**DICTAMEN PERICIAL - Objeción por error grave**

Frente a las objeciones planteadas y relacionadas con la capacidad de público del coliseo El Campin y el número de eventos realizados en cada uno de los escenarios deportivos entre el 20 de febrero de 1994 y el 10 de enero de 1995, el Despacho concluye que no existe fundamento para analizar los puntos comentados puesto que, si bien la sentencia fijó como parámetros para determinar el valor de la indemnización la capacidad de público entre los diferentes coliseos y el número de eventos que se realizaron entre las fechas enunciadas, lo cierto es que estos datos no influyeron en las conclusiones a las que llegó el perito, pues para rendir su dictamen él tuvo como referencia las cantidades de área arrendada por cada coliseo y con base en ello dedujo cuánto era lo que pagaba el demandante por cada uno de los Coliseos y a cuánto ascendía la indemnización que se debía al actor.

**DICTAMEN PERICIAL - Aclaración - Complementación - Practicada con base al derecho de contradicción**

Corolario de lo anterior, se concluye que tanto las pruebas documentales allegadas al plenario como las testimoniales fueron practicadas con respeto del derecho de contradicción, no hubo a lo largo del proceso una manifestación expresa sobre su invalidez que condujera al operador judicial a valorarlas negativamente y, por lo tanto, sí podían utilizarse para elaborar la complementación y aclaración del dictamen pericial. En ese orden de ideas y contrario a lo asegurado por el apelante se observa que el Tribunal revisó de manera exhaustiva las pruebas obrantes en el plenario para determinar el monto de la indemnización reclamada por el actor, de ahí que se establece que los puntos de apelación no tienen vocación de prosperidad.

**CONSEJO DE ESTADO**

**SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO**

**SECCIÓN TERCERA**

**SUBSECCIÓN A**

**Consejero ponente: HERNÁN ANDRADE RINCÓN**

Bogotá, D.C., once (11) de mayo de dos mil diecisiete (2017)

**Radicación número: 25000-23-260-00-1996-01851-01(55806)**

**Actor: BRUNO FELIPE ACERO SALAMANCA**

**Demandado: JUNTA ADMINISTRADORA SECCIONAL DE DEPORTES DE**

**BOGOTÁ D.C.**

**Referencia: ACCIÓN CONTRACTUAL**

Decide el Despacho el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada, contra la providencia proferida por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca – Sección Tercera – Subsección C, el 12 de marzo de 2015, mediante la cual se resolvió lo siguiente (se trascribe de manera textual):

*“****DETERMINAR*** *en la suma de CUARENTA Y OCHO MILLONES CUATROCIENTOS SETENTA Y SIETE MIL CIENTO CUARENTA Y TRES PESOS CON NOVENTA Y TRES CENTAVOS ($48.477.143,93) M/cte., el valor de los cánones de arrendamiento que le deben ser restituidos al señor* ***BRUNO FELIPE ACERO SALAMANCA*** *por parte de la Junta Administradora Seccional de Deporte de Bogota DC., hoy instituto Distrital de Recreación y Deporte IDRD, conforme a lo establecido en la sentencia proferida por la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso Administrativo del H. Consejo de estado el 29 de agosto de 2012”[[1]](#footnote-1).*

**I. ANTECEDENTES**

* 1. **La demanda y su trámite**

El 7 de junio de 1996, el señor Bruno Felipe Acero Salamanca instauró demanda de controversias contractuales en contra de la Junta Administradora Seccional de Deportes de Bogotá D.C., con el fin de que se declarara que la entidad había incumplido el contrato de arrendamiento No. OJ-122/92 del 5 de junio de 1992, y para que se le condenará al pago de los perjuicios causados como consecuencia del incumplimiento del contrato respecto de unos locales en el Coliseo El Campin[[2]](#footnote-2).

El Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Tercera Subsección A profirió sentencia el 22 de marzo de 2001, en la cual negó las pretensiones de la demanda por considerar que no se encontraba probado en el expediente a cuánto ascendía el valor pagado por el actor con ocasión del arrendamiento de los locales ubicados en el Coliseo El Campin, por lo que el daño resultaba indeterminado y no se podía cuantificar. Respecto de los perjuicios morales el *a quo* sostuvo que éstos no fueron enunciados ni acreditados durante el proceso[[3]](#footnote-3).

La parte actora presentó de manera oportuna recurso de apelación en contra de la sentencia de primera instancia alegando que el fallo se encontraba apoyado en argumentos jurídicos inválidos. Asímismo, sostuvo que el Tribunal no valoró en debida forma el material probatorio que reposaba en el expediente, en donde se hallaban plenamente demostrados los perjuicios causados al actor y que con fundamento en dichas pruebas se debía acceder a las pretensiones formuladas[[4]](#footnote-4).

Esta Corporación, a través de proveído del 29 de agosto de 2012, revocó el fallo impugnado y como consecuencia de ello declaró responsable a la Junta Administradora Seccional de Deportes de Bogotá D.C., por el incumplimiento del contrato de arrendamiento OJ-122 que celebró con el señor Bruno Felipe Acero Salamanca el 5 de junio de 1992, únicamente respecto de los bienes ubicados en el Coliseo El Campin; de igual manera condenó en abstracto a la entidad demandada a pagar a favor del demandante los valores que resultaran demostrados en el incidente de liquidación de la condena. En la sentencia se dispuso que para calcular el valor a indemnizar se debían tener en cuenta las pruebas obrantes en el expediente, además ordenó que se realizara un dictamen pericial en el que se tuvieran en cuenta el número de espacios arrendados en cada uno de los escenarios deportivos, sus características físicas, su valor comercial, el lugar de ubicación, la periodicidad de afluencia de público y la cantidad, así como el porcentaje de eventos que en cada escenario deportivo se realizaron durante el período comprendido entre el 20 de febrero de 1994 y el 10 de enero de 1995, entre otros[[5]](#footnote-5).

* 1. **El trámite incidental**

La parte demandante promovió el correspondiente incidente de liquidación de la condena en abstracto el 23 de abril de 2013, con fundamento en lo dispuesto en la sentencia de 29 de agosto de 2012, para tal fin solicitó que se decretara como pruebas un dictamen pericial y unos testimonios[[6]](#footnote-6).

El incidente fue admitido el 2 de julio de 2013 y ese mismo día se ordenó correr traslado a la demandada del escrito de liquidación con el fin de que ésta se pronunciara al respecto[[7]](#footnote-7). El 17 de septiembre de 2013 el proceso se abrió a pruebas y se decretaron las solicitadas por la parte demandante[[8]](#footnote-8).

Dentro de las pruebas ordenadas y decretadas por el a quo se incluyeron el dictamen pericial y varios testimonios de ex trabajadores del señor Bruno Felipe Acero Salamanca. El perito designado para realizar la experticia se posesionó el 21 de octubre de 2013[[9]](#footnote-9) y el dictamen fue presentado el 27 de enero de 2014[[10]](#footnote-10).

El 25 de febrero de 2014[[11]](#footnote-11) se corrió traslado del mismo a las partes con el fin de que se pronunciaran al respecto y el 3 de marzo de la misma anualidad, la parte demandada objeto el dictamen[[12]](#footnote-12) mientras que la parte actora solicitó su aclaración y complementación pues consideró que el perito debía tener en cuenta los testimonios de los señores Nelson Cárdenas Valencia, Álvaro Hernán Agudelo Acero y Fanny Susana Navarro Roa, antiguos empleados del demandante[[13]](#footnote-13).

El 14 de mayo de 2014 el auxiliar de la justicia presentó la aclaración al dictamen pericial en el que manifestó que: “*después de haber leído con detenimiento cada uno de los testimonios que rindieron las personas anteriormente citadas y teniendo en cuenta todos los documentos y soportes que obran en el expediente se ratifica la caracterización que se hizo de los escenarios arrendados en el dictamen ya rendido”*[[14]](#footnote-14).

El 27 de mayo de 2014[[15]](#footnote-15) se le dio traslado a las partes de la aclaración y complementación del dictamen, término dentro del cual la parte incidentada reiteró su intención de objetar por error grave el dictamen presentado por el auxiliar de la justicia[[16]](#footnote-16).

Del escrito de objeciones se corrió traslado el 15 de julio de 2014[[17]](#footnote-17), término que aprovechó la parte actora para manifestar que la objeción carecía de fundamentos legales y por lo tanto debía ser desestimada por el fallador[[18]](#footnote-18).

* 1. **La providencia apelada**

En providencia de 12 de marzo de 2015, el Tribunal Administrativo de Descongestión de Cundinamarca - Sección Tercera – Subsección C resolvió el incidente de regulación de perjuicios con fundamento en lo dispuesto en el Código General del Proceso, y determinó en la suma de CUARENTA Y OCHO MILLONES CUATROCIENTOS SETENTA Y SIETE MIL CIENTO CUARENTA Y TRES PESOS CON NOVENTA Y TRES CENTAVOS ($48.477.143,93) el valor de los cánones de arrendamiento que se le debían restituir al señor Acero Salamanca, con fundamento en lo establecido en la sentencia proferida por la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado[[19]](#footnote-19).

* 1. **El recurso de apelación**

La Junta Administradora Seccional de Deportes, con el fin de oponerse a la decisión adoptada por el *a quo* interpuso recurso de apelación.

En su escrito sostuvo que el Tribunal de primera instancia, antes de decidir el incidente, debió resolver las objeciones que por error grave formuló la parte demandada en contra del dictamen presentado, pues según su dicho, el informe pericial no podía tenerse en cuenta para calcular los perjuicios reclamados toda vez que en él no se estableció el método de medición de las áreas y tampoco se demostró que las zonas medidas por el auxiliar de la justicia fueran las mismas que aparecían en el contrato de arrendamiento suscrito entre las partes.

Por otro lado afirmó que los intereses legales no habían sido calculados conforme a lo estipulado en la sentencia del 29 de agosto de 2012 proferida por esta Corporación y que la aclaración y complementación del dictamen no podía rendirse utilizando pruebas recaudadas después de elaborado el dictamen sino únicamente con las recibidas por el auxiliar de la justicia al momento de hacer el dictamen pericial.

Concluyó su escrito asegurando que el incidente de liquidación de la condena había sido presentado de manera extemporánea, es decir por fuera de los 60 días siguientes a la ejecutoria de la providencia dictada por esta Corporación toda vez que la misma se profirió el 29 de agosto de 2012 y el incidente se radicó el 23 de abril de 2013.

**II. CONSIDERACIONES**

* 1. **Normatividad aplicable**

Previo a desatar el fondo del asunto, es preciso señalar que el proceso de la referencia se adelantó bajo el amparo del Decreto 01 de 1984, codificación prevalentemente escritural que, además, contenía una remisión expresa al Código de Procedimiento Civil para cuando no estuvieran regulados en aquél aspectos analizados en el asunto concreto. Sin embargo, al promulgarse la Ley 1564 de 2012 –*actual Código General del Proceso-*, la misma dispuso en su artículo 624 que:

“*Modifíquese el artículo 40 de la Ley 153 de 1887, el cual quedará así:*

*“Artículo 40. Las leyes concernientes a la sustanciación y ritualidad de los juicios prevalecen sobre las anteriores desde el momento en que deben empezar a regir.*

*Sin embargo, los recursos interpuestos, la práctica de pruebas decretadas, las audiencias convocadas, las diligencias iniciadas, los términos que hubieren comenzado a correr,* ***los incidentes en curso*** *y las notificaciones que se estén surtiendo,* ***se regirán por las leyes vigentes cuando*** *se interpusieron los recursos, se decretaron las pruebas, se iniciaron las audiencias o diligencias, empezaron a correr los términos,* ***se promovieron los incidentes*** *o comenzaron a surtirse las notificaciones.*

*La competencia para tramitar el proceso se regirá por la legislación vigente en el momento de formulación de la demanda con que se promueva, salvo que la ley elimine dicha autoridad”.* (Destacado del Despacho)

El mismo cuerpo normativo estableció en el artículo 625 numeral 5 que:

*“Los procesos en curso al entrar a regir este código, se someterán a las siguientes reglas de tránsito de legislación:*

*(…)*

*5. No obstante lo previsto en los numerales anteriores, los recursos interpuestos, la práctica de pruebas decretadas, las audiencias convocadas, las diligencias iniciadas, los términos que hubieren comenzado a correr, los incidentes en curso y las notificaciones que se estén surtiendo, se regirán por las leyes vigentes cuando se interpusieron los recursos, se decretaron las pruebas, se iniciaron las audiencias o diligencias, empezaron a correr los términos, se promovieron los incidentes o comenzaron a surtirse las notificaciones.” (*Subraya del Despacho)

Aplicando estas reglas al incidente que hoy ocupa la atención del Despacho, se advierte que el mismo debió tramitarse íntegramente bajo las directrices del Código de Procedimiento Civil, ya que el trámite incidental fue incoado por la parte actora el 23 de abril de 2013[[20]](#footnote-20), y para esa fecha el Código General del Proceso no había comenzado a regir en la jurisdicción contenciosa administrativa.

Revisada la respectiva actuación, se observa que tanto el auto que admitió el incidente como el que decretó las pruebas fueron adelantados con fundamento en el Código de Procedimiento Civil y únicamente la providencia que definió la causa se tramitó conforme al Código General del Proceso.

No debe causar extrañeza la situación descrita puesto que en la práctica han sido frecuentes los inconvenientes procesales surgidos por la integración normativa del Código General del Proceso a las actuaciones adelantadas bajo el Código Contencioso Administrativo –*Decreto 01 de 1984*-, toda vez que la nueva codificación estructura un procedimiento por audiencias o de tendencia oral, el cual no siempre puede ser incorporado al procedimiento escritural del C.C.A.

Con todo, se debe recalcar que los artículos 624 y 625 – numeral 5 de la Ley 1564 de 2012 son normas procesales de orden público que debe ser observadas en el caso concreto, y conforme a ello debe decirse que el trámite incidental de la referencia debió adelantarse y decidirse bajo las reglas del Código de Procedimiento Civil.

No obstante lo hasta aquí dicho, el Despacho también advierte que la aplicación del Código General del Proceso por parte del Tribunal de primera instancia al definir el incidente, no generó la nulidad del mismo, toda vez que ninguno de los mencionados estatutos procesales establece expresamente una causal que así lo señale. Aunado a lo anterior, los procedimientos fijados en ambos códigos, para los trámites incidentales, son manifiestamente similares salvo por las variaciones que en la normatividad actual presentan los incidentes propuestos en audiencia –*situación que no se configuró en el presente caso*- y el hecho de que todos deban decidirse en sentencia.

Por consiguiente, se insiste en que a pesar de que en el trámite del incidente se utilizaron los dos Códigos cuando el mismo debió ceñirse únicamente al Código de Procedimiento Civil, no existe mérito alguno para declarar la nulidad de lo actuado, ya que en todo caso se cumplió con un procedimiento que garantizó plenamente los derechos de los sujetos intervinientes, al punto que la parte inconforme tuvo la posibilidad de interponer el recurso de apelación que precisamente analiza hoy el Despacho.

* 1. **Competencia**

Establecido lo anterior se advierte que, de conformidad con el artículo 129 del Código Contencioso Administrativo, esta Corporación es competente por el factor funcional para conocer del presente asunto, como quiera que se trata de una providencia proferida en primera instancia por un Tribunal de la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo.

* 1. **Cuestión previa al caso concreto**

Antes de decidirse de fondo el asunto es preciso señalar que la sentencia que originó el trámite incidental decidió condenar en abstracto a la Junta Administradora Seccional de Deportes y en consecuencia se le ordenó restituir al demandante los valores que canceló entre los meses de febrero de 1994 a enero de 1995, por concepto de arrendamiento de las dos bodegas y los puestos fijos de venta ubicados dentro del coliseo El Campin.

Con el fin de estimar el valor que debía restituirse esta Corporación ordenó tener en cuenta las pruebas obrantes en el expediente, que se rindiera, dentro del incidente, un dictamen pericial en el cual se determinaría el número de espacios arrendados en cada uno de los escenarios deportivos, sus características físicas, su valor comercial, el lugar de ubicación, la periodicidad de afluencia de público y la cantidad, así como el porcentaje de eventos realizados en cada uno de los escenarios entre el 20 de febrero de 1994 y el 10 de enero de 1995.

* 1. **Caso concreto**

Con el recurso interpuesto se solicitó que se revocara la decisión adoptada por el *a quo,* a través de la cual se fijó en la suma de cuarenta y ocho millones cuatrocientos setenta y siete mil ciento cuarenta y tres pesos con noventa y tres centavos ($48.477.143,93) el valor de los cánones de arrendamiento que le debían ser restituidos al demandante por parte de la Junta Administradora Seccional de Deportes de Bogotá D.C., de conformidad con los parámetros establecidos en la sentencia proferida por esta Corporación.

Del escrito de apelación presentado por la parte demandada se tiene que los fundamentos del recurso se enfocaron básicamente en refutar la providencia acusada por cuanto, según el recurrente, i) el incidente se presentó de manera extemporánea; ii) el  *a quo* no resolvió las objeciones que por error grave formuló la parte demandada en contra del dictamen pericial que consistían en desvirtuar la pericia porque no se identificó de manera clara el método de medición de las áreas, no se estableció de manera fehaciente que las áreas medidas eran las mismas que aparecían en el contrato, no explicó con base en qué pruebas se estimó la capacidad de público en cada uno de los coliseos, cálculo de los intereses no se realizó conforme a la sentencia proferida por esta Corporación; y, iii) porque la aclaración y/o complementación del dictamen debía hacerse únicamente con las pruebas suministradas al perito y no con pruebas recibidas con posterioridad a su presentación.

**i). De la oportunidad para presentar el incidente de liquidación de condena de acuerdo con el Código Contencioso Administrativo.**

En relación con el aspecto que se refiere a la presentación extemporánea del incidente, se tiene que el Código Contencioso Administrativo reguló lo relativo a las condenas en abstracto proferidas por esta jurisdicción y estableció que:

*“****ARTÍCULO******172.****(…)*

*Cuando la condena se haga en abstracto, se liquidará por incidente que deberá promover el interesado, mediante escrito que contenga la liquidación motivada y especificada de su cuantía, dentro de los sesenta (60) días siguientes a la ejecutoria de aquél o al de la fecha de la notificación del auto de obedecimiento al superior, según fuere el caso. Vencido dicho término caducará el derecho y el juez rechazará de plano la liquidación extemporánea. Dicho auto es susceptible del recurso de apelación”.*

Al revisar el proceso se tiene que el auto de obedecimiento al superior quedó ejecutoriado el 29 de enero de 2013, lo que quiere decir que los 60 días para presentar el incidente de regulación de condena vencían el 30 de abril de 2013, y como quiera que el incidente se presentó el 23 de abril del mismo año, éste fue presentado de manera oportuna[[21]](#footnote-21).

Así las cosas, se concluye que el punto de apelación relativo a la presentación extemporánea del incidente no tiene vocación de prosperidad pues como quedó visto el interesado lo presentó dentro del término establecido en la ley.

**ii. De las objeciones que por error grave formuló la demandada y que no fueron resueltas por el a quo.**

En cuanto a la inconformidad del recurrente frente a la omisión del *a quo* de pronunciarse acerca de las objeciones que por error grave formuló el demandado, se tiene que éstas fueron presentadas desde el 3 de marzo de 2014[[22]](#footnote-22) y se enfocaron en controvertir el dictamen porque el perito no estableció el método de medición de las áreas, no demostró que las áreas medidas fueran las arrendadas de acuerdo con el contrato suscrito entre el señor Acero Salamanca y la entidad condenada, no explicó con base en qué pruebas estimó la capacidad de público en cada uno de los coliseos y, finalmente porque el cálculo de los intereses no se hizo de acuerdo con lo estipulado en la sentencia que ordenó la condena.

Al respecto el Despacho encuentra que, si bien es cierto que en el expediente no reposa información que determine el área de las bodegas y de los puntos de venta en los Coliseos El Campin o El Salitre, no puede pasarse por alto que ésta es la razón por la cual se ordenó el peritaje, pues lo pretendido por el *ad quem* al condenar en abstracto a la entidad demandada y al ordenar el dictamen pericial, era proporcionar al juez de primera instancia elementos de prueba que sirvieran para establecer los valores a indemnizar.

De acuerdo con la lectura del dictamen se observa que el perito basó su análisis en la información suministrada por la entidad demandada y en la visita física realizada a las instalaciones de los coliseos, con lo cual determinó las áreas de cada uno de los puestos de venta y de las bodegas, y concluyó cuánto era el dinero que el demandante pagaba por éstos en atención a la proporción del espacio arrendado.

Estableció que el total arrendado tanto en el Coliseo El Salitre como en El Campin equivalía a 118.82 metros cuadrados, lo que correspondía al 100% del total contratado; igualmente determinó que el espacio arrendado por los puestos fijos de venta (12 en total) y las bodegas (2 en total) del Coliseo El Campin sumaban 97.52 metros cuadrados equivalentes al 82.07% del total del área arrendada; mientras que la zona arrendada del Coliseo El Salitre era de 21.30 metros cuadrados equivalentes al 17.93% del total del área arrendada.

Con fundamento en dichos porcentajes calculó de manera cuantitativa la cantidad de dinero pagada por el demandante en razón de los cánones de arrendamiento por los puntos de venta del Coliseo El Campin y con base en ello definió el monto por el cual debía indemnizarse a la parte actora.

Así las cosas y contrario a lo sostenido por el objetante, el perito sí se apoyó en pruebas válidamente recopiladas para rendir su experticia, pues, como se señaló en párrafos anteriores, hizo una visita técnica al lugar de los hechos y no se puede perder de vista que dicha visita fue en compañía de un empleado de la institución demandada por lo que al no refutarse las conclusiones del perito con mediciones distintas que llevaran a concluir que los datos obtenidos por el perito eran errados o estaban alterados, el Despacho le otorga pleno valor probatorio al informe pericial basado en las reglas de la lógica, la ciencia y la experiencia y por ello concluye que la presente objeción no tiene asidero jurídico y no tiene vocación de prosperidad.

Frente a las objeciones planteadas y relacionadas con la capacidad de público del coliseo El Campin y el número de eventos realizados en cada uno de los escenarios deportivos entre el 20 de febrero de 1994 y el 10 de enero de 1995, el Despacho concluye que no existe fundamento para analizar los puntos comentados puesto que, si bien la sentencia fijó como parámetros para determinar el valor de la indemnización la capacidad de público entre los diferentes coliseos y el número de eventos que se realizaron entre las fechas enunciadas, lo cierto es que estos datos no influyeron en las conclusiones a las que llegó el perito, pues para rendir su dictamen él tuvo como referencia las cantidades de área arrendada por cada coliseo y con base en ello dedujo cuánto era lo que pagaba el demandante por cada uno de los Coliseos y a cuánto ascendía la indemnización que se debía al actor.

Finalmente respecto de la objeción que se refiere a los cálculos e indemnizaciones del dictamen y en la que se expresó que: *“a) Para el cálculo del interés del 6% anual no se debe tomar como base el valor indexado de cada canon, sino el valor inicial, por lo que el monto sería un menor valor al presentado por el perito; y b) Las facturas obrantes a folios 15 a 26 del expediente no discriminan el valor pagado por cánones de arrendamiento en las bodegas y puestos fijos en el Coliseo El Campin y el Coliseo El Salitre, por lo que no está demostrado cuánto pagaba de canon el actor por las bodegas y el puesto fijo en el Coliseo El Campin, ya que la sentencia ordenó únicamente respecto de los bienes ubicados en el Coliseo El Campin. En efecto todas las facturas expresan un valor único y la anotación: `valor por concepto de cancelación arriendo de espacios para la distribución y venta de bebidas y comestibles en el Coliseo el Salitre y el Campin”. En este concepto tampoco, el dictamen explica de forma clara y concisa la forma de cálculo, ni explica en qué prueba obrante al proceso se basó´*.

Al respecto se considera que tal objeción tampoco tiene vocación de prosperidad pues la indexación de la suma adeudada evita la desvalorización de la moneda, esto es, la pérdida del poder adquisitivo del dinero por el transcurso del tiempo y ante el índice de inflación, mientras que el interés civil del 6% tiene como objeto compensar al demandante por no poder usar su dinero durante el término en que lo disfrutó el demandado, pues si el demandante no hubiera seguido pagando los cánones de arrendamiento que hoy se le reconocen como indemnización, posiblemente ese dinero lo hubiera podido invertir en otro asunto que a su vez le hubiera podido dar unas ganancias que se traducirían en un beneficio económico.

Asimismo, vale la pena resaltar que, a pesar de que las facturas no discriminaron los valores que pagaba el actor por cada uno de los Coliseos, con el dictamen pericial sí se pudo establecer de una manera cuantitativa y veraz el valor que pagaba el demandante por los puestos de venta y bodegas en cada uno de los Coliseos Deportivos, pues como se ha repetido en varias oportunidades con los cálculos realizados por el perito apoyados en la evidencia física por él recolectada más lo establecido en el contrato de arrendamiento y el acta de entrega de los puestos de venta y bodegas en los Coliseo del Campin y El Salitre se pudo establecer a cuánto ascendía el valor pagado por el demandante por la explotación de ambos puntos comerciales.

En este sentido se encuentra que las objeciones por error grave formuladas por el demandado no tienen vocación de prosperar y no alteraron el informe pericial, y por lo tanto el Despacho concluye que con ello queda resuelto el punto que hace referencia a dicho tema del recurso de apelación[[23]](#footnote-23).

**iii. De la posibilidad de utilizar en la aclaración y complementación del dictamen pericial pruebas que no fueron suministradas al auxiliar de la justicia desde el inicio de la pericia.**

De la aclaración y complementación del dictamen pericial se tiene que el auxiliar de la justicia elaboró su escrito con fundamento en los documentos que reposaban en el proceso tales como i) el contrato de arrendamiento OJ-122/92[[24]](#footnote-24); ii) Acta de Entrega de los Espacios para la Distribución y Venta de Comestibles en el Coliseo el Campin y el Coliseo el Salitre[[25]](#footnote-25); iii) Recibos de caja de los pagos efectuados entre el 8 de marzo de 1994 y el 17 de enero de 1995 por el demandante a favor de la demandada por concepto de arrendamiento de los inmuebles enunciados[[26]](#footnote-26) y iv) Testimonios de los vendedores.

Así mismo se encontró que el auxiliar de la justicia al elaborar el informe inicial, solicitó la colaboración de la entidad demandada con el fin de absolver unos interrogantes para lo cual remitió un oficio solicitando que se le informara i) el número de espacios arrendados en cada uno de los escenarios deportivos; ii) las características físicas de los espacios; iii) el número de eventos celebrados en cada escenario, Campin y Salitre, que se realizaron durante el período comprendido entre el 20 de febrero de 1994 al 10 de enero de 1995; y iv) la “periodicidad” de afluencia de público y promedio de espectadores. De la misma forma solicitó que se le autorizara realizar una visita física a las instalaciones de los dos coliseos con el fin de recolectar información numérica acerca de las áreas de los puestos de venta y de las bodegas.

De acuerdo con lo informado en el dictamen pericial, se puede concluir que la entidad demandada proporcionó la información requerida y autorizó la visita física a las instalaciones de los Coliseos en compañía de un empleado del I.D.R.D.[[27]](#footnote-27).

En virtud de lo consignado en el informe pericial y en la aclaración del mismo se tiene que, para calcular el monto de la indemnización, el perito estableció las dimensiones de los puntos de venta y de las bodegas a través de la medición de éstas y una vez identificadas las áreas, el auxiliar de la justicia estableció que para el Coliseo El Campin el área arrendada era de 97.52 mts y del Salitre 21.30 mts lo que equivalía a un total de 118.82 mts arrendados. Con base en el último dato y al ser este equivalente al 100% del área arrendada el perito concluyó que el área arrendada del Coliseo El Campin equivalía al 82.07% del total arrendado mientras que el porcentaje del Coliseo El Salitre equivalía al 17.93%.

Conforme con lo anterior se observa que, si bien es cierto que la parte actora solicitó al perito la complementación de su dictamen usando los testimonios que fueron recibidos y allegados al proceso, éstos no fueron determinantes a la hora de concluirlo pues si bien los testimonios versaron sobre la afluencia de público y los tipos de espectáculos que se llevaban a cabo en los mencionados coliseos, lo cierto es que éstos no tenían un respaldo documental y por lo tanto no influyeron para calcular las áreas de los puntos de venta y las bodegas y con ello estimar su valor, por tal razón, no puede considerarse que el perito apoyó las conclusiones de la aclaración y complementación del dictamen únicamente en las pruebas testimoniales que fueron recibidas con posterioridad a la presentación de su dictamen, pues como se observó los testimonios confirmaron la importancia en ventas del Coliseo El Campin frente al Coliseo El Salitre.

Ahora bien, no puede perderse de vista que a pesar de que las diligencias de recepción de testimonios se adelantaron después de la presentación del dictamen inicial, dichos testimonios fueron válidamente recopilados y su incorporación a la complementación y aclaración del dictamen no puede catalogarse como una flagrante violación al debido proceso toda vez que éstos fueron decretados en el auto que abrió a pruebas el incidente, se recibieron en audiencia pública y nunca fueron tachados de falsos o sospechosos por las partes.

Corolario de lo anterior, se concluye que tanto las pruebas documentales allegadas al plenario como las testimoniales fueron practicadas con respeto del derecho de contradicción, no hubo a lo largo del proceso una manifestación expresa sobre su invalidez que condujera al operador judicial a valorarlas negativamente y, por lo tanto, sí podían utilizarse para elaborar la complementación y aclaración del dictamen pericial.

En ese orden de ideas y contrario a lo asegurado por el apelante se observa que el Tribunal revisó de manera exhaustiva las pruebas obrantes en el plenario para determinar el monto de la indemnización reclamada por el actor, de ahí que se establece que los puntos de apelación no tienen vocación de prosperidad.

Teniendo en cuenta lo anterior se confirmará el auto impugnado y se procederá a actualizar la condena conforme a la fórmula establecida por esta Corporación, desde la fecha en que se profirió el auto apelado hasta la fecha de expedición de la presente providencia, en aplicación de los principios de equidad e igualdad, en los siguientes términos:

RA: VP \* índice final

Índice inicial

RA: $48.477.143,93 \* 137.40

120.98

RA: **$55.056.700**

Así las cosas el valor actualizado de los cánones de arrendamiento que se le deben restituir al señor BRUNO FELIPE ACERO SALAMANCA por parte de la Junta Administradora Seccional de Deportes de Bogotá D.C. en cumplimiento de la sentencia proferida por esta Corporación el 29 de agosto de 2012, equivalen a la suma de **CINCUENTA Y CINCO MILLONES CINCUENTA Y SEIS MIL SETECIENTOS PESOS ($55.056.700).**

En mérito de lo expuesto, se

#### RESUELVE:

**MODIFÍCAR** la liquidación del auto impugnado esto es el proferido el 12 de marzo de 2015 por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca Sección Tercera Subsección C de Descongestión, y en su lugar **DISPONE:**

**PRIMERO: DETERMINAR** en la suma de **CINCUENTA Y CINCO MILLONES CINCUENTA Y SEIS MIL SETECIENTOS PESOS ($55.056.700)** M/cte. El valor de los cánones de arrendamiento que le deben ser restituidos al señor **BRUNO FELIPE ACERO SALAMANCA** por parte de la Junta Administradora Seccional de Deportes de Bogotá D.C., hoy Instituto Distrital de Recreación y Deporte IDRD, conforme a lo establecido en la sentencia proferida por la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso Administrativo del H. Consejo de Estado el 29 de agosto de 2012”.

**SEGUNDO: CONFIRMAR** en todo lo demás la providencia apelada.

**TERCERO:** Una vez ejecutoriada la presente providencia remítase el proceso al Tribunal de origen.

**CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

**HERNÁN ANDRADE RINCÓN**

1. Fls. 307-312 del cuaderno 6. [↑](#footnote-ref-1)
2. Fls. 1 a 14 del cuaderno 1. [↑](#footnote-ref-2)
3. Fls. 120 a 132 del cuaderno 4. [↑](#footnote-ref-3)
4. Fls 142 a 144 del cuaderno 4. [↑](#footnote-ref-4)
5. Fls 180 a 217 del cuaderno 4. [↑](#footnote-ref-5)
6. Fls 230 a 232 del cuaderno 4. [↑](#footnote-ref-6)
7. Fl. 235 del cuaderno 4. [↑](#footnote-ref-7)
8. Fl. 238 ibídem. [↑](#footnote-ref-8)
9. Fl. 241 ibídem. [↑](#footnote-ref-9)
10. Fls 1 – 18 del cuaderno 5. [↑](#footnote-ref-10)
11. Fl. 268 del cuaderno 4. [↑](#footnote-ref-11)
12. Fls 270-271 del cuaderno 4. [↑](#footnote-ref-12)
13. Fls 272 -273 ibídem. [↑](#footnote-ref-13)
14. Fls 279-298 ibídem. [↑](#footnote-ref-14)
15. Fl. 300 ibídem. [↑](#footnote-ref-15)
16. Fls 301 – 302 ibídem. [↑](#footnote-ref-16)
17. Fl. 304 ibídem. [↑](#footnote-ref-17)
18. Fl. 305 ibídem. [↑](#footnote-ref-18)
19. Folios 307 a 312 del cuaderno principal [↑](#footnote-ref-19)
20. Fls. 230 - 232 cuaderno 4. [↑](#footnote-ref-20)
21. Folios 230 – 232 del cuaderno No. 4. [↑](#footnote-ref-21)
22. Folios 270 – 271 del cuaderno 4. [↑](#footnote-ref-22)
23. Folio 317 vto del cuaderno 4. [↑](#footnote-ref-23)
24. Folios 1 – 3 del cuaderno No. 2. [↑](#footnote-ref-24)
25. Folio 4 del cuaderno No. 2. [↑](#footnote-ref-25)
26. Folios 15 – 26 del cuaderno No. 2. [↑](#footnote-ref-26)
27. Folio 253 del cuaderno de segunda instancia. [↑](#footnote-ref-27)