



**RÉGIMEN JURÍDICO Y ECONÓMICO DE LAS RESTITUCIONES MUTUAS ANTE LA  
NULIDAD DE CONTRATOS ESTATALES EN COLOMBIA: PERSPECTIVAS PARA UNA  
COMPENSACIÓN JUSTA.**

**CARLOS FELIPE COLLINS GUZMÁN**

**DIRECTOR**

**JUAN SEBASTIÁN LOMBANA SIERRA**

**UNIVERSIDAD DEL ROSARIO**

**FACULTAD DE JURISPRUDENCIA**

**MAESTRIA DE ARBITRAJE NACIONAL, INTERNACIONAL Y DE INVERSIÓN**

**BOGOTÁ D.C., COLOMBIA**

**2025**

# RÉGIMEN JURÍDICO Y ECONÓMICO DE LAS RESTITUCIONES MUTUAS ANTE LA NULIDAD DE CONTRATOS ESTATALES EN COLOMBIA: PERSPECTIVAS PARA UNA COMPENSACIÓN JUSTA.

## RESUMEN

Este documento analiza las consecuencias jurídicas y económicas de la nulidad absoluta de contratos estatales en Colombia cuando la nulidad obedece a causas u objetos ilícitos. Se examina el problema de las restituciones mutuas, es decir, el reconocimiento económico de las prestaciones ejecutadas en contratos posteriormente anulados. El presente artículo propone un modelo de gestión de las restituciones mutuas ante la nulidad de contratos estatales mediante un estudio multidisciplinario de derecho comparado y análisis económico. Para ello, se fundamenta en el análisis del régimen normativo contractual (Ley 80 de 1993, Ley 1882 de 2018), la jurisprudencia del Consejo de Estado y la Corte Constitucional. Dicho modelo, diseñado para abordar la tensión entre la legalidad y la equidad económica, se configura como un sistema justo, predecible y sostenible financieramente. Para concluir, se articulan recomendaciones normativas y administrativas orientadas a facilitar su efectiva implementación en el marco del régimen de contratación pública colombiana.

**PALABRAS CLAVE:** nulidad de contratos estatales, restituciones mutuas, enriquecimiento sin causa, modelo normativo de compensación o restitución, *capital asset pricing model*.

TABLA DE CONTENIDO

I.	INTRODUCCIÓN	4
II.	LA NULIDAD CONTRACTUAL EN EL ÁMBITO ESTATAL	5
III.	NORMATIVIDAD Y JURISPRUDENCIA APLICABLE	6
IV.	NULIDAD CONTRACTUAL Y RESTITUCIONES MUTUAS: JURISPRUDENCIA DEL CONSEJO DE ESTADO	9
V.	LA CORTE CONSTITUCIONAL DE COLOMBIA Y LAS RESTITUCIONES CONDICIONADAS EN CONTRATOS DE ASOCIACIONES PÚBLICO - PRIVADAS (APP)	10
VI.	LOS IMPACTOS DE LA NULIDAD CONTRACTUAL	12
VII.	DEFICIENCIAS ESTRUCTURALES DEL RÉGIMEN ACTUAL DE RESTITUCIONES	14
VIII.	ARBITRAJE INTERNACIONAL DE INVERSIONES	15
IX.	CASOS RELEVANTES EN COLOMBIA	16
X.	UN MODELO DE COMPENSACIÓN JUSTA Y SOSTENIBLE	19
XI.	CRITERIO DE ACTUALIZACIÓN DE LAS RESTITUCIONES: DEL IPC AL CAPM	20
XII.	A MODO DE CONCLUSIÓN: RECOMENDACIONES	21
XIII.	REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS	24

# RÉGIMEN JURÍDICO Y ECONÓMICO DE LAS RESTITUCIONES MUTUAS ANTE LA NULIDAD DE CONTRATOS ESTATALES EN COLOMBIA: PERSPECTIVAS PARA UNA COMPENSACIÓN JUSTA.

## I. INTRODUCCIÓN

La nulidad contractual en el régimen contractual colombiano plantea desafíos jurídicos y económicos. De modo más concreto: cuando un contrato estatal es declarado nulo, en especial por causa u objeto ilícitos, surge el dilema de estructurar un régimen de restituciones mutuas aplicable a las prestaciones ejecutadas en el contexto de la nulidad de contratos estatales. Tanto para que se preserve la legalidad y se evite el enriquecimiento sin causa, como para que se desincentiven las conductas ilícitas en la contratación pública.

El anterior planteamiento se funda en la tensión entre dos objetivos fundamentales del derecho público. Por un lado, en preservar la legalidad y los principios constitucionales de la contratación estatal, negando los efectos a contratos que contravienen el ordenamiento jurídico. Y por el otro, en evitar el enriquecimiento sin causa por parte del Estado. En especial, cuando se han recibido y aprovechado bienes, servicios u obras del contratista.

Esto tiene un impacto directo en la confianza de los inversionistas, en la estabilidad de los proyectos de infraestructura y en el erario. Ya que, si el Estado no paga lo recibido por considerar nulo el contrato, se puede configurar un enriquecimiento ilegítimo. Pero si paga al contratista a pesar de la ilicitud, se puede interpretar como una convalidación de actos contrarios a la ley.

En suma a la problemática central de la determinación de la procedencia del reconocimiento de las prestaciones ejecutadas en el contexto de la nulidad de contratos estatales, se identifica la ausencia de un criterio técnico y uniforme para la actualización del valor de las restituciones mutuas. Aun cuando estas son dispuestas judicial o arbitralmente años después de haber sido ejecutadas las prestaciones. Esta deficiencia, al carecer de una regla uniforme sobre actualización monetaria más allá de criterios dispersos (como el Índice de Precios al Consumidor (IPC) o intereses legales), genera una pérdida sustancial del valor económico invertido para el contratista de buena fe. En consecuencia, esta falta de metodología objetiva se traduce en inequidad e injusticia material.

El presente documento trasciende del análisis del deber de restituir en el contexto de la nulidad de contratos estatales. Y propone herramientas concretas dirigidas a gestionar las restituciones mutuas de una manera justa y financieramente racional/sostenible. Esta propuesta incorpora la evaluación del capital comprometido/invertido por el contratista de buena fe, contemplado en modelos de riesgo ajustado como el *Capital Asset Pricing Model* (CAPM). Esta metodología asegura la actualización del valor de lo ejecutado de manera objetiva y técnica, sin constituir un reconocimiento de lucro cesante.

Este artículo inicia con el examen de la paradoja jurídica y económica que implica la nulidad absoluta de contratos estatales, centrándose en aquellos declarados nulos por causa u objeto ilícitos. Luego, postula un

## RÉGIMEN JURÍDICO Y ECONÓMICO DE LAS RESTITUCIONES MUTUAS ANTE LA NULIDAD DE CONTRATOS ESTATALES EN COLOMBIA: PERSPECTIVAS PARA UNA COMPENSACIÓN JUSTA.

modelo normativo y técnico de restitución que procura armonizar el principio de legalidad con la equidad económica. A través de un análisis normativo, jurisprudencial y económico, este modelo se enfoca en resolver la tensión entre la sanción de la ilegalidad y la necesidad de salvaguardar la justicia para las partes que obraron de buena fe.

### II. LA NULIDAD CONTRACTUAL EN EL ÁMBITO ESTATAL

En el sistema normativo contractual colombiano, un contrato estatal puede ser declarado nulo absolutamente cuando se configura alguna causal que viole los requisitos esenciales. Ya sea por ilicitud del objeto, falta de capacidad, omisión de normas imperativas, entre otras establecidas en la ley. En el artículo 44 de la Ley 80 de 1993, se establecen estas causales, remitiendo al derecho común de acuerdo con lo dispuesto en el Código Civil y el Código de Comercio. Pero también incorporando causales especiales del régimen público, como la contratación con personas incursas en inhabilidades o la omisión del principio de selección objetiva.

La jurisprudencia colombiana dispone que la nulidad absoluta tiene efectos retroactivos. Lo que implica que el contrato nunca existió jurídicamente, y se extingue la relación contractual desde su origen. De modo que, esta calificación jurídica genera consecuencias legales y procesales, especialmente cuando el contrato ha sido ejecutado parcial o totalmente antes de su anulación.

De acuerdo con la teoría general del contrato, la nulidad conlleva a la obligación de *restitutio in integrum*. En la que las partes deben devolverse recíprocamente lo recibido, de manera que se restablezca el equilibrio anterior al contrato. Así se establece en el artículo 1746 del Código Civil colombiano al disponer que “la declaración judicial de la nulidad da a las partes el derecho a ser restituidas al mismo estado en que se hallarían si no hubiese existido el contrato nulo” (Código Civil colombiano, 2019).

En el mismo tenor, se aplica la regla del principio *in pari delicto potior est conditio defendentis*, que busca desincentivar conductas contrarias al orden público y evitar que la participación de quien se benefició con la actuación de ilegalidad. Así, el Código Civil, en el artículo 1525, impone una limitación cuando el contrato fue celebrado con objeto o causa ilícita. En el entendido de si alguna de las partes actuó “a sabiendas” de la ilicitud, *no tiene derecho a reclamar lo entregado* (Código Civil colombiano, 2019).

No obstante, ese principio, en el contexto de la contratación estatal colombiana, no se aplica de forma automática ni simétrica. Porque el contrato estatal tiene una naturaleza particular al involucrar recursos públicos y perseguir fines de interés general. Por ello, es que cuando se declara nulo un contrato por razones de ilegalidad, los desafíos jurídicos son mayores respecto a los del derecho privado. De manera que, cabe preguntarse ¿el contratista debería recibir algún tipo de compensación por las prestaciones ejecutadas? ¿La

## RÉGIMEN JURÍDICO Y ECONÓMICO DE LAS RESTITUCIONES MUTUAS ANTE LA NULIDAD DE CONTRATOS ESTATALES EN COLOMBIA: PERSPECTIVAS PARA UNA COMPENSACIÓN JUSTA.

entidad se beneficiaría gratuitamente de una obra o servicio recibido, aún si el contrato fue inválido? Las preguntas exigen una reflexión profunda.

Por lo tanto, la tensión se presenta si no se reconoce ninguna contraprestación, ya que se corre el riesgo de que el Estado se enriquezca sin causa a costa del contratista. Y a todas luces, este resultado puede ser inequitativo, sobre todo si este actuó de buena fe por parte del contratista. Pero si se le reconoce el valor total de lo ejecutado, incluso en presencia de ilicitud, se corre el riesgo opuesto: el de premiar la ilegalidad o fomentar la corrupción contractual.

Esta disyuntiva no es teórica. Se materializa en casos emblemáticos como la concesión Ruta del Sol II<sup>1</sup>. En la que, tras declararse la nulidad del contrato por actos de corrupción, se discutió extensamente si era procedente pagar al concesionario por las obras ejecutadas. Finalmente, se reconoció una suma limitada, aproximadamente \$211.000 millones de pesos colombianos, con prioridad para terceros de buena fe, muy por debajo de los más de \$3,8 billones que involucraba el contrato. El caso Ruta del Sol II evidenció los retos mencionados que plantea la restitución en contextos de nulidad y la necesidad de un modelo jurídico y económico que equilibre los intereses de las partes involucradas.

### III. NORMATIVIDAD Y JURISPRUDENCIA APLICABLE

El régimen jurídico colombiano ha abordado de manera progresiva los efectos de la nulidad en contratos estatales, tanto en la legislación como en la jurisprudencia. A continuación, se examinan las principales normas aplicables y los criterios judiciales que han configurado el marco actual. El Artículo 48 de la Ley 80 de 1993 es el punto de partida para comprender los efectos de la nulidad en la contratación estatal colombiana. Establece un régimen especial de restituciones que se aparta de las reglas generales del Código Civil en ciertos aspectos. Para contratos de tracto sucesivo no nulos por causa u objeto ilícito, permite el reconocimiento y pago de prestaciones efectivamente ejecutadas.

Sin embargo, para contratos nulos por causa u objeto ilícito, impone una **restricción sustancial**, permitiendo el pago solo si hay un **beneficio comprobable** para la entidad estatal, aunque se presume el beneficio si se sirve a un interés público<sup>2</sup>. Este mecanismo busca evitar el enriquecimiento injustificado del

---

<sup>1</sup> La Ruta del Sol II, o Ruta del Sol Sector 2, es un proyecto de infraestructura vial que conecta el interior de Colombia con la Costa Caribe, específicamente entre los municipios de Puerto Salgar (Cundinamarca) y San Roque (Cesar). Este tramo de la Ruta del Sol, con una longitud aproximada de 1.070 km, busca mejorar la conexión vial entre el centro del país y la costa atlántica, utilizando una doble calzada de alta especificación. Su extensión aproximada es de 1.070 km. Pretende reducir los costos de operación vehicular, los tiempos de viaje, la disminución de accidentes y el aprovechamiento de activos valiosos en el tramo. Sus características son una doble calzada con dos carriles por sentido, separador central en grama y zonas de control ambiental. Se contempla la construcción de más de 100 puentes y 6 áreas de servicio vehicular.

**RÉGIMEN JURÍDICO Y ECONÓMICO DE LAS RESTITUCIONES MUTUAS ANTE LA NULIDAD DE CONTRATOS ESTATALES EN COLOMBIA: PERSPECTIVAS PARA UNA COMPENSACIÓN JUSTA.**

Estado incluso en casos de nulidad, representando una excepción a la norma civil que niega la restitución al contratante doloso. El siguiente cuadro lo ilustra con claridad.

<b>Aspecto</b>	<b>Escenario 1: nulidad por vicio distinto a causa u objeto ilícito (Contratos de tracto sucesivo).</b>	<b>Escenario 2: nulidad por causa u objeto ilícito.</b>
<b>Base normativa</b>	Artículo 48 de la Ley 80 de 19931.	Artículo 48 de la Ley 80 de 19931.
<b>Tipo de contrato / Causa de nulidad</b>	Contratos de tracto sucesivo donde la nulidad no se origina en causa ilícita, sino en otro vicio (ej. inhabilidad, falta de forma).	Contratos nulos por causa u objeto ilícito.
<b>Reconocimiento / Pago de prestaciones ejecutadas</b>	Sí, las prestaciones ejecutadas hasta el momento de la declaratoria de nulidad pueden ser reconocidas y pagadas.	Sí, solo podrán reconocerse y pagarse las prestaciones ejecutadas.
<b>Condiciones / Limitaciones</b>	Las prestaciones deben haber sido efectivamente ejecutadas.	Solo en la medida en que hayan reportado un beneficio comprobable para la entidad estatal. Se presume que hay beneficio cuando lo ejecutado ha servido a un interés público.
<b>Diferencia con el derecho común</b>	El régimen difiere del derecho común.	Constituye una excepción a la regla del Código Civil que prohíbe cualquier restitución al contratante doloso. Aún si el contrato es nulo, se busca evitar que el Estado obtenga una ventaja injustificada. Este reconocimiento está limitado al valor del beneficio recibido, lo que plantea retos probatorios y económicos.

**Fuente: elaboración propia.**

Incluso, y como se desprende de la anterior tabla, en Colombia, los contratos estatales pueden ser sometidos a arbitraje, siempre que no versen sobre materias no transigibles ni se restrinja el control jurisdiccional del Estado. En ese contexto, los tribunales de arbitramento que conocen controversias derivadas de contratos estatales están habilitados para *declarar la nulidad absoluta del contrato*, en virtud del carácter de orden público de sus causales, como lo dispone el artículo 44 de la Ley 80 de 1993.

## RÉGIMEN JURÍDICO Y ECONÓMICO DE LAS RESTITUCIONES MUTUAS ANTE LA NULIDAD DE CONTRATOS ESTATALES EN COLOMBIA: PERSPECTIVAS PARA UNA COMPENSACIÓN JUSTA.

Este *poder-deber* del tribunal arbitral, de declarar la nulidad contractual si la encuentra probada, incluso de manera oficios, ha sido ratificado por la jurisprudencia del Consejo de Estado. No obstante, el reconocimiento de los efectos derivados de dicha nulidad (como las restituciones mutuas) no opera automáticamente, sino que depende del planteamiento de las pretensiones del proceso arbitral.

Ya en términos prácticos, este aspecto fue central en el caso Consorcio Metrovías Bogotá vs. Instituto de Desarrollo Urbano de Bogotá, resuelto en la etapa de control judicial del laudo mediante recurso de anulación (Cámara de Comercio de Bogotá, 2020). El Consejo de Estado, en sentencia del 10 de diciembre de 2021 no revisó directamente la nulidad del contrato, sino la legalidad del laudo arbitral que declaró dicha nulidad. La controversia se centró en si el tribunal arbitral debió o no pronunciarse sobre las prestaciones ejecutadas, pese a que no fueron pedidas de manera expresa por el contratista (Consejo de Estado, 2010, Exp. 66784).

El órgano de cierre de la jurisdicción de lo contencioso - administrativo concluyó que el tribunal arbitral actuó conforme a derecho. Si bien el artículo 48 de la Ley 80 de 1993 establece un régimen especial para reconocer las prestaciones ejecutadas en contratos estatales anulados, no impone al tribunal arbitral la obligación de aplicar oficiosamente las consecuencias patrimoniales de la nulidad cuando las partes no lo han solicitado. Ello, debido a que la existencia de una norma sustantiva aplicable no desplaza el principio dispositivo que rige el arbitraje.

Este caso evidencia un desajuste entre los principios sustanciales y procesales del derecho aplicables al arbitraje en contratación estatal. Aunque el ordenamiento jurídico contempla reglas claras para la compensación en caso de nulidad, como los artículos 48 de la Ley 80 y el 20 de la Ley 1882, su eficacia en sede arbitral depende de que las partes estructuren adecuadamente sus pretensiones. De esta manera, se genera un vacío práctico. En razón a que el tribunal puede declarar la nulidad absoluta por razones de orden público, pero si el contratista no previó ese escenario en sus reclamaciones, puede quedar sin compensación alguna por las prestaciones ejecutadas, incluso si actuó de buena fe y generó un beneficio público.

El precedente *Metrovías* evidencia una de las deficiencias del régimen vigente. Porque ante la ausencia de un marco procesal que armonice el *poder-deber* de declarar la nulidad con el tratamiento integral de sus consecuencias económicas, puede incurrir en decisiones incompletas desde el punto de vista material. Este riesgo se incrementa cuando el contratista confía en que el tribunal “hará justicia” en abstracto, sin dimensionar la rigidez del principio dispositivo en el arbitraje.

#### **IV. NULIDAD CONTRACTUAL Y RESTITUCIONES MUTUAS: JURISPRUDENCIA DEL CONSEJO DE ESTADO**

El Consejo de Estado, en su función de unificación de la jurisprudencia contencioso -administrativa, ha desarrollado criterios fundamentales sobre los efectos de la nulidad absoluta en los contratos estatales y el alcance de las restituciones mutuas.

Un caso significativo es la sentencia de 2004 del Expediente 25560 *Centrimed Ltda. vs. Hospital Militar*<sup>2</sup>. En el que Sección Tercera del Consejo de Estado abordó la posibilidad de reconocer el valor de las prestaciones ejecutadas en un contrato nulo por objeto ilícito. El tribunal resaltó, también, que, si bien el contrato estatal participa de las reglas generales del derecho común, su tratamiento debe considerar el interés público y del régimen especial de contratación administrativa.

La sentencia reconoció que el artículo 48 de la Ley 80 de 1993 introduce una excepción a la regla general civil sobre la nulidad con causa ilícita del artículo 1525 del Código Civil, al permitir el reconocimiento de prestaciones cuando estas han generado un beneficio concreto para la entidad estatal. No obstante, aclaró el Consejo de Estado, que dicha excepción no suprime las sanciones derivadas de la mala fe. Por lo que, si se acredita que el contratista conocía la causa ilícita, no podrá acceder a compensación alguna.

Este equilibrio interpretativo del supremo tribunal contencioso - administrativo, entre la aplicación preferente del régimen especial y el respeto a los principios del derecho común, se ha consolidado en sentencias posteriores. Así, el Consejo de Estado ha reiterado que el contratista de buena fe puede obtener reconocimiento de las prestaciones ejecutadas, siempre que se demuestre el beneficio público y no exista prueba de dolo o culpa grave.

Otro aspecto jurisprudencial relevante es el reconocimiento de que la declaración de nulidad puede producirse años después de la ejecución del contrato. Lo cual genera tensiones probatorias para determinar el valor de lo ejecutado, el grado de aprovechamiento por parte de la entidad y la existencia de terceros de buena fe.

Un ejemplo de lo anterior es la sentencia del Consejo de Estado del 2017 en el Expediente 00169-01 del caso de la concesión de alumbrado público en el municipio de Tuluá, Valle del Cauca, Colombia. En este caso, en el que la entidad declaró unilateralmente la terminación del contrato por una causal de nulidad por adjudicación directa sin licitación, se discutió si esa terminación era válida pese al paso del tiempo y si

---

<sup>2</sup> Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 25 de noviembre de 2004, Exp. 25560.

## **RÉGIMEN JURÍDICO Y ECONÓMICO DE LAS RESTITUCIONES MUTUAS ANTE LA NULIDAD DE CONTRATOS ESTATALES EN COLOMBIA: PERSPECTIVAS PARA UNA COMPENSACIÓN JUSTA.**

procedían restituciones mutuas. El supremo tribunal de lo contencioso – administrativo, concluyó que, debido a la naturaleza del objeto contractual, la prestación de un servicio público ya ejecutado; las restituciones eran improcedentes en especie y debían considerarse en términos financieros, aplicando criterios de utilidad efectiva.

Esta línea jurisprudencial permite afirmar que el Consejo de Estado ha construido un enfoque integrador. Ya que preserva la legalidad y sanciona la contratación con vicios graves, y, admite la posibilidad de compensar económicamente al contratista cuando ha actuado sin dolo y ha generado un beneficio comprobable para el Estado. Este criterio jurisprudencial, basado en el principio de equidad y en la prohibición del enriquecimiento sin causa, ha construido una doctrina nacional coherente en materia de nulidad contractual.

### **V. LA CORTE CONSTITUCIONAL DE COLOMBIA Y LAS RESTITUCIONES CONDICIONADAS EN CONTRATOS DE ASOCIACIONES PÚBLICO - PRIVADAS (APP)**

La intervención de la Corte Constitucional en materia de restituciones mutuas en contratos estatales se concretó en la sentencia C-207 de 2019, al revisar la exequibilidad constitucional del artículo 20, parágrafo 1, de la Ley 1882 de 2018. Esta disposición establece un régimen especial de liquidación para los contratos de Asociación Público -Privada (APP), y de manera transitoria en caso de declararse su nulidad absoluta, para contratos de concesión de infraestructura de transporte celebrados con anterioridad a la entrada en vigencia de la Ley 1508 de 2012.

El esquema legal previsto por la norma contempla que, una vez declarada la nulidad, se reconozca al contratista el valor actualizado de los costos, gastos e inversiones ejecutadas. Además, incluidos los intereses financieros, descontando los pagos ya recibidos, siempre que dichos valores:

Hayan contribuido al interés público.

Se encuentren asociados al objeto contractual.

Corresponda a precios de mercado.

No correspondan a sanciones contractuales, salvo las de origen financiero.

La Corte Constitucional, al analizar el artículo demandado, advirtió que la norma carecía de una distinción explícita entre contratistas de buena fe y contratistas que hubiesen contribuido dolosamente a la ilicitud. En consecuencia, en la sentencia C-207 de 2019, condicionó su exequibilidad a que la restitución solo pueda

## RÉGIMEN JURÍDICO Y ECONÓMICO DE LAS RESTITUCIONES MUTUAS ANTE LA NULIDAD DE CONTRATOS ESTATALES EN COLOMBIA: PERSPECTIVAS PARA UNA COMPENSACIÓN JUSTA.

operar si el contratista no actuó con dolo ni culpa grave en la celebración o ejecución del contrato. Asimismo, precisó que los pagos deben destinarse con prioridad al cumplimiento de obligaciones con terceros de buena fe, como financiadores y proveedores.

Esta decisión, sin modificar el núcleo de la norma, armonizó el esquema de restitución con los principios de moralidad administrativa y defensa del patrimonio público. A su vez, la Corte Constitucional declaró inexecutable la parte que permitía pagar penalidades contractuales al contratista en escenarios de nulidad, por considerar que ello contrariaba el efecto sancionatorio inherente a la nulidad absoluta (Corte Constitucional de Colombia, 2019).

A pesar de esta armonización, es fundamental precisar que el ámbito de aplicación de este régimen se limita a los contratos celebrados bajo el modelo de APP y a ciertos contratos de concesión de infraestructura. Para los demás contratos estatales, incluidos los de obra pública, suministro, consultoría, o aquellos de trazo sucesivo que no encajen en la figura de APP, no es aplicable el artículo 20 de la Ley 1882. Y, por tanto, el marco legal pertinente sigue siendo el artículo 48 de la Ley 80 de 1993, complementado por el régimen civil en lo no regulado.

En consecuencia, si bien la sentencia C-207 de 2019, al examinar la exequibilidad del artículo 20 de la Ley 1882 de 2018 para contratos APP y ciertas concesiones, ha aportado criterios valiosos para la estructuración de las restituciones mutuas en escenarios de nulidad, en particular al establecer el énfasis en la buena fe del contratista, la protección de terceros inocentes como financiadores y proveedores y la exclusión del reconocimiento de lucro para quien incurrió en ilicitud; su ámbito de aplicación directa se encuentra estrictamente limitado a los tipos contractuales allí contemplados.

Por tanto, no resulta extensible *per se* a la totalidad de la contratación estatal, incluyendo otros contratos como obra pública, suministro o consultoría. El valor de este precedente de la Corte Constitucional radica más bien en su función interpretativa y orientadora, sirviendo de base para la construcción de un modelo de restituciones más coherente y armonizado para la generalidad del régimen de contratación pública colombiana.

Desde una perspectiva financiera, la sentencia introduce mecanismos que garantizan la sostenibilidad de los proyectos al proteger a financiadores y proveedores. Y al tiempo refuerza la responsabilidad individual del contratista en escenarios de ilicitud. Esta lógica, aunque limitada en su aplicación normativa, señala el proceder armónico de contratación estatal.

## VI. LOS IMPACTOS DE LA NULIDAD CONTRACTUAL

La declaratoria de nulidad en contratos estatales, lejos de ser una cuestión meramente jurídica, implica efectos económicos ingentes tanto para las partes como para el sistema de contratación pública en general. La ausencia de un modelo uniforme, armónico y operativo de restituciones mutuas, en especial cuando la nulidad obedece a causa u objeto ilícitos, produce efectos financieros adversos que exceden los intereses particulares de contratista y entidad. Además de que impactan variables como el *riesgo país*<sup>3</sup>, la disponibilidad de crédito para proyectos públicos y la eficiencia del gasto estatal.

La contingencia de que un contrato, aun habiendo sido ejecutado parcial o totalmente, sea posteriormente anulado sin que medie una compensación adecuada por las prestaciones realizadas encarece intrínsecamente el riesgo para el contratista y para los agentes financieros. Estos actores del mercado, al internalizar esta incertidumbre regulatoria, la trasladan consecuentemente al costo del proyecto, manifestándose en la exigencia de mayores tasas de interés, el requerimiento de garantías más onerosas o, incluso, en el desinterés por participar en futuros procesos de contratación pública.

De manera que, cuando un contrato es anulado tras haberse ejecutado parcialmente, el contratista puede enfrentar pérdidas considerables en razón de inversiones no recuperadas, costos de obra, pagos a terceros, gastos financieros e incluso responsabilidades contractuales con subcontratistas y proveedores. Si no se reconoce compensación alguna, o si esta se limita a un valor muy inferior a lo ejecutado, el contratista — aun actuando de buena fe— puede verse abocado a la quiebra.

Por su parte, la entidad estatal también asume costos derivados del fracaso contractual: debe relanzar el proceso, asumir eventuales indemnizaciones, y asumir el costo reputacional y político de una obra paralizada. En el caso Ruta del Sol II, por ejemplo, aunque el Estado se negó a reconocer la totalidad de las pretensiones del concesionario, igualmente debió destinar \$211.000 millones a la restitución de costos,

---

<sup>3</sup> El *riesgo país* constituye un constructo fundamental en el análisis financiero y económico internacional, inherente a la evaluación de la probabilidad de que un soberano, como el gobierno colombiano, incumpla sus obligaciones financieras externas, particularmente en lo referente al servicio de su deuda pública. Esta evaluación, que refleja la percepción de los inversores internacionales sobre la capacidad y voluntad de una nación para honrar sus compromisos financieros, se manifiesta directamente en la prima de riesgo, entendida como el diferencial en la tasa de interés que un país debe ofrecer por sus instrumentos de deuda en comparación con un activo considerado libre de riesgo en los mercados globales. La magnitud del riesgo país ejerce una influencia determinante sobre la dinámica económica general y, de manera específica, sobre la atracción de inversión extranjera. Un incremento en este indicador puede dificultar el acceso de Colombia a los mercados de capital internacionales, elevar significativamente el costo de su endeudamiento y afectar negativamente los flujos de inversión directa externa. (Limas & Franco, 2018, P. 160 - 162).

## RÉGIMEN JURÍDICO Y ECONÓMICO DE LAS RESTITUCIONES MUTUAS ANTE LA NULIDAD DE CONTRATOS ESTATALES EN COLOMBIA: PERSPECTIVAS PARA UNA COMPENSACIÓN JUSTA.

con prioridad para terceros de buena fe. Esta suma, si bien inferior al valor global del contrato, representó una carga fiscal significativa.

La incertidumbre jurídica, en torno a las consecuencias económicas de la nulidad absoluta cuando no existe dolo comprobado, distorsiona la iniciativa en los potenciales oferentes e inversionistas institucionales. Ya que la posibilidad de que un contrato, aun ejecutado, sea anulado sin una compensación adecuada, agrava y encarece el riesgo para el contratista y los financiadores. Al trasladar ese riesgo en forma de mayores tasas de interés, exigencias de garantías más costosas o en desinterés por participar.

Este fenómeno es grave en sectores de infraestructura y proyectos de largo plazo, donde las inversiones iniciales son elevadas y el retorno depende de la estabilidad del vínculo contractual. La experiencia reciente ha obligado al Estado colombiano a garantizar mecanismos de repago a los acreedores de APP, incluso en contextos de nulidad, para evitar una retracción generalizada del crédito al sector público. Esta reacción revela el efecto sistémico que la inseguridad jurídica en restituciones puede tener sobre el mercado de inversión.

La nulidad de un contrato puede significar la suspensión indefinida de un proyecto, y mientras se resuelve su situación jurídica, se liquida la relación contractual y se estructura una nueva contratación. Esto supone un costo de oportunidad social en el entendido de que las obras no prestan el servicio para el que fueron concebidas, los recursos públicos invertidos se dilapidan y se interrumpe la cadena de valor de empleo, de insumos y de desarrollo local y social. Además, las obras inconclusas incrementan los costos de reinicio por efectos de deterioro, inflación o conflictos con comunidades locales. Casos como la relicitación de tramos de la Ruta del Sol II o las controversias asociadas al contrato de alumbrado público municipal de Tuluá demuestran que las consecuencias económicas de la nulidad se prolongan más allá del litigio inicial.

Como respuesta a la experiencia acumulada en nulidades contractuales, tanto los actores públicos como los privados han empezado a ajustar los esquemas de distribución de riesgos en nuevos contratos. Entre estas medidas se destacan las cláusulas de terminación anticipada por ilegalidad, los patrimonios autónomos que aseguran recursos para liquidaciones, las exclusiones expresas de lucro cesante en caso de nulidad y los seguros contractuales de cumplimiento con mayor cobertura.

Estas innovaciones, si bien pertinentes, implican costos adicionales que deben ser absorbidos por el proyecto, el contratista o el Estado. Lo cual afecta la eficiencia económica de la contratación pública. Desde el análisis económico del derecho, una asignación clara y previsible del riesgo de nulidad reduce la litigiosidad, mejora los incentivos contractuales y facilita la financiación.

## **RÉGIMEN JURÍDICO Y ECONÓMICO DE LAS RESTITUCIONES MUTUAS ANTE LA NULIDAD DE CONTRATOS ESTATALES EN COLOMBIA: PERSPECTIVAS PARA UNA COMPENSACIÓN JUSTA.**

Colombia parece haber adoptado una lógica mixta en la que el contratista de buena fe asume el riesgo de perder sus utilidades y parte de su inversión; y el Estado, a través del marco legal vigente, reconoce parcialmente los costos ejecutados cuando hay beneficio público sin dolo. Este esquema, a lo menos imperfecto, pretende preservar la sostenibilidad de los proyectos sin legitimar actos ilícitos.

A pesar de los avances normativos y jurisprudenciales, el régimen colombiano de restituciones mutuas en casos de nulidad contractual aún presenta fallas normativas que generan inequidad económica, inseguridad jurídica y desconfianza, aun cuando el contratista ha actuado de buena fe.

### **VII. DEFICIENCIAS ESTRUCTURALES DEL RÉGIMEN ACTUAL DE RESTITUCIONES**

Entre las principales debilidades se destacan:

Ambigüedad del concepto de *beneficio estatal*: el artículo 48 de la Ley 80 condiciona el pago al contratista a la demostración de un beneficio efectivo para la entidad, pero no existe un estándar técnico unificado para determinar dicho valor. Esto da lugar a peritajes contradictorios, disputas técnicas prolongadas y resultados desiguales entre casos semejantes.

Incertidumbre en la sede arbitral: en el caso *Metrovías vs. IDU*, los tribunales arbitrales pueden declarar la nulidad del contrato sin pronunciarse sobre las consecuencias económicas de dicha nulidad si estas no fueron pedidas expresamente. Así, un contratista puede ver anulada su relación contractual sin compensación alguna, simplemente por no haber formulado pretensiones subsidiarias adecuadas.

Falta de extensión de la regla de la C-207 de 2019 al resto del régimen contractual: aunque la Corte Constitucional construyó una fórmula coherente y racional para los contratos APP, ese modelo no ha sido normativamente adoptado para los contratos ordinarios de obra pública o de suministro. La consecuencia es un tratamiento desigual de situaciones análogas.

Ausencia de mecanismos ágiles y vinculantes de liquidación: no existe un procedimiento estandarizado y expedito para calcular las restituciones mutuas tras la nulidad, lo que genera dilaciones procesales, intereses moratorios crecientes, y pérdida de eficiencia en la solución del conflicto.

Riesgo de disuasión de la inversión legítima: el sistema actual no le garantiza al contratista de buena fe recuperar su inversión en caso de que un contrato resulte inválido por razones ajenas a su conducta. Esto aumenta la percepción de inseguridad jurídica y la disposición a participar en procesos de contratación estatal.

## RÉGIMEN JURÍDICO Y ECONÓMICO DE LAS RESTITUCIONES MUTUAS ANTE LA NULIDAD DE CONTRATOS ESTATALES EN COLOMBIA: PERSPECTIVAS PARA UNA COMPENSACIÓN JUSTA.

Una omisión particularmente sensible en el régimen actual es la ausencia de un criterio técnico y uniforme para la actualización de las restituciones mutuas. Mientras algunos fallos aplican el IPC, otros exigen prueba específica de pérdida económica, y en muchos casos no se reconoce ninguna forma de actualización. Esta dispersión genera inequidad y favorece, en la práctica, la depreciación del valor real invertido por el contratista. La falta de una metodología objetiva, como el uso de un modelo de retorno ajustado al riesgo, impide una compensación justa y proporcional, especialmente en contratos de largo plazo o financiados con recursos privados.

En síntesis, el régimen vigente reproduce una lógica jurídica que —aunque formalmente coherente— no siempre es funcional en términos económicos ni proporcional en términos de justicia material. Las reglas actuales no garantizan que el contratista de buena fe sea adecuadamente compensado, ni que la entidad estatal asuma responsabilidad cuando la nulidad se debe a errores administrativos o estructurales en el proceso de contratación.

### VIII. ARBITRAJE INTERNACIONAL DE INVERSIONES

En el contexto del arbitraje internacional, bajo el sistema del Centro Internacional de Arreglo de Diferencias en materia de Inversiones (CIADI), se ha consolidado una doctrina frente a los efectos jurídicos de la corrupción en la formación de contratos y la adquisición de inversiones. El precedente emblemático es el caso *World Duty Free v. Kenya* (CIADI, 2006), en el cual el inversionista reconoció haber entregado un soborno al presidente del país para asegurar la adjudicación de un contrato. El tribunal arbitral concluyó que, al estar basado en corrupción, el contrato era nulo y no podía generar derecho alguno a compensación.

En estos casos, rige el principio de manos limpias (*clean hands*)<sup>4</sup>. Según el cual el inversionista que ha incurrido en conducta ilícita no puede acceder a remedios internacionales ni ampararse en los mecanismos de protección del arbitraje. Este principio, derivado de la equidad general y consagrado en la jurisprudencia arbitral, constituye una barrera absoluta a la indemnización cuando se acredita corrupción o colusión en la estructuración del negocio jurídico.

Sin embargo, cuando la nulidad se origina en actos ilícitos del Estado y el inversionista no ha participado en la ilicitud, los tribunales han reconocido indemnizaciones por expropiación indirecta, violación de expectativas legítimas o denegación de justicia. Esto configura un principio redistributivo relevante en la

---

<sup>4</sup> CIADI, *World Duty Free Company Ltd. v. Republic of Kenya*, Caso ARB/00/7, Laudo del 4 de octubre de 2006.

## RÉGIMEN JURÍDICO Y ECONÓMICO DE LAS RESTITUCIONES MUTUAS ANTE LA NULIDAD DE CONTRATOS ESTATALES EN COLOMBIA: PERSPECTIVAS PARA UNA COMPENSACIÓN JUSTA.

que la carga económica de la nulidad debe recaer sobre quien la causa, y el inversionista de buena fe no debe ser desprotegido.

La aplicación del principio de *manos limpias* aporta una lección estructural. Debido a que el sistema jurídico debe sancionar a quien contrata con dolo, pero no debe extender esa sanción a quienes actúan con diligencia y buena fe, aún si el contrato se ve afectado por vicios imputables a la contraparte pública. De manera que, las lecciones que se desprenden de lo anterior permite identificar algunos puntos de convergencia útiles para el diseño de un régimen nacional más equilibrado:

La restitución mutua no puede operar de forma automática ni simétrica: debe atender a la conducta de las partes y al beneficio efectivamente recibido.

El enriquecimiento sin causa del Estado es rechazado de forma generalizada, incluso cuando el contrato es nulo.

La buena fe del contratista es el criterio transversal para permitir compensación.

Las soluciones más evolucionadas se articulan desde el análisis de utilidad pública de lo ejecutado, y no desde la ficción de retrotraer las cosas al estado anterior.

### IX. CASOS RELEVANTES EN COLOMBIA

El caso colombiano, si bien ha avanzado en esta dirección a través de la Ley 80 de 1993, la Ley 1882 de 2018 y la jurisprudencia de lo contencioso – administrativo y la constitucional, aún carece de un sistema robusto, predecible y uniforme que resuelva eficazmente la tensión entre legalidad y equidad en escenarios de nulidad contractual. La jurisprudencia nacional ofrece múltiples ejemplos que ilustran cómo el sistema colombiano ha abordado la nulidad de contratos estatales y las restituciones mutuas. A continuación, se presentan tres casos paradigmáticos, que evidencian tanto los avances como las limitaciones del régimen vigente.

#### *Caso Centrimed Ltda. vs. Hospital Militar*

En este asunto, se debatió la validez de un convenio suscrito en 1996 entre una entidad del Estado colombiano y un particular, respecto de la contratación de servicios hospitalarios. El convenio fue cuestionado por haberse celebrado sin el cumplimiento del régimen legal de contratación pública, lo que configuraba una causal de nulidad absoluta por objeto ilícito.

## **RÉGIMEN JURÍDICO Y ECONÓMICO DE LAS RESTITUCIONES MUTUAS ANTE LA NULIDAD DE CONTRATOS ESTATALES EN COLOMBIA: PERSPECTIVAS PARA UNA COMPENSACIÓN JUSTA.**

El Consejo de Estado confirmó que, en efecto, el contrato era nulo. Sin embargo, examinó si procedía el reconocimiento de las prestaciones ejecutadas. Al aplicar el artículo 48 de la Ley 80 de 1993, concluyó que la compensación era posible en la medida en que las prestaciones hubieran generado un beneficio para la entidad estatal, siempre que no se probara que el contratista conocía la ilicitud. Se reafirmó que la buena fe era requisito esencial para acceder a restitución, y que la administración no podía enriquecerse con servicios prestados si había un interés público satisfecho.

Este fallo sentó doctrina: la nulidad no excluye de forma automática toda compensación, pero tampoco la garantiza sin una evaluación rigurosa de la conducta del contratista y del beneficio estatal obtenido.

### ***Caso UT Desarrollo Vial del Valle del Cauca – Otrosí 13 (Laudo arbitral, 2016 y 2020)***

Este caso involucró un contrato de concesión vial y un *otrosí* posterior, cuya legalidad fue cuestionada por haber sido celebrado sin cumplir con los principios de planeación y publicidad exigidos para su modificación. El tribunal arbitral declaró en 2016 la nulidad absoluta del *otrosí* por objeto ilícito y ordenó su liquidación conforme al artículo 48 de la Ley 80 de 1993.

En un segundo laudo de 2020, se discutió el valor de las prestaciones ejecutadas y la aplicación del artículo 20 de la Ley 1882 de 2018, dado que se trataba de un contrato anterior a la Ley 1508 pero vinculado a infraestructura de transporte. El tribunal aplicó la lógica del nuevo régimen, considerando la Sentencia C-207 de 2019, y reconoció la inversión efectuada por el concesionario, priorizando el pago a acreedores y terceros de buena fe. Este caso es ilustrativo del tránsito normativo porque evidencia que la jurisprudencia incorpora criterios económicos de sostenibilidad y de protección a terceros, aunque la aplicación del régimen especial sigue limitada a ciertos tipos de contratos.

### ***Caso Ruta del Sol II (Laudo 2019, confirmado por el Consejo de Estado 2021)***

Se trata de uno de los casos más representativos de nulidad contractual por corrupción en Colombia. El contrato de concesión celebrado con la firma *Odebrecht* y sus socios fue anulado por objeto ilícito, al comprobarse prácticas corruptas en el proceso de adjudicación. El tribunal arbitral, siguiendo el artículo 20 de la Ley 1882 y la doctrina de la Corte Constitucional, ordenó el reconocimiento de una suma aproximada de \$211.000 millones de pesos colombianos, destinada principalmente al pago de obligaciones con terceros de buena fe a bancos y proveedores.

## RÉGIMEN JURÍDICO Y ECONÓMICO DE LAS RESTITUCIONES MUTUAS ANTE LA NULIDAD DE CONTRATOS ESTATALES EN COLOMBIA: PERSPECTIVAS PARA UNA COMPENSACIÓN JUSTA.

La decisión excluyó expresamente cualquier beneficio para los accionistas de la concesionaria, quienes habían participado en el acto ilícito. El Consejo de Estado confirmó la validez del laudo, destacando que la restitución no se había efectuado a favor del contratista infractor, sino de los terceros no vinculados a la ilicitud.

Este caso representa la aplicación más estricta del *principio de cero tolerancia* con la corrupción, pero también evidencia que, incluso en escenarios extremos, el sistema busca preservar la estabilidad financiera de los proyectos y proteger a los actores inocentes.

Cabe destacar que, en este caso, no se estableció un criterio claro para la actualización del valor de las inversiones reconocidas. Aunque se priorizó el pago a terceros de buena fe, la cuantificación de las restituciones se realizó en valores nominales, sin aplicar índices de actualización ni considerar el costo financiero del capital comprometido. Este vacío evidencia una debilidad persistente del régimen colombiano: aun cuando se reconoce la necesidad de compensar parcialmente al contratista o a sus acreedores, el modelo actual no contempla una metodología adecuada para asegurar el mantenimiento del valor económico real de las prestaciones ejecutadas.

Al mismo tiempo, los casos ponen de presente las limitaciones estructurales del régimen: ausencia de procedimientos uniformes, falta de reglas claras para contratos no APP y persistencia de criterios técnicos dispares para valorar lo ejecutado.

### ***Caso Consorcio Metrovías de Bogotá (Laudo 2023, confirmado por el Consejo de Estado 2024)***

En este caso reciente, un tribunal arbitral analizó la reclamación presentada por el Consorcio Metrovías de Bogotá contra el Instituto de Desarrollo Urbano de Bogotá (IDU). El objeto de estudio fue determinar si, a pesar de la declaratoria de nulidad del contrato celebrada entre las partes —declarada por el Consejo de Estado—, el concesionario tenía derecho al reconocimiento y pago de las prestaciones ejecutadas en desarrollo del contrato hasta el momento en que se declaró su nulidad.

El tribunal arbitral concluyó que, pese a la nulidad del contrato, el concesionario tenía derecho a que se le reconociera el pago de las prestaciones ejecutadas hasta la fecha de la declaratoria de nulidad, con fundamento en el artículo 48 de la Ley 80 de 1993.

En consecuencia, mediante laudo arbitral del 14 de noviembre de 2023, se ordenó el reconocimiento y pago de \$7.326.109.776 millones de pesos colombianos por concepto de las obras y estudios realizados antes de la nulidad del contrato.

## **RÉGIMEN JURÍDICO Y ECONÓMICO DE LAS RESTITUCIONES MUTUAS ANTE LA NULIDAD DE CONTRATOS ESTATALES EN COLOMBIA: PERSPECTIVAS PARA UNA COMPENSACIÓN JUSTA.**

El Instituto de Desarrollo Urbano interpuso contra esta decisión un recurso extraordinario de anulación, invocando las causales previstas en los numerales 1 y 2 del artículo 41 de la Ley 1563, argumentando que la sentencia que declaró la nulidad del contrato habría invalidado el pacto arbitral.

Sin embargo, la Sección Tercera del Consejo de Estado, mediante sentencia del 8 de noviembre de 2024, determinó que los vicios de invalidez, nulidad o ineficacia de un contrato estatal no afectan la cláusula compromisoria. En consecuencia, los tribunales arbitrales son competentes para pronunciarse sobre las restituciones derivadas de la declaratoria de nulidad de un contrato, especialmente las previstas en los artículos 44 y 48 de la Ley 80 de 1993. Por lo tanto, el Consejo de Estado declaró infundado el recurso de anulación presentado por el IDU.

Este caso evidencia, por un lado, la procedencia de las reclamaciones formuladas incluso cuando un contrato estatal es declarado nulo y, por otro, el respeto del Consejo de Estado por la autonomía de los pactos arbitrales celebrados en contratos estatales.

### **X. UN MODELO DE COMPENSACIÓN JUSTA Y SOSTENIBLE**

La nulidad de contratos estatales, especialmente cuando obedece a causas u objetos ilícitos, plantea una paradoja jurídica y económica en la que el contrato debe desaparecer del ordenamiento, pero sus efectos ya han modificado la realidad patrimonial de las partes. El modelo actual no resuelve adecuadamente esta tensión. Reconoce restituciones solo en la medida en que se demuestre el beneficio del Estado, impone cargas probatorias elevadas y carece de un criterio técnico para la actualización del valor a restituir. Todo esto genera incertidumbre, ineficiencia y desincentivos para la inversión legítima en contratación pública.

El modelo propuesto se sustenta en cinco pilares: legalidad, equidad, buena fe, sostenibilidad financiera y eficiencia técnica. Supone no solo una redefinición conceptual del régimen de restituciones, sino también la incorporación de herramientas económico-financieras que permitan una compensación justa, objetiva y técnicamente verificable.

A diferencia del régimen actual, que se funda en criterios fragmentarios, valoraciones subjetivas y procedimientos inciertos, el modelo que se propone, contempla:

Una regla clara de exclusión por dolo o culpa grave.

Un criterio técnico de valoración del ejecutado.

Un procedimiento obligatorio de liquidación post-nulidad.

## RÉGIMEN JURÍDICO Y ECONÓMICO DE LAS RESTITUCIONES MUTUAS ANTE LA NULIDAD DE CONTRATOS ESTATALES EN COLOMBIA: PERSPECTIVAS PARA UNA COMPENSACIÓN JUSTA.

Prioridad en el pago a terceros de buena fe.

Un criterio financiero de actualización del valor invertido, mediante herramientas como el modelo CAPM. Este último siendo el más innovador en el régimen colombiano.

### XI. CRITERIO DE ACTUALIZACIÓN DE LAS RESTITUCIONES: DEL IPC AL CAPM

Una de las fallas más persistentes del sistema actual es la omisión de una metodología uniforme y racional para actualizar el valor de las prestaciones ejecutadas cuando se reconocen restituciones mutuas. En la práctica, los jueces o árbitros oscilan entre aplicar el IPC, intereses legales o incluso negar toda actualización. Esta dispersión genera inequidad, pérdida de valor real para el contratista de buena fe y, en muchos casos, favorece el enriquecimiento del Estado por el simple paso del tiempo.

El modelo propuesto introduce el uso del *Capital Asset Pricing Model* (CAPM)<sup>5</sup> como herramienta financiera adecuada para actualizar el valor de las restituciones, especialmente en aquellos casos donde el contratista de buena fe haya comprometido recursos financieros propios o financiados para ejecutar el contrato. Esta metodología no persigue el reconocimiento de lucro cesante, sino que busca reflejar el costo de oportunidad del capital comprometido, de manera justa y técnica.

Así, el CAPM proporciona una base objetiva para calcular el valor actualizado de las restituciones en escenarios donde hayan transcurrido varios años entre la ejecución del contrato y su anulación, evitando tanto el detrimento patrimonial del contratista como el abuso financiero por parte de la administración.

A partir de la propuesta analizada, se articula una estructura normativa para el modelo de restituciones mutuas en contratos estatales declarados nulos, basada en principios de justicia y eficiencia. Como *regla general*, se establece el reconocimiento al contratista que haya actuado de buena fe del valor útil de lo ejecutado, el cual debe ser calculado atendiendo a los precios de mercado y actualizado con base en el costo de oportunidad razonable del capital comprometido, sugiriendo el uso del modelo CAPM (Capital Asset Pricing Model) como herramienta técnica principal o, subsidiariamente, el IPC (Índice de Precios al Consumidor).

---

<sup>5</sup> El modelo CAPM permite calcular la tasa de retorno esperada de una inversión ajustada por su riesgo sistemático, conforme a la fórmula:  $r = Rf + \beta (Rm - Rf)$  donde  $r$  es la tasa de retorno esperada,  $Rf$  la tasa libre de riesgo,  $Rm$  el retorno promedio del mercado y  $\beta$  el riesgo relativo del activo. Su aplicación permite determinar una tasa justa de actualización del valor invertido por el contratista de buena fe, considerando la exposición al riesgo derivado de su relación con el Estado. (CAPM)

## RÉGIMEN JURÍDICO Y ECONÓMICO DE LAS RESTITUCIONES MUTUAS ANTE LA NULIDAD DE CONTRATOS ESTATALES EN COLOMBIA: PERSPECTIVAS PARA UNA COMPENSACIÓN JUSTA.

En contraposición, se postula una *regla de exclusión categórica*: no se reconoce valor alguno al contratista cuya actuación se demuestre con dolo o culpa grave. Asimismo, se introduce una *regla de prelación clara*, priorizando que los pagos resultantes de las restituciones se dirijan en primer término a los terceros de buena fe que se encuentren vinculados al contrato, tales como financiadores y proveedores. Finalmente, se exige una *regla de procedimiento* que estipula que toda declaración de nulidad contractual debe ser sucedida por una liquidación técnica obligatoria, la cual debe realizarse dentro de un plazo reglado y apoyarse en peritajes colegiados para garantizar la objetividad y transparencia. Esta arquitectura busca proveer predictibilidad y equidad en escenarios de nulidad contractual

Este modelo no se limita a APP o concesiones. Puede y debe aplicarse a cualquier tipo de contrato estatal: obra pública, suministro, servicios, consultoría o tracto sucesivo. Basta con que existan prestaciones ejecutadas, buena fe y un vínculo demostrable entre lo invertido y el objeto contractual. La clave es la implementación normativa y la adaptación procedimental en sede administrativa, judicial o arbitral.

### XII. A MODO DE CONCLUSIÓN: RECOMENDACIONES

La nulidad absoluta de contratos estatales, cuando obedece a objeto o causa ilícita, plantea una tensión entre los principios de legalidad y equidad. La anulación del contrato, aunque indispensable para depurar el orden jurídico, no puede significar el desconocimiento absoluto de las prestaciones ejecutadas ni la desprotección del contratista que actuó de buena fe. La contratación pública no puede premiar la ilegalidad, pero tampoco puede fomentar el empobrecimiento injustificado de quienes aportaron valor al Estado bajo condiciones contractuales válidamente asumidas.

A lo largo del presente artículo se demostró que el régimen vigente, fundado en el artículo 48 de la Ley 80 de 1993 y complementado parcialmente por el artículo 20 de la Ley 1882 de 2018 (en contratos APP), presenta vacíos normativos, criterios de aplicación disímiles y una estructura procedimental inadecuada. En particular, se evidencia que el criterio del “beneficio estatal” como única medida de la restitución es ambiguo, litigioso y genera inseguridad jurídica.

Ante esta situación, se ha propuesto un modelo normativo integral, fundado en cinco principios: legalidad, equidad, buena fe, sostenibilidad financiera y eficiencia institucional. Este modelo incorpora reglas claras, como la exclusión del contratista doloso, la protección prioritaria a terceros de buena fe y la obligación de liquidar técnicamente toda nulidad contractual.

Pero más allá de estas correcciones normativas, el aporte más relevante del modelo propuesto consiste en incorporar una metodología financiera racional para la actualización del valor a restituir. En lugar de recurrir

## RÉGIMEN JURÍDICO Y ECONÓMICO DE LAS RESTITUCIONES MUTUAS ANTE LA NULIDAD DE CONTRATOS ESTATALES EN COLOMBIA: PERSPECTIVAS PARA UNA COMPENSACIÓN JUSTA.

únicamente al IPC o a criterios difusos, se propone aplicar el modelo de *Capital Asset Pricing Model* (CAPM) cuando existan condiciones objetivas que lo justifiquen: ejecución demostrada, buena fe del contratista, riesgo asumido y ausencia de culpa grave. El CAPM permite estimar el retorno mínimo que hubiera obtenido el capital invertido en condiciones de mercado, ajustado al nivel de riesgo, y ofrece así una base objetiva, técnica y proporcional para actualizar las restituciones sin incurrir en reconocimiento de lucro cesante.

Este ajuste financiero no es accesorio. Ya que garantiza que el contratista de buena fe no cargue con el deterioro de su inversión ni sea víctima de la lentitud del aparato judicial o administrativo. De esta forma, el régimen de restituciones deja de ser una herramienta de castigo institucional indiscriminado y se convierte en un mecanismo funcional de justicia restaurativa, disciplina contractual y eficiencia económica.

El modelo propuesto para las restituciones mutuas en la contratación estatal, orientado a superar las deficiencias del régimen vigente, asegura la consecución de múltiples objetivos fundamentales. En primer lugar, garantiza que el contratista que haya incurrido en actos ilícitos no obtenga beneficio alguno derivado de un contrato viciado. Simultáneamente, protege al contratista que actuó de buena fe, previendo que este reciba una restitución justa, actualizada y técnicamente valorada por las prestaciones ejecutadas, utilizando herramientas financieras como el CAPM para reflejar el costo de oportunidad del capital invertido.

Asimismo, el modelo evita que el Estado se beneficie gratuitamente de las obras o servicios recibidos, aun si el contrato es declarado nulo, honrando así el principio de evitar el enriquecimiento sin causa a costa del particular. Adicionalmente, se prioriza la protección de los terceros vinculados legítimamente al contrato, tales como financiadores, proveedores y trabajadores, asegurando que sus derechos sean salvaguardados ante la declaración de nulidad.

Y, la implementación de este enfoque busca que las decisiones judiciales o arbitrales que declaren la nulidad no conduzcan al colapso financiero ni institucional de los proyectos públicos, manteniendo la sostenibilidad y eficiencia del gasto estatal. De esta manera, el modelo articula principios de legalidad, equidad, buena fe, sostenibilidad financiera y eficiencia técnica.

De acuerdo con lo expuesto, se formulan una serie de recomendaciones clave dirigidas a perfeccionar el régimen de restituciones mutuas en la contratación estatal colombiana. Es imperativo incluir una cláusula legal expresa dentro del Estatuto de Contratación Estatal que establezca un sistema de restitución con criterios técnicos de valoración y actualización, aplicable de manera uniforme a todos los tipos de contratos estatales, sin distinción de modalidad.

## **RÉGIMEN JURÍDICO Y ECONÓMICO DE LAS RESTITUCIONES MUTUAS ANTE LA NULIDAD DE CONTRATOS ESTATALES EN COLOMBIA: PERSPECTIVAS PARA UNA COMPENSACIÓN JUSTA.**

Se postula la incorporación del modelo CAPM como metodología subsidiaria para la actualización del valor de las inversiones ejecutadas por contratistas que hayan actuado de buena fe, siempre que se demuestre documentalmente su exposición financiera. También, resulta fundamental adoptar un procedimiento reglado y obligatorio para la liquidación posterior a la declaración de nulidad, definiendo plazos y estándares periciales para garantizar su eficiencia y objetividad. La protección de los terceros de buena fe legítimamente vinculados al contrato, como financiadores y proveedores, debe asegurarse mediante mecanismos claros de prelación y protección patrimonial.

Para consolidar la seguridad jurídica, es crucial establecer una línea jurisprudencial y administrativa clara que distinga la restitución de la sanción, impidiendo que los principios de moralidad administrativa deriven en injusticia patrimonial o la paralización de proyectos públicos. Finalmente, se subraya la necesidad de capacitar a los actores relevantes (jueces, árbitros, funcionarios, peritos) en valoración financiera, economía contractual y análisis de riesgo.

En definitiva, la confiabilidad de la contratación pública no reside únicamente en su proceso de adjudicación, sino, crucialmente, en cómo se gestionan y solucionan las situaciones de ruptura contractual. La meta de un régimen de restituciones mutuas verdaderamente justo y sostenible es restaurar el equilibrio, ajustar el derecho a la realidad económica y aplicar sanciones con precisión sin incurrir en la destrucción de valor.

### XIII. REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

Constitución Política de Colombia. Temis. 2019

Código Civil Colombiano. Leyer. 2019.

Ley 80 de 1993. *Estatuto General de Contratación de la Administración Pública*. Leyer. 2019

Ley 1563 de 2012. *Estatuto de Arbitraje Nacional*. Leyer. 2019.

Ley 1882 de 2018.

Corte Constitucional de Colombia. *Sentencia C-207 de 2019*.

Sentencias del Consejo de Estado:

Exp. 25560 (Centrimed),

Exp. 66784 (Metrovías),

Exp. 00169-01 (Tuluá).

Laudos arbitrales:

Ruta del Sol II (2019),

Desarrollo Vial del Valle del Cauca (2016, 2020).

World Duty Free v. Kenya, CIADI (2006).

Literatura comparada sobre nulidad y enriquecimiento sin causa: doctrinas de derecho español, alemán, francés y common law.

Teoría financiera: CAPM, WACC, IPC, análisis de costo de oportunidad.