EDICIÓN Nº 04
ABRIL 2025

FDP LEGAL | Freire & De La Pava

BOLETÍN JURÍDICO

En esta edición:

- Tribunal Arbitral reconoce a concesionario legitimación para reclamar costos asumidos por su EPC.
- Los interventores y los supervisores no son sujetos procesales en el marco de procesos sancionatorios.
- Obligación de demandar actos administrativos en controversias contractuales.
- La garantía de calidad y estabilidad de obra subsiste aún después de la liquidación del Contrato.

Análisis y actualidad en contratación estatal, concesiones y responsabilidad postcontractual

En esta edición del Boletín Jurídico de FDP Legal, analizamos decisiones recientes de la jurisdicción contenciosa administrativa y desarrollos normativos relevantes para la contratación pública.

Este mes, abordamos temas fundamentales como la legitimación del concesionario frente a la administración, el rol del interventor en procedimientos sancionatorios, la necesidad de demandar actos administrativos en controversias contractuales y la vigencia postcontractual de la garantía de calidad y estabilidad de la obra.

EDICIÓN Nº 04
ABRIL 2025

FDP LEGAL | Freire & De La Pava

BOLETÍN JURÍDICO

Tribunal Arbitral reconoce a concesionario legitimación para reclamar costos asumidos por su EPC

El pasado 5 de marzo de 2025, el Tribunal de Arbitramento encargado de resolver el conflicto entre la **Concesionaria Ruta del Cacao S.A.S.** y la **Agencia Nacional de Infraestructura (ANI)** profirió un laudo que marca un precedente relevante sobre la legitimación del concesionario para reclamar costos asumidos por su contratista EPC.

El Tribunal determinó que, pese a que la ejecución del contrato de concesión haya sido materialmente delegada a un contratista EPC, **el concesionario conserva la facultad de reclamar ante la entidad estatal los perjuicios o costos derivados de hechos no imputables a su gestión**, siempre que tales afectaciones comprometan la ecuación financiera del contrato.

En el caso analizado, el concesionario suscribió acuerdos con su EPC reconociendo costos asociados a compensaciones sociales y sobrecostos en la ejecución, como pagos a comerciantes afectados por obras viales. Aunque los desembolsos fueron realizados directamente por el EPC, el Tribunal consideró que el concesionario podía legítimamente trasladar dichos valores a la ANI, al ser quien responde jurídicamente ante la entidad estatal.

Este laudo refuerza la figura del concesionario como **único interlocutor válido frente al Estado**, permitiéndole gestionar adecuadamente los riesgos derivados de terceros en la ejecución. Así mismo, ofrece un marco de seguridad jurídica para que los **costos razonables y probados, asumidos contractualmente por el EPC**, puedan ser reconocidos y reclamados en el marco de la relación concesional.

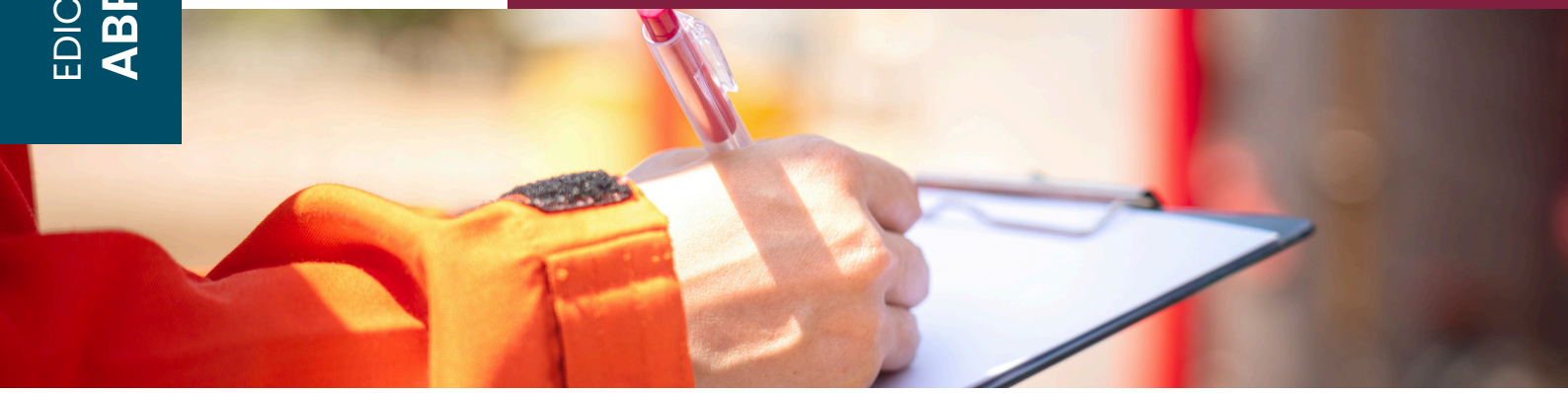
Los interventores y los supervisores no son sujetos procesales en el marco de procesos sancionatorios

Mediante concepto C-189 de 21 de marzo de 2025, Colombia Compra Eficiente – CCE determinó que, durante los procesos administrativos sancionatorios, **las entidades estatales son quienes tienen a su cargo la dirección, manejo y control de los contratos estatales**, por lo que la interventoría participa en el proceso, por requerimiento de la entidad, sin que dicha colaboración sustituya o reemplace a la entidad estatal en su posición contractual ni en las potestades a su cargo.

EDICIÓN Nº 04
ABRIL 2025

FDP LEGAL | Freire & De La Pava

BOLETÍN JURÍDICO



En virtud de lo dispuesto en los artículos 4, 5, 12, 14 y 26 de la Ley 80 de 1993, las entidades estatales tienen el deber de garantizar el cumplimiento oportuno de las obligaciones contractuales, función que recae principalmente sobre su representante legal. Para estos efectos, las Leyes 1150 de 2007 y 1474 de 2011 establecen el marco jurídico sancionatorio aplicable, reiterando la obligación de respetar el principio al debido proceso.

En este contexto, el inciso segundo del artículo 84 de la Ley 1474 de 2011 asigna al supervisor y/o interventor la obligación de informar cualquier hecho que pueda comprometer el cumplimiento del contrato. Sin embargo, **la potestad para declarar el incumplimiento recae exclusivamente en la entidad contratante,** conforme a las competencias previstas en el Estatuto General de Contratación de la Administración Pública –EGCAP–.

El *Manual de Supervisión e Interventoría* expedido por CCE establece que el informe presentado por el supervisor o interventor constituye el documento habilitante para el inicio del procedimiento administrativo sancionatorio. Este deberá elaborarse con rigurosidad técnica, objetividad y sustentarse con pruebas que acrediten el presunto incumplimiento.

De acuerdo con el artículo 86 de la Ley 1474 de 2011, el jefe de la entidad o su delegado dirigirá el procedimiento, garantizando la participación del contratista y su garante, quienes serán citados a audiencia para ejercer su derecho de defensa. La citación deberá incluir una descripción detallada de los hechos, las pruebas, las normas presuntamente vulneradas y las posibles consecuencias contractuales. En la audiencia, **el interventor o supervisor podrá ser requerido para sustentar el informe, responder a interrogantes, aportar evidencia adicional o proponer nuevas pruebas,** si a juicio del director del procedimiento así se considera necesario.

Sin embargo, **CCE destaca que la función del supervisor e interventor es de apoyo técnico y documental, sin que puedan sustituir la competencia de la entidad para adoptar decisiones administrativas**. Su intervención tiene por objeto **facilitar el esclarecimiento de los hechos** y asegurar el acceso a información relevante durante el procedimiento, incluyendo la posibilidad de que el contratista subsane los incumplimientos advertidos.

EDICIÓN Nº 04
ABRIL 2025

FDP LEGAL | Freire & De La Pava

BOLETÍN JURÍDICO

Obligación de demandar actos administrativosen controversias contractuales

En sentencia del 21 de marzo de 2025, la Sección Tercera del Consejo de Estado (Rad. No. 70573) indicó que **cuando se pretende la declaratoria de incumplimiento de un contrato y la indemnización de perjuicios, también debe demandarse todo acto administrativo en el cual se hayan definido previamente estos aspectos.**

En la providencia referenciada, la Subsección B resolvió recurso de apelación contra una sentencia de primera instancia en la cual se desestimaron las pretensiones del contratista demandante, consistentes en: (i) declarar el incumplimiento del contrato por parte de la entidad contratante, (ii) ordenarle cumplir la totalidad de lo pactado y (iii) condenarla al pago de los perjuicios.

Dentro del acervo probatorio, el Consejo de Estado destacó que existía una liquidación unilateral del contrato, mediante la cual se estableció que el contratista adeudaba una suma de dinero a favor de la entidad contratante por concepto de capital, intereses, impuesto de timbre y sanción por cheques sin fondos.

L**a Sala indicó que las pretensiones del demandante no podían prosperar, ya que perseguía la declaración del incumplimiento de la entidad estatal sin haber cuestionado judicialmente la validez del acta de liquidación unilateral,** acto en el cual se había decidido que el contratista fue quien incumplió sus obligaciones.

Así, la Sección Tercera sostuvo que, **dado que la liquidación unilateral constituye un acto administrativo amparado por presunción de legalidad,** sus efectos se mantienen incólumes mientras no sea anulado por decisión judicial.

En consecuencia, **el Consejo de Estado concluyó que es obligatorio demandar los actos administrativos que hayan definido aspectos como el incumplimiento contractual o el corte de cuentas** cuando se pretende controvertir tales determinaciones en sede judicial.

La garantía de calidad y estabilidad de obra subsiste aún después de la liquidación del Contrato

El Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Subsección A de la Sección Tercera, mediante sentencia del 4 de abril de 2025 (Rad. 64241), reiteró que **la obligación del contratista de mantener vigentes los amparos de calidad y estabilidad de la**

EDICIÓN Nº 04
ABRIL 2025

FDP LEGAL | Freire & De La Pava

BOLETÍN JURÍDICO

obra subsiste más allá de la liquidación del contrato, por tratarse de una obligación de naturaleza postcontractual cuyo fin es preservar el patrimonio público frente a eventuales defectos constructivos que puedan manifestarse con posterioridad a la entrega de la obra.

La providencia explicó que, en los contratos de obra, **la garantía de estabilidad comienza a regir desde la fecha de recibo definitivo y se extiende por el término pactado, de conformidad con el artículo 7 del Decreto 4828 de 2008,** que exige una vigencia mínima de cinco años y prohíbe que la obra quede desprovista de cobertura durante ese lapso. Por ello, aun cuando el acto de liquidación extingue la mayoría de las relaciones jurídicas entre las partes, permanece la responsabilidad del contratista de responder por vicios ocultos o deterioros y de mantener la póliza correspondiente en plena vigencia.

Asimismo, la sentencia aclaró que la obligación referente a la estabilidad y calidad de la obra es diferente a las prestaciones esenciales del contrato. En consecuencia, **al examinar su ejecución no se reevalúa el cumplimiento de las obligaciones principales, sino que se analiza el posible incumplimiento de un deber accesorio que persiste una vez extinguidas aquellas.**

En el caso concreto, el INVIAS demandó al Consorcio Vial Tunja alegando que la estabilidad de la obra quedó sin amparo cuando la aseguradora Cóndor S.A. fue sometida a liquidación forzosa administrativa y sus pólizas se extinguieron automáticamente, con fundamento en la Resolución 2211 de 2013 de la Superintendencia Financiera.

Aun cuando se demostró que no se presentó daño alguno a la obra durante el lapso sin cobertura, **la Sala enfatizó que el deber de mantener la vigencia de los amparos es permanente** y que la ocurrencia de circunstancias imprevisibles, como la liquidación de la aseguradora, no exime al contratista de gestionar de forma diligente la sustitución de la póliza para evitar periodos de desamparo.

Con esta decisión, **se refuerza la doctrina según la cual la liquidación del contrato no pone fin a la obligación de garantizar la estabilidad y calidad de la obra**, de manera que las entidades estatales deben ejercer un control estricto sobre la vigencia de esas garantías y los contratistas deben prever mecanismos ágiles de sustitución que aseguren la continuidad de la cobertura.