (vi) se declare que todos los demandados están obligados a indemnizar los perjuicios de toda índole ocasionados al INVÍAS por

Expediente: 35.763
Actor: INVÍAS
Contratos

los hechos constitutivos "... de incumplimiento, hasta cuando se resarzan los perjuicios sufridos ..." (ibídem).

Asimismo, el INVÍAS solicita en la demanda que las condenas sean actualizadas con base en el IPC certificado por el DANE y que sobre las mismas se liquiden los intereses bancarios corrientes y de mora contemplados en el artículo 884 del Código de Comercio (fls. 2 a 5, C. 1).

2.- Hechos.-

Los fundamentos fácticos de las pretensiones se pueden compendiar así:

2.1.- Previo proceso de contratación directa, fue celebrado entre el Instituto Nacional de Vías –INVÍAS- y la sociedad Icagel Ltda. un contrato de obra contenido en la orden de trabajo OJ-0177 del 11 de agosto de 2000, con el fin de rehabilitar y conservar el puente vehicular sobre el río Unete, en la vía que de Sogamoso conduce a Yopal.

El plazo para la ejecución de las obras fue pactado en treinta (30) días y el precio fue acordado en \$248'812.820, incluido IVA, conforme a la propuesta presentada por el contratista el 10 de agosto de 1999.

Las obras se comenzaron a ejecutar el 23 de agosto de 2000 y terminaron el 12 de noviembre del mismo año.

2.2.- La interventoría de la mencionada obra fue contratada con Germán Escobar López (Gel Ingenieros Consultores E.U.), según consta en la orden de servicios OJ-0189 de 2000.

El plazo de la interventoría fue establecido en 75 días calendario y el valor del contrato fue pactado en \$24'227.409.00, incluido el IVA.

2.3.- El 28 de noviembre de 2000 fue puesto al servicio el puente vehicular objeto de las obras contratadas, pero, al día siguiente, la estructura colapsó y

Expediente: 35.763
Actor: INVÍAS
Contratos

cayó al río Unete junto con un vehículo automotor que transitaba en ese momento por el lugar.

2.4.- Para atender la contingencia, el INVÍAS tuvo que incurrir en erogaciones, con cargo al presupuesto de inversión.

2.5.- Con el fin de establecer las causas del colapso, el INVÍAS contrató un estudio con el Centro de Investigación en Materiales y Obras Civiles CIMOC de la Universidad de los Andes, el cual tuvo un costo de \$37'000.000.oo.

El mencionado estudio arrojó los siguientes resultados:

2.5.1.- El colapso se presentó por fallas en las uniones, lo cual se debió a la mala calidad en las soldaduras, *"... con evidentes problemas de falta de fusión, falta de penetración, soldaduras irregulares, porosas e incompletas y mala práctica constructiva en general"*, las cuales fueron hechas durante las obras de reparación de noviembre de 2000 (fl. 7, C. 1).

2.5.2.- *"Se observó un cordón completamente irregular y con presencia de porosidad inaceptables de acuerdo al código AWS D1.5. producto de una deficiente aplicación de la soldadura, lo que ratifica la falta de destreza y aptitud por parte del soldador"* (fl. 10, C. 1).

2.5.3.- En la inspección de líquidos penetrantes se evidenció gran cantidad de porosidad y socavados, en la inspección radiográfica se observó que en la mayoría de las uniones había falta de penetración. Ambos defectos se atribuyeron a la mala aplicación de las soldaduras. En el estudio metalográfico se observó que el acero utilizado para los ángulos estructurales era adecuado, que las soldaduras presentaban porosidades, falta de penetración e inadecuado tratamiento térmico y que las uniones no tenían ductilidad.

2.5.4.- Atendiendo a que *"... el tipo de falla fue frágil debido a que no se produjeron síntomas previos de pandeo, altas deflecciones (sic) ó (sic) similares, la falla se atribuye a una falla (sic) por tensión, en algunas de las soldaduras de los elementos estructurales principales"* (fl. 12, C. 1).

Expediente: 35.763
Actor: INVÍAS
Contratos

2.5.5.- Lo más probable es que el colapso del puente se inició con la rotura de la soldadura puesta en las uniones “... de dos de los cuatro ángulos que conformaban la diagonal más cercana al estribo reconstruido en la cercha aguas arriba ...” (fl. 13, C. 1).

2.6.- Lo anterior, según el demandante, es constitutivo de incumplimiento de las obligaciones a cargo del contratista y del constructor, pues se debía garantizar la estabilidad de la obra por un lapso mínimo de cinco (5) años, pero la estructura colapsó en solo 24 horas.

2.7.- Por otra parte, sostuvo que el daño se produjo por el hecho del propietario y del conductor del tracto-camión que transitaba por el puente cuando colapsó la estructura, pues el vehículo remolcaba un tanque de agua con destino al campo Cupiagua, con un peso aproximado de 56 toneladas, sin tener en cuenta la señal de advertencia que se hallaba al inicio del puente, la cual indicaba que el peso máximo era de 30 toneladas por vehículo.

3.- Fundamentos de derecho.-

La demanda invocó los artículos 2, 6 y 83 de la Constitución Política, 51 a 53, 57 y 58 de la Ley 80 de 1993, 1602, 1603, 1610, 1613, 1616 y 2060 del Código Civil, 20, 22, 822, 831, 871 y 884 del Código de Comercio y 184 del Código Nacional de Tránsito Terrestre.

4.- La actuación procesal.-

Por auto del 13 de febrero de 2003, el Tribunal Administrativo de Casanare admitió la demanda y ordenó la notificación personal de la providencia a Icagel Ltda., a Germán L. Ing. Civil EPFL. E.U., a Moisés Alberto Salazar y al Ministerio Público; además, dispuso la fijación en lista del negocio, señaló la suma estimada de gastos ordinarios del proceso y reconoció personería al apoderado de la parte demandante (fls. 217 y 218, C. 1). El Tribunal y las partes guardaron silencio en relación con la vinculación del señor Sergio Flórez Méndez al proceso.

Expediente: 35.763
Actor: INVÍAS
Contratos

4.1.- El señor Moisés Alberto Salazar fue notificado del auto admisorio de la demanda, por conducto de curador ad litem, quien la contestó dentro del término de fijación en lista, se opuso a la prosperidad de las pretensiones y, en cuanto a los hechos, señaló que ninguno de ellos tenía tal connotación, pues, en algunos casos, se trataba de apreciaciones subjetivas del apoderado de la demandante y, en otros, de las conclusiones consignadas en un estudio técnico.

Propuso como excepciones las que denominó inexistencia de responsabilidad civil del demandado en el grado de culpa e inexistencia de relación contractual entre el INVÍAS y el señor Moisés Alberto Salazar (fls. 297 a 299, C. 1).

4.2.- ICAGEL LTDA., actuando por conducto de apoderado judicial, contestó la demanda dentro del término de fijación en lista, se opuso a todas las pretensiones y censuró la falta de técnica en la confección del escrito introductorio, por cuanto éstas no están sustentadas en hechos, sino en una serie de alegaciones y de apreciaciones subjetivas de la demandante.

Como razones de la defensa, sostuvo que el colapso del puente no se produjo por fallas en las reparaciones hechas por su representada, sino, según lo afirmó el mismo demandante, por el exceso de peso que llevaba el tracto camión que cayó del puente cuando transitaba por la superestructura.

Propuso como excepciones las que denominó: *"INDEBIDA ACUMULACIÓN DE PRETENSIONES"*, *"ENRIQUECIMIENTO SIN CAUSA"* e *"INEXISTENCIA DE RESPONSABILIDAD DE PARTE DE ICAGEL LIMITADA"* (fls. 361 y 362, C. 1).

4.3.- Gel Ingenieros Consultores Ltda. (antes Germán Escobar L. Ing. Civil EPFL E.U.) compareció al proceso por conducto de apoderado, se pronunció sobre los hechos y aceptó como ciertos los relacionados con la orden de trabajo y con el colapso del puente.

Como razones de la defensa, afirmó que Gel Ingenieros Consultores Ltda. no tiene responsabilidad alguna en la caída del puente, pues, tal como lo señaló

Expediente: 35.763
Actor: INVÍAS
Contratos

el demandante, el hecho ocurrió como resultado del exceso de peso que debió soportar la estructura cuando un vehículo de carga pasaba por allí.

A lo anterior, añadió que el demandante no expresó "... cuáles son en concreto las acciones u omisiones de la entidad demandada constitutivas de incumplimiento del contrato de Interventoría (sic) OJ-0189 de 2.000; (sic) la acusación en abstracto que se formula al demandado de haber incurrido en violación de innumerables normas constitucionales, legales, tanto del Código Civil como del Código de Comercio, de la ley 80 de 1.993, de la Resolución 006496 de 30 de agosto de 1.994 y finalmente de algunas cláusulas del contrato menoscaba el derecho fundamental del demandado al debido proceso por cuanto le impide un adecuado ejercicio del derecho de defensa ..." (fl. 404, C. 2).

Propuso como excepciones las que denominó: "Inepta demanda", "falta de legitimación pasiva en el demandado GERMAN ESCOBAR L ING. CIVIL EPFL EMPRESA UNIPERSONAL", "La Causa (sic) del daño es extraña a los demandados", "Culpa de la entidad demandada" y "Diligencia suficiente del demandado" (fls. 405 a 408, C. 2).

Solicitó la práctica de pruebas (fls. 401 a 410, C. 2).

5.- Los alegatos de primera instancia.-

5.1.- Gel Ingenieros Consultores Ltda. reiteró la defensa planteada en la contestación de la demanda, orientada a obtener la prosperidad de las excepciones de fondo, las cuales, en su opinión, fueron probadas.

Sin perjuicio de lo anterior, sostuvo que, en caso de que los medios exceptivos no tengan vocación de éxito, dentro del proceso se demostró que las obligaciones del contrato de interventoría se cumplieron en la forma y tiempo debidos, de manera que no se puede atribuir responsabilidad derivada de la falta de cumplimiento, del cumplimiento defectuoso o el cumplimiento tardío de las prestaciones a cargo del interventor.

Expediente: 35.763
Actor: INVÍAS
Contratos

Añadió que el demandante solicita la indemnización de perjuicios que no tienen relación alguna con la caída del puente vehicular y que, por consiguiente, no tienen vocación de prosperidad.

Afirmó que la "*inspección ocular*" (fl. 683, C. 2) efectuada en el puente tiene poca utilidad, debido al tiempo que transcurrió entre la caída de la estructura y la fecha de la inspección. En relación con el dictamen pericial rendido en el proceso y el informe técnico elaborado por la Universidad de los Andes sostuvo que tampoco tienen utilidad, pues no tuvieron en cuenta el objeto de las obligaciones contractuales a cargo del contratista y, desde luego, éste estaba limitado por los recursos y el marco fijado en el contrato, de modo que no puede atribuirse el incumplimiento de obligaciones inexistentes (fls. 678 a 683, C. 2).

5.2.- La parte demandante ratificó las pretensiones de la demanda, reiteró que las soldaduras aplicadas sobre la estructura fueron defectuosas y que las causas del colapso fueron los defectuosos trabajos realizados en la estructura.

Añadió que el puente debía soportar una carga superior, incluso, a la del camión que lo atravesaba en el momento del colapso.

Reafirmó que el contratista y el interventor incumplieron las obligaciones contractuales a su cargo (fls. 684 a 700, C. 2).

5.3.- El agente del Ministerio Público señaló que, a pesar de haber sido dirigida la demanda contra el constructor y el interventor de la obra y contra el propietario y el conductor del tracto-camión que transitaba por el puente cuando éste se desplomó, la sentencia sólo puede analizar la responsabilidad de los dos primeros, pues sólo frente a ellos se predica un vínculo contractual que puede ser examinado por esta jurisdicción. En relación con el propietario y el conductor del camión se atribuye una responsabilidad extracontractual, cuyo conocimiento corresponde a la jurisdicción ordinaria y el hecho de que la fuente de la responsabilidad en uno y otro caso sea distinta impide que se pueda consolidar el fuero de atracción para juzgar la conducta de los dos últimos por el mismo conducto procesal.

Expediente: 35.763
Actor: INVÍAS
Contratos

En relación con la responsabilidad que se demanda del contratista y del interventor, afirmó que el primero de ellos debió entregar el diseño de rehabilitación del puente de forma precisa y suficiente, para que el INVÍAS pudiera realizar la revisión y la aprobación de los trabajos necesarios, con miras a que la estructura funcionara adecuadamente y así evitar contingencias como la que sucedió.

Para lo anterior, según los peritos, era necesario realizar un diagnóstico sobre el estado de la estructura, con base en ensayos y pruebas que no fueron practicadas.

Señaló que dentro del proceso está probado que el contratista empleó personal que no estaba calificado para aplicar las soldaduras en la estructura del puente.

Afirmó que el interventor conocía un estudio que recomendaba el cambio del puente y, por lo mismo, no debió aceptar la propuesta presentada por el contratista, orientada a ejecutar únicamente trabajos de rehabilitación de la estructura.

En relación con el INVÍAS, señaló que la entidad tenía conocimiento del estado del puente y, por lo mismo, sabía que debía ser cambiado totalmente, porque el existente, debido a su antigüedad, podía colapsar en cualquier momento; no obstante, decidió aceptar la propuesta del contratista, tendiente a ejecutar obras de rehabilitación parcial de la estructura, sin hincar pilotes, contrariando lo que sugerían los diseños.

En suma, en opinión del Ministerio Público las pretensiones de la demanda deben ser estimadas parcialmente, reduciendo "... el porcentaje de responsabilidad que se le atribuya al actor" (fls. 702 a 707, C. 2).

6.- La sentencia recurrida.-

Expediente: 35.763
Actor: INVÍAS
Contratos

Mediante fallo del 26 de junio de 2008, el Tribunal Administrativo de Casanare puso fin a la controversia, en primera instancia, estimando parcialmente las pretensiones de la demanda, en la forma consignada al inicio de esta providencia.

El Tribunal se pronunció, en primer lugar, respecto de la inepta demanda y de la indebida acumulación de pretensiones, para concluir, por una parte que, si bien la demanda contenía algunas deficiencias de estricto rigor técnico, las falencias no eran de tal entidad que impidieran producir un pronunciamiento de fondo y, por otra parte, que esta jurisdicción no era competente para pronunciarse acerca de la responsabilidad patrimonial extracontractual que se endilga al propietario del tracto-camión que transitaba por el puente cuando éste se desplomó.

A continuación, analizó los aspectos sometidos al debate sustancial, para lo cual comenzó por valorar los medios de prueba allegados al proceso, tales como la orden de trabajo del contratista y la de servicios del interventor, los documentos contractuales de una y otra relación comercial, la prueba pericial, los informes técnicos, los testimonios y la declaración de parte del representante legal de la interventora, de los cuales, afirmó, se desprenden varias conclusiones:

a.- La premura de "dar vía" (fl. 729, C. Consejo) precipitó al INVÍAS a contratar una refacción del puente, sin contar con los estudios técnicos completos que permitieran identificar si lo mejor era intervenir la estructura que había cedido por fallas de cimentación o si lo mejor era sustituir por completo la superestructura.

Lo anterior determinó que el INVÍAS contratara el diseño de la obra y la ejecución de los trabajos con un mismo contratista y con un presupuesto ajustado.

Luego de recibido el proyecto, el INVÍAS habilitó el tramo, sin constatar la capacidad de carga de la estructura, aunque el interventor había dejado

Expediente: 35.763
Actor: INVÍAS
Contratos

algunas anotaciones que debieron ser analizadas, para determinar el verdadero estado en que fue entregado el puente.

b.- El contratista -ICAGEL LTDA.- se obligó a ejecutar las obras en un breve plazo y con aparente insuficiencia de recursos, por lo cual, en sentir del Tribunal “... parece haber pesado más el propósito de ganárselo {el contrato}, que el deber de sopesar técnicamente los riesgos, diseñar y ejecutar todas las actividades preparatorias que los estándares de una ingeniería sería requería y, peor aún, en su intervención de la superestructura (estructura metálica), (sic) lo poco que hizo lo realizó mal ...” (fl. 729, C. Consejo).

c.- Por su parte, GEL Ingenieros Consultores E.U., además de asumir varios riesgos contractuales, cosa “... que se denota en el exiguo presupuesto asignado en la propuesta para adelantar los estudios y ensayos que su calificada experiencia le permitía saber ...” (fl. 729 vto, C. Consejo), redujo los requerimientos de la interventoría a simples escritos sin trascendencia alguna.

En opinión del Tribunal, la interventoría debió validar los estudios previos que hacían parte del objeto del contrato celebrado con ICAGEL LTDA., pero no lo hizo y, por el contrario, permitió la ejecución defectuosa de la obra y la recibió “... a satisfacción ...” (ibídem), sin salvedad alguna, con lo cual incumplió los deberes éticos y profesionales, pues las retraídas advertencias que, según su dicho, expuso en noviembre de 2000 sobre la limitación de la capacidad del puente reparado contrastan con lo que expuso en el informe final, según el cual el puente había quedado en condiciones de soportar cargas superiores a 50 toneladas de peso (camión C-40-95).

Sobre las causas del colapso, señaló la sentencia que la prueba pericial apunta a que se presentaron roturas en las uniones soldadas en dos (2) de los cuatro (4) ángulos que conformaban la diagonal más cercana al estribo reconstruido, en la cercha de aguas arriba y luego se produjo la falla en los dos (2) ángulos restantes de dicha diagonal, uno de los cuales estaba debilitado por la práctica inadecuada de reconstrucción con soldadura en una de sus aletas, específicamente, la que estaba al lado del ángulo adyacente.

Expediente: 35.763
Actor: INVÍAS
Contratos

La soldadura, dicen los expertos, presentaba fallas de calidad por falta de fusión, falta de penetración, irregularidad en la aplicación y porosidad; en suma, se presentó una mala práctica constructiva general.

Añadieron los peritos que, si el puente hubiera sido reconstruido adecuadamente, podría resistir cargas individuales superiores a las 100 toneladas de peso, sin que se presentaran daños serios y menos que colapsara.

Al momento de contratar las obras con ICAGEL LTDA., la estructura del puente presentaba problemas de resistencia por fatiga y corrosión.

Por lo anterior, el Tribunal estimó que *"... ICAGEL y GEL se obligaron en sus respectivos contratos, a sabiendas de los riesgos que asumieron, la primera a diseñar y aplicar soluciones constructivas que rehabilitaran el puente (...) y la segunda a hacer cumplir esas especificaciones ..."* y, por ende, *"... no pueden frente al fracaso de sus productos contractuales esgrimir insuficiencia del presupuesto, omisiones del INVÍAS, culpa exclusiva de terceros o de la entidad contratante ..."* (fl. 733, C. Consejo).

Pese a lo anterior, afirmó el a quo que existieron concausas en el colapso del puente por parte de la entidad demandante, del contratista y del interventor y, por ello, consideró que los dos últimos debían responder por el 70% de los perjuicios ocasionados al INVÍAS por el colapso de la superestructura y esta última por el 30%.

La condena fue proferida en abstracto, debido a que el *quatum* indemnizatorio no se podía deducir de la prueba allegada al proceso (fls. 713 a 737, C. Consejo).

7.- Los recursos de apelación.-

Inconformes con la anterior decisión, GEL Ingenieros Consultores Ltda. (fl. 741, C. Consejo) e ICAGEL LTDA. (fl. 749, ibídem) interpusieron recurso de apelación, dentro de la oportunidad prevista por el ordenamiento jurídico, con miras a obtener la revocatoria de la sentencia de primera instancia.

Expediente: 35.763
Actor: INVÍAS
Contratos

Los recursos fueron concedidos por el Tribunal, por auto del 17 de julio de 2008 (fl. 751, C. Consejo) y, mediante providencia del 21 de agosto del mismo año, esta Corporación corrió el respectivo traslado para sustentar las impugnaciones (fl. 755, C. Consejo).

7.1.- El apoderado de ICAGEL LTDA. censuró la decisión de primera instancia porque, en su sentir, el Tribunal reconstruyó la demanda, acudió al principio de "caridad" (fl. 757, C. Consejo) y la ajustó "*... a lo que en su libre apreciación querría decir la demanda, al punto que es el Juez de instancia quien precisa el contenido, alcance, partes, hechos y justificación de la demanda y es sobre esta nueva versión (que es de su propia autoría) que se profiere la decisión de fondo*" (ibídem).

En opinión del recurrente, la demanda no permite "*... establecer a ciencia cierta quienes (sic) eran los demandados, cuales (sic) eran las pretensiones, cual (sic) el tipo de responsabilidad endilgada (sic) si contractual, extracontractual o una mixta, cuales (sic) eran los hechos relevantes de la controversia, su fundamento jurídico, al igual que el objeto de la litis*" (ibídem).

Afirmó que "*... esta nueva versión de la demanda solo la vinimos a conocer en el momento de notificación de la sentencia ...*" (ibídem) y, por ende, no tuvieron oportunidad de pronunciarse "*... sobre los nuevos alcances de la demanda y entrar a controvertir esta nueva presentación de la controversia, con lo cual se nos ha violado nuestro legítimo derecho a la defensa y al debido proceso*" (ibídem).

Por otra parte, cuestionó la valoración que del material probatorio aportado al proceso realizó el Tribunal de primera instancia, por cuanto, en su opinión, "*... la sentencia confunde el deber ser del asunto, con la realidad o el ser de la situación planteada*" (fl. 758, C. Consejo), lo que significa que se le dio un alcance interpretativo a la orden de trabajo que no se compadece con las obligaciones que allí se pactaron.

Expediente: 35.763
Actor: INVÍAS
Contratos

Como consecuencia de una fuerte temporada invernal, debido a la vetustez de la estructura, el puente que atraviesa el río Unete colapsó.

Dentro del proceso quedó acreditado que el INVÍAS tenía un déficit presupuestal que le impedía acometer todos los estudios y las obras que el puente vehicular requería, de modo que *"... una era la necesidad y otra bien diferente el presupuesto o lo que se podía realizar ..."* (fl. 758, C. Consejo).

Aseguró el recurrente que el INVÍAS no planteó de forma seria la reparación integral del puente, sino que, lo que necesitaba *"... era una forma urgente de dar paso por la vía, haciendo estrictamente lo necesario para tal fin, al punto que la orden de trabajo y la propuesta del contratista señalaban una diversidad de actividades, las cuales en su mayoría fueron recortadas por insuficiencia de recursos, dando prioridad a poner la estructura en un sitio y realizar refacciones menores ..."* (ibídem).

Lo anterior fue tan evidente, según el apelante, que *"... al finalizar la intervención y a sabiendas (sic) que la estructura no se encontraba en las mejores condiciones, tanto el contratista como el interventor, (sic) indicaron con exactitud al Instituto cual (sic) era el estado de la obra y cuales (sic) eran sus límites (sic), y por ello se indico (sic) en forma expresa que el paso estaba restringido para vehículos cuyo peso total incluida la carga superara las 30 toneladas"*.

Pese a lo anterior, el INVÍAS decidió habilitar el tránsito para vehículos pesados por el puente, con lo resultados conocidos.

Añadió que ICAGEL LTDA. cumplió lo que alcanzaba con los escasos recursos que tenía la entidad pública para la intervención del puente. Así, por ejemplo, *"... el contratista dio inicio a los estudios y cuando se encontraba en su desarrollo, se le pidió suspenderlos e incluso algunos de ellos no le fueron cancelados ..."* (fl. 759, C. Consejo) y se ordenó ejecutar las obras que resultaran prioritarias, esto es, poner la estructura en su puesto y reparar algunos puntos cruciales, *"... pero no una intervención a fondo, para*

Expediente: 35.763
Actor: INVÍAS
Contratos

establecer los niveles de afectación por oxido (sic), por el esfuerzo físico de los materiales con la caída y posterior colocación en su punto” (ibídem).

7.2.- Gel Ingenieros Consultores Ltda. manifestó su inconformidad con el fallo de primera instancia en los siguientes puntos: (i) la desestimación de la excepción “previa” (fl. 762, C. Consejo) de inepta demanda, (ii) el desconocimiento de los límites de las obligaciones del interventor, (iii) la estimación, apenas parcial, de la culpa del demandante, y la desestimación de la causa extraña que fueron propuestas como excepciones de mérito y (iv) la condena solidaria impuesta de forma oficiosa.

En relación con el primero de los fundamentos, señaló que el Tribunal no tuvo en cuenta que los defectos de la demanda eran de tal magnitud que impidieron a los demandados ejercer el derecho de defensa. El artículo 138 del C.C.A, exige claridad e individualización de las pretensiones declarativas y de condena y ello no se cumplió en este caso.

Respecto del segundo fundamento, señaló que, en los términos del artículo 1627 del Código Civil, al interventor no se le podían hacer exigibles obligaciones que no se hallaran pactadas en el contrato; pero, la sentencia de primera instancia, contrariando el citado precepto, atribuye el incumplimiento de obligaciones tales como exigir al contratista los estudios de la superestructura o la rehabilitación de la misma, con sofisticadas pruebas de la capacidad de carga del puente, cuando dicha prestación no hacía parte del contrato.

Acerca del tercer motivo de inconformidad, sostuvo que, según se desprende de la prueba pericial aportada al proceso, el INVÍAS obró con ligereza, porque, de manera previa a la celebración del contrato de obra, debió realizar una serie de estudios tendientes a comprobar el estado real de la estructura, analizar los daños existentes, su evolución y sus efectos, con lo cual se garantizaba un mínimo de seguridad; sin embargo, tales estudios no se realizaron, porque el INVÍAS asignó un escaso presupuesto para refaccionar el puente.

Expediente: 35.763
Actor: INVÍAS
Contratos

La valoración que hace la sentencia de primer grado de la conducta del INVÍAS no se compadece con el grado de culpa en que incurrió, con lo cual se desconoció el precepto del artículo 26 de la Ley 80 de 1993, según el cual, las entidades públicas son responsables cuando contratan sin haber elaborado previamente los diseños, estudios y evaluaciones necesarias.

Por otra parte, aseguró que el Tribunal se abstuvo de considerar el sobrepeso del camión que transitaba por el puente, como causa extraña y determinante del colapso de la superestructura.

Si bien la jurisdicción de lo contencioso administrativo no es competente para juzgar la responsabilidad extracontractual de los particulares involucrados en el hecho, lo cierto es que esa circunstancia no impedía que el juez se pronunciara sobre tal fenómeno como causa extraña enervante de la relación causal de la responsabilidad.

En torno al cuarto de los fundamentos, precisó el recurrente que, en los términos del artículo 1568 del Código Civil, la responsabilidad solidaria debe ser declarada expresamente en los casos en que no la establezca la ley y en la Ley 80 de 1993 no está consagrada la responsabilidad solidaria, de modo que la *"... la condena del Tribunal ... desconoce el régimen de la solidaridad de derecho civil y de contratación estatal"* (fl. 769, C. Consejo).

8.- El traslado para alegar en segunda instancia y el concepto del Ministerio Público.-

Por auto del 6 de noviembre de 2008 se corrió traslado a la partes, para alegar de conclusión y al Ministerio Público, para que emitiera su concepto.

8.1.- Gel Ingenieros Consultores Ltda. reiteró en todas sus partes la sustentación del recurso de apelación, en el sentido de que el INVÍAS contrató la ejecución de las obras con total displicencia, pues no elaboró los estudios previos que se requerían para adelantar las reparaciones del puente; además, señaló que el interventor no incumplió las obligaciones a su cargo y que, de hecho, la sentencia de primera instancia no dice cuáles fueron las obligaciones

Expediente: 35.763
Actor: INVÍAS
Contratos

incumplidas por parte de Gel Ingenieros Consultores Ltda. (fls. 774 a 780, C. Consejo).

8.2.- El delgado del Procurador General de la Nación estimó que la sentencia de primera instancia debe ser confirmada.

Para lo anterior, analizó los medios de prueba obrantes en el proceso y acogió los planteamientos expuestos por la sentencia de primera instancia (fls. 781 a 794, C. Consejo).

8.3.- ICAGEL Ltda. presentó su alegato en forma extemporánea.

CONSIDERACIONES

I.- La competencia.-

La Sala es competente para conocer del recurso de apelación interpuesto por la parte demandada contra la sentencia proferida por el Tribunal Administrativo de Casanare el 26 de junio de 2008, por cuanto la cuantía del proceso fue estimada por el demandante en \$950'000.000.00¹.

Para la época de interposición del recurso de apelación², eran susceptibles de acceder a la segunda instancia los procesos promovidos en ejercicio de la acción contractual cuya cuantía excediera 500 salarios mínimos legales mensuales vigentes al momento de interposición de la demanda, tal como lo contemplaba el artículo 132 (numeral 5) del C.C.A. (subrogado por el artículo 40 de la Ley 446 de 1998)³, en armonía con el artículo 164 de la Ley 446 de

¹ Ver estimación razonada de la cuantía, fl. 32, C. 1.

² El recurso de apelación fue interpuesto el 4 de julio de 2008, de modo que la norma aplicable en materia de cuantías para acceder a la segunda instancia era la prevista en el artículo 40 de la Ley 446 de 1998, pues para esa época ya habían entrado a funcionar los juzgados administrativos (1º de agosto de 2006) y, por consiguiente, había entrado en pleno vigor la reforma introducida al C.C.A..

³ "Artículo 40. Competencia de los tribunales administrativos en primera instancia. El artículo 132 del Código Contencioso Administrativo, quedará así:

"Artículo 132. Competencia de los tribunales administrativos en primera instancia. Los Tribunales Administrativos conocerán en primera instancia de los siguientes asuntos:

...

"5. De los referentes a contratos de las entidades estatales en sus distintos órdenes y de los contratos celebrados por entidades prestadoras de servicios públicos domiciliarios, cuando su finalidad esté

Expediente: 35.763
Actor: INVÍAS
Contratos

1998⁴.

La demanda fue interpuesta el 31 de octubre de 2002 y, para esa época, 500 salarios mínimos legales mensuales equivalían a \$154'500.000⁵, de manera que la cuantía del proceso superaba la requerida por el ordenamiento jurídico para acceder a la segunda instancia en esta Corporación.

Por otra parte, es de anotar que el Consejo de Estado es funcionalmente competente para conocer de los recursos de apelación interpuestos contra las sentencias dictadas por los Tribunales Administrativos en primera instancia, a términos de lo dispuesto por el artículo 129 del C.C.A.

II.- Alcance y límites de los recursos de apelación.-

La Sala Plena de la Sección Tercera del Consejo de Estado⁶ ha precisado que el marco de competencia funcional, para decidir la controversia en segunda instancia, se circunscribe al análisis de los puntos que fueron materia de apelación, referidos a los aspectos conceptuales y argumentativos esbozados por los recurrentes, pues son éstos los únicos que pueden calificar lo que les es desfavorable a sus intereses en la decisión impugnada, de suerte que los aspectos que no son objeto de análisis en los escritos de sustentación están excluidos del debate sustancial, tal como lo dispone el inciso primero del

vinculada directamente a la prestación del servicio, cuando la cuantía exceda de quinientos (500) salarios mínimos legales mensuales”.

⁴ “Artículo 164. Vigencia en materia contencioso administrativa. En los procesos iniciados ante la jurisdicción contencioso administrativa, los recursos interpuestos, la práctica de pruebas decretadas, los términos que hubieren comenzado a correr, los incidentes en curso, y las notificaciones y citaciones que se estén surtiendo, se regirán por la ley vigente cuando se interpuso el recurso, se decretaron las pruebas, empezó a correr el término, se promovió el incidente o principió a surtirse la notificación.

“Los procesos de única instancia que cursan actualmente en el Consejo de Estado y que conforme a las disposiciones de esta ley correspondan a los Tribunales en única instancia, serán enviados a éstos en el estado en que se encuentren, salvo que hayan entrado al despacho para sentencia.

“Los procesos en curso que eran de única instancia ante el Consejo de Estado o ante los Tribunales y que quedaren de doble instancia se deberán enviar en el estado en que se encuentren al competente, según esta ley, salvo que hayan entrado al despacho para sentencia.

“Los procesos en curso que a la vigencia de esta ley eran de doble instancia y quedaren de única, no serán susceptibles de apelación, a menos que ya el recurso se hubiere interpuesto.

“Parágrafo. Modificado por el art. 1, Ley 954 de 2005. Mientras entran a operar los Juzgados Administrativos continuarán aplicándose las normas de competencia vigentes a la sanción de la presente ley”.

⁵ Teniendo en cuenta que el salario mínimo legal mensual vigente para 2002 era de \$309.000.00 (Decreto 2910 del 31 de diciembre de 2001).

⁶ Al respecto, ver la sentencia de la Sala Plena de la Sección Tercera del Consejo de Estado del 9 de febrero de 2012, exp. 21.060.

Expediente: 35.763
Actor: INVÍAS
Contratos

artículo 357 del C. de P.C. (vigente para la época en que fue presentada la demanda y el recurso de apelación)⁷.

La jurisprudencia ha sostenido a este respecto que *“las pretensiones del recurrente y su voluntad de interponer el recurso, (sic) condicionan la competencia del juez que conoce del mismo. Lo que el procesado estime lesivo de sus derechos, constituye el ámbito exclusivo sobre el cual debe resolver el ad quem: ‘tantum devolutum quantum appellatum’”*⁸.

En este caso, los demandados –GEL Ingenieros Consultores Ltda. e ICAGEL LTDA.- interpusieron recurso de apelación contra la sentencia de primera instancia, lo que implica que son apelantes únicos y, por lo mismo, en esta instancia no se puede desmejorar su condición o agravar la condena impuesta en la instancia anterior, en virtud del principio constitucional *“non reformatio in pejus”*, de modo que la Sala sólo analizará los aspectos puntuales que fueron objeto del recurso, cuidando no desmejorar la condición de los apelantes.

La sentencia de primera instancia fue apelada por ICAGEL Ltda., para que se revocara, con fundamento en que: (i) el Tribunal de primera instancia, en desarrollo del principio de *“caridad”*, reconstruyó la demanda y sobre el escrito reconstruido decidió la controversia y (ii) la sentencia de primera instancia dio un alcance más amplio que el pactado en torno a las obligaciones específicas del contrato de obra.

Por su parte, Gel Ingenieros Consultores Ltda. recurrió la providencia para que se revocara, por cuanto: (i) el Tribunal debió declarar probada la excepción de inepta demanda, (ii) la sentencia de primera instancia desconoció los

⁷ “Art. 357. COMPETENCIA DEL SUPERIOR. La apelación se entiende interpuesta en lo desfavorable al apelante, y por lo tanto el superior no podrá enmendar la providencia en la parte que no fue objeto del recurso, salvo que en razón de la reforma fuere indispensable hacer modificaciones sobre puntos íntimamente relacionados con aquélla. Sin embargo, cuando ambas partes hayan apelado o la que no apeló hubiere adherido al recurso, el superior resolverá sin limitaciones.

“En la apelación de autos, el superior sólo tendrá competencia para tramitar y decidir el recurso, liquidar costas y decretar copias y desgloses. Si el superior observa que en la actuación ante el inferior se incurrió en causal de nulidad que no fuere objeto de la apelación, procederá en la forma prevista en el artículo 145. Para estos fines el superior podrá solicitar las copias adicionales y los informes del inferior que estime conveniente.

“Cuando se hubiere apelado de una sentencia inhibitoria y la revocare el superior, éste deberá proferir decisión de mérito aun cuando fuere desfavorable al apelante” (negrillas fuera de texto).

⁸ Al respecto, ver sentencia C-583 de 1997, de la Corte Constitucional.

Expediente: 35.763
Actor: INVÍAS
Contratos

límites de las obligaciones del interventor, (iii) el Tribunal no estimó adecuadamente la culpa de la entidad demandante y la culpa del tercero en el colapso del puente y (iv) el Tribunal no debió condenar solidariamente a las demandadas, de manera oficiosa.

En el estudio de los puntos apelados se centrará el análisis de la Sala.

III.- Análisis de los recursos.-

1.- La reconstrucción de la demanda y la excepción de inepta demanda.-

Icagel Ltda. cuestiona en su recurso que el fallador de primera instancia reconstruyó la demanda, con el fin de subsanar las falencias que presentaba el escrito introductorio y que, con base en tal reconstrucción, decidió la controversia.

Por su parte, Gel Ingenieros Consultores Ltda. reparó que el a quo no declaró la ineptitud de la demanda, pese a la confusa presentación de los hechos, lo que derivó en que los demandados no pudieran ejercer debidamente su defensa.

El artículo 228 de la Constitución Política dice que la administración de justicia es una función pública y que sus decisiones serán independientes; además, señala que las actuaciones serán, por regla general, públicas y permanentes, salvo las excepciones consagradas en la ley, y que en ellas prevalecerá el derecho sustancial, lo que supone que el derecho adjetivo no puede ser obstáculo para la realización del derecho material, pues, por el contrario, aquél sirve de instrumento para la concreción de éste.

Una de las expresiones más claras de ese postulado constitucional es el deber del juez de interpretar la demanda, labor que, por demás, debe hacer en todos los casos, sólo que, en algunos eventos, dicho trabajo es más dispendioso que en otros.

Especialmente, cuando el lenguaje utilizado en la demanda, sin ser del todo indescifrable, o cuando la forma y la organización del escrito no se ajusta a la

Expediente: 35.763
Actor: INVÍAS
Contratos

técnica, a la claridad y a la precisión que se requiere, el juez está en la obligación de interpretarla, para buscar su verdadero sentido y alcance, cuidado de no incurrir en sustitución o en alteración –por adición o cercenamiento- de su contenido, todo lo cual debe hacerse integrando el contenido del escrito de forma sistemática, lógica y coherente, teniendo como horizonte la realización del derecho material, para garantizar la solución del conflicto; sólo así se logra indagar la real intención del demandante y se consigue cumplir el postulado constitucional de acceso a la administración de justicia.

En este caso, la demanda no fue confeccionada con el estricto rigor técnico que exigen las de su clase, pero no es del todo ininteligible y, además, reúne las mínimas condiciones de aptitud que exige el ordenamiento jurídico para producir un pronunciamiento de mérito en torno a la controversia planteada.

Las pretensiones están formuladas de forma clara e individualizada, sólo que algunas de ellas, particularmente las formuladas contra el propietario y el conductor del tracto-camión que cayó del puente al flaquear la estructura, no pueden ser estudiadas por esta jurisdicción, tal como lo señaló acertadamente el Tribunal de primera instancia, pues el Código Contencioso Administrativo no permite que se analice en el proceso contencioso administrativo la responsabilidad extracontractual de los particulares, salvo que se presente un supuesto de conexidad; pero, tal falencia no impide que las restantes pretensiones puedan ser objeto de análisis.

En efecto, las pretensiones formuladas contra Icacel Ltda. y Gel Ltda. tienen origen en los contratos estatales (orden de trabajo OJ-0177 de 2000 y orden de servicios OJ-0189 de 2000) celebrados por cada una de dichas sociedades con el INVÍAS, de modo que la jurisdicción de lo contencioso administrativo es competente para conocer de la controversia surgida porque el control que ejerce la jurisdicción de lo contencioso administrativo se extiende a los contratos estatales, por mandato del artículo 83 del mismo ordenamiento mencionado en el párrafo precedente, en armonía con lo dispuesto por el artículo 75 de la Ley 80 de 1993.

Expediente: 35.763
Actor: INVÍAS
Contratos

Así, pues, la razón por la cual esta jurisdicción asumió el conocimiento del presente proceso estriba en que la controversia gira en torno a unos contratos estatales que se dicen incumplidos.

Sin embargo, esta jurisdicción no es competente para conocer de las pretensiones formuladas contra el dueño del tracto-camión que cruzaba el puente al momento del colapso, pues se trata de un particular respecto del cual se aduce una responsabilidad de origen extracontractual, cuyo juzgamiento corresponde a la jurisdicción ordinaria.

Se precisa que, en vigencia del Código Contencioso Administrativo, esta jurisdicción carecía de competencia para juzgar la conducta de los particulares en el plano de la responsabilidad extracontractual, a menos que se presentara un factor de conexión que permitiera analizar la conducta del particular, por fuero de atracción.

Para que opere el mencionado fuero se requiere que se demande de forma concurrente a una entidad estatal y a un particular y que se atribuya responsabilidad seria y fundada en relación con cada uno de ellos por los mismos hechos, con el fin de que un mismo juez examine la responsabilidad extracontractual del Estado y la del particular bajo un mismo cauce procesal, entre otras cosas, para evitar decisiones contradictorias⁹.

Pero, en este caso no se cuestiona la responsabilidad extracontractual de una entidad estatal, de modo que no hay manera de atraer al particular para analizar la responsabilidad de esa estirpe de este último; de hecho, la demandante es la entidad pública y, por consiguiente, el supuesto de conexidad por pasiva que activaría el fuero de atracción es inexistente, de suerte que la responsabilidad extracontractual del dueño del camión por los daños causados al puente debe ser juzgada por la jurisdicción ordinaria¹⁰.

⁹ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia del 29 de agosto de 2007 (rad. 15.526). En el mismo sentido, ver sentencias del 4 de febrero de 1993 (rad. 7.506), del 25 de marzo de 1993 (rad. 7.476), del 12 de septiembre 1997 (rad. 11.224) y del 30 de abril 1997 (rad. 12.967).

¹⁰ El nuevo Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo prevé la posibilidad de que la entidad pública demande, ante esta jurisdicción, al particular que ha ocasionado

Expediente: 35.763
Actor: INVÍAS
Contratos

Ahora, en lo que a los hechos de la demanda concierne, la demandante incurre en algunas equivocaciones de orden técnico, en la medida en que incluye en dicho acápite las conclusiones de los informes técnicos que fueron elaborados después de ocurrido el hecho que originó la controversia; pero, haciendo abstracción de aquellos enunciados que no tienen tal connotación, se puede entender, con suficiente claridad, que el fundamento de las pretensiones estriba en que la parte demandante suscribió con las demandadas sendos contratos de obra y de interventoría, el primero para llevar a cabo la rehabilitación del puente que atraviesa el río Unete en la vía que de Sogamoso (Boyacá) conduce a Yopal (Casanare) y el segundo para realizar las labores de interventoría respecto del primero y que, entregada la obra, ésta fue puesta en funcionamiento, pero, horas después de ser habilitado el paso de vehículos por el puente, éste colapsó al paso de un tracto camión que transportaba agua hacia un campo petrolero de la región, cayendo al lecho del río parte del puente y el vehículo con su ocupante.

La Sala considera que las deficiencias que presenta el escrito son simplemente formales y no sustanciales y, contrario a lo que el apoderado de ICAGEL LTDA. esboza en la sustentación del recurso, no se observa que el juez de primera instancia haya introducido modificaciones "*de su propia autoría*" (fl. 757, C. Consejo) respecto de las partes del proceso, de los hechos o de las pretensiones de la demanda, de modo que el planteamiento esbozado por los apelantes carece de fundamento.

El Tribunal no hizo cosa distinta que interpretar de manera sistemática los segmentos de la demanda, para realizar una síntesis coherente y fidedigna de los hechos que dieron origen a la controversia, de modo que, si se observa detenidamente, no hubo modificación del *petitum* o de la *causa petendi* fáctica o jurídica consignada en ella.

2.- El alcance las obligaciones del contrato de obra y del contrato de interventoría.-

perjuicio a las entidades públicas con su actuación (art. 140), situación que no era procedente en vigencia del Código Contencioso Administrativo, salvo que se presentara un fenómeno de conexidad.

Expediente: 35.763
Actor: INVÍAS
Contratos

En sentir de los apelantes, la sentencia de primera instancia desconoció el marco propio del objeto de las obligaciones contraídas a través de los contratos de obra e interventoría, respectivamente, porque condenó a las demandadas por el incumplimiento de prestaciones que no se hallaban a cargo de los contratistas.

Particularmente, ICAGEL Ltda. señaló en el recurso de apelación que el “... *INVÍAS tenía un déficit presupuestal para acometer todas y cada una de las obras y estudios que el puente requería ...*”, de modo que, en opinión del recurrente, “... *lo que se necesitaba era en forma urgente dar paso por la vía, haciendo lo estrictamente necesario para tal fin, al punto que la orden de trabajo y la propuesta del contratista señalaban una diversidad de actividades, las cuales en su mayoría fueron recortadas por insuficiencia de recursos ...*” (fl. 758, C. Consejo).

Más adelante señaló que, “... *al finalizar la intervención y a sabiendas (sic) que la estructura no se encontraba en las mejores condiciones, tanto el contratista como el interventor, (sic) indicaron con exactitud al Instituto (sic) cual (sic) era el estado de la obra y cuales (sic) sus límites ...*” (ibídem); por tal razón, afirmó, el contratista advirtió al INVÍAS que el paso debía ser restringido para vehículos cuyo peso total, incluida la carga, superara las 50 toneladas, pero el INVÍAS no atendió el llamado.

El apelante admite que el INVÍAS quería que el puente quedara habilitado para soportar cargas superiores a 50 toneladas (camión C-40-95), pero, como el presupuesto no alcanzó, el contratista se limitó a ejecutar lo que resultaba posible con los limitados recursos.

Por su parte, GEL Ingenieros Consultores Ltda. señaló que al interventor se le atribuyó el incumplimiento de obligaciones que no contrajo, “... *como aquellas de exigir al contratista los estudios de la superestructura o la rehabilitación de la superestructura, o sofisticadas pruebas de la capacidad de carga del puente ... cuando la propia entidad contratante INVÍAS no dispuso de medios para ello ...*” (fl. 765, C. Consejo).

Expediente: 35.763
Actor: INVÍAS
Contratos

A lo anterior, añadió que se desconocieron los límites de la interventoría “... cuando la sentencia pretende que éste debió desplegar acciones contundentes frente al contratista ... o frente al INVÍAS, para que interviniera sobre el Contratista (sic) ...” (ibídem).

Entiende la Sala que las partes pretenden liberarse de la responsabilidad que declaró el Tribunal de primera instancia, aduciendo que las obligaciones contraídas en virtud de los respectivos contratos fueron honradas plenamente y que la caída del puente se debió, exclusivamente, a que el INVÍAS no adelantó los estudios necesarios ni ejecutó las labores que resultaban necesarias para la adecuada rehabilitación del puente.

Al respecto, advierte la Sala que la obligación en torno a la cual gira la controversia es la accesoria de garantía de estabilidad de la obra, de modo que el contexto planteado por las apelantes se estudiará teniendo en cuenta que es ésta la obligación cuyo incumplimiento se atribuye a las demandadas.

Las obligaciones que surgen del contrato no se reducen a las prestaciones específicas acordadas por las partes a través del acto jurídico que las crea y, por lo mismo, los efectos jurídicos del contrato no se agotan, por completo, con la satisfacción de éstas.

Además de las obligaciones específicas o principales, existen obligaciones que surgen o se hacen exigibles, precisamente, luego de cumplidas las obligaciones principales. Se trata de las llamadas obligaciones accesorias de garantía y de seguridad que se hallan implícitas en ciertos contratos o están previstas en la ley.

Esas obligaciones accesorias de garantía son distintas de las obligaciones principales o específicas, en la medida en que aquéllas se constituyen como una especie de obligaciones de resultado, pues, a través de ellas, “... el deudor no asume simplemente un resultado determinado, sino que garantiza

Expediente: 35.763
Actor: INVÍAS
Contratos

su obtención, por disposición legal o negocial, de manera que responde por la ausencia del resultado ...”¹¹.

En los contratos estatales, al igual que en los contratos que se rigen por el derecho privado, las obligaciones accesorias pueden estar ínsitas en los contratos o preceptuadas por la ley.

El artículo 13 de la Ley 80 de 1993 dice que los contratos estatales, es decir, aquellos en los que interviene como parte una entidad pública de aquellas definidas por el artículo 2 de la misma ley, se rigen por las disposiciones comerciales y civiles pertinentes, salvo en las materias particularmente reguladas por el Estatuto General de Contratación Pública, de modo que, en este caso, en lo sustancial, se debe acudir al ordenamiento civil para examinar la obligación de garantía que se desprende de los contratos de obra, pues este tipo contractual se nutre, en gran parte, de las disposiciones civiles y comerciales.

Varias son las obligaciones accesorias de garantía que contempla el ordenamiento civil.

Por ejemplo, en el contrato de compraventa que, por definición, crea obligaciones específicas de ejecución instantánea, sus efectos no se agotan con la entrega o la tradición de la cosa y el pago del precio, pues, luego de cumplidas las obligaciones principales y las derivadas de éstas, subsisten las obligaciones de garantía de conservación y de saneamiento de la cosa por evicción (artículos 1895 del Código Civil y 940 del Código de Comercio) o por vicios redhibitorios (artículos 1914 *ibídem* y 934 del C. de Co.), obligaciones que, desde luego, quedan suspendidas a la espera de que se concrete el supuesto que las origina, por un período supletivo que indica la ley, a menos que las partes hayan pactado uno distinto, de modo que, si no se realiza el supuesto durante el período de garantía, en ese momento se extinguen por completo las obligaciones surgidas del contrato. Hasta antes de que ello ocurra, el vínculo jurídico subsiste.

¹¹ HINESTROZA, Fernando: “Tratado de las Obligaciones”, 3ª edición, Ed. Universidad Externado de Colombia, Bogotá, D.C., 2007, pág. 260.

Expediente: 35.763
Actor: INVÍAS
Contratos

En los contratos de construcción de obra sucede algo similar.

El artículo 2060 del Código Civil dispone:

“Los contratos para construcción de edificios, celebrados con un empresario que se encarga de toda la obra por un precio único prefijado, se sujetan además a las reglas siguientes:

“1. El empresario no podrá pedir aumento de precio, a pretexto de haber encarecido los jornales o los materiales, o de haberse hecho agregaciones o modificaciones en el plan primitivo; salvo que se haya ajustado un precio particular por dichas agregaciones o modificaciones.

“2. Si circunstancias desconocidas, como un vicio oculto del suelo, ocasionaren costos que no pudieron preverse, deberá el empresario hacerse autorizar para ellos por el dueño; y si éste rehusa, podrá ocurrir al juez o prefecto para que decida si ha debido o no preverse el recargo de obra, y fije el aumento de precio que por esta razón corresponda.

“3. Si el edificio perece o amenaza ruina, en todo o parte, en los diez años subsiguientes a su entrega, por vicio de la construcción, o por vicio del suelo que el empresario o las personas empleadas por él hayan debido conocer en razón de su oficio, o por vicio de los materiales, será responsable el empresario; si los materiales han sido suministrados por el dueño, no habrá lugar a la responsabilidad del empresario sino (sic) en conformidad al artículo 2041¹², (sic) inciso final.

“4. El recibo otorgado por el dueño, después de concluida la obra, sólo significa que el dueño la aprueba, como exteriormente ajustada al plan y a las reglas del arte, y no exime al empresario de la responsabilidad que por el inciso precedente se le impone.

“5. Si los artífices u obreros empleados en la construcción del edificio han contratado con el dueño directamente por sus respectivas pagas, se mirarán como contratistas independientes, y tendrán acción directa contra el dueño; pero si han contratado con el empresario, no tendrán acción contra el dueño sino subsidiariamente y hasta concurrencia de lo que éste debía al empresario”.

Luego de ejecutadas las obligaciones principales o específicas (prestaciones) de los contratos de obra que, fundamentalmente se contraen, de una parte, a hacer una construcción, un mantenimiento, una instalación u otro trabajo material sobre bienes inmuebles, con sujeción a unas especificaciones técnicas (artículo 32.2, Ley 80 de 1993) y, de otra parte, a pagar un precio por la ejecución de los trabajos, subsisten las obligaciones accesorias de garantizar la estabilidad, la idoneidad, la seguridad y la firmeza de la construcción,

¹² Debió referirse al artículo 2057 del Código Civil.

Expediente: 35.763
Actor: INVÍAS
Contratos

obligaciones que están previstas en los numerales 3 y 4 de la norma transcrita, cuyo contexto es el propio de las obligaciones de resultado, como se dijo anteriormente.

Cuando se demanda por la obligación de garantía no se cuestiona si las obligaciones principales del contrato fueron satisfechas o no en la forma y tiempo debidos, como lo entienden equivocadamente los apelantes, pues no se discute su incumplimiento. Lo que está en discusión es el incumplimiento de una obligación accesoria, posterior a la extinción de aquéllas, es decir, lo que se conocen como obligaciones poscontractuales. Tampoco se analiza si el constructor obró con culpa o sin ella, o si la ruina de la construcción fue el resultado del deficiente cumplimiento de las prestaciones acordadas, o si se atribuyen obligaciones que no se hallaban pactadas en el contrato, pues el simple resultado dañoso, esto es, la ruina total o parcial de la construcción habla por sí misma –res ipsa loquitur- (la cosa habla por sí misma), lo cual revela que el resultado que debían garantizar no se cumplió.

Lo anterior supone que la responsabilidad que se sigue del incumplimiento de la obligación derivada de la garantía de estabilidad de la obra es de carácter objetivo, lo que significa que no se analiza la culpa del constructor, ni la diligencia con la que intervino en la obra -como equivocadamente lo aducen los apelantes- y la única forma de destruir la relación de causalidad entre el hecho imputable y el daño es a través de la aducción de una causa extraña, siempre que la naturaleza del fenómeno lo permita.

La jurisprudencia de esta Corporación se ha pronunciado sobre este tipo de obligaciones de garantía, así¹³:

“Si bien es cierto en el acto de liquidación final del contrato, ya sea por mutuo acuerdo de las partes o por decisión unilateral de la administración, regularmente se extinguen las relaciones jurídicas entre las partes, también lo es que subsisten algunas obligaciones a cargo del contratista, el cual pese a haber entregado la obra, los trabajos, o los bienes objeto del contrato, responderá no obstante haberse liquidado, de los vicios o defectos que puedan aparecer en el período de garantía o de los vicios ocultos en el término que fije la ley (art. 2060 c.c).

¹³ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia del 3 de mayo de 2001, exp. 12.724.

Expediente: 35.763
Actor: INVÍAS
Contratos

“De acuerdo con la legislación contractual, debe éste salir al saneamiento de la obra, de los bienes suministrados y de los servicios prestados; amparar a la administración de las posibles acciones derivadas del incumplimiento de obligaciones laborales o de los daños causados a terceros, obligaciones posibles de garantizar con el otorgamiento de pólizas de seguros, cuya vigencia se extiende por el tiempo que determine la administración de acuerdo con la reglamentación legal. De tal manera, que si se presentan vicios inherentes a la construcción de la obra, a la fabricación e instalación de los equipos y a la calidad de los materiales, surge una responsabilidad postcontractual que estará cubierta con las garantías correspondientes”.

En este caso, está probado que, en agosto de 2000, el INVÍAS adelantó un proceso de contratación directa para escoger al contratista que ejecutaría los trabajos de rehabilitación y conservación del puente sobre el río Unete en la carretera Sogamoso – Yopal y que las obras fueron contratadas porque la estructura había colapsado por socavación de uno de los estribos (el de la margen izquierda), por la creciente del río. Así lo expresó el testigo Belisario Duque Beltrán, quien para la época se desempeñaba como Director de la Oficina de Prevención de Riesgos y Atención de Emergencias del INVÍAS, en su declaración rendida en el proceso el 14 de agosto de 2007 (fl. 312, C. 3).

Según los pliegos de la contratación, los principales trabajos que debía desarrollar el contratista eran: (i) realizar los estudios de suelos y estructurales, (ii) colocar el puente en su sitio, (iii) demoler y reconstruir la losa del piso y del estribo en concreto, (iv) realizar la cimentación profunda, de conformidad con los resultados del estudio de suelos, (v) reforzar la estructura metálica conforme al estudio estructural, (vi) realizar limpieza y pintura de la estructura metálica y (vii) reconstruir la carpeta asfáltica (fl. 150, C. 3).

El 11 de agosto de 2000, entre el Instituto Nacional de Vías –INVÍAS– e Icagel Ltda., fue celebrado un contrato de obra que consta en la orden de trabajo OJ-0177 (fls. 43 a 47, C. 1), el cual tuvo por objeto “... *la rehabilitación y conservación del Puente (sic) sobre el Río (sic) Unete de la Carretera (sic) Sogamoso - Yopal ...*” (fl. 43, C. 1), conforme al alcance específico consignado en la propuesta presentada por el contratista el 10 de agosto de 1999 (cláusula primera, objeto).

El valor del contrato fue estimado en \$248'812.820, incluido el IVA, el cual comprendía los costos directos e indirectos de la ejecución de la obra (costos

Expediente: 35.763
Actor: INVÍAS
Contratos

del personal, utilidad del contratista y demás actividades necesarias para el cumplimiento del objeto de las obligaciones) y la realización de los estudios necesarios para ejecutar los trabajos (cláusula segunda, valor, fl. 43, C. 1).

Además de las obligaciones específicas orientadas a la ejecución de las obras, el contratista aceptó que los trabajos realizados debían cumplir “... *las Especificaciones (sic) Generales (sic) de Construcción (sic) de Carreteras versión 1.996 adoptadas por el Instituto Nacional de Vías mediante resolución No. 008068 del 19 de diciembre de 1996*” (cláusula sexta, fl. 45, C. 1).

En la cláusula novena de la orden de trabajo en cita, el contratista se obligó a constituir, a favor del INVÍAS, una garantía única que avalara el cumplimiento de las obligaciones surgidas del contrato, incluyendo, entre otros amparos, “... *La Estabilidad (sic) y Calidad (sic) de las Obras (sic) Ejecutadas (sic), equivalente al treinta por ciento (30%) de su valor incluido IVA, con vigencia de cinco (5) años, contada a partir de la fecha del recibo definitivo de las obras a satisfacción del Instituto Nacional de Vías ...*” (fl. 45, C. 1)

En la cláusula vigésimo quinta de la orden de trabajo, las partes acordaron que el contratista debía “... *proporcionar al INSTITUTO un trabajo acorde con la calidad definida en la presente orden de trabajo. Para lograr este objetivo, ejecutará y contratará los trabajos bajo el enfoque de un modelo de aseguramiento de la calidad, conforme a la Norma NTC-ISO-9001 versión 1999 ...*” (fl. 46 vto, C. 1), razón por la cual debía desarrollar un plan de específico de calidad para el proyecto, en el cual se debían definir la secuencia de las actividades, los elementos o características claves, los procedimientos aplicables, los objetivos y especificaciones, los métodos, los ensayos, la auditoría de calidad y los registros tendientes a cumplir los requisitos de calidad.

Por otra parte, el 17 de agosto de 2000 fue suscrita, entre el INVÍAS y Germán Escobar L. Ing Civil EPFL E.U., la orden de servicios OJ-0189, en virtud de la cual, el segundo se obligó con el primero “... *a realizar la Interventoría (sic), Consultoría (sic) para la rehabilitación y conservación del Puente (sic) sobre el Río (sic) Unete Carretera (sic) Sogamoso – Yopal ...*” (fl. 186, C. 1), cuyo alcance

Expediente: 35.763
Actor: INVÍAS
Contratos

fue establecido en la propuesta presentada por el contratista al INVÍAS (ibídem).

Según consta en la propuesta, Germán Escobar L. Ing. Civil EPFL E.U. se obligaba a realizar la revisión de los diseños presentados por el contratista para la rehabilitación de la estructura, esto es, los diseños de infraestructura, comenzando por los estudios de suelos y por el diseño del nuevo estribo y los diseños de superestructura metálica y de concreto del puente.

Asimismo, la propuesta comprendía supervisar en el terreno los trabajos del contratista, aspecto respecto del cual se precisó: "*... se tomarán muestras, tales como cilindros de concreto, que se probarán en laboratorios y se analizarán los resultados. Para la estructura de acero, (sic) existente y su refuerzo, se analizarán los resultados de ensayos destructivos para verificación del material y se harán ensayos no destructivos, tales como tintas penetrantes y/o ultrasonido, para verificar la calidad de los trabajos*" (fl. 101, C. 3).

La propuesta puntualizó que para la revisión y supervisión de los trabajos se tomarían como base el Código Colombiano de Diseño de Puentes 1995, las normas de construcción del INVÍAS, las especificaciones para puentes de vías rápidas y el código de la American Welding Society, para puentes soldados (fl. 101, C. 3).

Ahora, según se observa en los informes de interventoría, las obras de reconstrucción y rehabilitación del puente fueron contratadas, porque parte del mismo colapsó y una de las aletas y parte de la cimentación de la estructura cayeron al lecho del río Unete; además, la banca se hallaba derrumbada. Los trabajos comenzaron el 18 de agosto de 2000 con la perforación del subsuelo, la construcción del jarillón de protección, la excavación para la cimentación, la soldadura de las vigas que hacen parte del pórtico localizado en la pila central y la construcción de la cimentación¹⁴ (ver informe de interventoría 1, fls. 416 a 434, C. 2).

¹⁴ Se denomina superestructura o tablero a las vigas longitudinales, transversales, losa de tablero, obenques, tensores, carpeta de rodamiento, etc. y se denomina infraestructura a todo aquello sobre lo cual está apoyado el puente, como los estribos y pilares, etc. <http://ing.unne.edu.ar/dep/eol/fundamento/tema/T11pu.pdf>.

Expediente: 35.763
Actor: INVÍAS
Contratos

En los primeros días de septiembre de 2000, el contratista realizó la construcción de las colchonetas (gavión) y la construcción de la zapata, luego emprendió las labores de elevación del puente utilizando, entre otras máquinas, una grúa mamut, previa construcción del pórtico (estribo izquierdo, aguas abajo), de la demolición de la placa y del estribo colapsado (ver informe de interventoría 2, fls. 435 a 450, C. 2).

A mediados de septiembre de 2000, el contratista corrió la superestructura del puente al eje inicial y continuó con las labores de demolición de la placa, del estribo colapsado y el retiro de escombros (ver informe de interventoría 4, fls. 467 a 479, C. 2) y comenzó la limpieza de la superficie con la técnica de chorro de arena (sand blasting) y cambios en los elementos que lo requerían; no obstante, los trabajos se vieron interrumpidos en varias ocasiones por causas climáticas (ver informe de interventoría 6, fls. 521 a 52, C. 2).

Los días siguientes, es decir, los primeros días de octubre de 2000, comenzó el vaciado de concreto ciclópeo, el retiro de los elementos estructurales dañados y el armado del acero de refuerzo de la zapata (ver informe de interventoría 7, fls. 537 a 549, C. 2).

A mediados de octubre de 2000, la creciente de la quebrada Cupiagua y las fuertes lluvias que se presentaron causaron serios traumatismos en las obras, se produjeron daños en algunas de las máquinas utilizadas (las motobombas sumergibles quedaron sepultadas), los hierros armados quedaron aplastados, el jarillón perdió altura, la estructura del puente, apoyada provisionalmente, fue sacudida por la corriente del río, el agua sobrepasó el nivel del concreto ciclópeo fundido, el talud fue arrastrado y la viga quedó inutilizable (ibídem).

Superada la situación, la obra avanzó, se instalaron los aceros de refuerzo, se armaron las formaletas y el concreto fue vaciado conforme a los diseños, fueron retirados los restantes elementos estructurales que debían ser reemplazados, se ubicó la junta de dilatación sobre la pila, conforme al diseño y a las indicaciones de la interventoría, fue retirado el pórtico provisional y se

Expediente: 35.763
 Actor: INVÍAS
 Contratos

instaló el still deck, para después dar inicio al armado del acero de refuerzo para la placa (ver informe de interventoría 8, fls. 562 a 575, C. 2).

El 31 de octubre de 2000, se reunieron en el sitio de la obra el representante legal de la contratista Icagel Ltda., el representante legal de la interventora Gel Ingenieros Consultores E.U. y el Jefe de la Oficina de Emergencias del INVÍAS, con el fin de suscribir el acta de recibo final de la obra pública contratada.

Las obras finalmente ejecutadas fueron las siguientes (se transcribe como consta a folio 367, C. 1):

| ITEM | UND | CANT. | VLR. UNIT | VLR. TOTAL |
|--|--------|-----------|-----------------|------------------|
| Estudios de suelos y estructural en las dos (ilegible) para revisión c-40-95 | Global | 0.2 | \$23.000.000.00 | \$4.600.000.00 |
| Excavaciones | M3 | 58,50 | \$47.614.00 | \$2.785.419.00 |
| Colocación puente en sitio (incluye construcción de pórticos, Suministros (sic) de tubería, gateo) | GI | 1,00 | \$18.500.000.00 | \$18.500.000.00 |
| Demoliciones concreto (estribo-placa) | M3 | 269,90 | \$59.280.00 | \$15.999.672.00 |
| Acero estructural a-36 (para cambio de elementos y refuerzo de la estructura) | Kg | 2.500,93 | \$3.400.00 | \$8.503.162.00 |
| Concreto clase d estribo – placa | M3 | 458,90 | \$300.000,00 | \$137.670.000,00 |
| Acero de refuerzo | Kg | 39.445,46 | \$1.256,00 | \$49.543.498,00 |
| Limpieza, pintura y sand blasting (estructura) | Kg | 21.667,30 | \$300,00 | \$6.500.190,00 |
| Juntas de dilatación | MI | 6.42 | \$130.000,00 | \$834.600,00 |
| Recalco muros de acompañamiento concreto ciclópeo clase g | M3 | 277,00 | \$220.000,00 | \$60.940.000,00 |
| Gaviones | M3 | 133,00 | \$63.701,00 | \$8.472.233,00 |
| Concreto placa 3500 psi incluye steel deck de 1.5" | M3 | 42,95 | \$438.838,00 | \$18.849.810,00 |

Expediente: 35.763
 Actor: INVÍAS
 Contratos

| | | | | |
|---|-----|--------|--------------|------------------|
| cal 22 | | | | |
| (llegible) de elementos metálicos | Kg | | \$1.565,00 | \$0,00 |
| Manejo de aguas bomba de 3" | Día | 63,00 | \$99.528,00 | \$6.270.264,00 |
| Manejo de aguas bomba de 12" | Día | 15,00 | \$395.330,00 | \$5.929.950,00 |
| Pasante de 8" para micropilote | MI | 109,50 | \$55.055,00 | \$6.028.523,00 |
| Tubería pasante para inyecciones diam 3" all. | MI | 84,70 | \$6.907,00 | \$585.023,00 |
| TOTAL | | | | \$352.012.344,00 |

Según consta en el informe elaborado por las autoridades policiales del departamento de Casanare (fls. 201 a 206, C. 1), el 28 de noviembre de 2000, es decir, 28 días después de suscribir el acta de recibo de la obra, a las 17:30 horas se presentó un accidente en el puente vehicular que atraviesa el río Unete, en el cual estuvo involucrado un tracto-camión, marca Kenworth, de 5 ejes. En el documento se lee:

"... se nos informo (sic) de un accidente de transito (sic) en la dirección antes mencionada; (sic) al llegar al lugar del accidente (sic) se encontraba (sic) la parte del puente que había sido reparada y el tractocamion (sic) en el fondo del río. Según versión del señor conductor (sic) nos dice que salí (sic) del CPF de CUSIANA para dirigirse al poso de CUPIAGA XB-35, cuando llegue (sic) al puente espere (sic) un vehículo que pasara, y luego un señor de chaleco que estaba en la entrada del puente me (sic) indicó que siguiera, (sic) lo cual me (sic) dispuse (sic) a seguir y cuando ya iba coronando o saliendo de la parte reparada el puente se cayó (sic) con el tractocamion (sic) al fondo del río quedando el mismo totalmente destruido con las llantas arriba; (sic) es de anotar que el vehículo transportaba agua limpia con capacidad aproximadamente (sic) 130 a 150 barriles; momentos anteriores al accidente (sic) ya habían cruzado vehículos pesados por el puente, así mismo en el accidente se extraviaron los documentos del vehículo y del conductor, el cual fue traído al hospital local de esa localidad ..." (fl. 201, C. 1).

El puente que colapsó consta de dos luces¹⁵, las cuales tienen una longitud total de 70 metros y se hallan distribuidas en tramos de 35 metros cada una, con un ancho de 6.50 metros (ibídem).

¹⁵ En ingeniería se denomina luz a la "Distancia entre los puntos de apoyo de una pieza o elemento, que sólo se sostiene sobre alguna de sus partes" (consulta realizada en <http://arte-y-arquitectura.glosario.net/construccion-y-arquitectura/luz-7232.html>).

Expediente: 35.763
Actor: INVÍAS
Contratos

La luz dos (2) existía para el momento en que ICAGEL Ltda. emprendió los trabajos de rehabilitación del puente y dicha luz no fue objeto de refuerzo, porque el presupuesto destinado no alcanzaba a cubrir los costos (ver informe final de interventoría, fl. 587, C. 2). Según el dictamen pericial rendido dentro del proceso por el ingeniero civil Jorge Salazar Giraldo, los trabajos ejecutados por ICAGEL Ltda. se realizaron en la luz uno (1) del puente, la cual, precisamente, fue la que colapsó (fl. 283, C. 3). En el mismo sentido se pronunciaron la testigo Luisa Fernanda Ávalos, ingeniera residente de la administración vial, en su declaración rendida en el proceso el 14 de agosto de 2007 y el testigo Belisario Duque Román, quien se desempeñaba como Director de la Oficina de Prevención de Riesgos y Atención de Emergencias del INVÍAS para la fecha de celebración del contrato de obra (fls. 310, 311 y 313, C. 3).

Lo expuesto hasta el momento permite a la Sala afirmar:

- a.- Icagel Ltda. se obligó a realizar los trabajos de rehabilitación del puente vehicular sobre el río Unete, el cual se hallaba colapsado;
- b.- El contratista se obligó a rehabilitar la estructura, poner el puente en su sitio y a dejarlo en funcionamiento para el paso de camiones de diseño C-40-95. Ese era el resultado que debía garantizar y que, finalmente, no se logró;

De hecho, en el informe final de interventoría aparece la siguiente anotación (fl. 31 vto., C. 3):

“De acuerdo a (sic) los estudios realizados a la superestructura es importante tener en cuenta que esta (sic) queda habilitado (sic) para (sic) por un solo (sic) para el camión C-40-95” (fl. 616, C. 2).

Según lo manifestó el perito ingeniero civil Jorge Salazar Giraldo, el camión de diseño C-40-95, a la luz del Código Colombiano de Diseño Sísmico de Puentes, tiene un peso total del orden de las 53 toneladas (fl. 298, C. 3). En el mismo sentido se pronunciaron el testigo Belisario Duque Román, en su declaración del 14 de agosto de 2007 y el testigo Henry Mantilla Moros, ingeniero Civil al servicio del INVÍAS para la época de celebración del contrato de obra con ICAGEL LTDA. (fl. 313 y 316, C. 3).

Expediente: 35.763
Actor: INVÍAS
Contratos

c.- Sin embargo, el 28 de noviembre de 2000, la parte sobre la cual se realizaron los trabajos (luz 1) colapsó de nuevo y cayó al paso de un tracto-camión que, como se verá más adelante al analizar la causa extraña alegada por los recurrentes, no sobrepasaba el límite de peso que, hipotéticamente, debía soportar el puente, de modo que no se garantizó el resultado ofrecido.

d.- Resulta totalmente inaceptable y reprochable que el contratista y el interventor de la obra aleguen que el resultado ofrecido no se pudo cumplir “... por la insuficiencia de recursos ...” (fl. 758 C. Consejo) para acometer las obras necesarias, pues ello significa que uno y otro podían prever que los trabajos hechos no garantizaban el uso natural del puente y que, aún así, decidieron ejecutar unas obras infructuosas, para dar la apariencia de que la superestructura podía ser funcional porque se hallaba rehabilitada, pero a sabiendas de que el resultado esperado no se obtendría. Semejante postura solo revelaría que su intención era apropiarse de los recursos entregados por la entidad pública, sin cumplir el fin propuesto con la contratación, lo cual constituiría una actuación de mala fe.

En este punto, cabe recordar, entonces, que el particular contratista es un colaborador de las entidades públicas en el logro de los fines que éstas persiguen con la contratación y, por lo mismo, cumple una función social que, como tal, implica obligaciones (artículo 3 de la Ley 80 de 1993).

Una de tales obligaciones es propender porque el objeto del contrato se cumpla y sea de la mejor calidad (artículo 5, numeral 2 de la Ley 80 de 1993), de modo que cuando el actuar del contratista no está orientado a cumplir dichas obligaciones se soslaya el imperativo legal y, por consiguiente, resulta responsable de su actuar contrario a la ley.

e.- A diferencia de lo que afirman los apelantes, en este caso no se juzga el alcance de las obligaciones específicas de los contratos obra y de interventoría, pues no es el incumplimiento de éstas lo que genera la responsabilidad. Por tal razón, no es de recibo el argumento esbozado por los apelantes atinente a que el Tribunal de primera instancia les atribuyó

Expediente: 35.763
Actor: INVÍAS
Contratos

responsabilidad a las demandadas por el incumplimiento de prestaciones que no se hallaban a su cargo.

En efecto, la obligación cuyo incumplimiento genera la responsabilidad, en este caso, es la accesoria de garantía, la cual se activó en el mismo momento en que el puente rehabilitado por Icagel Ltda. se desplomó al lecho del río Unete al paso de un vehículo de carga, pese a que la obra, como se vio, debió quedar habilitada para soportar cargas similares a las del camión de diseño C-40-95, es decir, superiores a 53 toneladas, peso al que no llegaba el automotor accidentado, como luego se verá. De allí que resulte evidente que existieron vicios en la rehabilitación de la superestructura y de la infraestructura que impidieron dar el uso natural a la cosa sobre la cual recayeron las obras.

Conforme a lo hasta acá dicho, no pueden los apelantes alegar que la obligación de garantía no se hallaba a su cargo o que era excesivo atribuirles responsabilidad por obligaciones que no contrajeron, pues la obligación de garantizar la estabilidad de la obra surge por virtud de la ley (artículos 2060 ordinal 3º del Código Civil¹⁶, 4 ordinal 4º¹⁷ y 26 ordinal 8º¹⁸ de la Ley 80 de 1993) y, además, se halla ínsita en este tipo de contratos.

Ahora, como ya se explicó atrás, en la responsabilidad que surge como consecuencia de la obligación de garantía de estabilidad de la obra no interesa la culpa, no se indaga el incumplimiento imputable frente al daño causado, porque la indagación puede resultar infructuosa. El constructor debe

¹⁶ Norma transcrita en precedencia.

¹⁷ “ARTÍCULO 4o. DE LOS DERECHOS Y DEBERES DE LAS ENTIDADES ESTATALES. Para la consecución de los fines de que trata el artículo anterior, las entidades estatales:

(...)

“4o. Adelantarán revisiones periódicas de las obras ejecutadas, servicios prestados o bienes suministrados (sic), para verificar que ellos cumplan con las condiciones de calidad ofrecidas por los contratistas, y promoverán las acciones de responsabilidad contra éstos y sus garantes cuando dichas condiciones no se cumplan.

“Las revisiones periódicas a que se refiere el presente numeral deberán llevarse a cabo por lo menos una vez cada seis (6) meses durante el término de vigencia de las garantías ...”.

¹⁸ “ARTÍCULO 26. DEL PRINCIPIO DE RESPONSABILIDAD. En virtud de este principio:

(...)

“8o. Los contratistas responderán y la entidad velará por la buena calidad del objeto contratado”.

Expediente: 35.763
 Actor: INVÍAS
 Contratos

responder por el colapso de la obra, porque es garante del resultado que el evento dañoso muestra por sí mismo –reitera la Sala-.

En lo que al interventor concierne, la fuente de la responsabilidad se halla consagrada en los artículos 32 (ordinal 1º, inciso segundo) y 53 de la Ley 80 de 1993¹⁹, los cuales disponen, en su orden:

“ARTÍCULO 32. DE LOS CONTRATOS ESTATALES.

(...)

“1o. Contrato de Obra.

“Son contratos de obra los que celebren las entidades estatales para la construcción, mantenimiento, instalación y, en general, para la realización de cualquier otro trabajo material sobre bienes inmuebles, cualquiera que sea la modalidad de ejecución y pago.

“En los contratos de obra que hayan sido celebrados como resultado de un proceso de licitación o concurso públicos, la interventoría deberá ser contratada con una persona independiente de la entidad contratante y del contratista, quien responderá por los hechos y omisiones que le fueren imputables en los términos previstos en el artículo 53 del presente estatuto ...” (subraya fuera del texto).

“ARTÍCULO 53. DE LA RESPONSABILIDAD DE LOS CONSULTORES, INTERVENTORES Y ASESORES. Los consultores, interventores y asesores externos responderán civil y penalmente tanto por el cumplimiento de las obligaciones derivadas del contrato de consultoría, interventoría o asesoría (sic), como por los hechos u omisiones que les fueren imputables y que causen daño o perjuicio a las entidades, derivados de la celebración y ejecución de los contratos respecto de los cuales hayan ejercido o ejerzan las funciones de consultoría, interventoría o asesoría” (subraya fuera del texto).

Las disposiciones transcritas constituyen la fuente de los distintos tipos de responsabilidad en que pueden incurrir los interventores, asesores externos y consultores.

En lo que a la responsabilidad civil se refiere, la última de las disposiciones prevé que ésta se puede generar no solo por el incumplimiento de las obligaciones específicas creadas a través de los contratos de interventoría, asesoría o consultoría, sino también por los hechos y omisiones que les sean imputables y

¹⁹ El artículo 53 de la Ley 80 de 1993 fue modificado por el artículo 82 de la Ley 1474 de 2011, no obstante, para la fecha de ocurrencia de los hechos se hallaba vigente la norma original de la citada Ley 80.

Expediente: 35.763
Actor: INVÍAS
Contratos

que causen daño a las entidades públicas, derivados tanto de la celebración como de la ejecución de los contratos respecto de los cuales ejerzan o hayan ejercido labores de interventoría, asesoría o consultoría, lo cual significa que el interventor es responsable, entre otras cosas, de los perjuicios que experimente la entidad estatal por la defectuosa interventoría, en términos de calidad.

Lo anterior es así, porque entre uno y otro contrato, es decir, entre el contrato de interventoría, de asesoría o de consultoría y aquel respecto del cual recae la labor intelectual existe un nexo de dependencia negocial, es decir, son contratos conexos, vinculados o coligados²⁰ y tal circunstancia tiene una importante repercusión en materia de responsabilidad civil.

En efecto, en este caso específico existe una coligación funcional entre el contrato de obra contenido en la orden de trabajo OJ-0177 del 11 de agosto de 2000 y el contrato de interventoría contenido en la orden de servicios OJ-0189 del 17 de los mismos mes y año, relación o coligación que implica que el incumplimiento de las obligaciones principales y en algunos casos las accesorias del primero repercutan en el segundo. A eso, precisamente, hace referencia el mencionado artículo 53 de la Ley 80 de 1993.

La doctrina se ha referido a la coligación o conexidad negocial como el fenómeno que se presenta cuando dos o más contratos autónomos, esto es, que tienen existencia propia y sus propios requisitos de validez y disciplina normativa, están vinculados en una relación de dependencia o interdependencia genética, funcional o teleológica, para la obtención de un resultado práctico, social o económico común.

Así, los elementos característicos de la coligación o coaligación negocial son, fundamentalmente, dos: (i) que exista una pluralidad de contratos y (ii) que entre esos contratos exista un nexo o vínculo por su función, es decir, que las prestaciones que surgen de uno y otro negocio estén interrelacionadas para alcanzar una finalidad específica o un interés único y común²¹.

²⁰ También se conoce con el nombre de contratos coaligados.

²¹ LÓPEZ FRÍAS, Ana: “Los contratos conexos (estudio de supuestos concretos y ensayo de una construcción doctrinal)”, Ed. Bosch, 1994, pág. 273.

Expediente: 35.763
Actor: INVÍAS
Contratos

No es necesario que los negocios individualmente considerados sean celebrados por las mismas partes; de hecho, puede ser que solo alguna de ellas sea común a los contratos conexos, que lo sean ambas o que ninguna, pues lo que importa, realmente, es la función (práctica, económica o social) que, en conjunto, cumplen los negocios vinculados, lo que, *contrario sensu*, implica que no se presenta una coligación negocial cuando simplemente existe una pluralidad de negocios celebrados por las mismas partes sin que exista nexo funcional alguno entre los contratos, por cuanto la conexidad se predica de los negocios jurídicos y, específicamente, de la finalidad de los mismos, mas no de las partes que intervienen en la creación de dichos actos.

Esa conexidad de un contrato con otro u otros puede darse por una relación de dependencia unilateral o bilateral. La primera se presenta cuando uno de los negocios jurídicos vinculados predomina respecto de los demás y, a su turno, los demás están subordinados a aquél. A su vez, la segunda se produce cuando el vínculo funcional que se genera entre los negocios es interdependiente entre sí, es decir, no existe un contrato conexo que predomine sobre los demás, sino que todos los negocios tienen igual preponderancia y, por lo mismo, se relacionan de forma coordinada.

Es también importante precisar que la conexidad no surge por la declaración de la voluntad de las partes en tal sentido, sino: (i) por la naturaleza de los actos, como sucede entre el contrato de promesa y el contrato prometido, (ii) por las obligaciones creadas por ellos, como ocurre cuando se condiciona el cumplimiento de las obligaciones del contrato subordinado a las del contrato predominante o (iii) por disposición legal.

La jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia, acogiendo la doctrina foránea, ha dicho que el nexo de dependencia negocial puede surgir "... ya de un concurso simultáneo, ya de una secuencia de actos dispuestos en orden cronológico ..." ²², lo cual puede dar lugar a que se presente una "... coligación de índole genética, modificatoria o extintiva, que se manifiesta en el hecho de que un negocio ejerce influencia en su formación, en la modificación o en la

²² Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, casación del 1 de junio de 2009, exp. 05001-3103-009-2002-00099-01.

Expediente: 35.763
Actor: INVÍAS
Contratos

*extinción del otro ..."*²³, una coligación funcional "*... que se manifiesta no solo en el hecho de que uno de los negocios encuentra su fundamento en la relación surgida del otro, sino, más generalmente, en el hecho de que los actos de autonomía privada tienden a la persecución de un resultado común ...*" o una coligación mixta, es decir, que al mismo tiempo es genética y funcional²⁴.

No existe duda que entre el contrato de obra pública y el contrato de interventoría existe una coligación funcional e incluso genética.

En efecto, en los términos del artículo 14, numeral 1, de la Ley 80 de 1993, las entidades públicas tienen la dirección general y la responsabilidad de ejercer el control y vigilancia permanente del objeto del contrato; sin embargo, cuando se trata de aspectos técnicos y especializados debe valerse del personal idóneo y calificado que permita asegurar un correcto seguimiento²⁵.

Precisamente, para efectuar ese seguimiento técnico especializado, es decir, para controlar, verificar y exigir que el objeto final se cumpla con las especificaciones técnicas y en la forma y tiempo debidos la entidad pública debe designar o contratar a un interventor, según corresponda. En otras palabras, la interventoría es un medio de control administrativo que ejercen las entidades públicas en relación con el contratista que funge como colaborador de la administración, para garantizar los fines perseguidos con la contratación estatal.

En los contratos de obra, el interventor es, pues, el representante de la entidad pública frente al contratista, en relación con los aspectos que requieren conocimientos técnicos, bajo cuya responsabilidad se verifica que los trabajos se adelanten conforme a todas las reglamentaciones correspondientes, siguiendo los planos, diseños y especificaciones realizados por los diseñadores

²³ *Ibíd.*

²⁴ BRIGLIAZZI GERI, Humberto, BUNESLLI Francesco y NATOLI, Ugo: "Derecho Civil, Tomo I, Volumen II", traducido al castellano por HINESTROSA, Fernando, Ed. Universidad Externado de Colombia, Bogotá, 1992, pág. 942 (cita original de la sentencia del pie de página anterior).

²⁵ Es de anotar que, según lo dispone el artículo 30 (numeral 1, inciso segundo), cuando el contrato de obra haya sido celebrado como resultado de un proceso de licitación, es obligatorio que la interventoría sea contratada con una persona independiente de la entidad contratante y del contratista, todo lo cual está orientado a preservar los principios de la moralidad administrativa, transparencia y responsabilidad que consagra el artículo 209 de la Constitución Política y 24 y 26 de la Ley 80 de 1993.

Expediente: 35.763
Actor: INVÍAS
Contratos

(artículo 4, numeral 24, de la Ley 400 de 1997, modificado por el artículo 2 de la Ley 1296 de 2008).

Es por ello que entre el contrato de obra y el contrato de interventoría existe una relación de dependencia unilateral o una conexidad funcional unilateral que implica que las obligaciones del contrato de obra constituyen, precisamente, el objeto del abstracto del contrato de interventoría y, en conjunto, las obligaciones de uno y otro están orientadas a un fin práctico común.

Tan manifiesta es la relación de conexidad o de dependencia unilateral que existe entre uno y otro negocio jurídico que el contrato de interventoría solo nace si existe un contrato de obra que deba ser objeto de interventoría, las obligaciones específicas del contrato de interventoría recaen sobre los trabajos propios del contrato de obra y si, por ejemplo, este último termina de manera anticipada, el contrato de interventoría carecerá de objeto y, por consiguiente, se extinguirá por la desaparición de aquél, de modo que el contrato de interventoría depende del contrato de obra y éste predomina sobre el primero, es decir, el de interventoría.

Retomando el contexto específico de la conexidad funcional, debe decirse que a través del contrato de obra se busca ejecutar la construcción, mantenimiento, instalación y, en general, que se realice cualquier tipo de trabajo material sobre un bien inmueble (objeto abstracto del contrato de obra pública) y mediante el contrato de interventoría se busca asegurar que los trabajos ejecutados en cumplimiento del contrato de obra sean de buena calidad, que cumplan con las reglamentaciones correspondientes y que se adelanten conforme a los planos, diseños y especificaciones previamente establecidos.

Así, pues, el fin práctico y común de dichos contratos conexos es lograr que la obra material sea ejecutada y que los trabajos sean realizados de manera oportuna y de forma idónea, es decir, conforme a lo previsto en los pliegos de condiciones, en los planos, en los diseños y en las normas técnicas reglamentarias, para que cumplan las condiciones de calidad ofrecidas y

Expediente: 35.763
Actor: INVÍAS
Contratos

sirvan para su uso natural, todo lo cual está orientado a satisfacer las necesidades de la administración, para que ésta logre el cumplimiento de los fines previstos en el artículo 3 de la Ley 80 de 1993 y, por la misma senda, los fines del Estado contemplados en el artículo 2 de la Constitución.

Una de las consecuencias más importantes que se siguen de la existencia de contratos coligados con dependencia unilateral está referida a que el incumplimiento de las obligaciones del contrato predominante repercute en el contrato subordinado²⁶; por ejemplo, si el contrato de obra no se cumple en el plazo de ejecución pactado, el contrato de interventoría seguramente deberá ser prorrogado, lo que supone un consecuencia jurídica del uno sobre el otro.

Ahora, lo anterior no significa que todo incumplimiento de las obligaciones del contrato obra implique necesariamente el incumplimiento de las obligaciones del interventor. Solo cuando el incumplimiento de las primeras esté relacionado con el nexo funcional que existe con el contrato de interventoría se presentará un incumplimiento atado a la coligación negocial y, en tal caso, uno y otro contrato deben ser considerados de manera uniforme para efectos de la responsabilidad del constructor y del interventor y, por lo mismo, se debe evitar escindir la continencia de la causa.

Por ejemplo, si el contrato de obra es incumplido por defectuosa ejecución del objeto contratado, necesariamente ese incumplimiento está relacionado con el nexo funcional que lo vincula con el contrato de interventoría, en la medida en que el interventor es quien debe velar por que ello no ocurra, de modo que, en tal evento, la responsabilidad tanto del contratista de la obra como del interventor deben ser analizadas bajo el mismo régimen y de manera uniforme.

Dicho de otra forma, si el constructor incumple una de las obligaciones cuya observancia estaba a cargo del interventor y este último no lo advierte y, en consecuencia, se genera un daño, uno y otro son responsables por el perjuicio que se cause frente al dueño de la obra, porque la coligación negocial implica

²⁶ PUELMA ACCORSI, Álvaro: “Contratación Comercial Moderna”, Tomo I, Editorial Jurídica de Chile, Santiago, 1991, págs. 11 y 12, Santiago, 1991.

Expediente: 35.763
Actor: INVÍAS
Contratos

que si el constructor incumple una de las actividades que debía vigilar el interventor, necesariamente fue porque éste no realizó diligentemente su labor.

No se desconoce que las obligaciones del interventor son, por regla general, de medio, pues, debido a la naturaleza de la prestación que, en estricto sentido, es una consultoría, solo se le puede exigir experticia, prudencia, diligencia y cuidado en el desarrollo de su labor; pero, si la obligación de resultado a cargo del constructor se cumple de forma defectuosa o sencillamente el resultado garantizado no es satisfactorio, como acá ocurre, ello obedece a que el interventor no actuó con la diligencia y el esmero exigibles. Afirmar lo contrario equivaldría a desconocer la razón de ser de la interventoría.

En este caso, el supuesto de responsabilidad surge como consecuencia de la obligación de garantía de estabilidad de la obra, lo que supone que el resultado ofrecido por el contratista de esta última no se cumplió. Ese resultado que ofreció el constructor guarda un nexo funcional inescindible con el objeto de la interventoría, pues, precisamente, ésta era la encargada de verificar que la obra rehabilitada cumpliera con las especificaciones técnicas y reglamentarias y que se adelantara conforme a los diseños y planos elaborados por el constructor y revisados por el mismo interventor (ver páginas 30 y 31 de esta providencia).

En esa medida, el interventor era el encargado de verificar la estabilidad, la idoneidad, la seguridad y la firmeza de la construcción, la cual garantizó al suscribir el acta de recibo final de la obra y al afirmar que el puente había quedado rehabilitado para soportar cargas similares a las del camión de diseño C-40-95 (ver página 35 de esta sentencia y fl. 616, C. 2).

Entonces, si el resultado esperado con el contrato de obra no se cumplió fue porque el interventor incumplió la obligación de exigir ese resultado al contratista de la obra y ello se traduce en el incumplimiento de las obligaciones que conciernen al interventor o derivadas del contrato de interventoría, por la conexidad funcional que existe entre uno y otro negocio jurídico, de modo que no es de recibo el argumento esbozado por Gel Ingenieros Consultores Ltda., según el cual el Tribunal de primera instancia desconoció los límites de las

Expediente: 35.763
Actor: INVÍAS
Contratos

obligaciones del consultor, pues no es válido, desde ningún punto de vista, que el encargado de verificar que la obra se ejecutara correctamente alegue que no es responsable, porque formalmente cumplió sus obligaciones, cuando materialmente los hechos revelan todo lo contrario.

Por todo lo anterior, se confirmará la sentencia de primera instancia en cuanto declaró responsable al interventor de la obra por los daños ocasionados con la caída del puente.

3.- La culpa de la entidad demandante y la culpa del tercero en el colapso del puente.-

Gel Ingenieros Consultores Ltda. sostuvo que, cuando el INVÍAS "... celebró el contrato distinguido bajo la orden de servicios OJ 177-00 con la sociedad ICAGEL Ltda., obró con alto grado de imprudencia: conforme al dictamen pericial (sic) previamente a la contratación debió (sic) INVÍAS realizar una serie de actividades que en concepto del experto eran necesarias, es decir (sic) no podía prescindirse de ellas: debió aquella entidad realizar una inspección principal (sic) para comprobar el estado de la estructura, analizar los daños existentes, su evolución y efectos de los mismos, en orden a corregirlos y garantizar un puente con niveles de seguridad adecuados para un servicio de carga establecido Camión C 40 -95 ..." (fl. 766, C. Consejo).

Añadió que las omisiones anotadas reflejan la ligereza con la que obró el INVÍAS para rehabilitar el puente con un escaso presupuesto.

Por otra parte, precisó que el Tribunal se abstuvo de considerar el sobrepeso de la estructura como causa determinante del colapso del puente.

La Sala considera que el apelante pretende desvirtuar la responsabilidad que se les atribuye al contratista de la obra y al interventor, endilgando la omisión de estudios y diagnósticos previos para realizar la obra.

No obstante, el apelante olvida que la interventoría a cargo de Germán Escobar L. Ing. Civil EPFL E.U. debía realizar la revisión de los diseños presentados

Expediente: 35.763
Actor: INVÍAS
Contratos

por el contratista para la rehabilitación de la estructura, esto es, los diseños de infraestructura, comenzando por los estudios de suelos y por el diseño del nuevo estribo y de los diseños de superestructura metálica y de concreto del puente y, además, se obligó, entre otras cosas, a tomar muestras "... tales como cilindros de concreto, que se probarán en laboratorios y se analizarán los resultados. Para la estructura de acero, (sic) existente y su refuerzo, se analizarán los resultados de ensayos destructivos para verificación del material y se harán ensayos no destructivos, tales como tintas penetrantes y/o ultrasonido, para verificar la calidad de los trabajos" (fl. 101, C. 3), de modo que, quien debía comprobar el estado de la estructura desde el punto de vista técnico y quien debía establecer si los trabajos realizados por el constructor eran idóneos para rehabilitar el puente y ponerlo en funcionamiento para resistir cargas equivalentes al camión de diseño C 40 -95, era el interventor y no el INVÍAS. Precisamente, ese era el objeto de la interventoría, es decir, velar porque el objeto del contrato se cumpliera adecuadamente.

Ahora, si el interventor consideraba que los trabajos de rehabilitación contratados por la entidad demandante no eran suficientes para poner en funcionamiento el puente y utilizarlo para su fin natural, debió advertirlo y, en caso de omisión por parte del INVÍAS, debió abstenerse de continuar ejerciendo la interventoría o de recibir las obras ejecutadas, según el caso; pero, al recibir las obras y asegurar que la estructura había quedado habilitada para resistir cargas equivalentes al diseño C-40-95, tal como lo dejó consignado en el informe final de interventoría (ver folio 31, C. 3), se obligó a garantizar el resultado y, ante el incumplimiento de tal obligación, comprometió su responsabilidad.

Lo anterior significa que no se puede atribuir el incumplimiento de la obligación de resultado a la incuria de la entidad contratante con el fin de romper la relación causal de la responsabilidad demandada, pues quienes estaban obligados a garantizar el resultado eran el contratista de la obra y el interventor de ella.

Pese a lo expuesto y a que no aparece demostrada en el proceso falla alguna del INVÍAS, el fallador de primera instancia estimó que la responsabilidad por el

Expediente: 35.763
Actor: INVÍAS
Contratos

daño del puente era atribuible en un 30% a éste y en un 70% al contratista y al interventor. Ahora, como los condenados en primera instancia son apelantes únicos, la condena no puede ser modificada en perjuicio de éstos, pues los ampara el principio de la "*non reformatio in pejus*".

Por otra parte, en lo que concierne a la causa extraña, conocida como el hecho de un tercero, el perito Jorge Salazar Giraldo realizó un estudio con un camión de similares características al que cayó al lecho del río, para determinar las causas del colapso y los resultados fueron los siguientes (se transcribe como aparece en los folios 298 a 300, C. 3):

"Con respecto a las situaciones de carga se aplicaron tres hipótesis de carga viva que son las siguientes:

"a. Carga de colapso: con el fin de conocer la situación en el momento del colapso se procedió al pesaje de una tractomula equivalente a la que produjo el colapso del puente. La tractomula pesada con una capacidad de 9600 galones totalmente llena de líquido arrojó los siguientes resultados:

"El peso total del camión es de 53.3 Ton.

"La carga de colapso se aplica al modelo de acuerdo con lo recomendado en el Código de Diseño Sísmico de Puentes ($I = 16/(L+40)$) con lo cual para una luz de 34.4 m se obtiene un factor de impacto del 22% de la carga viva. Por lo demás no se tiene en cuenta factores adicionales de sobrecarga con el fin de verificar la situación ante esfuerzos reales.

"b. Carga del Código Colombiano de Diseño Sísmico de puentes: se aplica la carga correspondiente al camión C40-95 especificada en el Código Colombiano y que resulta para la luz de 34.4 m una carga uniformemente distribuida de $w = 1.47$ T/m con una carga concentrada móvil de $P = 12.0$ Ton (para flexión) o el camión de diseño específico en el código cuyo peso total es de 40 Ton.

"c. Carga C40-95 en doble carril: se aplica la misma carga anterior pero en los dos carriles de circulación en forma simultánea.

"En las consideraciones de carga (b) y (c) se utilizan las siguientes combinaciones de carga:

$$13.D + 1.3*1.3*1.67L = 2.8 \text{ 223 L}$$

"Los resultados de los modelos se presentan en términos de factores de sobreesfuerzos para cada uno de los elementos estructurales principales. Los factores de sobreesfuerzos corresponden a la demanda dividida por la capacidad de cada uno de los elementos en sus condiciones de esfuerzos respectiva, o sea compresión axial, tensión, flexo-tensión, etc. Factores superiores a 1.0 indican en general que el elemento cuenta con una capacidad suficiente para resistir las demandas impuestas.

Expediente: 35.763
Actor: INVÍAS
Contratos

"A partir de los resultados obtenidos se pueden establecer las siguientes conclusiones:

"a. En condiciones adecuadas de los materiales y de las soldaduras efectuadas durante la reparación, no se observa sobreesfuerzo en ninguno de los elementos ante la aplicación de la carga con la que colapsó el puente.

"b. Ante el mismo estado de carga, el índice de sobreesfuerzo de la diagonal más cercana al estribo nuevo y que pertenece a la cercha aguas arriba es igual a 0.583. Lo que indica que la sección estaría en estado crítico de falla ante una pérdida del 41.7% de su capacidad.

"c. Para la carga de un C40-95 en un carril y con los factores de mayoración correspondiente, los elementos cercanos a los apoyos y las diagonales centrales de la cercha presentan índices de sobreesfuerzo del orden de 1.

"d. Para la misma situación anterior pero sin el refuerzo del cordón superior, alcanzan índices hasta de 1.314 en el orden superior.

"e. Para la carga C40-95 aplicada en dos carriles se tienen índices superiores a 1 en los elementos cercanos a los apoyos y en las diagonales del centro de la luz con índices de hasta 1.2 para el elemento vertical que conecta con el apoyo.

"f. Teniendo en cuenta la anterior situación de carga pero sin el refuerzo del cordón superior se presentan en este cordón hasta 1.54."

"Las conclusiones como perito de la modelación analítica realizada por la Universidad de los Andes y de las conclusiones que ella extracta son las siguientes:

"Que el puente soportaba adecuadamente la carga de 53.3 toneladas de la tractomula con líquido, sin ningún sobreesfuerzo, sin el cordón superior (modelo sin refuerzo) y suponiendo buena calidad en materiales y trabajos (modelo con refuerzo). Así las cosas, la tractomula descrita podía circular sin problemas por dicho puente, en las condiciones antes anotadas.

- "Que para el camión C40-95 en un carril y las condiciones ideales (modelo con refuerzo) soportaba sin problema la carga y sin el cordón superior ya presentaba sobreesfuerzos. Es decir, que tenía capacidad de resistir el esfuerzo generado por el camión C40-95 aunque ante la inexistencia del cordón superior ya el puente debe realizar un esfuerzo mayor.
- "Que para el camión C40-95 en dos carriles tanto en condiciones ideales como sin el cordón superior, presenta altos sobreesfuerzos".

Lo anterior despeja cualquier duda al respecto: en condiciones normales, el puente estaba en condiciones de soportar el peso de un tracto-camión totalmente cargado de las características de aquel que cayó al lecho del río al presentarse el colapso de la superestructura.

No fue un exceso de peso lo que ocasionó los daños en la obra, sino la inadecuada ejecución de los trabajos lo que generó que el puente no soportara el paso de un solo vehículo de carga.

Expediente: 35.763
Actor: INVÍAS
Contratos

El dictamen pericial fue elaborado bajo el supuesto de que el vehículo accidentado llevara el tope de la capacidad de carga del semirremolque; pero, hay que precisar que el señor Sergio Flórez Méndez²⁷, conductor del tracto-camión accidentado, declaró en el presente proceso que el mencionado vehículo no transportaba la capacidad máxima de carga:

"... yo llegué al puente como a las cinco y media de la tarde, más o menos, se encontraba un señor con un chaleco, un paletero que llamamos, él me hizo la señal de pare porque en el momento venía un vehículo en sentido contrario pasando por el puente, cuando yo (sic) paso el vehículo el paletero me dio la señal para que siguiera, yo me dispuse a cruzar el puente, cuando el vehículo entró totalmente al puente sentí que algo sonó y la mula se me fue de la parte de atrás, del lado derecho del tanque, en el momento el tanque se me llevó el cabezote y fue cuando se me fue toda la estructura al suelo, la mula cayó al lado de arriba del puente, totalmente patas arriba, volcada ..." (fl. 22, C. 3).

Acerca de las características del vehículo y la carga que llevaba, el testigo manifestó:

"... era una tractomula Kenworth, modelo 1993, llevaba 150 barriles de agua, no se el peso total, un barril son 42 galones americanos, el peso exacto de la mula no lo se, por ahí 13 o 14 toneladas ..." (fl. 22, vto, C. 2).

Según el dicho del testigo, la carga aproximada era de 6.300 galones americanos²⁸ que equivalen a 23.845,5 litros²⁹, lo que significa que el peso del líquido transportado era de 23.845,5 kilogramos³⁰ o lo que es lo mismo 23,8455 toneladas.

Además, según el mismo testigo, el cabezote del vehículo que transitaba por el puente tenía un peso aproximado de "... 13 o 14 toneladas ..." (fl. 22 vto., C. 2), lo que significa que el chasis más la carga pesaban 37,8 toneladas,

²⁷ A pesar de que en la demanda se menciona al señor Flórez Méndez como parte demandada del proceso, el auto admisorio no ordenó su vinculación como tal, de modo que no fue parte del proceso y, por consiguiente, el testimonio rendido resulta válido.

²⁸ Consulta realizada en la página web: <http://unidadesdevolumen.com/unidades-de-volumen-liquido>

²⁹ Teniendo en cuenta que un galón americano equivale a 3.785 litros. Es de anotar que Colombia adoptó el Sistema Internacional de Unidades -SI- a través del Decreto 1731 del 28 de septiembre de 1967 (ratificado mediante el Decreto 3464 de 1980). La Norma Técnica Colombiana 1000 del 29 de septiembre de 2004 del ICONTEC contiene las unidades de medida del Sistema Internacional de Unidades y pese a que el litro no es una unidad del -SI- resulta aceptada por la mencionada norma técnica.

³⁰ Teniendo en cuna que un litro de agua pesa un kilogramo. Consulta realizada en la página web: <http://www.fao.org/docrep/003/v5270s/V5270S09.htm>

Expediente: 35.763
Actor: INVÍAS
Contratos

aproximadamente, es decir, mucho menos de lo que el perito estimó que podía trasportar al momento del evento dañoso y aún así la estructura no soportó.

4.- La condena solidaria a cargo de las sociedades demandadas. -

Gel Ingenieros Consultores Ltda. expresó su inconformidad con el fallo de primera instancia, por cuanto el Tribunal condenó de manera solidaria a las demandadas a la indemnización de los perjuicios causados al INVÍAS, como consecuencia del hecho dañoso.

La Sala considera que el apelante confunde la obligación solidaria o *in solidum* con la responsabilidad solidaria, siendo que se trata de dos fenómenos distintos.

En efecto, la obligación solidaria es aquella en la que se puede hacer exigible el total de la deuda a cada uno de los deudores o por cada uno de los acreedores (artículo 1568 del C.C.). Se trata de una forma de asunción del vínculo jurídico donde las varias relaciones unitarias se miran y se tratan como si fueran una sola, entre las partes acreedora (solidaridad activa) y deudora (solidaridad pasiva), de modo que el objeto se torna artificialmente indivisible.

La solidaridad puede surgir de la convención³¹, del testamento o de la ley y debe ser declarada expresamente por los obligados en los casos en que la ley guarda silencio. De allí que, en materia civil, la solidaridad no se presume (*ibídem*), contrario a lo que sucede en los negocios mercantiles, donde se presume la solidaridad pasiva, por virtud de lo dispuesto en el artículo 825 del Código de Comercio.

En cambio, la responsabilidad solidaria, llamada también solidaridad imperfecta³², no surge de la declaración de la voluntad de las partes que se obligan a través de una convención o por virtud del testamento, es decir, no es la misma solidaridad de las obligaciones que establece el citado artículo 1568,

³¹ Entendida la convención como el acto jurídico bilateral que tiene por finalidad crear, modificar o extinguir obligaciones. La convención es el género y el contrato es la especie, en la medida en que el contrato solo crea obligaciones.

³² HINESTROSA, Fernando: “Tratado de las Obligaciones”, ob. cit., pág. 358.

Expediente: 35.763
Actor: INVÍAS
Contratos

sino que surge como resultado de la sentencia que así la declara (la responsabilidad) y tiene como propósito vincular a los coautores del daño resarcible en una relación artificialmente indivisible, con el fin de brindar una protección extraordinaria a la persona en favor de quien se produce la condena, ante el riesgo de insolvencia de alguno de los condenados que se erigen en deudores de aquélla, de modo que la responsabilidad solidaria surge por pasiva. Esta es la teleología que informa al artículo 2343 del Código Civil, norma que resulta aplicable en el contexto de la responsabilidad por daños en el ámbito extracontractual y contractual.

No obstante, es de anotar que, frente al acreedor los deudores son solidariamente responsables por el importe de la obligación, de modo que el beneficiario de la sentencia puede cobrar a cualquiera de ellos el total, sin consideración adicional; pero, una vez extinguida la obligación con el acreedor por el pago o solución de la misma, los varios deudores están facultados para definir el alcance y el interés de cada uno de ellos en la relación de obligación, de modo que quien satisfizo al acreedor puede repetir de los demás deudores lo pagado por la vía de la subrogación (artículo 1668, ordinal 3º del C.C.).

Así, pues, la solidaridad, en este caso, surge de la sentencia y no de los contratos que dieron origen a la responsabilidad, como equivocadamente lo sugiere el recurrente.

Resta por precisar que el Tribunal de primera instancia condenó solidariamente y en abstracto a Icagel Ltda. y a Gel Ingenieros Consultores E.U. (hoy Gel Ingenieros Consultores Ltda.) y los recurrentes no cuestionaron los parámetros para liquidar la condena, a lo cual se añade que la Sala no encuentra los suficientes elementos de juicio para proferir una condena en concreto, de manera que la Sala confirmará en todas sus partes la decisión primera instancia.

IV.- No se impondrá condena en costas, porque la conducta de las partes no se enmarca dentro de las previsiones contempladas por el artículo 55 de la Ley 446 de 1998.

Expediente: 35.763
Actor: INVÍAS
Contratos

En mérito de lo expuesto, el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección "A", administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

FALLA:

Primero.- CONFÍRMASE la sentencia proferida el 26 de junio de 2008 por el Tribunal Administrativo de Casanare.

Segundo.- Sin condena en costas.

Tercero.- En firme esta providencia, devuélvase el expediente al Tribunal de origen.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.

HERNÁN ANDRADE RINCÓN

MARTA NUBIA VELÁSQUEZ RICO

CARLOS ALBERTO ZAMBRANO BARRERA