

EXPEDIENTE 2017-1522. CONTESTACION DEMANDA

ALVARO FAJARDO <fajardoalvaro@hotmail.com>

Mar 27/09/2022 8:30 AM

Para: Juzgado 01 Administrativo - Cundinamarca - Facatativa <jadminfac@cendoj.ramajudicial.gov.co>;co-notificacionesjudiciales@libertycolombia.com <co-notificacionesjudiciales@libertycolombia.com>;Notificaciones@mastergroupsas.com <Notificaciones@mastergroupsas.com>

Señores**JUZGADO PRIMERO ADMINISTRATIVO****DEL CIRCUITO DE FACATATIVA****E.S.D.****REF. EXPEDIENTE No. 25269-33-36-001-2017-01522-00****ACCION: CONTRACTUAL.****DEMANDANTE: EMPRESA DE AGUAS DE FACATATIVA EAF SAS ESP****DEMANDADO: GUILLERMO CAICEDO NIETO Y OTROS****ASUNTO: CONTESTACION DEMANDA**

En mi condición de Apoderado de **GUILLERMO CAICEDO NIETO**, adjunto escrito de contestación de la demanda. Agradezco acusar recibo.

Cordial saludo,

FRANCISCO ALVARO FAJARDO PINILLA

Abogado.



FRANCISCO ÁLVARO FAJARDO PINILLA
ABOGADO

**Señores
JUZGADO PRIMERO ADMINISTRATIVO
DEL CIRCUITO DE FACATATIVA
E.S.D.**

REF. EXPEDIENTE No. 25269-33-36-001-2017-01522-00

MEDIO DE CONTROL: CONTRACTUAL.

**DEMANDANTE: EMPRESA DE AGUAS DE
FACATATIVA EAF SAS ESP**

**DEMANDADO: GUILLERMO CAICEDO NIETO Y
OTROS**

ASUNTO: CONTESTACION DEMANDA

FRANCISCO ALVARO FAJARDO PINILLA, Apoderado judicial ya reconocido de **GUILLERMO CAICEDO NIETO**, dentro del término legal procedo a dar **CONTESTACION DE LA DEMANDA** formulada por la EMPRESA DE AGUAS DE FACATATIVA EAF SAS ESP, en el escrito siguiente, así:

IDENTIDAD DEL DEMANDADO QUE REPRESENTO

Apodero a **GUILLERMO CAICEDO NIETO**, ciudadano colombiano portador de la Cédula de ciudadanía No. 11.345.741 expedida en Zipaquirá, quien obra en su propio nombre, reside en Zipaquirá y recibirá notificaciones en la dirección señalada en el acápite respectivo.

SOBRE LA PRETENSIONES DE LA DEMANDA

Manifestamos que **NOS OPONEMOS** a las pretensiones del demandante por carecer de fundamento fáctico y jurídico, como oportunamente se establecerá. Señalamos que el demandante incumplió sus deberes contractuales, ocasionó la interrupción permanente del contrato durante seis años, impidió la ejecución de mismo y reclama lo que legalmente no se ha causado. No siendo los demandados incumplidos no se nos puede reclamar ni intereses ni perjuicios, ni indemnización alguna, como se detallará en la etapa procesal pertinente.



FRANCISCO ÁLVARO FAJARDO PINILLA
ABOGADO

SOBRE LOS HECHOS DE LA DEMANDA

AL No. 1: Es cierto.

AL No. 2: Es cierto.

AL No. 3: Es cierto.

AL No. 4: Es cierto. Se señala que para efectos de solucionar la problemática que motiva los contratos, se suscribieron tres contratos, los números 024,025 y 027 de 2010, todos los cuales resultaron inejecutables por las mismas razones que adelante se señalarán, que tuvieron el mismo INTERVENTOR y recibieron el mismo tratamiento jurídico por parte de la hoy demandante.

AL No. 5: Es cierto.

AL No. 6: Es cierto.

AL No. 7: Es cierto.

AL No. 8: Es cierto.

AL No. 9: Es cierto.

AL No. 10: Es cierto, señalando desde ya que la causal de suspensión, así como TODAS las suspensiones que después se presentaron, fueron motivadas por causas totalmente imputables a la empresa contratante y hoy demandante.

AL No. 11: Es cierto. Como notará el Despacho el contratista venía cumpliendo cabalmente con sus deberes contractuales y las suspensiones de obra se debieron a la falta de planificación de la empresa contratante, que no había previsto una serie de acciones de su competencia, para permitir la ejecución cabal del contrato.

AL No. 12: Es cierto.

AL No. 13: Es cierto.

AL No. 14: Es cierto, aclarando la omisión de la parte demandante al respecto, según la cual era deber de la empresa de acueducto realizar la totalidad de diligencias ante el DPN - Regalías para las autorizaciones pertinentes y no lo hacía en debida forma, al punto que se requirieron **CUATRO AÑOS** para obtener la autorización que normalmente toma dos meses.

AL No. 15: es cierto.

AL No. 16: Es cierto, reiterando lo antedicho. El contratista informó de la adquisición de tubería, la necesidad de entregarla y la obligación de depositarla ante el proveedor por la falta de sito de la empresa contratante para recibirla.

AL No. 17: Es cierto. Se complementa el hecho en el sentido de clarificar que no solo se firma una novación, sino que se sustituyó totalmente el objeto del contrato, pues no era la misma obra a construir



FRANCISCO ÁLVARO FAJARDO PINILLA

ABOGADO

sino una totalmente nueva, en otro sitio del municipio, sin que se aclarara que pasaba con el anticipo, la inversión en tubería y los requisitos adicionales que formalmente surgían, según adelante se detallará.

AL No. 18: Es cierto.

AL No. 19: Es cierto

AL No. 20: Es cierto. Se señala que no era una variación del contrato, sino **UN NUEVO CONTRATO** que contenía un objeto contractual diferente al objeto del primero, en una obra de similar naturaleza, pero cuya dimensión, ubicación y valores eran diferentes al contrato inicial. Mi mandante acepta el nuevo objeto porque le dijeron que así no perdería el dinero de la tubería ya comprada. En ese nuevo contrato surgen dificultades técnicas desconocidas, lo que pone de presente la falta de planeación de la entidad pública contratante.

AL No. 21: Es cierto. Nótese que permanentemente se presenta intervención de terceros que afectan la obra y la ejecución del contrato, todo lo cual es de cargo de la empresa contratante y pone de presente la deficiente planeación con la que se implementó el contrato desde su concepción. Solo después de haberse iniciado el contrato 025 de 2010 la administración municipal concerta con las Empresas públicas de Cundinamarca obras que afectan directamente la ejecución del contrato 025.

AL No. 22: Es cierto. No obstante, la demandante omite que NO se habían subsanado los motivos que impedían realizar el contrato, tales como disposición de canteras y sitios de disposición de residuos, así como la comunicación de la administración municipal con las comunidades afectadas por obras públicas, lo que desembocó en una protesta ciudadana que impidió la ejecución del contrato.

AL NO. 23: Es parcialmente cierto. La comunicación entre los contratistas y la administración fue deficiente por omisión de la misma administración que ante las protestas ciudadanas solamente manifestaba que estaba buscando una solución, pero nunca realizó una concertación con esas comunidades y estas impidieron físicamente la ejecución de cualquier labor referida al contrato. Nótese que la demanda señala **SUPERVISOR** del contrato, pero no existe supervisor del contrato sino **INTERVENTOR**, y en los informes del INTERVENTOR se detallan los problemas con las comunidades atrás mencionados. Como se establecerá, el interventor de manera permanente señalaba a la administración la problemática técnica y social, pero la administración solamente señalaba que el alcalde hablaría con las comunidades, lo que nunca se operó. Si es cierto que



FRANCISCO ÁLVARO FAJARDO PINILLA

ABOGADO

se desarrollaron acciones tendientes a establecer un supuesto incumplimiento del contratista, pero ese PROCESO SANCIONATORIO no terminó con ninguna sanción sino con un ACUERDO de señalamiento de nueva fecha para la entrega de la obra. Esos documentos forman parte del expediente administrativo, pero **DELIBERADAMENTE** la parte actora no los aportó en la demanda, para ocultar el hecho de haberse concertado una nueva fecha de entrega de la obra.

AL No. 24: No es cierto. Como se establecerá, se concertó una fecha de terminación de las obras para diciembre 15 de 2015 que después la empresa hoy demandante burló, aprovechándose de la ingenuidad de los contratistas.

AL No. 25: Es parcialmente cierto. El contrato no se liquida porque la administración no reconoce los gastos e inversiones que realizaron los contratistas y solamente reclama dineros e intereses a todas luces injustificados. Lo cierto es que el término de liquidación directa ya está vencido.

AL No. 26: No le consta a mi mandante de manera directa, pues a él se le informó que había plazo hasta diciembre de 2015 para la ejecución de la obra, se le vinculó a un proceso sancionatorio, pero **NUNCA** se le notificó de la terminación de ese proceso sancionatorio con la noticia de una sanción, pues ocurrió lo contrario, porque se firmó un acta de prórroga del plazo de ejecución del contrato, de manera tal que si llegase a ser cierto que se declaró el siniestro aplicable a la póliza de seguros contratada, ese siniestro es totalmente ilegal porque no se produjo conforme las normas pertinentes lo exigen, todo lo cual se detallará en el debate probatorio.

AL No. 27: Es cierto.

AL No. 28: Es cierto.

AL No. 29: Es parcialmente cierto, pues como ya se señaló, la comunidad se opuso al desarrollo de la obra, como adelante se describirá y eso era lo que reclamaba mi mandante que debía solucionar la entidad contratante, pero no es cierto que no exista documento al respecto, pues bastará leer los informes del INTERVENTOR para establecer lo contrario a la afirmación de la demandante.

AL No. 30: No le consta a mi mandante lo que respecta a las reclamaciones de la compañía aseguradora. No obstante, debe señalarse que el procedimiento de declaratoria de caducidad, de incumplimiento de contrato, de efectividad de las garantías y de aseguramiento debe ceñirse al procedimiento que la ley señala, lo que



FRANCISCO ÁLVARO FAJARDO PINILLA

ABOGADO

NUNCA SE EFECTUÓ, pues no se culminó en el procedimiento sancionatorio con una sanción, sino con la **concesión de un PLAZO** a diciembre de 2015, como se establecerá en el debate probatorio. Si el tema fuera de derecho privado estaríamos ante la jurisdicción ordinaria y no ante la contenciosa, cuando la demanda detalla el porqué de la competencia ante la jurisdicción contenciosa contradice lo afirmado en este hecho.

EXCEPCIONES DE MERITO

Como ya se ha señalado, existiendo un contrato y estando el contratista siempre atento al cumplimiento de sus obligaciones y no habiendo incumplido el contrato, formulamos las siguientes excepciones de mérito.

I. EXCEPCIÓN DE CADUCIDAD DE LA ACCIÓN CONTRACTUAL

Como bien lo señala la demanda y el auto admisorio de ella, estamos frente a una acción contractual, la que, por señalamiento del artículo 164 de la ley 1437 de 2011, tiene un tiempo para interponerse y hacerse valer por ella misma como acción.

En efecto, según el artículo 164 citado, la oportunidad para presentar la demanda es de dos años, con las salvedades de cómputo de términos que el mismo artículo señala y que precisa que:

j. “En las relativas a contratos el término para demandar será de dos (2) años que se contarán a partir del día siguiente a la ocurrencia de los motivos de hecho o de derecho que les sirvan de fundamento.

...

...

En los siguientes contratos, el término de dos (2) años se contará así:

v) En los que requieran de liquidación y esta no se logre por mutuo acuerdo o no se practique por la administración unilateralmente, una vez cumplido el término de dos (2) meses contados a partir del vencimiento del plazo convenido para hacerlo bilateralmente o, en su defecto, del término de los cuatro (4) meses siguientes a la terminación del contrato o la expedición del acto que lo ordene o del acuerdo que la disponga”

Para el caso que nos ocupa debe aplicarse esta normativa y por ello debe verificarse el supuesto factico sobre los hechos del contrato y de la misma demanda.



FRANCISCO ÁLVARO FAJARDO PINILLA

ABOGADO

En el auto admisorio el Despacho señala que la demanda cumple con los requisitos legales, pues la demanda está presentada en tiempo.

Pero de ahí en adelante, desde la presentación en tiempo de la demanda, a las partes les surge el deber procesal de impulso que es principio del derecho procesal y según el cual no basta la presentación de la demanda en tiempo, sino que ello debe complementarse con la notificación del auto admisorio de la misma, para que se verifique plenamente la interrupción de caducidad y/o prescripción.

Para el caso presente, caducidad, debe darse aplicación a lo dispuesto en el artículo 94 de la ley 1564 de 2012, que comprende el supuesto normativo complementario de la demanda en tiempo para todos los efectos de la caducidad, esto es, que se notifique el auto admisorio de la demanda, acto que también tiene un término.

En efecto, el artículo 94 citado señala el término de **UN AÑO**, contado a partir de que se notificó al demandante el auto admisorio de la demanda, como el tiempo máximo que tiene para realizar su deber procesal de notificación al demandado, so pena de no tener por interrumpida la caducidad. No otro es el sentido de la parte final del primer inciso del artículo 94 del C.G.P. que señala:

“... Pasado este término, los mencionados efectos solo se producirán con la notificación al demandado.”

El término referido en la norma es de un año. Examinémoslo:

El auto admisorio de la demanda fue proferido el 04 de octubre de 2018 y notificado en el estado del 05 de octubre de 2018 (Estado 34 de 2018). A partir de esa fecha le surge a la parte actora el deber de notificar, so pena de las sanciones por su inactividad, para el caso presente la consolidación de la caducidad.

La fecha del estado fijado por el Juzgado, esto es, el 05 de octubre de 2018 señala como plazo IMPRORRÓGABLE al demandante para notificar a su contraparte, el demandado, el del año calendario que se cumple el 05 de octubre de 2019.

Examinado el expediente podrá verificar el Despacho que la notificación a mi mandante (por conducto del suscrito), solo se ocurrió



FRANCISCO ÁLVARO FAJARDO PINILLA

ABOGADO

el viernes 12 de agosto de 2022, es decir, **DOS AÑOS, DIEZ MESES Y SIETE DIAS después del término**. Acá no estamos discutiendo por un día de cómputo, sino por casi TRES AÑOS durante los cuales el actor incumplió sus deberes y ello implica las sanciones procesales y legales aplicables. Bastará examinar el expediente para ver que el mismo Juzgado debió requerir al actor para el cumplimiento de sus obligaciones procesales, lo que pone de presente el abandono del proceso. Ello trae consecuencias jurídicas ineludibles.

¿Cuál es la sanción por su omisión procesal? La de no haberse interrumpido la caducidad, pues aún presentada en tiempo la demanda debe tenerse ella sin efecto final frente a la caducidad de la acción, la que solo se interrumpe con la notificación al demandado.

No se cuestiona el tiempo transcurrido desde la supuesta finalización del término del contrato y hasta la presentación de la demanda, sino desde la base material de ocurrencia de hechos y hasta el día de la notificación al demandado, pues NO existe norma especial para el sector público, para la administración como demandante, que le permita incumplir sus obligaciones procesales.

Siendo las normas procesales de orden público y consecuentemente de obligatorio cumplimiento, siendo las partes iguales frente a la ley, la sanción de caducidad es para ambas partes del proceso administrativo y no solo para los particulares.

Como la demanda presentada en tiempo por sí misma no interrumpe el computo de la caducidad sino hasta la efectiva notificación al demandado, luego de transcurrido el año de plazo legal concedido para la notificación del auto admisorio, será forzoso concluir que se concretó la caducidad.

Los hechos que generan esta demanda se ocurren, según manifestación expresa de la parte actora, el día 09 de junio de 2015 (Hecho 24 de la demanda), debe tenerse entonces que, si la notificación se operó el 12 de agosto de 2022, a esa fecha había transcurrido un lapso de **SIETE AÑOS UN MES Y TRES DIAS** desde que se operan los hechos del supuesto incumplimiento (9 de junio de 2015 – hecho 24 de la demanda), tiempo muy superior al de dos años que señala la norma de caducidad de acciones contractuales.



FRANCISCO ÁLVARO FAJARDO PINILLA

ABOGADO

Verificado el extenso plazo transcurrido, atribuible completamente al demandante, debe por fuerza reconocerse la aplicación de la figura de la caducidad de la acción, que no debe señalarse ya en el auto admisorio, pues el cálculo inicial fue correcto y hasta la presentación del libelo introductorio se estaba cumpliendo la normativa, sino en la sentencia, pues los presupuestos procesales de la acción se examinan y verifican en la sentencia.

Por todo ello, comedidamente solicito que al momento de proferirse la sentencia se declare la aplicación de la caducidad de la acción y sus consecuentes efectos.

II. EXCEPCION DE INCUMPLIMIENTO DEL CONTRATO POR LA PARTE HOY DEMANDANTE.

Como se ha señalado en la misma demanda, desde el inicio del contrato este se vio afectado por actas sucesivas y reiteradas de suspensión, las que son atribuibles en sus causas a la administración, pues la EMPRESA DE AGUAS DE FACATATIVA no había calculado debidamente las cotas del terreno y debió realizarse un REPLANTEO de la topografía, luego debió solicitarse permiso al DNP para la reformulación del proyecto, lo que tampoco era del manejo ni función de los contratistas; luego debió solventarse el impedimento por vías de hecho que realizó la comunidad al impedir trabajos de campo porque, según ellos, debía pavimentarse el sitio de la obra y además todo el entorno del sector de la obra, situación que debía resolver la alcaldía municipal que no era parte del contrato y con quien no concertó la empresa contratante. Finalmente, debió obtenerse por parte de la empresa contratante una autorización del FONDO NACIONAL DE REGALIAS para la renovación de la disponibilidad presupuestal para la financiación del proyecto. Cuando se invocó este último motivo como centro de la suspensión, se señaló un término de TRES MESES para superarlo, pero la administración se tomó CUATRO AÑOS.

En el lapso en el que se operaron todas las suspensiones, mi mandante acató las directrices del contratante. No obstante, al momento de reanudarse la ejecución del contrato en su última prorroga, la comunidad del área de influencia de la obra protesta NUEVAMENTE porque no se ha incluido en la ejecución presupuestal la pavimentación de las vías que afectaban las obras, el diseño técnico afectaba el vertimiento de aguas y debía revisarse a solicitud de la comunidad y



FRANCISCO ÁLVARO FAJARDO PINILLA

ABOGADO

no se conocía el alcance del proyecto. Todo ello está relacionado en los informes del interventor que reposan en el expediente administrativo que acompaña la demanda.

Como se ha señalado, la Empresa de Acueducto incumplió los deberes contractuales, el primero de los cuales es la PLANEACION, pues como se aprecia en las diversas actas de suspensión ocurridas durante cinco años, los motivos de suspensión son todos atribuibles a la administración, partiendo de los mismos estudios que erraron en los diseños de la obra y tuvieron que ser replanteados por cuenta del contratista; No se definieron sitios propios de suministro de material y disposición de escombros y residuos, como era obligación de la entidad contratante, y por ello hubo de suspenderse la obra desde el mismo inicio. Toco esperar tres años a obtener una autorización de una entidad pública- REGALIAS- para poder reanudar la obra y cuando parecía que se podría reiniciar adecuadamente, la misma comunidad NO permitió la ejecución material, pues desconocía la obra, reclamaba una pavimentación que no era objeto de este contrato, rechazaba los diseños porque producirían una inundación en unos sectores y debía replantearse nuevamente el diseño de un colector para evitar los daños a las comunidades.

Por todo lo anterior, se puede señalar inequívocamente que quien incumplió el contrato fue la Administración contratante de ella, que por acciones y omisiones no descargó sus responsabilidades en ella misma sino en el contratista, por lo que decide endilgarle la terminación del contrato por vencimiento del plazo, cuando ella misma había accedido a prolongarlo y siendo claro que la no ejecución de la obra se daba por situaciones totalmente ajenas al contratista hoy demandado. Fue la administración la que posibilitó la no ejecución de la obra por su mala planeación, por la no intervención oportuna ante entidades como REGALIAS y ante las mismas comunidades del área de influencia de la obra y ahora pretende reclamar de los contratistas sus propios errores.

Parte de la situación se deriva de la incorporación de un nuevo equipo político en el municipio, pues en enero de 2016 llega el nuevo alcalde y los nuevos funcionarios, manifestando los nuevos que no asumirían los errores de los anteriores y en medio de ellos queda el contratista hoy demandado.



FRANCISCO ÁLVARO FAJARDO PINILLA

ABOGADO

Tal como se establecerá en el debate probatorio, el contratista cumplió y quien generó todo el caos y dilatación en el tiempo fue la administración contratante, fundamentalmente por su mala planeación.

Por todo ello, se reclama ese incumplimiento del contratante que se contrae a la no existencia de obligación sin una causa justa, donde se pretende reclamar el cumplimiento de una parte sin haberse cumplido lo propio de la otra parte.

III. EXCEPCION DE NO VENCIMIENTO DEL TÉRMINO CONTRACTUAL

La demanda señala como fecha de terminación del contrato el 09 de junio de 2015, pero nosotros señalamos que el termino era el 15 de diciembre de 2015, fecha acordada entre las partes, pero arbitrariamente interrumpido por la hoy demandante en noviembre de 2015, de manera tal que cuando la demandante declaró terminado el contrato por plazo, este aún estaba vigente.

Se ha insistido en la no posibilidad de ejecución de la obra contratada por responsabilidad directa de la entidad contratante y hoy demandante, por todas las razones ya anotadas de falta de planeación del proyecto y manejo de este frente a las comunidades. Todo ello impide el desarrollo normal de la obra, por lo que se presentan reclamos de los contratistas a la administración y viceversa, y finalmente una apertura de proceso sancionatorio por el presunto incumplimiento.

El proceso sancionatorio consta en escritos que no se anexan a la demanda presente, de manera deliberada como se establecerá adelante, pues en dicho trámite se aprecian las convocatorias de las partes de manera irregular, las explicaciones de la no ejecución de la obra y donde, **FINALMENTE, se termina el trámite sancionatorio sin sanción alguna y SI con un acuerdo** sobre la fecha de terminación de la obra, pactada para el día 15 de diciembre de 2015.

Todo ello se ocurre el 11 de septiembre de 2015, según consta en el acta que **EXTRAÑAMENTE**, no se aportó, pero que se solicitará como prueba en esta contestación.

La administración concerta con un grupo de contratistas, tres en total, una nueva fecha, pues las causas de demora de los contratos



FRANCISCO ÁLVARO FAJARDO PINILLA

ABOGADO

involucrados, 023-025 y 027 de 2010, todos sin posibilidad de ejecución por las mismas razones, suscribiendo un acta para cada contrato. Pero una vez el contratista, en ejercicio de la buena fe supuesta a la administración y en cumplimiento de lo acordado en el acta de septiembre 11 ya anotada, presenta las pólizas renovadas y ampliadas a las fechas que legalmente corresponden (folios 110 a 113 de las pruebas aportadas en la demanda), es sorprendido en noviembre de 2015 con la decisión de que el contrato ya no está vigente y el plazo finalizado.

Si las partes acuerdan en septiembre 11 de 2015 como conclusión de un proceso sancionatorio que no se ha de sancionar y si se ha de prorrogar una fecha, es forzoso concluir que, para el 09 de junio de 2015, fecha supuesta en la demanda como de terminación del contrato, este estaba vigente y así lo aceptaban las partes. Por ello, mi mandante reclama que se le asaltó en su buena fe contractual y solicitará que en este proceso deberá establecerse cuando realmente terminaba el plazo pactado en el mismo.

La administración tenía claro que existía una prórroga en el plazo de entrega de la obra, y tanto es ello que APROBÓ las pólizas de seguros presentadas el 18 de septiembre de 2015 (Folios 110 a 113 de las pruebas de la demanda), que se habían adicionado en cumplimiento de lo acordado en acta de fecha septiembre 11 de ese año y que la hoy demandante omite exhibir. ¿Cuál es la razón de aprobar unas pólizas si el contrato no está vigente?

¿Que cambió para que la administración cambiara también su criterio de fecha de terminación del contrato?

RESPUESTA: EL GERENTE DE LA EMPRESA DEMANDANTE.

Efectivamente, en desarrollo de la potestad administrativa, la empresa AGUAS DE FACATATIVA determinó el cambio de gerente y el nuevo gerente se negó a dar permiso de reanudación de las obras, pues según lo manifestó expresamente a mi mandante, “él no iba a asumir culpas” de administraciones anteriores.

Esa fue la razón de no permitir a mi mandante que realizara la obra contratada. A los dos meses de haberse aprobado la póliza, nuevamente cambia el gerente del acueducto municipal, esta vez por cambió de alcalde según rotación del periodo constitucional, y en ese momento la negativa de permiso para reanudar el contrato fue



FRANCISCO ÁLVARO FAJARDO PINILLA
ABOGADO

definitivo, lo que dio lugar a la presente demanda.

La falta de planeación, la falta de diligencia de la contratante y los vaivenes políticos afectaron la relación contractual y no el cumplimiento del contrato como se ha querido señalar. Para la fecha 09 de junio de 2015 señalada, el contrato 025 de 2010 estaba VIGENTE, y estando vigente no se puede predicar incumplimiento por no realización de la obra dentro del plazo pactado.

Los contratos se ejecutan de buena fe y los actos realizados por los contratantes son base de interpretación de los mismos.

En el caso presente, debe apreciarse la conducta del contratista, de realizar la obra, someterse a toda clase de arbitrariedades de la administración en cuanto a su falta de planeación, fallas técnicas, no concertación con terceros que financiaban el contrato y al final de octubre, a engaños al hacerle creer la continuidad de este y luego impedir su ejecución, sin que mediara etapa administrativa sancionatoria con decisión de sancionar, sino de prorrogar un plazo.

IV. EXCEPCION DE INEXISTENCIA DE PERJUICIOS POR ADECUADA INVERSION DE ANTICIPO

Se pretenden reclamar perjuicios y cargas financieras por el desembolso del anticipo, pero olvida el demandante señalar que, debidamente autorizado y con su conocimientos, el contratista adquirió una tubería y la colocó disposición del Acueducto, pero no se le recibió porque no había sitio para almacenamiento (Folio 193 de pruebas de la demanda). Así mismo, el hoy demandado adquirió un material, instaló campamento, contrató personal y realizó una serie de erogaciones para cumplir lo contratado, pero a raíz de las varias suspensiones cuyas causas son todas atribuibles al contratante, no pudo ejecutar la labor. Siempre se ofreció la liquidación del contrato con entrega de los materiales adquiridos, pero el contratante se negó.

Ante la situación ya realizada de haberse adquirido una tubería y mantenerla sin retirar en un depósito, obliga a mi mandante a realizar varias figuras jurídicas para no permitir que se deteriorara el material y no se dañara, aceptando aun una sustitución de despacho efectivo por una orden abierta de compra, perdiendo un valor considerable en la adquisición de esos materiales.



FRANCISCO ÁLVARO FAJARDO PINILLA

ABOGADO

La parte contratante, concedora de ello, se ha negado a establecer una situación de equilibrio y de equidad, pretendiendo que el contratista pierda el valor total de la compra de materiales sin asumir responsabilidad alguna.

V. EXCEPCION DE INEJECUTABILIDAD DEL CONTRATO

Como se ha venido señalando, el acta última de reanudación o reinicio, acta 15 del 16 de febrero de 2015, señaló la necesidad de modificar la garantía de compañía de seguros existente. En ese sentido señal el acta 015 que “El contratista deberá modificar la garantía única constituida a su cargo, ampliando su vigencia por el término que duró la suspensión del contrato”

Ello implica que mientras no se hayan ajustado las garantías no se puede ejecutar el contrato, pues esa garantía es un beneficio en favor del dueño de la obra. Ese es el sentido de la petición de garantías al contratista.

Debe distinguirse entre existencia, perfeccionamiento y ejecutabilidad del contrato administrativo, tal como lo ha señalado el mismo Consejo de Estado (Sentencia 19970534601 (23966), junio 28 del 2012, C.P. Stella Conto Díaz); una no afecta ni evita la otra, pues son figuras concurrentes. En ese sentido se ha reclamado la vigencia del contrato demandado acá, y así mismo se reclama la inejecutabilidad de este, pues mientras no estén aprobadas las pólizas y garantías no se puede dar inicio o reinicio a una obra y así mismo la fecha del acta 015 de febrero de 2015 es indicativa de la reanudación de labores, las que se pueden realizar una vez aprobadas las pólizas.

Por ello el contratista presentó las pólizas y solicitó permiso para reanudar labores, permiso que nunca le fue concedido, pese a que si se le aprobaron las pólizas. Pero ese momento de ejecución, desde el que se debe contar el tiempo del contrato y ejecución de él, comienza a computarse al día siguiente de aprobación de las pólizas, esto es, desde el día 29 de octubre de 2015, fecha en que se aprobaron las pólizas presentadas.

Como se ha señalado y se probará, a primero de noviembre se había ocurrido el cambio de representante legal de la empresa demandante y fue el nuevo gerente quien implementó la política de terminación del



FRANCISCO ÁLVARO FAJARDO PINILLA

ABOGADO

contrato desde el 9 de junio de 2015 sin consideración a que solo tres días antes se habían aprobado las garantías.

En ese sentido, la fecha de 09 de junio de 2015 es una fecha arbitraria y no la real y jurídica de terminación del contrato, pues para febrero 16 y hasta el 28 de octubre de 2015 que se aprobaron las pólizas el contrato era inejecutable legal y materialmente. Después de aprobadas las pólizas, las causas de suspensiones anteriores subsistían, esto es, las comunidades seguían oponiéndose a la ejecución de la obra por no existir ninguna acción concreta de la administración, ninguna propuesta a sus reclamos y ninguna definición al respecto en esos puntos, y la entidad hoy demandante esperó a que el alcalde solucionara lo que nunca solucionó.

Aunado a la razón legal de la aprobación de las pólizas como requisito para reiniciar, debe tenerse en cuenta que las manifestaciones e intervenciones de la comunidad impidieron la ejecución física del contrato, lo que exculpa al demandado del no avance de la obra.

Para concluir el tema de inejecutabilidad, se señala que conforme se indicó en la respuesta al hecho veinte de la demanda, se celebró un contrato con un objeto contractual totalmente diferente al inicialmente pactado, en un sitio diferente, pues el primer contrato disponía una obra a realizar en Manablanca y el segundo una obra a realizar en Cartagenita (Folios 58 a 64 de las pruebas de la demanda).

Esta segunda obra, que según se señaló a mi mandante, estaba autorizada por REGALIAS (folio 66 pruebas de la demanda), debía afectar la carrilera del ferrocarril, dado que debía levantar los rieles e implantar una tubería por debajo del paso férreo, en lo que se denomina perforación dirigida.

Como se afectan vías férreas, se hace necesario obtener un permiso de los operadores de tránsito de ferrocarril, en este caso, la Agencia Nacional de infraestructura – ANI en lo de su competencia y FERROCARRILES NACIONALES en cuanto a la perforación dirigida, entidades a la que la contratante debía dirigirse para obtener la autorización de intervención en esa clase de vías (vías férreas).

La empresa hoy demandante **NUNCA** gestionó ni obtuvo los permisos necesarios, razón por la cual mi mandante le reclamó lo pertinente y



FRANCISCO ÁLVARO FAJARDO PINILLA

ABOGADO

solo obtuvo una respuesta de "...estar en eso...", sin que se obtuviera el permiso respectivo. Ante la ausencia de permisos era legalmente IMPOSIBLE desarrollar el objeto contratado.

VI. EXCEPCION DE NO CONCURRENCIA DE PERJUICIOS

Bien es sabido que, si las partes pactan cláusula penal, ella determina de manera anticipada el cobro de perjuicios por incumplimiento del contrato, pues la cláusula penal es un cálculo anticipado de penalidad con carácter exclusivo. De manera tal que si un eventual fallo de responsabilidad señalar el incumplimiento de una cualquiera de las partes contratantes, en el momento de regular la sanción pecuniaria se debe atener al valor determinado de cláusula penal, ya que no es posible aplicar al tiempo cláusula penal e indemnización de perjuicios. Por tanto, ante un fallo adverso a mi mandante Solicitamos la aplicación de la cláusula penal estipulada como sanción económica única a su cargo, sin que esta excepción constituya aceptación alguna de responsabilidad.

JURAMENTO ESTIMATORIO

Conforme el artículo 206 del CGP me permito presentar objeción del juramento presentado en la demanda para el cálculo de los perjuicios y/o indemnizaciones reclamadas, por lo siguiente:

1º. La devolución del anticipo debe sujetarse a la aplicación de este según los términos del contrato. Como se ha señalado, el contratista adquirió para la ejecución del contrato una serie de bienes y realizó una serie de gastos, todos los cuales están acreditados en el expediente actual.

Al momento de reintegrarse el anticipo este deberá comprender no solo dinero efectivo sino los bienes que estén vinculados al contrato (existe dentro del contrato la descripción de bienes vinculados al contrato), pues ellos se adquirieron por el contratista para la ejecución de la obra.

Sería un enriquecimiento sin causa que se impidiera al contratista la entrega de esos bienes y si la devolución de dineros en efectivo, pues la adquisición de ellos no fue caprichosa ni unilateral, sino desarrollo del contrato y sus estipulaciones, variadas posteriormente mediante una "modificación al contrato". En su momento se establecerá lo



pertinente.

2º. Igualmente, se reclaman rendimientos financieros como si el anticipo fuera un préstamo, cuando es un dinero para la realización del contrato, diseñado y pactado conforme las necesidades del contrato, por lo que debe evaluarse es su aplicación y ejecución y no su tenencia formal. Un anticipo no es un contrato de mutuo.

PRUEBAS

I. DOCUMENTALES

1º. Todas las aportadas con la demanda que se corresponden con el expediente administrativo del contrato 025 de 2010. De ese expediente faltan algunas de las piezas que adelante se señalarán.

2º. Poder debidamente otorgado.

II. EXHIBICIÓN DE DOCUMENTOS

Conforme lo dispone el C.G.P, solicito se ordene a la demandante que exhiba y allegue copia de los documentos siguientes:

- a. Actas del expediente sancionatorio iniciado contra mi mandante el 11 de septiembre de 2015 y donde consta el acuerdo de prórroga del tiempo de entrega de la obra.
- b. CERTIFICACIONES expedidas por la empresa demandante y con destino a la empresa aseguradora LIBERTY SEGUROS S.A., con respecto a las pólizas de seguros que posteriormente se expidieron para amparos varios contractuales, durante el año 2015, especialmente la referida a la expedición y vigencia de las pólizas que amparaban el contrato.

Siguiendo el principio de carga dinámica de la prueba, pretendo demostrar que la hoy demandante certificó la vigencia del contrato 025 de 2015 con fecha posterior a la supuesta fecha de terminación del plazo contractual señalado en la demanda, y que la parte demandante a OMITIDO anexar al expediente administrativo, de manera deliberada.

III. TESTIMONIOS



FRANCISCO ÁLVARO FAJARDO PINILLA

ABOGADO

Solicito se señale fecha y hora para la recepción de testimonios de las personas adelante señaladas, quienes podrá deponer sobre los hechos de la demanda y de esta contestación, a quienes el suscrito hará comparecer en la fecha determinada por el Despacho.

Los testigos son:

- a. **GERMAN PONTONY MORENO BARRIOS**, quien en su momento se desempeñaba como Representante legal de la empresa hoy demandante. El testigo es mayor de edad, se identifica con la cédula de ciudadanía No. 11.439.328 de Facatativá. Podrá ser citado en la Calle 11 No. 7 – 94 de Facatativá, o por conducto del suscrito.

- b. **JHON ORLANDO CAMARGO HERNANDEZ**, ingeniero de profesión, quien en su momento se desempeñó como VOCERO debidamente autorizado del demandado y participó en las reuniones y comités de suspensión y reanudación de obras y concesión de plazos. El testigo es mayor de edad, se identifica con la cédula de ciudadanía No. 11.346.557., reside en la Calle 6 No. 6 – 10, Conjunto Las Acacias, casa 15 B de esa ciudad. Su Correo electrónico es jhonkk6929@gmail.com

- c. **LUIS GUILLERMO CARDENAS SANDOVAL**, ingeniero de profesión e **INTERVENTOR** del contrato 025-2010 demandado. El testigo es mayor de edad, se identifica con la cedula de ciudadanía No. 79.421.705 y reside en la Carrera 57 A No. 59 – 30 de Bogotá. Su Correo electrónico es luisquillermocardenassandoval@yahoo.com

NOTIFICACIONES

Mi mandante, **GUILLERMO CAICEDO NIETO**, tiene su domicilio principal en la ciudad de Zipaquirá, Cundinamarca y recibe notificaciones en la Calle 16 No. 14 - 26 de esa ciudad. Su Correo electrónico es gkaicedo@gmail.com

El suscrito se notificará en la calle 19 No 3 – 50, Oficina 2003, Edificio Barichara Torre A de Bogotá, o en la secretaría del Despacho. El correo



FRANCISCO ÁLVARO FAJARDO PINILLA
ABOGADO

electrónico del suscrito es fajardoalvaro@hotmail.com

En los anteriores términos se da respuesta a la demanda.

Cordialmente,

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'Francisco Alvaro Fajardo Pinilla'.

FRANCISCO ALVARO FAJARDO PINILLA
C.C. No. 79.104.889 de Bogotá
T.P. No. 41.776 CSJ