



1. Análisis de la sentencia C-300 de 2012 que declaró la constitucionalidad del artículo 28 de la Ley 1150.

Recientemente se conoció el texto completo de la sentencia C-300 de 2012, en la cual la Corte Constitucional declaró exequible el artículo 28 de la Ley 1150. En este número del Boletín Jurídico de la CCI presentamos un análisis de este fallo:

- Demanda contra el artículo 28 de la Ley 1150
- Referencia: expediente D-8699
- Demandante: Martín Bermúdez
- Fallo del 25 de abril de 2012
- Magistrado ponente: Jorge Ignacio Pretelt
- Se presentaron 4 salvamentos de voto

**Norma declarada
Exequible**

a. Argumentos contra la norma:

1. Permitir la prórroga o adición de los contratos de concesión de obra pública para la realización de obras adicionales directamente relacionadas con el objeto concesionado (en el caso de las concesiones viales, obras relacionadas con el mismo corredor vial), viola los principios de la función administrativa, especialmente los de igualdad, imparcialidad y eficiencia, y el principio de libre competencia.
2. Permitir la prórroga o adición de los contratos de concesión de obra pública *sin límite de cuantía*, viola también los mismos principios.

b. Asuntos previos sobre la competencia:

Al inicio del estudio de constitucionalidad, la Corte debió enfrentar el problema de si era competente para pronunciarse sobre una norma derogada expresamente por la Ley 1508 de 2012 (APP). A este respecto, la Corte reiteró que:

📌 **Regla:** La Corte Constitucional es competente para examinar la constitucionalidad de preceptos legales derogados que continúan proyectando sus efectos en el tiempo.

📌 **Caso concreto:** La disposición demandada fue derogada por la Ley 1508, pero existe por lo menos una hipótesis en que la norma continúa produciendo efectos, esto es, "el caso de las adiciones y prórrogas que se hayan celebrado o se



celebren después de la entrada en vigencia de la Ley 1508, en el marco de contratos de concesión de obra pública suscritos al amparo del artículo 28 de la ley 1150”.

🔍 **Problema Jurídico:** al entrar a estudiar el asunto la Corte debió resolver los siguientes problemas jurídicos.

🔍 ¿Viola los principios constitucionales de igualdad, imparcialidad y eficiencia de la función administrativa y el principio de libre competencia, una norma legal que permite la prórroga o adición de contratos de concesión de obra pública **para la realización de obras adicionales directamente relacionadas** con el objeto concesionado? (es decir, adiciones más allá de precio y plazo).

Respuesta: **NO**, siempre y cuando se entienda que la prórroga o adición autorizadas tengan como propósito el desarrollo del objeto contractual y tenga carácter excepcionales.

🔍 ¿Viola los principios constitucionales de igualdad, imparcialidad y eficiencia de la función administrativa y el principio de libre competencia, una norma legal que permite la prórroga o adición de contratos de concesión de obra pública sin límite de cuantía?

Respuesta: «(...) *la Sala considera que la frase "independientemente del monto de la inversión" es acorde con los principios de economía y eficacia de la función pública, así como con el principio de eficacia en la prestación de servicios públicos, pues la posibilidad excepcional de modificar un contrato de concesión surge de circunstancias ajenas a su precio (como ha explicado la Sala); por el contrario, imponer límites derivados del precio del contrato inicial conllevaría un obstáculo para la adecuada prestación de los servicios ligados a la obra concesionada, cuando las adiciones o prórrogas sean necesarias. Por esta razón la frase también será declarada exequible».*

c. Estructura argumental:

De la argumentación que la Corte utilizó para llegar a estas conclusiones, vale la pena rescatar las siguientes:

🔍 La contratación estatal debe estar regida por principios constitucionales de eficacia y economía. Por tanto, cualquier

norma legal que viole esos principios es inconstitucional.

🔍 La modificación de los contratos estatales es constitucional cuando es



necesaria para lograr su finalidad del mismo los del Estado.

La modificación es especialmente importante en aquellos contratos que son por naturaleza incompletos, como los de concesión.

Las modificaciones no pueden depender solo de la voluntad de las partes. La causal debe encontrarse en la Ley y debe ser sustentada y probada.

La modificación del contrato no debe ser de tal entidad que modifique su esencia y lo convierta en otro contrato.

De lo anterior, se deriva:

Regla general: La reforma del objeto del contrato da lugar a un nuevo contrato.

Corolario: El objeto puede ser excepcionalmente complementado, siempre y cuando se trate de la adición de actividades necesarias para su adecuada realización.

¿Cómo se determina el objeto de un contrato?

- Hay que mirar cada caso.
- Con base en la normativa que rige cada tipo de negocio.
- Con base en la cláusulas pactadas
- Documentos que hacen parte del contrato.

Es tesis reiterada de la Corte que es constitucional la posibilidad de introducir modificaciones a los contratos de concesión: 1. Cuando sea necesario para mantener el equilibrio del contrato; 2. Para introducir los requerimientos para el buen funcionamiento de la concesión, y 3. Ponderación de principios constitucionales.

Finalmente, la Corte hace una mención sobre los alcances progresivos, señalando que: *“En vista de la amplitud del objeto y de que la remuneración usualmente está ligada al pago de peajes o contribuciones por valoración por parte de los usuarios de la obra, es posible que, por ejemplo, se estructuren contratos con contenidos básicos y alcances progresivos. De acuerdo con esta modalidad contractual, en el contrato se establece una serie de obras básicas –contenido básico– que el concesionario se obliga a ejecutar en el plazo del contrato, y otras obras o actividades complementarias –alcance progresivo– que se realizarán en caso de que los ingresos de la concesión excedan determinadas metas o los niveles de tráfico superen ciertos índices. Las obras o actividades del alcance progresivo, que usualmente corresponden a las obras accesorias a las que se hizo referencia en el*



párrafo anterior, están sujetas a una condición suspensiva –cumplimiento de metas de ingresos o tráfico- que, cuando se cumple, da lugar a una adición del contrato”.

d. Conclusiones:

- ❏ El artículo 28 de la Ley 1150 es constitucional. Por tanto, las *adiciones per se* no son contrarias al ordenamiento jurídico.
- ❏ Al margen de la aplicación en el caso concreto, esta regla permite concluir que para la Corte las adiciones deben celebrarse de acuerdo con las normas vigentes al momento de celebrar el contrato original.
- ❏ Particularmente, en el caso de las concesiones, estas son contratos “incompletos” en los cuales las adiciones son una herramienta útil para desarrollar el objeto contractual.
- ❏ Las adiciones no pueden modificar sustancialmente el objeto contractual. Las modificaciones solo pueden apuntar al cumplimiento y desarrollo del objeto contractual inicial.



2. Novedades normativas

- La Ley 1563 es el Estatuto de Arbitraje Nacional e Internacional. Además de la importancia de todo su contenido como mecanismo ágil de solución de conflictos en la contratación, especialmente estatal, destacamos, en particular, el artículo 59, que expresamente permite que las entidades públicas utilicen el mecanismo de la amigable composición.
- La Ley 1564 es el Código General del Proceso. Regulará todos los procesos civiles, comerciales, familiares y agrarios, y sus normas suplirán los vacíos de los procesos judiciales especiales, como los de la jurisdicción contencioso administrativa. Destacamos, en particular, el numeral 4 del artículo 399, que modifica, para agilizar, el proceso judicial de expropiación.
- Entró en vigencia la Ley 1437 de 2011, Código de Procedimiento y de lo Contenciosos Administrativo, el cual, si bien fue sancionado el 18 de enero del año pasado, su entrada en vigencia fue diferida al 2 de julio de 2012.

3. Novedades Jurisprudenciales.

- Sentencia del Consejo de Estado de 23 de mayo de 2012. Consejero Ponente: Carlos Alberto Zambrano Barrera. Demandado: INVIAS.

Esta sentencia aborda el tema referente al reajuste de precios dentro de las relaciones contractuales, medida que se toma para evitar que riesgos futuros y previsibles impacten de forma grave la economía del contrato.

- Sentencia C-394 de 30 de mayo de 2012.

El actor solicita la declaratoria de inconstitucionalidad de los artículos 83, 122 y 246 (regulación sobre la expropiación) de la Ley 1450 de 2011, por la vulneración al principio de unidad de materia, contenido en el art. 158 de la Constitución, al considerar que los temas abordados no hacen parte del Plan Nacional de Desarrollo, contenido en la ley demandada.

La Corte Constitucional declara su exequibilidad, argumentando que la naturaleza de la Ley del Plan Nacional de Desarrollo no es exclusivamente presupuestal, sino que puede incluir otra clase de instrumentos para alcanzar los objetivos propuestos. Esto incluye normas de las cuales se derive la obtención de las metas económicas, sociales o ambientales estimadas.