



## CONSEJO DE ESTADO

### SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

#### SECCIÓN TERCERA

#### SUBSECCIÓN A

**Consejera Ponente: MARTA NUBIA VELÁSQUEZ RICO**

Bogotá, D.C. veinte (20) de febrero de dos mil veinte (2020)

**Radicación:** 11001-03-26-00063-00 (61519)

**Actor:** UNIÓN TEMPORAL SEGUNDO CENTENARIO

**Demandado:** INSTITUTO NACIONAL DE VÍAS – INVÍAS

**Referencia:** RECURSO EXTRAORDINARIO DE REVISIÓN (contra laudo arbitral)

**Temas:** RECURSO EXTRAORDINARIO DE REVISIÓN CONTRA LAUDO ARBITRAL– estudio de la causal prevista en el numeral 1 del artículo 355 del Código General del Proceso (CGP) / DOCUMENTOS – requisitos de los documentos que de haberse conocido habrían variado la decisión materia del recurso de revisión / PRUEBA – no existe prueba “sobrevenida” ni oculta cuando se evidencia su debida contradicción en el proceso arbitral.

La Sala decide el recurso extraordinario de revisión interpuesto por la parte actora contra el laudo que dictó el Tribunal de Arbitramento<sup>1</sup> el 23 de mayo de 2017, con solicitudes de aclaración y complementación resueltas en audiencia del 2 de junio de 2017 (acta No. 48), dentro del proceso arbitral que adelantó la Unión Temporal Segundo Centenario contra el Instituto Nacional de Vías - Invías.

#### I. SÍNTESIS DEL CASO SE SOMERÍO A ARBITRAMIENTO

La Unión Temporal Segundo Centenario<sup>2</sup> y el Instituto Nacional de Vías - Invías, celebraron el contrato de obra No. 3460 de 2008, por la modalidad “*llave en mano*”, cuyo objeto consistió en los estudios, diseños, construcción y puesta en funcionamiento del proyecto

---

<sup>1</sup> Tribunal de Arbitramento que sesionó en el Centro de Arbitraje y Conciliación de la Cámara de Comercio de Bogotá

<sup>2</sup> El apoderado acompañó poder otorgado por Marina Milena Guzmán Puerto, quien aparece designada como representante legal suplente de conformidad con el acuerdo modificatorio No. 1, a la Unión Temporal Segundo Centenario de 9 de junio de 2009, folios 11 y 12 cuaderno de pruebas 2. La “UNIÓN TEMPORAL SEGUNDO CENTENARIO”, identificada con NIT 900.157.399-1 constituida mediante documento de 28 de septiembre de 2008 conformada [inicialmente] por las siguientes personas jurídicas: “Cóndux S.A de CV, Constructora Herreña Fronpeca sucursal Colombia, Álvarez y Collins S.A., Constructora Carlos Collins S.A., Promotora Montecarlo Vías S.A., Túneles de Colombia S.A., Construirte Ltda., Ingenieros Constructores Gayco S.A., H & H Arquitectura S.A y, Feluca y Cía. S.A.S.” Página 3 del laudo arbitral.



Radicación: 11001-03-26-00063-00 (61519)  
Actor: Unión Temporal Segundo Centenario  
Demandado: Instituto Nacional de Vías - Invías  
Referencia: Recurso extraordinario de revisión

*“cruce de la cordillera central: Túneles del II Centenario – Túnel de la línea y segunda calzada Calarcá – Cajamarca”.*

En lo que se relaciona con este caso, las diferencias se suscitaron en torno del revestimiento del túnel de La Línea, sentido Cajamarca – Calarcá, respecto del cual la convocante obtuvo, en el laudo arbitral dictado el 23 de mayo de 2017, una condena a cargo del Invías por el valor que estableció el Tribunal de Arbitramento, como mayor costo de la solución de concreto hidráulico, al considerar el panel arbitral que en ese caso se rompió el equilibrio económico del contrato, por causa de la decisión del Invías que modificó el material de revestimiento exigido para el túnel.

Con posterioridad a la terminación del contrato No. 3460, el Invías adjudicó el contrato de obra No. 806 de 17 de julio de 2017 para la terminación del túnel de La Línea, en cuyos pliegos de condiciones, según afirma la demandante, se dieron por ejecutados 1.476 metros lineales que hicieron parte del avance del revestimiento y que se habrían desconocido en el laudo arbitral.

## II. ANTECEDENTES

### 1. La demanda de revisión

1.1. En escrito presentado el 10 de mayo de 2018, la Unión Temporal Segundo Centenario, solicitó (se transcribe en forma literal):

**“PRIMERA.- DECLARAR** que el **INSTITUTO NACIONAL DE VÍAS – INVÍAS** adeuda a la **UNIÓN TEMPORAL SEGUNDO CENTENARIO** el valor equivalente a 1.476 metros lineales de revestimiento del túnel principal de ‘La Línea’ que fueron ejecutados, como consta en la prueba sobreviniente – al laudo arbitral- consistente en el Contrato de Obra No. 0806 de 17 de julio de 2017.

**“SEGUNDA.- CONDENAR** al **INSTITUTO NACIONAL DE VÍAS – INVÍAS**, a pagar como consecuencia de la anterior declaración, la suma de veinticuatro mil ciento noventa y ocho millones seiscientos cincuenta y tres mil doscientos cuarenta pesos (\$24.198’653.240,00), o el mayor valor que por efecto de actualización aparezca causado.

**“TERCERA.- CONDENAR** al **INSTITUTO NACIONAL DE VÍAS – INVÍAS**, como consecuencia de la declaración de que trata la pretensión primera, al pago de los intereses moratorios calculados sobre la suma anterior, a la máxima tasa legal permitida, desde el momento de ejecución de las obras, y hasta el momento del pago efectivo de la obligación.



Radicación: 11001-03-26-00063-00 (61519)  
Actor: Unión Temporal Segundo Centenario  
Demandado: Instituto Nacional de Vías - Invías  
Referencia: Recurso extraordinario de revisión

**“CUARTA.- CONDENAR** en costas y agencias en derecho, como consecuencia del presente recurso, a la Entidad demandada, cuyo ocultamiento de la prueba, condujo a la necesidad del presente medio de impugnación.

**“QUINTO.- DECLARAR** que el laudo arbitral proferido el 23 de mayo de 2017, se mantiene incólume en todas sus partes”<sup>3</sup>.

Para efectos de la cuantificación de la pretensión segunda, la parte actora solicitó multiplicar los 1.746 metros lineales *-definidos en el “ocultamiento de la prueba sobrevenida”<sup>4</sup>*- por el valor de la diferencia en el costo del metro lineal de revestimiento que adoptó el tribunal de arbitramento en el laudo *-\$11’771.384<sup>5</sup>*-, lo que arroja un total de \$17.374’562.784 a septiembre de 2008, cifra que, actualizada a la fecha de presentación del recurso, ascendió a \$24.198’653.240, cuyo reconocimiento pretende la unión temporal mediante este recurso extraordinario de revisión del laudo arbitral.

**1.2.** En el recurso extraordinario de revisión se invocó la causal prevista en el numeral 1 del artículo 355 del CGP, aplicable para el caso de los laudos arbitrales, porque, según expuso la parte recurrente, después de encontrarse en firme el laudo, apareció un documento *–el contrato No. 806 de 17 de julio de 2017 y su pliego de condiciones anexo A<sup>6</sup>*- que califica como una prueba *“sobrevenida y proveniente de la propia entidad”*, que por ser posterior no pudo aportarse al proceso arbitral y que, de haberse tenido en cuenta en su oportunidad, hubiera llevado a que se adoptara una condena por mayor valor contra el Invías, a la cual, según afirmó la demandante, debe accederse en sede del recurso extraordinario de revisión *“so pena de hacer incurrir al Estado en un enriquecimiento sin justa causa”<sup>7</sup>*.

## **2. El laudo objeto del recurso extraordinario de revisión**

En la demanda se transcribió de manera completa la parte resolutive del laudo arbitral de 23 de mayo de 2017, mediante el cual se adoptaron varias declaraciones y condenas y se denegaron otras pretensiones; no obstante, en lo que se relaciona con el presente

<sup>3</sup> Folios 22 y 23 del cuaderno principal del recurso extraordinario de revisión

<sup>4</sup> Folio 23 del cuaderno principal del recurso extraordinario de revisión.

<sup>5</sup> Esta cifra corresponde a la diferencia de costo directo entre los dos revestimientos, en concreto hidráulico y en concreto lanzado, incluido AIU, página 107 del laudo arbitral, folio 133 del cuaderno principal del recurso extraordinario de revisión.

<sup>6</sup> CD allegado como prueba documental - anexos de la demanda, *“SELECCIÓN ABREVIADA No. SA-DO-GTL-013-2017”* Pliego de Condiciones, Anexo A.

<sup>7</sup> Página 19 de la demanda, cuaderno principal del recurso extraordinario de revisión.



Radicación: 11001-03-26-00063-00 (61519)  
Actor: Unión Temporal Segundo Centenario  
Demandado: Instituto Nacional de Vías - Invías  
Referencia: Recurso extraordinario de revisión

asunto, teniendo en cuenta el alcance del recurso extraordinario de revisión, se citan las siguientes decisiones del Tribunal de Arbitramento (se transcribe de forma literal):

**“Décimo.-** Declarar que en el Considerando No. 19 de la Modificación No. 7 del 27 de septiembre de 2013 al Contrato No. 3460, se consignó: ‘El contratista mediante comunicación UTSC-228-13 solicitó el reconocimiento por el mayor costo por la solución en concreto hidráulico en relación con el concreto lanzado. A lo cual INVÍAS mediante escrito SGT-GGP 27923 manifestó que procediera con el revestimiento en contrato hidráulico y en cuanto a mayor valor que no era procedente su reconocimiento’.

**“Undécimo.-** Declarar que como consecuencia de la orden impartida por el INSTITUTO NACIONAL DE VÍAS –INVÍAS a la UNIÓN TEMPORAL SEGUNDO CENTENARIO de construir el revestimiento definitivo del Túnel de la Línea en concreto hidráulico, sin fijarle ni pagarle el precio correspondiente al valor diferencial respecto de la actividad de revestir dicho Túnel en concreto lanzado, se rompió el equilibrio económico del contrato No. 3460 de 2008 en perjuicio de la UNIÓN TEMPORAL SEGUNDO CENTENARIO.

**“Duodécimo.-** Condenar al INSTITUTO NACIONAL DE VÍAS – INVÍAS a pagar a la UNIÓN TEMPORAL SEGUNDO CENTENARIO, la suma de TREINTA MIL NOVECIENTOS CUARENTA Y SEIS MILLONES NOVECIENTOS SESENTA Y NUEVE MIL TRESCIENTOS SETENTA Y SIETE PESOS (\$30.946.969.377) por concepto de la diferencia existente entre el precio por metro lineal de la ejecución del revestimiento definitivo en concreto hidráulico o convencional y el precio por metro lineal de la ejecución del revestimiento definitivo en concreto lanzado en una extensión de 2.630 metros lineales”<sup>8</sup>.

### 3. Actuaciones

**3.1.** La consejera conductora del proceso avocó conocimiento del recurso extraordinario de revisión mediante auto de 4 de julio de 2018, por considerarlo procedente de acuerdo con lo previsto en el artículo 45 de la Ley 1563 de 2012<sup>9</sup>, contentiva del estatuto de arbitraje y por evidenciar que la demanda se presentó en forma oportuna, de conformidad con los artículos 355 y 356 del CGP.

**3.2.** El Despacho ordenó oficiar a la Cámara de Comercio de Bogotá para la remisión del expediente del proceso arbitral, entidad que informó que este se encontraba en el archivo de la Subsección C de la Sección Tercera de esta Corporación, puesto que había sido

<sup>8</sup> Folios 15 y 15 del cuaderno principal del recurso extraordinario de revisión.

<sup>9</sup> Ley 1563 de 2012. “Artículo 45. Recurso de Revisión. Tanto el laudo como la sentencia que resuelva sobre su anulación, son susceptibles del recurso extraordinario de revisión por las causales y mediante el trámite señalado en el Código de Procedimiento Civil. Sin embargo, quien tuvo oportunidad de interponer el recurso de anulación no podrá alegar indebida representación o falta de notificación. Cuando prospere el recurso de revisión, la autoridad judicial dictará la sentencia que en derecho corresponda



Radicación: 11001-03-26-00063-00 (61519)  
Actor: Unión Temporal Segundo Centenario  
Demandado: Instituto Nacional de Vías - Invías  
Referencia: Recurso extraordinario de revisión

remitido con ocasión del recurso de anulación presentado contra el referido laudo arbitral<sup>10</sup>. La citada Subsección remitió el expediente habiendo sido requerida para ello.

**3.3.** Recibido el expediente del proceso arbitral, el Despacho estableció la competencia de esta jurisdicción y el cumplimiento de los requisitos formales de la demanda y procedió a admitir el recurso extraordinario de revisión en el auto proferido el 19 de noviembre de 2018, notificado al Procurador Delegado ante el Consejo de Estado, el 12 de diciembre de 2018<sup>11</sup>.

**3.4.** A través de la secretaría de la Sección Tercera de esta Corporación se notificó de la admisión del recurso a la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado – ANDJE-, mediante comunicación recibida en esa entidad el 28 de febrero de 2019<sup>12</sup>.

### **3.5. Contestación de la demanda**

El Invías rechazó de manera enfática las pretensiones de la demanda y en especial los hechos referidos al presunto ocultamiento de pruebas por parte de esa entidad.

En cuanto a los hechos de la demanda, advirtió que no era cierto que el Tribunal de Arbitramento hubiera reconocido como ejecutado un total de 5.796 metros lineales de túnel y explicó (se transcribe de forma literal):

*“El número de metros de túnel que fue referido por el Tribunal en la parte motiva del laudo como revestido fue 5.808 metros, pero debemos subrayar que de dicha longitud, el Tribunal descontó 1.702 metros que efectivamente según la propuesta debían ser revestidos con concreto hidráulico<sup>13</sup> y que por lo tanto habían sido pagados dentro del precio global pactado, también descontaron 1.476 metros de revestimiento no conforme según la interventoría del contrato y la inspección judicial<sup>14</sup>, para un total reconocido en favor de la convocante de 2.630 metros y un*

<sup>10</sup> Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera Subsección C, Consejero Ponente: Jaime Orlando Santofimio Gamboa, sentencia de 27 de noviembre de 2017, radicación: 11001-03-26-000-2017-00122-00 (59913), convocante: Unión Temporal Segundo Centenario, convocado: Instituto Nacional de Vías – Invías, asunto: recurso de anulación de laudo arbitral – sentencia. En esa providencia se resolvió: “*SEGUNDO: DECLARAR INFUNDADOS los recursos de anulación propuestos por el Instituto Nacional de Vías Invías y el Ministerio Público en contra del laudo dictado el 23 de mayo de 2017 proferido por el Tribunal de Arbitramento constituido para dirimir las controversias entre la Unión Temporal Segundo Centenario e Invías con ocasión del contrato de Obra Pública No. 3460 de 24 de diciembre de 2008*”.

<sup>11</sup> Folios 185 a 188 del cuaderno principal del recurso extraordinario de revisión.

<sup>12</sup> Folios 259 a 261 del cuaderno principal del recurso extraordinario de revisión.

<sup>13</sup> Cita original de la contestación de la demanda: “*LAUDO ARBITRAL, PÁG 100*”.

<sup>14</sup> Cita original de la contestación de la demanda: “*IDEM pág. 99*”



Radicación: 11001-03-26-00063-00 (61519)  
Actor: Unión Temporal Segundo Centenario  
Demandado: Instituto Nacional de Vías - Invías  
Referencia: Recurso extraordinario de revisión

*total excluido de 3.178 metros lo que se patentizó en el laudo al resolver la petición DUODÉCIMA de la demanda.*

*“De haber sido reconocidos en la condena esos 5.796 metros de recubrimiento en el laudo arbitral de que habla el actor, no tendría razón de ser ni la solicitud de aclaración y adición del laudo en el que solicitó el reconocimiento de los metros excluidos, ni tampoco tendría razón de ser la demanda de revisión”<sup>15</sup>.*

El Invías observó que, para excluir los 1.476 metros lineales de revestimiento, el panel arbitral se fundó no solo en la afirmación de la interventoría sino también en el dictamen presentado por el perito de la firma Actos<sup>16</sup>, que en su oportunidad procesal no fue objetado por parte de la Unión Temporal Segundo Centenario.

Resaltó que el contrato de obra No. 806 de 17 de julio de 2017 y el apéndice A de los pliegos de condiciones no constituyen prueba precisa ni conducente para demostrar, como afirmó el recurrente, que el INVÍAS la ocultó; observó que esa supuesta prueba se produjo 55 días después de que fue emitido el laudo y que por ello no es posible imputar un ocultamiento de la referida prueba en el proceso arbitral.

Agregó que en los pliegos de condiciones precedentes al contrato 806 se solicitó cotizar la obra nueva y las “reparaciones necesarias”, que lógicamente corresponden a las obras recibidas al primer contratista con nota de no conformidad y que fue por ello que el Invías tuvo que asumir los costos correspondientes en la nueva contratación, de manera que – según advirtió el Invías- tampoco resultan procedentes las imputaciones de enriquecimiento sin causa realizadas en la demanda, además de que el recurso extraordinario de revisión no es la oportunidad para proponerlo.

Reiteró que los árbitros razonadamente sustrajeron del cálculo 1.702 metros que, según la propuesta, efectivamente debían ser revestidos con concreto hidráulico y 1.476 metros de revestimiento no conforme, de acuerdo con el dictamen pericial y la inspección judicial, para un metraje total no reconocido de 3.178 metros lineales.

Presentó un recuento de la jurisprudencia del Consejo de Estado en la cual se ha reiterado que, para abrir paso a la causal de revisión como la que invoca ahora la

---

<sup>15</sup> Folios 200 y 201 del cuaderno principal del recurso de revisión.

<sup>16</sup> Asociación Colombiana de Túneles y Obras Subterráneas (ACTOS).



Radicación: 11001-03-26-00063-00 (61519)  
Actor: Unión Temporal Segundo Centenario  
Demandado: Instituto Nacional de Vías - Invías  
Referencia: Recurso extraordinario de revisión

demandante, son inadmisibles los documentos generados con posterioridad al fallo que se impugna.

3.6. Mediante auto de 16 de septiembre de 2019, la consejera conductora del proceso entró a estudiar la solicitud de pruebas, decretó las documentales presentadas con la demanda, así como el proceso arbitral que se allegó al expediente y denegó la prueba testimonial solicitada por la parte actora, en tanto el testimonio solicitado no se orientaba a demostrar la causal invocada en el recurso extraordinario de revisión<sup>17</sup>.

### 3.7. Alegatos

En el auto de 12 de noviembre de 2019 se ordenó correr traslado a las partes para presentar alegatos de conclusión, de acuerdo con el trámite del recurso de revisión previsto en el artículo 358 del CGP, aplicable a este proceso por disposición expresa del artículo 45 de la Ley 1563 de 2012.

En su oportunidad<sup>18</sup>, ambas partes presentaron sus alegatos de conclusión, en los términos que se resumen a continuación.

3.7.1. La parte actora, en su escrito de alegatos, afirmó que:

*“Como quedó demostrado con documentos provenientes del mismo INVÍAS, la entidad demandada, ocultó pruebas necesarias para que la condena incorporada en el laudo fuera mayor a la que resultó efectivamente impuesta”<sup>19</sup>.*

Especificó que la prueba “*absolutamente enfática y conducente*” para declarar fundado el recurso extraordinario de revisión “*la constituye el Contrato de Obra No. 0806 del 17 de julio de 2017 – es decir, dos meses posteriores al laudo arbitral*”<sup>20</sup>.

Con base en el análisis de ese documento, el apoderado de la Unión Temporal Segundo Centenario insistió en que “*d[D]e los 5.808 metros lineales [de revestimiento del túnel] la Entidad Estatal reconoció la ejecución de 5.796 metros lineal*”, por lo cual se debe concluir que el Invías “*era consciente de que la totalidad de los metros lineales de*

<sup>17</sup> Folio 265 del cuaderno principal del recurso de revisión.

<sup>18</sup> Informe secretarial que obra al folio 295 del cuaderno principal del recurso de revisión.

<sup>19</sup> Folio 277 del cuaderno principal del recurso de revisión.

<sup>20</sup> Folio 279 del cuaderno principal del recurso de revisión.



Radicación: 11001-03-26-00063-00 (61519)  
Actor: Unión Temporal Segundo Centenario  
Demandado: Instituto Nacional de Vías - Invias  
Referencia: Recurso extraordinario de revisión

*revestimiento eran útiles y cumplían su función natural, pero convenientemente ocultó la prueba al Tribunal Arbitral, con el fin de abstenerse de pagar la totalidad de los metros lineales a mi mandante y, en consecuencia, enriquecerse sin justa causa”.*

Por lo anterior, la parte actora solicitó acoger favorablemente la pretensión objeto del recurso de revisión.

**3.7.2.** La parte demandada en su escrito de alegatos se remitió al contenido de su respuesta al recurso de revisión y resaltó que la demandante no acreditó documento alguno que reúna los requisitos previstos en el numeral 1 del artículo 355 del CGP, por lo cual reafirmó su solicitud para que no se acceda a las pretensiones del actor<sup>21</sup>.

### **3.8. Concepto del Ministerio Público**

Mediante el auto de 12 de noviembre de 2019 se ordenó el traslado al Ministerio Público.

En su oportunidad, mediante concepto No. 001 presentado el 13 de enero de 2020, el Procurador Cuarto Delegado ante el Consejo de Estado solicitó negar la revisión del laudo arbitral proferido el 23 de mayo de 2017, en atención al carácter excepcional de las causales y a que el contrato No. 806 de 17 de julio de 2017 y sus estudios previos fueron *“proferidos con posterioridad a culminarse el trámite arbitral adelantado”*<sup>22</sup>.

Encontrándose el proceso para proferir fallo, se procede de conformidad.

## **III. CONSIDERACIONES**

Para resolver el presente recurso se seguirá el siguiente orden de razonamiento: **1)** jurisdicción y competencia; **2)** competencia de las Subsecciones de la Sección Tercera del Consejo de Estado para conocer del recurso extraordinario de revisión de laudos arbitrales; **3)** trámite del recurso extraordinario de revisión de laudos arbitrales; **4)** objeto y alcance del recurso extraordinario de revisión; **5)** oportunidad en la presentación del recurso; **6)** el caso concreto – análisis de la prueba supuestamente sobrevenida u ocultada; **7)** costas.

### **1. Jurisdicción y competencia**

<sup>21</sup> Folios 273 a 275 del cuaderno principal del recurso de revisión.

<sup>22</sup> Folios 281 a 299 del cuaderno principal del recurso de revisión.



Radicación: 11001-03-26-00063-00 (61519)  
Actor: Unión Temporal Segundo Centenario  
Demandado: Instituto Nacional de Vías - Invías  
Referencia: Recurso extraordinario de revisión

El artículo 45 de la Ley 1563 de 2012<sup>23</sup> –*por medio de la cual se adoptó el estatuto de arbitraje nacional e internacional*- establece que los laudos arbitrales son susceptibles de ser impugnados a través del recurso extraordinario de revisión; el artículo 46 del mismo estatuto<sup>24</sup> dispone que corresponde a la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado conocer de tales recursos y, por su parte, el artículo 104 de la Ley 1437 de 2011 -CPACA<sup>25</sup> establece que la jurisdicción de lo contencioso administrativo es competente para resolver los recursos extraordinarios contra los laudos arbitrales que definen los conflictos relativos a contratos en los que una de las partes es una entidad pública.

Por lo anterior, teniendo en cuenta que el Instituto Nacional de Vías – Invías fue una de las partes del litigio arbitral y del contrato de obra No. 3460 de 2008, cuya controversia dio lugar al laudo arbitral de 23 de mayo de 2017 impugnado en este proceso y que esa entidad tiene naturaleza pública<sup>26</sup>, se confirma la competencia de esta jurisdicción para conocer del presente asunto.

Se agrega que la competencia corresponde en única instancia al Consejo de Estado, según se infiere del artículo 46 de la Ley 1563 de 2012<sup>27</sup>, en tanto asigna el conocimiento del recurso de revisión de laudos arbitrales a la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso Administrativo de esta corporación, órgano de cierre de la jurisdicción que no tiene superior funcional, circunstancia que excluye la posibilidad de que se trata de un asunto de doble instancia.

---

<sup>23</sup> Ley 1563 de 2012. “Artículo 45. Recurso de Revisión. Tanto el laudo como la sentencia que resuelva sobre su anulación, son susceptibles del recurso extraordinario de revisión por las causales y mediante el trámite señalado en el Código de Procedimiento Civil. Sin embargo, quien tuvo oportunidad de interponer el recurso de anulación no podrá alegar indebida representación o falta de notificación. Cuando prospere el recurso de revisión, la autoridad judicial dictará la sentencia que en derecho corresponda”.

<sup>24</sup> Ley 1563 de 2012. Artículo 46. Competencia. (...). Cuando se trate de recurso de anulación y revisión de laudo <sic> arbitrales en los que intervenga una entidad pública o quien desempeñe funciones administrativas, será competente la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado.

<sup>25</sup> Ley 1437 de 2011 CPACA. “Artículo 104. De la jurisdicción de lo contencioso administrativo. La Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo está instituida para conocer, además de lo dispuesto en Constitución Política y en leyes especiales, de las controversias y litigios originados en actos, contratos, hechos, omisiones y operaciones, sujetos al derecho administrativo, en los que estén involucradas las entidades públicas, o los particulares cuando ejerzan función administrativa. // Igualmente conocerá de los siguientes procesos: (...) 7. Los recursos extraordinarios contra laudos arbitrales que definan conflictos relativos a contratos celebrados por entidades públicas o por particulares en ejercicio de funciones propias del Estado”.

<sup>26</sup> Establecimiento Público del orden nacional.

<sup>27</sup> “Artículo 46. Competencia (...) Cuando se trate de recurso de anulación y revisión de laudo <sic> arbitrales en los que intervenga una entidad pública o quien desempeñe funciones administrativas, será competente la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado”.



Radicación: 11001-03-26-00063-00 (61519)  
Actor: Unión Temporal Segundo Centenario  
Demandado: Instituto Nacional de Vías - Invías  
Referencia: Recurso extraordinario de revisión

## 2. Competencia de las Subsecciones para conocer del recurso extraordinario de revisión de laudos arbitrales

Corresponde a esta Subsección resolver el recurso de revisión contra el laudo arbitral, teniendo en cuenta que el artículo 46 de la Ley 1563 de 2012 asigna la competencia para conocer del citado recurso a la Sección Tercera de esta Corporación, sin hacer alusión a la “Sala Plena” de la Sección Tercera, como sí lo establece en el artículo 68 de la misma ley, tratándose de los recursos de anulación, reconocimiento y ejecución de los laudos referidos en el artículo 108 de la Ley 1563 de 2012, correspondientes al arbitraje internacional.

Por tanto, al referirse la Ley 1563 de 2012 a la Sección Tercera del Consejo de Estado, se entiende que aplica el reglamento interno de esta Corporación, actualmente contenido en el Acuerdo 80 de 2019, que remite al conocimiento de la Sala Plena únicamente los asuntos excepcionales que allí se establecen, dejando en las subsecciones el trámite de los que la ley atribuye a la Sección Tercera<sup>28</sup>.

El proceso tampoco se debe remitir al conocimiento de las salas especiales de decisión que contempló el Acuerdo 80 de 2019, teniendo en cuenta que ellas solo conocen del recurso de revisión contra sentencias proferidas por las secciones y subsecciones del Consejo de Estado<sup>29</sup>.

## 3. Trámite del recurso extraordinario de revisión de laudos arbitrales

---

<sup>28</sup> Acuerdo 80 de 2019. “Artículo 12. Funciones. La Sala Plena de lo Contencioso Administrativo estará integrada por los consejeros de las cinco secciones y tendrá las funciones especiales señaladas en la Constitución Política y en la ley. / Artículo 13. Distribución de los procesos entre las secciones. Para efectos de repartimiento, los asuntos de que conoce la Sala de lo Contencioso Administrativo se distribuirán entre sus secciones atendiendo un criterio de especialización y de volumen de trabajo, así: (...). Sección Tercera: (...). 10. El recurso extraordinario de revisión contra las sentencias de única instancia dictados por los tribunales administrativos, en asuntos relacionados con la competencia de esta sección // Artículo. 17. Competencia de cada subsección [Sección Tercera] Cada subsección decidirá los procesos a su cargo en forma autónoma. Sin embargo, las Subsecciones sesionarán conjuntamente: 1. Para adoptar los acuerdos que fijen temas bajo los cuales se agruparán los procesos, para los fines de los artículos 63A de la Ley 270 y 115 de la Ley 1395, o las normas que las sustituyan o modifiquen. // 2. Para decidir sobre la selección eventual y sobre la insistencia para la eventual revisión de las sentencias o de los autos que pongan fin al proceso, proferidas en segunda instancia por los tribunales administrativos en las acciones populares y de grupo. // 3. Para unificar, adoptar o modificar la jurisprudencia de la Sección, con el fin de evitar decisiones contradictorias sobre el mismo punto de derecho, cuando así lo decida la Sección a petición de cualquiera de sus miembros. // 4. Para de (sic) decidir un asunto, a través de auto o sentencia, cuando así lo decida la Sección por solicitud de cualquiera de sus miembros. // 5. Para asuntos administrativos de competencia de la Sección”.

<sup>29</sup> Acuerdo 80 de 2019. “Artículo 29. Las Salas especiales de decisión decidirán los siguientes asuntos de competencia de la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo: 1. Los recursos extraordinarios de revisión interpuestos contra las sentencias de las Secciones o subsecciones del Consejo de Estado”.



Radicación: 11001-03-26-00063-00 (61519)  
Actor: Unión Temporal Segundo Centenario  
Demandado: Instituto Nacional de Vías - Invías  
Referencia: Recurso extraordinario de revisión

Es útil precisar que el litigio arbitral se inició mediante demanda presentada el 15 de abril de 2014, en vigencia de la Ley 1563 de 2012 y se tramitó bajo dicha ley.

En lo que se refiere al presente recurso extraordinario de revisión, la Ley 1563 de 2012, en su artículo 45, remitió para el trámite del recurso a la aplicación del Código de Procedimiento Civil, sustituido por el Código General del Proceso -CGP- adoptado por la Ley 1564 de 2012, normas que se encontraban vigentes para el 10 de mayo de 2018, fecha en que se presentó la demanda del recurso extraordinario de revisión, bajo las cuales ahora se debe tramitar y examinar el presente recurso.

Por ello, en este caso se ha seguido el trámite del artículo 358 del CGP, además de que se estudiará la causal prevista en el numeral 1 del artículo 355 del mismo código, ambas normas aplicables por remisión expresa de la ley de arbitraje en relación con la revisión de laudos arbitrales, que se aplica de preferencia al CPACA en los aspectos particulares de las causales y el trámite. Lo anterior se expone, sin perjuicio de observar que existe bastante similitud entre las causales consagradas de revisión consagradas en los dos códigos citados.

#### **4. Objeto y alcance del recurso extraordinario de revisión**

El recurso extraordinario de revisión tiene por objeto permitir que las sentencias ejecutoriadas puedan ser analizadas nuevamente e invalidadas excepcionalmente en aquellos casos en los que se han proferido por medios irregulares o carecen de verdad, por razones o causales taxativamente establecidas en la ley, las cuales, en términos generales, comparten la característica de no ser imputables a la parte afectada.

Dicho recurso se introduce en la ley procesal respetando la finalidad de preservar el valor de la justicia y la seguridad jurídica que brinda la figura de la cosa juzgada, toda vez que las causales que permiten la procedencia del recurso de revisión son taxativas y de aplicación restrictiva.

Al respecto, ha dicho la Sección Tercera del Consejo de Estado:

*“Este medio extraordinario de impugnación en la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo lo erige el Legislador como excepción al principio de la inmutabilidad de las sentencias que hacen tránsito a cosa juzgada material; y con él se abre paso*



Radicación: 11001-03-26-00063-00 (61519)  
Actor: Unión Temporal Segundo Centenario  
Demandado: Instituto Nacional de Vías - Inviás  
Referencia: Recurso extraordinario de revisión

*a la posibilidad de controvertir un fallo ejecutoriado, siempre que el mismo resulte contrario a la Justicia y al Derecho, de acuerdo con las causales establecidas en el artículo 188 del Código Contencioso Administrativo y con el único fin de que se produzca una decisión ajustada a la ley*<sup>30</sup>.

Es conveniente resaltar la naturaleza extraordinaria del recurso de revisión, y el supuesto *-aún más excepcional-* que se presenta en los recursos extraordinarios contra los laudos arbitrales, por cuanto en estos últimos la jurisdicción competente para conocer el fondo de la controversia contractual se ha trasladado a los tribunales de arbitramento por virtud del pacto arbitral, según lo permite el artículo 116 de la Constitución Política.

Frente al recurso extraordinario de revisión de los laudos arbitrales se reitera el principio de la taxatividad de las causales y la regla según la cual este recurso no consagra una nueva instancia, ni prevé oportunidades para que las partes subsanen conductas omisivas o negligentes en las que hubiesen podido incurrir durante el trámite del proceso arbitral.

## **5. Oportunidad para la presentación del recurso**

Para efectos de determinar la oportunidad del recurso extraordinario de revisión presentado contra laudos arbitrales, advierte la Sala que la Ley 1563 de 2012 *-contentiva del estatuto de arbitraje nacional e internacional-* remitió de manera expresa al trámite del Código de Procedimiento Civil para el recurso de revisión contra laudos arbitrales, estatuto procesal que fue sustituido por el Código General del Proceso *-Ley 1564 de 2012-* el cual fijó un término de dos años a partir de la ejecutoria de la sentencia para interponer el recurso de revisión, en su artículo 356<sup>31</sup>, para el caso de las causales contenidas en los numerales 1, 6, 8 y 9 del artículo 355 del CGP.

---

<sup>30</sup> Consejo de Estado, Sala Contencioso Administrativa, sentencia proferida el 18 de octubre de 2005, REV-173, M.P. María Elena Giraldo Gómez.

<sup>31</sup> “Artículo 355 CGP. Causales. Son causales de revisión: 1. Haberse encontrado después de pronunciada la sentencia documentos que habrían variado la decisión contenida en ella, y que el recurrente no pudo aportarlos al proceso por fuerza mayor o caso fortuito o por obra de la parte contraria. // (...). 6. Haber existido colusión u otra maniobra fraudulenta de las partes en el proceso en que se dictó la sentencia, aunque no haya sido objeto de investigación penal, siempre que haya causado perjuicios al recurrente. (...). 8. Existir nulidad originada en la sentencia que puso fin al proceso y que no era susceptible de recurso. 9. Ser la sentencia contraria a otra anterior que constituya cosa juzgada entre las partes del proceso en que aquella fue dictada, siempre que el recurrente no hubiera podido alegar la excepción en el segundo proceso por habersele designado curador ad litem y haber ignorado la existencia de dicho proceso. Sin embargo, no habrá lugar a revisión cuando en el segundo proceso se propuso la excepción de cosa juzgada y fue rechazada”. “Artículo 356 CGP. Término para interponer el recurso. El recurso podrá interponerse dentro de los dos (2) años siguientes a la ejecutoria de la respectiva sentencia cuando se invoque alguna de las causales consagradas en los numerales 1, 6, 8 y 9 del artículo precedente”.



Radicación: 11001-03-26-00063-00 (61519)  
Actor: Unión Temporal Segundo Centenario  
Demandado: Instituto Nacional de Vías - Invías  
Referencia: Recurso extraordinario de revisión

Así las cosas, el término de dos años a partir de la ejecutoria de la sentencia se considera aplicable al recurso de revisión contra laudos arbitrales, en aquellos eventos en que empezó a correr en vigencia de la Ley 1564 de 2012 contentiva del Código General del Proceso.

Teniendo en cuenta que el laudo arbitral que se examina en este proceso se expidió el 23 de mayo de 2017 y quedó en firme el 2 de junio del mismo año<sup>32</sup>, al haberse presentado la demanda el 10 de mayo de 2018, con fundamento en la causal del numeral 1 del artículo 355 del CGP, se concluye que la parte actora interpuso el recurso dentro del término de los dos años<sup>33</sup>, es decir en forma oportuna.

## 6. Caso concreto

### 6.1. Lo alegado por la parte demandante

Como sustento de la causal de revisión aplicable a los laudos arbitrales, en virtud de lo dispuesto en el numeral 1 del artículo 355 del CGP, la mencionada disposición consagra:

*“Haberse encontrado después de pronunciada la sentencia documentos que habrían variado la decisión contenida en ella, y que el recurrente no pudo aportarlos al proceso por fuerza mayor o caso fortuito o por obra de la parte contraria”.*

En criterio de la parte demandante, la referida causal se configuró debido a que, en el “apéndice A” del pliego de condiciones del procedimiento administrativo de selección que abrió el Invías para la terminación del túnel de La Línea, documento que hizo parte del contrato No. 806 del 17 de julio de 2017, se estableció un estado de “avance del revestimiento” del túnel correspondiente a “5.796” metros lineales dentro de los cuales, en su criterio, estaban incorporados 1.746 metros lineales que en el proceso arbitral fueron descontados por considerarse como producto no conforme.

La parte actora argumenta que, según dicha prueba documental, el referido avance del revestimiento realizado en el túnel se entiende establecido y reconocido por el Invías, habiéndolo ocultado en el trámite arbitral.

<sup>32</sup> Según la constancia expedida por el Secretario del Tribunal de Arbitramento, folio 147 del cuaderno principal del recurso extraordinario de revisión.

<sup>33</sup> En este sentido, la Sala acoge y reafirma el auto de 19 de septiembre de 2018, acerca de la norma aplicable y el cómputo de la caducidad de la acción para el recurso extraordinario de revisión, sobre laudo expedidos en vigencia de la Ley 1563 de 2012 y de los artículos 355 y 356 del CGP.



Radicación: 11001-03-26-00063-00 (61519)  
Actor: Unión Temporal Segundo Centenario  
Demandado: Instituto Nacional de Vías - Invías  
Referencia: Recurso extraordinario de revisión

## 6.2. Consideraciones de la Sala

Tal como lo ha señalado esta Corporación<sup>34</sup>, el numeral 1 del artículo 250 del CPACA – similar en su redacción al numeral 1 del artículo 355 del CGP que se aplica en este proceso-, exige el cumplimiento de varios requisitos para la configuración de la causal de revisión allí contemplada, que son:

i) Que los documentos sean encontrados o recobrados después de proferida la sentencia, lo cual implica que hayan existido al momento de proferirse el fallo objeto de revisión, pero que llegaron a conocimiento del impugnante con posterioridad.

ii) Que estos sean decisivos para resolver la controversia, en cuanto, de haber obrado en el proceso, el sentido del fallo sería distinto.

iii) Que el recurrente no haya podido aportarlos al proceso por “ *fuerza mayor o caso fortuito o por obra de la parte contraria* ”, hipótesis que implica que, a través del recurso extraordinario de revisión no es posible remediar la inactividad probatoria o la negligencia de las partes en el aporte de la prueba al proceso.

En el caso concreto se advierte que no se predicán los supuestos enunciados para la configuración de la causal del numeral 1 del artículo 355 del CGP, según se evidencia en las consideraciones que se exponen en el siguiente acápite.

## 6.3. Análisis de la prueba supuestamente sobrevenida u ocultada

**6.3.1.** Se advierte que los pliegos de condiciones del proceso de selección abreviada No. SA-DO-GTL-013-2017 que se allegaron como prueba de la causal del numeral 1 del artículo 355 del CGP no son posteriores a la fecha del laudo arbitral -23 de mayo de 2017- por cuanto según su texto fueron elaborados en mayo de 2017 y la convocatoria para esa contratación se publicó en el SECOP el 12 de mayo de 2017<sup>35</sup>.

No obstante, en sus alegatos de conclusión la parte actora alude al contrato No. 806 como prueba específica para soportar el recurso, el cual sí es posterior al laudo arbitral,

<sup>34</sup> Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, Sala 23 Especial de Decisión, sentencia del 3 de abril de 2018, M.P. Carlos Alberto Zambrano Barrera, expediente No. 110010315000201602057, actor: Hernando Mantilla Parra.

<sup>35</sup> Página 23 del pliego de condiciones, CD FOLIO 26 del cuaderno principal.



Radicación: 11001-03-26-00063-00 (61519)  
Actor: Unión Temporal Segundo Centenario  
Demandado: Instituto Nacional de Vías - Invías  
Referencia: Recurso extraordinario de revisión

puesto que el mencionado contrato se adjudicó por Resolución 4919 de 4 de julio de 2017 y se suscribió el 19 de julio de 2017, del cual formaron parte los pliegos de condiciones.

En todo caso, se advierte que esa prueba no puede entenderse como sobrevenida ni oculta frente a la Unión Temporal Segundo Centenario, toda vez que corresponde a la contratación que se realizó para terminar el túnel de La Línea, procedimiento que fue público y que no era sorpresivo, por cuanto correspondió a un hecho conocido por la contratista y debatido en el proceso arbitral, en cuanto la unión temporal no cumplió con la totalidad del revestimiento del túnel en la forma contratada y, en esa circunstancia, el Invías tenía que realizar una nueva contratación para lograr la terminación del túnel.

Además, la citada prueba tampoco cumple con el supuesto de revelar un hecho anterior al laudo arbitral, que hubiera aparecido sorpresivamente con posterioridad, susceptible de ser calificado como prueba ocultada por parte del Invías, dado que se refiere a una contratación posterior a la fecha del laudo arbitral.

**6.3.2.** Por otra parte, la Sala advierte que los datos de avance del revestimiento del túnel de La Línea que formaron parte del apéndice A del pliego de condiciones antecedente y parte del contrato No. 806 de 2017 fueron aproximados, se presentaron a manera de referencia *-a diferencia de lo que afirma la recurrente-* y en ellos no se desconoció el estado de las obras ni las no conformidades que generaban reparaciones a las ejecutadas en el contrato 3460 de 2008.

Lo que se acaba de advertir se evidencia con la lectura del referido apéndice A, en el cual se observa el carácter estimado de las cifras, así (se transcribe de forma literal):

*“El alcance se concentra en **la continuación de las construcción del túnel principal, los puentes por terminar y obras a cielo abierto por terminar y transición de obra anterior a obra nueva, incluyendo las reparaciones necesarias, de estas obras y no de todo el tramo Calarcá – Cajamarca, salvo alguna solicitud expresa de la entidad contratante.***

*“Se requiere por lo tanto la continuación de las obras del proyecto, **cuyas obras a manera de referencia se presentan a continuación:***

#### TUNEL DE LA LÍNEA MODULO I

COMPONENTE	LONGITUD	AVANCE
Tratamiento de fallas	3.078 m	2.077 m
Revestimiento	8.652 m	5.796 m
Pavimento	8.652 m	3.124 m



Radicación: 11001-03-26-00063-00 (61519)  
Actor: Unión Temporal Segundo Centenario  
Demandado: Instituto Nacional de Vías - Invías  
Referencia: Recurso extraordinario de revisión

(...)

**“NOTA 1: Los anteriores avances son de referencia y aproximados de acuerdo con los informes de interventoría. Para todos los efectos presenta prelación el formulario de la selección abreviada con sus ítems y cantidades de obra sujeto a las previsiones del Pliego de Condiciones y demás documentos de la selección abreviada.**

**“NOTA 2: El contratista deberá proceder con la mayor responsabilidad y celeridad para efectos del inicio y ejecución de las obras, por lo cual no se aceptarán dilaciones por efectos de revisiones de obra e intervenciones en estudios y diseños.**

**“NOTA 3: Para efectos de la revisión, pruebas y ensayos de obras existentes, se debe tener en cuenta que corresponden a LAS OBRAS POR TERMINAR de todo el tramo Calarcá – Cajamarca no finalizadas por el contrato 3460 de 2008. Para efectos del túnel corresponden a las obras por terminar y no comprenden (salvo solicitud del Instituto) la revisión de las actividades de presoporte. y soporte definitivo de los tramos ya revestidos en el túnel principal. Así mismo, se debe considerar que para efectos de la ejecución de la obra para este nuevo contrato, ésta se concentrará prioritariamente en las obras por terminar en los tramos del túnel principal incompletos y en las segundas calzadas Tolima y Quindío, **así como en la atención de los problemas de calidad encontrados en las obras a terminar y que requieran ser atendidos en criterio del interventor** y del INSTITUTO, priorizando continuar las obras de túneles y viaductos. **Las reparaciones corresponden a aquellas necesarias para continuar las obras por terminar relacionadas en el apéndice A y que para el caso de estas obras estén relacionadas en el acta de entrega y recibo definitivo del contrato 3460 de 2008, no se trata de todo el tramo Calarcá – Cajamarca, sobre el cual eventualmente el Instituto puede solicitar la ejecución de revisiones y reparaciones en cualquier segmento del proyecto.****

**“NOTA 4: El objeto del presente contrato no recaerá sobre las obras ejecutadas y recibidas a satisfacción por la Interventoría del contrato 3460 de 2008”** (la negrilla no es del texto).

**6.3.3.** Las estimaciones del pliego de condiciones de la contratación subsiguiente a la terminación del contrato 3460 de 2008 no constituyen prueba que afecte o pueda hacer variar la existencia y el monto del desequilibrio económico que se estableció por el tribunal de arbitramento en el laudo de 23 de mayo de 2017, por la sencilla razón de que las condiciones del nuevo pliego no pertenecen al contrato 3460 de 2008 cuya ejecución fue expuesta al proceso arbitral y -se repite- en el apéndice A del pliego de condiciones realizado en mayo de 2017 se advirtió que las cantidades suministradas eran aproximadas.

**6.3.4.** Por otra parte, las cifras de avance del revestimiento en metros lineales no se corresponden con lo que afirma la recurrente acerca de la base utilizada por el Tribunal de Arbitramento para calcular el restablecimiento económico del contrato, como puede



Radicación: 11001-03-26-00063-00 (61519)  
Actor: Unión Temporal Segundo Centenario  
Demandado: Instituto Nacional de Vías - Invías  
Referencia: Recurso extraordinario de revisión

observarse en el siguiente extracto del laudo arbitral, el cual *-además-* da cuenta de la actividad probatoria de la Unión Temporal Segundo Centenario dentro de ese proceso (se transcribe de forma literal):

**“7.1 El segmento revestido en concreto hidráulico que podía ser revestido en concreto lanzado conforme con la escogencia de la UTSC y en tanto lo permitían las condiciones técnicas.**

*“Las pruebas recaudadas permiten aseverar que en la ejecución de este contrato:*

*“• No se revistió la totalidad del túnel, esto es 8652 metros;*

*“• Algunas obras de revestimiento ejecutadas presentan inconvenientes que impiden ser aceptadas.*

*“En efecto, en la inspección judicial adelantada en el propio túnel, se comprobó que el revestimiento no se ejecutó en la totalidad. En la prueba pericial técnica a cargo de ACTOS, al responder a la pregunta No. 20 del cuestionario formulado por la parte convocante el dictamen se fundamenta en información que sobre ese aspecto le fue enviada tanto por la Interventoría como por el Invías. Es así como los datos que presenta sin avalar o rechazar alguno de ellos, corresponden a los siguientes:*

*“- Conforme con lo informado por la Interventoría, los metros revestidos hasta esa fecha eran 5.808 metros de los cuales 1.476 metros correspondían a ‘Revestimiento no conforme’.*

*“- Agrega el dictamen que por su parte la UTSC informó al perito:*

*“(i) que los metros revestidos correspondían a 5.820, y*

*“(ii) todos ellos cumplían con las especificaciones técnicas.*

**“Destaca el Tribunal el hecho de que esa respuesta no mereció réplica o solicitud de aclaración por parte de la convocante. Sólo ameritó solicitud de aclaración por parte de la convocada. Quien pidió: (...).**

**“En la respuesta a la solicitud de aclaraciones el perito avaló las mediciones realizadas por la Interventoría al referirse a las diferencias que se presentaban con las informaciones que le fueron enviadas por el contratista y que coinciden con los datos incluidos en el “Acta de Entrega y Recibido Definitivo de Obra” de fecha 28 de diciembre de 2016. También señaló como válido el procedimiento utilizado por el contratista para establecer las medidas:**

*“(…)*

**“Por otra parte recuerda el Tribunal que en la misma inspección judicial al túnel se evidenciaron fallas de la obra de construcción del revestimiento, lo que se ve complementado con el susodicho dictamen, el cual indica, con base en la información que le suministró la Interventoría, que 1.476 metros no fueron avalados o aceptados por ésta, como se verá más adelante. Tampoco sobre este particular se presentó reproche u objeción alguna.**



Radicación: 11001-03-26-00063-00 (61519)  
Actor: Unión Temporal Segundo Centenario  
Demandado: Instituto Nacional de Vías - Inviás  
Referencia: Recurso extraordinario de revisión

*“Aplicado ese porcentaje a lo realmente revestido por la UTSC, vale decir a 5808 metros, resulta que de la longitud revestida, 1.702 metros deberían serlo en concreto hidráulico, lo que determina que **el reconocimiento a que tiene derecho el contratista será la diferencia del precio entre concreto hidráulico y concreto lanzado sobre 2.630 metros lineales, los cuales, se reitera, corresponden al revestimiento en concreto hidráulico que ejecutó la Unión Temporal cuando tal tramo se había podido construir en concreto lanzado y previo descuento de los sectores no recibido a satisfacción por la Interventoría.***

*“Por otra parte, con la certeza obtenida en el proceso sobre la terminación del contrato el 30 de noviembre de 2016, fecha para la cual faltaban 2844 metros por revestir según lo constató el perito Actos, las pretensiones vigésima tercera y vigésima cuarta que buscaba el reconocimiento y pago a los precios establecidos en el proceso del segmento del túnel que faltaba por revestir a la fecha el laudo, habrán de negarse”<sup>36</sup>.*

Por tanto, según el análisis del Tribunal de Arbitramento, los metros revestidos eran 5.808, medición de la cual restó 1.702 que “debieron serlo en concreto hidráulico”<sup>37</sup> y 1.476 que correspondieron a zonas de revestimiento no conforme, lo cual arrojó un total de 2.630 metros, sobre los cuales se liquidó la condena por concepto de restablecimiento del equilibrio económico del contrato<sup>38</sup>.

**6.3.5.** La Sala debe advertir que la Unión Temporal Segundo Centenario tuvo la oportunidad de controvertir la medición del revestimiento no conforme, toda vez que, de acuerdo con los compromisos de la inspección judicial, el Consorcio DIS S.A. – EDL LTDA, a cargo de la interventoría del contrato, allegó mediante comunicación de 2 de marzo de 2017 el detalle de las “no conformidades y notas de campo revestimiento y viga base”, que obran en el expediente del proceso arbitral<sup>39</sup>, que se acompañó con el registro fotográfico y la medición –una a una- de las observaciones y longitudes, que acumulan

<sup>36</sup> Página 95 a 99 del laudo arbitral.

<sup>37</sup> “(...) las condiciones reales encontradas en el terreno exigían que el segmento del túnel a ser revestido en concreto hidráulico correspondiera a una extensión de 2.537 metros, lo cual representa el 29.32% de la longitud total del túnel.// Aplicado ese porcentaje a lo realmente revestido por la UTSC, vale decir 5.808 metros, resulta que de la longitud revestida de 1702 deberían serlo en concreto hidráulico, lo que determina que el reconocimiento a que tiene derecho el contratista será la diferencia del precio entre concreto hidráulico y concreto lanzado sobre 2.630 metros lineales, los cuales, se reitera, corresponden al revestimiento en concreto hidráulico que ejecutó la Unión Temporal cuando tal tramo se ha podido construir en concreto lanzado y previo descuento de los sectores no recibidos a satisfacción por la interventoría”. Páginas 99 y 100 del laudo arbitral, folio 126 del cuaderno principal del recurso de revisión.

<sup>38</sup> “La posibilidad de pactar el precio como global fijo no comporta el derecho del contratante a requerir el cumplimiento de la prestación en calidad diferente a la convenida; el cambio que de la misma pretenda el contratante solo puede ser a su costa, a riesgo de causar alteración a la ecuación financiera del contrato, como sucedió en el sub exámine al cambiar por revestimiento íntegramente en concreto hidráulico, la opción escogida oportunamente por la UTSC de combinar 4 alternativas de revestimiento del túnel”. Página 93 del laudo arbitral, folio 119 del cuaderno principal del recurso de revisión.

<sup>39</sup> Folios 152 a 200 del cuaderno de pruebas 11.



Radicación: 11001-03-26-00063-00 (61519)  
Actor: Unión Temporal Segundo Centenario  
Demandado: Instituto Nacional de Vías - Invías  
Referencia: Recurso extraordinario de revisión

el total de 1.476 metros lineales afectados por las zonas no conformes, sobre la medición inicial de 5.808 metros de revestimiento, a la fecha de corte de la respectiva información.

Igualmente, se observa que, mediante comunicación radicada el 29 de noviembre de 2016 ante el Tribunal de Arbitramento, la señora Milena Guzmán Puerto, obrando como representante de la Unión Temporal Segundo Centenario, allegó al Tribunal de Arbitramento los documentos y planos requeridos por el perito y explicó los antecedentes de la contratación y de la ejecución del contrato en relación con los cambios en el revestimiento<sup>40</sup>.

También, se resalta que, mediante escrito presentado el 27 de febrero de 2017, el apoderado de la Unión Temporal Segundo Centenario elevó solicitudes de complementaciones y adiciones al dictamen pericial<sup>41</sup>, las cuales fueron respondidas por el perito junto con las solicitudes formuladas por el Tribunal de Arbitramento y por la parte convocada, según consta en el anexo del acta No. 41 de 3 de marzo de 2017, levantada en el proceso arbitral<sup>42</sup> y en el acta 43 del 4 de abril de 2017<sup>43</sup>.

Se destaca que, en su respuesta, el perito registró discrepancias y notorias diferencias en las cifras suministradas por las partes, además de que observó que las actividades de revestimiento por parte del contratista habían continuado, aun después de que se declaró el incumplimiento del contrato, no obstante, indicó:

*“El perito ha revisado los datos de la respuesta a la pregunta 20 y coinciden con los reportados por la parte convocante, Adicionalmente se tuvo el cuidado de anexar las comunicaciones, para el caso de verificar las cifras transcritas”<sup>44</sup>.*

Como consecuencia, no tiene asidero alguno que el apoderado de la Unión Temporal Segundo Centenario en el presente recurso extraordinario de revisión invoque la actuación del Invías como prueba sobrevenida, o el ocultamiento de los datos sobre las mediciones de revestimiento del túnel y de zonas no conformes, porque en el expediente es palmario que la prueba fue decretada, practicada, conocida y controvertida de manera regular en el proceso arbitral, con la participación de la Unión Temporal Segundo Centenario.

---

<sup>40</sup> Folios 87 a 92 del cuaderno de pruebas 11.

<sup>41</sup> Folios 83 a 86 del cuaderno principal 3, preguntas adicionales de la apoderada de la Unión Temporal Segundo Centenario, Acta 34 de 23 de septiembre de 2016.

<sup>42</sup> Folios 228 a 281 del cuaderno de pruebas 11 y folios 184 a 191 del cuaderno 3.

<sup>43</sup> Folios 212 y 213 del cuaderno 3.

<sup>44</sup> Folio 281 del cuaderno 11.



Radicación: 11001-03-26-00063-00 (61519)  
Actor: Unión Temporal Segundo Centenario  
Demandado: Instituto Nacional de Vías - Invías  
Referencia: Recurso extraordinario de revisión

**6.3.6.** Finalmente, la Sala observa que la ahora recurrente afirmó en el proceso arbitral, mediante comunicación UTSC-0006-17 de 26 de enero de 2017, una longitud revestida de 5.820 metros, que no fue acogida por el perito ni por el Tribunal de Arbitramento, por cuando el laudo decidió adoptar los cálculos sobre la base de 5.808 metros, y ahora, a través del recurso extraordinario de revisión, aunque el apoderado afirma que no cuestiona la apreciación de la prueba por parte de los árbitros, pretende inferir que, al haber estimado 5.796 metros de avance para la nueva contratación del Invías destinada a la terminación del túnel, ese dato constituye una prueba antes desconocida, no solo sobre el total de metros revestidos sino, también, sobre el producto no conforme de 1.746 metros a los que no se refiere específicamente el apéndice A del pliego de condiciones.

El anterior planteamiento de la recurrente a todas luces busca reabrir un aspecto ya debatido en el proceso arbitral y pretende un reconocimiento adicional, además, de manera improcedente, al solicitar, a la vez, que se mantenga “*incólume*” la condena arbitral, todo lo cual evidencia un argumento que sí ataca la valoración arbitral de la prueba y que no configura la causal del recurso de revisión del laudo arbitral.

Por todo lo anterior, no se encuentra configurada la causal 1 del artículo 355 del CGP y se declarará infundado el recurso extraordinario de revisión presentado por la Unión Temporal Segundo Centenario.

## 7. Costas

De conformidad con el artículo 188<sup>45</sup> del CPACA, el artículo 359 del CGP<sup>46</sup> referido a la sentencia del recurso de revisión y el artículo 365<sup>47</sup> del CGP procede la condena en costas a cargo de la parte a quien se le resuelve desfavorablemente el recurso, lo cual

---

<sup>45</sup> “CPACA. “Artículo 188. Condena en costas. Salvo en los procesos en que se ventile un interés público, la sentencia dispondrá sobre la condena en costas, cuya liquidación y ejecución se regirán por las normas del Código de Procedimiento Civil”.

<sup>46</sup> CGP “Artículo 359. Sentencia (...) Si se declara infundado el recurso, se condenará en costas y perjuicios al recurrente, y para su pago se hará efectiva la caución prestada”.

<sup>47</sup> “CGP. Artículo 365. Condena en costas. En los procesos y en las actuaciones posteriores a aquellos en que haya controversia la condena en costas se sujetará a las siguientes reglas: 1. Se condenará en costas a la parte vencida en el proceso, o a quien se le resuelva desfavorablemente el recurso de apelación, casación, queja, súplica, anulación o revisión que haya propuesto. Además, en los casos especiales previstos en este código.

“(…)

8. Solo habrá lugar a costas cuando en el expediente aparezca que se causaron y en la medida de su comprobación (subrayado fuera del texto).



Radicación: 11001-03-26-00063-00 (61519)  
Actor: Unión Temporal Segundo Centenario  
Demandado: Instituto Nacional de Vías - Invías  
Referencia: Recurso extraordinario de revisión

aplica a la parte recurrente, en la medida en que se declare infundado su recurso y se encuentre acreditada la causación de las costas<sup>48</sup>.

Por otra parte, tratándose de un trámite de única instancia ante esta Corporación, procede la liquidación de costas por parte de la Secretaría de la Sección Tercera, de conformidad con el artículo 366 del CGP<sup>49</sup>.

En el presente caso se encuentra acreditada la gestión del apoderado de la entidad demandada (Instituto Nacional de Vías – Invías) frente a la interposición del recurso extraordinario de revisión, a través de la defensa ejercida por esa entidad en su escrito de oposición o contestación de la demanda y en los alegatos de conclusión que presentó en su oportunidad. Dicha gestión la estima la Sala como suficiente para que se disponga la fijación de agencias en derecho en la liquidación de las costas<sup>50</sup>, de acuerdo con lo previsto en los mencionados artículos 365 y 366 del CGP.

Aunque en este proceso el apoderado del Invías fue un abogado externo a la planta de personal, a manera de precisión, resulta útil destacar que la fijación de agencias en derecho no se ve afectada en el evento en el que la parte haya litigado, incluso, a nombre propio, sin apoderado, pues, aun en ese caso, tiene derecho a que se fije el monto de agencias para retribuir su actuación, tal como se desprende de lo señalado en los numerales 3 y 4 del artículo 366 del CGP, en los siguientes términos:

---

<sup>48</sup> Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sala Cuarta Especial de Decisión, Consejera Ponente: Lucy Jeannette Bermúdez Bermúdez, sentencia de 1º de agosto de 2017, radicación: 11001-03-15-000-2016-02022-00(REV), actor: Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social, UGPP.

<sup>49</sup> “CGP. Artículo 366. Liquidación. Las costas y agencias en derecho serán liquidadas de manera concentrada en el juzgado que haya conocido del proceso en primera o única instancia, inmediatamente quede ejecutoriada la providencia que le ponga fin al proceso o notificado el auto de obediencia a lo dispuesto por el superior, con sujeción a las siguientes reglas:

“1. El secretario hará la liquidación y corresponderá al juez aprobarla o rehacerla.

“(…)”

“4. Para la fijación de agencias en derecho deberán aplicarse las tarifas que establezca el Consejo Superior de la Judicatura. Si aquellas establecen solamente un mínimo, o este y un máximo, el juez tendrá en cuenta, además, la naturaleza, calidad y duración de la gestión realizada por el apoderado o la parte que litigó personalmente, la cuantía del proceso y otras circunstancias especiales, sin que pueda exceder el máximo de dichas tarifas.

“(…)”

“6. Cuando la condena se imponga en la sentencia que resuelva los recursos de casación y revisión o se haga a favor o en contra de un tercero, la liquidación se hará inmediatamente quede ejecutoriada la respectiva providencia o la notificación del auto de obediencia al superior, según el caso”.

<sup>50</sup> Criterio que ha reiterado esta Sala Especial de Decisión en las sentencias de 6 de marzo de 2018, expedientes 11001031500020150154200 y 11001031500020160218700 y sentencia de 2 de julio de 2019, expediente: 11001031500020160292900.



Radicación: 11001-03-26-00063-00 (61519)  
Actor: Unión Temporal Segundo Centenario  
Demandado: Instituto Nacional de Vías - Invías  
Referencia: Recurso extraordinario de revisión

*“3. La liquidación incluirá el valor de los honorarios de auxiliares de la justicia, los demás gastos judiciales hechos por la parte beneficiada con la condena, siempre que aparezcan comprobados, hayan sido útiles y correspondan a actuaciones autorizadas por la ley, y **las agencias en derecho que fije el magistrado sustanciador o el juez, aunque se litigue sin apoderado.***

*“(...).*

*“4. Para la fijación de agencias en derecho deberán aplicarse las tarifas que establezca el Consejo Superior de la Judicatura. Si aquellas establecen solamente un mínimo, o este y un máximo, el juez tendrá en cuenta, además, la naturaleza, calidad y duración de la gestión realizada por el apoderado **o la parte que litigó personalmente,** la cuantía del proceso y otras circunstancias especiales, sin que pueda exceder el máximo de dichas tarifas” (se destaca).*

Por lo anterior, si la parte actuó a nombre propio y aun así es procedente que se le fijen y reconozcan las agencias en derecho a su favor, a pesar de que no incurrió en el pago de honorarios de un apoderado que lo representara, igual razonamiento debe aplicarse cuando se trata de una entidad pública que actúa a través de un apoderado que hace parte de su planta de personal, pues el hecho de que no se hayan realizado pagos adicionales a su salario no enerva la causación de las agencias y el derecho a su liquidación, como parte de la condena en costas.

Adicionalmente, debe señalarse que, bajo las reglas del código en cita la condena en costas no requiere de la apreciación o calificación de una conducta temeraria de la parte a la cual se le imponen, toda vez que en el régimen actual dicha condena se determina con fundamento en un criterio netamente objetivo, en este caso frente a la parte a la que se le declara infundado el recurso extraordinario de revisión, *“siempre que exista prueba de su existencia, de su utilidad y de que correspondan a actuaciones autorizadas por la ley”*<sup>51</sup>.

Un supuesto diferente se habría presentado si la entidad demandada no hubiera intervenido en el trámite del recurso extraordinario de revisión, pues en esa situación no se habrían causado agencias en derecho a su favor.

---

<sup>51</sup> De acuerdo con la Corte Constitucional *“La condena en costas no resulta de un obrar temerario o de mala fe, o siquiera culpable de la parte condenada, sino que es resultado de su derrota en el proceso o recurso que haya propuesto, según el artículo 365. Al momento de liquidarlas, conforme al artículo 366, se precisa que tanto las costas como las agencias en derecho corresponden a los costos en los que la parte beneficiaria de la condena incurrió en el proceso, siempre que exista prueba de su existencia, de su utilidad y de que correspondan a actuaciones autorizadas por la ley. De esta manera, las costas no se originan ni tienen el propósito de ser una indemnización de perjuicios causados por el mal proceder de una parte, ni pueden asumirse como una sanción en su contra”*. Sentencia C-157/13. MP. Mauricio González Cuervo.



*Radicación:* 11001-03-26-00063-00 (61519)  
*Actor:* Unión Temporal Segundo Centenario  
*Demandado:* Instituto Nacional de Vías - Invías  
*Referencia:* Recurso extraordinario de revisión

Por otra parte, la Sala advierte que las agencias en derecho serán fijadas por auto del magistrado sustanciador, según lo dispone el numeral 3 del artículo 366 del CGP.

Como consecuencia, procede la condena en costas a cargo de la parte actora y, para la fijación de las agencias en derecho, el expediente deberá regresar a este Despacho, una vez en firme presente providencia.

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

#### **F A L L A:**

**PRIMERO: DECLARAR INFUNDADO** el recurso extraordinario de revisión interpuesto por la parte demandante contra el laudo que dictó el Tribunal de Arbitramento el 23 de mayo de 2017.

**SEGUNDO: CONDENAR** en costas a la Unión Temporal Segundo Centenario en favor del Instituto Nacional de Vías - Invías. Por Secretaría de la Sección, se adelantará la liquidación correspondiente.

**TERCERO:** Para la fijación de las agencias de derecho, se ordena a la Secretaría de la Sección Tercera de esta Corporación que, una vez en firme la sentencia, regrese el expediente al despacho de la magistrada sustanciadora.

**CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**



*Radicación:* 11001-03-26-00063-00 (61519)  
*Actor:* Unión Temporal Segundo Centenario  
*Demandado:* Instituto Nacional de Vías - Invías  
*Referencia:* Recurso extraordinario de revisión

**MARÍA ADRIANA MARÍN**

**MARTA NUBIA VELÁSQUEZ RICO**