



CONSEJO DE ESTADO
SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO
SECCIÓN TERCERA
SUBSECCIÓN A

Consejera ponente: MARÍA ADRIANA MARÍN

Bogotá D.C., diez (10) de octubre de dos mil veintidós (2022).

Radicación número: 13001-23-31-000-1997-12389-01 (51055)

Actor: ALBERTO GARAVITO ACOSTA

Demandado: DISTRITO TURÍSTICO Y CULTURAL DE CARTAGENA DE INDIAS

Referencia: ACCIÓN CONTRACTUAL

Procede la Sala a resolver el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra la sentencia del 31 de marzo de 2014, proferida por el Tribunal Administrativo de Bolívar -Sala Especial de Descongestión 004-, que resolvió negar las pretensiones de la demanda.

I. SÍNTESIS DEL CASO

El Distrito Turístico y Cultural de Cartagena celebró el Contrato de Obra Civil No. 0492 de 1993 con Alberto Garavito Acosta cuyo objeto fue la ejecución, por el sistema de precios unitarios, de la construcción de la *“Concentración del Centro Administrativo y Periférico El Campestre”*. El vencimiento del contrato se produjo sin que la entidad contratante hubiera procedido a cancelar el valor de las actas parciales de obra ejecutada 5, 6 y 7, acta de obra adicional No. 1 y las actas de reajuste 1 a 8.

II. ANTECEDENTES

1. Demanda

1.1. El 24 de julio de 1997, el señor Alberto Garavito Acosta, a través de apoderado debidamente constituido, presentó demanda de controversias contractuales contra



el Distrito Turístico y Cultural de Cartagena de Indias para que se hicieran las siguientes declaraciones y condenas¹ (fl. 2 a 16):

PRIMERA: Que la Alcaldía Mayor de Cartagena de Indias-Distrito Turístico y Cultural (...), incumplió el contrato de obra civil No. 0492 de diciembre 30 de 1993 celebrado con el ingeniero ALBERTO GARAVITO ACOSTA, por no haber reconocido y pagado las obras ejecutadas y los suministros hechos, que fueron debidamente relacionados en las actas números 5, 6 y 7 de obras ejecutadas y en el acta de obra adicional No. 1, que mi poderdante presentó ante el señor interventor del contrato, debidamente aprobado por éste, documentos cuyos originales se hallan en el expediente que reposa en las oficinas de la entidad contratante.

SEGUNDA: Que, de la misma manera, la Alcaldía Mayor de Cartagena de Indias-Distrito Turístico y Cultural (...) incumplió el contrato de obras civiles No. 0492 de 1993 y la adicional No. 1 que se relacionaron en la petición anterior, por no haber reconocido y pagado el valor de los reajustes de las obras y de los suministros a que se refieren las actas antes señaladas de acuerdo con las actas de ajustes No. 1, 2, 3, 4, 5, 6, 7 y 8 que fueron presentadas por el contratista y aprobadas por el interventor.

TERCERA: De la misma manera, que la Alcaldía Mayor de Cartagena (...) incumplió el contrato No. 0492 de 1993 y su adición (...), por no haber procedido a la liquidación de tales contratos y no haber incluido dentro de la correspondiente como sumas a favor del ingeniero ALBERTO GARAVITO ACOSTA el valor de las actas de obra y los suministros, y de los ajustes no cancelados de que tratan las peticiones anteriores.

CUARTA: Que, en virtud de las peticiones anteriores y que la entidad demandada súbitamente por causas no imputables a mi representado, suspendió la ejecución del contrato de obras civiles celebrado con el señor ingeniero ALBERTO GARAVITO ACOSTA, se condene, en consecuencia, a la Alcaldía Mayor de Cartagena de Indias (...), entidad contratante y a favor de mi mandante el (sic) valor de los perjuicios materiales ocasionados por el incumplimiento del contrato (...) cuya discriminación es como sigue:

- A) El valor de las actas de obras No. 5, 6 y 7 de obra ejecutada y la de obra adicional No. 1, de que se hizo mención en la petición primera de esta demanda, determinadas y actualizadas así: (...).*
- B) El valor de las actas de ajustes Nos. 1, 2, 3, 4, 5, 6, 7 y 8 de que trata la petición segunda de este libelo, liquidadas hasta octubre 15 de 1997, determinadas cuantitativamente así: (...)².*
- C) El valor de los gastos de administración que le ha correspondido sufragar a mi representado, esto es, al contratista, por causa del incumplimiento de la entidad contratante, esto es, el Distrito de Cartagena de Indias, y por causa de la suspensión de la obra ejecutada, paralizada hasta hoy por motivos imputables al ente demandado. Estos gastos de administración vienen liquidados hasta octubre 15 de 1997 y se discriminan así: (...)³.*

¹ Se transcriben teniendo en cuenta la corrección de la demanda que presentó en tiempo (f. 160).

² En el literal A) y en el literal B), el demandante incluyó sendos cuadros en los que describió las actas y sus valores, así como los intereses que calculó, del 5% mensual.

³ El demandante incluyó como gastos de administración, con sus respectivos valores: celadores (\$18'562.500), campamento (\$10'560.000), equipos cesantes (\$30'875.000), arriendos apartamento



Radicación número: 13001-23-31-000-1997-12389-01 (51055)
Actor: ALBERTO GARAVITO ACOSTA
Demandado: DISTRITO DE CARTAGENA DE INDIAS
Referencia: ACCIÓN CONTRACTUAL

D) *El valor de la actualización de las cantidades anteriores (...).*

E) *Del valor del lucro cesante de la suma actualizada, conforme al literal anterior, para el periodo comprendido entre la ocurrencia del daño y la fecha en que se paguen los perjuicios. En caso de que el monto del lucro cesante no pudiese ser establecido durante el término probatorio del proceso, se compensará con el reconocimiento de intereses a la tasa del seis por ciento (6%) anual, proporcionalmente por meses, cálculo que se hará aplicando la mencionada tasa de interés a la suma debidamente actualizada para el periodo comprendido entre la fecha en que debieron cancelarse las actas impagadas hasta cuando tenga lugar el pago de ellas.*

QUINTA: *Que a la sentencia se le dé cumplimiento dentro del término establecido por el artículo 121 del Código Contencioso Administrativo (...).*

II- PETICIONES SUBSIDIARIAS:

PRIMERA: *A la primera, segunda y tercera principales:*

Que la Alcaldía Mayor de Cartagena (...) es responsable de todos los daños sufridos por el ingeniero contratista ALBERTO GARAVITO ACOSTA, imputables a la omisión del Distrito por no haber cancelado el valor total de las obras y materiales a que se refieren las actas de obras, adicionales y ajustes, administrativo (sic) conducente para el pago con anterioridad al treinta (30) de diciembre de 1994, fecha en que se produjo el último pago de las obras parciales.

SEGUNDA: *A la Primera, Segunda y Tercera principales y Primera Subsidiaria.*

Que la Alcaldía Mayor de Cartagena de Indias (...) es responsable de los perjuicios erogados (sic) al ingeniero contratista ALBERTO GARAVITO ACOSTA, por el hecho de no haber cancelado oportunamente el valor de las obras ejecutadas por mi representado y por causa de la suspensión de las obras civiles contratadas, con causas imputables a la entidad contratista demandada, la cual adujo, la falta de disponibilidad o de recursos por parte del Distrito de Cartagena, generándose de tal manera perjuicios económicos contra mi representado, consistentes en el no pago del valor total de las obras ejecutadas y de los materiales que el contratista suministró para la ejecución de la obra (Construcción del Centro Administrativo y Periférico E. Campestre) y que se encuentran debidamente relacionadas en las ya nombradas actas de obras números 5, 6 y 7 No. 1 de obra adicional y en las actas de reajustes No. 1, 2, 3, 4, 5, 6, 7 y 8 en la adicional No. 1 (sic).

TERCERA: *A la Primera, Segunda y Tercera principales y a las anteriores Subsidiarias:*

Que la Alcaldía Mayor de Cartagena de Indias (...) se enriqueció sin causa legal alguna a expensas del patrimonio de mi representado (...) al haber ingresado al patrimonio de aquella las obras y materiales que se han descrito pormenorizadamente en las actas de obras que se indican en las peticiones de esta demanda, sin que hasta la fecha haya sido cancelado su valor al contratista. Que, en consecuencia, se condene al Distrito de Cartagena de Indias a reembolsar a mi mandante (...) el valor actualizado de las obras ejecutadas y de los materiales suministrados por éste en provecho de aquel, junto con sus correspondientes frutos.

y oficina (\$13'781.250), mora en liquidación de personal (21'656.250), intereses por deudas (\$38'484.375), gastos de almacenista (\$14'437.500), transportes y otros (\$ 15'751.000).



Radicación número: 13001-23-31-000-1997-12389-01 (51055)
Actor: ALBERTO GARAVITO ACOSTA
Demandado: DISTRITO DE CARTAGENA DE INDIAS
Referencia: ACCIÓN CONTRACTUAL

En los hechos fundamento de la demanda, dio cuenta de la celebración entre las partes del Contrato de Obras Civiles No. 0-00492 del 30 de diciembre de 1993, cuyo objeto consistió en la ejecución, por el sistema de precios unitarios, de la construcción de la “Concentración del Centro Administrativo y Periférico El Campestre”.

Sostuvo que el contratista adelantó la obra en los términos pactados hasta la fecha en que se produjo su parálisis a causa de la situación financiera de la entidad contratante, por lo que el interventor y el contratista suscribieron un acta de suspensión el 17 de enero de 1995, situación que se había prolongado indefinidamente y subsistía a la fecha de presentación de la demanda sin solución por parte del Distrito de Cartagena, a pesar de las múltiples solicitudes que en tal sentido elevó.

Enunció las cuatro actas parciales de obra ejecutadas y canceladas al contratista, la última de las cuales fue pagada el 30 de diciembre de 1994, y adujo que la obra contratada se ejecutó respecto de las mayores cantidades en su totalidad y en cuanto a las adicionales en un 80%, pero que al contratista no le habían sido canceladas, como tampoco los reajustes pertinentes conforme al índice de precios, según la Cláusula Quinta del contrato, ni los gastos de administración por causa de la suspensión, que liquidó hasta septiembre de 1996, según cuadro descriptivo que incluyó en la reforma de los hechos de la demanda, conforme al cual el total de los perjuicios materiales y morales sufridos ascendió a \$ 801'812.789,8 (f. 160, c. 1).

2. Contestación de la demanda

El 14 de agosto de 1997, el Tribunal Administrativo de Bolívar admitió la demanda y dispuso la notificación de dicha decisión a la entidad demandada y al Ministerio Público (fl. 155 y 156, c. 1).

El **Distrito Turístico y Cultural de Cartagena** contestó la demanda, admitió la celebración del contrato entre las partes y respecto de los demás hechos manifestó que no le constaban y se atenía a lo que resultara probado. Se opuso a las pretensiones y propuso la excepción de caducidad de la acción, la cual fundó en que el término para presentar la demanda debía contabilizarse a partir de los motivos de hecho que originaron la demanda, que en el presente caso lo fue la suspensión del contrato suscrita el 17 de enero de 1995, por lo que para la fecha de



presentación del libelo introductorio, 24 de julio de 1997, ya había transcurrido un lapso superior a los dos años contemplados en el inciso sexto del artículo 136 del C.C.A. (fl. 166, c. 1).

3. Alegatos de conclusión

Mediante auto del 5 de junio de 2003 se dio apertura a la etapa de pruebas y se decretaron las que el tribunal consideró pertinentes; el 12 de noviembre de 2013, se corrió traslado a las partes para alegar de conclusión y al Ministerio Público para rendir concepto (fls. 227 y 326, c. 1).

La **parte actora** presentó alegatos en los cuales reiteró los argumentos expuestos en la demanda sobre la celebración del contrato de obra entre las partes, por valor de \$ 280'690.933,09 y su ejecución por el contratista, como constaba en las actas parciales de obra suscritas por aquel y el interventor y en el dictamen pericial practicado, hasta cuando la entidad contratante lo permitió. Agregó que la suspensión fue decretada por la entidad contratante "*bajo la ineficaz justificación de falta de recursos económicos por parte del Distrito...*", como lo reconocieron los testigos en el proceso, quienes fueron los interventores de la obra y suscribieron el acta del 17 de enero de 1995. Concluyó que la no ejecución total de las obras contratadas no es atribuible al demandante sino que fue la entidad contratante la que generó, propició e impidió que el contratista honrara sus propias obligaciones, y ello ocurrió, por la falta absoluta de planeación por parte de la entidad al momento de asegurar el respaldo presupuestal del contrato; así, fue la contratante quien incumplió el contrato, pues no canceló las sumas adeudadas, lo suspendió en forma indefinida y no lo liquidó, sino que continuó las obras con otro contratista sin definir la situación con el demandante, con lo cual le ocasionó los perjuicios por los cuales reclama en la presente acción (f. 331, c. 1).

La entidad demandada presentó escrito en el cual reiteró la excepción de caducidad de la acción propuesta al contestar la demanda (f. 336, c. 1).

4. La sentencia impugnada

El Tribunal Administrativo de Bolívar profirió sentencia el 31 de marzo de 2014, en la cual negó las pretensiones (fls. 345 a 357, c. ppal).



Radicación número: 13001-23-31-000-1997-12389-01 (51055)

Actor: ALBERTO GARAVITO ACOSTA

Demandado: DISTRITO DE CARTAGENA DE INDIAS

Referencia: ACCIÓN CONTRACTUAL

La decisión del *a-quo* obedeció, de un lado, a que consideró que la acción no estaba caducada; al respecto, estimó que el punto de partida para su contabilización no podía ser el acta de suspensión del 17 de enero de 1995, ya que la misma no había sido suscrita por la entidad contratante sino por el interventor, que no tenía esa competencia. Por lo tanto, para establecer la oportunidad de la demanda, el término de dos años debía contarse a partir del vencimiento del término para liquidar el contrato -6 meses: cuatro para la liquidación bilateral y dos para la unilateral- y, como el mismo debía terminar el 10 de mayo de 1995 -según lo expuesto por las partes-, el plazo máximo para ejercer la acción era el 10 de septiembre de 1997, por lo que la demanda fue presentada en tiempo, el 24 de julio de ese año.

De otro lado, en relación con el fondo de la controversia, el Tribunal, luego de enunciar las pruebas obrantes en el plenario, concluyó que no se habían aportado al proceso, en copia o documento original, el Contrato de Obra No. 0-0492 del 30 de diciembre de 1993 ni su prórroga. Y, dado que las pretensiones estaban encaminadas a que se declarara el incumplimiento contractual de la entidad demandada respecto del pago que ésta debía efectuar por las mayores cantidades de obra, adicionales a las inicialmente pactadas, resultaba indispensable conocer el contrato, cuya prueba no podía darse por ningún otro medio distinto a su propia aportación, razón por la cual concluyó que las pretensiones debían ser denegadas.

5. El recurso de apelación

Inconforme con la decisión, la parte actora interpuso recurso de apelación en el cual pidió que se revoque la sentencia de primera instancia y que, en su lugar, se acceda a las pretensiones (fl. 359, c. ppal). En sustento de su petición, adujo que la demandante sí había aportado el contrato con la demanda, tal y como constaba en los capítulos de pruebas y anexos de esta misma, y que no entendía por qué no obraba en el expediente.

Manifestó que la entidad demandada aceptó en su contestación la existencia del negocio jurídico y que, en todo caso, en la demanda se había pedido como prueba una inspección judicial a las oficinas de la entidad demandada, la cual fue denegada por el Tribunal y en su lugar ordenó oficiarle al Distrito de Cartagena para que enviara la documental pertinente al contrato objeto de las pretensiones, sin que esta prueba hubiera sido practicada en debida forma, pues los respectivos oficios no fueron radicados en la entidad.



Radicación número: 13001-23-31-000-1997-12389-01 (51055)
Actor: ALBERTO GARAVITO ACOSTA
Demandado: DISTRITO DE CARTAGENA DE INDIAS
Referencia: ACCIÓN CONTRACTUAL

En todo caso, adujo, el perito designado por el Tribunal para rendir dictamen en el proceso, al no encontrar copia del contrato en el plenario, dio cuenta de ello y procedió a ubicarlo y aportarlo luego de obtener, de parte del Archivo General del Distrito de Cartagena, copia auténtica de la Gaceta Distrital No. 016 del 10 de marzo de 1994, donde se encuentra inserto el referido acuerdo de voluntades, por lo que esta prueba fue legalmente arrimada al proceso y de ella, junto con el dictamen pericial, se corrió traslado a las partes, que no formularon objeción alguna.

En consecuencia, consideró que el *a-quo* contaba con todos los elementos probatorios necesarios para declarar la prosperidad de las pretensiones, por lo que no debió denegarlas sin efectuar un estudio de fondo, lo cual hizo dejando de lado las pruebas obrantes en el proceso, en especial el Contrato de Obra 0-00492 de 1993.

6. Trámite en segunda instancia

El recurso de apelación fue admitido por esta Corporación mediante providencia del 20 de junio de 2014. Asimismo, mediante auto del 19 de febrero de 2015 se corrió traslado del proceso a las partes para que alegaran de conclusión y al Ministerio Público para que rindiera su concepto (fl. 376 y 400, c.ppal).

La parte actora reiteró, en resumen, los argumentos expuestos en el recurso de apelación (fl. 383, c. ppal).

El Ministerio Público, a través de la Procuraduría Cuarta Delegada ante el Consejo de Estado, presentó concepto en el cual solicitó revocar la sentencia de primera instancia “(...) *por la evidente configuración del rompimiento del equilibrio contractual al que se vio avocado la parte actora (sic) al día de hoy, que no se le ha cancelado la totalidad de las obras ejecutadas y respectivamente aprobadas por la interventoría (...)*”, solicitud que se fundó en que, en su criterio, en el plenario se encontraba probado el incumplimiento de la entidad demandada respecto de su obligación de liquidar el contrato y pagar los valores consignados en las actas de obra ejecutada y recibida por el interventor, tal y como consta en el acta de suspensión que suscribieron éste y el contratista, por falta de recursos para seguir ejecutando la totalidad de las obras, de las cuales, según el dictamen pericial, se realizó un 90% de lo contratado (f. 404, c. ppl.).



Radicación número: 13001-23-31-000-1997-12389-01 (51055)
Actor: ALBERTO GARAVITO ACOSTA
Demandado: DISTRITO DE CARTAGENA DE INDIAS
Referencia: ACCIÓN CONTRACTUAL

II.- CONSIDERACIONES

La Sala estima necesario precisar que al presente asunto le resultan aplicables las reglas del Código Contencioso Administrativo –Decreto 01 de 1984-, toda vez que la demanda se interpuso el 24 de julio de 1997, vale decir, en vigencia de dicha norma y antes de que entrara en vigor la Ley 1437 de 2011, por la cual se expidió el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, que prescribe en el artículo 308 la regla de transición para procesos iniciados en vigencia del anterior estatuto, conforme a la cual los mismos se seguirán rigiendo por el Código Contencioso Administrativo.

1. Presupuestos procesales

1.1. Competencia

El Consejo de Estado es competente para conocer del recurso de apelación interpuesto por la parte demandante, de conformidad con lo dispuesto en el numeral 8 del artículo 132 y numeral 1 del artículo 129 del C.C.A., toda vez que el monto de la mayor de las pretensiones indemnizatorias ascendió a \$ 188'252.004 por concepto del valor de las actas de obra y de reajuste que no fueron canceladas por la entidad demandada (f. 160, c. 1), suma que excede la cuantía establecida para que un proceso de controversias contractuales fuera de doble instancia a la fecha de la presentación de la demanda⁴.

1.2. Legitimación en la causa

Tanto el Distrito Turístico y Cultural de Cartagena como el señor Alberto Garavito Acosta se encuentran legitimados en la causa por pasiva y por activa

⁴ Para 1997, año de presentación de la demanda, la cuantía para que un proceso contractual fuera susceptible de la doble instancia era de \$ 13'460.000, según lo dispuesto por el artículo 265 del C.C.A., modificado por el artículo 4º del Decreto 597 de 1988: *“Los valores expresados en moneda nacional por este Código, se reajustarán en un cuarenta por ciento (40%), cada dos años, desde el primero (1º) de enero de mil novecientos noventa (1990), y se seguirán ajustando automáticamente cada dos años, en el mismo porcentaje y en la misma fecha (...).”* El numeral 8 del artículo 132 del C.C.A., modificado por el artículo 2 del Decreto 597 de 1988, establecía que los tribunales administrativos conocerían en primera instancia *“De los referentes a contratos administrativos, interadministrativos, y de los de derecho privado de la administración en se haya incluido la cláusula de caducidad, celebrados por la Nación, las entidades territoriales o descentralizadas de los distintos órdenes cuando la cuantía exceda de tres millones quinientos mil pesos (\$3.500.000.00)”*. a su vez, el numeral 1º del artículo 1129 del C.C.A. modificado por el artículo 2 del Decreto 597 de 1988, disponía que el Consejo de Estado conocería en segunda instancia de *“... las apelaciones y consultas de las sentencias y de los autos sobre liquidación de condenas en abstracto dictados en primera instancia por los tribunales administrativos (...).”*



Radicación número: 13001-23-31-000-1997-12389-01 (51055)

Actor: ALBERTO GARAVITO ACOSTA

Demandado: DISTRITO DE CARTAGENA DE INDIAS

Referencia: ACCIÓN CONTRACTUAL

respectivamente, toda vez que fungieron como parte contratante y parte contratista en el contrato de obra No. 0-00492 del 30 de diciembre de 1993, cuya declaratoria de incumplimiento se imprecisa en la demanda.

1.3. Oportunidad de la demanda

La demanda que dio origen al presente proceso fue presentada el 24 de julio de 1997, fecha para la cual la norma que establecía el término de caducidad de las acciones era el artículo 136 del C.C.A., modificado por el artículo 23 del Decreto 2304 de 1989, norma que establecía que “[l]as relativas a contratos caducarán en dos (2) años de ocurridos los motivos de hecho o de derecho que le sirvan de fundamento”.

En el presente caso, los motivos que dieron lugar a la presentación de la demanda se fincaron en el incumplimiento de la entidad demandada respecto de su obligación de cancelar al contratista las actas No. 5, 6 y 7 de obra ejecutada, actas No. 1, 2, 3, 4, 5, 6, 7 y 8 de reajuste y acta de obra adicional No. 1, más gastos de administración en los que incurrió y que no le fueron reconocidos por la entidad a causa de su situación financiera, que condujo a la parálisis del contrato y a la suscripción, por parte del contratista y el interventor, de un acta de suspensión de la obra que, a la fecha de presentación de la demanda, se había prolongado de manera indefinida, sin que el Distrito de Cartagena hubiera procedido a la liquidación del contrato y al pago de lo debido.

La parte demandada sostuvo que la acción se encontraba caducada, toda vez que el término dispuesto en el artículo 136 del C.C.A. debía contabilizarse a partir del acta de suspensión de la obra -17 de enero de 1995-, por ser esta la circunstancia alegada en la demanda como causa de los perjuicios reclamados.

A su turno, el Tribunal consideró que no podía tenerse en cuenta la referida acta, ya que de un lado, la misma no fue suscrita por la parte contratante -Distrito de Cartagena- sino por el interventor, quien para tales efectos no podía actuar como su representante; y de otro lado, la suspensión debía producirse siempre de común acuerdo por las partes del contrato y no por la voluntad de una de ellas, razón por la cual resolvió tener en cuenta, para efectos de la contabilización del término de caducidad, la fecha de terminación del contrato informada por las partes en los hechos de la demanda y su contestación, en la que se dijo que el contrato inicial



Radicación número: 13001-23-31-000-1997-12389-01 (51055)
Actor: ALBERTO GARAVITO ACOSTA
Demandado: DISTRITO DE CARTAGENA DE INDIAS
Referencia: ACCIÓN CONTRACTUAL

con su contrato adicional debió culminar el 10 de mayo de 1995. A partir de este momento el contrato debía ser liquidado, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 287 del Decreto-Ley 222 de 1983, para lo cual, de acuerdo con la jurisprudencia de esta Corporación, las partes contaban con un plazo de 4 meses para hacerlo de común acuerdo y, una vez vencido este, empezaba a correr el término de caducidad de la acción, por lo que concluyó que, en el presente caso, las partes tenían hasta el 10 de septiembre de 1997 para presentar la demanda y, como lo fue el 24 de julio de ese año, la misma fue oportuna.

Al respecto, la Sala considera que las reclamaciones esgrimidas en las pretensiones de la demanda radican en la falta de pago, por parte de la entidad demandada, de unas actas de obra y reajustes y otros gastos en los que afirmó haber incurrido el demandante en su calidad de contratista, por lo que se debe establecer cuál era el momento en el que tales pagos, a más tardar, debieron ser reconocidos, que no es otro que el de la liquidación del contrato una vez este se haya terminado por cualquier causa, si se tiene en cuenta la finalidad de esta actuación, conforme a lo establecido en el artículo 289 del Decreto-Ley 222 de 1983:

Art.- 289. Del contenido de la liquidación.- Las diligencias de liquidación, que siempre constarán en actas, determinarán las sumas de dinero que haya recibido el contratista y la ejecución de la prestación a su cargo.

Con base en dichas actas se determinarán las obligaciones a cargo de las partes, teniendo en cuenta el valor de las sanciones por aplicar, o las indemnizaciones a favor del contratista, si a ello hubiere lugar, todo de conformidad con lo acordado en el respectivo contrato.

Si no hubiere acuerdo para liquidar un contrato, se tendrá por firme la liquidación presentada por la entidad contratante, la cual se expedirá mediante resolución motivada que estará sujeta a los recursos ordinarios de la vía gubernativa.

El acta final de liquidación, que deberá ser aprobada por el jefe de la entidad contratante, si él no hubiere intervenido, presta mérito ejecutivo ante la jurisdicción coactiva contra el contratista y su garante en cuanto de ella resultaren obligaciones económicas a su cargo.

Se observa que las partes pactaron como término de ejecución el de 5 meses, contados a partir de la suscripción del acta de iniciación de la obra -cláusula tercera- y dicha acta fue suscrita el 11 de julio de 1994 (f. 94, c. 1), por lo que, en principio, el contrato debía terminar el 11 de diciembre de 1994. Aunque en el plenario no obra copia del respectivo contrato adicional en tiempo, se puede inferir que el contrato fue prorrogado hasta el 11 de mayo de 1995, según se desprende de los siguientes medios de prueba -como se analizará más adelante, dado el régimen



Radicación número: 13001-23-31-000-1997-12389-01 (51055)

Actor: ALBERTO GARAVITO ACOSTA

Demandado: DISTRITO DE CARTAGENA DE INDIAS

Referencia: ACCIÓN CONTRACTUAL

legal del contrato, su acreditación puede darse por cualquier medio probatorio y, así mismo, la de sus adiciones y prórrogas-:

- En el contrato se pactó la constitución de la garantía de cumplimiento del contrato, la cual debía tener una vigencia igual al término de ejecución de la obra más tres meses -cláusula décima tercera- (f. 313).

- Se observa que, inicialmente, una vez celebrado el contrato -el 30 de diciembre de 1993 (f. 314)-, la póliza de cumplimiento No. 4478964 expedida por la aseguradora Confianza, se constituyó con una vigencia comprendida entre el 26 de enero y el 26 de septiembre de 1994 y así fue aprobada por la entidad contratante (f. 102 y 107). No obstante, obran los siguientes certificados de modificación de la referida póliza:

- Certificado expedido el 11 de octubre de 1994, en el cual se expuso que la vigencia correcta de la póliza de cumplimiento No. 4478964 era desde el 11 de julio de 1994 hasta el 11 de marzo de 1995, “(...) de acuerdo con acta de iniciación de obras de julio 11/94” (f. 118).

- Y mediante certificado de modificación expedido por la aseguradora el 20 de marzo de 1995, se estableció que la vigencia de la póliza de cumplimiento No. 4478964 sería “(...) hasta agosto 11/95 de acuerdo con otrosí al contrato No. 0-0492” (f. 141).

Lo anterior significa, si se tiene en cuenta que la vigencia de la póliza debía ser por el tiempo de ejecución del contrato y tres meses más, que la prórroga fue de dos meses, es decir hasta el 11 de mayo de 1995, fecha que será considerada por la Sala como de finalización del negocio jurídico objeto de la presente controversia, puesto que, además, obra en el plenario copia del recibo de la publicación, el 28 de marzo de 1995, en la Gaceta Distrital de Cartagena, “(...) del otrosí al contrato # 0-0492 celebrado entre el Distrito de Cartagena y el señor Alberto Garavito Acosta, para la construcción centro administrativo periférico El Campestre” (f. 140).

Ahora bien, según lo establecido en el artículo 287 y siguientes del Decreto-Ley 222 de 1983, el contrato de obra debía ser liquidado de común acuerdo por las partes o, en su defecto, unilateralmente por la entidad, pero dicho estatuto no dispuso los plazos dentro de los cuales debía llevarse a cabo dicho corte de cuentas, razón por la cual, de conformidad con lo expuesto por la jurisprudencia, debía tenerse como plazo para la liquidación de común acuerdo el de 4 meses, y de no ser posible



Radicación número: 13001-23-31-000-1997-12389-01 (51055)
Actor: ALBERTO GARAVITO ACOSTA
Demandado: DISTRITO DE CARTAGENA DE INDIAS
Referencia: ACCIÓN CONTRACTUAL

efectuarla en forma bilateral, la entidad tendría 2 meses más para hacerlo unilateralmente, a través de acto administrativo.

Así lo reiteró en sentencia del 3 de mayo de 1990⁵, en la que sostuvo que el contrato debe liquidarse al término de su plazo (Sent. sept 11/80, Exp. 2825), momento a partir del cual las partes tendrán 4 meses para ello: 2 para que el contratista aporte documentos y 2 para hacer el trabajo de común acuerdo (Sent. en. 29/88 Exp. 3615); si no se efectúa la liquidación bilateral, la Administración cuenta con otros 2 meses para efectuar la liquidación unilateral (Sent. nov. 16/89 Exp. 3625 y 3461). En total, la liquidación debe efectuarse dentro de los 6 meses siguientes al vencimiento del plazo del contrato. Si no se lleva a cabo, deberá hacerlo el juez del contrato.

Teniendo en cuenta que el contrato materia de la presente litis finalizó por vencimiento de su plazo el 11 de mayo de 1995, el término máximo para su liquidación -bilateral o unilateral- se cumplió el 11 de noviembre del mismo año, por lo cual a partir del día siguiente empezaron a correr los dos años que la ley contemplaba para que operara la caducidad de la acción. Esto significa que la demanda podía ser presentada hasta el 11 de noviembre de 1997. Toda vez que lo fue el 24 de julio de este último año, resulta evidente que la misma fue oportuna.

Problema jurídico

De conformidad con los términos del recurso de apelación interpuesto por la parte actora contra el fallo de primera instancia y los hechos probados en el plenario, deberá la Sala establecer i) si en el presente caso se acreditó la existencia del contrato objeto de la controversia, teniendo en cuenta que el argumento del *a-quo* para denegar las pretensiones fue, precisamente, que no obraba en el plenario; en caso de que sea superado este primer análisis, deberá determinar ii) si está probado el incumplimiento contractual atribuido a la entidad demandada y los perjuicios alegados en la demanda y, en consecuencia, iii) si resulta procedente la condena por concepto de los perjuicios cuya indemnización reclama el demandante.

⁵ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, expediente 2950, C.P. Antonio José de Irisarri Restrepo.



Radicación número: 13001-23-31-000-1997-12389-01 (51055)

Actor: ALBERTO GARAVITO ACOSTA

Demandado: DISTRITO DE CARTAGENA DE INDIAS

Referencia: ACCIÓN CONTRACTUAL

El contrato objeto de la controversia

En la demanda se pidió que se declarara el incumplimiento del Distrito de Cartagena respecto de sus obligaciones de pago del Contrato de Obra No. 0492 del 30 de diciembre de 1993, celebrado entre dicha entidad y el señor Alberto Garavito Acosta. A pesar de que en la demanda se anunció entre las pruebas documentales aportadas por el demandante y los anexos de la demanda copia auténtica del referido contrato (f. 14 y 16, c. 1), lo cierto es que entre los documentos allegados por la parte actora no obra dicha copia y tampoco fue aportada por la parte demandada, a pesar de que en el auto de pruebas se ordenó oficiar a la alcaldía distrital de Cartagena para que remitiera al proceso, entre otros, el contrato celebrado entre las partes (f. 227, c. 1).

La ausencia del contrato fue advertida por el perito designado por el *a-quo* en el auto de pruebas para llevar a cabo el dictamen pericial pedido en la demanda. Así se desprende de su comunicación al Tribunal, en la que solicitó adicionar el plazo para la rendición del informe pericial, por cuanto se hacía necesario soportarlo con copia del contrato y las actas parciales que le fueron canceladas al contratista, los cuales reposaban en la Secretaría de Planeación Distrital y no se encontraban disponibles en el momento. Transcurrido el plazo que le fue otorgado, pidió nueva prórroga, explicando que tuvo que acudir al Archivo Central de la Alcaldía para la obtención del mencionado contrato, que databa de 1993, y estaba pendiente de la respuesta (f. 291 y 295, c. 1).

Finalmente, el auxiliar de la justicia entregó el dictamen pericial, el cual acompañó con copia auténtica de las páginas 10, 11 y 12 de la Gaceta Distrital de Cartagena en la que se encuentra inserta una transcripción del “*CONTRATO DE OBRAS PUBLICAS POR PRECIO UNITARIO PARA: CONSTRUCCIÓN DEL CENTRO ADMINISTRATIVO Y PERIFÉRICO EL CAMPESTRE*”, celebrado entre el Distrito de Cartagena y el señor Alberto Garavito Acosta (f. 312 a 314, c. 1).

Al respecto, observa la Sala que, en vista de que el *a-quo* decidió negar las pretensiones por considerar que no estaba probada la existencia del contrato objeto de la controversia, la parte actora pidió, en su recurso de apelación, que se decretara como prueba en la segunda instancia la orden de oficiar al Distrito de Cartagena para que remitiera copia auténtica del contrato de obra pública celebrado entre dicha entidad y el señor Alberto Garavito Acosta. Posteriormente, allegó ante



Radicación número: 13001-23-31-000-1997-12389-01 (51055)
Actor: ALBERTO GARAVITO ACOSTA
Demandado: DISTRITO DE CARTAGENA DE INDIAS
Referencia: ACCIÓN CONTRACTUAL

esta Corporación, para que fuera tenida en cuenta en esta instancia, copia auténtica de la ya mencionada gaceta distrital que le fuera expedida por el Distrito de Cartagena cuando le solicitó, mediante derecho de petición, copia auténtica del Contrato de Obras Públicas No. 0-0492 del 30 de diciembre de 1993 (f. 365 y 377, c. ppl.).

Mediante auto del 22 de enero de 2015, el magistrado sustanciador negó la prueba pedida en el recurso de alzada, por cuanto consideró que “[r]evisado el expediente, se advierte que, en efecto, como lo precisó la parte actora, el perito designado por el Tribunal Administrativo de Bolívar, el señor Cástulo Enrique Manjarrés, allegó, junto con el dictamen rendido, copia auténtica del Contrato de Obras Públicas por precio unitario celebrado entre el Distrito de Cartagena y Alberto Garavito Acosta, documento que también fue aportado por la parte actora en el trámite de segunda instancia y, toda vez que dicho documento ya obra en el expediente, resulta innecesario su decreto” (f. 397, c. ppl.).

Ahora bien, en relación con la prueba de la existencia del contrato, resulta necesario recordar que el negocio jurídico en torno al cual gira la presente controversia fue celebrado en 1993, es decir con anterioridad a la entrada en vigencia de la Ley 80 de 1993 -que se produjo a partir del 1º de enero de 1994⁶-, razón por la cual no se rige por sus normas sino por el anterior estatuto de contratación administrativa, Decreto-Ley 222 de 1983, el cual fue expedido por el presidente de la República en ejercicio de las facultades extraordinarias que le fueron concedidas para tal efecto por la Ley 19 de 1982.

De acuerdo con lo establecido en el artículo 5º de la Ley 19 de 1982:

Art. 5º.- En el desarrollo de la autonomía de los departamentos y municipios sus normas fiscales podrán disponer sobre formación y adjudicación de los contratos que celebren y cláusulas de los mismos conforme a sus intereses y a las necesidades del servicio; para las normas sobre tipos de contratos, clasificación, efectos, responsabilidad y terminación están reservadas a la ley; así como las inhabilidades e incompatibilidades.

Así, salvo lo relativo a la formación -procedimientos de selección- y adjudicación de los contratos y a sus cláusulas -ajustadas a sus intereses y necesidades-, en todo lo demás, los contratos de los departamentos y municipios se sujetaban a las

⁶ Artículo 81, Ley 80 de 1993.



disposiciones del Decreto-Ley 222 de 1983, “por el cual se expiden normas sobre contratos de la Nación y sus entidades descentralizadas y se dictan otras disposiciones”, en cuyo artículo 1º estableció, expresamente, que “[l]as normas que en este estatuto se refieran a tipos de contratos, su clasificación, efectos, responsabilidades y terminación, así como a los principios generales desarrollados en el título IV⁷, se aplicarán también en los departamentos y municipios”⁸.

Dicho estatuto de contratación administrativa dispuso⁹ que los contratos debían constar por escrito -artículo 26¹⁰-, que se perfeccionaban, de ser el caso, con la aprobación de las garantías exigidas -artículo 51¹¹- y que debían ser publicados en el Diario Oficial -artículo 52¹²-. Y, específicamente en relación con la prueba de su existencia, el artículo 55 estableció:

“Art. 55.- De la prueba de los contratos.- La existencia de los contratos no sujetos a la formalidad de escritura pública, podrá demostrarse por cualquiera de los medios probatorios admitidos por las leyes”.

Con fundamento en la normatividad relacionada, considera la Sala que, en el presente caso, sí se probó la existencia del contrato de obra pública celebrado en 1993 entre el Distrito de Cartagena y el señor Alberto Garavito Acosta, pues obran múltiples indicios que así lo indican, los cuales, de acuerdo con lo dispuesto en el

⁷ La remisión de la norma se refiere a los principios de terminación, modificación e interpretación unilaterales del contrato.

⁸ Esta disposición también fue reiterada en el artículo 273 del Decreto-Ley 1333 de 1986, Código de Régimen Municipal, que dispuso: “Los contratos que celebren los Municipios y sus establecimientos públicos se someten a la ley en lo que tiene que ver con su clasificación, definición, inhabilidades, cláusulas obligatorias, principios sobre interpretación, modificación y terminación unilaterales, efectos, responsabilidades de los funcionarios y contratistas. En lo atinente a los requisitos para su formación, adjudicación y celebración, a las disposiciones fiscales que expidan los Concejos y demás autoridades locales competentes”. Y en su artículo 274, estableció que: “Mientras el Congreso expide las normas sobre contratación a que se refiere el artículo anterior, regirán en los Municipios las disposiciones legales vigentes para la Nación y sus entidades descentralizadas”.

⁹ Los artículos relacionados hacen parte del Título V del Decreto-Ley 222, titulado “Normas de Contratación”.

¹⁰ “Art. 26. De los contratos que deben constar por escrito.- Salvo lo dispuesto en este estatuto, deberán constar por escrito los contratos cuya cuantía sea o exceda la suma de trescientos mil pesos (\$300.000). // En los demás casos, el reconocimiento de obligaciones a cargo de la entidad contratante se hará por resolución motivada”.

¹¹ “Art. 51.- Del perfeccionamiento de los contratos.- Salvo disposición en contrario, los contratos a los cuales se refiere este estatuto se entienden perfeccionados con la ejecutoria de la providencia del Consejo de Estado que los declare ajustados a la ley; si no requieren revisión del Consejo de Estado, con la aprobación de la fianza de que trata el inciso primero del artículo 48; y si no requieren constitución de fianza, con el correspondiente registro presupuestal, si hay lugar a él, o una vez suscritos”.

¹² “Art. 52.- De la publicación en el Diario Oficial.- Perfeccionado el contrato, se solicitará su publicación en el Diario Oficial por cuenta del contratista, requisito que se entiende cumplido con el pago de los derechos correspondientes”.



Radicación número: 13001-23-31-000-1997-12389-01 (51055)
Actor: ALBERTO GARAVITO ACOSTA
Demandado: DISTRITO DE CARTAGENA DE INDIAS
Referencia: ACCIÓN CONTRACTUAL

transcrito artículo 55 del Decreto-Ley 222 de 1983, pueden ser valorados y tenidos en cuenta para la acreditación de tal hecho:

Respecto de los medios de prueba documentales que obran en el plenario, están:

- Copia de la Resolución No. 3749 del 23 de diciembre de 1993, mediante la cual la alcaldía de Cartagena adjudicó a Alberto Garavito Acosta la Licitación Pública No. 07/93, “(...) *para la construcción del Centro Administrativo y Periférico EL CAMPESTRE por un valor de (\$280.690.933.09) ...*” (f. 24, c. 1).

- La Gaceta Distrital de Cartagena, pues la inclusión de ese negocio jurídico en la misma constituye el más importante de tales indicios, ya que de acuerdo con lo normado por el artículo 52 del Decreto 222, sólo debían publicarse los contratos debidamente perfeccionados.

- Certificado de disponibilidad y reserva No. 9009 expedido por la Secretaría de Hacienda e Impuestos de la entidad demandada, del 30 de diciembre de 1993, a nombre de Alberto Garavito Acosta, Licitación El Campestre, con la siguiente descripción (f. 98):

Nombre: ALBERTO GARAVITO
Descripción: LICITACIÓN EL CAMPESTRE
Artículo de la Cuenta: 2-18-09-00-00-06-062-00
Nomenclatura de la Cuenta: PALACIO DISTRITAL-CONCEJO
Acuerdo No.: 58 de 1992 Presupuesto año fiscal de [ilegible]

1.)	Apropiación Presupuestal	\$ 1.147.000.000
2.)	Giros Causados	\$
	442.874.919	
3.)	Saldo Apropiación	\$ 704.125.081
4.)	Valor Orden de Compra	\$
	280.690.933 ¹³	
5.)	Nuevo Saldo de Apropiación (3-4)	\$ 423.434.148

- El 7 de diciembre de 1994 el secretario de servicios administrativos de la alcaldía mayor de Cartagena expidió el certificado No. 12212 “*de disponibilidad y reserva*”, en el que se registró (f. 96):

Nombre: ALBERTO GARAVITO
Descripción: MAYORES CANTIDADES OBRAS CENTRO AD. P. C

¹³ Esta suma corresponde exactamente al valor del contrato plasmado en su cláusula cuarta (f. 312).



Radicación número: 13001-23-31-000-1997-12389-01 (51055)
Actor: ALBERTO GARAVITO ACOSTA
Demandado: DISTRITO DE CARTAGENA DE INDIAS
Referencia: ACCIÓN CONTRACTUAL

Artículo de la Cuenta: 2-13-03-00-00-06-061-02
Nomenclatura de la Cuenta: CENTROS COMUNITARIOS
Acuerdo No.: 80 de 1993 Presupuesto año fiscal de 1994

6.)	Apropiación Presupuestal	\$ 174.400.000
7.)	Giros Causados	\$ 65.094.017
8.)	Saldo Apropiación	\$ 109.305.983
9.)	Valor Orden de Compra	\$ 104.373.462
10.)	Nuevo Saldo de Apropiación (3-4)	\$ 4.932.521

- Las pólizas de seguro de cumplimiento en favor de entidades oficiales No. SBO 02 003 4478964, SBO 03 001 447895, SBO 04 001 4478966 y RCE 02 4816893, cuyo objeto fue i) garantizar el cumplimiento, pago de las multas y cláusula penal pecuniaria; ii) el buen manejo del anticipo; iii) el pago de salarios, prestaciones sociales e indemnizaciones del personal que se utilice, y iv) la responsabilidad civil extracontractual, del Contrato No. 0-0492 del 30 de diciembre de 1993, referente a la construcción del Centro Administrativo y Periférico Campestre, cuyo tomador fue Alberto Garavito Acosta y el beneficiario la Alcaldía Mayor de Cartagena de Indias (f. 107, 112, 109 y 106).

- Las anteriores pólizas fueron aprobadas por la Alcaldía Mayor de Cartagena de Indias mediante Resolución No. 0134 del 27 de enero de 1994 (f. 102).

- El comprobante de egreso por valor de \$ 136'836.830 expedido por la Fiduciaria La Previsora Ltda. el 7 de marzo de 1994, a favor de Alberto Garavito Acosta, por concepto del anticipo del contrato de "Construcción Concentración Administrativo y Periférico El Campestre" (f. 97).

- El recibo de caja No. 0037 del 28 de marzo de 1995 expedido por la "Impresora Lourdes", por concepto del pago de la publicación en la Gaceta Distrital del otrosí al Contrato No. 0-0492 celebrado entre el Distrito de Cartagena y el señor Alberto Garavito Acosta para la construcción del centro administrativo periférico El Campestre (f. 140).

- El acta de iniciación de obra, suscrita el 11 de julio de 1994 por el contratista, de un lado, y del otro, por el gerente de la firma Sierras y Cía. Ltda., que actuó como interventora del contrato¹⁴, así como el jefe de interventoría (f. 94, c. 1).

¹⁴ Mediante oficio de diciembre -no dice el día- de 1993 denominado "Carta de Autorización No. 227" y en cuya referencia se lee: "Contrato de prestación de servicios de Interventoría suscrito entre SIERRA LTDA. y el Distrito Turístico y Cultural de Cartagena", el Alcalde Mayor de Cartagena le comunicó a la firma "Sierra Ltda.": Con el objeto de ejecutar parte del contrato de la referencia,



Radicación número: 13001-23-31-000-1997-12389-01 (51055)

Actor: ALBERTO GARAVITO ACOSTA

Demandado: DISTRITO DE CARTAGENA DE INDIAS

Referencia: ACCIÓN CONTRACTUAL

- Las actas parciales de obra No. 5 del 30 de noviembre de 1994, No. 6 del 30 de diciembre de 1994 y No. 7 del 30 de marzo de 1995 y actas de reajuste No. 1, 2, 3 y 4 y provisionales No. 5, 6 y 7 todas del 30 de marzo de 1995, debidamente firmadas por el contratista y el interventor del contrato y que incluyen como fecha de iniciación del contrato el 11 de julio de 1994 y de vencimiento el 11 de diciembre del mismo año (f. 27, 37, 46, 53, 60, 62, 64, 66, 68 y 70, c. 1).

- El acta de suspensión del contrato 0492 para la obra de construcción Centro Administrativo y Periférico Campestre, suscrita por el contratista y el interventor el 17 de enero de 1995, en la que se consignó que el fin de la reunión era suspender las obras por carencia de recursos (f. 84, c. 1).

- Oficio dirigido por el contratista al secretario de Obras Públicas Distritales el 4 de mayo de 1995, en el que le informa que le es *“(...) imposible continuar el desarrollo de la obra, por cuanto se nos adeuda la suma de \$76'438.054,00 en obras contratadas y \$36'000.000,00 en obras adicionales ejecutadas, más los reajustes de esta; lo cual como usted observa no nos permite adquirir los materiales necesarios porque debemos al comercio una suma bastante considerable”*. En consecuencia, le solicitó agilizar la respectiva disponibilidad presupuestal con el contrato adicional y que se le cancelaran las cuentas pendientes, para reiniciar los trabajos (f. 80).

- El 24 de noviembre de 1995 se radicó en la entidad demandada oficio suscrito por el director de la obra, en el que le solicitó al Alcalde Distrital ordenar a quien correspondiera que les fueran recibidas las obras ejecutadas en el Contrato 0492, *“(...) ya que según acta de suspensión de fecha 17 de enero de 1995 fueron paralizadas todas las actividades concernientes en este centro administrativo”* y, dadas las difíciles condiciones económicas en las que se encontraba el contratista, los diferentes gastos ocasionados, y al no haber obtenido ninguna noticia positiva al respecto, sólo estarían respondiendo por esa obra hasta el día 30 de noviembre de 1995 (f. 81).

sírvase realizar la interventoría del Contrato de Obras Públicas No. (sic) en la Obra Construcción del Centro Administrativo y Periférico El Campestre, que ejecuta el Contratista ALBERTO GARAVITO ACOSTA, por un valor de DOSCIENTOS OCHENTA MILLONES SEISCIENTOS NOVENTA MIL NOVECIENTOS TREINTA Y TRES PESOS CON 09/100 M/CTE. (\$280'690.933,09) ...” (f. 95, c. 1).



Radicación número: 13001-23-31-000-1997-12389-01 (51055)

Actor: ALBERTO GARAVITO ACOSTA

Demandado: DISTRITO DE CARTAGENA DE INDIAS

Referencia: ACCIÓN CONTRACTUAL

- El 28 de diciembre de 1995, el secretario de Servicios Administrativos de la Alcaldía envió comunicación a la empresa Gente Especializada Ltda., en la que le solicitó el servicio de vigilancia a partir del 2 de enero de 1996 en el lugar Centro Administrativo Periférico “El Campestre”, las 24 horas del día (f.82).

- Oficio suscrito el 29 de abril de 1996 por el secretario de Obras Públicas del Distrito y dirigido a Raúl Quintana, director de la obra, en el que lo cita a una reunión “(...) para conversar sobre una solicitud presentada por los señores (...) informándonos sobre los daños que les ha ocasionado la obra civil del centro Administrativo y Periférico El Campestre” (f. 93).

Pruebas testimoniales:

En el plenario también declararon los señores Raúl Quintana Tatis, ingeniero que actuó como representante del demandante en la dirección de las obras correspondientes al contrato celebrado entre el Distrito de Cartagena y Alberto Garavito Acosta, quien dio cuenta de su celebración en diciembre de 1993 y su suspensión en enero de 1995; así como el señor Luis Sierra Samer¹⁵, consultor de ingeniería, quien manifestó que, como representante legal de la empresa Sierras y Cía. Ltda., actuó como interventor del referido contrato, cuya iniciación, sostuvo, se produjo en julio de 1994 y fue suspendida en enero de 1995 por orden de la Alcaldía Distrital (f. 234 y 237).

De acuerdo con lo anterior, resulta procedente el análisis de las pruebas en torno a las pretensiones de la demanda, en la que se pidió que se declarara su

¹⁵ En su testimonio, el interventor del contrato manifestó: “Entendiendo que la citación a comparecer se refiere a lo que tiene que ver con el contrato suscrito entre la Alcaldía de Cartagena y Alberto Garavito Acosta para la construcción del Centro Administrativo y Periférico El Campestre, contrato para el cual fuimos designados como interventores la empresa SIERRAS Y COMPAÑIAS Ltda. de la cual yo Luis Sierra soy su representante legal puedo decir que el contrato se firmó en Diciembre de 1993, la obra se inició en julio de 1994, y fue suspendida sin terminar por orden de la Alcaldía Distrital en Enero de 1995. (...) Entiendo que las obras fueron suspendidas por falta de pago por parte de la Alcaldía distrital al contratista llegándose a sumar varias actas de ejecución de obras que llevaron a la iliquidez del contratista en ese momento. Por otra parte mientras duró nuestra intervención como supervisor e interventor del contrato, este no fue liquidado siendo sí (sic) que la Alcaldía en Junio de 1995 dio por terminado nuestro contrato como interventor (...) hasta el momento en que estuvimos ejerciendo la interventoría el contratista mantuvo personal de vigilancia en el sitio de la obra y había equipos, lo que no puedo precisar cuantos vigilantes ni cuantos equipos permanecieron inactivos en razón de que mi función era la de director de la interventoría y quien se encargaba de vigilar y cuantificar elementos o personal en el sitio de la obra correspondía al ingeniero interventor residente quien formaba parte de nuestra organización y cuyo nombre es Luis Enrique Rueda Gloria”.



Radicación número: 13001-23-31-000-1997-12389-01 (51055)
Actor: ALBERTO GARAVITO ACOSTA
Demandado: DISTRITO DE CARTAGENA DE INDIAS
Referencia: ACCIÓN CONTRACTUAL

incumplimiento y se condenara a la entidad demandada a indemnizar los perjuicios causados al demandante.

En la demanda se reclama por el no pago de unas actas de obra ejecutada y de reajustes –“actas números 5, 6 y 7 de obras ejecutadas y en (sic) el acta de obra adicional No. 1” y “el valor de los reajustes de las obras y de los suministros a que se refieren las actas antes señaladas de acuerdo con las actas de ajustes No. 1, 2, 3, 4, 5, 6, 7 y 8”- y unos gastos de administración. En el capítulo de las pretensiones, que fue oportunamente modificado, incluyó la siguiente descripción de lo reclamado (f. 160 bis):

- A) *El valor de las actas de obras No. 5, 6 y 7 de obra ejecutada y la de obra adicional No. 1, de que se hizo mención en la petición primera de esta demanda, determinadas y actualizadas, así:*

DESCRIPCIÓN	VALOR 5.	Vr. ACTAS Y ACTAS DE REAJUSTE SEGÚN FÓRMULA CLÁUSULA 5	Intereses 5% Mensual	Vr. Int. desde dic./94 hasta octubre 15/97
Acta No. 5 de Obra Ejecutada	\$6.499.685.00	\$6.499.685.00	324.984.25	10.886.972.37
Acta No. 6 de Obra Ejecutada	\$3.108.304.00	\$3.108.304.00	155.415.20	5.206.409.2
Acta No. 7 de Obra Ejecutada	\$84.069.555.00	\$84.069.555.00	4.203.477.75	140.816.504.5
Acta de obra adicional No. 1	\$36.026.799.38	\$36.026.799.38	1.801.339.95	61.245.558.3

- B) *El valor de las actas de ajustes Nos. 1, 2, 3, 4, 5, 6, 7 y 8, de que trata la petición segunda de este libelo, liquidadas hasta Octubre 15 de 1997, determinadas cuantitativamente así:*

DESCRIPCION	VALOR 5.	Vr. ACTAS Y ACTAS DE REAJUSTE SEGÚN FÓRMULA CLÁUSULA 5	Intereses 5% Mensual	Vr. Int. desde dic/94 hasta octubre 15/97
Acta de Reajuste No. 1	\$551.428.14	\$1.103.175.76	55.158.79	1.847.819.46
Acta de Reajuste No. 2	\$1.047.462.60	\$2.095.532.04	104.776.60	3.510.016.1
Acta de Reajuste No. 3	\$4.304.819.55	\$8.612.133.00	430.606.65	14.425.322.77
Acta de Reajuste No. 4	\$4.491.666.61	\$8.985.935.41	449.296.77	15.051.441.79
Acta de Reajuste No. 5	\$1.750.365.39	\$3.431.527.90	171.576.40	5.747.809.4
Acta de Reajuste No. 6	\$837.066.35	\$1.674.289.84	83.714.49	2.804.435.4
Acta de Reajuste No. 7	\$22.639.931.00	\$23.137.594.06	1.156.879.70	38.755.469.95
Acta de Reajuste No. 8				
Adicional No. 1	\$9.507.473.35	\$9.507.473.35	475.377.67	15.925.151.94

- C) *El valor de los gastos de administración que le ha correspondido sufragar a mi representado, esto es, al contratista, por causa del incumplimiento de la entidad contratante, esto es, el Distrito de Cartagena de Indias, y por causa de la Suspensión de la obra ejecutada, paralizada hasta hoy por motivos imputables al ente demandado. Estos gastos de administración vienen liquidados hasta octubre 15 de 1997 y se discriminan así:*



Radicación número: 13001-23-31-000-1997-12389-01 (51055)
Actor: ALBERTO GARAVITO ACOSTA
Demandado: DISTRITO DE CARTAGENA DE INDIAS
Referencia: ACCIÓN CONTRACTUAL

ADMINISTRACIÓN

Celadores	\$150.000 *1.25*3*33	\$18.562.500
Campamento	\$320.000*33 meses	\$10.560.000.00
Equipos cesantes		\$30.875.000.00
Arriendos apartamento y ofi.		\$13.781.250.00
Mora en liquidación de personal		\$ 21.656.250.00
Intereses por deudas		\$ 38.484.375.00
Gastos de		
Almacenista	\$350.000*1.25*33 m	\$14.437.500.00
Transporte y otros		\$15.751.000.00

En relación con estas reclamaciones, observa la Sala que, en el plenario, obran los siguientes medios de prueba:

1) Oficio remitido por el interventor a la Secretaría de Obras Públicas Distritales el 19 de noviembre de 1994, con el cual adjuntó (f. 145):

(...) estudio detallado de los costos del contrato en referencia, así:

VR. CONTRATO ORIGINAL	\$280.690.933.09
VR. MAYORES CANTIDADES DE OBRA	\$104.373.462.80
VR. OBRAS ADICIONALES	\$53.931.082.44
VR. REAJUSTES ESTIMADOS	\$87.799.095.67
VR. TOTAL DE LA OBRA	\$526.794.574

Solicitamos se dé el trámite para su legalización correspondiente.

2) Cuenta de cobro presentada por Alberto Garavito Acosta a la entidad demandada, por concepto del Acta Parcial # 5 del 30 de noviembre de 1994, la cual también consta en el plenario, por valor de: \$ 6'499.685,85 -luego de amortizado el anticipo-, acta que aparece suscrita por el contratista y el interventor -gerente y jefe de interventoría-, en la que consta que fue recibida la obra a satisfacción (f. 26 a 34).

3) Cuenta de cobro presentada por Alberto Garavito Acosta a la entidad demandada, por concepto del Acta Parcial # 6 del 30 de diciembre de 1994, la cual también consta en el plenario, por valor de: \$ 3'108.304,31 -luego de amortizado el anticipo-, acta que aparece suscrita por el contratista y el interventor -gerente y jefe de interventoría-, en la que consta que fue recibida la obra a satisfacción (f. 36 a 44).

4) Cuenta de cobro presentada por Alberto Garavito Acosta a la entidad demandada, por concepto del Acta Parcial # 7 del 30 de marzo de 1995, la cual también consta en el plenario, por valor de: \$ 84'069.554,76 -luego de amortizado el anticipo-, acta que aparece suscrita por el contratista y el interventor -gerente y



jefe de interventoría-, en la que consta que fue recibida la obra a satisfacción (f. 45 a 52).

5) Actas de Reajuste del 30 de marzo de 1995¹⁶, suscritas por la interventoría y el ingeniero Raúl Quintana Tatis, director de la obra, en representación del contratista, en las cuales se utilizó la fórmula pactada en el contrato y en ellas se tuvo en cuenta como lo (valores básicos del índice total del costo de construcción en la fecha de fijación de los precios unitarios del contrato): el índice del mes de noviembre de 1993 y como I (índice total del costo de construcción): el del mes de noviembre de 1994 (f. 19 y 84)¹⁷:

No. 1: por valor de \$ 551.428,14 (f. 53). En esta, el Po (Valor de la obra ejecutada según precios del contrato) fue de \$ 2'089.534,48, valor que corresponde al del Acta de Obra Ejecutada No. 1 menos el anticipo amortizado.

No. 2: por valor de \$ 1'047.462,60 (f. 60). En esta, el Po (Valor de la obra ejecutada según precios del contrato) fue de \$ 3'969.164,86, valor que corresponde al del Acta de Obra Ejecutada No. 2 menos el anticipo amortizado.

No. 3: por valor de \$ 4'304.819,55 (f. 62). En esta, el Po (Valor de la obra ejecutada según precios del contrato) fue de \$ 16'312.313,55, valor que corresponde al del Acta de Obra Ejecutada No. 3 menos el anticipo amortizado.

¹⁶ En relación con los reajustes, en el contrato se estipuló: “QUINTA: REAJUSTE DE PRECIOS. El valor de las actas mensuales de que habla este contrato se reajustará en el porcentaje que resulte de aplicar la siguiente fórmula aprobada por el Ministerio de Obras Públicas, mediante proposición No. 6757 de Agosto 18 de 1965: $P=Po \times I/Io$, en donde $P=$ Valor de la obra reajustada, $Po=$ Valor de la obra a los precios pactados en el Contrato; $I=$ Índice total del costo de construcción. Su valor es el publicado por el Ministerio de Obras Públicas en su boletín estadístico; se tomará el que corresponda al grupo y mes correspondiente al programa aprobado de la obra, si esta presenta atraso en la ejecución; $Io=$ valores básicos de I en la fecha de fijación de los precios unitarios del contrato. Para efectos de la aplicación de la fórmula se tomará por lo el valor correspondiente al mes en que se cerró la Licitación. PARÁGRAFO PRIMERO: Las obras complementarias cuyos precios se acuerden con posterioridad a la firma del contrato, se harán de tal forma que se usen en la elaboración de los precios, costos equivalentes a los de la fecha de la propuesta inicial y tendrán índice básico (Subíndice Io de la fórmula) los establecidos en esta cláusula. Cuando haya prórrogas por causas atribuidas al contratista, las actas se reajustarán con el índice correspondiente al último mes del plazo inicial; sin perjuicio de las sanciones previstas para la demora en la entrega de las obras. PARÁGRAFO SEGUNDO: Cuando haya prórrogas por causas no imputables al contratista las actas correspondientes al período de ampliación del plazo se reajustarán según los índices de precios establecidos en la presente cláusula” (f. 312).

¹⁷ Dado que las actas de obra ejecutada No. 1 a 4, que según la demanda sí le fueron canceladas al contratista, no obran en el plenario, se tiene en cuenta la información que sobre las mismas manifestó el propio demandante, cuando elevó la reclamación del pago de lo debido al Distrito de Cartagena y la que consignaron el interventor y el contratista al suscribir el acta de suspensión de las obras.



No. 4: por valor de \$ 4'491.666,62 (f. 64). En esta, el Po (Valor de la obra ejecutada según precios del contrato) fue de \$ 17'020.335,84, valor que corresponde al del Acta de Obra Ejecutada No. 4 menos el anticipo amortizado.

No. 5: por valor de \$ 1'750.365,39 (f. 66). En esta, el Po (Valor de la obra ejecutada según precios del contrato) fue de \$ 6'499.685,85, valor que corresponde al del Acta de Obra Ejecutada No. 5 menos el anticipo amortizado (f. 27 a 34).

No. 6: por valor de \$ 837.066,35 (f. 68). En esta, el Po (Valor de la obra ejecutada según precios del contrato) fue de \$ 3'108.304,31, valor que corresponde al del Acta de Obra Ejecutada No. 6 menos el anticipo amortizado (f. 37 a 44).

No. 7 (provisional): por valor de \$ 22'639.931,00 (f. 70). En esta, el Po (Valor de la obra ejecutada según precios del contrato) fue de \$ 84'069.554,76, valor que corresponde al del Acta de Obra Ejecutada No. 7 menos el anticipo amortizado¹⁸ (f. 46 a 52).

6- "Acta de suspensión" del contrato 0492, suscrita por el interventor y el contratista el 17 de enero de 1995, en la que se acordó (f. 84)¹⁹:

"(...) suspender las obras correspondientes al Contrato 0492, por las siguientes razones:

1) *Carencias de recursos: Cuentas legalizadas pendientes de pago:*

<i>Acta No. 5</i>	<i>\$12.999.371</i>
<i>Acta No. 6</i>	<i>\$ 6.216.608</i>
<i>TOTAL</i>	<i>\$19.215.979</i>
<i>% con respecto al Contrato Inicial</i>	<i>6.85%</i>

2) *Obras adicionales y/o Mayores Cantidades de Obra no legalizadas por la*

¹⁸ Observa la Sala que, a pesar de que el anticipo entregado al contratista fue del 50% del valor del contrato, por lo que su amortización debía efectuarse descontando de cada acta de obra ejecutada el mismo porcentaje hasta completar el monto entregado a ese título, en el cuadro adjunto a la presente acta, en la que se relaciona toda la información del contrato, se consignó que la amortización en esta acta fue apenas de \$ 1'839.923,45, a pesar de que, como allí mismo se registró, había un "saldo por amortizar" de \$ 89'506.284,2 (f. 47).

¹⁹ Esta acta fue suscrita a petición del contratista, tal y como consta en comunicación que este le dirigió al interventor el mismo 17 de enero de 1995, en la que le manifestó: "Hemos esperado con suma paciencia que Ustedes nos tramitaran, con la Alcaldía de Cartagena, las mayores cantidades, obras adicionales y reajustes del contrato de la referencia sin obtener resultados positivos. // Dentro de este contrato hemos ejecutado la totalidad de los trabajos que tienen que ver con las Mayores Cantidades y en casi un 80% de las Obras Adicionales, y sin poder cobrarlas, obras que alcanzan un valor aproximado de: Valor mayores cantidades de obras \$104.373.462,80. Valor Obras Adicionales 53.931.082,44 Valor Reajustes (Provisional) estimados a Nov/94 \$114.131.024,37. Valor Total \$272.435.569,61. // Por ello solicitamos se sirvan realizar un acta de suspensión de los trabajos hasta que se legalicen y paguen estas obras" (f. 79).



Radicación número: 13001-23-31-000-1997-12389-01 (51055)
Actor: ALBERTO GARAVITO ACOSTA
Demandado: DISTRITO DE CARTAGENA DE INDIAS
Referencia: ACCIÓN CONTRACTUAL

Alcaldía de Cartagena.

<i>Mayores Cantidades de Obra</i>	<i>96.600.649</i>
<i>Obras Adicionales</i>	<i><u>33.039.530</u></i>
<i>TOTAL</i>	<i>\$129.640179</i>

% con respecto al Contrato Inicial *46.18%*

3) *Sumas canceladas al Contratista así:*

<i>Anticipo</i>	<i>140.345.466</i>
<i>Cuenta No. 1</i>	<i>2.089.534</i>
<i>Cuenta No. 2</i>	<i>3.969.164</i>
<i>Cuenta No. 3</i>	<i>16.312.313</i>
<i>Cuenta No. 4</i>	<i>17.020.335</i>
<i>TOTAL</i>	<i>\$179.736.812</i>

% con respecto al Contrato Inicial *64.03%*

4) *Obra ejecutada y recibida por Interventoría así:*

<i>Valor Actas No. 1 a No. 6</i>	<i>\$ 48.999.335</i>
<i>Obras Adicionales y mayores Obras</i>	<i>129.640.179</i>
<i>TOTAL</i>	<i>178.639.514</i>

% con respecto al Contrato Inicial *63.64%*

7) Acta de Obra Adicional # 1 del 24 de abril de 1995, suscrita por el interventor y el contratista, por valor de \$ 36'026.799,38, en la que se registró que fue recibida a satisfacción (f. 86 a 89).

8) Acta de Reajuste Parcial No. 8 Obra Adicional No. 1 del 30 de marzo de 1995, suscrita por el interventor y el director de la obra, por valor de \$ 9'507.473,35 (f. 90).

Inspección judicial con intervención de perito:

La parte actora pidió, en el capítulo de pruebas (f. 14), la realización de una inspección judicial, "*Que se practicará en la obra inconclusa, denominada CENTRO ADMINISTRATIVO Y PERIFERICO EL CAMPESTRE, ubicada en esta ciudad, barrio El Campestre, para constatar también su estado y parálisis, como también la existencia de celadores por cuenta de mi poderdante. Esta Inspección es con intervención de peritos*".

Decretada por el Tribunal (f. 227), la misma se llevó a cabo el 31 de octubre de 2007, cuando la magistrada ponente dispuso el traslado al sitio de la obra en cuestión, sobre el cual no había certeza de su dirección, pero teniendo en cuenta varios



documentos que reposaban en el expediente, en los que se hacía referencia al centro administrativo periférico El Campestre y otros en los que se aludía al centro administrativo periférico El Country²⁰ y que de este último aparecía una dirección, decidió desplazarse a la misma, en el barrio Los Calamares. A continuación, se consignó en el acta (f. 281):

Llegados a “los calamares” encontramos una cancha de fútbol ubicada entre este barrio y el barrio El Country, al frente de la cancha, existe una edificación de 2 pisos que tiene el nombre de Casa de la Justicia y al parecer tiene una estructura similar a la primera que figura en el folio 83 del expediente²¹. La magistrada dispone la entrada a la edificación. En la plataforma de atención aparece una cartelera donde se informan las diferentes oficinas que funcionan en la misma (...). La diligencia fue atendida por la Dra. (sic) Lourdes Garcés Puello, Comisaria de Familia, la cual manifestó que la fachada que figura en la 1ª foto existía desde aproximadamente 12 años atrás, era una construcción abandonada y se llenó de recicladores, y algunas personas utilizaron la edificación para guardar sus pertenencias, formando una especie de invasión. Bajo la administración de la Dra. (sic) Gina Benedetti se vio la necesidad de construir las Casas de Justicia y hubo que hacer un estudio para determinar si la edificación servía para hacer una Casa de Justicia y si el entorno lo ameritaba. (...) Realizado el estudio la Agencia de Cooperación Internacional de Ayuda dio su aval para la construcción de esta obra. (...) Para terminar esta obra, intervinieron financieramente la Alcaldía, la Agencia (...) y el Banco Iberoamericano (...). La Magistrada le pregunta a la Dra. (sic) Lourdes Garcés quiénes construyeron esta edificación, a lo que ella respondió: “Mejía y Villegas y fue hace 5 años” (se subraya).

Dictamen Pericial:

En el plenario obra un dictamen pericial practicado por el ingeniero civil Cástulo Enrique Manjarrés Seña (f. 267, 300 a 311), en el cual estimó que estaba probada en el plenario la construcción de la obra a través de una inspección judicial, testimonios y fotos. Por lo tanto, con fundamento en el oficio de la interventoría relacionado en el anterior numeral 1)²² y teniendo como base el porcentaje de obra que el perito

²⁰ En su testimonio, el señor Luis Sierra Samer, quien era el representante legal de la empresa interventora del contrato, declaró: “(...) cabe resaltar que por decisión de la misma Alcaldía Distrital la obra que debió desarrollarse en un área de terreno en el barrio el campestre finalmente se localizó y construyó en el barrio el Country como lo digo por decisión de la Alcaldía Distrital de Cartagena, en el momento de la suspensión de las obras. Hasta ese momento se había hecho el relleno del terreno, la cimentación, la estructura en concreto, la cubierta en canaleta de asbesto cemento, las instalaciones eléctricas a nivel de obra negra, las instalaciones hidráulica y sanitaria a nivel de obra negra, levante de muros en bloque, y en general la edificación quedó construida en lo que se llama en ingeniería y arquitectura en obra negra” (f. 237).

²¹ En el folio mencionado en esta acta, obra un recorte de periódico aportado con las pruebas de la parte actora, sin fecha, titulado obras inconclusas, en el que aparecen tres fotos de unas edificaciones en construcción y la siguiente leyenda al pie: “**LOS CENTROS ADMINISTRATIVOS LOCALES**, los cuales fueron diseñados para albergar algunas dependencias del Distrito como las alcaldías menores, para la proveeduría de tenderos y entidades bancarias para descentralizar los recaudos, hacen parte de las obras que dejó inconclusas la administración de Gabriel García Romero y que al parecer parecen (sic) olvidadas por el actual alcalde Guillermo Paniza Ricardo”.

²² Oficio remitido por el interventor a la Secretaría de Obras Públicas Distritales el 19 de noviembre de 1994, con el cual adjuntó (f. 145):



Radicación número: 13001-23-31-000-1997-12389-01 (51055)
Actor: ALBERTO GARAVITO ACOSTA
Demandado: DISTRITO DE CARTAGENA DE INDIAS
Referencia: ACCIÓN CONTRACTUAL

estimó ejecutado, que fue, a su juicio, del 90% al momento en que se suspendió la obra, realizó un cálculo de los perjuicios sufridos por el contratista, para lo cual tuvo como ciertos los montos informados en la referida comunicación, de mayores cantidades de obra por \$104.373.462.80, obras adicionales por \$53.931.082.44 y reajustes estimados por \$87.799.095.67, “(...) *ya que son situaciones normales que suelen presentarse en la realización de un contrato de este tipo e incluso, algunas las contempla el texto del contrato, lo cual indica que son situaciones previsibles y proyectables por las partes de tal manera que por eso las consignan en el negocio jurídico celebrado. (reajustes-ver cláusula quinta del contrato)*”.

Luego de enunciar el costo total de la obra realizada y los dineros pagados al contratista, concluyó que la deuda del Distrito era de \$319'356.665,45, suma que, actualizada a la fecha del dictamen (año 2013), arrojó un monto de \$1.388'887.913,60.

A continuación, calculó el lucro cesante, correspondiente a las utilidades dejadas de percibir por el contratista, llegando a un monto actualizado de \$ 28'635.844,07.

Del anterior dictamen pericial se corrió traslado a las partes, quienes guardaron silencio y por lo tanto no pidieron aclaraciones o complementaciones ni lo objetaron por error grave (f. 320).

A pesar de lo anterior, la Sala considera que el referido informe pericial, sólo puede ser tenido en cuenta respecto de los puntos que fueron objeto de la prueba pedida, esto es, en cuanto a la constatación de la existencia de la obra y el cambio de su ubicación original, así como el cálculo de la obra terminada en un 90%; y sobre la determinación, para la época en que se practicó la inspección judicial, del estado y parálisis de la obra así como la existencia de vigilancia por parte del contratista, sostuvo que era imposible “(...) *puesto que habían pasado ya 12 años desde que fue suspendida, y al momento de la diligencia en ésta se encontraba funcionando varias dependencias de la Alcaldía Distrital y ya se conocía la edificación como “Casa de Justicia El Country”, confirmar la existencia de celadores por parte del*

(...) estudio detallado de los costos del contrato en referencia, así:

VR. CONTRATO ORIGINAL	\$280.690.933.09
VR. MAYORES CANTIDADES DE OBRA	\$104.373.462.80
VR. OBRAS ADICIONALES	\$53.931.082.44
VR. REAJUSTES ESTIMADOS	\$87.799.095.67
VR. TOTAL DE LA OBRA	\$526.794.574

Solicitamos se dé el trámite para su legalización correspondiente.



contratista, tampoco fue posible porque como lo expresé en el párrafo anterior había pasado mucho tiempo y la obra ya estaba en posesión de la Alcaldía Distrital” (f. 304).

No sucede lo mismo en cuanto dictaminó sobre la existencia y monto de los perjuicios reclamados en la demanda, lo cual no puede ser tenido en cuenta, toda vez que ese no fue el alcance de la prueba pedida y decretada en el proceso.

En efecto, se observa que, como ya se dijo, en la demanda la parte actora pidió que se practicara una inspección judicial con intervención de peritos *“Que se practicará en la obra inconclusa, denominada CENTRO ADMINISTRATIVO Y PERIFERICO EL CAMPESTRE, ubicada en esta ciudad, barrio El Campestre, para constatar lo siguiente: La existencia de la obra, ejecución y porcentaje de la misma y constatar también su estado y parálisis, como también la existencia de celadores por cuenta de mi poderdante...”* (f. 14). En el auto de pruebas, se decretó la práctica de esta inspección judicial, se fijó fecha para la misma y se designó un perito ingeniero para que interviniera en ella (f. 227).

Ahora bien, el perito dijo que procedía a *“rendir el Dictamen Pericial según lo solicitado por el apoderado de la parte demandante en el acápite de pruebas Literal “c” (Inspección Judicial con Peritos) y en el Capítulo de Peticiones numerales 4D y 4E de la demanda”* y, a continuación, expuso las *“pruebas y peticiones solicitadas por el abogado de la parte demandante”*, que correspondieron, según enlistó, a lo siguiente (f. 300 y 301):

1. *Constatar la existencia de la obra.*
2. *Ejecución y porcentaje de obra ejecutado por el contratista al momento en que se suspendió la misma.*
3. *Constatar su estado y parálisis, como también la existencia de celadores por cuenta del contratista.*
4. *Actualización de la suma impagada al contratista, por el tiempo transcurrido entre la fecha del incumplimiento contractual y la producción de los daños y la fecha probable en que se haga efectivo el pago del valor de los perjuicios o, en su defecto, la aplicación de cualquier otro procedimiento técnico que conduzca al mismo fin (Cuarta “D”).*
5. *El valor del lucro cesante de la suma impagada actualizada, para el período comprendido entre la ocurrencia del daño y la fecha en que se paguen los perjuicios. Si el monto del lucro cesante no pudiere ser establecido durante el período probatorio, se compensará este con el reconocimiento de intereses a la tasa del 6% anual (Cuarta “E”).*



De acuerdo con lo anterior, resulta evidente que, al atender los numerales 4 y 5 anteriores, el auxiliar de la justicia rebasó los límites del encargo que le fue efectuado por el Tribunal *a-quo* en el auto en el que decretó las pruebas e igualmente, el ámbito de la prueba en los términos en los que fue pedida en la demanda, para adentrarse en el estudio de asuntos ajenos a la experticia que se le encomendó, aparentemente atendiendo, en cambio, a posteriores instrucciones que le fueron impartidas por el apoderado de la parte actora.

Advierte la Sala que en la demanda se especificó sobre qué aspectos técnicos debía pronunciarse el auxiliar de la justicia: i) sobre la existencia de la obra, lo que implicaba determinar si la edificación visitada correspondía, por sus características, tamaño, forma, etc., a la que fue objeto del contrato materia de la controversia; ii) la ejecución y porcentaje de la misma, con lo cual se le imponía llevar a cabo las mediciones y demás actuaciones tendientes a establecer el porcentaje de la obra realmente ejecutada y, finalmente, iii) su estado y parálisis, aunque no se planteó por la parte actora en el libelo introductorio, como lo permitía la ley -num. 2, artículo 236 del C.P.C.²³-, un cuestionario específico que debiera absolver el perito.

Se observa así mismo, que la demandante no pidió adición alguna al dictamen, tal y como lo autorizaba el numeral 4 del artículo 236 del C.P.C.²⁴; ni en la modificación de la demanda, que presentó durante el término de fijación en lista (f. 160), varió la forma en que solicitó esta prueba, de modo que, conforme a lo ordenado por el numeral 2 del artículo 237 de la misma codificación, le correspondía al perito examinar la cosa objeto de la experticia -en este caso, la construcción materia de la inspección judicial en la que participó- y, a continuación, debía exponer su concepto sobre los puntos materia del dictamen, sin atender a nuevas instrucciones o solicitudes de las partes, puesto que si bien ellas podían, como el juez y los

²³ “2. El juez resolverá sobre la procedencia del dictamen, y si lo decreta, determinará los puntos que han de ser objeto del mismo, de acuerdo con el cuestionario de las partes y el que de oficio considere conveniente formular” (Subrayas de la Sala).

²⁴ “**ARTÍCULO 236. PETICION, DECRETO DE LA PRUEBA Y POSESION DE LOS PERITOS.** <Artículo modificado por el artículo 1, numeral 109 del Decreto 2282 de 1989. El nuevo texto es el siguiente:> Para la petición, el decreto de la prueba y la posesión de los peritos, se observarán las siguientes reglas:

1. La parte que solicite un dictamen pericial, determinará concretamente las cuestiones sobre las cuales debe versar, sin que sean admisibles puntos de derecho.

2. El juez resolverá sobre la procedencia del dictamen, y si lo decreta, determinará los puntos que han de ser objeto del mismo, de acuerdo con el cuestionario de las partes y el que de oficio considere conveniente formular (...).

4. Desde la notificación del auto que decrete el peritaje, hasta la diligencia de posesión de los peritos y durante ésta, las partes podrán pedir que el dictamen se extienda a otros puntos relacionados con las cuestiones sobre las cuales se decretó; y el juez lo ordenará de plano si lo considera procedente, por auto que no tendrá recurso alguno. (...).



Radicación número: 13001-23-31-000-1997-12389-01 (51055)
Actor: ALBERTO GARAVITO ACOSTA
Demandado: DISTRITO DE CARTAGENA DE INDIAS
Referencia: ACCIÓN CONTRACTUAL

apoderados, hacer a los peritos las observaciones que estimasen convenientes y presenciar los exámenes y experimentos, no podían intervenir en ellos ni en las deliberaciones -numeral 4 del art. 237-. Y sólo cuando se tratara de información recibida de terceros en el curso de su investigación, que el perito considerara útil para el dictamen, así debía hacerlo constar en el mismo, caso en el cual el juez, si lo consideraba necesario, podría citarlos al proceso para recibir su testimonio -num. 3 del mismo artículo-.

De otra parte, el cumplimiento del deber de colaboración impuesto a las partes por el artículo 242 del C.P.C. para la práctica de la prueba pericial, conforme al cual les corresponde facilitarle al perito los datos, las cosas y el acceso a los lugares que él considere necesarios para el desempeño de su cargo, tampoco se traduce, de manera alguna, en una oportunidad para que aquellas introduzcan nuevos puntos de análisis y resolución que deban ser atendidos por el auxiliar de la justicia.

Por las anteriores razones, la Sala se abstendrá de analizar y valorar este informe pericial en los referidos aspectos.

Análisis de la Sala

Las actas de obra No. 5, 6 y 7 y obra adicional No. 1

De conformidad con el acervo probatorio relacionado, quedó demostrada en el *sub-lite* no sólo la existencia del Contrato de Obra No. 0492 de 1993, cuyo objeto fue la construcción del Centro Administrativo y Periférico el Campestre, sino también la construcción parcial de dicha obra por parte del contratista Alberto Garavito Acosta. También se demostró la parálisis de la ejecución de las obras y que la misma se produjo por falta de recursos.

Ahora bien, el demandante probó que presentó las cuentas de cobro correspondientes a las Actas de Obra No. 5, por valor de \$ 6'499.685,85; No. 6, por valor de \$3'108.304,31; No. 7 y por valor de \$84'069.554,76, actas que obran también en el plenario y fueron suscritas como recibidas a satisfacción por el interventor del contrato. En relación con el Acta de Obra Adicional No. 1, en el plenario no obra prueba de que el contratista hubiera presentado cuenta de cobro por concepto de la referida acta, la cual fue por valor de \$36'026.799,38, pero la



misma aparece igualmente suscrita por el interventor y en ella consta que la obra fue recibida a satisfacción.

Consta así mismo que, de acuerdo con lo estipulado en la Cláusula Cuarta del contrato, su pago se efectuaría con la entrega, a título de anticipo, de un monto equivalente al 50% de su valor y el saldo se cancelaría “(...) *en actas mensuales parciales de obras recibidas a entera satisfacción (...)*” (f. 312).

Significa lo anterior, que el demandante probó la existencia de la obligación contractual de pago a cargo de la entidad demandada, pues acreditó la ejecución parcial de las obras contratadas, la elaboración y presentación de las respectivas actas de obra suscritas por el interventor en señal de recibo a satisfacción de las mismas y la presentación de las cuentas de cobro pertinentes, mientras que el Distrito de Cartagena no aportó prueba alguna tendiente a acreditar que sí había cancelado el valor de las referidas obras²⁵, omisión que constituye un indicio grave en su contra²⁶ del incumplimiento de la principal prestación contractual a su cargo, si se tiene en cuenta, además, que de conformidad con lo establecido en el inciso segundo del artículo 177 del C.P.C., las afirmaciones o negaciones indefinidas no requieren prueba. Y, en el presente caso, la parte actora sostuvo que la entidad contratante no le pagó las cuentas de cobro que le presentó, por el valor de las actas de obra 5, 6 y 7, con lo cual la carga de la prueba recayó en la demandada, quien ha debido acreditar el pago o desvirtuar la existencia de la obligación por alguna causa²⁷. Como ello no sucedió, considera la Sala que resulta procedente la

²⁵ El artículo 1626 del C.C. establece que el pago efectivo es la prestación de lo que se debe. Y el artículo 1757, que incumbe probar las obligaciones o su extinción al que alega aquellas o esta.

²⁶ El artículo 232 del Código Civil establece: “**ARTÍCULO 232.** *La prueba de testigos no podrá suplir el escrito que la ley exija como solemnidad para la existencia o validez de un acto o contrato. // Cuando se trate de probar obligaciones originadas en contrato o convención, o el correspondiente pago, la falta de documento o de un principio de prueba por escrito se apreciará por el juez como un indicio grave de la inexistencia del respectivo acto, a menos que por las circunstancias en que tuvo lugar haya sido imposible obtenerlo, o que su valor y la calidad de las partes justifiquen tal omisión*” (La sala subraya).

²⁷ “Al respecto, la Sala reitera su jurisprudencia según la cual cuando en un juicio se imputa el incumplimiento del pago de los cánones de arrendamiento, no incumbe al arrendador probar que el arrendatario dejó de cancelar dichas obligaciones, habida cuenta que de conformidad con el artículo 177 del Código de Procedimiento Civil, las negaciones indefinidas no requieren de prueba; por lo tanto, “...sólo le basta al arrendador afirmar que no se le han cubierto los cánones correspondientes a determinado lapso para que se tenga como cierto tal hecho, quedándole al arrendatario la carga de presentar prueba del hecho del pago...” // Recuérdese que de conformidad con lo dispuesto por el artículo 1757 del Código Civil “Incumbe probar las obligaciones o su extinción al que alega aquellas o ésta.” O sea, que el acreedor deberá probar la existencia de la prestación con miras a hacerla valer ante su deudor y, contrario sensu, el deudor debe probar la extinción de la misma, es decir, su liberación como sujeto pasivo dentro de la relación obligacional. En otras palabras, el acreedor debe demostrar el surgimiento de la obligación con la prueba del hecho jurídico generador de la misma y el deudor debe demostrar la ocurrencia del hecho extintivo, lo que aplicado al caso concreto, evidencia que la parte demandada incumplió con la carga probatoria de demostrar el pago efectivo



Radicación número: 13001-23-31-000-1997-12389-01 (51055)
Actor: ALBERTO GARAVITO ACOSTA
Demandado: DISTRITO DE CARTAGENA DE INDIAS
Referencia: ACCIÓN CONTRACTUAL

declaratoria de incumplimiento del contrato y la condena de la entidad al pago de las actas de obra que quedaron insolutas más los intereses moratorios correspondientes.

En este punto, resulta necesario observar que, en relación con el Acta de Obra No. 7 del 30 de marzo de 1995, tal y como se advirtió en el pie de página 24, si bien la cantidad de obra ejecutada fue de \$84'069.554,76, respecto de la misma no se amortizó el porcentaje de anticipo que había sido entregado al contratista, que fue del 50% del valor del contrato, pues según las pruebas obrantes en el proceso, sólo se amortizó la suma de \$1'839.923,45, cuando aún quedaba un saldo por amortizar de \$ 89'506.284,2.

En estas condiciones, el valor a tener en cuenta en esta Acta de Obra ejecutada, con el descuento correcto por concepto de amortización del anticipo, será la suma de \$42.034.777,38.

Situación similar ocurre respecto del Acta de Obra Adicional No. 1 del 24 de abril de 1995, que fue por valor de \$ 36'026.799,38, pues en ella se señala: “El valor de las obras es de \$36.026.799.38 y el valor del Acta Adicional # 1 es de \$36.026.799.38 (ver cuadro anexo)” (f. 86). En dicho cuadro, se registró que en esta acta se había amortizado el anticipo en la suma de \$1'839.923,45, pero que quedaba un saldo total por amortizar de \$ 89'506.204,21, razón por la cual, para efectos de su pago, se aplicará el porcentaje correcto de amortización del 50%, por lo que el valor de dicha acta que será tenido en cuenta es de \$18.933.361,4²⁸.

De acuerdo con lo anterior, los valores pendientes de pago por concepto de las Actas de Obra 5, 6 y 7 y el Acta de Obra Adicional No. 1, que deberán ser actualizados con la fórmula usualmente utilizada por la jurisprudencia para ello²⁹, fueron los siguientes:

de los cánones de arrendamiento en virtud del contrato de arrendamiento número 13-0737-0-93”. Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia del 29 de agosto de 2007, expediente 33410, C.P. Ruth Stella Correa Palacio.

²⁸ $36'026.799,38 + 1'839.923,45 = 37.866.722,83 - 50\% = 18.933.361,41$.

²⁹ $VA = Vh \times \text{índice final} / \text{índice inicial}$, en donde: VA es el valor actualizado, Vh es el valor histórico a actualizar, índice final es el IPC vigente a la fecha de la presente providencia e índice inicial es el IPC vigente el último día del plazo de 6 meses que tenían las partes para liquidar el contrato de común acuerdo o unilateralmente por la entidad, esto es, el 11 de noviembre de 1995.



Radicación número: 13001-23-31-000-1997-12389-01 (51055)
Actor: ALBERTO GARAVITO ACOSTA
Demandado: DISTRITO DE CARTAGENA DE INDIAS
Referencia: ACCIÓN CONTRACTUAL

Acta No. 5	\$6'499.685,85
Acta No. 6	\$3'108.304,31
Acta No. 7	\$42.034.777,38
Acta Obra Adicional 1	\$18.933.361,4
TOTAL (sin actualizar):	\$70.576.128,94

Actas de Reajuste

Obran en el plenario las siguientes Actas de Reajuste, debidamente suscritas por el contratista y el interventor, en las que consta la aplicación de la fórmula aritmética pactada en el contrato:

Acta No. 1:	\$ \$ 551.428,14
Acta No. 2:	\$ 1'047.462,60
Acta No. 3:	\$ 4'304.819,55
Acta No. 4:	\$ 4'491.666,62
Acta No. 5:	\$ 1'750.365,39
Acta No. 6:	\$ 837.066,35
Acta No. 7:	\$ 22'639.931,00
Acta No. 8:	\$ 9'507.473,35

Valor total: \$45.130.213

Gastos de Administración:

Ahora bien, en cuanto a los gastos de administración que fueron reclamados en la demanda, observa la Sala que en el acta de la inspección judicial el apoderado de la parte actora le solicitó al tribunal decretar las pruebas pedidas en la adición de la demanda, en la que solicitó recibir las declaraciones de los señores Rafael López Martínez, Domingo Pombo Capre y Albeiro Julio García, con el objeto de acreditar los gastos de administración que tuvo que irrogar el demandante, y que no fueron decretados por el Tribunal en el auto de pruebas; el *a-quo* decretó dichos testimonios, para los cuales fijó fecha y hora, pero constituido el Tribunal en audiencia para ello, no se pudieron practicar, toda vez que las citaciones fueron devueltas por no hallarse en la dirección que obraba en el proceso para ser citados. Obra también comunicación del apoderado del demandante en la que informó al



Tribunal que desconocía la dirección de estos testigos y no les había podido comunicar la citación (f. 235, 240 y 251).

Por lo demás, la Sala no halló en el plenario pruebas sobre los supuestos gastos y costos en los que el demandante adujo haber incurrido por causa de la suspensión de la ejecución del contrato³⁰, razón por la cual no hay lugar a efectuar reconocimiento alguno por tal concepto, toda vez que, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 177 del C.P.C., que regula lo concerniente a la carga de la prueba en los procesos judiciales, incumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen. Así, no es suficiente, en aras de sacar adelante las pretensiones indemnizatorias, con afirmar en el libelo introductorio la existencia de unos perjuicios supuestamente sufridos por el demandante, si además dentro del proceso no se prueba fehacientemente su existencia.

De acuerdo con lo anterior, los valores a reconocer a favor del demandante a título de indemnización de perjuicios, serían los siguientes:

Por concepto del valor de las actas parciales de obra 5, 6 y 7 y el acta de obra parcial No. 1:	\$70.576.128,94
Por concepto de las actas de reajuste 1 a 8:	\$45.130.213
Total:	\$ 115.706.341,94

No obstante, existe una circunstancia que conduce a la reducción de este monto, atinente a la amortización del anticipo, como se explica a continuación.

³⁰ Sólo obra el testimonio de Raúl Quintana Tatis, quien manifestó que se desempeñó como ingeniero representante del contratista en la obra y que declaró que, una vez se suspendieron los trabajos, "(...) se dejó una vigilancia diurna y nocturna para vigilar los elementos materiales y equipos con que se estaba desarrollando las obras. Estos permanecieron indefinidamente pero no podría precisar hasta qué fecha. Claro que estos costos fueron asumidos por el contratista" Y agregó que permanecieron en el sitio "(...) equipos como mezcladoras, formaletas metálicas, andamios, rieles, cerchas, malacates, equipo de demolición y otros, durante casi dos o tres años" (f. 234); y el testimonio de Luis Sierra Samer, de la Interventoría, quien manifestó que "hasta el momento en que estuvimos ejerciendo la interventoría el contratista mantuvo personal de vigilancia en el sitio de la obra y había equipos, lo que no puedo es precisar cuántos vigilantes ni cuántos equipos permanecieron inactivos en razón de que mi función era la de director de la interventoría y quien se encargaba de vigilar y cuantificar elementos o personal en el sitio de la obra correspondía al ingeniero interventor residente quien formaba parte de nuestra organización y cuyo nombre es Luis Enrique Rueda Gloria" (f. 237). Se observa que, esta última persona, no rindió testimonio dentro del proceso.



Anticipo:

Consta en el plenario que en la forma de pago del contrato objeto de la controversia, se pactó la entrega al contratista del 50% de su valor a título de anticipo³¹, es decir la suma de \$ 140'345.466, la cual fue efectivamente entregada al contratista³² (f. 97 y 312).

En el contrato nada se dijo en torno a la amortización del anticipo entregado, no obstante lo cual, dada la naturaleza de esos recursos, que son entregados al contratista de manera previa a la ejecución de las prestaciones a su cargo para otorgarle liquidez y facilitar de esta manera la iniciación de los trabajos objeto del contrato, es claro que él está en la obligación de amortizarlos, justificando su inversión en la obra, lo cual se lleva a cabo mediante el descuento que se hace, de cada acta parcial de obra, del porcentaje equivalente al del anticipo entregado, hasta completar la totalidad del monto que recibió por tal concepto.

Así se hizo en el presente caso, tal y como se constata de las distintas actas parciales de obra, que fueron elaboradas teniendo en cuenta el valor total de la obra ejecutada menos el porcentaje -en este caso, del 50%- correspondiente a la amortización del anticipo.

Como ya se advirtió en esta providencia, en el cuadro anexo al Acta de Obra Adicional No. 1, del 24 de abril de 1995 (f. 89) -última acta realizada-, se dijo que quedaba un saldo de anticipo por amortizar de \$89'506.204,21, luego de haber imputado \$1'839.923,45 por amortización de la referida acta.

La Sala, para efectos de establecer en debida forma el monto de la condena en el proceso, calculó el valor correcto que debía tener dicha acta con la aplicación del porcentaje indicado en el contrato para la amortización del anticipo (50%), por lo que, para ello, se imputó a este título la suma de \$18'933.361,41, lo que significa que, teniendo en cuenta así mismo la amortización que se hizo respecto del Acta

³¹ En el párrafo 1 de la Cláusula Cuarta se consignó: *“FORMA DE PAGO: Un cincuenta por ciento (50%) se pagará como pago anticipado (...).”* Y en la Cláusula Décima Primera, se consignó: *“ANTICIPO: EL CONTRATISTA manejará el anticipo en cuenta corriente especial, abierta en Entidad Bancaria legalmente constituida, conjuntamente con el Interventor, en forma tal que los cheques requieran la firma de estas dos personas (...).”*

³² Comprobante de egreso de la Fiduciaria La Previsora Ltda., del 7 de marzo de 1994, en el que consta que se pagó a Alberto Garavito Acosta la suma de \$140'345.466 (menos los descuentos por retención, sobretasa, estampilla y Ley 4ª, para un saldo neto de \$136'836.830), por concepto del anticipo del contrato de *“Construcción Concentración Administrativo y Periférico El Campestre”*.



Radicación número: 13001-23-31-000-1997-12389-01 (51055)
Actor: ALBERTO GARAVITO ACOSTA
Demandado: DISTRITO DE CARTAGENA DE INDIAS
Referencia: ACCIÓN CONTRACTUAL

de Obra No. 7, el saldo que quedó pendiente por amortizar del anticipo entregado, fue la suma de \$ \$30'377.988,81, según la siguiente operación:

\$89'506.204,21 (saldo por amortizar reportado en el cuadro anexo al Acta de Obra Adicional No. 1) + \$1'839.923,45 (amortización efectuada por esta acta) = \$91.346.127,6 (monto por amortizar antes del Acta de Obra Adicional) - \$42'034.777,38 (amortización del anticipo en el Acta de Obra No. 7 por el 50% de su valor) - \$18'933.361,41(amortización del anticipo en el Acta de Obra Adicional No. 1 por el 50%) = \$30'377.988,81

Es así como la suma de \$30'377.988,81 resulta ser el saldo total que faltaba por amortizar para la fecha de la referida Acta de Obra Adicional No. 1 -que fue la última que se hizo- y en relación con toda la ejecución contractual que aparece reportada, que deberá ser tenido en cuenta para descontarlo del monto que arrojó la indemnización a favor del demandante, toda vez que son recursos recibidos por el contratista respecto de los cuales no se justificó su inversión en la ejecución de las obras:

\$ 115'706.341,94 - \$30'377.988,81= \$85'328.353

Suma que, debidamente actualizada³³, arroja un valor de \$479'971.985,62, que corresponde al capital debido.

Intereses de mora:

Observa la Sala que, el demandante en sus pretensiones, pidió la condena de la entidad demandada al reconocimiento de intereses a título de lucro cesante, por el no pago oportuno de sus acreencias.

Al respecto, se ha de tener en cuenta que, para la época de celebración del contrato materia del presente proceso, el Decreto-Ley 222 de 1983 nada decía en relación con el reconocimiento de intereses de mora por el incumplimiento de las obligaciones de pago a cargo de las entidades estatales contratantes, razón por la cual la jurisprudencia se encargó de desarrollar el punto, el cual fue evolucionando,

³³ VA= Vh x índice final (IPC ag. 2022) / índice inicial (IPC nov. 1995): VA = 85'328.353 x 121,50/21,60 = 479'971.985,62.



desde la inicial inadmisión de la posibilidad de condena de las entidades estatales al pago de intereses moratorios, hasta la aceptación de su procedencia y la condena a dicha indemnización de perjuicios³⁴, teniendo en cuenta para ello el cambio de legislación que se hubiere producido:

Así las cosas, de acuerdo con el criterio jurisprudencial vigente de la Sala, se tiene que:

i.) Ante el silencio de las partes al respecto, de conformidad con el artículo 38, numeral 2, de la Ley 153 de 1887, y en armonía con la figura de la mora, los intereses de mora deben liquidarse de conformidad con la norma vigente al momento de la infracción, de suerte que sí la conducta incumplida y tardía del deudor se proyecta en el tiempo y existe durante ese lapso cambio de legislación, es menester aplicar la norma vigente que abarque el período o días de mora de que se trate.

ii.) En los contratos celebrados por las entidades públicas con antelación a la Ley 80 de 1993, en los cuales no se pactaron intereses de mora ante el incumplimiento, la norma aplicable para sancionar a la parte incumplida y liquidar intereses de mora por el período anterior a su entrada en vigencia, será el artículo 884 del Código de Comercio, si la parte afectada tiene la condición de comerciante o el acto es para éste de carácter mercantil; o el artículo 1617 del Código Civil si el contratista no tiene esa condición; y por el período posterior a la fecha de vigor de la citada Ley 80 de 1993, le será aplicable la disposición establecida en el numeral 8º del artículo 4 ibídem para liquidar el interés de mora³⁵.

En el presente caso, el incumplimiento contractual se produjo a partir del 11 de noviembre de 1995, fecha límite que tenían las partes para liquidar el contrato, teniendo en cuenta que era esta la última oportunidad con la que contaba la entidad demandada para efectuar el reconocimiento y pago de las actas parciales de obra y las actas de reajuste, toda vez que en el contrato no se estipuló un plazo específico para ello. Esto significa que el referido incumplimiento se produjo en vigencia de la Ley 80 de 1993³⁶, razón por la cual resulta procedente, para efectos del cálculo de los intereses de mora, la aplicación del numeral 8 del artículo 4 de la referida ley, es decir la tasa equivalente al doble del interés legal civil sobre el valor histórico

³⁴ Sobre la evolución jurisprudencial de este aspecto, se puede consultar: Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia del 9 de octubre de 2003, expediente 3412, C.P. Alier Hernández Enríquez.

³⁵ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia del 5 de diciembre de 2006, expediente 13750, C.P. Ruth Stella Correa Palacio. Y sentencia de Sala Plena de la Sección Tercera, del 12 de julio de 2012, expediente 15024, C.P. Danilo Rojas Betancourth.

³⁶ Al efecto, cabe recordar lo dispuesto por el artículo 38 de la Ley 153 de 1887, conforme al cual los intereses de mora deben liquidarse de conformidad con la norma vigente al momento del incumplimiento: *“Artículo 38. En todo contrato se entenderán incorporadas las leyes vigentes al tiempo de su celebración. // Exceptúanse de esta disposición: // 1. Las leyes concernientes al modo de reclamar en juicio los derechos que resultaren del contrato, y // 2. Las que señalan penas para el caso de infracción de lo estipulado; la cual infracción será castigada con arreglo a la ley bajo la cual se hubiere cometido”.* (La Sala subraya).



actualizado, para cuyo cálculo se tendrá en cuenta lo dispuesto en el artículo 1º del Decreto 679 de 1994³⁷.

Por otra parte, se observa que, tal y como lo ha manifestado la jurisprudencia, se requiere que el deudor esté en mora para que resulte procedente la condena al pago de intereses moratorios, pues no basta con el incumplimiento de la obligación a su cargo, que sólo marca el momento de su exigibilidad, sino que se requiere la reconvención del deudor:

65. Para abordar este aspecto de la apelación, la Sala debe retomar la distinción entre exigibilidad y mora, pues son nociones diferentes y la existencia de la segunda figura es lo que habilita el reconocimiento de intereses sobre obligaciones dinerarias. La primera se predica de las obligaciones que no se encuentran sometidas a plazo, condición o modo, porque no se sujetaron a estas modalidades o porque ya se realizaron³⁸. La mora, en cambio, supone el retardo culpable del deudor en el cumplimiento de la obligación y para constituir en ella al deudor se requiere, como regla general, la reconvención del acreedor, salvo las excepciones previstas en la ley.

66. El numeral 3º del artículo 1608 del Código Civil exige una reconvención o requerimiento judicial del acreedor para el cumplimiento de la obligación, que es una interpelación judicial para que el deudor ejecute la prestación exigible que se comprometió a dar o hacer. Los dos primeros numerales de esa disposición establecen excepciones a la reconvención judicial para la constitución en mora: el primero se refiere a la hipótesis de que se haya estipulado plazo para el cumplimiento de la obligación y el segundo a que la obligación no haya podido ser cumplida sino dentro de cierto tiempo que el deudor dejó pasar. El numeral segundo del artículo 1617 ibídem, que regula los perjuicios por la mora en el cumplimiento de obligaciones dinerarias, no contempla una regla diferente, aunque aclara que el acreedor insatisfecho “no tiene necesidad de justificar perjuicios cuando solo cobra intereses; basta el hecho del retardo [mora]”³⁹.

Dado que, en el presente caso, como ya se dijo, en el contrato no se estableció un plazo para el pago de las actas parciales de obra y las actas de reajuste, se requería la constitución en mora de la entidad deudora, mediante la reconvención judicial, la cual se produjo una vez la demanda fue presentada y notificada personalmente al

³⁷ “Art. 1º.- De la determinación de los intereses moratorios. Para determinar el valor histórico actualizado a que se refiere el artículo 4º, numeral 8º de la Ley 80 de 1993, se aplicará a la suma debida por cada año de mora el incremento del índice de precios al consumidor entre el 1º de enero y el 31 de diciembre del año anterior. En el evento de que no haya transcurrido un año completo o se trate de fracciones de año, la actualización se hará en proporción a los días transcurridos”.

³⁸ [74] “Cfr. Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil. Sentencia de 10 de julio de 1995, Exp. 4540. M.P. Pedro Lafont Pianetta”.

³⁹ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección A, sentencia del 15 de julio de 2022, expediente 57103, C.P. José Roberto Sáchica Méndez.



Radicación número: 13001-23-31-000-1997-12389-01 (51055)
Actor: ALBERTO GARAVITO ACOSTA
Demandado: DISTRITO DE CARTAGENA DE INDIAS
Referencia: ACCIÓN CONTRACTUAL

Distrito de Cartagena de Indias⁴⁰, lo cual sucedió el 15 de agosto de 1997 (f. 156), es decir que fue a partir de dicha fecha que la entidad demandada se constituyó en mora de pagar las mencionadas actas.

De acuerdo con las anteriores consideraciones, el cálculo de los intereses de mora se efectuará teniendo en cuenta para ello el valor histórico de las actas adeudadas, que es de \$85'328.353 y a partir del 15 de agosto de 1997, con aplicación de lo dispuesto por el numeral 8 del artículo 4 de la Ley 80 de 1993 y el artículo 1º del Decreto 679 de 1994, así:

Período a liquidar	Capital histórico por período	I.P.C.	Valor actualizado	Tasa de interés	Interés Moratorio
15 de agosto a 31 de diciembre de 1997	85.328.353	8.20	92.325.277,94	4.55%	4.200.800,14
1 de enero a 31 de diciembre de 1998	92.325.277,94	17.68	108.648.387,07	12%	13.037.806,44
1 de enero a 31 de diciembre de 1999	108.648.387,07	16.70	126.792.667,71	12%	15.215.120,12
1 de enero a 31 de diciembre de 2000	126.792.667,71	9.23	138.495.630,93	12%	16.619.475,71
1 de enero a 31 de diciembre de 2001	138.495.630,93	8.75	150.613.998,63	12%	9'745.975,48
1 de enero a 31 de diciembre de 2002	150.613.998,63	7.65	162.135.969,52	12%	19.456.316,34
1 de enero a 31 de diciembre de 2003	162.135.969,52	6.99	173.469.273,78	12%	20.816.312,85
1 de enero a 31 de diciembre de 2004	173.469.273,78	6.49	184.727.429,64	12%	22.167.291,55
1 de enero a 31 de Diciembre de 2005	184.727.429,64	5.50	194.887.438,27	12%	23.386.492,59
1 de enero a 31 de Diciembre de 2006	194.887.438,27	4.85	204.339.479,02	12%	24.520.737,48
1 de enero a 31 de Diciembre de 2007	204.339.479,02	4.48	213.493.887,68	12%	25.619.266,52
1 de enero a 31 de Diciembre de 2008	213.493.887,68	5.69	225.641.689,88	12%	27.077.002,78
1 de enero a 31 de Diciembre de 2009	225.641.689,88	7.67	242.948.407,49	12%	29.153.808,89
1 de enero a 31 de Diciembre de 2010	242.948.407,49	2.00	247.807.375,63	12%	29.736.885,07
1 de enero a 31 de Diciembre de 2011	247.807.375,63	3.17	255.662.869,43	12%	30.679.544,33
1 de enero a 31 de Diciembre de 2012	255.662.869,43	3.73	265.199.094,45	12%	31.823.891,33
1 de enero a 31 de Diciembre de 2013	265.199.094,45	2.44	271.669.952,35	12%	32.600.394,28

⁴⁰ El inciso segundo del artículo 90 del C.P.C. dispone: "La notificación del auto admisorio de la demanda en procesos contenciosos de conocimiento produce el efecto del requerimiento judicial para constituir en mora al deudor, cuando la ley lo exija para tal fin, si no se hubiere efectuado antes."



Radicación número: 13001-23-31-000-1997-12389-01 (51055)

Actor: ALBERTO GARAVITO ACOSTA

Demandado: DISTRITO DE CARTAGENA DE INDIAS

Referencia: ACCIÓN CONTRACTUAL

1 de enero a 31 de Diciembre de 2014	271.669.952,35	1.94	276.940.349,42	12%	33.232.841,93
1 de enero a 31 de Diciembre de 2015	276.940.349,42	3.66	287.076.366,20	12%	34.449.163,94
1 de enero a 31 de Diciembre de 2016	287.076.366,20	6.77	306.511.436,19	12%	36.781.372,34
1 de enero a 31 de Diciembre de 2017	306.511.436,19	5.75	324.135.843,77	12%	38.896.301,25
1 de enero a 31 de Diciembre de 2018	324.135.843,77	4.09	337.392.999,78	12%	40.487.159,97
1 de enero a 31 de Diciembre de 2019	337.392.999,78	3.18	348.122.097,17	12%	41.774.651,66
1 de enero a 31 de Diciembre de 2020	348.122.097,17	3.80	361.350.736,86	12%	43.362.088,42
1 de enero a 31 de Diciembre de 2021	361.350.736,86	1.61	367.168.483,72	12%	44.060.218,04
1 de enero a 7 de Octubre de 2022	367.168.483,72	4.31	382.993.445,36	9,20%	35.235.396,97
VALOR TOTAL:					724.136.316,42

Valor total de los intereses moratorios: \$724'136.316,42

Valor total indemnización:

Capital:	\$479'971.985,62
Intereses de mora:	<u>\$724'136.316,42</u>
Total:	\$1.204'108.302,04

Cuestión Adicional:

Mediante memorial No. 509 recibido en el Tribunal Administrativo de Bolívar el 22 de abril de 1998, el Juzgado Octavo Civil del Circuito de Cartagena de Indias D. T. y C. le comunicó que, dentro del proceso con radicación No. 98-0164-(00), demandante: Raúl Quintana Tatis y demandado: Mario Alberto Garavito Fierro como heredero del causante Alberto Garavito Acosta, se decretó "(...) *el embargo y secuestro previo del crédito que cobra el señor ALBERTO GARAVITO ACOSTA, a través de apoderado judicial, doctor EDUARDO SALADEN VEGA, dentro del proceso Ordinario Contractual que se adelanta en esa Honorable Entidad Administradora de Justicia a nivel Departamental, en contra del Distrito de Cartagena de Indias D.T. y C., radicado bajo el número 12.389 (...). Se anota que*



Radicación número: 13001-23-31-000-1997-12389-01 (51055)
Actor: ALBERTO GARAVITO ACOSTA
Demandado: DISTRITO DE CARTAGENA DE INDIAS
Referencia: ACCIÓN CONTRACTUAL

el límite de cuantía del Embargo es de Mil Millones de pesos (\$1.000.000.000,00) moneda corriente” (f. 170).

En consecuencia, se ordenará oficiar a dicho Juzgado remitiéndole copia de la presente providencia para los fines pertinentes.

Costas

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 55 de la Ley 446 de 1998 -aplicable en el *sub lite*-, la conducta de las partes ha de tenerse en cuenta para resolver sobre la procedencia de la condena en costas. Toda vez que en el presente caso no se evidencia que alguna de ellas haya actuado temerariamente o que de cualquier otra forma haya atentado contra la lealtad procesal, no habrá lugar a su imposición.

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 y por autoridad de la ley,

FALLA

REVÓCASE la sentencia de primera instancia, esto es, la proferida por el Tribunal Administrativo de Bolívar el 31 de marzo de 2014 y, en su lugar, se dispone:

PRIMERO: DECLÁRASE el incumplimiento contractual del Distrito Turístico y Cultural de Cartagena respecto del contrato de obra No. 0492 del 30 de diciembre de 1993, celebrado con Alberto Garavito Acosta, por las razones expuestas en la parte motiva de la presente providencia.

SEGUNDO: CONDÉNASE al Distrito Turístico y Cultural de Cartagena de Indias a pagar, a favor de Alberto Garavito Acosta, el valor de MIL DOSCIENTOS CUATRO MILLONES CIENTO OCHO MIL TRESCIENTOS DOS PESOS 4/100 (\$1.204'108.302,04), a título de indemnización de perjuicios materiales.

TERCERO: NIÉGANSE las demás pretensiones de la demanda.

CUARTO: Por Secretaría **OFÍCIESE** al Juzgado Octavo Civil del Circuito de Cartagena de Indias, Distrito Turístico y Cultural, con destino al proceso No. 98-



Radicación número: 13001-23-31-000-1997-12389-01 (51055)

Actor: ALBERTO GARAVITO ACOSTA

Demandado: DISTRITO DE CARTAGENA DE INDIAS

Referencia: ACCIÓN CONTRACTUAL

0164 (00), demandante: Raúl Quintana Tatis y demandado: Mario Alberto Garavito Fierro como heredero del causante Alberto Garavito Acosta, informándole sobre la presente providencia y **REMÍTASE** copia de la misma.

QUINTO: Sin condena en costas.

SEXTO: Ejecutoriada esta providencia, **DEVUÉLVASE** el expediente al Tribunal de origen para su cumplimiento.

Se deja constancia de que esta providencia fue aprobada por la Sala en la fecha de su encabezado y que se suscribe en forma electrónica mediante el aplicativo SAMAI, de manera que el certificado digital que arroja el sistema permite validar la integridad y autenticidad del presente documento en el siguiente link: <https://relatoria.consejodeestado.gov.co:8080/Vistas/documentos/validador.aspx>

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Firmado electrónicamente

MARÍA ADRIANA MARÍN

Firmado electrónicamente

JOSÉ ROBERTO SÁCHICA MÉNDEZ

Firmado electrónicamente

MARTA NUBIA VELÁSQUEZ RICO

VF