



GOBERNACIÓN
de BOLÍVAR

RESOLUCIÓN No. 651 DEL 17 DE MARZO DE 2025

"Por medio de la cual se resuelve un recurso de reposición interpuesto por el CONSORCIO ERLINGSSON y la COMPAÑÍA ASEGURADORA SEGUROS DEL ESTADO S.A., en contra de la resolución No. 066 DEL 23 DE ENERO DE 2025"

LA SECRETARIA DE INFRAESTRUCTURA DEL DEPARTAMENTO DE BOLÍVAR

En ejercicio de las facultades constitucionales y legales, en especial las conferidas en los artículos 209 y 211 de la Constitución Política; artículos 2, 11 y 12 de la Ley 80 de 1993; artículos 9, 10, 11 y 12 de la Ley 489 de 1998; artículos 17 y 21 de la Ley 1150 de 2007, artículo 12 de la Ley 1437 de 2011, así como las competencias delegadas mediante el decreto departamental No. 052 del 25 de enero de 2024 de, y las demás normas vigentes aplicables, procede a resolver el recurso de reposición interpuesto por el representante legal del CONSORCIO ERLINGSSON y la apoderada especial de la **COMPAÑÍA ASEGURADORA SEGUROS DEL ESTADO S.A.**, 2930 del 29 de noviembre de 2021, negocio amparado con la póliza de seguro de cumplimiento a favor de entidades estatales No. 39-44- 101132757, expedida por la compañía SEGUROS DEL ESTADO S.A., en contra de la resolución No. 066 del 23 de enero de 2025, con fundamento en las siguientes consideraciones:

I. ANTECEDENTES

Que el 29 de noviembre de 2021, el **DEPARTAMENTO DE BOLÍVAR** y el **CONSORCIO ERLINGSSON**, identificado con NIT 901.539.416-3, representado legalmente por ERLINGSSON QUIROZ HERNANDEZ, e integrado por COLOBRAS S.A.S, identificado con NIT.: 900.966.836-0 con un porcentaje de participación del 10% y ERLINGSSON S.A.S. identificado con NIT. 901.450.012-7, con porcentaje de participación del 90%, celebraron el contrato de obra No. 2930 DEL 29 DE NOVIEMBRE DEL 2021, cuyo objeto consistía en la ejecución de las obras de *"Mantenimiento Y Mejoramiento De vías Rurales En El Municipio De Santa Rosa Del Departamento De Bolívar"*.

Que, de conformidad con lo establecido en la cláusula quinta del referido contrato, el valor de las obras contratadas ascendió a la suma de **SETECIENTOS NOVENTA Y UN MILLONES SETECIENTOS SETENTA Y OCHO MIL QUINIENTOS CUARENTA PESOS CON CATORCE CENTAVOS M/CTE (\$791.778.540,14)**.

Que, así mismo, tal como se evidencia en la cláusula cuarta del texto obligacional, el plazo de ejecución de las obras contratadas era hasta el 31 de diciembre de 2021, contados a partir del perfeccionamiento, legalización del contrato y suscripción del acta de inicio, la cual fue firmada por las partes el 08 de abril de 2022. Sin embargo, y en atención a las actas de suspensión y otrosíes suscritos por las partes, especialmente, el Otrosí No. 03 del 26 de enero de 2023, el plazo de ejecución de las obras se extendió hasta el 31 de marzo de 2023.

Que para garantizar el amparo de los riesgos en la ejecución del contrato y conforme a lo establecido en la cláusula cláusula décima, el CONSORCIO ERLINGSSON constituyó la póliza de seguro de cumplimiento a favor de entidades estatales No. 39-44- 101132757, otorgada por la compañía SEGUROS DEL ESTADO S.A., en la que figura como beneficiario el DEPARTAMENTO DE BOLÍVAR y que incluye los amparos de cumplimiento del contrato, pago de salarios, prestaciones sociales e indemnizaciones, calidad del servicio, estabilidad y calidad de las obras. Mediante el anexo No. 05, la cobertura de la referida garantía fue ampliada en razón a lo señalado en el Otrosí No. 3 del 26 de enero de 2023.

Que una vez fenecido el plazo de ejecución del contrato, el interventor designado por parte del INVIAS, para ejercer el seguimiento y control a las obras contratadas, remitió informe final de incumplimiento, mediante oficio No. UTICMJ&S-CC-CE-430- 2023 del 20 de abril de 2023, mediante el cual recomienda la imposición de la Clausula Penal prevista en la Clausula Dieciséis del Contrato No. 2930 DEL 29 DE NOVIEMBRE DEL 2021, por el incumplimiento de las obligaciones contractuales."



RESOLUCIÓN No. 651 DEL 17 DE MARZO DE 2025

"Por medio de la cual se resuelve un recurso de reposición interpuesto por el CONSORCIO ERLINGSSON y la COMPAÑÍA ASEGURADORA SEGUROS DEL ESTADO S.A., en contra de la resolución No. 066 DEL 23 DE ENERO DE 2025

Que el ente departamental adelantó el procedimiento sancionatorio previsto en el artículo 86 de la Ley 1474 de 2011 con plena observancia de las garantías del debido proceso consagradas en los artículos 29 de la Constitución Política y 17 de la Ley 1150 de 2011, siéndole reconocida tanto al contratista como a la compañía aseguradora, la oportunidad de presentar sus descargos, formular su defensa y contradecir los hechos que fundamentaban la referida actuación, así como la de aportar y solicitar la práctica de pruebas, y controvertir las que fueron decretadas.

Que una vez agotadas cada una de las etapas del procedimiento sancionatorio y luego de haberse surtido el correspondiente análisis probatorio, el **DEPARTAMENTO DE BOLÍVAR** resolvió declarar el incumplimiento total del contrato de obra No. 2930 del 29 de noviembre de 2021, celebrado entre el DEPARTAMENTO DE BOLÍVAR y el contratista CONSORCIO ERLINGSSON, identificado con NIT. 901.539.416-3, cuyo objeto consistía en la ejecución de las obras de «MANTENIMIENTO Y MEJORAMIENTO DE VÍAS RURALES EN EL MUNICIPIO DE SANTA ROSA DEL DEPARTAMENTO DE BOLÍVAR », por las razones expuestas en la Resolución No. 066 DEL 23 DE ENERO DE 2025 y, como consecuencia de ello, imponer a este la cláusula penal pecuniaria prevista en cláusula décimo sexta del contrato de obra No. 2930 del 29 de

noviembre de 2021, en la suma de DOSCIENTOS TREINTA Y SIETE MILLONES QUINIENTOS TREINTA Y TRES MIL QUINIENTOS SESENTA Y DOS PESOS CON CUATRO CENTAVOS M/CTE (\$237.533.562,04) y declarar la ocurrencia del siniestro de incumplimiento total del referido contrato, amparado en la póliza de seguro de cumplimiento a favor de entidades estatales No. 39-44-101132757, expedida por la compañía aseguradora SEGUROS DEL ESTADO S.A., decisión que fue notificada a las partes en estrado, conforme lo reza el literal c) del citado artículo 86.

Que dentro de la oportunidad otorgada a las partes para ejercer su derecho a la defensa y oponerse a la decisión sancionatoria adoptada por la administración, tanto el representante legal del **CONSORCIO ERLINGSSON** como el apoderado de la **COMPAÑÍA ASEGURADORA SEGUROS DEL ESTADO S.A.**, interpusieron recurso de reposición en contra de la resolución No. 066 DEL 23 DE ENERO DE 2025.

II. DEL RECURSO DE REPOSICIÓN INTERPUESTO

2.1. Sesión No. 5: 18 de febrero de 2025, a las 09:00 a.m.

Que llegada la oportunidad prevista para la continuación de la diligencia sancionatoria, en la que sería sustentado el recurso de reposición interpuesto por los apoderados del **CONSORCIO ERLINGSSON** y de la **COMPAÑÍA ASEGURADORA SEGUROS DEL ESTADO S.A.**, la Secretaría de Infraestructura, luego de verificar la asistencia de los referidos profesionales del derecho, les concedió el uso de la palabra para que expusieran las consideraciones respectivas, las cuales, en síntesis, se relacionan así:

2.2. Sustentación del recurso de reposición:

2.2.1. CONSORCIO ERLINGSSON

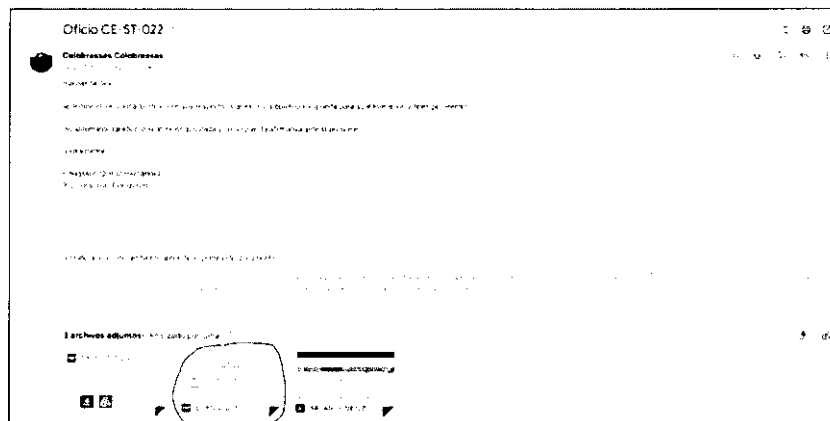
El representante legal del Consorcio ERLINGSSON solicitó a la administración departamental revocar la resolución No. 066 DEL 23 DE ENERO DE 2025 y, como consecuencia de ello, archivar el proceso administrativo sancionatorio contractual en contra del **CONSORCIO ERLINGSSON**, con fundamento en las siguientes consideraciones:



RESOLUCIÓN No. 651 DEL 17 DE MARZO DE 2025

"Por medio de la cual se resuelve un recurso de reposición interpuesto por el CONSORCIO ERLINGSSON y la COMPAÑÍA ASEGURADORA SEGUROS DEL ESTADO S.A., en contra de la resolución No. 066 DEL 23 DE ENERO DE 2025

1. LEGITIMIDAD DE LA ACTUACION DEL CONTRATISTA DENTRO DEL PROCESO SANCIONATORIO: Mediante correo del 27 de Julio de 2022 a las 13:44 se le informo a la entidad contratante que la ingeniera JULLY ANDREA CORREDOR VILLAMIZAR identificada con cedula de ciudadanía No. 1.098.733.097 de Bucaramanga mediante otro si a la conformación del Consorcio Erlingsson del 27 de Julio de 2022 se designo como representante legal suplente con amplias y suficientes facultades para actuar en los momentos que no esté el representante legal, sin embargo la entidad violo nuestro derecho a la defensa al no tener en cuenta los argumentos expuestos y las pruebas solicitadas por la representante legal suplente de nuestro consorcio en el desarrollo de la audiencia.



OTRO SI
CONFORMACION CONSORCIO

Bucaramanga 27 de julio de 2022

Señores:
MUNICIPIO DE SANTA ROSA - DEPARTAMENTO DE BOLIVAR
COLUMBIA

REFERENCIA: Proceso de Conformación No. LIC-8415.2021 en desarrollo el Proceso de Conformación

Objeto:
MANTENIMIENTO Y MEJORAMIENTO DE VÍAS PAVIMENTADAS EN EL MUNICIPIO DE SANTA ROSA EN EL DEPARTAMENTO DE BOLIVAR

Los señores **ERLINGSSON QUIROZ HERNANDEZ** identificado con cedula de ciudadanía 1.098.733.361 de Bucaramanga y **ERLINGSSON QUIROZ HERNANDEZ** identificado con cedula de ciudadanía 1.098.733.361 de Bucaramanga, debidamente autorizados para actuar en nombre y representación de **COLOMBIAS S.A.S** identificada con NIT 904686360 y **ERLINGSSON S.A.S** identificada con NIT 904686360 y respectivamente, mediante el presente documento, hacen presente modificar la siguiente cláusula del acta de conformación del **CONSORCIO ERLINGSSON** quedando de la siguiente manera:

Y el representante suplente del Consorcio es **JULLY ANDREA CORREDOR VILLAMIZAR** identificada con C. C. No. 1098733097 de Bucaramanga quien está expresamente facultado para firmar, presentar la propuesta y, en caso de ser favorable, con la adjudicación del contrato, firmar y tomar todas las determinaciones que fueren necesarias respecto de su ejecución y liquidación con amplias y suficientes facultades.

El representante suplente del Consorcio actuará en los momentos que no esté el representante legal.

En constancia de lo anterior se firma en Bucaramanga a las 27 días del mes de julio de 2022.

INTERVENIENTE 1 ERLINGSSON QUIROZ HERNANDEZ NIT 904686360	INTERVENIENTE 2 ERLINGSSON QUIROZ HERNANDEZ NIT 904686360
ERLINGSSON QUIROZ HERNANDEZ NIT 904686360	JULLY ANDREA CORREDOR VILLAMIZAR R. SUPLENTE CONSORCIO ERLINGSSON



RESOLUCIÓN No. 651 DEL 17 DE MARZO DE 2025

"Por medio de la cual se resuelve un recurso de reposición interpuesto por el CONSORCIO ERLINGSSON y la COMPAÑÍA ASEGURADORA SEGUROS DEL ESTADO S.A., en contra de la resolución No. 066 DEL 23 DE ENERO DE 2025"

Por lo expuesto se requiere que sean tomadas en consideración e incorporados al proceso las declaraciones e intervenciones de la señora JULY ANDREA CORREDOR VILLAMIZAR en su calidad de representante legal suplente del CONSORCIO ERLINGSSON.

2. NEXO CAUSAL: La entidad dentro de su decisión, considera que el perjuicio a la entidad esta basado en el nexo causal entre la acción u omisión del contratista y el daño generado por el no cumplimiento de las obligaciones contractuales por parte del contratista, no obstante este contratista considera que este razonamiento falta a la realidad, debido a que la conclusión basada en que la falta de estudios y diseños no exonera de culpa al contratista no es real; si bien esta probado en el proceso que los estudios y diseños fueron aprobados por la interventoría en octubre de 2022, estos estudios no fueron aportados por la entidad como era su obligación desde la concepción del proceso de selección del que resulto ganador el CONSORCIO ERLINGSSON, si no que se obligo al contratista a realizarlos desde cero bajo los lineamientos inflexibles de la interventoría, los cuales nosotros como contratistas en nuestra buena fe y voluntad de ejecutar el contrato, ejecutamos. Esto no es un detalle menor, ya que el CONSORCIO ERLINGSSON, se presento a un proceso de selección bajo la condición de EJECUTAR una obra, no para elaborar estudios y diseños ya que esto nunca estuvo contemplado como obligación, esto quiere decir que no se eligió a este consorcio por su idoneidad para diseñar sino de ejecutar, el hecho de que se forzara al contratista a cumplir con condiciones por fuera del contrato, y que nosotros hubiésemos accedido a lo mismo, no exonera a la entidad de su omisión y responsabilidad en que la ejecución del contrato no se pudiese llevar a cabo de manera exitosa. Esta probado dentro del proceso que los estudios y diseños aprobados fueron elaborados en su totalidad por el contratista, ya que en la solicitud de pruebas hecha por CONSORCIO ERLINGSSON en la que se solicito aportar los estudios y diseños REALIZADOS POR LA GOBERNACION DE BOLÍVAR, la entidad mediante Decreto de pruebas resolvió requerir a la Interventoría para que remitiese dichos documentos, de las pruebas remitidas para el respectivo traslado, se evidenciaron únicamente los estudios y diseños REALIZADOS POR EL CONSORCIO ERLINGSSON, no existe evidencia alguna dentro del expediente del presente procedimiento administrativo sancionatorio de que existan dichos estudios y diseños elaborados por la GOBERNACION DE BOLÍVAR, tal como era su responsabilidad.

Debemos hacer énfasis en la obligación de la entidad de aportar dichos estudios y diseños, la cual nace desde la estructuración del proceso de contratación, como se muestra a continuación:

ESTUDIOS PREVIOS PROCESO DE LICITACIÓN PUBLICA No. LIC-SI-013-2021
- SECOP II

4.3. DOCUMENTOS TÉCNICOS ANEXOS AL PROCESO

Hacen parte integral del presente documento, todos los documentos técnicos anexos, dentro de los que se encuentran los estudios y diseños que en la fase de maduración del proyecto permitieron establecer la viabilidad del mismo y su impacto social, económico y ambiental.

4.4. PERMISOS, AUTORIZACIONES Y LICENCIAS:

Se deja constancia que el proyecto para la "MANTENIMIENTO Y MEJORAMIENTO DE VIAS RURALES EN EL MUNICIPIO DE SAN PABLO DEL DEPARTAMENTO DE BOLIVAR", obtuvo las autorizaciones del caso.



RESOLUCIÓN No. 651 DEL 17 DE MARZO DE 2025

"Por medio de la cual se resuelve un recurso de reposición interpuesto por el CONSORCIO ERLINGSSON y la COMPAÑÍA ASEGURADORA SEGUROS DEL ESTADO S.A., en contra de la resolución No. 066 DEL 23 DE ENERO DE 2025

4.6. CONSIDERACIONES AMBIENTALES:

SECRETARÍA DE INFRAESTRUCTURA		
OBJETO:	MANTENIMIENTO Y ESTUDIOS PREVIOS	
MEJORAMIENTO DE VÍAS RURALES EN EL MUNICIPIO DE SAN PABLO DEL DEPARTAMENTO DE BOLÍVAR		
		JUNIO DE 2021

En cumplimiento de la normativa establecida y requerida para la ejecución de los contratos, el DEPARTAMENTO DE BOLÍVAR siempre ha procedido por el cumplimiento de todos los requisitos establecidos en la Ley, en cuanto a Autorizaciones, Permisos y Licencias.

Es así como el CONSORCIO ERLINGSSON, presenta su propuesta, suscribe el contrato y la respectiva Acta de Inicio del contrato presumiendo siempre la buena fe de la entidad y la interventoría en que darían cumplimiento a su obligación de presentar sus estudios, diseños, permisos y autorizaciones. Estando inmersos en la ejecución del contrato y buscando evitar pleitos e inconvenientes, se procedió a elaborar los respectivos diseños bajo las presiones de la interventoría.

Que la entidad escude su incumplimiento en que los estudios y diseños fueron aprobados por la interventoría, aun cuando faltaron a su obligación de aportarlos, no es una excusa menor ya que su incumplimiento derivó en una traba y un obstáculo en el cumplimiento del contrato, ya que al contratista elaborar los estudios y diseños, sobre la marcha de un contrato ya suscrito derivó en que lo planeado inicialmente por la entidad faltaba totalmente a la realidad de la obra, requiriendo cambios estructurales en las especificaciones técnicas del contrato, que hicieron físicamente imposible ejecutar la obra.

En el correo electrónico del 27 de julio de 2022, referenciado e insertado en el primer punto también se dio a conocer a la entidad la propuesta de balance y ajuste de cantidades necesario para poder ejecutar el contrato, esta comunicación nunca fue respondida por parte de la entidad, ni fue tenida en cuenta para buscar una solución conjunta y coherente al escollo de la diferencia abismal entre las especificaciones técnicas establecidas en el contrato, de las cuales (reiteramos) no se contó con ningún respaldo de estudios y diseños, y las especificaciones técnicas que resultaron de los estudios y diseños realizados por el contratista y aprobados por la interventoría.

Se observa un comportamiento omisivo por parte de la entidad. Ya que vemos que no asume su responsabilidad como entidad rectora de la ejecución del contrato, al no proveer los estudios y diseños del contrato, y al ignorar las solicitudes del contratista para elaborar el acta de ajuste de cantidades.

Los estudios y diseños son esenciales para la planeación y ejecución de la obra, ya que permiten definir con claridad las condiciones técnicas del proyecto, los costos estimados, los tiempos de ejecución, los riesgos asociados a la construcción. Si la entidad no entrega estos insumos, el contratista no cuenta con la información necesaria para ejecutar la obra correctamente, lo que genera sobrecostos y la imposibilidad de ejecución.

Aunado a lo anterior, el principio de planeación en la contratación estatal (artículo 3 de la Ley 80 de 1993) establece que la administración pública debe estructurar adecuadamente



RESOLUCIÓN No. 651 DEL 17 DE MARZO DE 2025

"Por medio de la cual se resuelve un recurso de reposición interpuesto por el CONSORCIO ERLINGSSON y la COMPAÑÍA ASEGURADORA SEGUROS DEL ESTADO S.A., en contra de la resolución No. 066 DEL 23 DE ENERO DE 2025"

los proyectos antes de contratar. Si la entidad estatal omite esta obligación y contrata sin estudios y diseños adecuados, está incurriendo en una falla en la planeación, lo que genera su responsabilidad frente a los problemas que surjan en la ejecución.

Entonces no se puede concluir que la responsabilidad de incumplimiento recaiga totalmente ante el contratista, generando la sanción impuesta erróneamente por la entidad; No se puede trasladar toda la responsabilidad al contratista, en los contratos de obra pública, el cumplimiento de las obligaciones no puede recaer exclusivamente en el contratista cuando la entidad no ha suministrado los estudios previos, ya que no podemos asumir riesgos que no fueron contemplados en el contrato. Y la administración es responsable de garantizar condiciones mínimas para la ejecución del contrato. Cuando los diseños y estudios no se entregan o están incompletos, se altera el objeto del contrato.

La omisión de la entidad estatal al no aportar estudios y diseños previos impide que el contratista cumpla adecuadamente con su obligación, generando impactos en costos, tiempos y calidad de la obra. Además, la responsabilidad no puede recaer en el contratista, ya que la administración pública es la encargada de garantizar la viabilidad técnica y económica del contrato antes de su adjudicación.

Como conclusión de este punto; el incumplimiento de la obligación de la entidad estatal implica que esta deba asumir la responsabilidad por la no ejecución del contrato.

3. EL CONTRATO SINALAGMÁTICO Y LA EXIGIBILIDAD DEL CUMPLIMIENTO EN CASO DE INCUMPLIMIENTO DE LA ENTIDAD ESTATAL: . En Colombia, los contratos estatales son, sinalagmáticos, lo que significa que generan obligaciones recíprocas entre las partes. En este contexto, surge la pregunta de si una entidad estatal puede exigir el cumplimiento del contrato al contratista cuando ella misma está incumpliendo sus obligaciones.

1. El principio de reciprocidad en los contratos sinalagmáticos Los contratos sinalagmáticos se caracterizan por la interdependencia de las obligaciones de las partes. Es decir, el cumplimiento de una obligación está condicionado al cumplimiento de la otra. Este principio se encuentra recogido en el artículo 1609 del Código Civil, que establece que: "En los contratos bilaterales ninguno de los contratantes está en mora dejando de cumplir lo pactado, mientras el otro no lo haya cumplido o no se haya allanado a cumplirlo en la forma y tiempo debidos." Esto significa que, si la entidad estatal incumple sus obligaciones contractuales, no puede exigir el cumplimiento del contratista hasta tanto no cumpla o demuestre su disposición a cumplir.

4. La teoría de la excepción de contrato no cumplido: figura ha sido aplicada por el Consejo de Estado en múltiples ocasiones para resolver disputas en contratos estatales. Por ejemplo, en la sentencia del Consejo de Estado, Sección Tercera, Rad. 25000-23-26-000-1997-00258-01 (2011), se determinó que: "Cuando la administración incumple sus obligaciones contractuales esenciales, no puede válidamente exigir al contratista el cumplimiento de las suyas, pues ello atentaría contra la equidad contractual y el equilibrio económico del contrato." Es decir, si la entidad estatal incumple sus deberes esenciales (como la entrega de estudios previos, permisos, entre otros), el contratista puede abstenerse de cumplir hasta que la entidad cumpla con lo suyo.



RESOLUCIÓN No. 651 DEL 17 DE MARZO DE 2025

"Por medio de la cual se resuelve un recurso de reposición interpuesto por el CONSORCIO ERLINGSSON y la COMPAÑÍA ASEGURADORA SEGUROS DEL ESTADO S.A., en contra de la resolución No. 066 DEL 23 DE ENERO DE 2025"

5. Principio del equilibrio económico del contrato El principio del equilibrio económico del contrato, consagrado en el artículo 27 de la Ley 80 de 1993, protege al contratista de situaciones en las que la entidad estatal incumpla sus deberes y, a pesar de ello, pretenda exigir el cumplimiento del contrato sin ajustar las condiciones. Este principio ha sido respaldado por el Consejo de Estado, que ha señalado que: "El equilibrio económico del contrato impide que la administración traslade sus deficiencias de planeación al contratista, imponiéndole cargas adicionales no previstas en el contrato." (Consejo de Estado, Sección Tercera, Sentencia del 18 de febrero de 2010, Exp. 17.102). Por lo tanto, si el incumplimiento de la entidad estatal afecta el equilibrio contractual, el contratista puede invocar este principio para suspender sus obligaciones o solicitar una compensación.

Si la entidad estatal incumple, el contratista tiene derecho a suspender sus obligaciones hasta que la administración cumpla o brinde garantías de cumplimiento.

6. Caducidad de la acción contractual: En el fallo la entidad erróneamente considera que el plazo del contrato era de cinco (05) meses. Se puede evidenciar en la página 5 de los estudios previos en el numeral 4.7 que el plazo establecido por la entidad era hasta el 31 de Diciembre de 2021:

El artículo 1609 del Código Civil consagra la excepción de contrato no cumplido, la cual permite a una de las partes suspender su cumplimiento cuando la otra no ha cumplido.

El pliego de condiciones en el numeral 1.1 la entidad estableció el plazo del contrato hasta el 31 de Diciembre de 2021:

La minuta del contrato publicada por la entidad en el secop II durante la etapa precontractual estableció que el plazo del contrato era hasta el 31 de Diciembre de 2021:

Debido a que la entidad estableció en todos los documentos de la etapa contractual publicados en el secop II que el plazo del contrato era hasta el 31 de Diciembre de 2021, el contrato 2930 estipuló en la cláusula 4 que el plazo era hasta el 31 de Diciembre de 2021:

Si el plazo del contrato hubiese sido de cinco meses hubiese requerido vigencias futuras en cumplimiento del principio de anualidad del gasto establecido en el artículo 14 del decreto 111 del 1996 y el artículo 10 de la ley 819 de 2003.

Con las anteriores pruebas se desmiente la afirmación de la entidad de que el plazo del contrato era de cinco (05) meses. En el tiempo comprendido entre la firma del contrato y la finalización del plazo del contrato es decir entre el 29 de Noviembre de 2021 y el 31 de Diciembre de 2021 no se firmó ningún documento modificatorio, por lo tanto el plazo del contrato 2930 del 29 de Noviembre de 2021 feneció el 31 de Diciembre de 2021 sin que las partes hubiéramos suscrito ninguna prórroga, quedando terminado el vínculo contractual entre el Departamento de Bolívar y el Consorcio Erlingsson por el vencimiento del plazo extintivo de la duración del contrato.



RESOLUCIÓN No. 651 DEL 17 DE MARZO DE 2025

"Por medio de la cual se resuelve un recurso de reposición interpuesto por el CONSORCIO ERLINGSSON y la COMPAÑÍA ASEGURADORA SEGUROS DEL ESTADO S.A., en contra de la resolución No. 066 DEL 23 DE ENERO DE 2025"

En este plazo como contratistas no pudimos ejecutar el contrato por que la Gobernación de Bolívar no contaba ni con los permisos ambientales requeridos para la intervención de los cauces para la construcción del los Box Coulvert ni contaba con ningún estudio ni diseño necesario para la construcción de las obras contempladas en el objeto del contrato imposibilitándonos la ejecución del contrato.

El numeral 10 del artículo 136 del Código Contencioso Administrativo, en su letra d) **dispuso acerca del término de caducidad de la acción contractual: "d) En los que requieran de liquidación y ésta sea efectuada unilateralmente por la administración, a más tardar dentro de los dos (2) años, contados desde la ejecutoria del acto que la apruebe. Si la administración no lo liquidare durante los dos (2) meses siguientes al vencimiento del plazo convenido por las partes o, en su defecto del establecido por la ley, el interesado podrá acudir a la jurisdicción para obtener la liquidación en sede judicial a más tardar dentro de los dos (2) años siguientes al incumplimiento de la obligación de liquidar;"** A partir de la norma citada, tal como fue modificada por el artículo 44 de la Ley 446 de 1998, en relación con el término de caducidad de la acción contractual, la Sección Tercera del Consejo de Estado ha establecido reiteradamente que en tratándose de contratos sometidos al procedimiento de liquidación, el término de caducidad de la acción se establece desde la liquidación del contrato. Si a ello se agrega el plazo de dos (2) meses para liquidar de mutuo acuerdo – de conformidad con la cláusula de liquidación del contrato contenida en los términos de referencia - y de allí, se adiciona el plazo de dos (2) meses previsto en el artículo 136 del Código Contencioso Administrativo, se establece que el término de caducidad de la acción contractual corrió a partir de 30 de abril de 2022, por un lapso de dos (2) años, hasta el 30 de abril de 2024.

De lo expuesto se concluye que vencido el término de caducidad de la acción contractual, o notificado el auto admisorio de la demanda en la forma dicha, deviene la incompetencia de la entidad estatal contratante para liquidar el contrato unilateralmente y, para el contratista, la imposibilidad de obtenerla en sede judicial o de común acuerdo y, por lo mismo, en tal supuesto, no es jurídicamente viable extender, unilateralmente o por mutuo acuerdo con el contratista, "un documento de balance final o estado de cuenta para extinguir definitivamente la relación contractual", dado que el término de caducidad es perentorio e improrrogable y porque ello equivaldría a revivir, convencionalmente, los términos de caducidad de la acción que, como es sabido, son indisponibles." En esta oportunidad se hacen necesarias las siguientes precisiones:

1.) El legislador regula la etapa indispensable de la liquidación de los contratos sometidos a este procedimiento, con el fin de realizar un balance de la ejecución prestacional del negocio jurídico y una definición de cuentas a favor o a cargo de los contratantes, lo que permite determinar el grado de cumplimiento definitivo de las obligaciones dentro de las condiciones estipuladas, entre ellas la de entrega definitiva de las obras, interventoría, estudios o cualquier objeto contractual, sujeta a las condiciones de espacio y tiempo acordadas, sin la cual resulta imposible efectuar el balance de la relación jurídica.

2.2.2. COMPAÑÍA ASEGURADORA SEGUROS DEL ESTADO S.A.

me permito a continuación manifestar que por parte de Seguros Del Estado Sa interponemos recurso de reposición en contra de la resolución número 066 del 23 de enero del 2025 por medio



RESOLUCIÓN No. 651 DEL 17 DE MARZO DE 2025

"Por medio de la cual se resuelve un recurso de reposición interpuesto por el CONSORCIO ERLINGSSON y la COMPAÑÍA ASEGURADORA SEGUROS DEL ESTADO S.A., en contra de la resolución No. 066 DEL 23 DE ENERO DE 2025"

de la cual se declara un incumplimiento del contrato de obra numero 2930 del 29 de noviembre del 2021 celebrado entre el departamento de Bolívar y el CONSORCIO ERLINSON y se ordenan otras disposiciones e inicialmente por parte de seguros del estado manifestamos que coadyuvamos todos los argumentos expuestos por parte del CONSORCIO ERLINSON en frente de los ítems ya mencionados y aunado a eso realizaremos algunas precisiones en torno a reforzar o a ratificar lo ya manifestado por parte del contratista al respecto e pues inicialmente previo aunar frente a los argumentos que fundamentan la declaratoria del presunto incumplimiento esboza como primer ítem una violación al debido proceso dentro del presente proceso administrativo sancionatorio por desconocimiento de la legitimidad de la actuación del contratista dentro del proceso sancionatorio, al respecto es importante inicialmente mencionar que el derecho fundamental del debido proceso se encuentra regulado en el artículo 89 de la constitución política a su vez no solo este artículo reseña el debido proceso si no la ley 1150 de 2007 el código de procedimiento administrativo de lo contencioso administrativo y la jurisprudencia de las diferentes cortes en específico la del concejo de estado que ha señalado en sentencia del 2010 indicó que el derecho a la defensa no tiene limitaciones en materia contractual y por eso se admite cualquier manifestación suya, es decir, que se ejerce mediante la presentación de pruebas, la controversia de las existentes, ser oído y que se practiquen pruebas y se controviertan es decir en síntesis que se respeten sus derechos de audiencia y defensa que permita fijar la posición de la parte y en general toda la forma de participación en el procedimiento que contribuya a defender una posición o postura jurídica el constituyente colombiano hizo extensivo el derecho al debido proceso a toda clase de actuaciones judiciales y administrativas las garantías mínimas del debido proceso penal son aplicables con algunas atenuaciones a las actuaciones administrativas sancionatorias, en materia sancionatoria de la administración la estimación de los hechos y la interpretación de las normas son expresión directa de la potestad punitiva del estado cuyo ejercicio legítimo debe sujetarse a los principios mínimos establecidos en garantías del interés público y de los ciudadanos entre ellos los principios de legalidad, imparcialidad y publicidad la prescripción de la responsabilidad objetiva la presunción de la inocencia las reglas de carga a la prueba al derecho de defensa la libertad probatoria el derecho a no declarar contra sí mismo el derecho de contradicción la prohibición la analogía entre otros así resulta necesario que la administración permitan quienes se puedan ver afectados con el procedimiento administrativo sancionatorio el ejercicio de estas garantías mínimas pues de lo contrario tal como lo señala el concejo de estado la vulneración del debido proceso se elige como una causal autónoma de nulidad de los actos administrativos en el ordenamiento jurídico colombiano se ha estipulado como norma rectora para los procedimientos administrativos sancionatorios pues el artículo 86 de la ley 1474 de 2011 en el cual pues establece el procedimiento a cursarse en este tipo de proceso se expone lo previo y si se hace mención acerca de las consecuencias de una violación al debido proceso que sería la nulidad del acto administrativo ya que de conformidad con la intervención que realizó el contratista se evidencia o se menciona que mediante correo electrónico desde el 27 de julio del 2022 se informó a la entidad contratante que la ingeniera Julia Andrea Corredor Villamizar identificada con la cedula de ciudadanía 1098733097 de Bucaramanga junto con el otro sí de conformación del consorcio Erlinson del 27 de julio del 2022 fue designada como representante legal suplente con amplias facultades y suficientes, para actuar en los momentos en los cuales el representante legal no se encontrara no obstante tenemos que dentro del acto administrativo que fue leído y pese a solicitudes probatorias que no fueron resueltas por parte de la entidad se indicó, me permito citar al respecto se indica en el acápite denominado legitimidad de la participación de la señora Julia Andrea Corredor en representación del contratista consorcio Erlinson al respecto se indica, cito por tanto, en este contexto la entidad no debe ni puede tomar en cuenta las intervenciones de un agente oficioso no ratificado en este caso la señora Julia Andrea Corredor para fundamentar una decisión de fondo en el proceso sancionatorio contractual esas intervenciones carecen de validez jurídica y no representan la voluntad del contratista la entidad debe limitar su análisis y la toma de decisiones exclusivamente a las actuaciones y prueba presentadas por el propio contratista o



RESOLUCIÓN No. 651 DEL 17 DE MARZO DE 2025

"Por medio de la cual se resuelve un recurso de reposición interpuesto por el CONSORCIO ERLINGSSON y la COMPAÑÍA ASEGURADORA SEGUROS DEL ESTADO S.A., en contra de la resolución No. 066 DEL 23 DE ENERO DE 2025

por su representante debidamente autorizado en cumplimiento a los principios de legitimidad debido proceso y respeto de la representación legítima de los procedimientos administrativos sancionatorios, en este orden de ideas y atendiendo a lo resuelto en el acto administrativo y a las pruebas que están siendo aportadas en la presente interposición de recursos por parte del contratista se evidencia que existe una flagrante vulneración al debido proceso por ende se puede presentar en esta actuación una nulidad en el acto administrativo emitido, ya que, de conformidad con lo mencionado y lo denunciado previamente las consideraciones o las manifestaciones realizadas durante este procedimiento administrativo sancionatorio o por parte de quien representa consorcio Erlison no fueron tenidos en cuenta así las cosas en este proceso en este punto solicito a la entidad en aras de evitar una nulidad total del proceso se realice una revisión y se declare una nulidad en todo lo actuado desde la presentación de descargos o previo a la indicación del acto administrativo toda vez que no se podría realizar un pronunciamiento y tener en cuenta las consideraciones realizadas por parte de la señora Juliana Andrea Corredor en una instancia como sería la emisión de un segundo acto administrativo que resuelva el recurso de reposición cuando ya exista una vulneración al debido proceso desde la emisión del acto administrativo que el día de hoy se recurre así las cosas en aras de evitar e insisto en una nulidad total del proceso administrativo sancionatorio se solicita retrotraer las actuaciones realizadas hasta la etapa de descargos en aras de que previo a la emisión del acto administrativo o con la emisión del acto administrativo se tengan en cuenta las manifestaciones y los descargos presentados por parte de la representante suplente de la entidad ya que como se evidencia la entidad debía o debió tener conocimiento de las actuaciones o de la calidad en la cual actuó la señora Julia Andrea Corredor Villamizar esto como primera medida frente a la vulneración del debido proceso que se amesura con la emisión del acto administrativo que el día de hoy se recurre y a continuación expondré ya en momentos frente a la indebida declaratoria de incumplimiento y frente a la indebida afectación de la póliza única de cumplimiento de conformidad con lo que se expondrá a continuación inicialmente, y en lo que respecta a la declaratoria de incumplimiento y a los fundamentos (fácticos) y jurídicos de la defensa frente a esa declaratoria de incumplimiento y la acreditación del daño en este punto se manifiesta que existe una ausencia de acreditación de incumplimiento que es atribuible al contratista no existe un cumplimiento de los requisitos de la responsabilidad civil en este punto también para seguros del estado resulta indispensable hacer mención o traer a colación lo manifestado por parte del contratista frente a los diferentes ítems y las diferentes intervenciones que tuvo previamente al respecto es importante mencionar y volver hacer alusión a los descargos que fueron presentados en su oportunidad por parte de quien fungió en representación de seguros del estado de conformidad con lo que mencionaré a continuación al respecto es importante mencionar que para el caso en concreto estamos hablando no existe una motivación existe una ausencia de motivación y suficiencia probatoria que desacredite el presunto incumplimiento y pues a la vez no se dan los elementos de responsabilidad contractual ah en el presente caso estamos hablando acerca de una responsabilidad subjetiva, existen dos tipos de responsabilidad una que es la objetiva y otra la subjetiva, la objetiva pues parte de un acto antijurídico que causando un daño a ese reparado y el carácter subjetivo es el hecho de que el criterio de imputación subjetiva se basa en la culpabilidad del autor en sintonía de lo expuestos no se encuentran acreditados los elementos de responsabilidad que corresponden al contrato válidamente celebrado culpa o dolo nexo de causalidad y el daño frente al primer ítem que es el contrato pues para el caso concreto si se encuentra pues acreditado se encuentra debidamente consolidado este elemento ya que fue suscrito un contrato entre las partes no obstante frente a los elementos siguientes pues no se encuentran acreditados los mismos frente a la culpa o dolo es un elemento que pues no se encuentra para el caso en concreto acreditado de conformidad con lo que se mencionara mas adelante con las causas extrañas (eximientes) de responsabilidad que fueron presentados dentro del presente proceso a su vez no existe un nexo de causalidad que pueda hacerle atribuible la responsabilidad o el daño deducido por la entidad al contratista y pues tampoco se encuentra acreditado el elemento del daño que pues ya más adelante aundare en las características del daño que deben ser cierto actual y directo que tampoco se presenta



GOBERNACIÓN
de BOLÍVAR

RESOLUCIÓN No. 651 DEL 17 DE MARZO DE 2025

"Por medio de la cual se resuelve un recurso de reposición interpuesto por el CONSORCIO ERLINGSSON y la COMPAÑÍA ASEGURADORA SEGUROS DEL ESTADO S.A., en contra de la resolución No. 066 DEL 23 DE ENERO DE 2025"

para el caso en concreto al respecto es importante mencionar pues mencionar que la entidad y en lo que respecta al nexo de causalidad la entidad dentro de la decisión considero que el perjuicio si se encontraba acreditado al nexo de causalidad entre la acción y la omisión del contratista pues este daño que se le generó a la entidad fue derivado precisamente del actuar del contratista no obstante para llegar a esta conclusión la entidad omitió tener en cuenta las obligaciones que se encontraban a su cargo y la situaciones que se presentaron durante la ejecución del contrato como lo fue la falta de estudios y diseños con la cual debía contar el contratista previo a iniciar la ejecución de la obra al respecto es importante mencionar que los estudios y diseños fueron aprobados por la interventoría en octubre del 2022 pero estos estudios no fueron aportados por la entidad como era su obligación desde la concepción del proceso de selección, el consorcio Erlinson no se encontraba dentro de sus facultades o con obligaciones de la elaboración de estos documentos, la elaboración de estos estudios como lo menciona el contratista su obligación se circunscribe a la ejecución de la obra, no obstante, dentro de la ejecución del contrato se evidencia que fueron impuestas obligaciones que no se encontraban en cabeza del contratista si no en cabeza de la entidad estatal, es decir, de la entidad asegurada como era la elaboración y la entrega de estudios y diseños, ya que era, insisto, una obligación que no se encontraba en cabeza del consorcio Erlinson, así las cosas, presenta desde el inicio de la ejecución del contrato, contratiempos que no se encontraban en cabeza o no debía cubrir el contratista, no obstante, como se insiste debió la entidad asegurada aportar los estudios y diseños realizados por la Gobernación de Bolívar, no obstante, resolvieron requerir este tipo de estudios al consorcio Erlinson, se evidencia o se constata que el contrato suscrito entre las partes, que esta no era la obligación que se encontraba en cabeza del contratista, si no, que se insiste, debía ser suministrada por parte de la entidad asegurada, aunado a esto, durante la ejecución del contrato se evidencia que existieron otras situaciones adicionales que no permitieron la ejecución del contrato como lo fue los permisos ambientales que no fueron otorgados, se insiste, no fueron suministrados estudios ni diseños, ni siquiera las cantidades que estas le hicieran el alcance del contrato para poder proceder con la ejecución del mismo, expuesto esto, es notorio, que no fueron o la no ejecución del contrato no se debió a una causal o a una responsabilidad del consorcio Erlinson, si no, que se debió a una omisión por parte de la entidad asegurada en su deber de planeación previo a otorgar el contrato en mención, así las cosas, se evidencia que existieron obligaciones no contractuales que fueron requeridas por parte del departamento de Bolívar al consorcio Erlinson, dentro del proceso precontractual encontramos que el departamento DE Bolívar estableció una serie de requisitos para acceder a la licitación y posterior adjudicación al contrato de obra numero 2930 del 29 de noviembre del 2021, requisitos que se constituyeron en el pliego de condiciones con la ficha técnica adjunta al mismo en este punto cabe recordar lo mencionado por el concejo de estado en la sentencia 2 5642 del 2013 en la cual se indica el pliego de condiciones concreta o materializa los principios de planeación contractual y la transparencia como quiera que su adecuada formulación permita o garantiza la selección objetiva del contratista de acuerdo a los parámetros de calificación correspondientes para cada tipo de procedimiento de acuerdo con el marco establecido en la ley 80 de 1993 que fue derogada por el artículo 32 de la ley 1150 de 2007 y este último modificado por el artículo 88 de la ley 1474 del 2011 en esa perspectiva el pliego de condiciones constituye la ley tanto del procedimiento administrativo de selección del contratista como el contrato a celebrar razón por la cual se traduce en un conjunto de disposiciones elaboradas unilateralmente por la administración con efecto obligatorios para esta como para los proponentes u oferentes en aras de disciplinar el desarrollo y las etapas del trámite de selección como el contrato ofrecido a los interesados en participar en la convocatoria a través de la aspiración legítima que este le sea adjudicado para colaborar con aquella en la realización de un fin general todo lo cual de hacerse con plenas garantías y en igualdad de condiciones para los oferentes de lo expuesto por el concejo de estado podemos extraer que el pliego de condiciones se establece como la ley para las partes y genera la obligación tanto para el contratista como para la entidad contratante es decir genera la obligación de regirse con el contenido de las cláusulas del mismo, de esta forma podemos hablar del



GOBERNACION
de BOLIVAR

RESOLUCIÓN No. 651 DEL 17 DE MARZO DE 2025

"Por medio de la cual se resuelve un recurso de reposición interpuesto por el CONSORCIO ERLINGSSON y la COMPAÑÍA ASEGURADORA SEGUROS DEL ESTADO S.A., en contra de la resolución No. 066 DEL 23 DE ENERO DE 2025

principio del pacto succervanta principio que también se hace presente dentro de las contratación estatal y que ha sido en reiterados pronunciamientos del concejo de estado definido como una fuerza obligatoria del contrato mediante el principio del respeto a la palabra empeñada en la medida en que las cláusulas del negocio jurídico resulta vinculantes para las partes y deben ser respetadas y cumplidas a lo largo de toda la ejecución del contrato como desarrollo del principio del código civil en su artículo 1602 que establece que todo contrato legalmente celebrado es ley para los contratantes y no puede ser invalidado si no por su consentimiento mutuo o por causas legales disposición que evidencia la importancia que reviste la obra a ejecutar el contrato la voluntad de las partes que se obligaron mediante la celebración en este momento la concreción de la relación negociante fijan unas prestaciones a cargo de las partes que obedecen a unas causas la cual en el caso de los contratos sin (na lag maticos) conmutativo sta dada por las respectivas contraprestaciones es decir que una parte asume el cumplimiento de ciertas obligaciones con miras a obtener que la otra a su vez cumpla con las que correlativamente asumió y que se consideran como equivalentes de acuerdo con los propios intereses de cada parte y en este caso precisamente que consiste en el llamado del equilibrio del contrato que no es otra cosa que el mantenimiento durante la ejecución del contrato así las cosas se insiste en hacer énfasis en la obligación que la entidad tenía de aportar dichos estudios y diseños en la cual nace desde la estructuración del proceso de contratación como se evidencia en el documento en mención en donde se realizan o se hace la relación de los documentos técnicos anexos del proceso los permisos autorizaciones y licencias y las consideraciones ambientales en donde se establece el proceso de licitación pública lic sis 013 2021 que estas obligaciones se encontraban en cabeza des departamento de Bolívar y no en cabeza del consorcio Erlinson así las cosas es notorio la entidad asegurada hasta el momento no realizó ningún tipo de pronunciamiento frente a estas situaciones frente a la ejecución del contrato en donde se evidencia que fue exigido sin fundamento al contratista la elaboración de estos estudios con los cuales ya debía contar para poder ejecutar la obra en mención y a que a todas luces realiza una vulneración o desconocimientos propios de la contratación estatal y de las cláusulas pactadas dentro del contrato en mención en consecuencia a lo expuesto frente al principio al pacto succervanta las partes solo son responsables de cumplir las obligaciones que han sido contraídas de forma voluntaria es decir aquellas que llevaron al contratista ajustar su propuesta al pliego de condiciones ya establecido por la entidad y que por consiguiente motivo a la entidad a escoger la propuesta presentada por el contratista además se debe resaltar que los contratos administrativos o los contratos públicos necesariamente deben celebrarse de forma escrita tal como lo establece el artículo 39 de la ley 80 por lo tanto las obligaciones contraídas por las partes conforme al ordenamiento jurídico serán establecidas de forma escrita en el contrato es decir el interventor no podría de manera autónoma modificar las condiciones que se pactaron en el contrato y exigir obligaciones adicionales al consorcio Erlinson cuando no están en su cabeza o no fueron contratadas desde un inicio no obstante el comportamiento que ha tenido que ha desplegado el consorcio Erlinson es una muestra clara de la buena fe con la cual a actuado el contratista quien en aras de poder dar continuidad al contrato a ejecutado obligaciones que no eran de su potestad situación que como indico evidencia la buena fe desplegada por parte del mismo así las cosas se evidencia que también que fueron elevadas diferentes solicitudes múltiples solicitudes realizadas a la entidad frente a la remisión de estos estudios las cuales nunca fueron atendidas por la misma aunado a esto se emitió un acto administrativo en el cual no se hace mención a estas situaciones simplemente se realiza la declaratoria de un incumplimiento por la no ejecución de un porcentaje de obra expuesto lo previo es importante mencionar que ningún hecho relacionado frente al tema de los incumplimientos o que nacen con ocasión al incumplimiento del contratista se derivan de las obligaciones pactadas en el contrato surgen inicialmente como ya se han hecho mención surgen inicialmente de obligaciones que no se encontraban en cabeza del contratista y que fueron causales adicionales que se presentaron durante la ejecución del contrato que no debían ser previstas por parte del contratista como lo eran los permisos ambientales que no fueron otorgados pues estas obligaciones recaían en la



GOBERNACIÓN
de BOLÍVAR

RESOLUCIÓN No. 651 DEL 17 DE MARZO DE 2025

"Por medio de la cual se resuelve un recurso de reposición interpuesto por el CONSORCIO ERLINGSSON y la COMPAÑÍA ASEGURADORA SEGUROS DEL ESTADO S.A., en contra de la resolución No. 066 DEL 23 DE ENERO DE 2025"

entidad asegurada consecuente con lo anterior y en sintonía de lo manifestado por parte del contratista se evidencia que para el caso en concreto existe también una falta de planeación por parte de la entidad asegurada lo cual desencadena también en el rompimiento de los elementos de la responsabilidad contractual de conformidad con lo expuesto no existe un nexo de causalidad ya que no se acreditaban en el presente proceso que la responsabilidad o el no cumplimiento y el daño endilgado por parte de la entidad asegurada recaiga en la omisión del contratista por el contrario se evidencia existe una culpa exclusiva de la víctima ya que esta fue la entidad asegurada fue quien no dio cumplimiento a sus obligaciones lo cual desencadenó en el daño que hoy reclaman frente a la falta de planeación por parte del departamento de Bolívar es importante traer a colación que el numeral 3 del artículo 26 de la ley 80 de 1993 dice que las entidades y los servidores públicos deben responder cuando hubieren abierto licitaciones sin haber elaborado previamente los correspondientes pliegos de condiciones diseños estudios planes y evaluaciones que fueron necesarios o cuando los pliegos de condiciones hayan sido elaborados en forma incompleta ambigua o confusa o conduzcan a interpretaciones o decisiones de carácter subjetivos por parte de aquellos es claro que el principio de planeación tiene una importancia cardinal en la contratación incluso la jurisdicción de lo contencioso administrativo se ha pronunciado en múltiples ocasiones respecto a las consecuencias que se derivan de su falta de tratamiento por parte de una entidad la sección tercera del concejo de estado se pronunció sobre el principio en sentencia del 28 de mayo del 2012 estableciendo lo siguiente el deber de planeación en tanto a manifestación del principio de economía tiene por finalidad asegurar que todo proyecto este precedido de los estudios del orden técnico financiero y jurídico requeridos para determinar su viabilidad económica y técnica y así poder establecer la conveniencia o no del objeto a contratar si resulta o no necesario celebrar el respectivo negocio jurídico y su adecuación a los planes de inversión de adquisición o compras presupuesto y ley de apropiaciones según sea el caso y de ser necesario deberá estar acompañado además de los diseños, planos y evaluaciones de prefactibilidad o factibilidad que modalidades contractuales puedan utilizar y cual de ellas resulta ser la mas aconsejable de las características que deba reunir el bien o servicio objeto de licitación así como los costos y recursos de su celebración ejecución de mando, en línea de lo expuesto ya hay diferente jurisprudencia que ha hecho mención acerca de estas obligaciones al respecto también existe o fue proferida la sentencia del concejo de estado con radicado 19730 donde se indica que un pacto semejante resulta siendo el mejor indicativo de la improvisación y es que la ausencia de planeación ataca la esencia misma del interés general con consecuencias gravosas y muchas veces nefasta no solo para la realización efectiva de los objetos pactados sino también para el patrimonio publico que en ultimas es el que se ve involucrado en todo contrato estatal se trata de exigirles perentoriamente a las administraciones publicas una real y efectiva racionalización y organización de sus acciones y actividades con el fin de lograr los fines presupuestales por medio de los negocios estatales si bien es cierto que el legislador no tipifica la planeación de manera directa en el texto de la ley 80 de 1993 su presencia como uno de los principios rectores del contrato estatal es inevitable y se infiere de los artículos 209, 339 y 341 de la constitución política así como los numerales 6, 7 y 11 al 14 del artículo de la ley 80 de 1993 y el artículo 2 del decreto 01 de 1984 según los cuales para el manejo de los asuntos públicos y el cumplimiento de los fines estatales con el fin de hacer uso eficiente de los recurso y obtener un desempeño adecuado de las funciones debe existir un estricto orden para la adopción de decisiones que efectivamente deban materializar a favor de los intereses comunales en ese orden de ideas con base en lo expuesto por parte del concejo de estado la planeación o la ausencia de planeación lo que puede generar como una consecuencia es que el contrato estatal cuando se suscribe de forma imprudente o con fallas en este principio de planeación por parte de la administración abre la posibilidad al contratista de solicitar indemnizaciones del perjuicio derivados de aquellos incumplimientos que se lleguen a presentar a causa de tales fallas resaltando en todo caso que debe existir un incumplimiento pues atribuible a la entidad contratante así las cosas pues se evidencia también que existe cuando se presenta una falta de planeación existe una exoneración de responsabilidad pues no pueden concurrir los elementos



GOBERNACIÓN
de BOLÍVAR

RESOLUCIÓN No. 651 DEL 17 DE MARZO DE 2025

"Por medio de la cual se resuelve un recurso de reposición interpuesto por el CONSORCIO ERLINGSSON y la COMPAÑÍA ASEGURADORA SEGUROS DEL ESTADO S.A., en contra de la resolución No. 066 DEL 23 DE ENERO DE 2025"

de la responsabilidad estatal como lo sería para el caso su examen donde ya se ha aundado y se ha hecho mención que se ha dado a conocer o se ha insertado en el primer punto se dio a conocer a la entidad una propuesta de balance ajuste de cantidades necesarias para poder ejecutar el contrato, situaciones que fueron comunicadas por parte del contratista a la entidad asegurada mediante correo electrónico del 27 de julio 2022 solicitud que nunca fue contestada por parte de la entidad asegurada ni tenida en cuenta para buscar una solución conjunta y coherente en el desarrollo del contrato, se insiste no se contó con ningún respaldo de estudios y diseños ni especificaciones técnicas que resultaran de los estudios y diseños realizados por parte del contratista y aprobados por la interventoría se insiste que el comportamiento por parte de la entidad asegurada desconoció las obligaciones que surgieron del contrato a su vez la responsabilidad que se encontraba en cabeza de esta fue desconocida al no proveer los estudios y diseños del contrato e ignorar las solicitudes que el contratista elaboró para realizar los ajustes correspondientes del contrato resulta obvio pero se hace mención que los estudio y diseños eran esenciales para la planeación y ejecución de la obra ya que estos eran los que permitían dar claridad a las condiciones técnicas del proyecto los costos estimados tiempos de ejecución los retos asociados a la construcción y la entidad no hizo entrega de estos insumos al contratista no suministro la información que era necesaria para ejecutar la obra correctamente lo cual a todas luces generó sobre costo y una imposibilidad de ejecución por parte del consorcio Erlinson expuesto lo previo se evidencia en efecto no ha sido probada dentro del presente proceso una responsabilidad atribuible al contratista por el contrario existe una responsabilidad por parte de la entidad asegurada se da aplicación también a la figura de sección de contrato no cumplido que se encuentra establecido en el artículo 1609 del código civil que se establece como un eximiente a responsabilidad contractual y que ya ha sido desarrollado por la jurisprudencia en innumerables ocasiones y que para el caso en concreto es claro que se presenta frente a la omisión por parte de la entidad contratante en la presentación de los estudios para la ejecución del contrato ahora bien como segundo elemento frente a la debida acreditación de la responsabilidad en cabeza del contratista ahora frente a la proporcionalidad de la sanción y solo en elemento en el cual la entidad asegurada considere que existe o persiste un incumplimiento por parte del contratista y no se tengan de recibo los argumentos expuestos frente a la indebida acreditación de responsabilidad en cabeza del consorcio Erlinson es importante mencionar también que con el acto administrativo existe una indebida liquidación por no dar aplicación a los principios de proporcionalidad para el caso su examen como única consecuencia por el presunto incumplimiento endilgado al consorcio Erlinson se puede imponer una cláusula penal la cual se encontró tasada dentro del contrato en un 30% del valor del contrato, es decir la suma de 237533562.4 pesos con cuatro centavos de conformidad con lo expuesto por la entidad existe un porcentaje de ejecución de la obra que ha sido recibida a satisfacción razón por la cual se ha generado unos valores aprobados por el contratista y correspondieron al porcentaje del 11.8 al respecto en el acto administrativo insistió esta capite frente al tema de la proporcionalidad solo en el evento en el cual la entidad desvirtuó o acredite los elementos de responsabilidad ya debatidos en el presente proceso se evidencia que tampoco existió una proporcionalidad en la sanción impuesta al respecto indica que en igual medida se tiene que declarar el cronograma de obra aprobado por la interventoría durante el periodo comprendido entre el inicio de la ejecución de la obra esto es el 8 de abril del 2022 hasta el fenecimiento del plazo de la ejecución el 31 de marzo 2023 el consorcio Erlinson solo alcanzó un avance que según lo informado por el interventor equivale al 11.8 del objeto contratado cuando para esta última fecha el avance de obra proyectado correspondía al 100% lo que evidencia un claro incumplimiento de ejecución de la obra dentro de los plazos contractuales previstos así las cosas para dar aplicación a la proporcionalidad al respecto se ha indicado que la administración en el ejercicio de su poder sancionatorio debe adoptar decisiones proporcionales que se ajusten a los postulados del estado social de derecho conforme con los criterios de justicia y equidad, esto está dispuesto o se ha hecho mención de ello en el decreto 1437 de 2011 en el artículo 44 que establece que las decisiones discrecionales en la medida en que el contenido de una decisión de carácter general o particular sea discrecional debe ser adecuado a los fines de la norma que



RESOLUCIÓN No. 651 DEL 17 DE MARZO DE 2025

"Por medio de la cual se resuelve un recurso de reposición interpuesto por el CONSORCIO ERLINGSSON y la COMPAÑÍA ASEGURADORA SEGUROS DEL ESTADO S.A., en contra de la resolución No. 066 DEL 23 DE ENERO DE 2025"

la autoriza y proporcional a los hechos que le sirven de causa así mismo el artículo 1596 del código civil hace referencia al principio de proporcionalidad de la siguiente manera si el deudor cumple solamente una parte de la obligación principal y el acreedor acepta esa parte tendrá derecho para que se rebaje proporcionalmente la pena estipulada por falta de cumplimiento a la obligación principal al respecto el concejo de estado desde el 2006 en el expediente 13074 indicó la doctrina resaltaba la importancia del principio de la proporcionalidad en el ejercicio de cada una de las actuaciones administrativas destacando dos aspectos primordiales el primero al establecerlo como principio de acción y la segunda al determinar la existencia de un control de proporcionalidad en este horizonte se reitera que el principio de proporcionalidad cumple dos funciones en primer lugar sirve de criterios de acciones esto es como un sustento de las actuaciones de los distintos órganos y como segundo lugar en un criterio de control pues debe ser adoptado por un juez para efectos de evaluar la proporcionalidad de la respectiva actuación administrativa contare lo manifestado por la entidad asegurada la obra ejecutada fue recibida a satisfacción en un porcentaje que fue el porcentaje ya mencionado previamente es decir el correspondiente al 11.8% se tiene que fue recibida a satisfacción situación que permitió que la sanción a aplicarse fuese de manera proporcional siendo necesario que la sanción aplicar por concepto de cláusula penal sea consecuente y proporcional al porcentaje no ejecutado tan es así que existen saldos a favor del contratista que demuestran la ejecución de la obra pues el incumplimiento no fue total sino parcial ajustándose a los principios de proporcionalidad y equidad en los términos del artículo 1596 del código civil y el 867 del código de comercio pues tendríamos que la transacción de la cláusula penal correspondería a un valor inferior y correspondiente a 209504602 pesos operación aritmética que es procedente para calcular la sanción variando de conformidad con el porcentaje que se acredita que se encuentra recibido a satisfacción por la entidad asegurada para el caso en concreto para realizar una tasación de una cláusula penal se debe tener en cuentas tanto el porcentaje de ejecución del contrato como el porcentaje de la cláusula penal pactada eso frente a la indebida tasación e insisto en el evento en el cual la entidad demuestre que existen los elementos de responsabilidad atribuibles al contratista caso concreto no se ha presentado se solicita dar aplicación a la proporcionalidad ya que con el acto administrativo no se acreditó esto ahora bien ya como último elemento argumento para recurrir el acto administrativo emitido por parte de la entidad asegurada se manifiesta que existe una desvinculación es procedente la desvinculación de seguros del estado del proceso administrativo sancionatorio por haber operado la prescripción de las acciones derivadas del contrato del seguro en el evento en el cual se resuelva declarar una declaratoria de incumplimiento a cargo del consorcio Erlinson se manifiesta no es procedente afectar la póliza única de cumplimiento de conformidad con lo expuesto a continuación como antecedentes del contrato 2920 se indicó como hechos que fundamentan el presunto incumplimiento lo siguiente, el incumplimiento se configura a partir del 11 de enero del 2023 fecha en la cual las partes contratantes suscriben el acta de inicio del contrato hasta el 31 de marzo del 2023 fecha en que finaliza el plazo de ejecución del contrato aquí tenemos que desde el 11 de enero del 2023 la entidad manifiesta que se configuró este incumplimiento al respecto este contrato se encuentra amparado por la póliza 3944101132757 que es una póliza expedida por seguros del estado la cual se rige por las normativas comerciales frente al tema de contratos e seguros en este punto es importante mencionar que realizadas las apreciaciones o realizada la misión acerca del momento a partir del cual surge el incumplimiento que se indaga mediante esta actuación administrativa se solicita no afectar la póliza única de cumplimiento por haber operado el fenómeno de la prescripción consagrado en el artículo 1081 del código de comercio ya que pues no resulta o no es procedente afectar la póliza única de cumplimiento de conformidad con las consideraciones expuestas a continuación existen obligaciones de vigilancia y control de la ejecución del contrato por parte de la entidad contratante eso que quiere decir que en todo contrato estatal existe por parte del contratante es decir por la entidad estatal la obligación de vigilar y controlar la ejecución del contrato mediante de supervisor o interventor según corresponda, para la supervisión la entidad estatal podrá contratar personal de apoyo y su interventoría consistirá en el seguimiento técnico



RESOLUCIÓN No. 651 DEL 17 DE MARZO DE 2025

"Por medio de la cual se resuelve un recurso de reposición interpuesto por el CONSORCIO ERLINGSSON y la COMPAÑÍA ASEGURADORA SEGUROS DEL ESTADO S.A., en contra de la resolución No. 066 DEL 23 DE ENERO DE 2025"

administrativo financiero contable y jurídico sobre el cumplimiento del contrato tenemos que estas obligaciones de supervisión están consagradas en la ley 1474 de 2011 la cual establece acerca de las obligaciones que tiene la entidad de tener conocimiento de la ejecución del contrato en consonancia en lo expuesto en el artículo 84 de la misma normativa estas obligaciones surgen en cabeza de la entidad quien debe tener conocimiento de los incumplimientos al momento en el cual estos se producen es decir en el caso en concreto y de conformidad con lo que fue mencionado por la entidad que surgieron desde el 11 de enero del 2023 cuando se reanuda el contrato establecida esta fecha es importante hacer mención acerca del fenómeno de la prescripción extintiva que ha sido definida por el artículo 2512 del código civil como aquel modo de extinguir las acciones o derechos ajenos por no haberse ejercido durante cierto lapso en lo que respecta al contrato de seguros la prescripción se consagró en el artículo 1081 del código del comercio en que se dispuso dos términos de prescripción de las acciones la ordinaria que es la correspondiente a los dos años y la extraordinaria que será de 5 años la diferencia para aplicar una u otra corresponde al carácter objetivo de la primera y el subjetivo de la segunda esto es con fundamento en el conocimiento del titular del interés de los hechos que ambas al acción al literal de la norma se indica del 1081 que la prescripción de las acciones que se deriva del contrato de seguros de las disposiciones que lo rigen podrá ser ordinaria o extraordinaria la ordinaria que es la que aplicaría para el caso en concreto será de 2 años y empezará a correr desde el momento que el interesado haya tenido o debió tener conocimiento del hecho que va paso a la acción al respecto para desender el caso en concreto se evidencia que la entidad asegurada tuvo conocimiento acerca de los hechos que fundamentan el presunto incumplimiento y a su vez hace mención en el acto administrativo y en la citación que los mismos se denotan desde el 11 de enero del 2023 desde el cual se debió empezar a contabilizar los dos años con los cuales contaba la entidad para proceder a emitir un acto administrativo mediante el cual se declarara el incumplimiento y consecuente con lo anterior se afectara la póliza única de cumplimiento que ampara el contrato en mención, así las cosas la declaratoria de incumplimiento del contratista para ser efectiva la cláusula penal o los perjuicios que se han cuantificado ha sido establecido en el artículo 2.2.1.2.3.1.19 del decreto 1062 del 2015 frente a la efectividad de las garantías en donde se ha indicado que la entidad estatal deberá proferir acto administrativo que constituya el siniestro y la correspondiente reclamación para la compañía de seguros no obstante en el caso su examen se evidencia que transcurrió tiempo superior a 2 años sin que la entidad proferiera un acto administrativo en este punto es importante hacer mención que el solo inicio del procedimiento administrativo sancionatorio no interrumpe ni suspende los términos de prescripción sino que la entidad contaba solo con el término de 2 años desde que tuvo conocimiento de ese presunto incumplimiento o desde que se generó es decir enero del 2023 tenía hasta 12 de enero de 2025 para proferir un acto administrativo que quedase en firme, ni siquiera sería el acto administrativo que en este evento se está recurriendo sino en un acto administrativo que quedase en firme donde se probara la declaratoria de incumplimiento y consecuente con lo anterior se declarara el siniestro y la afectación de la póliza así las cosas para el caso en concreto no sería procedente en el evento que la entidad igual considere que existe un incumplimiento acreditado por parte del contratista no sería procedente realizar la afectación a la póliza única de cumplimiento al respecto el concejo de estado en la sala de lo contencioso administrativo sección tercera en sentencia del 10 de febrero del 2021 con el magistrado ponente Alberto Montaña Plata radicado 54454 entre otras providencias similares manifestó con base a una extensa línea jurisprudencial se entiende que desde el momento en que la entidad tiene conocimiento del hecho que da origen a la acción cuenta con un término de 2 años para proferir acto administrativo mediante el cual declara la ocurrencia del siniestro y lo cuantifica contrario a censo pues para el caso en concreto no habrá prueba alguna que permita establecer que la entidad pues no debía tener conocimiento de ese incumplimiento contractual como esta misma lo indica lo supedita al reinicio del contrato no obstante se evidencia los hechos del presunto incumplimiento hablan con anterioridad de esta fecha momento para el cual si se realiza la contabilización para este momento ya operó el fenómeno de la prescripción ya transcurrieron los



GOBERNACIÓN
de BOLÍVAR

RESOLUCIÓN No. 651 DEL 17 DE MARZO DE 2025

"Por medio de la cual se resuelve un recurso de reposición interpuesto por el CONSORCIO ERLINGSSON y la COMPAÑÍA ASEGURADORA SEGUROS DEL ESTADO S.A., en contra de la resolución No. 066 DEL 23 DE ENERO DE 2025"

2 años así las cosas para el caso no sería procedente hacer efectiva la póliza única de cumplimiento y por supuesto no hay lugar a una reparación de perjuicios como beneficiarias de la misma dispuesto lo previo y los argumentos que fundamentan el recurso de reposición por parte de seguros del estado se concluirá precisando lo siguiente como primera solicitud de este recurso se solicita declarar la nulidad de lo actuado dentro del presente proceso administrativo sancionatorio por lo menos hasta previo a la emisión del acto administrativo que resuelve la presente actuación esto en conformidad con lo planteado inicialmente en lo que respecta a la relación del debido proceso por la legitimación en la actuación del contratista dentro del proceso sancionatorio los argumentos que no fueron tenidos en cuenta por parte de la entidad estatal, como segunda medida y en el evento en el cual no se resuelva favorable esta nulidad se solicita a la entidad revocar la decisión impuesta el acto administrativo 066 del 23 de enero del 2025 al no acreditarse los elementos de responsabilidad en cabeza del contratista, como tercera solicitud en el evento que la entidad considere que proceda la declaratoria de incumplimiento y que se acreditaron los requisitos de responsabilidad contractual se solicitara la aplicación al principio de proporcionalidad de conformidad con las consideraciones manifestadas previamente y por ultimo se solicita en el evento que se declare el incumplimiento del contratista, se solicita la desvinculación de seguros del estado del presente proceso por ende se modifique el artículo consistente a la declaratoria a no afectar la póliza por haber operado el fenómeno de la prescripción consagrado en el artículo 1081 del código de comercio en los anteriores términos me permito interponer recurso de reposición

III. ANÁLISIS Y PRONUNCIAMIENTO DE LA SECRETARÍA DE INFRAESTRUCTURA

Tal y como quedó referenciado en el capítulo anterior, en síntesis, las inconformidades de los recurrentes frente a la decisión impugnada, se circunscriben a aspectos concretos, a saber: **(i)** Vulneración al derecho del debido proceso del contratista durante el desarrollo de la actuación sancionatoria, por la no inclusión en el proceso de lo actuado a través de la señora Yuli Andrea Corredor **(ii)** inexistencia del nexo causal entre el perjuicio generado por la no ejecución del contrato en su totalidad, y la actuación u omisión del contratista CONSORCIO ERLINGSSON **(iii)** La teoría de la excepción de contrato no cumplido afectación de la póliza de cumplimiento desconociendo el valor límite asegurado; los recurrentes coinciden en la petición de revocatoria y/o nulidad de la decisión, a raíz de dichos argumentos, de ahí, que el análisis jurídico que a continuación se surtirá, se limitará exclusivamente a los argumentos de impugnación expuestos por las partes, sin perjuicio de los aspectos que, de oficio, se consideren relevantes analizar.

En ese orden, procede la Secretaría de Infraestructura del Departamento de Bolívar a abordar el fondo del asunto en los siguientes términos:

3.1. Procedencia del recurso de reposición

De conformidad con el artículo 74 de la Ley 1437 de 2011 y en concordancia con lo establecido en el artículo 77 de la Ley 80 de 1993, los actos administrativos que se produzcan con motivo u ocasión de la actividad contractual sólo serán susceptibles de recurso de reposición y del ejercicio de la acción contractual. De acuerdo con las reglas del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, la finalidad del recurso en cita consiste en aclarar, modificar, adicionar o revocar los actos administrativos que, para el caso de marras, se expiden con motivo u ocasión de la actividad contractual, actuación a la que resultan aplicables las normas que rigen la función administrativa.

Para el efecto, son los recursos la oportunidad o mecanismo establecido por la ley para permitirle a la administración que, en su propia sede, ejerza la facultad de modificar una decisión previamente adoptada. Esta posibilidad se encuentra justificada en el concepto de la autotutela



RESOLUCIÓN No. 651 DEL 17 DE MARZO DE 2025

"Por medio de la cual se resuelve un recurso de reposición interpuesto por el CONSORCIO ERLINGSSON y la COMPAÑÍA ASEGURADORA SEGUROS DEL ESTADO S.A., en contra de la resolución No. 066 DEL 23 DE ENERO DE 2025"

administrativa, lo cual constituye una posibilidad que se deriva de la posición privilegiada de la administración en el marco de las relaciones con los particulares, como quiera que uno de los privilegios de la misma radica en la facultad de ejercer un autocontrol de sus decisiones para el cumplimiento de los fines de la administración pública.

Es así, que la Ley 1437 de 2011 reafirmó en su proyecto legislativo la importancia del acto administrativo siendo este uno de los mecanismos principales del actuar de la administración:

"el acto administrativo continúa siendo en la actualidad el principal instrumento en manos de la Administración para la realización de las funciones encomendadas; por esta razón, puede afirmarse que a través de él se materializa el interés general y sobre todo se hace frente a necesidades cambiantes que requieren soluciones inmediatas".

Sobre el particular, el Consejo de Estado, mediante sentencia de fecha 20 de septiembre de 2007, reiteró la finalidad e importancia de la utilización de los recursos establecidos por la norma, como una oportunidad para el administrado *"de obtener una revisión y corrección de la decisión contenida en ese acto, mediante su revocación, modificación o aclaración, y por ende la satisfacción o protección de sus derechos o intereses individuales, sin necesidad de acudir ante la autoridad judicial y, de otra parte, brindar a la Administración la oportunidad de revisar su decisión y subsanar las irregularidades y errores en que hubiere incurrido, de manera tal que de encontrarla ilegal la modifique, aclare o revoque, evitando así, en últimas, la intervención de la jurisdicción contencioso administrativa, que por lo mismo viene a ser subsidiaria".*¹

Precisado lo anterior, se abordará el análisis de cada uno de los motivos del recurso de reposición interpuesto por las partes, así:

3.2. Observancia del derecho al debido proceso del CONSORCIO ERLINGSSON durante el desarrollo de la actuación sancionatoria

La Secretaría de Infraestructura de la Gobernación ha efectuado una revisión de los correos electrónicos que aparecen relacionados por el contratista CONSORCIO ERLINGSSON, en su recurso de reposición, encontrando el correo electrónico del 27 de julio de 2022, en el cual efectivamente se relaciona por parte del CONSORCIO ERLINGSSON la inclusión de la señora YULI ANDREA CORREDOR como representante legal suplente del CONSORCIO, ante lo cual, las facultades de un representante legal suplente de un consorcio se derivan del acuerdo consorcial, las normas que regulan la contratación pública y el derecho privado aplicable a los consorcios. Estas facultades están sujetas a lo que se haya estipulado en el documento de conformación del consorcio y a las disposiciones legales pertinentes. En este caso se colige que la representante legal suplente puede: actuar en ausencia del representante legal principal: está facultada para ejercer las mismas funciones y facultades que el representante legal principal cuando este no pueda actuar, lo que se ha autorizado expresamente en el documento constitutivo. Representar al consorcio ante entidades públicas y privadas: Puede presentar documentos, responder comunicaciones, intervenir en audiencias, suscribir contratos o modificaciones, como se ha previsto en el acuerdo consorcial. Defender los intereses del consorcio: Tiene la facultad de ejercer la representación en procesos administrativos, como en este caso, en procedimientos sancionatorios.

Así las cosas procede la entidad a reconocer la participación de la señora Yuli Andrea Corredor, quedando incorporadas sus intervenciones en el procedimiento administrativo sancionatorio que nos ocupa.

¹ Número de radicación: 13001-23-31-000-1995-12217-01, C.P. Dr. Rafael E. Ostau De Lafont Planeta



RESOLUCIÓN No. 651 DEL 17 DE MARZO DE 2025

"Por medio de la cual se resuelve un recurso de reposición interpuesto por el CONSORCIO ERLINGSSON y la COMPAÑÍA ASEGURADORA SEGUROS DEL ESTADO S.A., en contra de la resolución No. 066 DEL 23 DE ENERO DE 2025"

Lo anterior teniendo en cuenta que según la jurisprudencia reiterada de la Corte Constitucional (Sentencia C-328 de 2020), las autoridades administrativas deben garantizar el derecho a la defensa y permitir que los interesados presenten y sustenten sus pruebas de manera efectiva. La omisión de considerar dichas intervenciones implica una vulneración sustancial del debido proceso y genera la nulidad de las actuaciones administrativas conforme al artículo 137 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (CPACA).

2. INCUMPLIMIENTO DE LA ENTIDAD EN LA ENTREGA DE ESTUDIOS Y DISEÑOS

En virtud del principio de planeación consagrado en el artículo 3 de la Ley 80 de 1993, la administración pública tiene la obligación de estructurar de manera adecuada los proyectos antes de adjudicar un contrato. En este caso, se encuentra demostrado que la Gobernación de Bolívar no entregó los estudios y diseños necesarios para la ejecución del contrato de obra No. 2930 del 29 de noviembre de 2021, lo que generó un obstáculo insalvable para la ejecución del objeto contractual.

El Consejo de Estado, en la sentencia del 18 de febrero de 2010 (Exp. 17.102), ha establecido que la administración no puede trasladar al contratista las deficiencias de planeación ni imponerle cargas adicionales no previstas en el contrato. Además, conforme al artículo 1609 del Código Civil, en los contratos bilaterales ninguna de las partes puede exigir el cumplimiento si no ha cumplido con sus propias obligaciones.

3. EXCEPCIÓN DE CONTRATO NO CUMPLIDO

El artículo 1609 del Código Civil establece la figura de la excepción de contrato no cumplido, según la cual una parte puede suspender el cumplimiento de sus obligaciones si la otra parte no ha cumplido las suyas. Esta figura ha sido reiterada por el Consejo de Estado en la sentencia del 2011 (Rad. 25000-23-26-000-1997-00258-01), en la que se concluyó que la administración no puede exigir el cumplimiento al contratista si ha incumplido con sus obligaciones esenciales.

Dado que la Gobernación de Bolívar no entregó los estudios y diseños ni gestionó los permisos ambientales necesarios, el Consorcio Erlingsson estaba facultado para suspender la ejecución del contrato en aplicación de la excepción de contrato no cumplido.

4. TERMINACIÓN DEL CONTRATO POR VENCIMIENTO DEL PLAZO

El razonamiento presentado por el contratista CONSORCIO ERLINGSSON desconoce las actuaciones suscritas por ambas partes: contratista y contratante, mediante las cuales se modificó el plazo del contrato, las cuales se encuentran debidamente publicadas en la plataforma transaccional de contratación SECOP II, y han sido suficientemente acreditadas en el proceso sancionatorio, por lo que se descarta esta línea argumentativa.

De lo anterior se colige que existe en este caso una CONCURRENCIA de culpa en la no ejecución del contrato, en la que las omisiones de la parte contratante y contratista, impidieron que se llevara a feliz término la ejecución del contrato, ya que la entidad no proporcionó los estudios y diseños iniciales para la ejecución del contrato, y por su parte el contratista no actuó con diligencia y probidad en su deber informar las irregularidades que ocurrieron en la ejecución, tomando la decisión negligente de abandonar la ejecución del contrato sin previo aviso ni exponiendo las circunstancias de hecho que llevarían a dicha decisión.

Teniendo en cuenta que la concurrencia de culpa es una causal de exclusión o atenuación de la responsabilidad en el procedimiento administrativo sancionatorio contractual, cuando el incumplimiento de las obligaciones contractuales no es imputable exclusivamente al contratista, sino que ha existido una participación simultánea de la entidad estatal en los hechos que



RESOLUCIÓN No. 651 DEL 17 DE MARZO DE 2025

"Por medio de la cual se resuelve un recurso de reposición interpuesto por el CONSORCIO ERLINGSSON y la COMPAÑÍA ASEGURADORA SEGUROS DEL ESTADO S.A., en contra de la resolución No. 066 DEL 23 DE ENERO DE 2025"

generaron el incumplimiento o el daño. En el ámbito de la contratación estatal, la concurrencia de culpa encuentra su base legal y jurisprudencial en varios principios fundamentales: Principio de reciprocidad en los contratos sinalagmáticos (Art. 1602 y 1609 del Código Civil): Los contratos estatales, como los contratos de obra pública, generan obligaciones recíprocas para ambas partes. Si una de las partes no cumple con sus obligaciones, la otra parte no está obligada a cumplir las suyas.

Principio de buena fe (Art. 83 de la Constitución Política de Colombia y Art. 28 de la Ley 80 de 1993): Tanto la administración pública como el contratista deben actuar de buena fe en la ejecución de sus obligaciones.

Exclusión de responsabilidad por causas no imputables (Art. 5 de la Ley 80 de 1993): El contratista no es responsable por los perjuicios derivados de causas atribuibles a la entidad contratante, a terceros, o a eventos de fuerza mayor o caso fortuito.

Elementos para acreditar la concurrencia de culpa:

Para invocar la concurrencia de culpa como causal de exclusión de responsabilidad en un procedimiento administrativo sancionatorio contractual, deben probarse los siguientes elementos:

1. **Existencia de un incumplimiento compartido:**
 - o Debe demostrarse que tanto el contratista como la entidad incumplieron sus obligaciones contractuales de manera simultánea o interdependiente.
2. **Nexo causal conjunto:**
 - o Es necesario probar que el incumplimiento o el daño no es exclusivamente imputable al contratista, sino que las acciones u omisiones de la entidad estatal contribuyeron de manera directa o indirecta al incumplimiento.
3. **Omisión de deberes contractuales por parte de la entidad:**
 - o Por ejemplo, la no entrega de estudios y diseños, la falta de permisos ambientales, retrasos en los desembolsos o en la aprobación de modificaciones contractuales.

La concurrencia de culpa como causal de exclusión de responsabilidad implica que, si el incumplimiento contractual no es exclusiva responsabilidad del contratista, no procede la imposición de una sanción administrativa. Este principio protege el equilibrio contractual y el derecho al debido proceso, y obliga a la entidad estatal a asumir las consecuencias de sus propias omisiones o acciones negligentes.

como consecuencia de lo expuesto, la Secretaría de Infraestructura considera que la decisión aplicable a este caso, dado el acervo probatorio que demuestra que la entidad omitió la entrega de los estudios y documentos previos necesarios para el correcto desarrollo de la obra, se procederá con la revocatoria del fallo sancionatorio emitido en contra del Consorcio Erlingsson, con fundamento en la vulneración del debido proceso, el incumplimiento de la entidad en la entrega de estudios y diseños, la aplicación de la excepción de contrato no cumplido.

No obstante, se hace necesario recalcar que, si bien existe una omisión por parte de la entidad, esto no exime de responsabilidad y culpa al contratista, de quien se encuentra ampliamente probado en el expediente, se devino un actuar negligente, omisivo y desleal al no seguir los protocolos legales y administrativos existentes para lograr la correcta ejecución del contrato. Lo cual se encuentra ampliamente argumentado en las consideraciones que soportaron las decisiones tomadas en la Resolución No. 066 del 23 de enero del 2025.

Que, en mérito de lo expuesto, la Secretaría de Infraestructura del Departamento de Bolívar

V. RESUELVE

ARTÍCULO PRIMERO: REVOCAR los artículos PRIMERO, SEGUNDO, CUARTO, QUINTO, SEXTO y NOVENO del acto administrativo contenido en la resolución No. 066 del 23 de enero



RESOLUCIÓN No. 651 DEL 17 DE MARZO DE 2025

"Por medio de la cual se resuelve un recurso de reposición interpuesto por el CONSORCIO ERLINGSSON y la COMPAÑÍA ASEGURADORA SEGUROS DEL ESTADO S.A., en contra de la resolución No. 066 DEL 23 DE ENERO DE 2025

de 2025, ***"Por medio de la cual se declara el incumplimiento del contrato de obra No. 2930 del 29 de noviembre de 2021, celebrado entre el DEPARTAMENTO DE BOLÍVAR y el CONSORCIO ERLINGSSON, y se ordenan otras disposiciones"***, por las razones expuestas en precedencia.

ARTÍCULO SEGUNDO: Abstenerse de declarar la ocurrencia del siniestro de incumplimiento dentro del contrato de obra No. 2930 DEL 29 DE NOVIEMBRE DEL 2021, por encontrarse probada la causal de exclusión de responsabilidad explicada en la parte motiva de la presente decisión

ARTÍCULO TERCERO: De conformidad con lo establecido en el literal c) del artículo 86 de la ley 1474 de 2011, la presente decisión queda notificada a las partes en estrado.

ARTÍCULO CUARTO: Los aspectos no modificados de la resolución No. 066 del 23 de enero de 2025, permanecen incólumes. Contra la presente decisión no procede recurso alguno.

ARTÍCULO QUINTO: En atención a lo normado en el numeral 2 del artículo 87 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, la decisión aquí adoptada rige a partir del día siguiente al de su notificación

ARTÍCULO SEXTO: PUBLÍQUESE el presente acto administrativo en el Sistema Electrónico de Contratación Pública SECOP II, de conformidad con lo ordenado en el Artículo 218 del Decreto Ley 019 de 2012 modificadorio del Artículo 31 de la Ley 80 de 1993.

Dada en Cartagena de Indias, a los diecisiete (17) días del mes de marzo de 2025.

NOTIFÍQUESE, PUBLÍQUESE Y CÚMPLASE

LAURA MELISSA VITOLA CUADRO
SECRETARIA DE INFRAESTRUCTURA DEL DEPARTAMENTO DE BOLÍVAR

Proyectó: Karen Lorena Díaz – Profesional Especializado Secretaría de Infraestructura