

**TRIBUNAL ARBITRAL
DE
INSTITUTO NACIONAL DE VÍAS – INVÍAS
CONTRA
HB ESTRUCTURAS METÁLICAS S.A.S**

LAUDO ARBITRAL

Bogotá D.C., veintitrés (23) de noviembre de dos mil diecisiete (2017).

Surtidas como se encuentran la totalidad de las actuaciones procesales previstas en la Ley 1563 de 2012 para la debida instrucción del trámite arbitral, y siendo la fecha señalada para llevar a cabo la audiencia de fallo, el Tribunal Arbitral profiere el Laudo que pone fin al proceso arbitral convocado para dirimir las diferencias entre el **INSTITUTO NACIONAL DE VÍAS – INVÍAS CONTRA HB ESTRUCTURAS METÁLICAS S.A.S** surgidas con ocasión del contrato de Obra Pública No. 379 de 1994, previos los siguientes:

1. ANTECEDENTES

1.1. PARTES PROCESALES

1.1.1. Parte Convocante

La parte Convocante en el presente trámite arbitral es el **INSTITUTO NACIONAL DE VÍAS- INVÍAS-** Establecimiento Público del Orden Nacional adscrito al Ministerio de Transporte, creado por el Decreto 2171 de 1992 y modificado por los Decretos 2618 y 2619 de 2013, representado por el Doctor Carlos Alberto García Montes, Director General.

En el presente proceso arbitral está representada judicialmente por el doctor **MARIO JOSÉ MARTÍNEZ RAMÓN**, abogado en ejercicio, portador de la tarjeta profesional número 29.176 del C. S de la J, de acuerdo con el poder visible a folio 333 del Cuaderno Principal No. 1.

1.1.2 Parte Convocada.

La parte convocada del presente trámite arbitral es **HB ESTRUCTURAS METÁLICAS S.A.S**, con NIT 860006282-8, sociedad comercial, constituida mediante Escritura Pública No. 5.513, otorgada en la Notaría 5a de Bogotá, el 14 de diciembre de 1956; por Escritura Pública No. 580 del 25 de febrero de 1991 de la Notaría 10ª de Bogotá, la Sociedad cambió su nombre inicial por el de H.B.FERROSTAL S.A., y por Escritura Pública No. 541 del 8 de marzo de 1993 de la Notaría 16 de Bogotá D.C., la Sociedad cambió nuevamente el nombre de H.B. Ferrostal S.A., por el de **H.B ESTRUCTURAS METÁLICAS S.A.**, con domicilio principal en la ciudad de Bogotá; finalmente, por Acta No. 199 de la Asamblea de Accionistas de 26 noviembre de 2015, se transformó a **HB ESTRUCTURAS METÁLICAS S.A.S.**, representada legalmente por el Gerente General, Bencardino Calderón Luis Eduardo.

En el presente proceso arbitral está representada judicialmente por el doctor **PHANOR VILLA BAUTISTA**, abogado en ejercicio y portador de la tarjeta profesional número 164.292 del Consejo Superior de la Judicatura, de acuerdo con el poder visible a folio 110 del Cuaderno Principal No. 1.

1.2. EL CONTRATO

Las controversias suscitadas entre las partes dimanaron del Contrato de Obra Pública No. 379 celebrado entre ellas el día once (11) de julio de 1994, cuyo objeto, según la cláusula Primera del mismo, fue: "EL CONTRATISTA se obliga a ejecutar para el INSTITUTO, la construcción, obras y montaje estructural del Puente Los Ángeles en la carretera Laberinto- Paicol- La plata, de conformidad con la propuesta presentada el 14 de Junio de 1994, revisada y aceptada por el

INSTITUTO, las condiciones del presente contrato que modifican la propuestas y los demás términos que señala este contrato.”

1.3. EL PACTO ARBITRAL

Las partes acordaron pacto arbitral en la modalidad de cláusula compromisoria, contenida en la cláusula Décima Séptima del Contrato de Obra Pública No. 379 de 1994, que dispone:

"COMPROMISO Y ARBITRAMENTO O PERICIA TÉCNICOS: Cualquiera de las partes podrá solicitar a la otra por escrito la convocatoria de un Tribunal de Arbitramento a fin de resolver las controversias presentadas en razón de la celebración, ejecución, desarrollo o liquidación del presente contrato. Así mismo las diferencias de carácter exclusivamente técnico podrán someterse por acuerdo escrito de las partes, al criterio de expertos designados directamente por ellas o al parecer de un organismo consultivo del gobierno, al de una asociación profesional o a un centro docente universitario o de enseñanza superior. La decisión adoptada será definitiva".

1.4. INICIACIÓN DEL TRÁMITE

1.4.1. El día diez (10) de febrero de 2016 fue recibido por el Centro de Arbitraje y Conciliación de la Cámara de Comercio de Bogotá, el expediente del proceso enviado por el Consejo de Estado, Sección Tercera, quien se declaró incompetente para conocer del proceso, por existir una cláusula compromisoria suscrita entre las partes.

1.4.2. Con fundamento en la cláusula compromisoria antes transcrita, **INVÍAS**, el día once (11) de marzo de dos mil dieciséis (2016), presentó solicitud de convocatoria a Tribunal de Arbitramento y demanda arbitral contra **HB ESTRUCTURAS METÁLICAS S.A.S. Y PAULO EMILIO BRAVO CONSULTORES SAS.**¹

1.4.3. Previa designación de común acuerdo de los árbitros, aceptación oportuna de estos y citación de los doctores **JESÚS MARÍA CARRILLO BALLESTEROS, RAFAEL ENRIQUE OSTAU DE LAFONT PIANETA y**

¹ Cuaderno Principal No. 1, folios 14 a 16.

GUILLERMO BUENO MIRANDA², el quince (15) de septiembre de dos mil dieciséis (2016), Acta No. 1, con la presencia de todos los árbitros, se instaló el Tribunal de Arbitramento, se designó como Presidente al doctor **JESÚS MARÍA CARRILLO BALLESTEROS** y como Secretaria a la **DRA JEANNETTE NAMÉN BAQUERO**, y profirió el Auto No. 1, fijándose como lugar de funcionamiento y secretaría la sede de la calle 76 del Centro de Arbitraje y Conciliación de la Cámara de Comercio de Bogotá, ubicada en la calle 76 No. 11-52 de esta misma ciudad. De igual forma, mediante Auto No. 2 se inadmitió la solicitud de convocatoria y demanda arbitral.³

1.4.4. El mismo día se comunicó la designación a la Secretaria, quien el veintitrés (23) de septiembre de 2016 aceptó y cumplió con el deber de información previsto en el artículo 15 de la Ley 1563 de 2012.

1.4.5. El día veintiuno (21) de septiembre de dos mil dieciséis (2016), el apoderado de la parte convocante subsanó la demanda, estimando bajo la gravedad del juramento la cuantía de sus pretensiones, aportó los certificados de existencia y representación legal de los convocados, así como las copias para los correspondientes traslados.⁴

1.4.6. Mediante Auto No. 3 de dieciocho (18) de octubre de dos mil dieciséis (2016), se admitió la demanda y se ordenó su notificación y traslado. Adicionalmente se dispuso rechazar la demanda en contra de **PAULO EMILIO BRAVO Y CIA LTDA**, por cuanto esta sociedad no había suscrito el pacto arbitral.⁵

1.4.7. El día veintisiete (27) de octubre de dos mil dieciséis (2016), la secretaria notificó el contenido del auto No. 3 a las partes convocadas, al Ministerio Público y a la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado, mediante correo certificado que fue recibido el mismo día por los Sujetos procesales mencionados.

² Cuaderno Principal No. 1, folios 130 y ss.

³ Cuaderno Principal No. 1, folios. 189 a 194.

⁴ Cuaderno Principal No. 1, folios 197 a 214.

⁵ Cuaderno Principal No. 1, folios 227 a 230.

1.4.8. El día primero (1º) de noviembre de 2016, el apoderado de la parte convocante interpuso recurso de reposición contra el numeral 4º de la parte resolutive del Auto No. 3 de 2016.⁶

1.4.9. Por secretaría el día tres (3) de noviembre de 2016, se fijó en lista el traslado del recurso, por el término de tres (3) días hábiles.

1.4.10. El día ocho (8) de noviembre de 2016, el apoderado de Pablo Emilio Bravo y Cia. Ltda. describió el traslado del recurso.⁷

1.4.11. El día nueve (9) de noviembre de 2016, el apoderado de HB ESTRUCTURAS METÁLICAS S.A.S, describió el traslado del recurso.⁸

1.4.12. El Tribunal, mediante Auto No. 4 de veintiocho (28) de noviembre de dos mil dieciséis (2016) confirmó el auto recurrido.⁹

1.4.13. El día veintiocho (28) de diciembre de dos mil dieciséis (2016), el apoderado de la parte convocada contestó la demanda, proponiendo excepciones de mérito y objetando el juramento estimatorio.¹⁰

1.4.14. Por secretaría, el día dieciocho (18) de enero de 2017, se fijó en lista por el término de 5 días, el traslado de la contestación a la demanda.

1.4.15. El día veinticinco (25) de enero de 2017, el apoderado de la parte convocante, describió el mencionado traslado.¹¹

1.4.16. Mediante Auto No. 5, Acta No. 4, del diez (10) de febrero de dos mil diecisiete (2017), el Tribunal fijó fecha y hora para la práctica de la audiencia de Conciliación¹².

⁶Cuaderno Principal No. 1, folios 231 a 233.

⁷Cuaderno Principal No. 1, folios 234 a 235.

⁸Cuaderno Principal No. 1, folios 236 a 238.

⁹Cuaderno Principal No. 1, folios 239 a 245.

¹⁰Cuaderno Principal No. 1, folios 248 a 268.

¹¹Cuaderno Principal No. 1, folios. 265 a 268

¹²Cuaderno Principal No. 1, folios 269 a 271.

1.4.17. Por Auto No. 6, Acta No. 5, de veinte (20) de febrero de dos mil diecisiete (2017), el Tribunal declaró fallida la audiencia de conciliación, y dispuso la continuación del trámite. El mismo día, mediante Auto No. 7, Acta 5, fijó la suma correspondiente a los gastos y honorarios del Tribunal, que fueron consignados dentro del término legal y en un cien por ciento (100%) por la parte convocante.¹³

1.4.18. Mediante el Auto No. 10, Acta 7, de treinta y uno (31) de marzo de dos mil diecisiete (2017), se fijó el día veintisiete (27) de abril de 2017, para llevar a cabo la primera audiencia de trámite¹⁴.

1.5. TRÁMITE ARBITRAL

1.5.1. Primera audiencia de trámite

El día veintisiete (27) de abril de 2017, Acta No. 8, se realizó la Primera Audiencia de Trámite, de conformidad con el artículo 30 de la Ley 1563 de 2012.

Previo análisis de la cláusula compromisoria, la existencia y debida representación de cada una de las partes y las pretensiones formuladas por la demandante, así como la contestación de la demandada, el Tribunal, mediante Auto No. 11 de veintisiete (27) de abril de 2017, se declaró competente para conocer y decidir en derecho todas las controversias de contenido particular y económico surgidas entre las partes, en relación con el contrato celebrado entre las mismas.¹⁵

1.5.2. Audiencias de instrucción del proceso

Definida la competencia del Tribunal, se procedió a decretar las pruebas solicitadas por las partes mediante Auto No. 12 proferido el veintisiete (27) de abril de 2017, Acta No. 8¹⁶.

¹³Cuaderno Principal No. 1, folios 272 a 277.

¹⁴Cuaderno Principal No. 1, folios 290 a 291.

¹⁵Cuaderno Principal No. 1, folios 292 a 302.

¹⁶ Cuaderno Principal No. 1, folios 292 a 302 .

El trámite se desarrolló en quince (15) sesiones, durante las cuales se asumió competencia, se decretaron y practicaron las pruebas solicitadas, se recibieron alegatos de conclusión y se profiere el presente Laudo.

1.5.3. Pruebas decretadas y solicitadas

Por Auto No. 12, proferido en audiencia del veintisiete (27) de abril de 2017, Acta No. 8, el Tribunal decretó las pruebas solicitadas por las partes, las cuales se practicaron de la siguiente manera:

1.5.3.1. Documentales

Se admitieron como medios de prueba, con el mérito legal probatorio que a cada cual corresponde, los documentos allegados con la solicitud de convocatoria y demanda arbitral, y todos los documentos que obran en el expediente provenientes del Consejo de Estado, como también, los documentos allegados con la contestación de la demanda arbitral.

1.5.3.2. Oficios:

Se decretó oficiar a:

- **Secretaría General Técnica del Instituto Nacional de Vías** para que con destino al proceso, se enviaran los siguientes documentos: “Documentos que consten las programaciones hechas por el Contratista H.B. Estructuras Metálicas S.A. para la ejecución del Contrato número 379-94; copia de la propuesta presentada por la Sociedad PAULO EMILIO BRAVO Y CIA LTDA para la Consultoría, Asesoría e Interventoría Técnica y Administrativa relacionada con la construcción de obras y montaje estructural del puente LOS ANGELES; Carta FC/G-244 de agosto 18 de 1994, de la firma H.B. Estructuras Metálicas S.A.S aceptando las observaciones de la interventoría; Comunicación IDP/166/94 de agosto 23 de 1994, de la interventoría sobre bajo rendimiento del contratista H.B. Estructuras Metálicas S.A.S”.

- **Subdirección Financiera del Instituto Nacional de Vías** para que con destino al proceso se enviaran los siguientes documentos: “Los soportes correspondientes al pago efectuado a la Empresa de Transporte COOPETRAN, por concepto del transporte de un puente MABEY JHONSON, desde la ciudad de Cartagena hasta Bogotá y desde Bogotá hasta Los Ángeles en el departamento del Huila; la relación de pagos que con cargo al contrato número 379/94, se le hizo al Contratista H.B. ESTRUCTURAS METALICAS S.A., La relación de pagos hechos a la Sociedad PAULO EMILIO BRAVO Y CIA. LTDA., con cargo a la consultoría, Asesoría e Interventoría Técnica y Administrativa”.

El día diecinueve (19) de mayo de 2017, el apoderado de la convocante radicó los documentos decretados como oficios, numeral 1.2., del Auto de pruebas.

De igual forma, el día quince (15) de junio de 2017, el apoderado de la parte convocante allegó los documentos solicitados mediante oficios a la Subdirección Financiera del INVÍAS.

1.5.3.3. Testimoniales

El Tribunal decretó y practicó los testimonios de los Señores **LUIS FRANCISCO CAICEDO HIDALGO** y **EDGAR RICARDO RUEDA TOSCANO** el día once (11) de mayo de 2017. Las transcripciones de las grabaciones de estos testimonios se pusieron a disposición de las partes y se agregaron al Cuaderno de Pruebas No. 3 del expediente.

Adicionalmente, el Tribunal, de conformidad con el artículo 174 del Código General del Proceso, reconoció como trasladadas las siguientes declaraciones testimoniales:

1. Hernán Otoniel Fernández.
2. Guido Chávez.
3. Alberto Rueda.
4. Ingeniero Director de la Regional del Tolima del Instituto Nacional de Vías, Carlos Hernando Méndez Lezama.

5. Ingeniero Joel Rengifo.
6. Jesús María Poveda.
7. Jairo Martínez.
8. Miguel Calderón.

1.5.3.4. Dictamen Pericial financiero y contable:

Se decretó la práctica del dictamen pericial solicitado en los términos indicados en el acápite de Pruebas de la demanda. El dictamen fue elaborado por la perito **ANA MATILDE CEPEDA**, quien entregó su informe el día quince (15) de junio de 2017.

En el proceso que cursó ante el Tribunal Contencioso del Huila, el 27 de abril de 1999 se profirió el auto de pruebas (folio 212, cuaderno 1 de pruebas); allí se designó, de la lista de los Auxiliares de la Justicia, a la Economista Patricia Charry González y a la Abogada María Elena Rivera Ortiz, para la práctica del avalúo del daño emergente y lucro cesante causado por la responsabilidad de la convocada, de acuerdo con la solicitud contenida en la demanda presentada por el INVÍAS.

Las peritos presentaron su dictamen el 13 de diciembre de 1999 (folio 317 C-1 de pruebas).

Habiéndose dado traslado a las partes del dictamen pericial al que se acaba de hacer referencia, el apoderado de H.B. Estructuras Metálicas S.A.S. solicitó aclaración del dictamen (fols. 400-402), que fue atendida por las peritos (fol 405/6); corrido el traslado de la aclaración y complementación, la parte demandada solicitó dar trámite incidental a la objeción del dictamen pericial por error grave (Fols. 412 a 415).

Este Tribunal, más adelante, en este mismo texto, se referirá a la decisión que corresponda con relación a la objeción por error grave presentada por la aquí

convocada y, además, sobre la validez y eficacia de esta prueba, a la luz de la disposición contenida en el artículo 138 del Código General del Proceso.¹⁷

1.5.3.5. Inspección Judicial.

De conformidad con el inciso cuarto del artículo 236 del CGP, se negó el decreto de la inspección judicial al sitio de los hechos y, en su lugar se decretó un dictamen pericial con el fin de que se verificara lo solicitado en la petición de la prueba.

El dictamen fue rendido por el perito **CARLOS LUNA RIOS**, quien entregó su informe el día quince (15) de junio de 2017.

Adicionalmente, en el proceso que cursó ante el Tribunal Contencioso del Huila, en el auto que decretó las pruebas (fol 212, cuaderno 1 de pruebas), se dispuso “*la **Inspección Judicial con intervención de peritos** solicitada por ambas partes al Puente Los Ángeles ubicado sobre el Río Páez en la Vía Tesalia – Paicol en el Departamento del Huila...*”. A folios 228 y 229 del Cuaderno No. 1 de pruebas se visualiza el Acta de la Diligencia de Inspección Judicial practicada el día 23 de julio de 1999, con asistencia del señor Magistrado Ponente y los peritos designados.

Esta prueba también será valorada por este Tribunal, en la medida en que conserva su validez y eficacia, en los términos del artículo 138 del Código General del Proceso.

¹⁷ “Artículo 138. Efectos de la declaración de falta de jurisdicción o competencia y de la nulidad declarada. Cuando se declare la falta de jurisdicción, o la falta de competencia por el factor funcional o subjetivo, lo actuado conservará su validez y el proceso se enviará de inmediato al juez competente; pero si se hubiere dictado sentencia, esta se invalidará. La nulidad solo comprenderá la actuación posterior al motivo que la produjo y que resulte afectada por este. Sin embargo, la prueba practicada dentro de dicha actuación conservará su validez y tendrá eficacia respecto de quienes tuvieron oportunidad de controvertirla, y se mantendrán las medidas cautelares practicadas. El auto que declare una nulidad indicará la actuación que debe renovarse.”

1.5.3.6. Dictamen pericial aportado por la parte convocada

De conformidad con el artículo 227 del Código General del Proceso, se concedió un término con el fin de que se aportara el dictamen pericial enunciado en la contestación a la demanda.

Mediante escrito radicado el día veintiséis (26) de mayo de 2017, el apoderado de la parte convocada radicó el dictamen pericial rendido por **VÍCTOR MANUEL MOJICA ARAQUE**, prueba con la que realizó la contradicción del Informe Técnico elaborado por la Universidad Nacional.

1.5.4. Audiencia de alegatos de conclusión

En audiencia celebrada el día seis (6) de julio de dos mil diecisiete (2017), el Presidente del Tribunal manifestó que “una vez hecho un cotejo entre las pruebas decretadas y las practicadas, advierte que se han evacuado todas, conforme a la ley y se ha observado la plenitud de las formalidades propias del juicio, por lo tanto es procedente cerrar el periodo probatorio, por lo que requiere a las partes que si tienen alguna observación con relación al punto la pongan de presente, en este momento de la audiencia”.

Los apoderados de las partes manifestaron no tener objeción frente a la forma en que se han practicado las pruebas decretadas en este proceso.

Posteriormente, para los efectos indicados en el art. 132 del Código General del Proceso que dispone: “Agotada cada etapa del proceso, el Juez ejercerá el control de legalidad para sanear los vicios que acarrearán nulidades dentro del proceso, los cuales, salvo que se trate de hechos nuevos, no se podrán alegar en las etapas siguientes en aras de evitar dilaciones injustificadas”, el Presidente manifestó que no se observa causal de nulidad en lo actuado hasta el presente, y requiere a las partes, para que si observan alguna lo manifiesten.

Los apoderados de las partes, reiteraron que “todas las pruebas fueron evacuadas conforme a la ley y según las observancias de las formalidades

propias del juicio, que no observan causal de nulidad, por lo que están conformes y solicitan declarar cerrado el periodo probatorio”.

Mediante Auto No. 21 de la misma fecha el Tribunal declaró cerrado y concluido el periodo probatorio y fijó fecha para la audiencia de alegatos de conclusión.

Concluida la etapa probatoria, los señores apoderados de las partes en audiencia celebrada el día dos (2) de agosto de dos mil diecisiete (2017), expusieron sus alegatos de manera oral, los cuales se encuentran debidamente grabados y forman parte del Expediente de este proceso.

1.5.5. Concepto de la Procuradora 131 Judicial II Administrativo

El día dos (2) de agosto de 2017, **DIANA BERNAL FRANCO**, en su calidad de Procuradora 131 Judicial Administrativa, rindió su concepto legal sobre el asunto sometido al conocimiento del Tribunal, entregando el escrito contentivo del mismo.

Al referirse a los “requisitos para que se configure la responsabilidad civil contractual”, precisó el Ministerio Público que:

“El principio contractual por antonomasia “lex contractus, pacta sunt servanda”, consagrado en nuestra legislación en el artículo 1602 del Código Civil, según el cual los contratos válidamente celebrados son ley para las partes y sólo pueden ser invalidados por consentimiento mutuo de quienes los celebran o por causas legales.

“De la misma forma el artículo 1603 ibídem, establece que los contratos deben ser ejecutados de buena fe y por consiguiente obligan no sólo a lo en ellos se expresa, sino a todas las cosas que emanan precisamente de la naturaleza de la obligación o que por ley le pertenecen a ella.

“Así las cosas y considerando el contrato como fuente de obligaciones según lo preceptuado en el artículo 1494 del código civil, al desconocer o violar algunos de estos principios, se genera

una responsabilidad en cabeza de quien infringe la obligación contenida en el contrato.

"Ahora bien, para que se configure esta responsabilidad contractual es necesario la presencia de los siguientes requisitos:

- 1. La existencia de un contrato válidamente celebrado entre las partes.*
- 2. Que el deudor incumpla el contrato o lo cumpla defectuosamente y que ese incumplimiento genere un daño.*
- 3. Que ese daño sea causado por el deudor al acreedor."*

Luego de acudir al apoyo de pertinentes fallos proferidos por el Consejo de Estado y de resumir el acervo probatorio que encontró en el expediente, conceptuó que:

"En la medida en que no se han presentado en el proceso elementos extraños atribuible a la entidad contratante que hayan sido determinantes en la caída del puente, que pudieran exonerar o aminorar a la firma contratista su responsabilidad en los hechos materia de litigio, en las consecuencias del colapso de la estructura y perjuicios que generó no se puede aplicar este caso la exceptio non adimpleti contractus.

"Por lo anteriormente expuesto esta Agencia del Ministerio Público encuentra que concurren todo los elementos que generan responsabilidad contractual por parte del contratista, al probarse que no cumplió con el objeto contractual, mucho más aún si consideramos que el contrato se suscribió como consecuencia de la declaratoria de urgencia manifiesta, por lo que se concluye que la comunidad de la región no pudo ver satisfecha su necesidad inminente con el montaje de este puente, incumpliendo de esta forma también con uno de los fines de la contratación estatal, esto es, el interés común."

1.6. AUDIENCIA DE FALLO

Mediante Auto No. 24, Acta No. 14, de cuatro (4) de septiembre de 2017, el Tribunal señaló el presente día y hora para la audiencia de fallo que se realiza.

1.7. TÉRMINO PARA FALLAR

De conformidad con el artículo 10 de la Ley 1563 de 2012, cuando las partes no señalan el término para la duración del proceso arbitral, éste será de seis (6) meses contados a partir de la finalización de la primera audiencia de trámite; *“Al término del proceso se adicionarán los días de suspensión, así como los de interrupción por causas legales”*. (Artículo 11 Ley 1563 de 2012)

El Tribunal se encuentra en término para fallar, conforme a las siguientes circunstancias:

- a. El día veintisiete (27) de abril de dos mil diecisiete (2017), se efectuó la primera audiencia de trámite, y mediante providencias números 11 y 12, proferidas en la misma audiencia y fecha (Acta No. 8), se asumió competencia y decretaron las pruebas solicitadas por las partes.
- b. El proceso se suspendió a petición conjunta de las partes en las siguientes oportunidades: del día veintiocho (28) de abril de 2017 hasta el día diez (10) de mayo de 2017, ambas fechas inclusive (Auto No. 14); el día siete (7) de julio de 2017 hasta el día primero (1º) de agosto de 2017, ambas fechas inclusive (Auto No. 21); del día tres (3) de agosto de 2017 hasta el día el día veintitrés (23) de agosto de 2017, ambas fechas inclusive (Auto No. 22).

Fueron en total treinta y ocho (38) días hábiles de suspensión.

Culminada la primera audiencia de trámite el veintisiete (27) de abril de dos mil diecisiete (2017), el término de los seis meses calendario vencería el veintisiete (27) de octubre de dos mil diecisiete (2017), pero sumándole las suspensiones solicitadas, dicho término vence el día veintiséis (26) de diciembre de dos mil diecisiete (2017). Por consiguiente, el Tribunal se encuentra en la oportunidad legal para proferir el fallo.

1.8. La Demanda y su Contestación

1.8.1. Pretensiones

En el escrito que subsanó la demanda arbitral, la parte convocante, **INSTITUTO NACIONAL DE VÍAS – INVÍAS-**, formuló las siguientes:

"1.- DECLARACIONES Y CONDENAS

"PRIMERO: Que se declare, que la Sociedad "H.B. Estructuras Metálicas S.A INCUMPLIÓ las obligaciones nacidas del contrato No. 379 de 1994, celebrado entre el Instituto Nacional de Vías y la firma "H.B. Estructuras Metálicas S.A." cuyo objeto era "La Construcción de obras y montaje estructural del puente Los Ángeles, en la carretera Laberinto — Paicol — La Plata, de conformidad con la propuesta presentada el 14 de junio de 1994, pues NO cumplió con el objeto del contrato, toda vez, que de la estructura del puente compuesta de dos luces, una de 62 metros y otra de 38 metros, solo se pudo dar al servicio u operación la luz de 38 metros.

"Que se declare que la sociedad PAULO EMILIO BRAVO Y CIA LTDA, incumplió sus obligaciones en la ejecución de la asesoría e interventoría técnica y administrativa para la Construcción de obras y montaje estructural del puente LOS ÁNGELES, en la carretera Laberinto — Paicol — La Plata.

"SEGUNDO: Como consecuencia de la declaración anterior debe declararse que la Sociedad H.B. Estructuras Metálicas S.A. y Sociedad Paulo Emilio Bravo y Cia Ltda, son responsables y por lo tanto están obligados a responder por la INDEMNIZACIÓN de los daños y perjuicios de toda índole sufridos por el Instituto Nacional de Vías, constituidos entre otros por los perjuicios materiales en sus conceptos de daño emergente y lucro cesante, así como los costos o gastos financieros en los que ha incurrido la Entidad demandante desde el momento que se presentaron los hechos constitutivos del incumplimiento, hasta cuando efectivamente se resarzan los perjuicios sufridos.

"TERCERO: Que como consecuencia de lo anterior se condene a las Sociedades H.B. Estructuras Metálicas S.A. y Paulo Emilio Bravo y Cia Ltda. al pago en favor del Instituto Nacional de Vías, el monto actualizado de todos los daños y perjuicios que ascienden a la suma que resulte probada dentro del proceso en que incurrió el Instituto Nacional de Vías para el montaje del puente objeto de contrato y subsanar la emergencia surgida con el colapso del puente los Ángeles en el tramo o luz de 62 metros, más los costos financieros hasta la fecha efectiva del pago.

"La cuantía en mención deberá ser actualizada desde cuando se causó el derecho al reconocimiento hasta la fecha de pago efectivo, teniendo en cuenta la pérdida del poder adquisitivo de compra del peso colombiano, al momento de la expedición de la providencia

definitiva más los intereses moratorios liquidados con la ley 80 de 1993”.

1.8.2 Los hechos de la demanda y su contestación.

Las pretensiones formuladas por la parte convocante están fundamentadas en los hechos que se resumen a continuación:

Según la demanda, el día 6 de junio de 1994, ocurrió un sismo que produjo el desbordamiento del Río Páez, ocasionando graves daños en los Departamentos de Cauca y Huila, obligando al Gobierno Nacional a declarar el Estado de Emergencia en la zona afectada, a través del Decreto No. 1178 de 1994.

El sismo y el desbordamiento de los ríos produjeron daños en las vías nacionales y departamentales, llevándose consigo una gran cantidad de puentes que fueron arrastrados por la avalancha, entre otros, el puente de Los Ángeles ubicado en la carretera Laberinto-Paicol en el Departamento del Huila.

El Instituto Nacional de Vías inició la recuperación de las carreteras y puentes y mediante Resolución No. 004340 del 9 de junio de 1994, el Director General de la Entidad mencionada declaró la Urgencia Manifiesta, ordenando la construcción de obras y montaje estructural del puente Los Ángeles.

La Sociedad H.B. Estructuras Metálicas S.A.S., presentó propuesta técnico económica para la construcción y montaje del puente Los Ángeles el 14 de junio de 1994, mediante escrito LBC-GCC-VE-31-/94, en la que se comprometió a realizar la obra en el término de 15 días.

Expresa que la sociedad H.B. Estructuras Metálicas S.A.S, suscribió el 11 de julio de 1994 el contrato de Obra Pública No. 379 de 1994, con el Instituto Nacional de Vías - INVÍAS, cuyo objeto fue la "Construcción, obras y montaje estructural del Puente los Ángeles con una longitud de 100 metros, partiendo de dos puentes de propiedad del Instituto Nacional de Vías de 30 y 60 metros respectivamente, como consecuencia de la declaratoria de Urgencia Manifiesta decretada por el Director General del Instituto Nacional de Vías”.

Agrega que las obras se iniciaron de forma inmediata de acuerdo a la orden impartida mediante Oficio SGT-8504 de junio 15 de 1994, pactándose en el contrato un plazo de ejecución de los trabajos de 15 días, contados a partir de la orden de iniciación (Cláusula Cuarta).

Relata que la Interventoría técnica y administrativa, para la construcción de obras y montaje estructural del Puente Los Ángeles en la carretera Laberinto Paicol- La Plata, fue adelantada por la firma PAULO EMILIO BRAVO Y CIA LTDA.

La interventora debía recibir el puente, cuantificar la obra y revisar aspectos contractuales, levantar topográficamente la Zona para ubicar la estructura, realizar la prueba de carga y elaborar el acta de recibo final para liquidar el contrato.

Manifiesta que por causas atribuibles a la Sociedad HB Estructuras Metálicas S.A.S., el puente los Ángeles no fue entregado dentro del plazo estipulado, el 7 de julio de 1994, razón por la cual el plazo del contrato fue ampliado.

Expresa que una vez iniciada la ejecución del contrato se presentaron graves y reiteradas omisiones e inconvenientes imputables a la sociedad convocada, entre ellos, lo relativo a la longitud del mismo y la no entrega en el plazo estipulado.

Agrega que el 5 de agosto de 1994 se terminó por parte del contratista la labor de armado en longitud total de 102 metros, de los cuales solo se habían lanzado 57 metros y le expresó a la interventoría que el puente se entregaría el día 22 de agosto de 1994.

Durante la ejecución del contrato, se realizaron varias observaciones por parte de la interventoría, indicando algunos defectos de los cuales adolecía el puente y que la convocante debía corregir.

Expresa que el día 26 de agosto de 1994, colapsó la estructura del puente de 62 metros, la cual cayó al río, situación que según la demanda fue reconocida por la convocada.

Reitera que a pesar de lo sucedido y ante la necesidad y premura de hacer el puente, la convocante se esperó a que la convocada efectuara la reconstrucción del puente colapsado procediendo así a un nuevo montaje, presentando para el efecto un nuevo programa de trabajo, en el cual el contratista solicitó un plazo hasta el 30 de septiembre de 1994.

Expresa que después de varias observaciones a la convocada, de carácter técnico, operacional y de cumplimiento, se terminó la reconstrucción del tramo de 62 metros, y se hizo el montaje del puente de Los Ángeles de 100 metros, en sus dos tramos quedando solo pendiente la prueba de carga acordada en la Cláusula Décima Tercera del contrato, la cual se efectuaría el 16 de octubre de 1994.

Ese día se realizó la prueba de carga y al ingresar la tercera volqueta se produjo el segundo colapso de la estructura, cayendo la misma al río, y ocasionando la muerte de dos funcionarios del INVÍAS, la lesión de un Ingeniero de la convocada y la pérdida total del puente metálico de 62 metros de propiedad del INVÍAS, entregado al contratista para ser montado y de las volquetas de propiedad del Instituto Nacional de Vías- INVÍAS.

Agrega que la Universidad Nacional de Colombia en Bogotá realizó un estudio técnico para determinar las causas del colapso, concluyendo que la falla obedeció al diseño y cálculo de la estructura construida y después reconstruida por el mismo contratista H.B. Estructuras Metálicas S.A.S, después del primer colapso del 26 de agosto de 1994, por causas imputables al mismo.

Manifiesta que el incumplimiento del convocado obligó a la convocante a asumir por su cuenta y riesgo el montaje de la estructura de 62 metros, para cuyo efecto trasladó desde Cartagena una estructura de 62 metros, Compac-200, adquirido a la Empresa Mabey Johnson, para reponer el puente colapsado.

Concluye expresando que todo lo anteriormente narrado demuestra que la convocada incumplió el contrato suscrito, por lo que está obligada a resarcir los daños materiales y demás perjuicios como consecuencia de ese incumplimiento.

1.8.3. LAS EXCEPCIONES PROPUESTAS.

La sociedad **HB ESTRUCTURAS METÁLICAS S.A.S**, al contestar la demanda se opuso a las pretensiones y frente a los hechos aceptó algunos, negó varios, y solicitó la práctica de pruebas.

Propuso como excepciones:

1.8.3.1 INEXISTENCIA DE LOS PERJUICIOS

Sustenta su excepción manifestando que al no existir responsabilidad contractual, no existen tampoco los perjuicios derivados de la misma; adicionalmente, expresa que ni el transporte del puente Mabey Jhonson, ni el montaje del mismo, y tampoco el valor del puente objeto del contrato 671 de 1993 deben ser tenidos como perjuicios del presunto incumplimiento contractual, por todo lo expuesto en el acápite de objeción al juramento estimatorio.

1.8.3.2. COBRO DE LO NO DEBIDO E INEXISTENCIA DE LA RESPONSABILIDAD CONTRACTUAL

Sustenta esta excepción expresando que en responsabilidad contractual, el incumplimiento del contrato debe producir detrimento patrimonial, no basta alegar el simple incumplimiento del contrato para que pueda ser reconocida y declarada la responsabilidad contractual, se requiere que ese incumplimiento genere un perjuicio económico.

Expresa que el eventual incumplimiento parcial o total del contrato no genera una causación de perjuicios, estos deben estar probados en términos de su cuantía y extensión.

Agrega que en el caso de la responsabilidad, según la sentencia de la Corte Constitucional C-1008 de 2010, debe haber una relación causal entre el daño producido y el incumplimiento alegado.

Reitera que la convocada reparó el puente que colapsó entregando otra estructura e instalándola, agrega que el INVÍAS recibió en esa época otro puente de 62 mts idéntico al que fue objeto del contrato 671 de 1993, motivo por el cual, el pretendido perjuicio por el daño del puente carece de fundamento.

1.8.3.3. EXCEPCIÓN DE CONTRATO NO CUMPLIDO POR PARTE DEL INVÍAS E INEXISTENCIA DE LAS CONSECUENCIAS DEL SUPUESTO INCUMPLIMIENTO POR PARTE DEL CONTRATISTA:

Sustenta esta excepción argumentando que el INVÍAS no cumplió con la obligación contractual estipulada en la cláusula sexta del contrato 379 de 1994 ya que no pagó la totalidad de las sumas estipuladas en el mismo, recibiendo el contratista sólo el 50% a manera de anticipo, suma que se amortizó por la parte convocada.

Se apoya en varias sentencias del Consejo de Estado y en lo dispuesto en el artículo 1609 del Código Civil, concluyendo que al no haber cumplido la entidad estatal sus obligaciones contractuales, tampoco puede exigir las válidamente al contratista.

1.8.3.4. GENÉRICA:

Por último solicita al Tribunal declarar cualquier otra excepción de mérito que aparezca probada.

2.- CONSIDERACIONES

Una vez precisada la controversia planteada por las partes, para su decisión en derecho, el Tribunal:

- I. En primer lugar, se referirá a los presupuestos procesales.
- II. En segundo término, el estudio de las pretensiones de la demanda.
- III. Por último, las excepciones planteadas por la convocada.

I. LOS PRESUPUESTOS PROCESALES

La totalidad de los denominados "presupuestos procesales"¹⁸ concurren en este proceso, así:

1. DEMANDA EN FORMA

La demanda subsanada se ajusta, en lo formal, a la plenitud de las exigencias normativas consagradas por el artículo 82 del Código General del Proceso. En su oportunidad fue admitida por el Tribunal, sin reparo de la parte demandada.

2. COMPETENCIA

El Tribunal, según analizó detenidamente en la providencia proferida el veintisiete (27) de abril de dos mil diecisiete (2017), como consta en el Acta No. 8, es competente para el juzgamiento y decisión de la controversia planteada en las pretensiones de la demanda, todas de contenido particular, específico y concreto, de naturaleza económica y susceptibles de transacción y disposición entre sujetos plenamente capaces y, por ende, de "pacto arbitral".

Las partes de este proceso, en ejercicio del derecho constitucional fundamental de acceso a la Administración de Justicia, al tenor de los artículos 116 de la Constitución Política¹⁹, y las normas previstas en la Ley 1563 de 2012, están facultadas para acudir al arbitraje como mecanismo judicial de solución de las controversias, y ante la imposibilidad de solucionarlas por la vía del arreglo directo, en efecto han promovido el presente arbitramento y comparecido por conducto de sus representantes legales y apoderados judiciales, con concurrencia de la plenitud de las exigencias normativas para tal efecto, con el fin de someter el conflicto al conocimiento y juzgamiento de árbitros.

¹⁸ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, Sentencia de 19 de agosto de 1954.

¹⁹ El Artículo 116, inciso 4º, modificado por el artículo 1º del Acto Legislativo Número 003 de 2002, establece: "*Los particulares pueden ser investidos transitoriamente de la función de administrar justicia en la condición de jurados en las causas criminales, conciliadores o en la de árbitros habilitados por las partes para proferir fallos en derecho o en equidad, en los términos que determine la ley*".

Es sabido que la arbitral, como expresión de la jurisdicción del Estado, encuentra reconocimiento y legitimidad constitucional, y por su virtud se confiere transitoriamente la función pública de administrar justicia a sujetos habilitados por las partes y el ordenamiento jurídico, según el artículo 116 de la Constitución Política.

Los árbitros investidos de la función de administrar justicia, por mandato constitucional, en el ejercicio de su actividad integran la jurisdicción del Estado, ostentan para el caso concreto el carácter de juzgadores, están sujetos a idénticos deberes y responsabilidades y como verdaderos jueces con *iurisdictio*, profieren providencias judiciales²⁰ de trámite e interlocutorias, y una sentencia denominada Laudo Arbitral.

3. CAPACIDAD DE PARTE

El **INSTITUTO NACIONAL DE VÍAS- INVÍAS-** y **HB ESTRUCTURAS METÁLICAS S.A.S.**, son sujetos plenamente competentes y capaces de acuerdo con las disposiciones legales que regulan su organización y funcionamiento, y por tratarse en este caso de un arbitramento en derecho, han comparecido al proceso por conducto de sus representantes legales y de sus apoderados, abogados titulados en pleno ejercicio de la profesión, a quienes se les otorgó poder en debida forma y, por ende, con "capacidad procesal" o "para comparecer a proceso".

Conviene señalar, por último, que el Laudo que pone fin al litigio, conforme a lo pactado, se profiere en derecho, y dentro del término para su pronunciamiento.

²⁰ Concepto de 24 de septiembre de 1975, la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado, Ponente, Samuel Arango Reyes; J. BENETTI S., *El Arbitraje en el Derecho Colombiano*, 2ª ed., Bogotá, Temis, 2001, pp.129 ss; R. BEJARANO G, *Los procesos declarativos*, Bogotá, Temis, 1998, pp. 355 ss.

II. EL ESTUDIO DE LAS PRETENSIONES DE LA DEMANDA

Como ha quedado establecido anteriormente, en este proceso la parte demandante pretende que se declare el incumplimiento de la parte demandada en cuanto a la ejecución del Contrato de Obra No. 379 de 11 de julio de 1994, que como consecuencia de ello se le declare responsable y se le condene al pago de los perjuicios ocasionados de acuerdo con lo que se pruebe al respecto, que los montos correspondientes sean actualizados y que sobre ellos se determinen los intereses moratorios legalmente establecidos, a todo lo cual se opone la parte demandada.

Para efectos de la decisión que habrá de adoptarse, este Tribunal expone las siguientes consideraciones:

2.1. ASPECTOS GENERALES DE LA CONTRATACIÓN ESTATAL Y DE LA RESPONSABILIDAD DE LAS PARTES.

Dada la trascendencia que indudablemente comporta el ejercicio de la Función Contractual del Estado, no solo por cuanto con ella se contribuye notoria y efectivamente a la ejecución de las Políticas Públicas, sino porque, además, en su desarrollo se comprometen importantes recursos del Erario Público, se explica la existencia necesaria de un Estatuto regulador de la materia que comprenda en su contexto dichos aspectos, entre los cuales y para el caso que nos ocupa deben tenerse en cuenta los que seguidamente se exponen.

La normatividad aplicable: La Ley 80 de 1993 y la Ley 1150 de 2007, en sus artículos 1os, señalan que ellas tienen por objeto disponer las reglas y principios que rigen los contratos de la Entidades Estatales y establecer las disposiciones generales aplicables a toda contratación con recursos públicos.

Por su parte el artículo 13 de la Ley 80 en cita, advierte que dichos contratos se regirán por las disposiciones comerciales y civiles pertinentes salvo en las materias particulares reguladas por esta ley.

Respecto de la contratación previa declaratoria de Urgencia Manifiesta mediante Acto Administrativo motivado y por razones de necesidad del servicio, la ley en su art 42, faculta a la Administración optar por este procedimiento en la modalidad de Contratación Directa.

Así mismo, debe tenerse presente que todo contrato legalmente celebrado es ley para las partes y se entienden en él incorporadas las leyes vigentes sobre la materia al momento de su celebración. (Art 1602 del C.C.C).

Por su parte, el Contrato de Obra, definido como un acto jurídico generador de obligaciones, goza de tipicidad legal, y al respecto el art 32 de la Ley 80/93 expresa que: "Son contratos de obra los que celebran las entidades estatales para la construcción, mantenimiento, instalación y, en general para la realización de cualquier otro trabajo material sobre bienes inmuebles cualquiera que sea su modalidad de ejecución y pago".

A su turno, el art. 40 de la misma ley, que trata sobre EL CONTENIDO DEL CONTRATO, dispone que: "Las estipulaciones de los contratos serán las que de acuerdo con las normas civiles, comerciales y las previstas en esta ley –ley 80 de 1993- correspondan a su esencia y naturaleza".

Respecto de las adiciones y prórrogas, permitidas por la ley para asegurar el servicio y garantizar el fin práctico social del contrato, la jurisprudencia se ha pronunciado en el sentido de acogerlas siempre que no medie detrimento patrimonial ni violación de la ley.

En cuanto a las controversias contractuales, es sabido que las partes pueden acudir a la solución directa de sus controversias o en su defecto acudir a la Jurisdicción Contencioso Administrativa por vía general o excepcionalmente mediando cláusula compromisoria a la justicia arbitral. (Ley 1563 de 2012).

La Responsabilidad Contractual derivada del incumplimiento de los deberes pactados y los que se derivan de la ley está regulada en el art 50 para las Entidades Estatales y para los contratistas en el art 52, ambos de la Ley 80/93,

en los siguientes términos "los contratistas responderán civil y penalmente por sus acciones y omisiones en la actuación contractual en los términos de la ley".

El tema de la Responsabilidad Contractual y de los presupuestos para deducirla procesalmente, se ha decantado jurisprudencialmente en sus aspectos fundamentales y elementos constitutivos tal como queda consignado, entre otras, en las sentencias de 21 de febrero de 2004, Exp 14651, Sección Tercera del Consejo de Estado, CP Ramiro Saavedra y sentencia del 24 de febrero de 2005, Sección Tercera del Consejo de Estado, CP Germán Rodríguez, Exp. 14937.

Sobre los elementos constitutivos de la Responsabilidad Contractual y de la carga de la prueba en esta materia así como del traslado de la misma, conviene a la fundamentación de este tema la sentencia del 11 de agosto de 2010 expediente 1998-04061-01 (18499), Ruso Vs INPEC, CP Mauricio Fajardo, de cuyo texto incorporamos los siguientes fragmentos:

En cuanto la estructuración de la Responsabilidad Contractual:

"[L]a responsabilidad contractual del Estado se configura cuando concurren los siguientes elementos: 1) La existencia de un daño consistente en la lesión del derecho de crédito del contratista.

"Al respecto cabe recordar que el contrato es fuente de obligaciones y a la vez de derechos correlativos para cada una de las partes, denominados estos derechos de crédito que consisten en la facultad de exigir al otro sujeto contratante el cumplimiento de las prestaciones a su cargo, conforme lo señaló la Sala en la citada sentencia proferida el 25 de febrero de 2009 en la cual reiteró lo expuesto en anteriores providencias y explicó: "Ese daño debe ser cierto y su existencia establecerse plenamente en el respectivo proceso; en otras palabras, los perjuicios que alega el acreedor y que reclama del deudor deben estar revestidos de plena certeza.

"El daño contractual consiste en la lesión del derecho de crédito como consecuencia de un comportamiento del deudor contrario al programa de la prestación. (...) En este tipo de responsabilidad el elemento central es el daño, de conformidad con el principio de garantía de la integridad del patrimonio de los particulares, según el cual la responsabilidad se fundamenta en la posición jurídica de la víctima, cuya esfera patrimonial ha sido lesionada y no sobre la conducta del autor del daño.

(...)

"Sentencia del 3 de mayo de 2016 Sec. 3 del Consejo de Estado, Exp. 1999-00-900 -2016 J.O. Santofimio:

"Y en relación con el concepto de Responsabilidad Contractual, la Sala explicó lo siguiente en sentencia proferida el 25 de febrero de 2009, expediente 16.103: "Para resolver el caso que ahora se examina resulta necesario precisar el concepto de la responsabilidad contractual de la Administración Pública, según el cual las entidades públicas están obligadas a indemnizar a sus contratistas por los daños antijurídicos que les sean causados con ocasión de los contratos celebrados con las mismas entidades." Y en sentencia proferida el 22 de julio de 2009, expediente 17.552, explicó el concepto de responsabilidad contractual por incumplimiento así: "Ahora bien, sabido es que existe responsabilidad contractual sólo a condición de que cualquiera de las partes deje de ejecutar por su culpa el contrato y haya causado un perjuicio al acreedor. Para que se estructure esa responsabilidad contractual por infracción a la ley del contrato, debe demostrarse: (i) el incumplimiento del deber u obligación contractual, bien porque no se ejecutó o lo fue parcialmente o en forma defectuosa o tardía; (ii) que ese incumplimiento produjo un daño o lesión al patrimonio de la parte que exige esa responsabilidad y, obviamente, (iii) que existe un nexo de causalidad entre el daño y el incumplimiento".

"Se precisan así, conceptos sobre la estructuración de la responsabilidad contractual en los eventos de incumplimiento por cualquiera de las dos partes pues la normatividad regula por igual, para el efecto tanto la conducta de la Administración como la conducta del administrado contratista".

Sobre la carga de la prueba y la prueba trasladada:

"El artículo 177 del Código de Procedimiento Civil es claro en señalar que a las partes incumbe "probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen", disposición legal que establece la carga de prueba para el actor de probar los hechos en que fundamenta sus pretensiones.

"En relación con el contenido de la indicada carga de la prueba y las consecuencias que de ella se derivan, conviene tener en cuenta lo expuesto por la Sala Plena de esta Corporación: "La noción de carga ha sido definida como 'una especie menor del deber consistente en la necesidad de observar una cierta diligencia para la satisfacción de un interés individual escogido dentro de los varios que excitaban al sujeto'. La carga, entonces, a diferencia de la obligación, no impone al deudor la necesidad de cumplir ^¾incluso pudiendo ser compelido a ello coercitivamente^¾ con la prestación respecto de la cual se ha comprometido con el acreedor, sino que simplemente faculta ^¾la aludida carga, a aquél en quien recae, para realizar una conducta como consecuencia de cuyo despliegue puede obtener una ventaja o un resultado favorable, mientras que si no la lleva a cabo, asume la responsabilidad de aceptar las consecuencias desventajosas, desfavorables o nocivas que tal omisión le acarree. Trayendo este concepto al ámbito del proceso y de la actividad probatoria dentro del mismo, la noción de carga se traduce en que a pesar de que la igualdad de oportunidades que, en materia de pruebas, gobierna las relaciones entre las partes procesales, dicho punto de partida no obsta para que corra por cuenta de cada una de ellas la responsabilidad de allegar o procurar la aportación, al expediente, de la prueba de ciertos hechos, bien sea porque los invoca en su favor, bien en atención a que de ellos se deduce lo que pide o a lo que se opone, ora teniendo en cuenta que el hecho opuesto está exento de prueba, verbigracia, por venir presumido por la ley o por gozar de notoriedad o por tratarse de una proposición (afirmación o negación) indefinida. En ese orden de ideas, el concepto de carga de la prueba se convierte en (i) una regla de conducta para el juez, en virtud de la cual se encontrará en condiciones de proferir fallo de fondo incluso cuando falte en el encuadramiento la prueba del hecho que sirve de presupuesto a la norma jurídica que debe aplicar y, al mismo tiempo, (ii) en un principio de autorresponsabilidad para las partes, derivado de la actividad probatoria que despliegan en el proceso, pues si bien disponen de libertad para aportar, o no, la prueba de los hechos que las benefician y / o la contraprueba de aquellos que, habiendo siendo acreditados por el adversario en la litis, pueden perjudicarlas, las consecuencias desfavorables derivadas de su eventual inactividad probatoria corren por su cuenta y riesgo. Como

fácilmente puede advertirse, el aspecto en últimas más trascendente de las reglas de la carga de la prueba se concreta en las consecuencias que se derivan de su no satisfacción, esto es, del no ejercicio de los derechos a la aportación o solicitud de práctica de pruebas o a la formulación de alegaciones dentro del proceso, si se tiene en cuenta que la finalidad de éste, para las partes, es la estimación o desestimación de la(s) pretensión(es) formulada(s) y que, por ello, dentro de él se lleve a cabo una instrucción encaminada a proporcionar al juzgador los elementos necesarios para que pueda efectuar la comparación entre los fundamentos de tal(es) pretensión(es) y el ordenamiento jurídico. Y el de las consecuencias del incumplimiento de la carga de probar o alegar es el aspecto más relevante, habida cuenta de que la parte que desee obtener un resultado favorable a sus pretensiones necesitará probar y alegar todo aquello que sea útil y pertinente para la defensa de su posición. En otros términos, «no existe un deber de probar, pero el no probar significa en la mayoría de los casos la derrota»; las reglas de la carga de la prueba sirven para establecer cuál de las partes tendrá que soportar el resultado desfavorable derivado de una actividad probatoria o de la falta de alegación o de una alegación incompleta, pues aunque el juez no disponga de todos los hechos cuyo conocimiento hubiera resultado necesario para fallar en uno u otro sentido, la prohibición de «non liquet» le obliga a resolver, en todo caso.

"Es entonces cuando las reglas de la carga de la prueba le indicarán en cabeza de cuál de las partes recaía la obligación de haber acreditado un determinado hecho y, por consiguiente, a quién corresponderá adscribir, en la sentencia, las consecuencias desfavorables derivadas de su no demostración, pues dichas reglas, precisamente, permiten al fallador cumplir con su función de resolver el litigio cuando falta la prueba, sin tener que abstenerse de dirimir, de fondo, la cuestión, para no contrariar, con un pronunciamiento inhibitorio, los principios de economía procesal y de eficacia de la función jurisdiccional. De ahí su importancia, pues "[S]i no existiera esta regla de juicio que faculta al juez para evitar el non liquet cuando falte la prueba, sería muy frecuente el fracaso del proceso y la consiguiente pérdida de tiempo, trabajo y dinero para el Estado y las partes. La justicia y la función jurisdiccional del Estado resultarían entorpecidas y frustradas en infinidad de ocasiones al no ser posible la sentencia de mérito, a la vez que se fomentaría la incertidumbre jurídica en las relaciones sociales, la repetición indefinida de procesos para el mismo litigio, y se permitiría que quienes tengan interés en esa situación caótica puedan fácilmente burlar los fines de interés público del proceso y

la jurisdicción, ocultando pruebas y entorpeciendo la actividad oficiosa del juez.

"La carga de la prueba es, por consiguiente, una medida imprescindible de sanidad jurídica y una condición sine qua non de toda buena administración de justicia. Por otro aspecto, según opinan varios autores, es la guía imprescindible y fundamental del juzgador en la solución de los litigios, que orienta su criterio en la fijación de los hechos que sirven de base a su decisión: 'sustraer el derecho al arbitrio de la probabilidad y lo coloca bajo la égida de la certeza'. Conviene precisar, en cualquier caso, que las reglas de la carga de la prueba son apenas un sucedáneo de la actividad probatoria de las partes y, por tanto, sólo determinan el sentido de la decisión en ausencia de prueba. Pero si ésta es suficiente, las aludidas reglas no deben tener aplicación, pues ellas distribuyen entre las partes la falta de certeza y se convierten en un parámetro de decisión del cual se valdrá el juez ante el hecho incierto o desconocido, luego no sustituyen la actividad probatoria de la parte gravada con la carga de acreditar un hecho, sino a la prueba en sí misma, considerada objetivamente, cualquiera que debiera ser su origen, de modo que solamente cuando falta la prueba, debe el juez examinar a quién correspondía la responsabilidad de suministrarla, para aplicar, en su contra, las consecuencias desfavorables correspondientes. Desde esta perspectiva, las reglas de la carga de la prueba estimulan a las partes a demostrar los hechos que les interesan, precisamente para evitar que el juez aplique aquellas como sucedáneo de los elementos de prueba indispensables para acreditar los supuestos de hecho de las normas jurídicas con base en las cuales preferirá sentencia."

2.2. ANÁLISIS SOBRE LAS CONDICIONES DE EJECUCIÓN DEL CONTRATO Y LA PRUEBA RECAUDADA EN EL CASO CONCRETO.

Deberá el Tribunal establecer si efectivamente, como lo sostiene la convocante, la convocada, la sociedad H.B. Estructuras Metálicas S.A.S., incumplió el contrato, observando que para ello se tendrán en cuenta no solo las pruebas practicadas y allegadas a este proceso, sino además, las que válidamente lo fueron en el proceso adelantado ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, sin perjuicio de la declaratoria de nulidad de este último.

Al efecto, en el expediente obran las siguientes referencias relativas a la ejecución del contrato:

1. A Folio 103 del Cuaderno de Pruebas No. 1 se visualiza el "Presupuesto de Obra No. 4135-1" presentado por H.B. Estructuras Metálicas S.A.S, para "el montaje estructural del puente Los Ángeles de 100 metros de longitud en dos luces de 38 metros y 62 metros"; se ofrece un plazo de entrega "no superior a quince (15) días". El 15 de junio de 1994, el Director General del Instituto Nacional de Vías, le oficia al Gerente de H.B. Estructuras Metálicas S.A.S para "reafirmarle la autorización (...) para la construcción del puente (...) Los Ángeles en el departamento del Huila de acuerdo con las propuestas técnico-económicas presentadas por su empresa".

2. El 11 de julio del 1994 se suscribió entre el INVÍAS y la sociedad H.B Estructuras Metálicas S.A.S Contrato de Obra Pública No. 379²¹, cuyo objeto fue la "Construcción, obras y montaje estructural del Puente los Ángeles con una longitud de 100 metros, partiendo de dos puentes de propiedad del Instituto Nacional de Vías de 30 y 60 metros respectivamente, como consecuencia de la declaratoria de Urgencia Manifiesta decretada por el Director General del Instituto Nacional de Vías". El valor del contrato fue la suma de \$153'415.914.00.

3. La entrega del puente estaba prevista finalmente para el 31 de agosto de 1994. Sin embargo, el 28 de agosto de ese mismo año, el Gerente de H.B. Estructuras Metálicas S.A.S dirigió una comunicación al Director General de INVÍAS (folios 51 a 54 del Cuaderno de pruebas No. 1), en la cual expresó que:

"... el pasado 26 de agosto a las 4:20 de la tarde recibimos una llamada urgente de la obra informando la caída de la luz de 62 metros del puente Los Ángeles, afortunadamente sin pérdidas humanas.

*(...) se pudo concluir que **se trató de un lamentable error humano**, en donde el montador jefe, persona con más de 30 años de experiencia en estas actividades, tomó la decisión de amarrar un cable de acero a las cintas superiores de las vigas de rigidez del puente, con el fin, según él, de bajar la torres. Lo anterior,*

²¹ Fol. 106 Cuaderno de Pruebas No. 1.

infringiendo precisas instrucciones del ingeniero residente, en el sentido de no realizar ningún amarre al puente (....)

*Por lo anterior **hemos trazado un plan de reconstrucción (....). Una programación de este procedimiento indica que la reparación tomará alrededor de sesenta (60) días.***"
(Negrilla no es del texto original)

4. Terminadas por parte del contratista las obras de reconstrucción del puente que había colapsado el 26 de agosto de 1994, se programó para el 16 de octubre del mismo año la prueba de carga del puente reconstruido, para cada una de sus dos luces.

La prueba en la sección de 40.0 mtrs. se practicó exitosamente; no ocurrió lo mismo con la luz de 62.0 mtrs., la cual colapsó, cayendo estrepitosamente al lecho del río en el momento en que realizaba su ingreso la tercera volqueta de las cuatro proyectadas para la prueba, accidente en el cual perecieron dos operarios al servicio de INVÍAS, y varias personas resultaron heridas; además se produjeron pérdidas materiales. A folios 38 a 49 del Cuaderno de pruebas No. 1 son visibles los registros fotográficos que permiten observar el estado en que quedaron los restos del puente colapsado sobre el lecho del río.

5. Resulta, de lo expuesto, que si el INVÍAS autorizó el 15 de junio de 1994 la iniciación de las obras, y si la ahora convocada ofreció la entrega de la obra en un plazo "no superior a quince (15) días" (folio 103 Cuaderno de pruebas No. 1), la entrega debió realizarse, en principio, el 30 de junio de 1994.

De acuerdo con el "Informe de Actividades" elaborado por la Interventoría, visible a folios 57 y ss. del Cuaderno de pruebas No. 1, la terminación estaba prevista para el 20 de julio de 1994, plazo que evidentemente tampoco fue cumplido. El mismo Informe, fol. 60, da cuenta de que, finalmente, el puente se entregaría el 31 de agosto, plazo que no llegó a cumplirse porque cinco (5) días antes, es decir el 26 de agosto, el puente, en su luz de 62.0 mtrs., colapsó por la imprudencia de un operario dependiente del contratista, responsabilidad que, como ya ha quedado dicho, fue reconocida expresamente por el representante legal de H.B. Estructuras Metálicas S.A.S.

El 31 de agosto de 1994, el Presidente de la Junta Directiva de H.B Estructuras Metálicas S.A.S dirigió al Director General de INVÍAS la carta FC/G-254, lo que se acredita también en el mencionado Informe de la Interventoría. En dicha comunicación el contratista "solicita un plazo hasta el 30 de septiembre" y anexó "un programa de trabajo acordado el día anterior entre Instituto, Contratista e Interventoría para recuperación y entrega nuevamente de la luz de 62 m."

6. El 8 de septiembre de 1994, el Director General de INVÍAS dio respuesta al Presidente de la Junta Directiva de la sociedad contratista (folio 160 del Cuaderno de pruebas No. 1), en los siguientes términos:

"En atención a su Oficio No. FC/G-254 del 31 de agosto del presente año, le informo que el Instituto Nacional de Vías aprueba el cronograma presentado y espera de su firma un cabal cumplimiento de él, con el fin de aliviar en parte los problemas que ha venido padeciendo la comunidad residente en esa región del país".

7. Se refiere también el "Informe de Actividades" presentado por la Interventoría en noviembre de 1994, en el folio 61, a algunas observaciones de carácter técnico para la reconstrucción del puente, en estos términos:

"Mediante comunicación IDP-182 de septiembre 12/94, la Interventoría solicita a H.B. que se revise la capacidad estructural de la cinta superior, pues encontraba muy limitada la resistencia a la compresión por longitud libre de pando de cada elemento. Sugería darle rigidez a esos elementos. También le hacía ver que la luz de 40 m. se encontraba desalineada. Solicitaba subsanar esas deficiencias. (....)" (Negrilla no es del texto original).

En efecto, a folio 341 del Cuaderno No. 2 de pruebas, es visible la comunicación calendada el 12 de septiembre de 1994, a la que la Interventoría se refería en su Informe, en la cual le manifiesta al Gerente de H. B. Estructuras Metálicas S.A.S que:

"Efectuada una revisión parcial a la capacidad estructural del puente diseñado para el paso de Los Ángeles encontramos que en la cinta superior está muy limitada la resistencia a la compresión por longitud libre de pando de cada elemento. Consideramos que se justifica darle rigidez a los elementos que conforman dicha cinta con una platina de espesor

suficiente a todo lo largo de la parte superior de las barandas."(Negrilla no es el texto original).

El Gerente de H.B. respondió el 15 de septiembre (folio 342), exponiendo las medidas tomadas frente a las observaciones expuestas.

8. Más adelante, en el mismo Informe de la Interventoría de noviembre de 1994, se lee que:

"La Interventoría presentó a consideración del Contratista en carta IDP-214 de octubre 11, la sugerencia de reforzar la estructura para aumentar el factor de seguridad, previendo eventualidades de sobrecarga y pandeo de la cinta superior. Esta sugerencia se le presentó también al Gerente de Puentes. Pero ya estaba tomada la decisión de probar el puente en su diseño inicial para posteriormente reforzarlo.

"El día 14 de octubre visitan la obra el Gerente de H.B. y el Director del Distrito No. 11. Se acordó conjuntamente con el Gerente de Puentes realizar la prueba de carga el 16 de octubre."(Negrilla no es el texto original).

9. A folio 66 del Cuaderno de pruebas No. 1 se visualiza el "Acta de la prueba de carga efectuada al puente Los Ángeles" (como anexo al Informe de Interventoría), practicada el día 16 de octubre de 1994 (también obrante a folios 164 y ss). De ahí se extraen estos apartes:

"En el Puente LOS ANGELES, carretera Laberinto-Paicol-La Plata, a los dieciséis días del mes de Octubre de 1994, se procedió a realizar la prueba de carga cumpliendo así con las normas contractuales que indican los procedimientos que se deben seguir, previos al recibo final de un puente para darlo al servicio. La fecha de esa labor fue acordada en reunión realizada en la obra el viernes 14 de Octubre con asistencia de funcionarios del I.N.V, El contratista, y la interventoría. La firma contratista, **H.B. Estructuras Metálicas S.A., representada por el Ingeniero Mario Cueto, Jefe de Control de Calidad, se hizo presente a primeras horas de la mañana con el diseño respectivo de las pruebas, para cada una de las luces de 40 m. y 62 m., los cuales se anexan.**

La Interventoría procedió a realizar la nivelación de cada uno de los nudos de la estructura, debidamente numerados, para determinar las cotas iniciales, es decir antes de la carga. Así mismo, conjuntamente con el Ingeniero Cueto, se demarcó la

ubicación de los ejes de las volquetas, de acuerdo con el diseño.

Posteriormente se procedió a verificar el volumen del material cargado en cada una de las volquetas, advirtiéndose una mayor cantidad de la prevista. La interventoría obligó disminuir ese volumen para ceñirse al diseño y fue así como un grupo de trabajadores las descargó antes de su ingreso a puente, hasta llegar al volumen indicado, bajo la supervisión del contratista.

Cargado con cuatro volquetas el puente en la luz de 40 m., se hicieron las nivelaciones respectivas y el cálculo de las cotas en los nudos para compararlas con las lecturas iniciales. La deflexión máxima leída fue de 2.7 cms., cuando la permisible estimada es de 5.0 cms.

Se procedió luego a cargar la luz de 62 m., ubicándose en su sitio las dos primeras volquetas. **Al ingresar la tercera se produjo el colapso de la estructura, cayendo al río. Además de los conductores se encontraban en ese tramo el Ing. Cueto y dos inspectores del Distrito once.** Lamentablemente fueron arrastrados por las aguas los dos últimos y uno de los conductores, los cuales se encuentran desaparecidos. El Ing. Salió prendido de la baranda que quedó fuera del agua, fuertemente golpeado en la columna vertebral.

Antecedentes y posibles causas de la falla.

Por las circunstancias de haber sido adquirida la estructura anteriormente por parte de I N V, a la misma firma contratista, debía realizarse la prueba de carga en condiciones de diseño con las cuales se suscribió ese convenio anterior.

Estaba previsto por parte del I N V realizar una serie de refuerzos, posteriormente y fuera del contrato, para eventualidades de sobrecarga y pandeos laterales de las cintas superiores. La interventoría había advertido sobre ese pandeo y se habían construido una serie de refuerzos encaminados a dar rigidez a esas cintas. Últimamente se sugirió por parte de esta la construcción de una serie de pórticos porque subsistían las dudas sobre el mismo aspecto. Pero, tal como se citó anteriormente, era indispensable probar la estructura en su diseño original. El Ing. Guido Chavez realizaría posteriormente un reforzamiento de toda la estructura, utilizando cables, con el fin de adecuarla para todas las cargas que transitan por esta región del país para lo cual transcurriría un plazo mínimo de ocho días antes de que este refuerzo se hubiese podido completar, tiempo durante el cual la estructura tendría que seguir prestando sus servicios con alguna restricción en la carga.

Como argumento adicional para garantizar la estabilidad del puente **el contratista manifestó que se había efectuado, para la luz de**

60 mts. una prueba de carga en sus talleres en presencia de funcionarios de la entidad.

Aunque la estructura chequea para la carga de 30 toneladas según el diseño, la falta de rigidez pudo haber sido la causa de la falla. Solo durante la construcción se advirtió esa deficiencia pero se esperaba que al menos la prueba de carga debía soportarla, máxime con los antecedentes citados por la firma contratista. Se anota que cuando el colapso del puente, en esa luz, se había cargado con tres de las cuatro volquetas previstas.” (Negrilla no es del texto original)

10. Uno de los argumentos de la defensa del contratista H.B Estructuras Metálicas S. A.S. ha sido que la responsabilidad de la prueba de carga era exclusiva de INVÍAS, habida cuenta del pacto contractual convenido en la cláusula décimo tercera (*“La prueba de carga se hará de acuerdo con las instrucciones que al respecto imparta EL INSTITUTO. EL CONTRATISTA no tendrá derecho a pago adicional por concepto de estas pruebas.”*) y, por ello, afirma que los errores o equivocaciones que pudieron cometerse en dicha prueba, y que causaron el desplome del puente en su luz de 62.0 metros, no pueden sino imputarse a la responsabilidad de INVÍAS.

No obstante, cabe destacar que en el mismo “Acta de la prueba de carga efectuada al puente Los Ángeles”, cuyos apartes se acaban de transcribir, inequívocamente se acredita que fue la misma firma contratista, por medio de su Ingeniero Jefe de Control de Calidad, de apellido Cueto, quien **“se hizo presente a primeras horas de la mañana con el diseño respectivo de las pruebas”** y, además, fue él mismo, el Ingeniero Cueto, el que **“demarcó la ubicación de los ejes de las volquetas, de acuerdo con el diseño.”** Aun más: de acuerdo con el Acta transcrita, al momento del ingreso de la tercera volqueta al puente, **“Además de los conductores se encontraban en ese tramo el Ing. Cueto y dos inspectores del Distrito once”**.

11. Por otra parte, en el folio 324 del Cuaderno de pruebas No. 2, en el libro de “Bitácora – Puente Los Ángeles”, se lee:

*“Octubre 16/94: Domingo: PRUEBA DE CARGA. En el día de hoy se realiza la prueba de carga a la luz de 40.0 mtrs. y a la luz de 62.0 mtrs, colapsó al entrar la tercera volqueta de las cuatro que se tenía programado meter, **de acuerdo al tren de cargas presentado***

por el contratista. La prueba de carga se realizó en la presencia de las siguientes personas: Ing. Mario Cueto – Jefe Control de Calidad H.B., Joel Rengifo, I.N.V.; Ing. Manuel José Bravo, Gerente Pablo Emilio Bravo; Ing. Antonio Ordoñez, Residente Interventor (...) **Prueba de carga a la luz de 62.0 Mts: Antes de realizar la prueba de carga a esta luz se había observado que una vez 'descolgado' el puente en su totalidad de los cables laterales que fueron utilizados para su lanzamiento, las barandas presentaron un leve pandeo que fue puesto de manifiesto al Ing. Mario Cueto quien manifestó que dicho pandeo no tenía ninguna incidencia grave para la prueba de carga que se iba a realizar, como la luz de 40.0 mts. también presentaba la misma situación y no presentó problemas ante la prueba de carga se procedió a realizar...."** (Negrilla no es del texto original).

12. Es notorio para el Tribunal que en cuatro (4) pruebas documentales obrantes en el expediente, originados con antelación al colapso del puente el 16 de octubre de 1994, se hace referencia al "riesgo de pandeo" en las cintas superiores del puente.

En efecto: (i) A folio 341 del Cuaderno de pruebas No. 2 obra la comunicación calendada el 12 de septiembre de 1994, mediante la cual la Interventoría le manifiesta al Gerente de H. B. Estructuras Metálicas S. A. S., que **"Efectuada una revisión parcial a la capacidad estructural del puente diseñado para el paso de Los Ángeles encontramos que en la cinta superior está muy limitada la resistencia a la compresión por longitud libre de pandeo de cada elemento"**; (ii) en el Informe de la Interventoría de noviembre de 1994 (folio 63 Cuaderno de pruebas No. 1), se lee que **"La Interventoría presentó a consideración del Contratista en carta IDP-214 de octubre 11, la sugerencia de reforzar la estructura para aumentar el factor de seguridad, previendo eventualidades de sobrecarga y pandeo de la cinta superior"**; (iii) En el "Acta de la prueba de carga efectuada al puente Los Ángeles" (folio 66 del Cuaderno de Pruebas No. 1), bajo el título de los "Antecedentes y posibles causas de la falla", se hizo también referencia a la advertencia previa del Interventoría sobre el pandeo; y (iv) en la "Bitácora – Puente Los Ángeles", folio 324 del Cuaderno de pruebas No. 2, de igual modo se hace referencia al pandeo.

13. Adicionalmente, a folios 124 a 142 del Cuaderno de pruebas No. 2 practicadas por el Tribunal Contencioso Administrativo del Huila obra el Informe "Causas del Colapso de la Superestructura del Puente Los Ángeles ubicado en el Rio Páez, carretera Tesalia – Paicol", presentado en el mes de noviembre de 1994 por el Departamento de Ingeniería Civil de la Universidad Nacional, con las siguientes conclusiones:

*"El análisis de estabilidad sobre los modelos tridimensionales indica que **la estructura deberá colapsar durante la prueba de carga, debido a pandeo de los elementos de la cercha, un tipo de falla que ocurre repentinamente por inestabilidad de la cercha.***

El tipo de falla que se presenta, indica a su vez que el elemento de arriostramiento horizontal 'pie de amigo' no tiene la capacidad de arriostrar adecuadamente la estructura.

Para que hubiera ocurrido el colapso por inestabilidad, sería necesario que el pie de amigo trabajara rígidamente con la estructura, lo cual no se puede garantizar por el tipo de unión que presenta dicho elemento; o alternativamente, cambiar la forma geométrica en que está conectado a la estructura, por ejemplo colocándolo con una mayor inclinación". (Negrilla no es del texto original)

A folio 85 del Cuaderno de Pruebas No. 1 se visualiza la comunicación originada en la Universidad Nacional de Colombia, Facultad de Ingeniería, Departamento de Ingeniería Civil, de fecha 11 de junio de 1996, suscrito por el Director del Departamento y dirigido al Secretario Técnico del Instituto Nacional de Vías, mediante el cual aclara y precisa "el primer párrafo de las conclusiones de las causas del colapso del puente Los Ángeles, que se encuentra consignado en el informe presentado a su Despacho", y dice:

*"El análisis estructural y de estabilidad indica que la capacidad de la estructura teóricamente, es de sesenta y nueve por ciento (69%) del peso de la prueba de carga, por lo que **la estructura falló durante la mencionada prueba al presentarse pandeo en los elementos de la cercha, tipo de falla que ocurre repentinamente por inestabilidad de la misma**". (Negrilla no es del texto original)*

En relación con el Informe de la Universidad Nacional, la parte convocada, mediante escrito radicado el 26 de mayo de 2017, incorporó al expediente el

dictamen pericial decretado en este proceso arbitral, en el cual el perito Ingeniero Manuel Mojica Araque concluye que "no es posible darle credibilidad al informe presentado por la UN porque los datos incluidos no corresponden a la realidad" y expone en detalle los argumentos en que apoya tal afirmación.

14. Algunos de los testigos que declararon respecto a las posibles causas del desplome del puente el día 16 de octubre de 1994, expresaron que una de las opciones a considerar es que cuando la tercera volqueta se disponía a entrar al puente, en reversa, pudo haber golpeado uno de los estribos del puente y así provocar el derrumbamiento de la estructura.

A este respecto, es preciso considerar, en primer término, que fue **"La firma contratista, H.B. Estructuras Metálicas S.A.S, representada por el Ingeniero Mario Cueto, Jefe de Control de Calidad, (la que) se hizo presente a primeras horas de la mañana con el diseño respectivo de las pruebas"**, tal como se hace constar en el "Acta de la prueba de carga efectuada al puente Los Ángeles" (folio 66 Cuaderno de Pruebas No.1); en segundo lugar, de acuerdo con esta misma Acta, con participación de la Interventoría y **"conjuntamente con el Ingeniero Cueto, se demarcó la ubicación de los ejes de las volquetas, de acuerdo con el diseño"**; además, el Ingeniero Cueto, Jefe de Calidad de H.B. Estructuras Metálicas S.A.S, presenció, porque estuvo cerca de las volquetas - según consta en la misma Acta -, la práctica de la prueba de carga. Por lo demás, en el contenido del Acta, elaborada el mismo día en el lugar del colapso del puente, ninguna mención se hace sobre esa eventual causa del mismo.

15. En relación con la responsabilidad en la programación y diseño de la prueba de carga del puente Los Ángeles y la posibilidad de un golpe como causa de su desplome el 16 de octubre de 1994, obra a folios 445 a 449 del Cuaderno de pruebas No. 1 la declaración del 22 de marzo de 2001 del Ingeniero Civil Berkman Joel Rengifo, quien "para el año de 1994 estaba vinculado al Instituto Nacional de Vías en calidad de Profesional Especializado, para esa época tenía especialización en Vías y maestría en Ingeniería Civil de la Universidad del Cauca" y, luego de mencionar las razones que el Invías tuvo para contratar a H.B. Estructuras Metálicas S.A.S, se refirió a la primera caída del puente Los

Ángeles, con reconocida responsabilidad de un empleado del contratista, luego de lo cual “hubo una reunión con las directivas de la Institución y se aprobó que el contratista seguiría montando el puente que se había caído. En el mes de octubre, una vez terminado el montaje, se coordinó entre ingenieros de Invías y la firma constructora e interventora la realización de la prueba de carga; **dicha prueba la diseñó el Ingeniero de apellido Cueto perteneciente a H.B. Estructuras Metálicas S.A.S.** El 16 de agosto se hizo la citada prueba de carga y al ingresar la tercera volqueta al puente, este colapsó en la luz de 62 metros. (...)”

Preguntado sobre si a su juicio pudo haber ocurrido que al momento de ingresar al puente en reversa la tercera volqueta esta pudo haber golpeado una de las diagonales de la viga del puente, causando el colapso, respondió que “No creo que ello haya ocurrido porque los inspectores de INVÍAS que se encontraban sobre el puente, guiaban la maniobra.”

16. No escapa a la consideración del Tribunal, que si bien es cierto que en el Acta de la Prueba de Carga del 16 de octubre de 1994 se hace referencia a que **“Estaba previsto por parte del I N V realizar una serie de refuerzos, posteriormente y fuera del contrato, para eventualidades de sobrecarga y pandeos laterales de las cintas superiores”**, lo que daría lugar, en principio, a considerar que el INVÍAS consintió en el riesgo que se asumía al practicar la prueba de carga a pesar de las observaciones técnicas manifestadas por la Interventoría, lo cierto es que resulta claro que la responsabilidad por la debida ejecución de la obra correspondía al contratista y, por tanto, la decisión sobre los riesgos que se podían presentar en la práctica de la prueba de carga recaía única y exclusivamente a H.B. Estructuras Metálicas S.A.S.

Y es que, ciertamente, fue el Ingeniero Jefe de Calidad de la firma contratista, aquí convocada, el que tomó la decisión de avanzar en la prueba de carga aquél 16 de octubre de 1994, tal como se lee en el Libro de Bitácora, así: **“... las barandas presentaron un leve pandeo que fue puesto de manifiesto al Ing. Mario Cueto quien manifestó que dicho pandeo no tenía ninguna incidencia grave para la prueba de carga que se iba a realizar.”**

Ahora, en relación con el dictamen pericial practicado en agosto de 2017, a instancias de la parte convocada, para controvertir el Informe de la Universidad Nacional fechado en noviembre de 1994 y titulado "Causas del Colapso de la Superestructura del Puente los Ángeles, ubicado en el Río Páez, carretera Tesalia – Paicol", es preciso hacer las siguientes consideraciones:

a) Este dictamen se practicó sobre el contenido de un Informe elaborado y presentado hace veintitrés (23) años por el Director del Departamento de Ingeniería Civil de la Facultad de Ingeniería de la Universidad Nacional de Colombia, término que de por sí desdibuja la aplicabilidad de sistemas de evaluación en asuntos que reconocidamente tienen una alta evolución tecnológica; no puede medirse con el mismo rasero un estudio técnico elaborado hace 23 años, con el que es posible elaborar hoy, y, con mayor razón, sin contar el análisis presente con el material que debería ser el objeto de la investigación.

b) Aunque si bien es cierto que el Ingeniero Civil que presenta el dictamen cuenta con una experiencia de más de 40 años "en diseño, fabricación, construcción y montaje de puentes en estructura metálica", según su propia manifestación, también lo es que la seriedad, competencia y credibilidad institucional de la Facultad de Ingeniería de la Universidad Nacional no dan cabida a dudar de su profesionalismo y objetividad en la gestión que le fue encomendada tan solo un mes después del colapso del puente Los Ángeles.

c) Para este Tribunal no son convincentes las razones que se exponen en el dictamen pericial para concluir que "es dudoso que los datos utilizados sean correctos"; en cambio sí lo es, porque está acreditado con las pruebas documentales obrantes en el expediente y que ya han sido objeto de análisis en esta providencia, que fue el Jefe de Calidad de la sociedad H. B. Estructuras Metálicas S. A. S, el Ingeniero Cueto, quien finalmente autorizó seguir adelante con la prueba de carga, a pesar de la incidencia que podía tener el pandeo en las barandas laterales del puente.

Por ello, es acertado que en el dictamen pericial practicado sobre el Informe de la Universidad Nacional, el mismo Ingeniero-perito manifieste:

“COMENTARIO IMPORTANTE: Es notorio observar de la información disponible para el estudio de la UN, que **durante la ejecución de la prueba de carga NO se realizó ningún tipo de control intermedio durante el proceso, esto con el fin de tomar medidas de precaución como suspender la prueba, ante comportamientos irregulares que generalmente se evidencian antes del colapso**”. (Negrilla no es del texto original)

Era el Ingeniero Cueto, precisamente, el llamado a disponer la suspensión de la prueba de carga. Y no lo hizo.

Luego del anterior análisis sobre las condiciones de ejecución del contrato, queda demostrado que el contratista, la sociedad H.B. Estructuras Metálicas S.A.S., incumplió tanto el plazo convenido en el contrato como el objeto del mismo, puesto que las pruebas recaudadas apuntan inequívocamente a que el colapso del puente Los Ángeles, el día 16 de octubre de 1994, se debió a unas deficiencias técnicas de orden estructural, como también lo afirma el Informe de la Universidad Nacional que obra en el Expediente, que no fueron corregidas con anterioridad a la práctica de la prueba de carga, a pesar de los llamados y alertas puestas de manifiesto por la Interventoría frente al riesgo de pandeos en la estructura del puente, riesgos que inclusive se mantuvieron y fueron de nuevo puestos en conocimiento del Jefe de Calidad de la firma contratista el mismo día de la prueba de carga, tal como consta no solo en el Acta de esta prueba sino también en el libro de Bitácora de la obra.

A pesar de que la parte convocada sostuvo en la contestación de la demanda que INVÍAS incumplió sus obligaciones contractuales, y que ello dio lugar al incumplimiento del plazo y del objeto del contrato, tal afirmación nunca tuvo soporte probatorio; por el contrario, el recaudo probatorio apunta a establecer que la responsabilidad por el incumplimiento del plazo y del objeto del Contrato de Obra No. 379 de 1994, recae en forma exclusiva en cabeza de la firma contratista.

Se comparte, pues, lo conceptuado por el Ministerio Público en el sentido que “concurren todo los elementos que generan responsabilidad contractual por parte del contratista, al probarse que no cumplió con el objeto contractual,

mucho más aún si consideramos que el contrato se suscribió como consecuencia de la declaratoria de urgencia manifiesta, por lo que se concluye que la comunidad de la región no pudo ver satisfecha su necesidad inminente con el montaje de este puente, incumpliendo de esta forma también con uno de los fines de la contratación estatal, esto es, el interés común.”

2.3. EL DAÑO ANTIJURÍDICO GENERADO COMO CONSECUENCIA DEL INCUMPLIMIENTO CONTRACTUAL.

Tal como igualmente aquí se expuso, otro de los elementos determinantes de la Responsabilidad Contractual es el del Daño Antijurídico o contrario a Derecho, usualmente entendido como aquella lesión que se sufre en un derecho o interés protegido por el Ordenamiento Jurídico y que quien lo padece no está en la obligación legal de soportarlo.

Son diversas las nociones que del Daño se han expuesto tanto doctrinaria como jurisprudencialmente, partiendo además desde las concepciones amplias de la Teoría General del Derecho, ámbito en el cual sobre el particular se ha expresado que:

“De acuerdo a la primera posición (Concepción amplia), el concepto jurídico de daño no difiere del concepto común y corriente de éste y corresponde: a la disminución o privación de una ventaja. El daño, entonces, es concebido como la lesión de un simple interés, donde éste viene a ser “la posibilidad de que una necesidad experimentada por uno o varios sujetos determinados venga satisfecha por un bien”. La frustración de esta posibilidad, sea por la destrucción del bien o por otra causa, es lo que constituye el daño.

“Es decir, podemos sostener que para esa doctrina amplia, daño es la lesión de cualquier interés que le corresponde legítimamente a una persona”²².

Así mismo, sobre el Daño también se ha dicho:

“La directriz del sistema de responsabilidad patrimonial lo constituye en la actualidad el daño; así lo indican la jurisprudencia, la doctrina y lo impone la ley (Const. Pol., art.90) en nuestro medio. Más aún, la doctrina demanda de la jurisprudencia y de la ley esfuerzos que propendan por la unificación de la responsabilidad

²² Salinas Ugarte Gastón, “RESPONSABILIDAD CIVIL CONTRACTUAL”, T I, Abeledo Perrot, Chile, pág. 304.

patrimonial, lo cual implicaría una concepción unitaria del fenómeno resarcitorio, toda vez que las diferencias o el empleo de dualismos no descansan sobre una base ontológica, sino de reglamentación, ante el presupuesto lógico que ante un mismo daño debe corresponder una misma indemnización independientemente del hecho desencadenante, sea éste una violación del deber jurídico de no dañar derivado de un acto o hecho lícito o ilícito, o de un quebrantamiento obligacional, provenga de la ley o del contrato, en asuntos de derecho público o privado²³.

Pues bien, de acuerdo con lo precedentemente expuesto y con base en el acervo probatorio que obra en este proceso, para este Tribunal no existe duda alguna en el sentido de que la conducta desplegada por el contratista aquí demandado, en cuanto implicó el incumplimiento de un deber legal y contractual (art. 1602 del C.C.C y art. 52 de la Ley 80/93), le generó un Daño al Estado en forma directa, cierta y personal, al tenor de las características que doctrinaria y jurisprudencialmente se le atribuyen a la configuración de aquel.

En efecto, es evidente que en el presente caso y con base en el objeto convenido en el Contrato de Obra Pública No. 379/94, el Puente que la demandante le había adquirido y entregado al contratista demandado para que construyera las obras y las estructuras requeridas para instalarlo y ponerlo en funcionamiento, en dos luces, una de 62 mts y otra de 38 mts, colapsó en dos oportunidades; en cuanto a la primera de ellas por causas atribuibles a un "error humano" de un empleado del contratista y admitido por este, y, en cuanto a la segunda, como consecuencia de fallas estructurales en la reconstrucción, igualmente atribuibles a aquel, según se ha explicado en apartes anteriores, motivo por el cual se produjo una afectación en cuanto al objetivo propuesto con la actuación contractual producto de la declaratoria de la Urgencia Manifiesta, en el sentido de no superarse los problemas de Movilidad en el sector de ubicación del puente referido, con las consecuentes pérdidas económicas para el Presupuesto del Estado.

Es decir que, con la situación descrita, consecuentemente se produjo una lesión a importantes intereses jurídicamente protegidos, el Interés General y el Patrimonio Público, lo que equivale a que dicha lesión (Daño) se generó

²³ Gil Botero Enrique, "RESPONSABILIDAD EXTRACONTRACTUAL DEL ESTADO", Sexta Edic, Temis, Bogotá, 2013, pág. 25.

directamente por virtud de aquella; así mismo, la lesión se considera como cierta en cuanto existen suficientes elementos probatorios que demuestran la ocurrencia y la causa de los hechos, como también lo concerniente a los costos de la operación contractual; y, de igual manera, se trata de una lesión personalizada en cuanto la Entidad Estatal afectada se encuentra plenamente identificada.

Ahora, en tanto no se encuentra justificación legal que le imponga a la Entidad demandante la obligación de soportar el Daño sufrido, este se torna indefectiblemente en indemnizable bajo los criterios establecidos en nuestro Ordenamiento Jurídico, entre otros, a partir de los artículos 1613 y ss del C.C.C.

"La enunciación de la presente regla es simple: la reparación del daño debe dejar indemne a la persona, esto es, como si el daño no hubiera ocurrido, o, al menos, en la situación más próxima a la que existía antes de su suceso. Dicho de otra manera, se puede afirmar que "se debe indemnizar el daño, solo el daño y nada más que el daño", o, en palabras de la Corte Constitucional colombiana, que "el resarcimiento del perjuicio, debe guardar correspondencia directa con la magnitud del daño causado, más no puede superar ese límite."²⁴

2.4. EL NEXO CAUSAL (IMPUTACIÓN) ENTRE LA CONDUCTA DEL CONTRATISTA Y EL DAÑO CAUSADO AL ESTADO.

Sin perjuicio de las distintas tesis doctrinarias y jurisprudenciales sobre el alcance de la relación de causalidad y la imputación, de permanente análisis en el Derecho Colombiano de la Responsabilidad Contractual y Extracontractual del Estado, para el caso que aquí nos convoca acudiremos a la noción descriptiva de ese elemento como verificador determinante de la responsabilidad del contratista demandado y que se explica en los siguientes términos:

"Como se expuso al tratar de la actuación de la Administración, es en relación con el nexo causal que la doctrina y la jurisprudencia tradicional del Derecho Administrativo se han planteado el tema de la imputación. La visión española hasta ahora dominante, por su parte, considera igualmente que la imputación es un fenómeno jurídico que consiste en la atribución a un sujeto determinado el

²⁴ Henao Juan Carlos, "EL DAÑO", Externado de Colombia, Bogotá, 1998, pág. 45.

*deber de reparar un daño con base en la relación existente entre uno y otro*²⁵.

En ese orden y sin necesidad de entrar en una disquisición diferencial entre la teoría de la "Equivalencia de las Condiciones" y la de la "Causalidad Adecuada" para explicar el Nexo Causal en este caso, se considera que existen suficientes elementos probatorios en el proceso en virtud de los cuales se reafirma que fue la conducta del contratista demandado la que generó el Daño Antijurídico que sufrió la Entidad demandante y por lo tanto procede jurídicamente imputarle a aquel no solo la autoría sino el deber de reparar la lesión ocasionada, mediante la indemnización de los perjuicios que igualmente aparezcan probados en la actuación judicial que aquí se desarrolla.

El Nexo Causal referido se configura básicamente por la verificación de los siguientes supuestos fáctico- jurídicos, ya analizados:

- a) El colapso del Puente (Luz) de 62 mts, inicialmente instalado, como consecuencia de "un error humano" exclusivamente atribuible al contratista demandado, situación expresamente aceptada por él y probada en este proceso.
- b) El colapso del Puente (Luz) a que se refiere el literal anterior, reconstruido por el contratista demandado, por advertidas deficiencias estructurales detectadas inicialmente por la Interventoría del contrato y posteriormente ratificadas por el Informe elaborado por la Universidad Nacional de Colombia, que no fueron desvirtuados en este proceso.
- c) El incumplimiento de los términos de ejecución del contrato por causas atribuibles al contratista, sin que se haya demostrado que ello se debió a la Entidad demandante como aquel lo sostuvo en la contestación de la demanda.
- d) Las situaciones descritas determinaron la ocurrencia del Daño que aquí se ha explicado, sin que exista probada situación alguna de rompimiento de esa relación causal.

²⁵ Saavedra Becerra Ramiro, "LA RESPONSABILIDAD EXTRACONTRACTUAL DE LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA", Edit. Ibañez, Bogotá, 2008, pág. 533.

2.5. LA REPARACIÓN DE LOS PERJUICIOS COMO CONSECUENCIA DEL DAÑO ANTIJURÍDICO CAUSADO.

Al respecto, sea pertinente recordar que de conformidad con lo establecido por los artículos 1613 y 1614 del C.C.C., aplicables a la Contratación Estatal por remisión del artículo 13 de la Ley 80 de 1993, se dispone en el primero de ellos que:

"La indemnización de perjuicios comprende el daño emergente y lucro cesante, ya provenga de no haberse cumplido la obligación, o de haberse cumplido imperfectamente, o de haberse retardado el cumplimiento.

"Exceptúanse los casos en que la ley la limita expresamente al daño emergente".

Y, el segundo expresa que:

"Entiéndese por daño emergente el perjuicio o la pérdida que proviene de no haberse cumplido la obligación o de haberse cumplido imperfectamente, o de haberse retardado su cumplimiento; y por lucro cesante, la ganancia o provecho que deja de reportarse a consecuencia de no haberse cumplido la obligación, o cumplida imperfectamente, o retardado su cumplimiento".

Por su parte, en la segunda Pretensión a que se refiere la demanda formulada en este proceso, se solicita que se declare que la demandada debe ... "responder por la INDEMNIZACIÓN de los daños y perjuicios de toda índole sufridos por el Instituto Nacional de Vías, constituidos entre otros por los perjuicios materiales en sus conceptos de daño emergente y lucro cesante, así como los costos o gastos financieros en los que ha incurrido la Entidad demandante desde el momento que se presentaron los hechos constitutivos del incumplimiento, hasta cuando efectivamente se resarzan los perjuicios sufridos".

A su vez, en la tercera Pretensión se solicita la actualización de las sumas que se determinen a manera de perjuicios a cargo de la demandada y se liquiden los intereses moratorios de acuerdo con lo que dispone la Ley 80/93, desde la fecha de los hechos hasta que se produzca el pago efectivo de las mismas.

No obstante, al revisar el texto de la demanda corregida, según lo ordenado mediante Auto de 15 de septiembre de 2016, se observa que en el aparte referido al JURAMENTO ESTIMATORIO la demandante solo alude en cuanto a la indemnización por los perjuicios causados a un valor total actualizado a la misma fecha del Auto aludido, de MIL CIENTO OCHENTA Y SEIS MILLONES, TREINTA Y DOS MIL CIENTO SESENTA PESOS, CON NOVENTA Y TRES CENTAVOS, M/CTE (\$1.186.032.160, 93), "..., más los intereses moratorios que se liquiden de acuerdo a la ley 80 de 1993 y que se lleguen a causar desde la fecha de los hechos colapso del puente de Los Ángeles, esto es, a partir del 16 de octubre de 1994, hasta la fecha de expedición del Laudo Arbitral...", discriminados así:

- a) Valor por concepto de transporte de la estructura MABEY & JHONSON: \$41.800.126, 92.
- b) Valor del montaje de la estructura MABEY & JHONSON, realizado por el INSTITUTO NACIONAL DE VÍAS: \$125.980.938,39.
- c) Costo del Puente adquirido a la demandada mediante Contrato No. 671 de 1993: \$1.018.251.095,62.

En ese contexto, este Tribunal tomará como referente la descripción precedente para el análisis de los perjuicios derivados del Daño ocasionado, observando que por la naturaleza de los conceptos que allí se discriminan se trata de perjuicios de carácter material a manera de Daño Emergente, en tanto que de acuerdo con los hechos de la demanda dichos conceptos se originan como consecuencia del cumplimiento imperfecto (incumplimiento parcial) del objeto contractual por parte del contratista demandado, así como del retardo en el cumplimiento del mismo.

Igualmente, aun cuando el demandante no discrimina lo relativo a los intereses moratorios que invoca en la subsanación de la demanda, expresamente fundamenta su solicitud en tal sentido en lo dispuesto por la Ley 80 de 1993, consideración que este Tribunal interpreta, a manera de Lucro Cesante, referida a lo dispuesto por el inciso segundo del numeral 8º del artículo 4º de la citada ley, según el cual "Sin perjuicio de la actualización o revisión de precios, en caso de no haberse pactado intereses moratorios, se aplicará la tasa equivalente al doble del interés legal civil sobre el valor histórico actualizado".

Ahora, un razonado entendimiento del Litigio que en este proceso se ha planteado permite considerar que el aspecto central del mismo radica en que el INSTITUTO NACIONAL DE VÍAS, como consecuencia de un fenómeno natural, se vio en la necesidad de decretar la Urgencia Manifiesta con el fin superar la calamidad presentada y para ello contrató la construcción de las obras y estructuras requeridas para el montaje de un Puente que le había adquirido al mismo contratista, con lo cual se reemplazaría temporalmente el Puente destruido por la causa natural mencionada.

Con fundamento en esta argumentación y para efectos de lo que aquí se resuelve, el Tribunal precisa que considera y toma como referentes, en lo pertinente, los elementos contenidos en los dictámenes periciales sobre cuantificación del daño que obran en el expediente, tanto el practicado en el proceso contencioso-administrativo que cursó el Tribunal Administrativo del Huila como el presentado en este proceso por la perito Ana Matilde Cepeda.

Por lo tanto, se tiene que el perjuicio (Daño Emergente) realmente sufrido por el INVÍAS como Entidad Contratante y aquí demandante, comprende el valor proporcional del Puente en la Luz que efectivamente colapsó en dos oportunidades y se destruyó totalmente, la de 62 mts, por cuanto la de 38 mts se instaló correctamente y funcionó en debida forma, aspecto este sobre el cual en la demanda no se formula objeción alguna.

Sin perjuicio de que las sumas definidas con base en los criterios expuestos y las pruebas que sobre ellas existen en el proceso, deban ser actualizadas a valor presente hasta la fecha de este Laudo, se dispone que, en el entendido de que el perjuicio ocasionado deviene del incumplimiento de una obligación de hacer, el colapso y destrucción definitiva del puente (Luz de 62mts), y no del impago de una obligación dineraria, sobre el valor que resulte se reconocerá el equivalente al 6% anual a manera de compensación (Lucro Cesante) por el provecho dejado de percibir debido a la no entrega oportuna y en correcto funcionamiento del objeto contractual (arts. 1608 y 1610 C.C.C).

De otra parte, considera el Tribunal que deben excluirse del concepto de perjuicios los valores relativos al transporte y montaje de la estructura

adquirida a MABEY JHONSON, por cuanto al decretarse el pago debidamente compensado del Puente inicial colapsado en dos oportunidades, la demandante recupera la inversión efectuada y resarcido el perjuicio ocasionado, luego quedaba de su cargo la superación de la situación de emergencia, como efectivamente lo hizo, sin que ello pudiera entenderse como un perjuicio adicional al ya mencionado.

En ese orden, se reconoce como indemnización del daño ocasionado el valor histórico del puente colapsado, equivalente a CIENTO CUARENTA Y SEIS MILLONES CIENTO SESENTA MIL PESOS M/CTE, (\$146´160.000), valor de adquisición según Contrato No. 671 de 1993 (fls 381 y 382 del C 1 de pruebas), más la corrección monetaria durante el periodo comprendido entre el 16 de octubre de 1994 (fecha de la destrucción definitiva del puente) y el 23 de noviembre de 2017 (fecha del Laudo), en su valor equivalente a NOVECIENTOS TREINTA MILLONES NOVECIENTOS SETENTA Y TRES MIL SEISCIENTOS VEINTE PESOS M/CTE (\$ 930´973.620).

La equivalencia para la reparación del daño sufrido o valor del puente se calculó con la pérdida del poder adquisitivo entre las fechas citadas con utilización de la variación del Índice de Precios al Consumidor (IPC) año corrido anterior, conforme las certificaciones del DEPARTAMENTO ADMINISTRATIVO NACIONAL DE ESTADISTICA- DANE, bajo la consideración de que el valor histórico actualizado busca compensar la incidencia del fenómeno inflacionario.

Por su parte, el valor del 6% anual sobre la suma anterior se establece en cuantía de SETECIENTOS NOVENTA Y UN MILLONES SEISCIENTOS SESENTA Y UN MIL SETECIENTOS CINCUENTA Y TRES PESOS M/CTE (\$791´661.753), como Lucro Cesante o provecho que rentaría el mismo como intereses puros que buscan compensar el perjuicio sufrido por la privación temporal del uso del capital o dinero que representaba el puente colapsado, lo que sumado al monto anteriormente descrito determina un valor total de: UN MIL SETECIENTOS VEINTIDÓS MILLONES SEISCIENTOS TREINTA Y CINCO MIL TRESCIENTOS SETENTA Y TRES PESOS M/CTE (\$ 1.722´635.373), como se detalla en el cuadro siguiente:

**TRIBUNAL ARBITRAL DE INSTITUTO NACIONAL DE VÍAS - INVÍAS
CONTRA HB ESTRUCTURAS METÁLICAS S.A.S**

Fecha Inicial	Fecha Final	Valor Histórico	Variación año anterior (*)	Corrección Monetaria	Valor Actualizado	Interés 6% sobre valor actualizado
16-oct-1994	31-dic-1994	\$ 146.160.000	2,45%	\$ 3.580.920	\$ 149.740.920	\$ 1.827.828
01-ene-1995	31-dic-1995		22,59%	\$ 33.826.474	\$ 183.567.394	\$ 11.014.044
01-ene-1996	31-dic-1996		19,46%	\$ 35.722.215	\$ 219.289.609	\$ 13.157.377
01-ene-1997	31-dic-1997		21,63%	\$ 47.432.342	\$ 266.721.951	\$ 16.003.317
01-ene-1998	31-dic-1998		17,68%	\$ 47.156.441	\$ 313.878.392	\$ 18.832.704
01-ene-1999	31-dic-1999		16,70%	\$ 52.417.691	\$ 366.296.083	\$ 21.977.765
01-ene-2000	31-dic-2000		9,23%	\$ 33.809.128	\$ 400.105.212	\$ 24.006.313
01-ene-2001	31-dic-2001		8,75%	\$ 35.009.206	\$ 435.114.418	\$ 26.106.865
01-ene-2002	31-dic-2002		7,65%	\$ 33.286.253	\$ 468.400.671	\$ 28.104.040
01-ene-2003	31-dic-2003		6,99%	\$ 32.741.207	\$ 501.141.878	\$ 30.068.513
01-ene-2004	31-dic-2004		6,49%	\$ 32.524.108	\$ 533.665.986	\$ 32.019.959
01-ene-2005	31-dic-2005		5,50%	\$ 29.351.629	\$ 563.017.615	\$ 33.781.057
01-ene-2006	31-dic-2006		4,85%	\$ 27.306.354	\$ 590.323.969	\$ 35.419.438
01-ene-2007	31-dic-2007		4,48%	\$ 26.446.514	\$ 616.770.483	\$ 37.006.229
01-ene-2008	31-dic-2008		5,69%	\$ 35.094.240	\$ 651.864.724	\$ 39.111.883
01-ene-2009	31-dic-2009		7,67%	\$ 49.998.024	\$ 701.862.748	\$ 42.111.765
01-ene-2010	31-dic-2010		2,00%	\$ 14.037.255	\$ 715.900.003	\$ 42.954.000
01-ene-2011	31-dic-2011		3,17%	\$ 22.694.030	\$ 738.594.033	\$ 44.315.642
01-ene-2012	31-dic-2012		3,73%	\$ 27.549.557	\$ 766.143.590	\$ 45.968.615
01-ene-2013	31-dic-2013		2,44%	\$ 18.693.904	\$ 784.837.494	\$ 47.090.250
01-ene-2014	31-dic-2014		1,94%	\$ 15.225.847	\$ 800.063.341	\$ 48.003.800
01-ene-2015	31-dic-2015		3,66%	\$ 29.282.318	\$ 829.345.660	\$ 49.760.740
01-ene-2016	31-dic-2016		6,77%	\$ 56.146.701	\$ 885.492.361	\$ 53.129.542
01-ene-2017	23-nov-2017		5,75%	\$ 45.481.259	\$ 930'973.620	\$ 49.890.068
Totales		\$ 146'160.000		\$ 784'813.620		\$ 791'661.753

Valor actualizado más intereses del 6%	\$ 1.722'635.373
--	------------------

(*) Fuente: DANE.

III. EXCEPCIONES

En orden a lo establecido, procede este Tribunal de Arbitramento a pronunciarse sobre las Excepciones de Mérito propuestas por la parte Convocada en la Contestación de la Demanda, así como a la respuesta que de las mismas formuló la Convocante dentro de la oportunidad procesal correspondiente, en los siguientes términos:

Por lo general, coincide la Doctrina sobre la Teoría General del Proceso que las Excepciones constituyen una de las modalidades del Derecho de Defensa de quien habiendo sido requerido o convocado ante el Juez como consecuencia de una determinada controversia, considera que no se reúnen las condiciones legalmente requeridas para vincularlo al Litigio, o, en su caso, carece de fundamento jurídico lo pretendido por quien demanda su presencia en la actuación judicial de que se trate.

"La excepción tiende a purificar la acción y el procedimiento para que el fallo proferido tenga fundamento legal. No puede haber pronunciamiento justo si la acción no es clara y el pronunciamiento recto. La excepción es el contra-derecho de la acción. Evaluadas por el juez, la acción y la excepción, proveerá en favor del mejor derecho. Si no prospera la excepción, se continúa el proceso. Si prospera, se archivarán las diligencias o se suspende el trámite para mejorarlo"²⁶.

Es de observar que no obstante la distinción doctrinaria y legal entre Excepciones Previas, de Mérito y Mixtas, de conformidad con lo establecido por el artículo 21 del Estatuto Arbitral adoptado mediante la Ley 1563 de 2012, en los procesos que se tramiten en desarrollo de este Mecanismo Alternativo de Solución de Conflictos solo son admisibles las de Mérito y por lo tanto ellas se resolverán en el Laudo correspondiente, siendo en este caso la oportunidad procesal para hacerlo.

En cuanto a la primera Excepción propuesta, denominada "INEXISTENCIA DE LOS PERJUICIOS", el contratista demandado la sustenta en que al no existir Responsabilidad Contractual de su parte, consecuentemente no pueden existir perjuicios, consideración totalmente contraria a lo que se ha probado en este proceso en el sentido que jurídicamente se reúnen los elementos determinantes de su Responsabilidad y consecuentemente se le ordenará reparar los perjuicios por los Daños ocasionados a la Entidad demandante. Por lo tanto, la Excepción propuesta no prospera.

En cuanto a la segunda Excepción propuesta, denominada "COBRO DE LO NO DEBIDO E INEXISTENCIA DE RESPONSABILIDAD CONTRACTUAL", contrario a lo que igualmente expone el demandado, en este caso no solo se ha demostrado el incumplimiento parcial de este a sus obligaciones contractuales, tanto en tiempo como en el objeto convenido, sino que, además, quedó plenamente identificado el Daño y los perjuicios que como consecuencia de ello se le produjeron al demandante, lo que reafirma, se reitera, la concurrencia de los elementos determinantes de la Responsabilidad del demandado.

²⁶ Ortega R. J. Ramón, "DE LAS EXCEPCIONES PREVIAS Y DE MÉRITO", Temis, Bogotá, 1985, pág.6.

Debe agregarse que es equívoca la afirmación del demandado cuando sostiene que se le está endilgando un eventual incumplimiento del Contrato de Compraventa No. 671 de 1993, mediante el cual le vendió a INVÍAS el Puente que le fue entregado para la ejecución del Contrato de Obra Pública No. 679/94, dado que aquel contrato no se controvierte en el presente proceso.

Lo que realmente se predica del contratista demandado es que el Puente que le fue adquirido por INVÍAS y que este le entregó para que lo instalara, colapsó en dos oportunidades y finalmente se destruyó totalmente sin que por supuesto se pusiera en funcionamiento, por causas directamente atribuibles a él según lo probado en el proceso y que no fue desvirtuado, motivo por el cual quedó establecido el incumplimiento contractual directamente generador del Daño Antijurídico y la consecuente obligación de reparar los perjuicios ocasionados. Por lo tanto esta Excepción tampoco prospera.

En cuanto a la tercera Excepción propuesta, denominada "EXCEPCIÓN DE CONTRATO NO CUMPLIDO POR PARTE DE INVÍAS E INEXISTENCIA DE LAS CONSECUENCIAS DEL SUPUESTO INCUMPLIMIENTO POR PARTE DEL CONTRATISTA", coincide este Tribunal con lo que expone el contratista demandado en cuanto a que el artículo 1609 del C.C.C regula lo concerniente a la Excepción de Contrato No cumplido, según la cual "En los contratos bilaterales ninguno de los contratantes está en mora dejando de cumplir lo pactado, mientras el otro no lo cumpla por su parte, o no se allana a cumplirlo en la forma y tiempo debidos".

Igualmente es de recibo el alcance de la cita jurisprudencial del H. Consejo de Estado sobre la Excepción referida, la que puede ser complementada con algunas consideraciones que desde hace mucho tiempo viene formulando la H. Corte Suprema de Justicia, entre otros, en los siguientes términos:

"Para proponer eficazmente la denominada excepción de contrato no cumplido, se requiere que la parte que la hace valer obre de buena fe y no se encuentre prioritariamente obligada a satisfacer las obligaciones por ella contraídas. Esta ha sido la doctrina

constante de la Corte, pues ha sostenido que el citado medio exceptivo requiere de estos presupuestos: "a) Que el excepcionante obre de buena fe; b) Que no esté obligado a ejecutar en primer lugar sus obligaciones, de acuerdo con estipulación del contrato o con la naturaleza del mismo"²⁷.

Pues bien, lo dispuesto en la norma citada y en las providencias de los Órganos Judiciales referenciados, es lo que precisamente se ha demostrado en este proceso pero en forma diferente a la planteada por el contratista demandado, tal como pasamos a explicarlo.

En virtud del Contrato de Obra No. 379/94, el contratista demandado se obligó a realizar la construcción, obras y montaje estructural del Puente Los Ángeles, que a su vez le había comprado con anterioridad el INSTITUTO NACIONAL DE VÍAS, contrato aquel en el que se convino una contraprestación por valor de \$153'415.914.00, y un anticipo del 50% sobre dicho valor que efectivamente se pagó.

Es decir, al inicio de la ejecución del contrato el contratista había recibido un adelanto de la mitad del valor de su contraprestación, con lo cual es evidente que quedaba legal y contractualmente comprometido a entregar el 100% del objeto contractual pactado para tener derecho a recibir el 50% restante de sus Honorarios, lo cual no ocurrió y así se encuentra probado en este proceso, por cuanto solo entregó el 38% del objeto, la Luz de 38 mts, luego mal podía aspirar a que se le pagara el saldo cuando él estaba primeramente obligado a cumplir y no lo hizo.

Aludir al no pago del 50% faltante del valor pactado sin haber ejecutado el contrato a satisfacción, torna improcedente la invocación de la Excepción propuesta y difiere del propósito de la regla establecida en el artículo 1603 del C.C.C., que a la letra dice:

"Los contratos deben ejecutarse de buena fe, y por consiguiente obligan no solo a lo que en ellos se expresa, sino a todas las cosas que emanan precisamente de la naturaleza de la obligación, o que por ley pertenecen a ella".

²⁷ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, Sentencia de 11 de octubre de 2017.

No sobra agregar que el hecho de que la Entidad Contratante no haya utilizado sus facultades para conminar al contratista para que cumpliera y, por el contrario, le hubiere concedido plazos adicionales para que lo hiciera, en manera alguna desvirtúa el incumplimiento de este, que efectivamente se presentó, y reafirma que realmente el contrato no se había ejecutado en debida forma. En consecuencia, esta Excepción tampoco prospera.

Por último, en cuanto a la Excepción Genérica propuesta por el demandado el Tribunal no encuentra ninguna causa o motivo determinante que legalmente permita una declaración en tal sentido.

IV. JURAMENTO ESTIMATORIO

El Código General del Proceso, prevé el deber de presentar con la demanda el medio de prueba denominado juramento estimatorio, cuando se pretende el reconocimiento de indemnización, compensación o el pago de frutos o mejoras. En efecto, dispone el artículo 206, lo siguiente:

"Quien pretenda el reconocimiento de una indemnización, compensación o el pago de frutos o mejoras, deberá estimarlo razonadamente bajo juramento en la demanda o petición correspondiente, discriminando cada uno de sus conceptos. Dicho juramento hará prueba de su monto mientras su cuantía no sea objetada por la parte contraria dentro del traslado respectivo. Solo se considerará la objeción que especifique razonadamente la inexactitud que se le atribuya a la estimación.

Formulada la objeción el juez concederá el término de cinco (5) días a la parte que hizo la estimación, para que aporte o solicite las pruebas pertinentes.

Aun cuando no se presente objeción de parte, si el juez advierte que la estimación es notoriamente injusta, ilegal o sospecha que haya fraude, colusión o cualquier otra situación similar, deberá decretar de oficio las pruebas que considere necesarias para tasar el valor pretendido.

Si la cantidad estimada excediere en el cincuenta por ciento (50%) a la que resulte probada, se condenará a quien hizo el juramento estimatorio a pagar al Consejo Superior de la Judicatura, Dirección Ejecutiva de Administración Judicial, o quien haga sus veces, una suma equivalente al diez por ciento (10%) de la diferencia entre la cantidad estimada y la probada.

El juez no podrá reconocer suma superior a la indicada en el juramento estimatorio, salvo los perjuicios que se causen con posterioridad a la presentación de la demanda o cuando la parte contraria lo objete. Serán ineficaces de pleno derecho todas las expresiones que pretendan desvirtuar o dejar sin efecto la condición de suma máxima pretendida en relación con la suma indicada en el juramento.

El juramento estimatorio no aplicará a la cuantificación de los daños extrapatrimoniales. Tampoco procederá cuando quien reclame la indemnización, compensación los frutos o mejoras, sea un incapaz.

Parágrafo. También habrá lugar a la condena a la que se refiere este artículo a favor del Consejo Superior de la Judicatura, Dirección Ejecutiva de Administración Judicial, o quien haga sus veces, en los eventos en que se nieguen las pretensiones por falta de demostración de los perjuicios. En este evento, la sanción equivaldrá al cinco por ciento (5%) del valor pretendido en la demanda cuyas pretensiones fueron desestimadas.

La aplicación de la sanción prevista en el presente parágrafo solo procederá cuando la causa de la falta de demostración de los perjuicios sea imputable al actuar negligente o temerario de la parte”.

La norma citada estipuló un régimen sancionatorio que aplicaría en los casos en que la condena decretada por el juez resultara inferior a la estimada en la demanda en no menos de un 50% y, además, para el caso en que se nieguen las pretensiones por falta de demostración de los perjuicios, destacando que las mismas procederán únicamente cuando la falta de demostración sea imputable al actuar negligente o temerario de la parte, proscribiéndose así la imposición de sanciones objetivas o de aplicación automática.

Lo anterior, implica que su aplicación está sujeta a la verificación de un comportamiento fraudulento, temerario o falto de diligencia atribuible a la parte demandante, de manera que es necesario efectuar en cada caso un análisis objetivo de la conducta procesal desplegada por la misma con el fin de establecer si ésta desatendió o no los postulados inherentes a los principios de buena fe y probidad.

La Corte Constitucional al declarar la exequibilidad condicionada del parágrafo del artículo 206 de la Ley 1564 de 2012, manifestó:

"6.2.1. Es evidente que la norma no hace ninguna distinción respecto de la circunstancia determinante de la sanción, esto es, respecto de que se "nieguen las pretensiones por falta de demostración de los perjuicios". Como lo anota el Ministerio Público, son diversas las causas por las cuales puede ocurrir la falta de demostración de los perjuicios. Dos son los escenarios hipotéticos iniciales que dan cuenta del fenómeno sub examine: (i) los perjuicios no se demostraron porque no existieron; y (ii) los perjuicios no se demostraron, pese a existir, porque no se satisfizo la carga de la prueba.

"6.2.2. En el primer escenario hipotético -que corresponde al ejemplo que se da en el informe ponencia al que se alude atrás-, es evidente que la causa del fenómeno es una conducta temeraria, que puede tener importantes consecuencias en materia de responsabilidad, conforme a varias de las normas legales analizadas.

"6.2.3. En el segundo escenario hipotético, en el cual los perjuicios sí existen, la falta de satisfacción de la carga de la prueba puede deberse a diversas causas. Esta diversidad permite plantear al menos dos nuevos escenarios hipotéticos: (i) los perjuicios no se demostraron porque la parte a la que correspondía la carga de la prueba obró de manera ligera, negligente y descuidada; y (ii) los perjuicios no se demostraron porque, pese a la diligencia de la parte a la que correspondía la carga de la prueba, los medios de prueba existentes y adecuados para demostrarlos, no pudieron ser puestos en conocimiento del juez.

"6.2.4. Ni la norma ni la demanda se ocupan de distinguir entre los anteriores escenarios hipotéticos y, por lo tanto, parecen predicarse de todos ellos. El análisis de la Corte los tendrá en consideración, ya que no se trata de situaciones equiparables o semejantes, en especial desde el punto de vista de la culpabilidad, que es un elemento significativo y crucial al momento de analizar una sanción, como la prevista en la norma demandada.

"(...)

"El primer escenario hipotético: los perjuicios no se demostraron porque no existieron, se ajusta de manera estricta a la finalidad de la norma, e incluso coincide con el ejemplo que se dio al exponerla en el informe ponencia para primer debate en el Senado de la República.

"El segundo escenario hipotético: los perjuicios no se demostraron porque no se satisfizo la carga de la prueba, daba lugar a plantear dos sub escenarios hipotéticos: los perjuicios no se demostraron por el obrar culpable de la parte a la que le correspondía hacerlo y los perjuicios no se demostraron pese al obrar exento de culpa de la parte a la cual le correspondía hacerlo.

"6.4.3.2. Si la carga de la prueba no se satisface por el obrar descuidado, negligente y ligero de la parte sobre la cual recae, valga decir, por su obrar culpable, al punto de que en el proceso no se logra establecer ni la existencia ni la cuantía de los perjuicios, aunque sea posible que sí hayan existido en la realidad, de esta situación deben seguirse consecuencias para la parte responsable. La principal consecuencia es la negación de sus pretensiones, con lo ello lleva aparejado. Pero merced a su propia culpa, tampoco es irrazonable o desproporcionado que se aplique la sanción prevista en la norma demandada. Y es que someter a otras personas y a la administración de justicia a lo que implica un proceso judicial, para obrar en él de manera descuidada, descomedida y, en suma, culpable, no es una conducta que pueda hallar amparo en el principio de la buena fe, o en los derechos a acceder a la justicia o a un debido proceso.

"6.4.3.3. No obstante, si la carga de la prueba no se satisface pese al obrar diligente y esmerado de la parte sobre la cual recae, valga decir, por circunstancias o razones ajenas a su voluntad y que no dependen de ella, como puede ser la ocurrencia de alguna de las contingencias a las que están sometidos los medios de prueba, es necesario hacer otro tipo de consideración.

"(...)

"Si bien el legislador goza de una amplia libertad para configurar los procedimientos, no puede prever sanciones para una persona, a partir de un resultado, como el de que se nieguen las pretensiones por no haber demostrado los perjuicios, cuya causa sea imputable a hechos o motivos ajenos a la voluntad de la parte, ocurridos a pesar de que su obrar haya sido diligente y esmerado." -Se destaca-

Posteriormente, la Corte Constitucional profirió la Sentencia C-279 de 2013, referida al inciso cuarto del artículo 206 de la Ley 1564 de 2012, en la que manifestó:

"Esta sanción tiene finalidades legítimas, tales como preservar la lealtad procesal de las partes y condenar la realización de demandas "temerarias" y "fabulosas" en el sistema procesal colombiano. En este marco, la sanción se fundamenta en la violación de un bien jurídico muy importante como es la eficaz y recta administración de justicia, el cual puede ser afectado a través de la inútil, fraudulenta o desproporcionada puesta en marcha de la Administración de Justicia, que no solamente se condena penalmente, sino también con la imposición de sanciones al interior del propio proceso civil a través del sistema de responsabilidad patrimonial de las partes cuyo punto cardinal es el artículo 80 de acuerdo con el cual "Cada una de las partes responderá por los perjuicios que con sus actuaciones procesales temerarias o de mala fe cause a la otra o a terceros

intervinientes. Cuando en el proceso o incidente aparezca la prueba de tal conducta, el juez, sin perjuicio de las costas a que haya lugar, impondrá la correspondiente condena en la sentencia o en el auto que los decida".

"En consecuencia, esta Corporación considera que la sanción contemplada en el inciso cuarto del artículo 206 del Código General del Proceso es proporcional, razonable y se funda en el principio de lealtad procesal y en la tutela del bien jurídico de la administración de justicia."-Se destaca-

Teniendo en cuenta lo anterior destaca el Tribunal que la sanción prevista en el artículo no es automática, para su aplicación es necesario analizar el comportamiento de la parte demandante con el fin de establecer si la estimación de la cuantía hecha en la demanda arbitral se considera como temeraria o fraudulenta, e, igualmente, se debe valorar la diligencia de la demandante en lo atinente a la probanza de sus alegaciones.

En efecto, en el escrito que subsanó la demanda se manifestó:

"6.- JURAMENTO ESTIMATORIO

Para dar cumplimiento al Auto de 15 de septiembre de 2016, proferido por el Tribunal de Arbitramento dentro del proceso de la referencia y subsanar lo solicitado en la mencionada providencia, esto es:

"7. El juramento estimatorio, cuando sea necesario"

Por su parte el artículo 206 del Código General del Proceso señala que:

"Quien pretenda el reconocimiento de una indemnización, compensación o el pago de frutos o mejoras, deberá estimarlo razonadamente bajo juramento en la demanda o petición correspondiente, discriminando cada uno de sus conceptos. "Al respecto el Tribunal advierte que es necesario que el demandante de cumplimiento al artículo 206 del Código General del Proceso en los términos allí indicados, pues el mismo no estar contenido en la demanda"

De conformidad con lo establecido en el numeral 7 del artículo 82 y 206 del Código General del Proceso, declaro, en los términos de la referida norma y bajo la gravedad del juramento, que estimo razonadamente los perjuicios en concreto ocasionados al Instituto Nacional de Vías - INVÍAS en la suma de UN MIL CIENTO OCHENTA Y SEIS MILLONES TREINTA Y DOS MIL CIENTO SESENTA PESOS CON 93 CENTAVOS MICTE (\$ 1.186.032.160.93), a 15 de septiembre de 2016, más los intereses moratorios, que se liquiden de acuerdo a la

Ley 80 de 1993 y que se lleguen a causar desde la fecha de los hechos colapso del puente de los Ángeles, esto es, a partir del 16 de octubre de 1994, hasta la fecha de expedición del Laudo Arbitral, todo ello según la discriminación siguiente.

VALORES AL 15 DE SEPTIEMBRE DE 2016

1.- VALOR TRANSPORTE \$41.800.126.92. (CUARENTA Y UN MILLONES OCHOCIENTOS MIL CIENTO VEINTISEIS PESOS, CON 92 CENTAVOS MICTE).

2.- VALOR MONTAJE DE LA ESTRUCTURA MABEY & JHONSON, montado por el INVÍAS:

(CIENTO VEINTICINCO MILLONES NOVECIENTOS OCHENTA MIL NOVECIENTOS TREINTA Y OCHO MIL PESOS CON 39 CENTAVOS MICTE).

3.- COSTO DEL PUENTE SEGÚN CONTRATO NO. 671 DEL 12 DE AGOSTO DE 1993, CON LA FIRMA H.B. ESTRUCTURAS METÁLICAS: \$1.018.251.095.62 (UN MIL DIECIOCHO MILLONES DOSCIENTOS CINCUENTA Y UN MIL NOVENTA Y CINCO PESOS CON 62 CENTAVOS MICTE)"

Al respecto el apoderado de la convocada manifestó oponerse a la estimación realizada en la demanda por considerar:

"..... que los conceptos y cuantía estimados como supuestos perjuicios carecen de fundamento factico y jurídico, motivo por el cual OBJETAMOS EL JURAMENTO ESTIMATORIO pues el demandante solicita el reconocimiento y pago de unos aparentes perjuicios sufridos con ocasión del supuesto incumplimiento del contrato No. 379 suscrito el 11 de julio de 1994, los cuales no corresponden a costos o gastos relacionados con la celebración y ejecución del mencionado contrato tal y como lo detallaremos a continuación dentro del pronunciamiento al acápite de la estimación de la cuantía.

"Por lo anterior solicito, sean aplicadas en su integridad las consecuencias que contiene el artículo 206 del código general del proceso.

"VI. OBJECIÓN A LA CUANTÍA Y A LA ESTIMACIÓN DE LOS PERJUICIOS

"Desde este momento nos oponemos a las cuantías propuestas por la parte demandante, en general porque no nos asiste responsabilidad contractual, y especialmente por las siguientes razones:

"A. SOBRE LA CUANTÍA RELATIVA AL TRANSPORTE

"En este ítem se incluyeron cargos y gastos que no están relacionados de ninguna manera con la celebración y ejecución del contrato No. 379 de 1994, pues se trata de valores que de cualquier manera habría tenido que pagar el INVÍAS con ocasión del contrato No. 443 del 29 de julio de 1994 celebrado con la compañía Mabey Jhonson para la construcción de superestructuras metálicas de puentes modulares.

"Justamente, el INVÍAS celebró para la misma época en la que celebró el contrato con mi representada, el mencionado contrato con la compañía Mabey Jhonson, de manera tal que, en virtud de dicho contrato, el INVÍAS debía asumir los costos y gastos derivados de su importación, inspección, descargue, almacenamiento, transporte, etc.

"Sin embargo, pretende el demandante trasladar esos gastos a mi representada haciéndolos pasar como parte de la cuantía del supuesto perjuicio, cuando en realidad los valores por conceptos como inspección, almacenamiento o contenedor, el transporte desde Inglaterra hasta Colombia, el transporte desde el puerto de Cartagena hasta Bogotá donde está ubicado el almacén de depósito usado por el INVÍAS, y en general los valores cobrados por el Agente de Carga Hapag Lloy, no pueden ser cobrados a mi representada por no ser valores que se deriven del supuesto incumplimiento del contrato No. 379 de 1994, sino por el contrario, se trata de valores derivados de las obligaciones adquiridas por el INVÍAS de conformidad con el contrato celebrado con la compañía Mabey Jhonson 18 días después de haber celebrado el contrato con mi representada.

"Justamente, como se puede verificar con los documentos aportados en la demanda, el contrato de compra de la estructura con Mabey Jhonson fue celebrado para la misma época en la que fue celebrado el contrato No. 379 con mi representada, lo que permite establecer que la causa de la celebración del citado contrato con Mabey Jhonson no estuvo relacionada con los hechos de este proceso.

"Asimismo, el demandante incluye como rubro a indemnizar el valor del transporte desde Cartagena hasta Bogotá, valores que de igual manera tendría que haber pagado el INVÍAS teniendo en cuenta que había comprado la estructura Mabey Jhonson y no la podía dejar abandonada en el puerto de Cartagena, compra e importación que reiteramos se efectuó con independencia de la celebración y ejecución del, contrato celebrado con mi representada.

"De conformidad con lo expuesto, el valor cobrado por concepto de transporte, esto es la suma de \$41.800.126,92 (suma actualizada al 15 de septiembre de 2016), además de no estar discriminada en los conceptos que la componen, excede notoriamente del valor real del supuesto perjuicio directo sufrido con la celebración y ejecución del contrato No. 379 celebrado con mi representada.

"B. SOBRE LA CUANTÍA RELATIVA AL MONTAJE DE LA ESTRUCTURA MABEY JHONSON

"En cuanto a estimación del costo del montaje del puente Mabey Jhonson, el demandante no tuvo en cuenta los valores que debió haber compensado por los siguientes conceptos:

"i. En el montaje del puente Mabey Jhonson se utilizó el personal la maquinaria y la infraestructura de mi representada HB Estructuras Metálicas, conceptos que nunca le fueron pagados por el INVÍAS.*

"ii. El contrato 379 de 1994 objeto del presente litigio, nunca fue cancelado en su totalidad a mi representada. En efecto, como se demuestra en los documentos aportados con la demanda, el INVÍAS no canceló el valor total del contrato que ascendía en esa época a la suma de \$154.242.000.

"iii. De acuerdo con lo anterior, el INVÍAS, al no haber pagado la totalidad del valor del contrato celebrado con mi representada y al haber usado su maquinaria, infraestructura y personal, debió haber realizado la correspondiente compensación de sumas, motivo por el cual, la suma de \$125.980.938,39 (suma actualizada al 15 de septiembre de 2016) no corresponde al valor real del supuesto perjuicio sufrido.

"Aclaremos que lo que aquí se alega, no constituye reconocimiento de responsabilidad alguna, pues como ya se ha expresado, la suma a reconocer al INVÍAS por este concepto es cero, pues no le asiste razón a la parte actora en lo que pretende en la demanda.

"C. SOBRE LA CUANTÍA RELATIVA AL COSTO DEL PUENTE SEGÚN CONTRATO 671 DEL 12 DE AGOSTO DE 1993

"Como bien se señala en la demanda, el INVÍAS celebró con mi representada el contrato 671 el 12 de agosto de 1993 en cumplimiento del cual, mi representada entregó a satisfacción del INVÍAS (según consta en las documentales aportadas con la demanda) dos puentes de dos luces, uno de 40 mts y otro de 62 mts. El contrato en mención fue cumplido a cabalidad y frente a su ejecución el INVÍAS nunca presentó reclamación o solicitud alguna.

"Ahora bien, debido a que el accidente se presentó en la luz de 62 mts, mi representada HB Estructuras Metálicas en cumplimiento de las obligaciones contraídas, entregó al INVÍAS otro puente de las mismas características, calidad y naturaleza del puente al entregado inicialmente, pero al que además le realizó un reforzamiento. Así consta en el memorando dirigido por mi representada al INVÍAS el 4 de julio de 1997 en el que se señala:

"El diseño original de luz de 62 mts del puente de los Ángeles fue modificado después del accidente para subsanar deficiencias de rigidez transversal y estabilidad general (...)"

"De acuerdo a lo anterior, el INVÍAS recibió en esa época otro puente de 62 mts en cumplimiento del objeto del contrato 671 de 1993, motivo por el cual, el pretendido perjuicio por el" daño del puente carece de todo sentido y fundamento, máxime cuando el INVÍAS nunca solicitó o presentó reclamación alguna en la oportunidad debida, por un eventual incumplimiento del contrato 671 de 1993.

"Ciertamente, al haberse entregado un segundo puente reformado, con características reforzadas, mal puede ahora el INVÍAS reclamar perjuicios por el valor del mismo puente que desde esa época tiene en su poder.

"Así las cosas, el supuesto perjuicio por el costo del puente es INEXISTENTE, pues el puente se encuentra, creemos que aun hoy, en poder del INVÍAS".

Analizando el caso concreto, el Tribunal observa que no se configura el supuesto porcentual de exceso entre el valor estimado en el juramento y el que se considera probado en el proceso, como tampoco advierte que el comportamiento de la Convocante en lo referido a la estimación de la cuantía hubiere sido temerario o fraudulento, destacando igualmente que tampoco puede atribuírsele una eventual falta de diligencia en lo que tiene que ver con el comportamiento probatorio durante el proceso, lo que excluye cualquier posibilidad sancionatoria al respecto.

3. COSTAS

Para el Tribunal, la actuación de las partes en el presente proceso se ha ceñido a los principios de transparencia y lealtad procesal, cada quien en defensa de su posición, sin que jurídicamente se les pueda reprochar y, por tanto, de conformidad con lo dispuesto en los parágrafos 2º y 3º del artículo 75 de la Ley 80 de 1993²⁸, tal como han sido interpretados y aplicados por el Consejo de

²⁸ El artículo 75 de la Ley 80 de 1993, disciplina: "**Artículo 75. Del juez competente. Sin perjuicio de lo dispuesto en los artículos anteriores, el juez competente para conocer de las controversias derivadas de los contratos estatales y de los procesos de ejecución o cumplimiento será el de la jurisdicción contencioso administrativa. Parágrafo. 1º. Una vez practicadas las pruebas dentro del proceso, el juez citará a demandantes y demandados para que concurran personalmente o por medio de apoderado a audiencia de conciliación. Dicha audiencia se sujetará a las reglas previstas en el artículo 101 del Código de Procedimiento Civil y se procurará que se adelante por intermedio de personas diferentes de aquellas que intervinieron en la producción de los actos o en las situaciones que provocaron las**

Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, desde la Sentencia de 18 de febrero de 1999²⁹, al estar condicionada la condena en costas a una actuación temeraria o abusiva, el Tribunal se abstendrá de imponerlas.

Al respecto debe considerarse que, según el estudio realizado en la parte considerativa de esta providencia, el Tribunal ha determinado que prosperarán las pretensiones formuladas en la demanda, por tanto, en aplicación de lo dispuesto por el numeral 5 del artículo 365 del Código General del Proceso, se abstendrá de imponer la condena en costas impetrada, por lo que cada parte deberá asumir los costos de este proceso arbitral.

Ahora bien, el Tribunal fijó la suma que correspondía por concepto de los honorarios y gastos del proceso, a cargo de las partes, por medio del Auto No. 6, del veinte (20) de febrero de 2017.

La Sociedad HB ESTRUCTURAS METÁLICAS S.A.S., no sufragó, dentro de la correspondiente oportunidad, el 50% que de acuerdo con lo prescrito por el artículo 27 de la Ley 1563 de 2012 le correspondía pagar, lo que hizo que la parte convocante, en ejercicio del derecho que le otorga la misma disposición, cancelara por cuenta de aquella dicho valor.

Teniendo en cuenta que no existe en el proceso prueba alguna que acredite que dicha parte convocada haya reembolsado a la parte convocante el valor que le correspondía pagar por ese concepto, ni acerca de que se haya iniciado proceso de ejecución en contra de la convocada, se impone dar aplicación a lo dispuesto

*discrepancias. Parágrafo 2º. En caso de condena en procesos originados en controversia contractuales, el juez, **si encuentra la existencia de temeridad** en la posición no conciliatoria de alguna de las partes, condenará a la misma o a los servidores públicos que intervinieron en las correspondientes conversaciones, a cancelar multas a favor del Tesoro Nacional de cinco (5) a doscientos (200) salarios mínimos legales mensuales. Parágrafo 3º. **En los procesos derivados de controversias de naturaleza contractual se condenará en costas a cualquiera de las partes, siempre que se encuentre que se presentó la conducta del parágrafo anterior.**"-Resalta el Tribunal-*

²⁹ Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Sentencia de 18 de febrero de 1999. Expediente No. 10.775. M.P. Ricardo Hoyos Duque. Anotando: "En la nueva regulación de las costas en el proceso administrativo no basta entonces que la parte sea vencida, toda vez que se requiere una valoración de la conducta observada por ella en el proceso (...) Es claro que el legislador no ha querido en este caso aplicar un criterio absoluto para determinar a cargo de quién están las costas del proceso y por lo tanto, no es la ausencia de razón en la pretensión u oposición lo que hace sujeto de la sanción a la parte sino su conducta abusiva que implique un desgaste innecesario para la administración y para la parte vencedora"

**TRIBUNAL ARBITRAL DE INSTITUTO NACIONAL DE VÍAS - INVÍAS
CONTRA HB ESTRUCTURAS METÁLICAS S.A.S**

por el inciso cuarto del Artículo 27 de la Ley 1563 de 2012, que señala:

"De no mediar ejecución, las expensas pendientes de reembolso se tendrán en cuenta en el laudo para lo que hubiere lugar. A cargo de la parte incumplida, se causarán intereses de mora a la tasa más alta autorizada, desde el vencimiento del plazo para consignar y hasta el momento en que cancele la totalidad de las sumas debidas."

Ha debido, entonces, la sociedad **HB ESTRUCTURAS METÁLICAS S.A.S** pagar el cincuenta por ciento (50%) de la suma establecida en el mencionado Auto No. 6 es decir, la suma de ciento cuarenta y tres millones novecientos once mil ochocientos cuarenta pesos (\$143.915.840) que incluye el valor del IVA. Empero, como no lo hizo, tiene derecho la Convocante, a que le sean reembolsados dichos gastos y honorarios a cargo y que se le reconozca en su favor la sanción moratoria contemplada en la mencionada norma, o sea los intereses moratorios a la tasa más alta autorizada, que se liquidarán desde el día del vencimiento del plazo de los diez días que tenía dicha parte para consignar, es decir, del seis (6) de marzo de 2017 hasta el momento en que efectivamente cancele la totalidad de las sumas liquidadas a su cargo.

Los intereses a la fecha de este Laudo, según cuadro que se presenta a continuación, ascienden a la suma de \$29.785.816.00:

Período		Interés Anual Efectivo				Capital	Intereses	Interés Acumulado
		No. de días	No. Resol. Superb a	Int. Cte. Bancario	Interés de mora			
Inicio	Final			(1)				
6/03/2017	31/03/2017	26	1612	22,34%	33,51%	143.915.840	2.993.465	2.993.465
1/04/2017	30/04/2017	30	488	22,33%	33,50%	143.915.840	3.458.132	6.451.597
1/05/2017	31/05/2017	31	488	22,33%	33,50%	143.915.840	3.574.823	10.026.421
1/06/2017	30/06/2017	30	488	22,33%	33,50%	143.915.840	3.458.132	13.484.553
1/07/2017	31/07/2017	31	907	21,98%	32,97%	143.915.840	3.525.471	17.010.023
1/08/2017	31/08/2017	31	907	21,98%	32,97%	143.915.840	3.525.471	20.535.494
1/09/2017	30/09/2017	30	1155	21,48%	32,22%	143.915.840	3.341.932	23.877.426
1/10/2017	31/10/2017	31	1298	21,15%	31,73%	143.915.840	3.407.718	27.285.144
1/11/2017	23/11/2017	23	1447	20,96%	31,44%	143.915.840	2.500.673	29.785.816

FUENTE: (1) Tasas de Interés certificadas por la Superintendencia Financiera de Colombia

Respecto de las sumas que no se utilicen de la partida de gastos, se ordenará rendir cuentas y la devolución del saldo, si a ello hubiera lugar.

4. PARTE RESOLUTIVA

En mérito de lo expuesto, el Tribunal de Arbitramento convocado por **INSTITUTO NACIONAL DE VÍAS- INVÍAS-** contra **HB ESTRUCTURAS METÁLICAS S.A.S.**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia, por habilitación de las partes y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

PRIMERO: Declarar infundadas las Excepciones de Mérito propuestas por la parte demandada, **HB ESTRUCTURAS METÁLICAS S.A.S.**, por las razones expuestas en esta providencia.

SEGUNDO: Declarar el incumplimiento parcial del Contrato de Obra Pública No. 379 de 1994, por parte del contratista demandado, **HB ESTRUCTURAS METÁLICAS S.A.S.**, en los términos y condiciones expuestos en la parte motiva de este Laudo Arbitral, con las consecuencias legales que aquí se determinan en cuanto a la Responsabilidad Contractual que le corresponde.

TERCERO: Ordenarle a la parte demandada, **HB ESTRUCTURAS METÁLICAS S.A.S.**, pagarle a la demandante, **INSTITUTO NACIONAL DE VÍAS- INVÍAS**, a manera de indemnización por los perjuicios causados, las sumas que seguidamente se describen: a) La suma de NOVECIENTOS TREINTA MILLONES NOVECIENTOS SETENTA Y TRES MIL SEISCIENTOS VEINTE PESOS M/CTE (\$930.973.620.00), a manera de Daño Emergente; b) La suma de SETECIENTOS NOVENTA Y UN MILLONES SEISCIENTOS SESENTA Y UN MIL SETECIENTOS CINCUENTA Y TRES PESOS M/CTE (\$791.661.753.00) a manera de Lucro Cesante; para un total de MIL SETECIENTOS VEINTIDOS MILLONES SEISCIENTOS TREINTA Y CINCO MIL TRESCIENTOS SETENTA Y TRES PESOS M/CTE (\$1.722.635.373.00).

CUARTO: El pago de las sumas a que se refieren los numerales anteriores deberá efectuarse una vez quede ejecutoriado el presente Laudo Arbitral.

QUINTO: Declarar que no hay lugar a imponer en este trámite arbitral las

sanciones previstas en el artículo 206 del Código General del Proceso, por las razones expuestas en la parte motiva de este Laudo.

SIXTO: No condenar en Costas a la parte convocada por las razones expuestas en la parte motiva de este Laudo.

SÉPTIMO: Ordenarle a la parte demandada el reembolso, a favor de la parte demandante, de los gastos y honorarios establecidos para este Tribunal de Arbitramento, de acuerdo con lo establecido por el artículo 27 de la Ley 1563 de 2012, por el valor equivalente al 50% de aquellos y que corresponde a la suma de CIENTO CUARENTA Y TRES MILLONES NOVECIENTOS QUINCE MIL OCHOCIENTOS CUARENTA PESOS M/CTE (\$143.915.840.00), más los intereses moratorios a la fecha de este Laudo por valor de VEINTINUEVE MILLONES SETECIENTOS OCHENTA Y CINCO MIL OCHOCIENTOS DIECISÉIS PESOS M/CTE (\$29.785.816.00), para un total de CIENTO SETENTA Y TRES MILLONES SETECIENTOS UN MIL SEISCIENTOS CINCUENTA Y SEIS PESOS M/CTE (\$173.701.656.00).

OCTAVO: Declarar causado el saldo final de los honorarios de los Árbitros y de la Secretaria del Tribunal y ordenar su pago.

NOVENO: Disponer que el Presidente del Tribunal rinda cuentas a las partes de las sumas que estuvieron bajo su cuidado y haga los reembolsos que correspondan de la partida de "Otros" que no sea utilizada, y, por lo tanto, ordenar la liquidación final de las cuentas del Proceso.

DÉCIMO: Ordenar que por Secretaría se expidan copias auténticas de este Laudo con las constancias de ley para cada una de las partes, y copia simple para el Centro de Conciliación y Arbitraje de la Cámara de Comercio de Bogotá.

DÉCIMO PRIMERO: Remitir el expediente de este Proceso al Centro de Arbitraje, para que proceda al archivo del mismo de conformidad con el artículo 47 de la Ley 1563 de 2012.

