**CONTRATO DE PERMUTA- Fecha de inicio - Ejecución**

Ahora, como es claro que sobre la ejecución del contrato, una vez perfeccionado, el 16 de mayo de 1995, no se presentó objeción alguna, aunque se echa de menos el acta, la Sala tendrá la fecha antes señalada como inicio. Esto es así porque i) el 9 de marzo de 1995, se autorizó la promoción del proyecto a partir del 21 siguiente; ii) el 2 de mayo del mismo año se levantó acta especial de ejecución y iii) el 5 de mayo se seleccionaron 450 viviendas.

**CONTRATO DE CESIÓN DE DERECHOS LITIGIOSOS - Litisconsorte facultativo**

Obra en el expediente el contrato de cesión de derechos litigiosos suscrito entre la sociedad Altanare Ltda. y el señor Hernán Roberto de San Martín Guarín Valderrama, el 31 de agosto de 2000, sobre el 35% de las sumas que sean reconocidas en el presente proceso a favor de la contratista, que la Caja no aceptó, razón por la cual el cesionario actúa como litisconsorte facultativo. Con posterioridad, cedente y cesionario dejaron sin efectos la cesión y acordaron un nuevo contrato por el 5%.

**PRUEBA PERICIAL - Finalidad**

En los términos del artículo 264 del C.P.C., la prueba pericial procede en aquéllos casos en que se necesiten especiales conocimientos científicos, técnicos o artísticos, para verificar ciertos hechos que interesan al proceso. No basta con responder a los interrogantes planteados por las partes o el juez, sino hacerlo con suficiencia, infundiendo certeza sobre los hechos objeto de la experticia, para lo cual deben soportar sus conclusiones en pruebas que demuestren sus afirmaciones. (…) Como se observa, la experticia estuvo debidamente soportada y fue rendida por peritos idóneos, quienes rindieron su concepto sin desbordar el objeto de la prueba y basados en el conocimiento cierto de la documentación que reposa en el expediente, necesaria para establecer la causación de los perjuicios, como lo ordena el artículo 241 del C.P.C., dándole el valor y la credibilidad que corresponde.

**CONTRATO DE OBRA - Construcción de viviendas**

En el contrato del sub lite figura el objeto: “permutar un lote de terreno de propiedad de la Caja, ubicado en la autopista sur con carrera once (11) del Municipio de Soacha (Cundinamarca), con un área aproximada, de DOSCIENTOS CUARENTA MIL TRESCIENTOS TREINTA Y SEIS METROS CUADRADOS CON DIECIOCHO DECIMETROS DE METROS CUADRADOS (240.336.18 M2), por parte del número de cuotas iniciales de igual No. (sic) de viviendas para las categorías Suboficial y/o agente, ubicadas y distribuidas como se cita a continuación, y de conformidad con las condiciones técnicas, económicas y financieras establecidas en los pliegos de condiciones”. No obstante, acorde con las prestaciones, se observa que las partes no convinieron en un contrato de permuta. Se conoce que la contratista se encargó de adelantar la construcción, a su costa, de un determinado número de viviendas sobre un lote de propiedad de la contratante, que esta resolvió destinar a solventar las necesidades de vivienda de sus afiliados. Es claro que, si bien el inmueble se transfirió, según escritura otorgada el 28 de octubre de 1998, el contrato data del 11 de noviembre de 1994 y no consta en escritura pública. De donde, de entender que se convino en la transferencia de un bien inmueble a cambio de las cuotas iniciales de las obras construidas, como reza el contrato, habría que concluir, contrario a la realidad, en la inexistencia del acuerdo, en los términos del artículo 1500 del Código Civil.

**CONTRATO O CONVENCIÓN - Definición - Características**

En los términos del artículo 1495 del Código Civil, se considera contrato o convención al acto mediante el cual una parte se obliga para con otra a dar, hacer o no hacer alguna cosa. Cada parte puede ser de una o de muchas personas. Por su parte, el artículo 864 del Código de Comercio define el contrato como el acuerdo de dos o más partes para constituir, regular o extinguir entre ellas una relación jurídica patrimonial, el que se entiende celebrado, salvo estipulación en contrario, en el lugar de residencia del proponente y en el momento en que éste recibe la aceptación de la propuesta. Se concluye, en consecuencia, que el contrato se determina por la real voluntad de las partes, el orden a la realización del interés, con objeto y causa lícitas que las congrega, libre de apremios, errores o engaños, como lo dispone el artículo 1502 del Código Civil. Siéndole para las partes generador de obligaciones, el acuerdo no puede ser invalidado sino por su mutuo consentimiento o por causas legales y ejecutarse de buena fe, según lo pactado, la naturaleza de la obligación o lo que por ley le pertenezca (arts. 1602 y 1603 C.C.). Pertenencia que dependerá de la coincidencia de las prestaciones con el modo de ser regulado en la ley y, en todo caso de la mayor semejanza. Lo último da lugar a un contrato innominado o atípico, en la medida en que el objeto y las obligaciones que de él se desprenden no se enmarcan con exactitud en las tipologías que el ordenamiento regula.

**CONTRATO - Existencia - Elementos esenciales**

Además de los elementos esenciales exigidos para que el acuerdo produzca los efectos perseguidos con su celebración, la voluntad se somete a formalidades constitutivas en orden a su formación o nacimiento, así como al cumplimiento de requisitos necesarios para su regularidad, de suerte que se satisfaga la función social que está llamado a cumplir. La existencia se predica de la presencia indudable de los elementos esenciales, en tanto la invalidez o nulidad del negocio se dice de aquel que por reunir los elementos establecidos en la ley existe y produce efectos, los que incluso podrían ser respetados, sin perjuicio de la sanción, en razón del vicio que ha sido prohibido. El negocio inexistente, de entrada no genera obligación aparente; pues si no hay voluntad, porque no se expresó, provino de quien no puede obligarse o de una voluntad formada por fuera de los cánones constitutivos, para el efecto, la escritura pública debidamente registrada tratándose de la transferencia de inmuebles, se exige al intérprete, dentro del marco legal, considerar los efectos realmente queridos y jurídicamente posibles.

**CONTRATO DE OBRA - Noción**

Conforme a la definición contenida en el artículo 32 de la Ley 80 de 1993, es de obra el contrato celebrado por la entidad estatal para la construcción, mantenimiento, instalación y, en general, para la realización de cualquier otro trabajo material sobre bienes inmuebles, cualquiera que sea la modalidad de ejecución y pago. Siendo la entidad el dueño de la obra.

**CONTRATO DE OBRA - Régimen jurídico**

Está claro para la Sala que la transferencia del inmueble se convino y que estando en ejecución la obra, la misma se cumplió, sin que resulte posible aceptar que la existencia del acuerdo data de la transferencia del inmueble. Nótese que esta era necesaria para dar lugar a la obtención de los créditos hipotecarios que la contratista requería para obtener recursos y para hacer posible las subrogaciones hipotecarias, a cargo de los afiliados de la Caja y adquirentes de los inmuebles. Sin que de ello se siga –se insiste- en que la Caja Promotora de Vivienda Militar y la sociedad Altanare Ltda. convinieron en la permuta del inmueble; empero, como el objeto tuvo que ver con la construcción de viviendas, sin perjuicio de las particularidades, es dable aplicar las previsiones de un contrato de obra. n lo atinente al régimen jurídico, siendo la contratante una entidad estatal y atendiendo a la fecha de celebración del contrato, esto es 14 de noviembre de 1994, debe concluirse que las partes sujetaron su voluntad a las previsiones de la Ley 80 de 1993 y, en lo no regulado a las disposiciones relativas a la naturaleza de las prestaciones, conservando siempre la naturaleza estatal de las mismas. Es de anotar, dada la vinculación de intereses privados, para el efecto, lo concerniente a la adquisición de las viviendas por parte de los afiliados, la remisión a las disposiciones comerciales y civiles en la materia.

**INCUMPLIMIENTO DEL CONTRATO - Presupuestos**

Conforme al artículo 1602 del Código Civil, el contrato se constituye en ley para las partes y, por virtud del artículo 1494 ibídem en fuente de obligaciones, las que, tratándose de contratos sinalagmáticos, no se hacen exigibles para una parte hasta tanto la otra no cumpla o se allane a cumplir lo que le corresponde (art. 1609 C.C.). Desde ésta perspectiva, para la Sala resulta claro que para invocar la declaratoria de incumplimiento parcial o total, cada parte debe acreditar que satisfizo todas y cada una de sus obligaciones contractuales, en la forma y tiempo debidos. (…)de suerte que el incumplimiento por falta de ejecución o ejecución tardía o defectuosa, es sancionada por el orden jurídico a título de responsabilidad por culpa leve, grave o levísima, atendiendo a la correlación de las prestaciones, para el caso en estudio, la primera de ellas; sin perjuicio de las causales que permiten la exoneración de responsabilidad del contratante fallido (fuerza mayor, caso fortuito, hecho de un tercero o culpa del cocontratante, según el caso y los términos del contrato).

**PRINCIPIO LEX CONTRACTUS, PACTA SUNT SERVANDA - Noción**

En efecto, el contrato, expresión de la autonomía de la voluntad, se rige por el principio “lex contractus, pacta sunt servanda”, consagrado en el artículo 1602 del Código Civil, según el cual lo válidamente convenido habrá de ser cumplido, salvo que los obligados extingan el acuerdo o la ley así lo determine. En concordancia con la norma anterior, el artículo 1603 de la misma obra, prescribe que los contratos deben ser ejecutados de buena fe y, por consiguiente, obligan no sólo a lo que en ellos se expresa, sino a todo aquello que emana de la naturaleza de la obligación o que por ley le pertenece, sin cláusula especial.

**CONTROVERSIAS CONTRACTUALES - Presupuestos**

Quiere decir lo anterior que el éxito de la acción de controversias contractuales de que trata el artículo 87 del C.C.A., dirigida a la declaratoria de incumplimiento y condena en perjuicios, presupone que la parte que la ejerce cumplió o estuvo presta a cumplir y puede acreditarlo; o lo que es igual, para abrir paso a pretensiones de incumplimiento, quien las alega debe probar que satisfizo las prestaciones a su cargo o se allanó a hacerlo ; pues solo quien está libre de culpa podrá obtener la satisfacción debida.

**INCUMPLIMIENTO DEL CONTRATO - Indebida planeación**

Ahora, la Sala encuentra que, si bien la Caja no garantizó, como se comprometió en la oferta, la adquisición de las viviendas por parte de los afiliados, la contratista conoció la modificación y se obligó a adecuar las soluciones. Además, las partes acordaron que la falta de demanda daría lugar a “convenir contractualmente esa diferencia en condiciones de venta, permuta o situación similar” –considerandos del contrato- y, por tanto, “las viviendas que no sean seleccionadas o aceptadas por los afiliados a la Caja, dentro del término de seis meses contados a partir del perfeccionamiento del presente contrato, deberán ser reemplazadas por otras soluciones de vivienda alternativas y dentro de los plazos” –parágrafo primero cláusula primera del contrato principal-. Lo anterior evidencia claramente la indebida planeación del contrato a cargo de la entidad pública, si se considera que alegó de antemano conocer la demanda de viviendas entre sus afiliados, al punto que inicialmente se comprometió a garantizar la adquisición de la totalidad, para luego advertir demanda insuficiente; siendo claro que no conocía las condiciones del mercado. Esto es así porque se licitaron 1425 soluciones habitacionales; en el momento de la suscripción del contrato se aceptaron 518 de las 1426 ofertadas por la sociedad Altanare Ltda. y luego 450 de las 840 de que da cuenta el adicional 001/95.

**INCUMPLIMIENTO DEL CONTRATO - Obligaciones - Contratista - Modificación del objeto contractual - Viviendas convenidas**

La Sala encuentra que el insuficiente mercado le resulta imputable a la entidad, pues, como se dejó señalado, en los pliegos de condiciones y en el contrato, la Caja se comprometió a adelantar la promoción previa y adecuada de los proyectos y, de esta forma, garantizar los promitentes compradores y la futura adquisición de las soluciones de vivienda. Esto, no solo porque así se convino, sino por ser connatural a su misión institucional, en cuanto se trataba de adelantar proyectos urbanísticos dirigidos a sus afiliados. (…) En efecto, en el numeral 14 de los pliegos de condiciones, relativo a la entrega de las soluciones habitacionales, la entidad expresamente señaló que “El proponente favorecido entregará las viviendas objeto de la permuta a los afiliados de la CAJA DE VIVIENDA MILITAR que ella determine, en el plazo que se estipule”. La Sala observa que la Caja modificó el objeto contractual. Esto, en la medida en que licitó 1425 soluciones habitacionales, la sociedad Altanare Ltda. ofreció 1426 y la entidad solo aceptó 518, fundada en la poca demanda, desfase que, como se vio, le resulta atribuible. Con ello, obligó al contratista a buscar alternativas para salir de las viviendas, a pesar de que la entidad determinó que las ofrecidas se ajustaban a las especificaciones técnicas, jurídicas y económicas previstas en el proceso de selección. Lo mismo ocurrió con el ofrecimiento de la contratista respecto de 840 viviendas adicionales, las que tendrían que haberse aceptado, dado que ninguna razón se esgrimió para no hacerlo; sin embargo solo se aceptaron 450 soluciones, muy seguramente en razón de la escasa demanda. De ello da cuenta el contrato adicional 001 de 1995. Aspectos de gran envergadura, previamente considerados en los pliegos de condiciones y que, sin lugar a dudas, dieron origen al incumplimiento del contratista, sobre el pago del saldo del lote y la entrega de la totalidad de las soluciones de vivienda convenidas, viéndose obligado a adquirir varios créditos, con miras a ejecutar las obras objeto del contrato. Esto es, sin compradores para las viviendas iniciales, que la entidad contratante aseguró, no resultaba viable proseguir la construcción de las unidades restantes convenidas. De ahí que, como quedó demostrado, la sociedad Altanare Ltda. tiene derecho a recibir, además del pago de las prestaciones ejecutadas en el marco del contrato, la utilidad esperada, acorde con el contrato inicial y su adicional n.º 1.

**INCUMPLIMIENTO DEL CONTRATO - Falta de pago - Saldo del precio del lote**

Sobre el punto, la Sala echa de menos en la liquidación efectuada por el a quo, el descuento que correspondía efectuar por las cuotas iniciales de que daba cuenta el adicional señalado, correspondiente a 310 soluciones de vivienda vendidas (…) Es claro que la sociedad contratista, si bien, como más adelante se explica, no construyó todas las viviendas, adquirió el lote y está en el deber de pagar el precio. De ahí que la liquidación practicada por el a quo sobre el punto habrá de modificarse.

**ANTICIPO - Reembolso**

Corresponde a la sociedad Altanare Ltda. reembolsar a la Caja Promotora de Vivienda Militar el anticipo no invertido en los proyectos ofrecidos, esto es las sumas de $1 507 500 000 (contrato 026/94) y $839 403 000 (adicional 001/95), actualizados a partir de la fecha en que debió hacerse efectiva la entrega de los inmuebles, es decir el 11 de enero y 5 de julio de 1996, respectivamente; además de liquidar los intereses de que trata el inciso segundo del numeral 8° del artículo 4º de la Ley 80 de 1993.

**ANTICIPO - Mora - Reconocimiento de intereses moratorios**

De conformidad con las cláusulas quinta del contrato n.º 026 de 1994 y tercera del adicional 001 de 1995, la entidad pública se comprometió a girar los anticipos a la legalización de los acuerdos. No obstante, según las órdenes de pago que reposan en el plenario y que da cuenta el dictamen pericial, en relación con el primer anticipo se presenta una mora de 24 días. Esto, por cuanto se debió girar el 11 de noviembre y el pago se efectuó el 6 de diciembre de 1994. Y, en relación con el anticipo del contrato adicional, se presentó una mora de 11 días, pues el giro debió realizarse el 5 de mayo de 1995 y se pagó el 16 del mismo mes y año. De ahí que procede reconocer intereses moratorios, en los términos del inciso segundo del numeral 8° del artículo 4° de la Ley 80 de 1993.

**CRÉDITOS - Subrogación - Mora a cargo del contratista**

En el acta n.º 003 de 2 de febrero de 1998, suscrita por las partes, la Caja reconoció intereses por mora en la subrogación de créditos de afiliados en las urbanizaciones Villa Sofía, Toscana y Alcázares de Suba, construidas por la sociedad Altanare Ltda., por un monto de $1 178 710 256. Así mismo, se tuvo en cuenta los intereses que cobraron las corporaciones que financiaron los proyectos, como fueron Granahorrar y el Banco Central Hipotecario. (…) La Sala encuentra que la mora en la subrogación de los créditos no resulta imputable a la Caja, pues, acorde con el pliego de condiciones y el numeral 20 de la cláusula séptima del contrato, se trató de una obligación a cargo del oferente o contratista, siendo a cargo de la Caja la gestión de los créditos, en el entendido de solicitar la documentación requerida, sin que, al respecto, medie queja alguna de parte de la contratista. (…) No podía ser de otra forma, pues la sociedad Altanare Ltda. debía adquirir el crédito hipotecario y, en su condición de constructora se obligó a gestionar que los compradores lo subrogaran, en la proporción que correspondía.

**COSTO DE MATERIALES - Incremento - Pago de intereses moratorios**

La Sala considera improcedente el reconocimiento efectuado por el a quo. Esto, comoquiera que el incremento en el costo de materiales se encuentra satisfecho con el pago de los intereses moratorios por la tardanza en el desembolso de los anticipos. Este fue el argumento esgrimido por la sociedad contratista en la reclamación que hiciera ante la Caja para fundamentar el reconocido aumento que sufrieron los precios de los materiales durante el tiempo que demoró el desembolso, dando lugar al aumento en los costos que ascendieron a la suma de $717 957 119.

**INCUMPLIMIENTO DEL CONTRATO - Inversiones en tierra**

La Sala concluye que de las 1425 soluciones licitadas y posteriormente contratadas, inicialmente la entidad aceptó 518 y luego 450, mediante contrato adicional, para un total de 968. Quedó demostrado que la contratista entregó 549 viviendas, lo que significa que quedaron pendientes por ejecutar 419 soluciones habitacionales. Lo anterior dista de lo consignado en el acta n.º 006 de 17 de febrero de 1998, en la cual consta que la contratista no pudo construir 390 soluciones de vivienda, pues propuso 840 y la Caja solo autorizó 450. Esto, en la medida en que no se tuvo en cuenta las viviendas convenidas en el contrato inicial. En la actuación solo está demostrado que la entidad pagó lo relacionado con los anticipos correspondientes al 30% del valor de las viviendas, en los términos del contrato inicial y su adicional 001 de 1995. En relación con el pago de las cuotas iniciales, con las cesantías, ahorros y subsidios otorgados por la entidad a 55 afiliados compradores, acorde con la suscripción de promesas de compraventa acreditadas, si bien consta que la Caja expidió tres resoluciones en las que reconoció tales conceptos, no acreditó su pago.

**PERJUICIOS - Indemnización - Privación en ejecución de obra pública**

El artículo 3 de la Ley 80 de 1993 dispone que el contratista, además de obtener una utilidad, es un colaborador de la administración en el cumplimiento de los fines de la contratación estatal. (…) Como quiera que el caso concreto la contratista pone de presente una situación indemnizatoria que involucra el concepto de utilidad esperada, que se encuadra bajo la noción de lucro cesante y que la Sala entiende que, por su propia naturaleza, ofrece dificultades probatorias, que permitan arribar a conclusiones absolutamente ciertas, por la consideración de que se trata de valorar un daño sobre bases proyectadas a futuro, específicamente, referidas al contrato de obra, circunstancia que, por sí sola, impide poder conocer con certeza absoluta o por lo menos relativa, el quantum exacto del perjuicio experimentado por el demandante, reiterará el principio de valoración en equidad, el cual supone el ejercicio de una facultad razonada de discrecionalidad del juez, consagrado positivamente en la Ley 446 de 1998 en su artículo 16.

**PERJUICIOS - Presupuestos**

De ahí que a quien se le priva injustamente de la posibilidad de ejecutar la obra pública, se le vulnera un interés jurídico que se materializaría en la ejecución del contrato y, por esa misma vía, en la posibilidad de obtener unas utilidades razonablemente esperadas, se ha de procurar mantener indemne el patrimonio del no adjudicatario reconociéndole una indemnización que consulte la realidad del daño por él padecido. Ese daño es generador de perjuicios que deben ser indemnizados y que consisten, fundamentalmente, en la pérdida de la utilidad que esperaba obtener con la ejecución del contrato; no obstante, puede suceder que el demandante no haya acreditado el quantum del perjuicio, pero ello no implica que el daño antijurídico no se haya causado o que éste no tenga vocación indemnizable. Por tal razón, no podría decirse que no se causan perjuicios cuando esa posibilidad se frustra por la ilegalidad de la actuación de la administración, porque nadie pretende celebrar y ejecutar un contrato sin procurar obtener, válidamente, el margen de utilidad económica; por ello, el perjuicio inferido tiene las características de ser real y cierto, por consiguiente, indemnizable.

**LIQUIDACIÓN DEL CONTRATO - Noción - Presupuestos**

Es menester recordar que, en los términos de los artículos 60 y 61 de la Ley 80 de 1993, los contratos cuya ejecución se prolongara en el tiempo y los demás que lo requirieran, serán objeto de liquidación. (…) La liquidación es una actuación que sobreviene a la terminación, destinada a hacer constar el balance del contrato, las obligaciones satisfechas y los derechos exigidos, valores ejecutados y pendientes. De manera bilateral por el consenso de las partes o, en caso de no lograrse un acuerdo, unilateralmente por la administración, mediante acto administrativo motivado. Esto último, cuando el contratista no concurre al acto o se niega a suscribirlo, cualquiera fuere la causa, sin perjuicio de las constancias respectivas sobre la confrontación. Sin que de ello se siga la potestad de la administración de desconocer lo acontecido y utilizar la liquidación para imponer al contratista un balance que no consulta la realidad, pues de ser ello así habría que concluir que se abusa de la posición de dominio y se incumple el deber constitucional de respetar el derecho ajeno y no abusar del propio.

**CONSEJO DE ESTADO**

**SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO**

**SECCIÓN TERCERA**

**SUBSECCIÓN B**

**Consejera ponente: STELLA CONTO DÍAZ DEL CASTILLO**

Bogotá D.C., diecinueve (19) de octubre de dos mil diecisiete (2017)

**Radicación número: 25000-23-26-000-1999-02932-01(28671)**

**Actor: CAJA PROMOTORA DE VIVIENDA MILITAR - SOCIEDAD ALTANARE LIMITADA**

**Demandado: SOCIEDAD ALTANARE LIMITADA - CAJA PROMOTORA DE VIVIENDA MILITAR**

**Referencia: APELACIÓN SENTENCIA - ACCIÓN DE CONTROVERSIAS CONTRACTUALES – Procesos acumulados**

Asunto: *Contrato innominado. El objeto se determina por la realidad contractual. La compensación procede de oficio. Ruptura del equilibrio contractual por indebida planeación. Derecho a percibir la utilidad esperada*

La Sala procede a resolver el recurso de apelación interpuesto por las partes, en contra de la sentencia de 9 de junio de 2004, proferida por la Subsección B de la Sección Tercera del Tribunal Administrativo de Cundinamarca, mediante la cual se dispuso:

*“Primero.- Declarar liquidado el contrato n.º 026 de 1994 y sus adicionales, suscrito entre la Caja Promotora de Vivienda Militar y ALTANARE LTDA., de conformidad con lo mencionado en la liquidación contenida en la parte motiva de la presente providencia, en el capítulo titulado "LIQUIDACIÓN DEL CONTRATO".*

*Segundo.-**Como consecuencia de la anterior liquidación, se ordena a la sociedad ALTANARE LTDA. pagar a la Caja Promotora de Vivienda Militar, la suma de seiscientos veintisiete millones ochocientos treinta y cinco mil novecientos setenta y tres pesos ($627’835.973,00).*

*Tercero.-**Niéganse las demás pretensiones formuladas por ALTANARE LTDA., en el proceso No. 1999-2932.*

*Cuarto.- Para el cumplimiento de esta sentencia se dará aplicación a lo dispuesto por los artículos 172, 176 y 177 del C.C.A.*

*Séptimo (sic).- Sin condena en costas”.*

**I. ANTECEDENTES**

**1. PRIMERA INSTANCIA**

**1.1. Proceso 1999-0157**

**1.1.1. Demanda**

El 18 de diciembre de 1998, la Caja Promotora de Vivienda Militar[[1]](#footnote-1) presentó demanda en ejercicio de la acción contractual contra la sociedad Altanare Ltda., con el objeto de que se liquide el contrato n.º 026 de 1994 y sus adicionales y, como consecuencia, se ordene el pago de las sumas adeudadas.

Para el efecto, la actora puso de presente los siguientes hechos:

1. En los términos de la licitación n.° 002/94-CVM, la Caja Promotora de Vivienda Militar ofreció en *“permuta”* un lote de terreno ubicado en la autopista sur con carrera 11 del municipio de Soacha, Cundinamarca, por *“mil cuatrocientas veinticinco (1425) cuotas iniciales de vivienda”*, para las categorías suboficial y agente, de conformidad con las condiciones técnicas, económicas y financieras previstas en los pliegos de condiciones. La sociedad ALTANARE LTDA. resultó beneficiada con la adjudicación.

2. El 11 de noviembre de 1994, las partes suscribieron el contrato n.° 026, por un valor de TRES MIL SEISCIENTOS MILLONES DE PESOS ($3 600 000 000,oo m/cte.) y por un plazo de ejecución de catorce (14) meses.

3. El valor máximo de cada vivienda, para la categoría de suboficiales, se convino en 182,3708206 s.m.l.m. vigentes a la fecha de aceptación del afiliado y, para la categoría de agentes, en 157,0415 s.m.l.m. en las mismas condiciones.

4. El oferente propuso la construcción de 1426 soluciones de vivienda[[2]](#footnote-2). La Caja inicialmente aceptó 518, las cuales se encontraban ubicadas y distribuidas en los Proyectos MONTERREY (179), TOSCANA (75) y VILLA SOFÍA II (264), todas en el mismo lote y Altanare Ltda. se comprometió presentar, en un plazo máximo de seis (6) meses, alternativas para completar la cantidad de viviendas requeridas por la entidad. Al tiempo, reemplazaría aquellas que, por no cumplir con los requerimientos, no fueran aceptadas por los afiliados.

Las partes acordaron la forma de pago así: *“a.- una parte del valor de las cuotas iniciales representada en el lote de terreno, por un valor de MIL TRESCIENTOS OCHO MILLONES SEISCIENTOS TREINTA Y UN MIL QUINIENTOS SESENTA Y NUEVE PESOS CON VEINTIDOS CENTAVOS ($1.308'631.579,22) que corresponde al abono de la totalidad de cuotas iniciales tomando como base la suma de $2.526.315,79 por cada vivienda (518). b.- La suma de DOS MIL QUINIENTOS NOVENTA Y NUEVE MILLONES DOSCIENTOS MIL PESOS ($2.599'200.000) en dinero efectivo a la legalización del contrato de permuta, suma que corresponde al treinta por ciento (30%) del valor de las viviendas. c. El saldo del valor de cada vivienda mediante subrogaciones del crédito de Corporación a cargo del contratista”* -cláusula quinta-. Esto es, el valor del terreno hacía parte del valor total del contrato, representado en la totalidad de las cuotas iniciales de cada una de las viviendas a construir.

5. El 5 de mayo de 1995, los contratantes suscribieron el contrato adicional n.° 01. El documento da cuenta de que la sociedad ALTANARE LTDA. presentó 840 soluciones de vivienda, ubicadas en la Urbanización Alcázares de Suba, también ubicadas en el mismo terreno, de las cuales la Caja seleccionó 450.

Sobre el pago de las soluciones de vivienda aprobadas por la Caja, las partes convinieron en que se cancelaría una parte del valor de las cuotas iniciales representada en el lote de terreno, por un valor de $1 136’ 842 106; la suma de $2 928' 150 000 a la legalización del contrato adicional n.° 01 de 1995 y que correspondía al 30% del valor de las 450 soluciones de vivienda. El saldo se pagaría con cargo a la subrogación del crédito asumido por Altanare Ltda. a cargo del propietario.

6. Según el numeral 18 de la cláusula séptima del contrato n.° 026 de 1994 y la cláusula novena del adicional n.° 01 de 1995, la sociedad ALTANARE LTDA. se obligó a adelantar los trámites necesarios para la firma de las promesas de compraventa y de las escrituras.

7. El 13 de septiembre de 1996, las partes suscribieron el contrato adicional n.° 01 de 1996, con el objeto de solucionar los inconvenientes presentados con 401 afiliados que suscribieron promesas de compraventa sobre las soluciones de viviendas correspondientes a los proyectos Villa Sofía, Toscana y Alcázares de Suba.

8. El 28 de octubre de 1996, según escritura pública n.° 5254 de la Notaría Segunda de Soacha, la Caja transfirió la propiedad del lote[[3]](#footnote-3) y el 5 de diciembre hizo la entrega del mismo a la sociedad Altanare Ltda. y esta última debía cancelar la suma de $1 800 000 000, esto es el 50% del valor pactado en el contrato.

9. Según el parágrafo segundo de la cláusula quinta, en los eventos en que la Caja no aceptara las alternativas de vivienda para completar las 1425 soluciones pactadas o los afiliados las 518 inicialmente seleccionadas, ALTANARE LTDA. pagaría, en un solo contado, el saldo adeudado del lote, *"dentro de los dos (2) meses siguientes a la entrega de la totalidad de las viviendas aceptadas por los afiliados de la Caja".*

9. El 29 de noviembre de 1996, los contratantes suscribieron el contrato adicional n.° 002 de 1996. La sociedad ALTANARE LTDA. se comprometió a entregar 164 viviendas del proyecto ALCÁZARES DE SUBA, como pago del saldo adeudado, estimado en la suma de $4 250 790 292. En la cláusula segunda del acuerdo también se indicó que *“si en el momento de realizar la liquidación definitiva existiere un saldo a favor o en contra de la CAJA o de ALTANARE LTDA.”,* sería pagado o reintegrado dentro de los noventa (90) días siguientes.

En los términos del contrato adicional, el contratista se obligó a la entrega de 40 viviendas el 15 de agosto de 1997; 20 el mismo día del mes de septiembre del año en mención; 40 el 15 de octubre; 44 el 15 de noviembre y 20 el 15 de diciembre del mismo año. El contratista no cumplió con lo pactado.

10.El 19 de mayo de 1997, ALTANARE LTDA. solicitó el restablecimiento de la ecuación financiera del contrato, fundada en el incumplimiento de la entidad. Mediante oficio de 23 del mismo mes y año, la Caja rechazó la solicitud y la contratista protocolizó el silencio administrativo positivo, según da cuenta la escritura pública n.° 4692 de 27 de noviembre de 1997.

11.Con el objeto de solucionar las diferencias, a partir del mes de junio de 1997, las partes adelantaron varias reuniones. Las actas dan cuenta del estado de la cuestión y de los acercamientos.

12. La Caja Promotora de Vivienda Militar expidió la resolución n.° 1761 de 1998, para liquidar unilateralmente el contrato que la entidad revocó a través de la resolución n.º 1903 de mayo 6 de 1998. El representante legal de la contratista rehusó la notificación.

13. El 8 de junio de 1998, la sociedad ALTANARE LTDA. solicitó la revocatoria directa de la resolución n.º 1903 y al tiempo interpuso recurso de reposición en contra de la resolución n.º 1761. Solicitud y recurso que fueron resueltos a través de un concepto jurídico, en el sentido de mantener la revocatoria.

14. El 15 de septiembre siguiente, la Caja presentó solicitud de conciliación ante la Procuraduría General de la Nación que se declaró fracasada, en audiencia de 12 de noviembre del mismo año.

15. En relación con el incumplimiento del contratista, en el acápite de los hechos de la demanda, la Caja sostuvo:

*“1. DEVOLUCIÓN DE LOS ANTICIPOS ENTREGADOS POR LA CAJA Y NO APLICADOS POR ALTANARE LTDA. A LAS SOLUCIONES DE VIVIENDA CONTRATADAS*

*Como ya quedó establecido en la exposición de los hechos, la Caja entregó como anticipo del contrato 026/94, la suma DOS MIL QUINIENTOS NOVENTA Y NUEVE MILLONES DOSCIENTOS MIL PESOS ($2.599’200.000), equivalente al 30% del valor total de las 518 soluciones de vivienda allí incorporadas, y como anticipo del contrato adicional 01/95, la suma de DOS MIL NOVECIENTOS VEINTIOCHO MILLONES CIENTO CINCUENTA MIL PESOS ($2.928’150.000), correspondiente al 30% del valor total de las 450 viviendas del proyecto Alcázares de Suba aceptadas en dicho contrato.*

*De las 968 viviendas contratadas por la Caja, frente a cuyo valor se pactaron los anticipos antes referidos equivalentes a $5.527’350.000 en total, ALTANARE LTDA. sólo entregó 519 unidades habitacionales, lo que implica que, teniendo en cuenta el precio máximo de tales unidades de acuerdo con la categoría para la que cada una de las Urbanizaciones fue aceptada, la firma contratista sólo aplicó la suma de $3.180’ 447.000, razón por la cual debe restituir a la Caja la suma de $2.346’903.000, que se justifica mediante los siguientes datos y operaciones:*

*(…)*

*2.-**ACTUALIZACIÓN DE LA SUMA DE DINERO ENTREGADA COMO ANTICIPO Y NO APLICADA*

*Teniendo en cuenta que las 518 viviendas inicialmente seleccionadas y correspondientes a las urbanizaciones Monterrey, Toscana y Villa Sofía II, debían entregarse por ALTANARE en un plazo máximo de 14 meses contados desde la fecha de perfeccionamiento del contrato 026/94, es decir contados a partir del 11 de noviembre de 1994, la fecha a partir de la cual surgió y se hizo exigible para ALTANARE LTDA. la obligación de restituir a la Caja la cantidad de $1.507’500.000, correspondiente al anticipo no aplicado en las mencionadas urbanizaciones y justificada en el numeral anterior, fue el día siguiente a aquel en que venció dicho plazo, es decir, el 12 de enero de 1996. No habiéndose restituido tal dinero y en vista de la pérdida de valor adquisitivo del mismo, ALTANARE LTDA. debe pagar a la Caja la suma que arroje la actualización respectiva, que liquidada al 14 de agosto de 1998 equivale a $906’327.422.*

*De otra parte, las 450 viviendas del proyecto Alcázares de Suba debían entregarse en un plazo máximo de 14 meses contados desde el 5 de mayo de 1995, fecha de perfeccionamiento del contrato 01/95, es decir que en relación con el anticipo entregado en virtud de este contrato suma no aplicada ($839’403.000) debió haberse restituido el día 6 de julio de 1996; ante la falta de reintegro, ALTANARE LTDA. debe pagar a la Caja la suma que resulte de la actualización correspondiente y que, liquidada al 14 de agosto de 1998 equivale a $397’375.675.*

*3.-**INTERESES MORATORIOS SOBRE EL VALOR NO APLICADO DE LOS ANTICIPOS*

*Teniendo en cuenta las mismas consideraciones y fechas referidas en el numeral anterior, y de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 4° de la ley 80 de 1993 y el artículo 1° del Decreto 679 de 1994, la Caja solicita el pago de los intereses moratorios sobre el valor histórico actualizado de la suma de dinero correspondiente al anticipo no aplicado. Dichos intereses, liquidados al 14 de agosto de 1 998 arrojan la suma de $1.449’607.075.*

*4.**DEVOLUCIÓN DE LOS ANTICIPOS APLICADOS PERO NO AMORTIZADOS*

*Esta pretensión, cuya cuantía es de $313’395.000, está determinada con base en la diferencia existente entre lo que, de acuerdo con los literales G) del numeral 1 de las pretensiones de la Caja, se ha denominado anticipos aplicados y las sumas que, imputándose a tales anticipos, fueron efectivamente descontadas del valor de cada una de las viviendas entregadas por ALTANARE LTDA.*

*5.**ACTUALIZACIÓN DE LA SUMA DE DINERO CORRESPONDIENTE ANTICIPO APLICADO PERO NO AMORTIZADO*

*Teniendo en cuenta que desde el 15 de noviembre de 1997 y a solicitud de ALTANARE LTDA. dejó de hacerse la amortización del capital aplicado, desde esa fecha se hizo exigible para ALTANARE LTDA. la obligación de restituir la suma referida en el numeral anterior. No habiéndose restituido tal dinero y siendo claro que su valor adquisitivo actual no es el mismo que el que tenía en aquella fecha, la Caja solicita el pago de la suma correspondiente a su actualización, la cual equivale a $43’490.830,67, liquidada a 14 de agosto de 1996.*

*6.**INTERESES MORATORIOS SOBRE EL ANTICIPO NO AMORTIZADO*

*Teniendo en cuenta las mismas consideraciones y fecha del numeral anterior, y de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 4° de la Ley 80 de 1993 y el artículo 1° del Decreto 679 de 1994, la Caja solicita el pago de los intereses moratorios sobre el valor histórico actualizado de la suma de dinero correspondiente al anticipo aplicado y no amortizado. Dichos intereses, liquidados al 14 agosto de 1998, arrojan la suma de $ 36’982.253,21.*

*7.**RESTITUCIÓN DEL SALDO DEL VALOR DEL TERRENO OBJETO DE PERMUTA*

*En la exposición de los hechos quedó establecido que el objeto del contrato 026/94 y su adicional 01/95, consistió en la permuta del terreno de propiedad de la Caja ubicado en la autopista sur con carrera 11 del Municipio de Soacha (Cundinamarca), cuyo valor para efectos del mencionado contrato fue estimado en tres mil seiscientos millones de pesos ($3.600’000.000), por parte de la cuota inicial correspondiente a 1425 soluciones de vivienda.*

*Del valor de las viviendas entregadas por ALTANARE LTDA., no se descontó la suma representada en el lote de terreno antes mencionado, no obstante lo cual el 28 de octubre de 1996 se extendió la escritura pública No. 5254 de la Notaría Segunda de Soacha mediante la cual la CAJA transfirió su propiedad a la firma contratista. El 5 de diciembre de 1996 la CAJA declara haber recibido la suma de mil ochocientos millones de pesos ($1.800’000.000) equivalentes al 50% del valor total del lote, quedando un saldo por pagar de mil ochocientos millones de pesos ($1.800’000.000), suma esta última que aún no ha sido cancelada a la Caja y que aquí se reclama.*

*8.**ACTUALIZACIÓN DEL SALDO DEL VALOR DEL TERRENO OBJETO DE PERMUTA*

*Teniendo en cuenta que la Caja hizo entrega material y real del lote objeto de la permuta el día 5 de diciembre de 1996, ese mismo día ALTANARE LTDA. debió cancelar el saldo del valor de tal inmueble, es decir, la suma de $1.800’000.000. No habiendo procedido de esta manera y bajo la razonable consideración de que el valor adquisitivo actual de esa cantidad de dinero no es el mismo que el de aquella fecha, la Caja solicita el pago de la suma correspondiente a su actualización, la cual equivale a $652’132.120,87, liquidada a 14 de agosto de 1998.*

*9.**INTERESES MORATORIOS SOBRE EL SALDO ADEUDADO DEL LOTE DE TERRENO PERMUTADO*

*Con fundamento en las mismas consideraciones expuestas en el numeral anterior, tomando como fecha de exigibilidad el 5 de diciembre de 1996 y de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 4° de la ley 80 de 1993 y el artículo 1° del Decreto 679 de 1994, la Caja solicita el pago de los intereses moratorios sobre el valor histórico actualizado de la suma de dinero correspondiente al saldo del precio del inmueble permutado. Tales intereses, liquidados al 14 de agosto de 1998 arrojan la suma de $631’212.118,31”* (fls. 5-10 y 11-23 cuaderno 1 exp. 1999-0157).

La parte actora refiere que el contratista entregó i) 228 viviendas de las 518 inicialmente autorizadas por la entidad; ii) 321 de las 450 viviendas comprendidas en el contrato adicional 01 de 1995 y iii) ninguna de las 164 viviendas previstas en el adicional n.° 2 de 1996.

**1.1.2. Pretensiones**

Con base en los anteriores hechos, la parte actora impetra las siguientes declaraciones y condenas:

*“1.- Se liquide el contrato No. 026 de 1994 y sus correspondientes adicionales (01 de 1995, 01 de 1996 y 002 de 1996), suscritos entre la CAJA PROMOTORA DE VIVIENDA MILITAR y ALTANARE LTDA.*

*2.- Como consecuencia de lo anterior, se ordene a ALTANARE la cancelación de las sumas que, a favor de la Entidad, arrojase la liquidación antes solicitada.*

*3.-**Se dé cumplimiento a la sentencia en los términos del artículo 177 del C.C.A.”*

La parte actora estimó el valor de las pretensiones en la suma de $8 577 425 495 (fls. 10 y 24 cuaderno 1 exp. 1999-0157).

**1.2. Posición de la parte demandada. Sociedad Altanare Ltda.**

La sociedad ALTANARE LTDA. se opuso a las pretensiones. Alegó que i) durante la ejecución del contrato se presentaron hechos imprevistos que alteraron la ecuación económica; ii) la contratante no tomó medidas para restablecer el equilibrio; ii) reclamó en oportunidad y, ante el silencio de la administración, protocolizó el silencio administrativo positivo, tal y como consta en las escrituras públicas n.º 4692 de noviembre 27 de 1997 de la Notaría Cuarenta y Nueve y 3704 de septiembre 8 de 1998 de la Notaría 35 de Santa fe de Bogotá; iii) la existencia de acuerdos entre las partes, en los que se observa el incumplimiento de la entidad; iv) la falta de liquidación del contrato 026/94 y sus adicionales.

Así mismo, la sociedad demandada propuso las excepciones que denominó i) *“cobro de lo no debido”*, hasta que la justicia decida sobre las reclamaciones; ii) *“inexigibilidad de la obligación”*, pues el contrato no ha sido liquidado, por lo que tampoco resultan exigibles los intereses pretendidos; iii) *“violación del principio constitucional de buena fe”*, en cuanto el comportamiento de la entidad contratante traicionó la confianza de la sociedad contratista, cuando la sometió a un largo proceso de concertación, que luego abandonó en forma inesperada y cuya validez ahora desconoce; iv) *“contrato no cumplido”*, dado que la entidad se abstuvo de adoptar las medidas necesarias para restablecer el equilibrio financiero e incumplió las obligaciones relativas a la promoción de las viviendas, el desembolso de aportes y el adelantamiento de los trámites de subrogación de los créditos individuales; v) *“falta de pago de las prestaciones a favor de la sociedad ALTANARE LTDA.”*, quien cumplió con lo que correspondía; vi) *“ausencia de culpa de la sociedad contratista al producirse el rompimiento del equilibrio económico del contrato”*, en la medida en que los hechos no le son imputables, fueron imprevistos; además, el incumplimiento provino de la Caja, por el pago tardío de los aportes; vii) *“el hecho de la demandante”*, pues desconoció sus obligaciones contractuales, varió las condiciones del negocio jurídico y omitió liquidar el contrato e viii) inepta demanda por falta de requisitos formales, pues no contiene las normas violadas, tampoco el concepto de la violación y se echa de menos los requisitos formales relativos a la petición de pruebas (fls. 64-84 cuaderno 1 exp. 1999-0157).

**1.3 Proceso 1999-02932**

**1.3.1 Demanda**

El 3 de diciembre de 1999, la sociedad Altanare Ltda. solicitó declarar el incumplimiento de la Caja Promotora de Vivienda Militar, reconocer los perjuicios causados y restablecer el equilibrio económico del contrato n.º 026 de 1994 -folio 4 del cuaderno ppal. 2-.

Para el efecto, la actora puso de presente, además de los hechos narrados en la demanda presentada por la Caja Promotora de Vivienda Militar, los siguientes:

1. El plazo contractual finalizó el 15 de diciembre de 1997, sin que hasta la fecha se haya dado respuesta a las peticiones del contratista, relativas a la indemnización de perjuicios, incumplimiento de obligaciones y restablecimiento del equilibrio del contrato.

2.El 23 de enero de 1998, las partes adelantaron conversaciones para resolver las diferencias presentadas durante la ejecución contractual. De ello da cuenta el acta n.º 001. Según el acta n.º 002 de 27 de enero siguiente, los contratantes trataron el punto relativo a los intereses de mora por el pago tardío de las cuentas de cobro. El acta n.º 003 de 2 de febrero evidencia que discutieron lo atinente a los intereses por subrogación que debían pagar los constructores o compradores de inmuebles a las entidades financieras, causados entre la firma de la escritura de compra y el desembolso del crédito. Según la demandante, la Caja incumplió con su obligación de gestionar los trámites de crédito individual de sus afiliados. El acta n.º 004 del 13 del mismo mes y año, refiere que se consideraron los aumentos de los costos de construcción de las viviendas, ocasionados por la mora en los desembolsos de los dineros correspondientes a los afiliados.

En el acta n.º 004 (005) de 12 de febrero de 1998, las partes dejaron las siguientes constancias:

*“****a-*** *Se ratificó lo tratado en Actas anteriores.*

***b-*** *Se acogió la fórmula del Salario Mínimo Legal para lo establecido en el acta n.° 4.*

***c-*** *Se aceptó de la Reclamación, lo relacionado con el Punto de los Perjuicios Causados por las Inversiones en Tierra realizados por ALTANARE LTDA. en la Urbanización "ALCÁZARES DE SUBA", acordándose la fórmula para liquidarlos, es decir, que sobre este punto hubo acuerdo.*

***d-*** *Se rechazó de plano, por parte de LA CAJA, la parte de la reclamación, relacionada con el reconocimiento de los intereses pedidos sobre el Silencio Administrativo Positivo.*

***e-*** *Se estableció que las cuentas relacionadas con la urbanización Villa Sofía II, y que no correspondían a la Licitación, se deberían tratar en proceso aparte. Adicionalmente se anexó un concepto jurídico de la Oficina de LA CAJA, en relación con todos los temas tratados.*

Según la actora, la Caja desconoció los acuerdos. Igualmente, puso de presente que, mediante resolución n.º 1761 de 15 de abril de 1998, liquidó unilateralmente el contrato 026/94 y sus adicionales y pudo establecer que la sociedad ALTANARE LTDA. le adeudaba la suma de $8 758 213 824. Adujo que, si bien la decisión no fue notificada, en razón de que se continuó con las conversaciones tendientes a lograr un arreglo directo, dado el fracaso de las negociaciones, la contratista se notificó por conducta concluyente para ejercer el derecho de contradicción. Refirió que la decisión fue revocada mediante la resolución n.º 1903 de 6 mayo de 1998; que solicitó la revocatoria directa de la resolución n.º 1903 e interpuso reposición contra el n.º 1761.

Al tiempo, la contratista puso de presente:

*“OBLIGACIONES DE LA CAJA*

*A. La CAJA se obligaba a comprar las viviendas que El Oferente presentara, siempre y cuando ellas cumplieran con las condiciones contenidas en el pliego de condiciones.*

*Del pliego de condiciones se generaba una dicotomía, ya que la CAJA al permutar un lote por Cuotas Iniciales de Vivienda, estaba adquiriendo aquellas, pero qué sucedía con las viviendas mismas. Pues bien, esta situación quedó resuelta con la expedición del Adendo 001-CVM-94 y en el contrato mismo, al establecerse que La Caja Promotora de Vivienda Militar no era la que adquiriría las viviendas, sino sus afiliados.*

*En su oportunidad, la Caja, argumentó que su régimen legal le impedía asumir éste tipo de compromisos. Sin embargo, esta afirmación resultó ser NO CIERTA, lo que se desprende del objeto del contrato 002/96, adicional al contrato 026/94-CPVM-ALTANARE LTDA., en el cual claramente se especificó que la CAJA se obligaba a comprar las viviendas.*

*B. La CAJA se obligaba a presentar todos y cada uno de los COMPRADORES de las viviendas:*

*Esta obligación era uno de los aspectos centrales de la Licitación y del contrato 026/94; de ella dependía que el Objeto del mismo contrato pudiera desarrollarse sin generar desproporciones económicas en contra del Contratista, pues al tener asegurados los compradores de vivienda, su obligación se centraría única y exclusivamente en Construir las viviendas lo más rápido posible, en tomar el Crédito Constructor, en entregar las viviendas y firmar las respectivas escrituras. Fue por ello que a la consulta que ALTANARE Ltda., elevó a LA CAJA sobre el Pliego de Condiciones, ésta respondió mediante la expedición del Adendo No. 1, Licitación Pública No. 002 – CVM - 94, lo siguiente:*

*“4. P/a: LA CAJA DE VIVIENDA MILITAR queda obligada a presentar los compradores de todas y cada una de las viviendas ofrecidas en permuta. ..*

*R/a: LA CAJA DE VIVIENDA MILITAR si queda obligada a presentar los compradores.*

*4.1 P/a: Cuál es el término máximo en que LA CAJA debe presentar los compradores de vivienda.*

*R/a: Antes del Trámite de la Aprobación del crédito a la Corporación de Ahorro (¿A cuál crédito se refería?, al individual o al de Constructor, creemos y que necesariamente al crédito constructor).*

*Si se revisa esta obligación es necesario concluir que LA CAJA no cumplió esto, de lo contrario se hubieran vendido como mínimo las 518 viviendas del contrato 026/94 y las 450 viviendas del contrato 001/95, adicional al 026/94.*

*C. La CAJA se obligaba a promocionar las viviendas seleccionadas por ella.*

*Conforme al contrato 026/94, LA CAJA se obligó a realizar la promoción de las viviendas entre sus afiliados, es decir, que el contratista no tenía que hacer nada en cuanto a ello, distinto seguramente de tener un apartamento o casa modelo (ver contrato 026/94, cláusula OCTAVA, numeral 4, donde se estableció que la CAJA se obligaba a Coordinar, Gestionar y adelantar las actividades del sorteo, que no es más que la promoción y adjudicación entre los afiliados de la viviendas).*

*La demanda de vivienda entre los afiliados de LA CAJA, era de tal magnitud que según las mismas apreciaciones de la entidad contratante, no ocurriría el hecho de que el contratista terminara las viviendas y no tuviere a quién entregarlas (ver Adendo No. 01, numeral 5), contrario a lo que sucedió en algunas oportunidades, en la que los proyectos concluyeron y no había la demanda correspondiente para proceder a su entrega, con las consecuentes incidencias de tipo financiero y económicas. Que tales circunstancias generaron para la sociedad constructora.*

*En conclusión esta obligación de LA CAJA no fue atendida de manera profesional, hasta el punto que a las coordinaciones y demás oficinas de LA CAJA, se les informó 3 meses después de firmado el contrato 026/94, la obligación de promocionar los proyectos de ALTANARE LTDA. (ver memorando No. 21, emanado de la Oficina Jurídica, fechado en febrero 3/95). Es importante que en la Inspección Judicial que adelante se solicita, LA CAJA presente un informe detallado de la promoción de los proyectos, estableciendo el presupuesto que invirtió, y las políticas trazadas, etc. Ante el incumplimiento de LA CAJA, la sociedad ALTANARE elaboró un pequeño plan de contingencia para realizar la promoción de sus viviendas y tendiente a mejorar la acogida de los proyectos. Para ejecutarlo, contrató 2 oficiales retirados, quienes viajaron por algunas zonas, infortunadamente contando con un término muy corto (menos de 3 meses) y de canales de comunicación en muchos casos complicados (ver memorando de autorización expedido por LA CAJA, fechado el 20 de enero de 1.995).*

*D. La CAJA se obligaba a atender el diligenciamiento de las promesas de compraventa que debían suscribir los afiliados compradores con la sociedad ALTANARE LTDA.*

*Conforme al contrato 026/94, LA CAJA se obligó a realizar el diligenciamiento y trámite tendiente a que sus afiliados suscribieran las promesas decompraventa respectivas. El contratista sólo tenía que acordar un modelo general, informar el nombre del afiliado, el inmueble que se le asigne- en el sorteo, y la forma de pago, y LA CAJA se encargaría de la firma de la correspondiente promesa. Desafortunadamente ello no sucedió, y fue el contratista quien finalmente debió realizar este trámite completamente, hasta el punto de buscar al afiliado para informarle que su promesa estaba lista para ser firmada (ver contrato 026/94, cláusula OCTAVA, numeral 4, donde se estableció que la CAJA se obligaba a Coordinar, Gestionar y adelantar las actividades del sorteo, que no es más que la promoción y adjudicación entre los afiliados de la vivienda).*

*En repetidas cartas que se anexan, se evidencia que ALTANARE LTDA. se quejó de este hecho ante LA CAJA.*

*E. La CAJA se obligaba a tramitar los créditos individuales, correspondientes a los afiliados compradores, ante las Entidades Financieras.*

*Esta obligación se encuentra establecida de manera clara, expresa y contundentemente en el Adendo 01, numerales 4.2, 4.3 y 4.4, así como el numeral 3°, de la cláusula OCTAVA del contrato 026/94-CVM-ALTANARE LTDA. (parte integral del contrato). No obstante lo cual, se demostrará que fue LA SOCIEDAD ALTANARE LTDA., quien a la postre asumió tales gestiones, a fin de hacer menos gravosa su situación, con respecto a los altos costos de financiación que ello representaba.*

*F. La CAJA se obligaba a realizar el pago de las cuentas de cobro presentadas por la sociedad ALTANARE LTDA.*

*Este pago se realizó de manera retrasada en casi todas las oportunidades, de tal suerte que suscritas las promesas de compraventa y/o construidas las viviendas y/o entregadas las viviendas, podían transcurrir meses y porque no decirlo "AÑOS", sin que se efectuasen los respectivos desembolsos a favor de la sociedad contratista.*

*G. La CAJA se obligaba a realizar el trámite de firmas de escrituras y entrega de los inmuebles:*

*Esta obligación se establece claramente en el numeral 4o., de la cláusula OCTAVA del contrato 026/94-CVM-ALTANARE LTDA., la cual, como todas las obligaciones de LA CAJA, fueron incumplidas. Es importante aclarar que el retraso en el cumplimiento de estas obligaciones incidieron fuertemente en el costo financiero de cada vivienda.*

*OBLIGACIONES DE ALTANARE LTDA.*

*a- ALTANARE LTDA. se obligaba a construir y entregar los proyectos de vivienda ofrecidos, aceptados y seleccionados por LA CAJA, según los términos de la Licitación y el contrato, lo cual fue cumplido en su totalidad.*

*b- ALTANARE LTDA. se obligaba a pagar el saldo del lote que no se hubiera cubierto con las cuotas iniciales de vivienda, a la finalización del contrato, en los términos señalados en los contratos, tal y como se expresó en el numeral 17 de los HECHOS, obligación que al compensar las obligaciones recíprocas se encuentra pagada.*

*c- ALTANARE LTDA. se obligaba a invertir el anticipo recibido en la ejecución de los proyectos y a reintegrar los anticipos entregados, obligación que al compensar las obligaciones recíprocas se encuentra pagada.*

*d- En lo que se refiere al reintegro de los anticipos, en la práctica LA CAJA descontaba, en la proporción correspondiente de los desembolsos que debía girar a la sociedad ALTANARE LTDA., por concepto de ahorros, cesantías, subsidios, etc., de cada afiliado comprador.*

*e- ALTANARE LTDA. se obligaba a gestionar los créditos de Construcción: Esta obligación se encuentra contenida en el Pliego de Condiciones, en el Adendo 01 y en el contrato 026/94, Al respecto conviene advertir, que éste tipo de crédito, es el que normalmente debe adquirir cualquier constructora, para financiar el respectivo proyecto y que concluida la ejecución de las obras, se transfiere a los adquirentes o compradores individuales, a través de las subrogaciones. En el caso que nos ocupa la obligación de mi representada se cumplió a cabalidad en éste aspecto. Pues todos los proyectos que ejecutó se encontraban debidamente financiados.*

*No obstante por las demoras en que incurrió LA CAJA, al no desembolsar oportunamente los aportes de sus afiliados-compradores, así como por la omisión de dicha entidad en el cumplimiento de la obligación que le imponía el contrato, de adelantar los trámites inherentes a las subrogaciones individuales de los créditos, la sociedad ALTANARE LTDA. tuvo que asumir además, tales trámites, a fin de hacer menos gravosa su situación, que ya se encontraba afectada, pues debió afrontar los altos costos de financiación que se generaron por éstas demoras, en las cuales también se presentaron inconvenientes con los mismos afiliados compradores quienes no presentaban los papeles, los traían incompletos, LA CAJA no les avisaba para que les dieran permiso, en muchos casos prestaban sus servicios en lugares distantes y apartados de la capital, etc.*

*Sin ser para ALTANARE LTDA. una obligación atribuible contractualmente, finalmente se vio obligada, dentro de sus limitaciones, a promocionar sus propios proyectos, pues el elemento promocional resultaba de la máxima importancia, ya que a pesar de la demanda que probablemente existía, se presentaron ocasiones en las cuales las viviendas se terminaban y no había a quien entregárselas, tal y como aconteció con las viviendas de Villa Sofía II y Toscana.*

*La conclusión narrada de estos HECHOS ESPECIALES, es que el incumplimiento de las obligaciones pactadas por parte de LA CAJA, afectaron substancialmente la situación económica del contrato, ocasionándole serios perjuicios a la sociedad Contratista (ALTANARE LTDA.). Sumado a esto el haber presentado el contratista un proyecto alternativo de vivienda (840 viviendas), donde necesariamente éste había realizado grandes inversiones en tierra, y habérsele seleccionado tan sólo 450 viviendas, generaron un DESEQUILIBRIO ECONÓMICO DEL CONTRATO, el cual fue comunicado en repetidas ocasiones a la Entidad Contratante, por parte de ALTANARE LTDA., sin que hubiera habido un pronunciamiento de fondo que adoptase los correctivos del caso, viéndose por ello la sociedad ALTANARE LTDA., en la necesidad de presentar la reclamación, de fecha 19 de mayo de 1.997, citada anteriormente (..)”* (fls. 6-28 cuaderno 1 exp. 1999-02932)*.*

**1.3.2. Pretensiones**

Con base en los anteriores hechos, la contratista, actora en este asunto, impetra las siguientes declaraciones y condenas:

*“1.- Que se declare, que el contrato No. 026/94 - CVM -Altanare Ltda., y sus adicionales Nos. 001/95, 001/96 y 002/96, suscritos entre LA CAJA PROMOTORA DE VIVIENDA MILITAR y la sociedad ALTANARE LTDA., fueron contratos válidamente celebrados y su vigencia terminó de conformidad con las estipulaciones sobre el plazo contenida en ellos.*

*2.- Que se declare que LA CAJA PROMOTORA DE VIVIENDA MILITAR incumplió los mencionados contratos, por las siguientes razones:*

*a. Porque no pagó al Contratista, en su oportunidad contractual, los dineros a que estaba obligada, correspondiente a los aportes por concepto de cesantías, ahorros, subsidio, compensaciones y/o intereses de sus afiliados compradores de las viviendas objeto del contrato, dineros que formaban parte del precio total de cada vivienda.*

*b. Porque no realizó oportunamente los trámites correspondientes al sorteo y adjudicación de las viviendas a sus afiliados, lo que trajo como consecuencia la suscripción tardía de las respectivas promesas de compraventa.*

*c. Porque nunca realizó entre sus afiliados la promoción y publicidad de los planes de vivienda desarrollados por ALTANARE LTDA., de conformidad con lo estipulado en el Pliego de Condiciones, su adendo único y en el contrato 026/94.*

*d. Porque nunca realizó ante las entidades financieras correspondientes, el trámite de los créditos individuales, de cada uno de los afiliados compradores, requerido para terminar de pagar el saldo insoluto de cada vivienda, de conformidad con lo estipulado en el Pliego de Condiciones, su adendo único y en el contrato 026/94.*

*e. Porque nunca realizó los trámites correspondientes a la firma de las escrituras de compraventa o transferencia del dominio y entrega de los inmuebles de cada uno de los afiliados compradores, necesarios para que ALTANARE LTDA., obtuviera de las entidades financieras, el pago de los dineros correspondientes a la subrogación por la financiación de cada crédito individual, tomado por los afiliados de LA CAJA y compradores de las viviendas.*

*f. Por cuanto distorsionó las condiciones del negocio jurídico inicialmente propuesto en el pliego de condiciones, dilató y se abstuvo de cumplir gran parte de las obligaciones que le correspondían contractualmente y que resultaron siendo asumidas por la sociedad ALTANARE LTDA. (Contratista).*

*g. Porque modificó las condiciones iniciales de la oferta del negocio jurídico propuesto al contratista, por lo cual éste realizó inversiones en tierra no presupuestadas inicialmente.*

*h. Porque no resolvió oportunamente las peticiones realizadas por el contratista.*

*3.- Que se declare que EL EQUILIBRIO ECONÓMICO del contrato 026/94 -cvm-Altanare Ltda., y sus adicionales citados, se QUEBRANTÓ como consecuencia de la distorsión del negocio jurídico inicial, contenido en el pliego de condiciones, y del incumplimiento de las obligaciones contractuales, por parte de LA CAJA PROMOTORA DE VIVIENDA MILITAR, así como por las actuaciones omisivas de la entidad contratante, que no adoptó medida alguna tendiente al Restablecimiento de la Ecuación Contractual durante la vigencia del contrato ni posteriormente, durante la etapa de Liquidación del mismo.*

*4.- Que se condene a LA CAJA PROMOTORA DE VIVIENDA MILITAR, a pagar los dineros de capital que a la fecha le adeuda a la sociedad ALTANARE LTDA. correspondientes a los aportes de algunos afiliados compradores, por concepto de cesantías, ahorros, subsidio, intereses y compensaciones, en las cuantías que se demuestren en este proceso.*

*5.- Que como consecuencia de las anteriores declaraciones, se condene a LA CAJA PROMOTORA DE VIVIENDA MILITAR, a pagar en favor de la sociedad ALTANARE LTDA., las indemnizaciones por concepto de perjuicios materiales sufridos, daño Emergente y lucro Cesante, así como los perjuicios morales, que con su incumplimiento causó a la sociedad contratista, ALTANARE LTDA., los cuales, a la fecha de presentación de esta demanda, estimo aproximadamente en la suma de CATORCE MIL CUATROCIENTOS MILLONES DE PESOS ($14.400.000.000) M/CTE., de conformidad con lo que resulte probado dentro del proceso.*

*6.- Que se ordene traer a valor presente, o actualizar la totalidad de los valores, que LA CAJA PROMOTORA DE VIVIENDA MILITAR deba reconocer y pagar en favor de la sociedad ALTANARE LTDA., desde la fecha de su exigibilidad hasta la fecha del fallo definitivo.*

*7.- Que se condene a LA CAJA PROMOTORA DE VIVIENDA MILITAR, a realizar el pago de las costas, costos y agencias en derecho, dentro del proceso de la referencia.*

*8.- A la sentencia que ponga fin al proceso se le dará cumplimiento en los términos de los artículos 176 y 177 del C.C.A.”* (fls. 4-5 cuaderno 1 exp. 1999-02932).

**1.3.3. Posición de la parte demandada. Caja Promotora de Vivienda Militar**

La Caja se opuso a las pretensiones. Alegó que i) cumplió oportunamente con las obligaciones contractuales a su cargo; ii) su relación con la sociedad Altanare Ltda. difiere de los compromisos que esta adquirió con los afiliados, promitentes compradores; iii) la Caja no se obligó al desembolso de cesantías, ahorros y subsidios de los afiliados, por lo que no incurrió en mora por este concepto; iv) las obligaciones contraídas por la contratista con los futuros adquirentes de vivienda no le resultan oponibles y iv) la sociedad Altanare Ltda. se obligó a transferir a los afiliados-compradores, la propiedad, dominio y posesión de cada uno de los inmuebles y coordinar las diligencias y trámites para lograr la subrogación de los créditos.

Alegó que los afiliados a la Caja, adquirentes de viviendas, no se encontraban habilitados para optar por obras adicionales como acabados, parqueaderos o ascensores, pues la opción no se contempló en el pliego, tampoco en el contrato o sus adicionales; por el contrario, se insistió en un precio máximo por vivienda para agentes y suboficiales, tal como lo evidencia el numeral 18 de la cláusula séptima del contrato y la cláusula 9a del adicional 01 de 1995. Es de anotar que la contratista se comprometió a adelantar los trámites tendientes a la firma de las promesas de compraventa y la suscripción de las escrituras; empero, dada la dilación en los trámites y, con el propósito de obtener el beneficio perseguido por la Caja, se firmó el contrato adicional 01 de 1996. Además, en los términos de la cláusula vigésimo segunda del contrato, la transferencia del predio, se condicionó al cumplimiento del 40% de la ejecución, sin perjuicio de que, si la Caja no aceptaba las alternativas presentadas para completar las 1425 soluciones previstas en los pliegos o los afiliados no aceptaban las 518 viviendas inicialmente seleccionadas, la contratista debía pagar *"en un solo contado el saldo adeudado del lote de la permuta, dentro de los DOS (2) meses siguientes a la entrega de la totalidad de las viviendas aceptadas por los afiliados de LA CAJA"*.

Según la demandada, el 29 de noviembre de 1996, las partes suscribieron el contrato adicional n.° 002 de 1996, mediante el cual la sociedad Altanare Ltda. se comprometió a entregar a título de dación en pago 164 viviendas del proyecto Alcázares de Suba, estimadas en $4 250 790 292, con el objeto de pagar el saldo adeudado. Adujo que el contratista debió prever que las 1425 soluciones de vivienda ofrecidas tenían que ser avaladas por la Caja y los afiliados, así como las alternativas que serían incorporadas en el contrato adicional. Por tanto, de las 840 viviendas ofrecidas solo se tuvieron en cuenta 450 unidades habitacionales, circunstancia que fue aceptada por la contratista (fls. 54-71 cuaderno 1 exp. 1999-02932).

**2. Acumulación de procesos**

Atendiendo la solicitud de la demandada –folio 169 del cuaderno principal-, mediante auto de 7 de octubre de 2003 se decretó la acumulación del proceso 1999-02932 al 1999-0157 –fls. 213-214 y 218 del cuaderno principal n.° 1 exp. 1999-0157-, para ser decididos en una misma sentencia.

**3. Alegatos de conclusión**

Las partes insistieron en los argumentos esgrimidos en las demandas y contestaciones respectivamente (fls. 222-268 cuaderno 1 exp. 1999-0157).

**4. Sentencia impugnada**

El 9 de junio de 2004, la Subsección B de la Sección Tercera del Tribunal Administrativo de Cundinamarca liquidó el contrato, accedió parcialmente a las pretensiones formuladas por las partes y compensó las sumas adeudadas.

El *a quo* analizó y resolvió cada una de las pretensiones de la sociedad contratista así:

*“ANÁLISIS DE LAS PRETENSIONES DEL EXPEDIENTE 99-2932*

*A continuación, procede la Sala a pronunciarse sobre cada una de las pretensiones formuladas por ALTANARE LTDA., en el mismo orden en que aparecen en la demanda.*

*1.- Que se declare que el contrato No, 026 de 1994, celebrado entre la CPVM y ALTANARE Ltda., así como sus adicionales n.° (s) 001 de 1995, 001 de 1996 y 002 de 1996, fueron contratos válidamente celebrados y su vigencia terminó de conformidad con las estipulaciones sobre el plazo contenida en ellos.*

*De la simple revisión del material probatorio que obra en el expediente, esto es el texto mismo de los contratos, se deduce que efectivamente la CPVM y ALTANARE LTDA., suscribieron el contrato No. 026 de 1994, y sus adicionales No. 001 de 1995, 001 de 1996 y 002 de 1996, por tanto, son contratos válidamente celebrados entre las partes, que no han sido desconocidos por ninguna de ellas, por lo que no requieren que la Sala declare su existencia. En consecuencia, la Sala no accederá a esta pretensión.*

*2.- Que se declare que la CPVM incumplió los mencionados contratos, por las siguientes razones:*

*a.- Porque no pagó al contratista, en su oportunidad contractual, los dineros a que estaba obligada, correspondiente a los aportes por concepto de cesantías, ahorros, subsidio, compensaciones y/o intereses de sus afiliados compradores de las viviendas objeto del contrato, dineros que formaban parte del precio total de cada vivienda.*

*Si bien es cierto, que en el contrato No. 026 de 1994 y sus adicionales, no se especificaba expresamente que la CPVM tenía la obligación de girar a ALTANARE LTDA., los dineros de sus afiliados, que reposaban en la CPVM, por concepto de cesantías, ahorros y subsidios o intereses de los mismos, lo cierto es que en todos los contratos de promesa, suscritos por los afiliados con ALTANARE LTDA., se establecía que el afiliado cancelaría parte de la vivienda construida por ALTANARE LTDA., con los dineros que por cesantías, ahorros, subsidios y demás tuviera en la CPVM. En consecuencia, si la CPVM no giró oportunamente los dineros de sus afiliados a ALTANARE LTDA., existiendo solicitud de los mismos, la CPVM generó un perjuicio a ALTANARE LTDA., que ante el no giro de dichos dineros, necesariamente tuvo que asumir mayores costos financieros, pues para construir las viviendas tuvo que obtener con entidades financieras (Granahorrar y Banco Central Hipotecario), créditos que no pudo abonar oportunamente por la demora de la CPVM, en el giro de los dineros de sus afiliados.*

*Esta situación es tan clara que en el acta No. 002 del 26 de enero de 1998, suscrita el 27 de enero de 1998, por los representantes legales de las partes contratantes, la CPVM reconoce haber incurrido en mora en el pago de desembolsos de cesantías, ahorros y subsidios de sus afiliados, en las urbanizaciones Villa Sofía, Toscana y Alcázares de Suba, construidas por ALTANARE LTDA., por un monto de $ 1.006.553.174,00, calculando la tasa al promedio del interés bancario corriente, durante los periodos de mora, de enero de 1996 a enero de 1998 (folio 136 del c.3 expediente 99-0157). En consecuencia, esta pretensión prospera.*

*b.- Porque no realizó oportunamente los trámites correspondientes al sorteo y adjudicación de las viviendas a sus afiliados, lo que trajo como consecuencia la suscripción tardía de las respectivas promesas de compraventa.*

*Revisados todos los documentos obrantes en el expediente, encuentra la Sala que no existe declaración o documento alguno que demuestre lo afirmado por el apoderado de ALTANARE LTDA. Por lo tanto, la Sala no accederá a esta pretensión.*

*c.- Porque nunca realizó entre sus afiliados la promoción y publicidad de los planes de vivienda desarrollados por ALTANARE Ltda., de conformidad con lo estipulado en el pliego de condiciones, su adendo único y en el contrato No. 026 de 1994.*

*Del material obrante a folios 62 a 99 del c.2 - expediente 99-2932, se desprende todo lo contrario, esto es, que la CPVM, efectivamente realizó la promoción y publicidad de los planes de vivienda ofrecidos por ALTANARE LTDA., entre sus afiliados. Por tanto, la Sala no accederá a esta pretensión.*

*d.- Porque nunca realizó ante las entidades financieras correspondientes el trámite de los créditos individuales de cada uno de los afiliados compradores, trámite requerido para terminar de pagar el saldo insoluto de cada vivienda, de conformidad con lo estipulado en el pliego de condiciones, su adendo único y en el contrato No. 026 de 1994.*

*Revisado el expediente, encuentra la Sala que en el acta No. 3, suscrita por los Representantes Legales de ambas entidades, suscrita el 2 febrero de 1998, la CPVM reconoce intereses por mora en la subrogación de créditos de afiliados en las urbanizaciones Villa Sofía, Toscana y Alcázares de Suba, construidas por ALTANARE LTDA., por un monto de $1.178’710.256,00, para lo cual se tiene en cuenta los intereses que cobraron las corporaciones financieras que le financiaron los proyectos a ALTANARE LTDA., Granahorrar y el Banco Central Hipotecario (folio 236 a 237 del c.3 expediente 99-0157). Esta acta, firmada por los Representantes Legales de ambas entidades, a juicio de la Sala obliga a la CPVM, en la parte que hace reconocimiento de los costos por mora en la subrogación de créditos, para la cual la CPVM hizo un estudio de los intereses que debió asumir ALTANARE LTDA., por la mora en la subrogación de los créditos de cada uno de los afiliados a la CPVM, que adquirieron viviendas construidas por ALTANARE LTDA. En esta acta ambas partes se pusieron de acuerdo a los montos de los intereses, partiendo de los intereses efectivamente pagados por ALTANARE LTDA., a las corporaciones financieras (Granahorrar y BCH), por los créditos constructor adquiridos con ellas. En consecuencia, esta pretensión prospera.*

*e.- Porque nunca realizó los trámites correspondientes a la firma de las escrituras de compraventa o transferencia del dominio y entrega de los inmuebles de cada uno de los afiliados compradores, trámite requerido para que ALTANARE Ltda., obtuviera de las entidades financieras, el pago de los dineros correspondientes a la subrogación por la financiación de cada crédito individual, tomado por los afiliados de la CPVM y compradores de las viviendas.*

*Esta pretensión se subsume en la anterior, pues para la subrogación de los créditos, tomados por cada uno de los afiliados, con las corporaciones financieras, era obligatorio que los afiliados otorgarán sobre los inmuebles adquiridos, y que las mismas se registraran en la Oficina de Registro, antes de proceder la entidad financiera a la subrogación de los créditos. En consecuencia, esta pretensión no prospera, por estar contenida en la anterior.*

*f.-**Por cuanto distorsionó las condiciones del negocio jurídico inicialmente propuesto en el pliego de condiciones, dilató y se abstuvo de cumplir gran parte de las obligaciones que le corresponden contractualmente y que resultaron siendo asumidas por la sociedad ALTANARE Ltda.*

*Del simple análisis de la propuesta formulada por ALTANARE LTDA., para construir 840 viviendas y del hecho que la Gerencia de la CPVM, en el contrato adicional No. 001 de 1995, solo le autorizó a construir 450, a pesar de que la Junta Técnica de la CPVM, en sesión del 9 de marzo de 1995, había considerado que las soluciones de vivienda propuestas por ALTANARE LTDA., cumplían todas las condiciones técnicas, económicas y financieras acordadas (ver folio 146 verso c.3 expediente 99-0157), la Sala concluye que la CPVM causó un perjuicio evidente a ALTANARE LTDA., por no haber podido desarrollar el bien inmueble que adquirió para la construcción de la 840 / viviendas del proyecto Alcázares de Suba. Por este concepto, estima la Sala que si se tiene en cuenta que de las 840 viviendas solicitadas por ALTANARE LTDA., la CPVM solo autorizó construir solamente 450 viviendas, en el contrato adicional No. 001 de 1995, se desprende que por decisión de la CPVM., ALTANARE LTDA., no pudo construir la totalidad de las viviendas solicitadas, quedando en consecuencia, 390 viviendas por construir. Por esta razón, por concepto de inversión en tierra no utilizada por ALTANARE LTDA, por decisión de la CPVM se tiene que ALTANARE LTDA., sufrió un perjuicio de $1.537’342.858,00, perjuicio que consolidó el 5 de mayo de 1995, cuando se firmó el contrato adicional No. 001 de 1995. La cifra antes mencionada fue explicada cuando se hizo el análisis de los hechos probados. En consecuencia, esta pretensión prospera.*

*g.- Porque modificó las condiciones iniciales de la oferta del negocio jurídico propuesto al contratista, por lo cual éste realizó inversiones en tierra no presupuestadas inicialmente.*

*Para la Sala esta pretensión se subsume en la anterior, pues hace referencia a los perjuicios sufridos por la compra de un lote de terreno o inversión en tierra que no pudo desarrollarse completamente, en consecuencia, no prospera.*

*h.- Porque no resolvió oportunamente las peticiones realizadas por el contratista.*

*En cuanto a la constitución del silencio administrativo por parte de ALTANARE LTDA., mediante escritura pública, porque la CPVM, aparentemente no dio respuesta a varios derechos de petición invocados por la contratista, la Sala no accederá a esta pretensión, pues en el material probatorio que obra en el expediente aparece que la CPVM si se pronuncio acerca de tales peticiones, en unas oportunidades solicitando un tiempo prudencial para recopilar la información necesaria para dar una respuesta, y en otras, solicitando a la misma constructora el envío de documentación que requería la CPVM para dar una respuesta. Por otra parte, si bien es cierto, que la solicitud formulada por ALTANARE LTDA., el 19 de mayo de 1996, con el fin de obtener el restablecimiento de la ecuación financiera, fue formulada durante el plazo de ejecución del contrato adicional No. 002 de 1996, dicha pretensión no versa sobre el objeto del contrato, sino sobre reclamaciones que en estricto sentido no hacen parte del objeto del contrato, y que deben ser reconocidas por las partes en los momentos señalados por la ley (contratos adicionales, liquidación del contrato, conciliación prejudicial), o por sentencia judicial. El H. Consejo de Estado, Sección Tercera, en auto del 7 de octubre de 1999, expediente No. 16165, Magistrado Ponente: María Elena Giraldo Gómez, consideró que el silencio positivo no estaba instituido para resolver peticiones de índole económico, como por ejemplo, la que se dirige a obtener el restablecimiento de la ecuación económica y financiera del contrato, y en consecuencia, no puede configurar un título ejecutivo. Además, la Sala hace énfasis en el hecho de que mediante contrato adicional No. 002 de 1996, ALTANARE LTDA., se comprometió a construir 164 viviendas, en el proyecto Alcázares de Suba, reconociendo deber a la CPVM, la suma de $4.250’790.292,00, contrato adicional que fue incumplido en su totalidad, por cuanto ALTANARE LTDA., no entregó ninguna de las soluciones de vivienda que se comprometió a construir.*

*Por esta razón, el cargo no prospera.*

*3.- Que se declare que el equilibrio económico del contrato 026 de 1994 y sus adicionales, se quebrantó como consecuencia de la distorsión del negocio jurídico inicial, contenido en el pliego de condiciones, y del incumplimiento de las obligaciones contractuales, por parte de la CPVM, así como por las actuaciones omisivas de la entidad contratante, que no adoptó medida alguna tendiente al restablecimiento de la ecuación contractual durante la vigencia del contrato, ni posteriormente, durante la etapa de liquidación del mismo.*

*A juicio de la Sala, esta pretensión está subsumida en las pretensiones mencionadas en el numeral 2, literales a, d y f, que la Sala ya estudió y por lo que se reconocen valores a favor de ALTANARE LTDA., por mora en el pago de los dineros de los afiliados por cesantías, ahorros, subsidios, etc., por mora en las subrogaciones de los créditos contraídos por los afiliados con las corporaciones financieras, por aumento en los costos de los materiales de construcción y por inversiones en tierra. Por esta razón, se niega esta pretensión, que se considera subsumida en las antes mencionadas.*

*4.- Que se condene a la CPVM a pagar los dineros de capital que a la fecha le adeuda a la sociedad ALTANARE Ltda., correspondientes a los aportes de algunos afiliados compradores, por concepto de cesantías, ahorros, subsidio, intereses y compensaciones, en las cuantías que se demuestren en este proceso.*

*Revisado el material probatorio obrante en el expediente, se tiene que en el dictamen pericial (folio 35 del 5), los peritos establecieron que por ahorros, cesantías y subsidios de los afiliados a la CPVM, pactados en las promesas con relación a los valores efectivamente pagados por la CPVM a ALTANARE, por esos mismos conceptos, se desprende que la CPVM adeuda la suma de $237’055.804,00, y como soporte del mismo aportan unos cuadros de los valores pactados en la promesas, tanto en las Urbanizaciones Toscana, Villa Sofía y Alcázares de Suba, contra los valores efectivamente pagados por la CPVM a ALTANARE LTDA. Encuentra la Sala que aun cuando las cifras mencionadas en el dictamen, fueron obtenidas por cuadros contables, suministrados por la misma CPVM, en el acta No. 02, suscrita el 30 de noviembre de 1997, la CPVM reconoce por intereses de mora en los aportes la suma de $1.006’553.174,00, suma que por su cuantía necesariamente induce a pensar a la Sala que ella cobija tanto el capital como los intereses, por cuanto los intereses solo se capturaron de enero de 1996 a enero de 1998 (folio 175 y 176 del c.13). Por esta razón, y por considerar que el monto por capital, necesariamente está incluido en la suma reconocida en el acta No. 2, antes citada, se negará esta pretensión”.*

Ahora, en cuanto a las súplicas elevadas por la Caja Promotora de Vivienda Militar, el Tribunal procedió a liquidar el contrato, de conformidad con las pruebas sobre la ejecución de las prestaciones a cargo de cada una de las partes:

*“ANÁLISIS DE LAS PRETENSIONES DEL EXPEDIENTE 99-0157*

*Puesto que en este expediente se pide que se liquiden los contratos No. 026 de 1994, el contrato adicional No. 001 de 1995 y el contrato adicional No. 002 de 1996, y considerando que en realidad el contrato No. 002 de 1996 no se ejecutó, por cuanto ALTANARE LTDA., no construyó ninguna de las 164 soluciones de vivienda que prometió construir, y que en desarrollo del mismo no recibió ningún tipo de dineros por parte de la CPVM y sus afiliados, la Sala procederá a liquidar los dos contratos ejecutados en forma conjunta, para lo cual, en primer lugar, actualizará los saldos a favor de la CPVM a febrero de 1998 (mes en el cual fueron suscritas todas las actas en que la CPVM reconoció mayores costos o indemnizaciones a ALTANARE LTDA.), y luego procederá a deducir de las sumas a favor de la CPVM, los saldos a favor de ALTANARE LTDA., por concepto de los valores reconocidos en esta providencia por incumplimiento de la CPVM o por desequilibrio económico .*

*LIQUIDACIÓN DEL CONTRATO No. 026 DE 1994 Y SUS ADICIONALES*

*1.- VALORES A FAVOR DE LA CPVM*

*1.1.- Por el saldo impagado en la permuta del lote objeto del contrato No. 026 de 1994, por valor de $3.600’000.000,00, de los cuales la CPVM recibió $2.376’000.000.00 ($1.800’000.000,00 en un cheque y $ 576’000.000,00 como parte de cuota inicial de las 228 viviendas que ejecutó en desarrollo del contrato No. 026 de 1994), quedando en consecuencia, ALTANARE LTDA., debiendo por la permuta del lote la suma de $1.224’000.000,00, desde el 5 de diciembre de 1996.*

*Actualización a febrero de 1998:*

*IPC diciembre de 1996: 576,43*

*IPC febrero de 1998: 711,96*

*ACTUALIZACIÓN: 711.96 = 1,23*

*576,43*

*1,23 X $1.224’000.000,00 = $1.511’786.409,00*

*De lo anterior, tenemos que por concepto del lote de terreno, objeto de la permuta, ALTANARE LTDA. adeudaba a la CPVM, a febrero de 1998, la suma de $1.511’786.409,00.*

*1.2.- Por exceso de anticipo del contrato No. 026 de 1994, pues ALTANARE LTDA., recibió la suma total de $2.599’200.000,00, por la construcción de 518 viviendas, habiendo entregado solo 228, lo cual significa que debe devolver a la CPVM la suma de $1.507’500.000,00, a partir del 11 de enero de 1996, fecha en que venció el término inicial del contrato No. 026 de 1994, pues en dicho contrato, el contratista se comprometió a construir las casas en un plazo de 14 meses, contado a partir de la fecha de suscripción del mismo (11 de noviembre de 1994).*

*Actualización a febrero de 1998:*

*IPC enero de 1996: 484,12*

*IPC febrero de 1998: 711,96*

*ACTUALIZACIÓN: 711.96 = 1,47*

*484,12*

*1,47 X $1.507’500.000,00 = $2.216’970.379,00*

*De lo anterior, tenemos que por concepto del anticipo que recibió ALTANARE LTDA., por el contrato No. 026, y que no invirtió, debe devolver a la CPVM, la suma de* ***$****2.216’970.379,00.*

*1.3.- Por exceso de anticipo del contrato ADICIONAL No. 001 de 1995, pues ALTANARE LTDA., recibió la suma total de $2.928’150.000,00, por la construcción de 450 viviendas, habiendo entregado solo 321, lo cual significa que debe devolver a la CPVM la suma de $839’403.000,00, a partir del 5 de julio de 1996, fecha en que venció el término inicial del contrato adicional No. 001 de 1995, pues en dicho contrato, el contratista se comprometió a construir las casas en un plazo de 14 meses, contado a partir de la fecha de suscripción del mismo (5 de mayo dé 1995).*

*Actualización a febrero de 1998:*

*IPC julio de 1996: 550,54*

*IPC febrero de 1998: 711,96*

*ACTUALIZACIÓN: 711.96 = 1,29*

*550,54*

*1,29 X $ 839’403.000,00 = $1.085.518.508,00*

*De lo anterior, tenemos que por concepto del anticipo que recibió ALTANARE LTDA., por el contrato adicional No. 001, y que no invirtió, debe devolver a la CPVM, la suma de $1.085.518.508.oo.*

*TOTAL DE VALORES A FAVOR DE LA CPVM, A FEBRERO DE 1998.*

*Para tal efecto, se suman los tres valores antes obtenidos, y obtenemos la siguiente suma: $4.814.275.296,00.*

*2.- Valores a favor de ALTANARE LTDA.:*

*La Sala advierte que las sumas que la CPVM, reconoció a favor de ALTANARE LTDA., no es necesario actualizarlas para realizar el cruce de cuentas, a que se ha hecho mención, por cuanto las actas suscritas por las partes, donde se acordaron tales valores, datan de febrero de 1998.*

*2.1.- Por concepto de mora en el pago de aportes de los afiliados, la suma de $1.006.553.174,00,**en pesos de febrero de 1998, tal como se mencionó en el acápite de hechos probados (numeral 6).*

*2.2.- Por concepto de mora en las subrogaciones de los créditos de los afiliados, la suma de $1.178.710.256,00,**en pesos de febrero de 1998 (ver acápite de hechos probados -numeral 7).*

*2.3.- Por concepto de incremento en el costo de materiales, la suma de $717.957.119,00, en pesos de febrero de 1998 (acápite de hechos probados -numeral 8).*

*2.4.- Por concepto de inversiones en tierra (compra de lote para la construcción del proyecto Alcázares de Suba), la suma de $1.537.342.858,00, en pesos de febrero de 1998 (acápite de hechos probados - numeral 9)*

*SUMAN VALORES A FAVOR DE ALTANARE LTDA.:*

*Se obtiene de sumar las cuatro cantidades anteriores, lo cual arroja un total de $4.440’563.407,00.*

*CRUCE DE CUENTAS A FEBRERO DE 1998:*

*Valor a favor de la CPVM: $4.814’275.296,00.*

*Valor a favor de ALTANARE LTDA: $ 4.440’563.407,00.*

*$4.814’275.296,00 - $4.440’563.407,00 = $ 373’711.889,00*

*En consecuencia, tenemos que ALTANARE LTDA., adeudaba a La Caja Promotora de Vivienda Militar - CPVM, a febrero de 1998, la suma de $373.711.889,00.*

*A continuación, procede la Sala a actualizar la suma anterior a la fecha de esta sentencia:*

*IPC febrero de 1998: 711,96*

*IPC abril de 2004: 150.90*

*ACTUALIZACIÓN: 150.90x794.86 = 1,68*

*(711,96x100)*

*1,68 X $373’711.889,00* ***=*** *$627’835.973,00”.*

De conformidad con lo anterior, el *a quo* declaró liquidado el contrato y sus adicionales; ordenó a la sociedad Altanare Ltda. pagar a la Caja Promotora de Vivienda Militar la suma de $627 835 973 (fls. 277-301 cuaderno ppal.).

**2. SEGUNDA INSTANCIA**

**2.1. Recurso de apelación**

**2.1.1. Sociedad Altanare Ltda.[[4]](#footnote-4)**

La contratista solicita modificar la decisión. A su parecer, el *a quo* omitió resolver las pretensiones relativas al incumplimiento de la contratante, al rompimiento del equilibrio económico y los perjuicios causados por el no pago de las sumas adeudadas. Echa de menos el análisis del dictamen pericial y de las reglas del proceso de selección, particularmente del Adendo 1.

La recurrente reprocha al *a quo* que se pronunció sobre su incumplimiento, pretensión que la Caja no elevó, en la medida en que se limitó a solicitar la liquidación del contrato y que se ordene el pago de los saldos a su favor. Por tanto, a su parecer y dado que el *a quo* resolvió por fuera de lo pretendido, la sentencia impugnada debe ser revocada.

Aunado a lo expuesto, la contratista insiste en que la Caja se obligó a promover la compra de las viviendas seleccionadas, a diligenciar las promesas de compraventa, gestionar los créditos, pagar las cuentas de cobro, tramitar la escrituración y entregar los inmuebles. Asegura que la sociedad se obligó a construir y entregar las viviendas; pagar el saldo del lote al finalizar el contrato, si no se cubría con las cuotas iniciales de vivienda; invertir el anticipo en la ejecución del contrato y efectuar los reintegros correspondientes. Reprocha de la sentencia:

*“CONSIDERACIONES Y PRECISIONES EN TORNO DE LA SOLICITUD DE REVOCATORIA DE LA SENTENCIA APELADA*

*En el tratamiento de los hechos, el Tribunal fundó la causa petendi de las dos demandas y en el numeral 7 de su texto afirma que ALTANARE recurrió en reposición la liquidación unilateral del contrato 026 de 1994 hecha por la CAJA mediante Resolución 1761 de 15 de abril de 1998. La verdad fue que la CAJA revocó la resolución citada alegando la búsqueda de arreglo amigable cuando lo cierto fue su extemporaneidad y su falsa motivación. Esto se corrobora precisamente con la misma sentencia cuando estudió los presupuestos procesales. La reposición presentada por ALTANARE fue contra la resolución que derogó la liquidación unilateral.*

*Respecto de la demanda 1999-057 presentada por la CAJA afirma el fallador al referirse a las viviendas entregadas, que ALTANARE "...sólo entrego 228..., sólo entregó 321...". Debe aclarase que las 228 o 321 viviendas fueron las recibidas por la CAJA, de las que en número superior le entregaba ALTANARE y que si la CAJA no recibió más fue por su negligencia en conseguir los compradores y de esta manera le incumplía a ALTANARE quien padecía el efecto financiero del no recibo de las viviendas aceptadas técnicamente.*

*Con ocasión de los reclamos de ALTANARE se suscribió la adición No. 002 de 1996 (como respuesta a la carta de octubre 21 de 1996) cuyos textos es necesario releer porque es parte del contrato y precisa las obligaciones de cada parte. La realidad consistió en que ante los incumplimientos de la CAJA en presentar afiliados compradores, ella optó por proponer lo que se consigna en este adicional, esto es prometer por su parte comprar viviendas a ALTANARE y de esta manera comenzaba a promocionar sus inmuebles y con el ingreso por esas ventas la CAJA se cobraba directamente lo debido por ALTANARE respecto del lote o le pagaba a ALTANARE los dineros que le saliera a deber producto de la reclamación que presentada por ALTANARE hizo que se produjera esta adición al contrato.*

*Si como ocurrió la CAJA no promocionó y en todo caso no presentó ningún comprador, mal podía ALTANARE dejar de entregar inmuebles sin tener a quien entregar según las instrucciones de la CAJA.*

*En ese sentido el a-quo, no entendió y por ello procedió sobre un fundamento fáctico equivocado.*

*LA APELACIÓN DE LO RESUELTO O NO RESUELTO SOBRE CADA UNA DE LAS PRETENSIONES DE ALTANARE*

*La inconformidad de ALTANARE radica en que, si la CAJA hubiese presentado como se pactó, todos los adquirentes para las casas que fueron aprobadas técnicamente, habiéndosele ofrecido las 1.425 pactadas, se habría pagado el predio con las cuotas iniciales y devuelto los anticipos. No puede entonces sobre el incumplimiento de la CAJA, liquidarse ahora deuda a cargo de ALTANARE y mucho menos con reajustes y pretendidos perjuicios inexistentes y no pedidos.*

*Respecto del modo como el Tribunal falló las pretensiones (en la parte considerativa) del expediente 99-0157 manifestó lo siguiente:*

*Pretensión 1: Sin objeción.*

*Pretensión 2 literal A: sin reparo en cuanto afirma, y se destaca que “la CAJA incumplió con el pago de "los aportes por concepto de cesantías, ahorros, subsidio, compensaciones y/o intereses de sus afiliados compradores,..". Pero no estamos de acuerdo con la liquidación y cálculos que al respecto hizo, porque:*

*a) No actualizó los valores contenidos en el Acta 002 de 27 de enero de 1998, como en ella se pactó, con expresión del siguiente tenor: "... de esta forma se establece la primera aproximación al valor de intereses por mora a conciliar, calculados a noviembre 30 de 1997, cifra sujeta a la depuración de la información que adelanta la investigación de finanzas".*

*b) El 27 de enero de 1998 no sé había efectuado el pago total de los dineros debidos tal y como consta en el informe de los peritos. Se destaca que a la fecha no se han pagado la totalidad de los aportes de los afiliados a la CAJA.*

*c) Tampoco el 27 de enero de 1998 se tenían precisadas las cifras giradas pagadas y por pagar, según se desprende del informe de los peritos.*

*d) El a-quo reconoce la mora en que incurrió la CAJA pero la condena versa sobre el monto que ofreció pagar (y que no ha pagado) sin tener en cuenta el interés de mora como corresponde en vez del interés corriente (como se pide en la demanda).*

*La liquidación efectuada con el interés moratorio sobre la deuda reconocida por la CAJA, e incumplida y así reconocido por el Tribunal, supera los $1.614’847.346,00 y no $1.006’553.174,00 como consta en la precitada Acta 002.*

*Por lo anterior, se solicita la revocatoria de lo decidido en este punto y la práctica de una liquidación definitiva del contrato, llevando sus cálculos hasta la fecha en que se efectúe y finalmente se pague.*

*3-**Respecto de la pretensión número 2 literal B impetrada por ALTANARE expresamos total inconformidad, porque consideramos que el a-quo se equivocó al valorar la pretensión: si no hubo sorteo ni adjudicación de viviendas, mal puede existir documento sobre dicha circunstancia y la elemental lógica (carga dinámica de la prueba) indica que de existir, correspondería aportar su documentación a la CAJA PROMOTORA DE VIVIENDA MILITAR, como en efecto se pactó en el contrato 026 de 1994. Se pide entonces revocar lo decidido y declarar el incumplimiento de la CAJA, respecto de la obligación contractual, y del deber procesal de aportar la prueba en caso de haber cumplido.*

*4-**Sobre la pretensión 2 literal C se pide revocatoria de lo fallado a su respecto por el Tribunal para que en su lugar se revoque y se conceda lo pedido porque la CAJA sí incumplió con esta obligación según se desprende de los siguientes hechos:*

*La documentación aportada por la CAJA corresponde a fechas posteriores al vencimiento contractual de la promoción de viviendas (folios 62 al 99 del cuaderno 2).*

*De la simple lectura del contrato 026 perfeccionado el 29 de noviembre de 1994 se deduce que su obligación de promocionar debía extenderse hasta 29 de mayo de 1995. Sin embargo, sólo a finales de febrero según consta en el expediente la CAJA informó a las coordinaciones de las Fuerzas Armadas y de Policía que debían promocionar las ventas pero sin indicar estrategia ni otros elementos. Promocionar es una actividad compleja que demanda profesionalismo comercial, inducción, publicidad del producto y de las condiciones, de las bondades del plan, de la posibilidad de recursos, de la calidad de los productos, en fin, no es enviar una carta tardía y sin otra información.*

*5-**Se solicita al H. Consejo revocar la liquidación efectuada por el Tribunal y practicar la que se ajuste a la fecha del pago efectivo, respecto de la pretensión 2 literal D.*

*Cierto es que la CAJA incumplió su obligación de tramitar los créditos individuales de sus afiliados, requerido para el pago del saldo insoluto de cada vivienda. Lo que se rechaza es la liquidación porque:*

*a) No actualizó los valores consignados en el Acta 003, del 2 de febrero de 1998 teniendo en cuenta sus previsiones, en cuya parte final reza: "cálculos provisionales sujetos a la depuración de la información".*

*b) Porque el 2 de febrero de 1998 era imposible establecer el valor final de los intereses de subrogación, toda vez que no se habían entregado todas las viviendas.*

*c) Porque el 2 de febrero de 1998 no se tenían precisadas las cifras giradas pagadas y por pagar, según se desprende del informe presentado por los peritos, y*

*d) Porque el Tribunal -y esto es lo más importante- reconoce y acepta que la CAJA debe pagar los intereses de subrogación, hasta el 2 de febrero de 1998, pero olvida que lo pagado por ALTANARE a ese título nunca fue devuelto por la CAJA y debe liquidarse hasta la fecha de la sentencia y de su pago efectivo.*

*6- Sobre la pretensión 2 literal E se pide revocar lo fallado y declarar que la CAJA incumplió con su obligación pues es diferente realizar los trámites de escrituración y otra la de subrogación de los créditos.*

*7- Aunque aceptamos lo decidido respecto de la pretensión 2 literal F y E en el sentido de subsumir los dos pedimentos y declarar que la CAJA "causó un perjuicio evidente a ALTANARE LTDA. Por no haber podido desarrollar el bien inmueble que adquirió para la construcción de las 840 viviendas del proyecto Alcázares de Suba", no aceptamos el análisis económico y el resultado por las siguientes razones:*

*No debe perderse de vista que el contrato 026 era una permuta y no una compraventa como distorsionadamente pretende la CAJA, amén de arrogarse del derecho de tomar unilateral y arbitrariamente apenas 545 viviendas cuando las 1.426 ofrecidas en las condiciones del pliego y calificadas por la junta técnica podían cubrir el valor de la permuta. Pretende la CAJA, que se le pagó tardíamente, el precio de una venta sin precisar que uno y otro negocio tienen desarrollos y obligaciones propias.*

*Ante el capricho de la CAJA, y el ánimo contractual de ALTANARE las partes optaron por aceptar que se presentaran otros proyectos de vivienda y fue así como ALTANARE presentó 840 en Alcázares de Suba, proyecto éste que fue analizado y calificado por la Junta el 9 de marzo de 1995 no obstante lo cual nuevamente de modo arbitrario y sin explicación la CAJA tomó 450 viviendas con claro desconocimiento del pliego de condiciones y del contrato 026. Podría uno suponer, que no consiguió afiliados interesados para las viviendas.*

*Importa recordar que en el adendo único al pliego de condiciones (que se vuelve a anexar con este memorial) la CAJA contestó al respecto: Pregunta ALTANARE LTDA: La CAJA DE VIVIENDA MILITAR queda obligada a presentar los compradores de todas y cada una de las viviendas ofrecidas en permuta: R/a (respuesta de la CAJA): La CAJA DE VIVIENDA MILITAR sí queda obligada a presentar los compradores. Es evidente el incumplimiento porque de las 958 viviendas que figuraban en el contrato 026 y su adicional 01 de 1995 sólo tomaron 545.*

*Este hecho se corrobora con el testimonio rendido por el doctor César Vargas, abogado, encargado de la contratación de la CAJA, quien explicó la imposibilidad de cumplimiento por parte de la CAJA debido a un cambio de régimen jurídico sobreviniente durante el curso del contrato.*

*Se ruega entonces revocar y reliquidar esta pretensión en toda su magnitud teniendo en cuenta no sólo las 350 viviendas de Alcázares de Suba no incluidas en el contrato adicional 001 de 1995, sino que además se incluyan las inversiones efectuadas en tierra, correspondientes al saldo de las 450 viviendas no seleccionadas ni adquiridas en Alcázares de Suba, es decir, lo pertinente a 147 viviendas no tomadas por la CAJA y sus afiliados aplicando la fórmula acordada en el numeral 4 del Acta 004 del 12 de febrero de 1998.*

*Se pide adicionalmente reliquidar esta pretensión teniendo en cuenta que las viviendas de Villa Sofía II, Toscana, Monterrey y Alcázares de Suba, no tomadas aunque seleccionadas por la CAJA y sus afiliados, generó perjuicio a ALTANARE si se tiene que no podía aportar los abonos al valor del lote permutado como se había pactado.*

*8- Respecto de la pretensión 2 literal H rogamos se revoque la negativa a conceder lo pedido, por falta de fundamento real. La afirmación de ALTANARE sobre el silencio de la CAJA y su respuesta con 7 meses de retardo y su negativa a entregar las Actas de la Junta Directiva Técnica donde se trató el problema del contrato 026 y sus adicionales, busca demostrar el desgreño administrativo y que la no liquidación oportuna del contrato se debió a fallas en la CAJA y no como se pretende sibilinamente, que se debió al proceso de negociaciones mutuas.*

*No es cierto que ALTANARE haya incumplido, pues se repite, el contrato fue de permuta y no de compraventa y para poder generar valor imputable a la permuta era preciso que previamente la CAJA efectuara la promoción y consiguiera los adquirentes de las casas que oportunamente entregó ALTANARE y que fueron aprobadas por la Junta Técnica de la CAJA, a pesar de lo cual, ésta no las seleccionaba o las rechazaba arbitrariamente, porque muy probablemente no tenía los clientes.*

*Es tan cierto lo anterior que en ningún momento pensó la CAJA ni lo hizo declarar el incumplimiento del contrato y tampoco lo pidió en su demanda acumulada.*

*9- Respecto de la pretensión número 3 debe tenerse en cuenta que ALTANARE pretende los perjuicios que reclama en la pretensión 5.*

*10- Respecto de la pretensión número 4 se pide revocar lo decidido y en su lugar se pague el capital debido por la CAJA a ALTANARE en cuantía señalada por los peritos en $237’055.804,00. Se aprecia un grave error en el planteamiento del Tribunal, pues ésta suma no está inmersa en la liquidación de los intereses. Una cosa es el pago de intereses y otra el pago de capital. Baste con observar el informe de los peritos.*

*11- Se reitera la pretensión deducida en el libelo.*

*APELACIÓN RELACIONADA CON LO DECIDIDO RESPECTO DEL EXPEDIENTE 1999-0157*

*De acuerdo con la liquidación ordenada por el Tribunal, manifestamos inconformidad con el procedimiento liquidatorio en cuanto los efectúa a 1998 fecha en que se suscribieron las Actas en que la CAJA PROMOTORA reconoció mayores valores, o costos, o indemnizaciones.*

*En efecto, debe tomarse en cuenta la fecha a partir de la cual las partes se debían restituciones mutuas según el contrato 026 y sus adicionales.*

*Al respecto dice su texto en la cláusula segunda: "Si al momento de realizar la liquidación definitiva existiere un saldo a favor o en contra de la CAJA o de ALTANARE LTDA., éste será pagado o reintegrado dentro de los noventa días siguientes". El pacto es claro dentro del plazo, no procedía actualizar con el IPC y como a la fecha no se ha liquidado el contrato, ALTANARE no estaba obligada contractualmente a devolver ninguna suma, o no estaba en mora. Mucho menos se la puede condenar a pagar indexación o reajuste con el IPC, en juicio edificado sobre la falta de la CAJA a su deber de liquidar el contrato y no lo hizo por negligencia y por actitud temerosa ante sus reiterados hechos que denotaban su claro incumplimiento.*

*Nótese como el intento de liquidar el contrato unilateralmente fue sucedido por la revocatoria y luego por su omisión en liquidarlo como le correspondía legalmente. Su culpa no puede enarbolarse como fundamento para que ALTANARE deba pagarle reajustes por hipotéticas deudas y en cambio no puede oponerse al pago de mora e indexación por reajuste monetario pedido en la demanda por ALTANARE en contra de la CAJA por las sumas que le adeuda”.*

La recurrente concluyó, conforme al material probatorio, que las 1426 soluciones de vivienda ofrecidas cumplían con los requisitos del pliego de condiciones, de las cuales la Caja rechazó 908, sin razón aparente y de forma arbitraria. Insiste en que, una vez presentadas las alternativas, la entidad debía adjudicarlas a sus afiliados, previa la promoción y selección de candidatos “que dijo siempre tener de sobra”, tal y como consta en el Adendo 1. Afirma que la Caja abusó de su posición dominante y vulneró los principios de buena fe y confianza legítima. De ahí que la sociedad no está obligada a pagar suma alguna. Por tanto, solicita se liquide nuevamente el contrato (fls. 303, 312-323 cuaderno ppal.).

**2.1.2. Por la Caja Promotora de Vivienda Militar[[5]](#footnote-5)**

La Caja solicita reconsiderar la suma por la que fue condenada. Aduce que *“(..) el Tribunal no valoró en su integridad los argumentos de hecho y de derecho expuestos en la demanda, las pruebas allegadas y en especial la liquidación anexa aportada en el traslado de alegatos, de los que se infiere que Altanare Ltda. debe restituir a favor de mi representada cuanto menos la suma de $6 035 023 021”* (fls. 304 y 366 cuaderno ppal.).

**2.2. Alegaciones finales**

**2.2.1.** La Caja Promotora de Vivienda Militar insiste en el incremento del valor de la condena. Pone de presente que el a quo no tuvo en cuenta los intereses por la mora en la devolución de dineros entregados como anticipo a la sociedad contratista, en los proyectos Alcázares de Suba, Urbanización Monterrey, Urbanización Villa Sofía, Urbanización Toscana, Lote Inducentro y por concepto de anticipo de viviendas. Al tiempo, solicita revocar la decisión del tribunal en lo que tiene que ver con los dineros liquidados a favor de la Sociedad Altanare Ltda., por concepto de mora en el pago de aportes de los afiliados, en las subrogaciones de los créditos de los afiliados e incremento en el costo de los materiales e inversiones en tierra (fls. 377-378 cuaderno ppal.).

**2.2.2.** La Procuraduría Quinta Delegada ante la Corporación solicita modificar la decisión. Considera que la liquidación del Tribunal no consulta la realidad contractual. Señala que la sociedad Altanare Ltda. adeuda a la Caja el excedente del valor del terreno, los anticipos no invertidos, la indexación y los intereses moratorios causados. La Caja, por su parte, adeuda a la contratista los intereses por el retraso en el giro de los anticipos (fls. 379-395 cuaderno ppal.).

**II. CONSIDERACIONES DE LA SALA[[6]](#footnote-6)**

**1. Competencia**

La Sala es competente para conocer del recurso de apelación interpuesto por ambas partes, dado que la cuantía del asunto alcanza la exigida en vigencia del Decreto Ley 597 de 1988, para que esta Corporación conozca del mismo en segunda instancia[[7]](#footnote-7).

**2. Asuntos que la Sala debe resolver**

La Sala debe resolver los argumentos de los recursos de apelación interpuestos por las partes. Por parte de la Caja Promotora de Vivienda Militar se inquiere el incremento de la condena y, por la sociedad Altanare Ltda. se aboga por la declaratoria de incumplimiento del contrato, el restablecimiento del equilibrio económico y la indemnización de los perjuicios causados.

En lo que tiene que ver con las excepciones propuestas por la sociedad Altanare Ltda. denominadas *“cobro de lo no debido”*, *“inexigibilidad de la obligación”*, *“violación del principio constitucional de buena fe”*, *“contrato no cumplido”*, *“falta de pago de las prestaciones a favor de la sociedad ALTANARE LTDA.”*, *“ausencia de culpa de la sociedad contratista al producirse el rompimiento del equilibrio económico del contrato”* y *“el hecho de la demandante”*, en cuanto se advierte que se soportan en argumentos de fondo, no ameritan pronunciamiento previo.

Ahora, la excepción de inepta demanda por falta de requisitos formales, formulada por la contratista, deberá negarse porque carece de fundamentación, en la medida en que el libelo presentado por la Caja Promotora de Vivienda Militar cumple con las exigencias previstas en la ley –art. 137 C.C.A.-. Esto es así porque la excepcionante fundamenta su petición en que el libelo no contiene las normas violadas, tampoco el concepto de la violación y echa de menos la relación de pruebas. No obstante, la demanda cumple con las exigencias formales, da cuenta de los fundamentos de derecho y su aplicación al caso concreto. También de la solicitud de pruebas que la actora pretende hacer valer.

Debe, en consecuencia, la Sala analizar los hechos probados y, de esta forma, resolver si hay lugar a conceder las pretensiones, sin restricciones, en cuanto apelan ambas partes.

**3. Hechos probados**

Serán tenidos en cuenta los documentos aportados por la parte actora en las oportunidades legales, los remitidos por la entidad pública demandada*,* las respuestas de diversas autoridades a los requerimientos del Tribunal y los testimonios recibidos en el curso del presente asunto, pues se trata de pruebas decretadas y practicadas dentro de las oportunidades procesales.

De conformidad con el acervo probatorio que reposa en la actuación, la Sala encuentra acreditados los siguientes hechos:

**1.** Mediante convocatoria pública n.º 002-CMV-94, la Caja Promotora de Vivienda Militar ofreció en *“permuta”* un lote de terreno de su propiedad, con un área aproximada de 240.336.18 M2, ubicado en la autopista sur con carrera 11 del municipio de Soacha, el que se entregaría a cambio de las cuotas iniciales de soluciones de vivienda para sus afiliados, que la contratista se obligaba a construir.

Mediante acta n.º 028 de 25 de mayo de 1994, la entidad dio apertura a la licitación pública n.º 002 CVM-94, para la *“permuta del lote INDUCENTRO SOACHA”* (fls. 68-69 cuaderno 2). Al tiempo, se publicaron los pliegos de condiciones. Se transcriben algunos apartes:

*“1.- OBJETO DE LA LICITACIÓN*

*Recibir ofertas para* ***la permuta de un lote de terreno propiedad de la Caja de Vivienda Militar,*** *ubicado en la Autopista Sur con carrera 11 del Municipio de Soacha (Cundinamarca), con área aproximada de 240.336.18 M2,* ***por parte de las cuotas iniciales de viviendas para las categorías Suboficiales y/o Agentes****, ubicadas en la ciudad de Santafé de Bogotá, Municipios anexos o cualquiera otra ciudad del país de conformidad con las condiciones técnicas y económico–financieras establecidas en los presentes pliegos. Para ciudades fuera de Santafé de Bogotá, Municipios anexos, se aceptan máximo cincuenta (50) viviendas.*

*2.- ALTERNATIVAS*

*La oferta podrá incluir viviendas unifamiliares, bifamiliares, trifamiliares o multifamiliares, que presenten alguna, algunas o la combinación de las siguientes alternativas:*

*I. VIVIENDAS CONSTRUÍDAS*

*II.**VIVIENDAS EN PROCESO DE CONSTRUCCIÓN*

*III. PROYECTOS APROBADOS CON LICENCIA DE CONSTRUCCIÓN*

*Dentro de estas alternativas podrá ofrecerse:*

*a. Viviendas para Suboficiales*

*b. Viviendas para Agentes*

*c. Viviendas para Suboficiales y Agentes (…).*

*f. Referencia de urbanizaciones*

*Uno de los factores de selección es la ubicación de programa de vivienda y especificaciones ofrecidas, para lo cual los oferentes podrán tomar como referencia las viviendas (casas o apartamentos), así como obras complementarias y servicios comunales que la entidad ha construido en la ciudad de Santafé de Bogotá, consultando su localización en la Sección Proyectos de la entidad”.*

Como causales de rechazo de ofertas, el pliego estableció:

*“5.- CAUSALES DE ELIMINACIÓN DE PROPONENTES*

*(..) c. Proponer un término de entrega de los inmuebles recibidos en permuta, superior a catorce (14) meses”.*

En el numeral 10º de los pliegos, la entidad se refirió a las condiciones contractuales generales y particulares como sigue:

*“10.- CONDICIONES CONTRACTUALES*

*Las condiciones generales y particulares del contrato objeto de esta licitación se resumen en determinar generales de Ley del Director General de LA CAJA y EL COMPRADOR y la inclusión de las estipulaciones sobre:*

*Objeto, Plazo, valor, obligaciones, garantía, anexos y las que se convengan con el proponente favorecido, de acuerdo con las normas que rigen este tipo de contratos (código civil, código de comercio). Las cláusulas de los contratos deberán ajustarse a los aspectos que figuren en la respectiva oferta favorecida. (Anexo 1). Para garantizar el cumplimiento de las obligaciones que asuma, el Contratista por medio del contrato se obliga a constituir garantía a favor de la Caja de Vivienda Militar dentro de los cinco (5) días hábiles siguientes a su otorgamiento en una compañía de seguros legalmente establecida en Colombia según lo previsto en el Artículo 25 de la Ley 80 de 1993 y Artículos 16-17 del Decreto reglamentario 679 de 1994.*

*11.- CONDICIONES ECONÓMICO FINANCIERAS*

*A.- GENERALIDADES*

*1. El precio del terreno que se entrega en permuta representará un número determinado de partes de cuotas iniciales, valor de viviendas para suboficiales y/o Agentes según la evaluación que del mismo efectúe cada oferente.*

***La CAJA señala como precio base del lote objeto de la permuta, la suma de TRES MIL SEISCIENTOS MILLONES DE PESOS ($3.600’000.000) M/CTE.***

***El número mínimo de partes de cuotas iniciales de valores de vivienda por el cual se permuta el lote, se estima en MIL CUATROCIENTOS VEINTICINCO (1.425).***

***En el caso de que LA CAJA no pueda aceptar una parte del ofrecimiento total de las viviendas, se podrá convenir contractualmente esa diferencia en condiciones de venta, permuta o situación similar****.*

*2. El precio máximo que estima LA CAJA por unidad de vivienda, se establece así:*

*Categoría Suboficial: $18’000.000,00*

*Categoría Agente: $15.500.000,00*

*Este valor propuesto es fijo e incluye los costos de Notaría, Beneficencia o análogo en el municipio. Registro para legalizar la compraventa e hipoteca de las viviendas.*

*3. El valor del contrato será determinado según las condiciones económicas establecidas por la oferta ganadora.*

*4.* ***La tradición del inmueble de LA CAJA objeto de la permuta, se diligenciará cuando se demuestre un 40% de avance de obra de la totalidad de las viviendas****. (..)*

*B. APORTES DE LA CAJA*

*LA CAJA entregará la cuota inicial del valor de unidad de vivienda distribuido así:*

***1. Lote de terreno de la Caja en dación de pago parcial de cada una de las cuotas iniciales de las viviendas que ofrezca el proponente.***

*2. En efectivo el 30% del valor de la vivienda a la legalización del contrato de permuta.*

***El saldo del valor de la vivienda, se cancelara mediante la subrogación individual de los adjudicatarios, sobre el crédito que el oferente gestione ante una Corporación de Ahorro y Vivienda****.*

*(..)*

*14. ENTREGA DE INMUEBLES*

***El proponente favorecido entregará las viviendas objeto de la permuta a los afiliados de la CAJA DE VIVIENDA MILITAR que ella determine****, en el plazo que se estipule. Para tal efecto,* ***el plazo máximo propuesto de entrega de las viviendas, no podrá ser superior a catorce (14) meses calendario contados a partir del perfeccionamiento del contrato de permuta****.*

*(..).*

Y, en las condiciones técnicas del lote se estableció:

*“A. Condiciones técnicas del lote ofrecido en permuta. Soacha*

*Descripción del predio.*

*1.1.- Ubicación*

*El lote de terreno se encuentra localizado en el límite sur de la ciudad de Santafé de Bogotá, en el sector de Soacha, entre la autopista sur y el río Soacha; y por el oriente linda con la Urbanización El Rincón de Santafé de Bogotá hasta el Barrio El Nogal.*

*1.2.- Área*

*El predio tiene una extensión aproximada de 240.336.18 M2 de superficie”* (subrayas y negrillas fuera de texto, fls. 5-64 cuaderno 2).

**2.** El 1º de julio de 1994, como resultado de las observaciones formuladas por los interesados, la Caja Promotora de Vivienda Militar expidió el adendo n.º 1, en los siguientes términos:

*“P/a. Posibilidad de ampliar el plazo máximo de entrega de viviendas hasta 22 meses.*

*R/a. El plazo máximo propuesto podrá ser adicionado contractualmente en 6 meses.*

*(..).*

*P/a. La Caja queda obligada a presentar los compradores de todas y cada una de las viviendas ofrecidas en permuta.*

***R/a. La Caja de vivienda Militar sí queda obligada a presentar los compradores.***

*P/a. Cuál es el término máximo en que la Caja debe presentar los compradores de las viviendas.*

*R/a. Antes del trámite de la aprobación del crédito a la Corporación de ahorro.*

*P/a. Cuál es el término máximo en que los compradores deben presentar los papeles destinado a la corporación y quien gestionará el crédito.*

*R/a.* ***La Caja gestionará los créditos de los adjudicatarios de las viviendas****, para ello solicitará oportunamente la documentación requerida.*

*(..)*

*P/a. Cuál sería el procedimiento que la Caja tomaría para efectos de adjudicar las viviendas ofrecidas a sus afiliados.*

*R/a.* ***La entidad adelantaría los procedimientos tradicionales de promoción, selección, sorteo, firma de documentos y autorizaciones inherentes a la venta y la obtención del crédito****.*

*P/a. Que sucede si dentro de los 14 meses en que se tiene la obligación de entregar las viviendas, el número de compradores es inferior al número de viviendas listas a entregar.*

*R/a.* ***La Caja se fundamentará en que no surge esa posibilidad dado el apreciable número de afiliados en espera de solución de vivienda****”* (fls. 65-67 cuaderno 2).

**3.** La sociedad Altanare Ltda. ofreció 1 426 soluciones de vivienda –no obstante la entidad haber licitado 1425-, para cinco proyectos de urbanización, por valor de $24 558 000 000. Por el predio se ofreció la suma de $3 600 000 000 (fls. 70-73 y 75 cuaderno 2).

En el informe de evaluación consta que la firma Altanare Ltda. ofreció cinco proyectos *“en parte de canje por el lote de Inducentro, 4 ubicados en el municipio de Soacha y uno en la salida de Villavicencio”*.

El proyecto 1 ubicado en la urbanización Villa Sofía II, en el cual la Caja dispondrá su destinación para las categorías Suboficial y Agente. En este proyecto se ofrecieron 264 casas de dos pisos.

El proyecto 2 localizado en el costado norte del barrio Compartir, a tres cuadras de la Urbanización Villa Sofía, se ofrecieron 608 casas.

El proyecto 3 ubicado sobre la avenida ciudad de Villavicencio a la altura de la Diagonal 48 Sur con carrera 15 A Este, se ofrecieron 300 casas.

El proyecto 4 localizado a tres cuadras del parque principal de Soacha, frente al Colegio Departamental, se ofrecieron 179 apartamentos en bloques de cinco pisos.

Y, el proyecto 5 ubicado en la entrada de Soacha sobre la carrera 7ª, paralela a la Autopista Sur, entre las calles 22 A y 22 B frente al Centro Comercial Unisur, se ofrecieron 75 apartamentos en bloques de cinco pisos.

El comité evaluador impartió el visto bueno a la propuesta presentada por la sociedad Altanare Ltda. (fls. 80-84 cuaderno 2).

**4.** El 10 de noviembre de 1994, mediante la resolución n.º 1418, la Caja Promotora de Vivienda Militar adjudicó el contrato a la única proponente (fl. 119 cuaderno 2).

**5.** El 14 del mismo mes y año, la Caja y la sociedad suscribieron el contrato n.º 026 de 1994. Antes del clausulado, las partes consideraron –se destaca-:

*“****CONSIDERACIONES****:**Que las viviendas inicialmente presentadas por la sociedad ALTANARE LTDA., en el proceso de la LICITACIÓN, cumplieron con todas las requisiciones (sic) técnicas, jurídicas y económicas,* ***sin embargo, LA CAJA antes de adjudicar realizó un estudio de demanda de las viviendas presentadas, encontrando que una parte de ellas no tuvieron aceptación.***

*Por esta razón se entró a convenir lo relacionado con el número de viviendas aceptadas, en virtud de la facultad de negociación consagrada en el folio 21 del pliego de condiciones, manteniendo el objeto y la parte esencial del contenido del pliego y sus adendos. La facultad de negociación citada reza textualmente así:*

*“****En el caso de que la CAJA no pueda aceptar una parte del ofrecimiento total de las viviendas, se podrá convenir contractualmente esa diferencia en condiciones de venta, permuta o situación similar****”.*

En la cláusula primera, sobre el objeto se pactó:

*“PRIMERA: OBJETO.-* ***Permuta de******un lote de terreno de propiedad de LA CAJA PROMOTORA DE VIVIENDA MILITAR****, ubicado en la autopista sur con carrera Once (11) del Municipio de Soacha (Cundinamarca), con un área aproximada, de DOSCIENTOS CUARENTA MIL TRESCIENTOS TREINTA Y SEIS METROS CUADRADOS CON DIECIOCHO DECÍMETROS DE METRO CUADRADO (240.336.18 M2) CUADRADOS CON DIECIOCHO DECÍMETROS DE METRO CUADRADO (240.336.18 M2), por parte del número de cuotas iniciales de igual No. (sic) de viviendas para las categorías Suboficial y/o agente, ubicadas y distribuidas como se cita a continuación, y de conformidad con las condiciones técnicas, económicas y financieras establecidas en los pliegos de condiciones.*

*a.- Inicialmente se seleccionaron QUINIENTAS DIECIOCHO (518) viviendas a saber: CATEGORÍA SUBOFICIAL:*

*- En el proyecto de Construcción denominado MONTERREY, se seleccionaron CIENTO SETENTA Y NUEVE (179) Viviendas.*

*-**En el proyecto de construcción denominado TOSCANA se seleccionaron SETENTA Y CINCO (75) viviendas.*

*CATEGORIA AGENTE:*

*-**En el proyecto de construcción denominado VILLA SOFÍA II se seleccionaron DOSCIENTOS SESENTA Y CUATRO (264) viviendas.*

*PARÁGRAFO PRIMERO:* ***Las viviendas que no sean seleccionadas o aceptadas por los afiliados a LA CAJA****, dentro de un término máximo de seis meses, contados a partir del perfeccionamiento del presente contrato,* ***deberán ser reemplazadas por otras soluciones de vivienda alternativas*** *y dentro de los plazos citados en el literal “b” de esta cláusula.*

*b.-**EL CONTRATISTA podrá presentar una o más ALTERNATIVAS de vivienda hasta completar MIL CUATROCIENTAS VEINTICINCO (1.425) viviendas, según lo establecido en el Pliego de Condiciones, lo cual deberá realizar en un plazo máximo de seis (6) meses, contados a partir de la fecha del perfeccionamiento del contrato.*

***Estas alternativas pueden ser presentadas en cualquier lugar del territorio nacional y en todo caso deberán llevar la aprobación previa de selección por parte de la CAJA, ser aceptadas por los afiliados y deberán ajustarse a las condiciones técnicas, económicas y financieras establecidas en los Pliegos de Condiciones.***

*PARÁGRAFO:**Si EL CONTRATISTA en desarrollo de las alternativas* ***presenta un número superior a 1.425 viviendas*** *y en virtud de la selección realizada por los afiliados o vinculados a la Entidad, su aceptación es favorable, se procederá dentro del mes siguiente a la demostración de esta situación* ***a efectuar una reliquidación con el fin de establecer el valor de las cuotas iniciales que se abonarán al valor del lote entregado en permuta****”*.

En las cláusulas segunda y tercera, los contratantes acordaron el plazo de ejecución en catorce (14) meses, con posibilidad de prórroga. Al tiempo, convinieron en su cómputo así:

*“SEGUNDA.- PLAZO.- El plazo para la ejecución de éste contrato se determina así:*

*a.-**Las viviendas contenidas en el Literal “a” de la cláusula anterior deberán ser entregadas en un plazo máximo de CATORCE (14) meses, contados* ***a partir de la******fecha de perfeccionamiento del contrato****.*

*b.-**Las viviendas contenidas en el Literal “b” de la cláusula primera deberán ser entregadas en un plazo máximo de CATORCE (14) meses, contados a partir de la fecha del perfeccionamiento del contrato adicional, que para tal efecto deberá celebrarse.*

*TERCERA.- PRÓRROGA DEL PLAZO.- LA CAJA podrá ampliar el plazo de ejecución del contrato y sus adiciones* ***hasta por SEIS (6) meses****, cuando el contratista lo solicite y justifique. La prórroga se convendrá en contrato adicional con las formalidades legales.*

*PARÁGRAFO:**Durante los plazos de prórroga que se concedan AL CONTRATISTA quedan vigentes todas las obligaciones establecidas en el presente contrato. Igualmente EL CONTRATISTA se obliga a prolongar la garantía que así lo requiera por el tiempo prorrogado”.*

Las partes acordaron el valor en la suma de TRES MIL SEISCIENTOS MILLONES DE PESOS MCTE ($3 600 000 000.oo), pagaderos con el terreno objeto de permuta, como cuotas iniciales de viviendas, el 30% del valor de las viviendas en efectivo y el saldo mediante subrogaciones del crédito a cargo del contratista, así:

*“QUINTA: CONDICIONES DE PAGO.- La cuota inicial de las QUINIENTAS DIECIOCHO (518) viviendas se pagará por LA CAJA así:*

*a.- Una parte de las cuotas iniciales de las viviendas representada en el lote de terreno objeto de la permuta por valor de MIL TRESCIENTOS OCHO MILLONES SEISCIENTOS TREINTA Y UN MIL QUINIENTOS SETENTA Y NUEVE PEGOS CON 22/100 MCTE. ($1.308’631.579,22) que corresponde al abono de la totalidad de cuotas iniciales tomando como base la suma de DOS MILLONES QUINIENTOS VEINTISEIS MIL TRESCIENTOS QUINCE PESOS CON 79/100.* ***($2’526.315,79), POR CADA VIVIENDA*** *(518).*

*b.- La suma de DOS MIL QUINIENTOS NOVENTA Y NUEVE MILLONES DOSCIENTOS MIL PESOS ($2.599’200.000,00) M/CTE., en dinero efectivo a la legalización del contrato de permuta, que corresponde al 30% del valor de las viviendas.*

*c.-**El saldo del valor de cada vivienda mediante subrogaciones del crédito de Corporación a cargo del CONTRATISTA.*

*PARÁGRAFO PRIMERO: LAS CONDICIONES DE PAGO, para las viviendas que se presenten alternativamente por EL CONTRATISTA, hasta completar LAS MIL CUATROCIENTAS VEINTICINCO (1.425) viviendas serán las contenidas en el pliego de condiciones y que se tuvieron en cuenta para las ya seleccionadas, así:*

*- El valor máximo de cada vivienda será de 182,3708206 Salarios Mínimos Legales Vigentes para las fechas de aceptación del afiliado de LA CAJA, para la categoría Suboficiales y 157,04154 Salarios Mínimos Legales Vigentes, para la categoría Agente, lo que equivale hoy a DIECIOCHO MILLONES DE PESOS ($18’000.000,00), Y a quince millones quinientos mil pesos ($15’500.000,00) m/CTE., respectivamente para cada categoría citada.*

*-**Por cada vivienda se abonará al lote permutado la suma de DOS MILLONES QUINIENTOS VEINTICUATRO MIL QUINIENTOS CUARENTA Y CUATRO PESOS ($2’524.544,00) M/CTE.*

*-**Del valor de cada vivienda se entregará el TREINTA POR CIENTO (30%) en efectivo al perfeccionamiento del contrato adicional.*

*- El saldo del valor de cada vivienda mediante subrogaciones del crédito de Corporación a cargo de EL CONTRATISTA.*

*PARÁGRAFO SEGUNDO:* ***En el evento que LA CAJA no acepte las Alternativas de viviendas, ya sea para completar el número de MIL CUATROCIENTAS VEINTICINCO (1.425) viviendas o porque los afiliados a LA CAJA no aceptaren parcialmente las viviendas citadas en el Literal “a” de la cláusula PRIMERA, EL CONTRATISTA deberá pagar en un solo contado el saldo adeudado del lote*** *de la permuta, dentro de los DOS (2) meses siguientes a la entrega de la totalidad de las viviendas aceptadas por los afiliados de LA CAJA descritas en el literal a y b de la cláusula PRIMERA de este contrato”* (negrillas fuera de texto)*.*

En la cláusula sexta, los contratantes acordaron que no se reconocerían reajustes.

Acorde con las cláusulas séptima y octava, las partes se obligaron así:

*“SÉPTIMA: OBLIGACIONES DEL CONTRATISTA.****-*** *EL CONTRATISTA, sujeto a los Pliegos de Condiciones de la Licitación Pública No. 002-CVM-94, se obliga a:*

*1. Utilizar las sumas entregadas por la CAJA exclusivamente en las obras objeto del contrato y en cuestiones directamente relacionadas con construcción de las viviendas citadas.*

*2. Adquirir a su costa los materiales, equipo, maquinaria, herramientas (..). Los gastos de reparación y sostenimiento o cualquier erogación que demanden en dichos equipos y maquinaría serán de su cargo exclusivo (..).*

*3. Ejecutar los trabajos en un todo de acuerdo con las especificaciones, y calidad que figuran en los Pliegos de Condiciones (..).*

*4. Responder que las obras en forma permanente sea dirigida por un ingeniero (..).*

*5.- Reconocer como representante de la CAJA, para los efectos relacionados con la ejecución de las obras (..).*

*6. Responder por la estabilidad, calidad y buen funcionamiento de las obras contratadas y por la calidad de los materiales descritos en la Licitación (..).*

*7. Entregar las obras contratadas tanto en la Empresa de Acueducto y Alcantarillado y Energía Eléctrica (..).*

*8. Demoler y reconstruir por su cuenta la obra mal ejecutada o con especificaciones inferiores a las estipuladas (..).*

*10. Establecer por su cuenta y bajo su responsabilidad absoluta, las relaciones laborales con el personal (..).*

*11. Pagar oportunamente al personal empleado en la ejecución de las obras (..).*

*12. Responder exclusivamente por el valor o valores de la sentencia, aún después del vencimiento de la póliza (..).*

*13. Presentar las pruebas para demostrar que EL CONTRATISTA ha cumplido sus obligaciones en las relaciones laborales (..).14. Constituir ante una compañía de seguros legalmente establecida para funcionar en el país, una póliza colectiva de seguro de vida (..).*

*15. Suscribir las actas de iniciación de obra (..).*

*16. Presentar para la liquidación final del contrato, el o los documentos idóneos de encontrarse a paz y salvo (..).*

*17. Acatar en un todo la Resolución número 2413 del 22 de Mayo de 1979 (..).*

***18. Celebrar promesa de venta con cada uno de los afiliados compradores que señale la CAJA, estipulando en las cláusulas las obligaciones especificadas de carácter técnico, económico, financiero y jurídico coordinadas por LA CAJA****.*

*19. Transferir la propiedad, dominio y posesión de los inmuebles adquiridos a cada uno de los afiliados promitentes compradores.*

*20. Coordinar las diligencias y trámites pertinentes para lograr la subrogación del crédito obtenido por EL CONTRATISTA CONSTRUCTOR con la Corporación, concerniente con cada una de las viviendas objeto de la permuta.*

*21. Entregar las viviendas objeto de la permuta según el diseño, área, especificaciones, servicios y demás aspectos ofrecidos y aceptados por LA CAJA.*

*22. Disponer los medios necesarios para que en un término acordado con LA CAJA se condicione sin costo alguno una vivienda modelo (..) –se destaca-.*

*OCTAVA: OBLIGACIONES DE LA CAJA.-**LA CAJA se obliga:*

*1. Entregar los dineros en efectivo, de acuerdo con la cláusula quinta.*

*2. Realizar la entrega material y real por escritura pública el lote del terreno situado en el Municipio de Soacha, de acuerdo con las especificaciones y condiciones que aparecen en los pliegos de la licitación número 002-CVM- 94.*

*3. Coordinar, gestionar y adelantar las diligencias necesarias para hacer efectivas las obligaciones de cada uno de los afiliados compradores en lo que concierne a la subrogación individual del crédito que se encuentre vigente a cargo de EL CONTRATISTA, o Corporación.*

*4. Coordinar, gestionar y adelantar las actividades del sorteo, promesa de venta, escritura pública y firma de los documentos que sean necesarios para el crédito y legalización de la tradición de propiedad de las viviendas (..).*

*6. Cumplir las demás obligaciones que resulten de la ejecución del contrato y por razón de la naturaleza del mismo”.*

Los contratantes también acordaron multas, cláusula penal, caducidad, terminación, modificación e interpretación unilateral –cláusulas décimas terceras, décima cuarta, décima quinta y vigésima-.

Según la cláusula vigésima segunda, se convino en que el inmueble se *“entregará y transferirá su dominio mediante escritura pública a el contratista cuando este* ***demuestre un cuarenta por ciento (40%) del avance de la obra*** *de la totalidad de las viviendas descritas y contenidas en el literal a) y b) de la cláusula primera de este contrato”*. Para el efecto, la Caja autorizó al contratista para realizar los trámites de incorporación del lote al perímetro urbano y sanitario del municipio de Soacha, al igual que la obtención de licencias de urbanismo y construcción y firmar los documentos requeridos por las autoridades (fls. 120-126 cuaderno 2).

En el plenario no reposa acta de inicio; no obstante sobre el desarrollo del contrato se conoce:

**6.** El 20 de enero de 1995, la Caja informó a la sociedad contratista los nombres de las personas autorizadas para adelantar la promoción de los proyectos de construcción denominados Villa Sofía II, Toscana y Monterrey, de conformidad con las condiciones pactadas en el contrato (fl. 128 cuaderno 2).

**7.** El 9 de marzo siguiente, la Junta de la Caja Promotora de Vivienda Militar dejó constancia de que el proyecto Los Alcázares de Suba, ofrecido por la sociedad Altanare Ltda. para la categoría suboficial, con una disponibilidad de 840 apartamentos, con un área de 60 metros cuadrados y con un costo de vivienda de $21 690 000 más $1 500 000 de parqueadero opcional, cumplía con los requerimientos técnicos exigidos en el pliego de condiciones. Al tiempo, autorizó la promoción del proyecto a nivel nacional, a partir del día 21 del mismo mes. Lo decidido fue informado al contratista (fls. 129-142 cuaderno 2).

**8.** El 2 de mayo de 1995, el Gerente General de la Caja hizo constar en un documento que denominó *“acta especial relacionada con la ejecución del contrato 026/94 CPVM Altanare Ltda.”*, preocupación sobre la promoción del proyecto. Puso de presente que, si bien la contratista presentó 840 alternativas de soluciones de vivienda que serían objeto de la celebración de un posterior contrato adicional, se apreciaba *“ausencia real de demanda de los proyectos”*. Además, evidenció que no se presentaron resultados significativos respecto de los programas habitacionales inicialmente aprobados por la entidad sobre 518 viviendas, de que da cuenta el contrato inicial. Así mismo, se refirió a la necesidad de ampliar la cobertura de difusión del proyecto y acatar las especificaciones técnicas y económicas de las viviendas ofrecidas y seleccionadas por los afiliados (fls. 143-145 cuaderno 2).

**9.** El 5 de mayo de 1995, las partes suscribieron el contrato adicional n.º 001/95, para seleccionar 450 soluciones de vivienda de las 840 ya referidas. La Junta de la Caja reconoció que las mismas cumplían los requerimientos técnicos y económicos exigidos. Se hizo constar en los considerandos del documento:

*“Que el objeto del contrato citado es “****la permuta de******un lote de terreno de propiedad de la Caja,******por cuotas iniciales de viviendas****.*

*-. Que el número de cuotas iniciales se estableció en principio en 1425.*

*-. Que en el contrato la Caja seleccionó inicialmente 518 viviendas.*

*-. Que la sociedad Altanare Ltda. presentó 840 soluciones de vivienda de conformidad con lo estipulado en la cláusula primera del contrato, cumpliendo todas las condiciones técnicas, económicas y financieras acordadas, las cuales fueron aceptadas por la Caja en sesión de Junta de 9 de marzo de 1995.*

*-. Que las partes de común acuerdo seleccionan de esta alternativa un total de 450 soluciones de vivienda”.*

Sobre el objeto se convino:

*“Primera. Adición permuta en 450 soluciones de vivienda (cuotas iniciales correspondientes a igual número de viviendas ubicadas en Bogotá, en la carrera 92 No. 147 A-51 del proyecto Alcázares de Suba), de contrato 026/942.*

El plazo para entregar las viviendas se pactó en 14 meses, así:

*“Segunda. De conformidad con lo establecido en la cláusula segunda y vigésima del contrato 026/94, se establece el plazo para la entrega de las viviendas mencionadas en* ***14 meses contados a partir del perfeccionamiento del presente contrato****”*.

El valor se acordó en $21 690 000 vivienda y la cuota inicial se pagaría por la Caja como sigue:

*“TERCERA: CONDICIONES DE PAGO.- De acuerdo con lo establecido en la cláusula quinta parágrafo primero del contrato 026/94-CPVM-ALTANARE LTDA., se fijó el valor máximo de cada vivienda. El proyecto ALCÁZARES DE SUBA fue aceptado para la categoría Suboficial, y el precio máximo de la vivienda es de $182,3708206 salarios mínimos legales vigentes, lo cual equivale hoy a VEINTIÚN MILLONES SEISCIENTOS NOVENTA MIL PESOS MCTE. ($21’690.000.00). La cuota inicial de las viviendas se pagará por LA CAJA de la siguiente forma:*

*a.- Una parte de la cuota inicial de la vivienda representada en el lote de terreno objeto de la permuta, por valor de $1 136 842 106, que corresponde al abono de la totalidad de las 450 cuotas iniciales, tomando como base la suma de* ***$2 526 315 por cada vivienda****.*

*b.- La suma de $2 928 150 000, en dinero efectivo a la legalización de este contrato adicional, que corresponde al 30% del valor de las viviendas.*

*c.- El saldo del valor de cada vivienda mediante subrogaciones del crédito de Corporación o Banco a cargo del contratista”* –cláusula tercera- (fls. 146-148 cuaderno 2).

**10.** El 7 de noviembre de 1995, la sociedad Altanare Ltda. dio cuenta a la Caja del desequilibrio económico del contrato. Solicitó el pago de la cuenta de cobro correspondiente a 117 soluciones de vivienda, construidas en el marco de la relación negocial, en las urbanizaciones Villa Sofía II, Toscana, Monterrey yAlcázares de Suba. Al tiempo, puso de presente:

*“En el día de hoy me he enterado que la Caja ha tomado la determinación de abonar de las cuentas que presentemos para cobro, lo relacionado con el valor del lote y el anticipo entregado, obviamente de manera proporcional y que corresponde a cada afiliado que ha firmado promesa de compraventa, así como prorrogar las fechas de promoción de cada uno de los proyectos de construcción.*

*(..)*

*En las reuniones realizadas siempre ha estado claro que existe un saldo a favor de Altanare Ltda., lo que se entró a determinar era cuándo se tenía que abonar el valor del lote y cuándo se tenía que hacer la devolución del anticipo que la Caja le dio a Altanare Ltda., para lo cual creíamos que eran las reuniones.*

*Sobre lo expresado en el punto anterior es necesario precisar:*

*-. El anticipo realizado por la Caja constituye simplemente un valor para separar las viviendas, pues en ningún caso se establece en el contrato que la Caja cede este valor a los afiliados, es más, es claro que en la licitación que nos fue adjudicada en ningún momento la Caja se obligó a comprar las viviendas, lo cual se puede establecer claramente del texto del contrato. si la Caja no realizó promesa de compraventa sobre las viviendas, cómo pretende que lo allí contenido se le dé aplicación al afiliado.*

*-. Si Usted lee las promesas que hasta la fecha se han firmado con sus afiliados se dará cuenta que el valor de las cesantías y ahorros es distinta en cada uno; en muchos casos los valores acordados están por debajo de lo pactado.*

*-. (..) se acordó (aunque no quedó redactado de manera muy clara) que cualquier saldo de dinero que saliera a deber se devolvería a los dos meses siguientes a entregar la última vivienda. Lo que se quiso fue seguir los parámetros que utilizan las Cajas de Compensación, donde el anticipo se devuelve al finalizar y liquidar el contrato”.*

En cuanto a la promoción de las viviendas señaló:

*“a.- Para las urbanizaciones Villa Sofía II, Toscana y Monterrey se estableció en el PARÁGRAFO PRIMERO de la CLÁUSULA PRIMERA, que el plazo de promoción vencía en seis (6) meses contados a partir del perfeccionamiento del contrato, es decir, el dieciséis (16) de mayo del año en curso. Lo anterior implica que en lo que respecta a la Urbanización Villa Sofía, que en la actualidad se encuentran afiliadas unas CIENTO CUARENTA (140) Personas, LA CAJA nos tendría que pagar los valores contenidos en dichas Promesas, es decir, aproximadamente MIL DOSCIENTOS CINCUENTA MILLONES DE PESOS ($1.250’000.000,00) M/CTE., eso sin contar con los valores correspondientes a las once (11) viviendas.*

*En lo que respecta a Toscana, Ia CAJA nos tendría que pagar los valores contenidos en dichas Promesas, es decir, aproximadamente CIENTO CINCUENTA Y CUATRO MILLONES DE PESOS ($154’000.000,00) M/CTE., eso sin contar con los valores correspondientes a las seis (6) viviendas.*

*Sobre las viviendas que escojan los afiliados, adicionales a las citadas, ALTANARE LTDA. tendría dos (2) opciones: Seguir promocionándolas, en tal caso LA CAJA tendrá que pagarnos la totalidad de lo contenido en ellas, según acuerdo escrito que realicemos, o suspender la promoción a los AFILIADOS.*

*b.- Para la urbanización Alcázares de Suba se estableció en el PARÁGRAFO PRIMERO de la CLÁUSULA PRIMERA, del contrato principal, que el plazo de promoción vencía en seis (6) meses contados a partir del perfeccionamiento del contrato, es decir, el siete (7) de noviembre del año en curso. Sobre las viviendas que escojan los afiliados, adicionales a las citadas y con posterioridad a la fecha citada, ALTANARE LTDA. tendría las mismas dos (2) opciones citadas en el literal "a" de este punto.*

*En virtud a que lo dicho anteriormente haría demasiado gravosa la situación de la Caja, a pesar de ser lo pactado, pues el presupuesto se elaboró sin tener en cuenta lo expresado, en reunión del día miércoles 1º de noviembre del año en curso, aceptamos llegar a otra posición que, a pesar de que económicamente nos lesionaba, era de fácil ejecución y se ajustaba al desarrollo del presupuesto.*

*Como con la posición asumida por la Caja en este momento nos causa un perjuicio, la sociedad Altanare Ltda., la cual represento, asume como consecuencia de ello la siguiente posición:*

*-. Consultar legal y judicialmente la posición asumida por la Caja, pues estamos en desacuerdo con ello, sin embargo no queremos interrumpir el buen desarrollo de las obras.*

*-. Suspender la promoción de las diferentes urbanizaciones a partir del día 7 de noviembre del año en curso, hasta tanto no definamos de manera escrita y de común acuerdo cómo se van a pagar las viviendas que están por fuera de la licitación y en qué plazo máximo después de presentada la cuenta de cobro.*

*-. Solicitar una preliquidación del contrato para determinar con certeza el número de afiliados que se acogieron a cada programa, de conformidad con el contenido y las fechas citadas, así como el estado de la obra construida para efectos de la determinación del avance de obra.*

*Es lamentable tener que asumir esta posición, pero créame General que a la compañía que dirijo no puede seguir asumiendo los recargos económicos que se originan por las conductas de LA CAJA. Es imposible que desde Abril del año pasado se nos adeuden aproximadamente OCHENTA MILLONES DE PESOS ($80’000.000,00) M/CTE. y no se nos paguen, so pretexto de cumplir infinidad de trámites.*

*Es importante para que los afiliados estén al tanto de lo expresado, pues son ellos los directamente perjudicados, que se les avise de manera escrita la posición asumida por parte de la Caja, con el fin de que en un futuro se puedan establecer de manera precisa las responsabilidades del caso”* (fls. 150-154 cuaderno 2)*.*

Ahora, como es claro que sobre la ejecución del contrato, una vez perfeccionado, el 16 de mayo de 1995, no se presentó objeción alguna, aunque se echa de menos el acta, la Sala tendrá la fecha antes señalada como inicio. Esto es así porque i) el 9 de marzo de 1995, se autorizó la promoción del proyecto a partir del 21 siguiente; ii) el 2 de mayo del mismo año se levantó acta especial de ejecución y iii) el 5 de mayo se seleccionaron 450 viviendas. El 21 de noviembre de 1995 la Caja dio respuesta a la comunicación del 7 de noviembre anterior, mediante oficio n.º 008608 así:

*“En respuesta a su carta radicada el 7 de noviembre de 1995 y a fin de dar pronto curso al giro de los compromisos de la entidad con la firma que Usted representa, le comunico la siguiente decisión:*

*1.- Prorrogar a diciembre 31 de 1995 la promoción de los programas de vivienda ofrecidos.*

*2.- Tramitar las cuentas por los aportes de los afiliados comprometidos en las promesas de compraventa, descontando los valores ya girados por la parte del precio que aparece en el literal b) de la cláusula 5ª del contrato* [esto es la referida al pago de la suma de $2.599.200.000, correspondiente al 30% del valor de las soluciones de vivienda]*.*

*3.- Entrega del terreno teniendo como plazo máximo el fijado contractualmente o en fecha anticipada, previa liquidación de los saldos resultantes a favor de la Caja.*

*4.- Garantizar con póliza de cumplimiento los aportes de los afiliados entregados por la Caja según promesas de compraventa, hasta la fecha de entrega de las viviendas”* (fl. 155 cuaderno 2).

**11.** El 18 de diciembre del año en mención, mediante la resolución n.º 2527, la Caja reconoció y ordenó pagar a la constructora Altanare Ltda. la suma de $183 128 831, discriminados como sigue:

*“a.- La suma de $81.052.451.oo, por concepto del anticipo de cesantías, correspondientes a 17 afiliados compradores.*

*b.- La suma de $9.665.059.oo, correspondiente al 7% de los ahorros de 17 afiliados compradores.*

*c.- La suma de $58.277.410.oo, correspondiente al valor del subsidio de vivienda otorgado por la entidad para 10 afiliados compradores, categoría Suboficial.*

*d.- La suma de $34.133.911.oo, correspondiente al valor del subsidio de vivienda otorgado por la entidad para 7 afiliados compradores categoría Agente”.*

Aunado a lo anterior, en el acto administrativo se resolvió:

*“Artículo segundo.- Descuéntese de la anterior suma el siguiente valor: la suma de $91.800.000.oo, por concepto del anticipo de 30% a razón de $5.400.000.oo por cada vivienda.*

*Artículo cuarto (sic): Como consecuencia de lo anterior, el valor neto a pagar es la suma de $91.328.831.oo”.*

Lo anterior, comoquiera que la contratista acreditó que a la fecha *“17 afiliados han suscrito promesa de compraventa con la constructora Altanare Ltda.”* (fls. 156-159 cuaderno 2).

**12.** El 27 de marzo de 1996, mediante memorando n.º 068, el Subgerente de Atención al Afiliado de la Caja citó a las oficinas jurídica y planeación de la entidad; a las coordinaciones de la Policía, Ejército, Armada y FAC y al gerente de la Constructora Altanare Ltda. para adelantar una reunión el 29 del mismo mes y año, con el objeto de *“aclarar y liquidar el contrato”*. Para el efecto, solicitó al personal revisar los antecedentes del contrato, los pagos realizados y las promesas de compraventa suscritas por los afiliados. No se conoce el resultado de la convocatoria (fl. 164 cuaderno 2).

**13.** El 21 de mayo siguiente, mediante la resolución n.º 175, la Caja reconoció y ordenó pagar a la constructora Altanare Ltda. la suma de $365 457 504, por concepto de cesantías, ahorros y subsidios de vivienda otorgado por la entidad a 34 afiliados compradores, acorde con la suscripción de promesas de compraventa acreditadas. Así mismo, la entidad ordenó que de esa suma se descontara la cantidad de $214 731 000, por concepto de reintegro del anticipo del 30%, en razón de $6 507 000 por cada vivienda. Por tanto, el valor a pagar ascendía a $150 726 504 (fls. 165-167 cuaderno 2).

El mismo día, la Caja dio cuenta del cronograma de actividades tendientes a liquidar el contrato (fls. 168-169 cuaderno 2).

**14.** El 31 del mismo mes y año, mediante la resolución n.º 1982, la Caja reconoció y ordenó pagar a la constructora Altanare Ltda. la suma de $41 386 320, por concepto de cesantías, ahorros y subsidios de vivienda otorgado por la entidad a 4 afiliados compradores, en consideración a que la contratista acreditó la suscripción de las promesas de compraventa, en razón de $18 025 000 por vivienda. Así mismo, la entidad ordenó descontar la cantidad de $21 600 000, por concepto de reintegro del anticipo del 30%, en razón de $5 400 000 por cada vivienda. El valor a pagar ascendió a $19 786 328 (fls. 170-171 cuaderno 2).

**15.** El 13 de septiembre de 1996, las partes adicionaron nuevamente el contrato. De esta forma, suscribieron el contrato adicional n.º 001/96, para definir, entre otras cosas, las fechas límite de liquidación del contrato:

*“…PRIMERA: OBJETO. - Inclusión condiciones post-aceptaciones afiliados de pos-proyectos habitacionales: URBANIZACIONES TOSCANA, VILLA SOFIA Y ALCÁZARES DE SUBA en los siguientes conceptos:*

*a. Incorporación de 401 afiliados promitentes compradores de las urbanizaciones TOSCANA, VILLA SOFIA Y ALCÁZARES DE SUBA, en desarrollo del contrato No. 026/94 y su adicional 001/95, según relación anexa a este contrato, de conformidad a las condiciones técnicas, económicas y jurídicas pactadas individualmente en las promesas de compraventa suscritas por igual número de afiliados de la Caja Promotora de Vivienda Militar con la Constructora ALTANARE LTDA., que voluntariamente se acogieron a estos proyectos.*

*b. Plazo para la liquidación del contrato No. 026-94 y sus adicionales 001/95 y 001/96, hasta el 14 de febrero/97.*

*…. SEGUNDA: GARANTÍAS. - El contratista se obliga a ampliar la vigencia de la garantía de cumplimiento hasta el 29 de febrero/97”* (fl. 175 cuaderno 2)*.*

**16.** El 29 de noviembre de 1996, los contratantes suscribieron el contrato adicional n.º 002/96. La Caja Promotora de Vivienda Militar prometió adquirir 164 viviendas más de las ofrecidas por la sociedad, según el contrato adicional n.º 001/95 –fls. 178-180 cuaderno 2-:

*“…PRIMERA: OBJETO. - LA CAJA promete adquirir a la Sociedad ALTANARE LTDA. ciento sesenta y cuatro (164) soluciones de vivienda del proyecto ALCÁZARES DE SUBA, de que trata el contrato adicional No. 001/95. SEGUNDA: PRECIO.- De acuerdo con lo establecido en la cláusula quinta, parágrafo primero, del contrato No: 026/94-CPVM-ALTANARE LTDA., se fijó el valor máximo de cada vivienda. El proyecto ALCÁZARES DE SUBA fue aceptado para la categoría Suboficial, y el precio máximo de la vivienda es de 182.37082065 (sic) salarios mínimos legales vigentes, lo cual equivale hoy a VEINTICINCO MILLONES NOVECIENTOS DIECINUEVE MIL QUINIENTOS CUARENTA Y CUATRO PESOS MCTE. ($25’919.544), la Caja recibe las viviendas como pago del saldo adeudado por la sociedad ALTANARE LTDA., que de conformidad con la preliquidación realizada por la CAJA, asciende la suma de CUATRO MIL DOSCIENTOS CINCUENTA MILLONES SETECIENTOS NOVENTA MIL DOSCIENTOS NOVENTA Y DOS PESOS MCTA. ($4.250’790.292). Si al momento de realizar la liquidación definitiva existiere un saldo a favor o en contra de la CAJA o de ALTANARE LTDA., este será pagado o reintegrado dentro de los noventa (90) días siguientes. TERCERA: OBLIGACIONES ESPECIALES.-**La firma ALTANARE LTDA., se compromete a cumplir las siguientes obligaciones: 1. Adelantar en forma conjunta con la dependencia dispuesta en la CAJA, la promoción de cada una de las 164 viviendas entre los afiliados interesados en su adquisición. 2. A celebrar y legalizar las promesas de venta con cada uno de los afiliados compradores donde se autoriza entregar el precio total de la vivienda a favor de la CAJA PROMOTORA DE VIVIENDA MILITAR. 3. a ESCRITURAR EN Notaría cada una de las viviendas en cumplimiento de las promesas de venta y pagar los gastos de escrituración. 4. A tramitar las escrituras ante la Oficina de Registro (…) 5. A entregar materialmente cada uno de los inmuebles a entera satisfacción (…) 6. Adelantar las diligencias y trámites atinentes a la consecución de créditos a largo plazo (…)”.*

En la cláusula quinta del contrato adicional, las partes pactaron que la promoción de venta de las viviendas se realizaría por un término de ocho (8) meses, contados a partir del perfeccionamiento del acuerdo. Y, en la cláusula sexta, estipularon:

*“SEXTA: LIQUIDACIÓN.-**Vencido el término de promoción de las viviendas, dentro de los dos (2) meses siguientes se deberá realizar una verificación con el fin de establecer el número de viviendas vendidas o adquiridas, según lo estipulado en las cláusulas procedentes”.*

Acorde con la cláusula séptima, los contratantes acordaron la entrega material de las viviendas para el 15 de diciembre de 1997, así:

*“SÉPTIMA: ENTREGA MATERIAL DE LAS VIVIENDAS.- Las viviendas objeto de este contrato serán entregadas el día quince (15) de diciembre de 1997.*

*PARÁGAFO: La Sociedad ALTANARE LTDA., deberá realizar entregas parciales antes del vencimiento en los términos y unidades que se indican a continuación.*

*UNIDADES FECHA*

*40 Agosto 15/97*

*20 septiembre 15/97*

*40 Octubre 15/97*

*44 Noviembre 15/97*

*20* ***Diciembre 15/97****”*

**17.** El 5 de diciembre del año en mención, la Tesorera de la Caja Promotora de Vivienda Militar certificó que recibió de la firma Altanare Ltda. un cheque de gerencia por la suma de $1 800 000 000, por concepto de *“abono del 50% del valor del lote de terreno Inducentro de Soacha, según escritura pública 5254, (contrato 026 de 1994 CPVM-Altanare Ltda.)”* (subrayas fuera de texto, fl. 181 cuaderno 2).

El Tesorero municipal de Soacha dio cuenta que lote de Inducentro se encuentra identificado con el número catastral 00-01-0002-0335-000, de propiedad de la Caja Promotora de Vivienda Militar, con un área de 13 hectáreas y 2354 metros cuadrados (fl. 771 cuaderno 14).

El mismo día, la Caja Promotora de Vivienda Militar hizo entrega *“(..) real y material del lote de terreno de INDUCENTRO, localizado en el municipio de Soacha, Cundinamarca a la Asociación de Vivienda de Bogotá Siglo XXI-Soacha y a Altanare Ltda.”*

En el acta consta que asistieron a la diligencia de entrega los representantes legales de la Asociación Siglo XXI, de Altanare Ltda. y de la Caja Promotora de Vivienda Militar.

Primero, la Caja hizo entrega material del inmueble denominado **Lote Número Dos (2)**-Siglo XXI, con un área de 116.923 mts2, a la Asociación de Vivienda de Bogotá Siglo XXI-Soacha, propietaria del mismo según escritura pública 5254 de 28 de octubre de 1996.

Y, luego, la entidad hizo entrega *“(..) real de la posesión del inmueble que tiene un área de 123.413,18 mts2, cuyo lote se denomina como* ***Lote Número Uno (1)*** *–El Paseo de María- (..), el cual es de propiedad de la sociedad Altanare Ltda. según la escritura pública citada* [5254 de octubre 28 de 1996 de la Notaría Segunda de Soacha]*, sociedad que manifiesta que recibe la posesión del lote aquí descrito a satisfacción y de conformidad con el plano topográfico protocolizado en la escritura tantas veces mencionada”*.

Así mismo, en el acta consta que *“(..) la entrega material del lote se realizará el 20 de enero de 1997, fecha que podrá ser prorrogada de común acuerdo; esta entrega material no se realiza en la fecha con el fin de lograr el cabal levantamiento de las canchas de fútbol existentes en el lote”*.

Por último, las partes dieron cuenta de que *“En la fecha se hace entrega de la suma de UN MIL OCHOCIENTOS MILLONES DE PESOS MCTE. ($1.880.000.000,oo), según cheque de Gerencia No. 0122170 del Banco Cooperativo BANCOOP de conformidad con lo expresado en la Escritura Pública citada”* (fls. 582-585 cuaderno 2 y 109-112 cuaderno 8).

**18.** El 31 de marzo de 1997, la sociedad Altanare Ltda. solicitó a la Caja Promotora de Vivienda Militar pagar los intereses moratorios causados, así:

*“De lo anterior podemos establecer fácilmente que el monto de los intereses moratorios asciende a la suma de SETECIENTOS SETENTA Y CINCO MILLONES OCHOCIENTOS SESENTA Y UN MIL CIENTO TREINTA Y CUATRO PESOS ($775’861.134) M/CTE, aproximadamente y los sobre costos en que hemos incurrido en las tres (3) obras en la compra de materiales en OCHOCIENTOS DIECISIETE MILLONES DOSCIENTOS MIL PESOS ($817’200.000)….”* (fl. 205 cuaderno 2).

**19.** El 7 de abril siguiente, las partes suscribieron una adición al acta de 5 de diciembre de 1996, para hacer constar la entrega material del lote, así:

*“ACTA ADICIONAL No. 1 A LA ENTREGA DEL LOTE INDUCENTRO DEL MUNICIPIO DE SOACHA.*

*LUGAR Y FECHA: Soacha, abril 7 de 1997*

*OBJETO: Culminación de la diligencia de entrega material del lote INDUCENTRO de Soacha, según acta celebrada* ***el día 5 de diciembre de 1996****, de conformidad con el siguiente desarrollo:*

*1.- Se procede a la entrega material del inmueble plenamente identificado en el numeral 2º del acta celebrada entre las mismas partes el día 5 de diciembre de 1996, en cumplimiento a lo estipulado en la escritura pública 5254 de 28 de octubre de 1996 de la Notaría Segunda de Soacha, predio que es recibido a entera satisfacción por la sociedad Altanare Ltda.*

*2.- En lo que concierne al levantamiento de los arcos de fútbol que se encuentran en el predio objeto de la entrega, se verificó en el inventario de la entidad, la no propiedad de la Caja Promotora de Vivienda Militar o tenencia a título alguno de los mismos. La sociedad Altanare Ltda. manifiesta la aceptación incondicional de recibo de los arcos y se obliga posteriormente a entregarlos a quien demuestre su titularidad, exonerando a la Caja de cualquier tipo de responsabilidad”* (fls. 586-587 cuaderno 2).

**20.** El 14 de julio de 1997, las partes se reunieron para verificar el estado financiero del contrato y convenir en la entrega de las viviendas. De ello da cuenta el acta que reposa en el plenario y en la cual se dejaron las siguientes constancias:

*“(…) con el fin de verificar el estado del proceso de conciliación de cifras de pagos a la Constructora Altanare y resolver la situación de entrega de las viviendas de la Urbanización Alcázares de Suba, todo ello relacionado con la reclamación que dicha constructora presentó a la Caja Promotora de Vivienda Militar. Por parte de la constructora se manifestó la necesidad de entregar las viviendas de la Urbanización Alcázares de Suba, dados los constantes reclamos de los afiliados por la demora en la entrega. Esto para la firma Altanare también implica asumir un alto costo financiero y por esta razón, entre otras, han adelantado el proceso de escrituración y previsto la entrega de 160 viviendas para el día 19 de julio, mientras se avanza en el proceso de la reclamación.*

*Así mismo reconocen la gestión de la caja en el proceso de aclaración de las cuentas de giro de los aportes de los afiliados, trabajo dispendioso y cuyo resultado no es inmediato.*

*En este aspecto la Caja informa que están conciliadas las cifras para la Urbanización Villa Sofía y Toscana, arrojando saldos a favor de la Constructora por $98’183.939 y $33’966.022, respectivamente, cifras aceptadas por la constructora por concepto de capital, quedando pendiente los valores de la reclamación presentada.*

*Respecto a la urbanización Alcázares de Suba están en proceso de conciliación las cifras sobre giro de aportes y queda pendiente establecer por parte de la Caja, para Toscana y Alcázares de Suba, las fechas de firmas de promesa de compraventa y giro efectivo, información básica para evaluar las reclamaciones de la constructora.*

*Dadas las situaciones planteadas, se programan las siguientes actividades:*

*CONCEPTO FECHA*

***1.-***  *Finalizar la verificación de cifras de giros aportes,*

*adjudicatarios de Alcázares de Suba. Julio 22/97*

***2.*** *Verificación por parte de la Caja Promotora del estado*

*de las 160 viviendas a entregar. (C.P.V.M.) Julio 17 – 18/97*

***3.*** *Entrega de 160 viviendas (Altanare) A partir de Julio 18/97*

***4.*** *Consolidación información fecha firma promesas/fecha*

*giro, Toscana y Alcázares de Suba. (C.P.V.M.) Julio 22/97*

***5.*** *Cálculo costo financiero por mora en pagos* ***(C.P.V.M.)*** *Julio 25/97*

***6****. Reunión para conciliación de cifras reclamación. Julio 29/97*

*Respecto de los saldos de capital y cualquier otro concepto que se establezca a favor de la constructora por efecto de la conciliación de cifras quedarán para ser cruzados contra la liquidación final del Contrato. Para los casos de renuncias Altanare autoriza el descuento de la Caja contra estos valores”* (fls. 190-192 cuaderno 2).

**21.** El 27 de noviembre de 1997, mediante escritura pública n.º 4692, la sociedad Altanare Ltda., en razón de las reclamaciones de 31 de marzo, 16 de mayo y 28 de octubre, relativas al pago de las prestaciones adeudadas y ejecutadas en el marco del contrato n.º 026 de 1994, el desequilibrio económico causado y los intereses de mora, protocolizó silencio administrativo positivo:

*“CONSTITUCIÓN DE SILENCIO POSITIVO ADMINISTRATIVO….Que como consecuencia de lo anterior y del contenido de la RECLAMACIÓN citada tantas veces y que se protocoliza con este público instrumento, le solicitamos a LA CAJA PROMOTORA DE VIVIENDA MILITAR restablecer el equilibrio Económico del contrato atrás mencionado y sus adiciones, según carta de reclamación fechada en marzo 31 de 1997….”* (fls. 203 y 595-596 cuaderno 2).

**22.** El 23 de enero de 1998, el representante de la sociedad Altanare Ltda., el Jefe de la Oficina de Planeación, de la División de Cobranzas y el Gerente General de la Caja Promotora de Vivienda Militar suscribieron el acta que denominaron “ACTA n.° 001 PROCESO CONCILIACIÓN ALTANARE LTDA.”, con el objeto de *“llegar a un acuerdo y liquidación del contrato”*. En la reunión las partes establecieron un cronograma de actividades, con miras a resolver lo atinente al estado de cuenta del contrato y las reclamaciones elevadas por la contratista, en relación con los intereses por la mora en el pago de los aportes de los afiliados; intereses de subrogación e incremento del costo de los materiales; inversión en tierra y retardo en el pago de las cuentas de cobro de diciembre de 1997, la que dio lugar al silencio administrativo; el pago de los subsidios y la definición de las fechas de entrega de las viviendas. Así mismo, fijaron fecha para estudiar propuestas de liquidación del contrato (fls. 228-231 cuaderno 2).

**23.** El 27 del mismo mes y año, los antes nombrados suscribieron el documento denominado *“ACTA No. 002 PROCESO CONCILIACIÓN ALTANARE-CAJA PROMOTORA DE VIVIENDA MILITAR”*, que da cuenta de un acercamiento en relación con los intereses moratorios (fls. 232-233 cuaderno 2):

*“De esta forma se establece la primera aproximación al valor de intereses por mora a conciliar, calculados a noviembre 30 de 1997, cifra sujeta a la depuración de la información que adelanta la División Finanzas….*

*PROPUESTA PROPUESTA*

*URBANIZACIÓN CPVM (I=37.38%) ALTANARE LTDA. (i=59.97%)*

*VILLA SOFÍA 175’775.849 282’003.147*

*TOSCANA 66’379.645 106’495.113*

*ALCÁZAREZ DE SUBA 764’397.680 1.226’349.086*

*------------------- ---------------------*

*TOTAL $1.006’553.174 1.164’847.346”*

**24.** El 2 de febrero siguiente, las partes suscribieron un nuevo documento bajo la denominación *“ACTA n.° 3 PROCESO CONCILIACIÓN ALTANARE LTDA.-CAJA PROMOTORA DE VIVIENDA MILITAR”*. Acordaron el pago de intereses de mora como sigue (fls. 236-237 cuaderno 2):

*“De acuerdo con los planteamientos descritos, se establecen los siguientes valores a conciliar:*

*COMPARATIVO COSTOS INTERESES POR MORA – SUBROGACIÓN*

*URBANIZACIÓN REQUERIMIENTO INICIAL ALTERNATIVA*

*ALTANARE i = 8% TASA CORP. INT. S/CAPITAL TOTAL*

*A OCTUBRE/97 CPVM (2) ALTANARE (3)*

*VILLA SOFIA $332’537.039 $289’845.760 $142’447.046 $432’292.806*

*TOSCANA $97’336.749 $ 78’037.404 $ 36’744.284 $114’781.688*

*ALCAZARES SUBA $764’316.487 $593’408.993 $ 38’226.769 $631’635.762*

*-------------------- -------------------- ------------------- -------------------*

*$1.194’190.275 $961’292.157 $217’418.009 $1.178’710.256*

**25.** El 10 de febrero de 1998, los contratantes suscribieron el *“ACTA No. 004 PROCESO CONCILIACIÓN ALTANARE LTDA.-CAJA PROMOTORA DE VIVIENDA MILITAR”*. En el documento consta el acercamiento de las partes en materia de intereses, esta vez, además, por demora en la entrega del anticipo e incremento de costos en los materiales de construcción (fls. 236-237 cuaderno 2):

*“Revisada y suscrita el Acta No. 003 del 27 y 28 de Enero de 1998, se evaluó el punto 3, referente al incremento en Costos de Materiales de Construcción (…) Altanare presenta los valores de incremento anual resultante para el total de viviendas aceptadas en el contrato (518) y dado que en la urbanización Monterrey no hubo afiliados vinculados, presenta el cálculo de incremento anual para las viviendas efectivamente adjudicadas (228) y finalmente ajusta el cálculo proporcionalmente al tiempo transcurrido desde la adjudicación de la licitación (fecha de calificación y aceptación de la oferta por parte de la Caja) y el pago del anticipo: 4 meses (Agosto - Noviembre/94 - descuenta 9 días Julio y Diciembre). Dentro de estos términos por parte de la Caja se realizan los cálculos aplicando la variación de los índices de CAMACOL (Agosto - Noviembre/94). De esta forma se plantean los siguientes valores:*

***CONCEPTO ALTANARE CAJA***

***(S.M.L) (I. CAMACOL)***

*Ajuste Total Viviendas (518)*

*Villa Sofía, Toscana, Monterrey $592’040.000 $212’827.284*

*Ajuste Viviendas Adjudicadas (228)*

*Villa Sofía, Toscana $248’665.000 $ 89’390.407*

***INCREMENTO COSTOS DE MATERIALES EN LA URBANIZACIÓN “ALCAZARES DE SUBA” POR DEMORA EN DESEMBOLSO DE LOS APORTES DE LOS AFILIADOS****…..Por parte de la Caja se plantea igualmente calcular el incremento de costos con base en los índices de CAMACOL y conservando las demás variables que en el punto anterior.*

***CONCEPTO ALTANARE CAJA***

***(S.M.L) (I. CAMACOL)***

*Costo descontado anticipo*

*Viviendas adjudicadas (450)*

*Alcázares de Suba $1.017’696.326 $718’838.926*

*Costos descontando anticipo*

*Total viviendas (324)*

*Alcázares de Suba $ 889’893.424 $ 628’566.712”*

Como anexos del acta, obran los siguientes (fls. 243-248 cuaderno 2):

**Anexo 1:**

*“REFERENCIA: EVALUACIÓN INCREMENTO COSTOS CONSTRUCCIÓN POR DEMORA GIRO ANTICIPO CONTRATO 026/94*

*INFORME BASE*

*URBANIZACIÓN CATEGORÍA PRECIO VIVIENDA VIVIENDAS OFRECIDAS VIVIENDAS ADJUDICADAS*

S.M.L. A $1.994 NRO. VALOR NRO. VALOR

VILLA SOFÍA AGENTE 157,041540 15’500.000 264 4’092.000.000 186 2.883’000.000

TOSCANA SUBOFICIAL 182,370821 18’000.000 75 1.350’000.000 42 756’000.000

MONTERREY SUBOFICIAL 182,370821 18’000.000 179 3.222’000.000.00

TOTAL 8.664’000.000

3.639’000.000

SALARIO MINIMO AÑO 1994 98.700,00

SALARIO MINIMO AÑO 1995 118.933,50

VARIACIÓN ANUAL 20,5%

FECHA MES VARIACIÓN (1) ÍNDICE CAMACOL

ADJUDICACIÓN CONTRATO 026/94 29-Jul.-94 Agosto 94 300,84

GIRO ANTICIPO CONTRATO 026/94 06-Dic.-94 Noviembre 94 308,23

VARIACIÓN 2,4565%

(1) Tomando variación mes completo.

**Anexo 2:**

*“****REFERENCIA:*** *EVALUACIÓN INCREMENTO COSTOS CONSTRUCCIÓN POR DEMORA GIRO ANTICIPO CONTRATO 026/94.*

***PROPUESTA ALTANARE: REAJUSTE EN TÉRMINO DE SALARIOS MÍNIMOS LEGALES.***

***INCREMENTO ANUAL***

|  |  |  |  |  |  |  |  |
| --- | --- | --- | --- | --- | --- | --- | --- |
| **URBANIZACIÓN** | **CATEGORIA** | **PRECIO VIVIENDA** | | | **INCREMENTO ANUAL** | | |
| **NRO S.M.L** | **A $ 1994** | **A $ 1995** | **X VIVIDA** | **TOTAL** | **ADJUDICADA** |
| VILLA SOFIA AGENTE 157,041540 15’500.000 18’677.500 3’177.500 838’860.000 591’015.000  TOSCANA SUBOFICIAL 182,370821 18’000.000 21’690.000 3’690.000 276’750.000 154’980.000  MONTERREY SUBOFICIAL 182,370821 18’000.000 21’690.000 3’690.000 660’510.000 0  **TOTAL** 1.776’120.000 745’995.000 | | | | | | | |

**SALARIO MÍNIMO** 98.700 118.933,50

**INCREMENTO A PRORRATA FECHA DE ADJUDICACIÓN CONTRATO, FECHA DE GIRO ANTICIPADO**

|  |  |  |  |
| --- | --- | --- | --- |
| **URBANIZACIÓN** | **INCREMENTO PROPORCIONAL** | | |
| **POR VIVIENDA (1)** | **TOTAL** | **ADJUDICADA** |
| VILLA SOFÍA 1’059.167 279’620.000 197’005.000  TOSCANA 1’230.000 92’250.000 51’660.000  MONTERREY 1’230.000 220’170.000 0  **TOTAL 592’040.000 248’665.000** | | | |

**(1) TIEMPO 4 MESES JUL. 29/94 – DIC. 06/94**

**Anexo 3:**

“**REFERENCIA:** EVALUACIÓN INCREMENTO COSTOS CONSTRUCCIÓN POR DEMORA GIRO ANTICIPO CONTRATO 026/94.

**PROPUESTA C.P.V.M.: REAJUSTE EN TÉRMINO DE ÍNDICES COSTOS CONSTRUCCIÓN.**

|  |  |  |  |  |  |
| --- | --- | --- | --- | --- | --- |
| **URBANIZACIÓN** | **CATEGORIA** | **PRECIO**  **VIVIENDA** | **INCREMENTO** | | |
| **X VIVIENDA** | **TOTAL** | **ADJUDICADA** |
| VILLA SOFÍA AGENTE 15’500.000 380.751 100’518.149 70’819.605  TOSCANA SUBOFICIAL 18’000.000 442.162 33’162.146 18’570.802  MONTERREY SUBOFICIAL 18’000.000 442.162 79’146.988 0  **TOTAL**  **212’827.284 89’390.4**07 | | | | | |

**FECHA MES CÁLCULO ÍNDICE CAMACOL**

**ADJUDICACIÓN CONTRATO 026/94** 29 Jul. 94 Agosto 94 300,84

**GIRO ANTICIPO CONTRATO 026/94** 06 Dic. 94 Noviembre 94 308,23

**VARIACIÓN 2,4565%**

**Anexo 4:**

*“REFERENCIA: EVALUACIÓN INCREMENTO COSTOS CONSTRUCCIÓN ALCÁZARES DE SUBA ORIGINADOS EN ATRASO DE LA OBRA POR DEMORA EN DESEMBOLSOS*

***INFORME BASE***

*FECHA ENTREGA SEGÚN CONTRATO JUNIO 1996*

*FECHA TERMINACIÓN OBRA ABRIL 1997 - 260 VIVIENDAS*

*JUNIO 1997 - 64 VIVIENDAS*

*SALARIO MÍNIMO 1995 118.933,50*

*SALARIO MINIMO 1996 142.125,50*

*VARIACIÓN 19,50%*

***ÍNDICES DE CAMACOL***

***MES ÍNDICE VARIACIÓN – JUNIO/96***

*JUNIO 96 418,63*

*ABRIL 97 471,49 12,63%*

*JUNIO 97 478,14* *14,22%*

***PROPUESTA ALTANARE***

*ALTERNATIVA I: Determinar incremento con base en la variación del salario mínimo 1995/96, descontando el anticipo aplicado en los pagos y con base en los precios acordados en las promesas de compraventa (incluyen acabados completos, ascensor y parqueadero: vivienda mejorada frente a la oferta básica).*

***CONCEPTO***

*PRECIO TOTAL VIVIENDAS 1.995 8.637’000.000*

*VALOR ANTICIPO APLICADO 324 VIVIENDAS 2.108’268.000*

*---------------------*

*6.528’732.000*

*VARIACIÓN SALARIO MÍNIMO ANUAL 19.50%*

*VARIACIÓN SALARIO MÍNIMO MENSUAL 1.63%*

***No. No. %***

***Meses VIVIENDAS PART. VALOR REAJUSTE***

***A.*** *VIVIENDAS ENTREGADAS EN ABRIL/97 9 260 80% 5.239’105.926 766’219.242*

***B.*** *VIVIENDAS ENTRGADAS EN JUNIO/97 12 64 20% 1.289’626.074 251’477.084*

***----- -------------------- ------------------***

***324 6.528’732.000 1.017’696.326***

*ALTERNATIVA II: determinar incremento con base en la variación del salario mínimo 1995/96, descontando el anticipo total entregado y con base en los precios acordados en las promesas de compraventa (incluyen acabados completos, ascensor y parqueadero: vivienda mejorada frente a la oferta básica).*

***CONCEPTO***

*PRECIO TOTAL VIVIENDAS 1.995 8.637’000.000*

*VALOR ANTICIPO APLICADO 450 VIVIENDAS 2.928’150.000*

*--------------------*

*5.708’850.000*

*VARIACIÓN SALARIO MÍNIMO ANUAL 19.50%*

*VARIACIÓN SALARIO MÍNIMO MENSUAL 1.63%*

***No. No. %***

***Meses VIVIENDAS PART. VALOR REAJUSTE***

***A.*** *VIVIENDAS ENTREGADAS EN ABRIL/97 9 260 80% 4.581’175.926 669’996.979*

***B.*** *VIVIENDAS ENTRGADAS EN JUNIO/97 12 64 20% 1.127’674.074 219’896.444*

***----- -------------------- ------------------***

***324 5.708’850.000 889’893.424***

**Anexo 5:**

“**PROPUESTA C.P.V.M.**

*Determinar los ajustes con base en la variación de los índices de Camacol para el periodo comprendido entre la fecha contractual de entrega de las viviendas y la fecha de terminación de la obra.*

***BASE REAJUSTE:***

***ALTERNATIVA I ALTERNATIVA II***

*(Descuento Anticipado Aplicado) (Descuento Anticipado Total)*

*VALOR TOTAL DE LAS VIVIENDAS* ***(1)*** *8.637’000.000 8.637’000.000*

***(-)*** *ANTICIPO A APLICAR 2.108’268.000 2.928’150.000*

*--------------------- ---------------------*

*6.528’732.000 5.708’850.000*

*VALOR BASE PARA 260 VIVIENDAS 5.239’105.926 4.581’175.926*

*VALOR BASE PARA 64 VIVIENDAS 1.289’626.074 1.127’674.074*

*-------------------- ---------------------*

*6.528’732.000 5.708’850.000*

***VARIACIÓN ÍNDICES DE CAMACOL No. VIVIENDAS FECHA ÍNDICE VARIACIÓN***

*FECHA CONTRACTUAL DE TERMINACIÓN Julio-96 425,21*

*VIVIENDAS ENTREGADAS 260 Abril-97 471,49 10,88%*

*64 Junio-97 474,21 11,52%*

***REAJUSTE:***

***ALTERNATIVA I ALTERNATIVA II***

*260 VIVIENDAS 570’226.058 498’616.735*

*64 VIVIENDAS 148’612.868 129’949.977*

*------------------- ------------------*

*718’838.926 628’566.712*

***(1)*** *Dato informado por ALTANARE, correspondiente al valor total de las viviendas, de acuerdo con el precio, acabados y adicionales pactados con cada afiliado.*

**26.** El 12 del mismo mes y año, las partes suscribieron el *“ACTA n.° 004[[8]](#footnote-8) (sic) PROCESO CONCILIACIÓN ALTANARE LTDA.-CAJA PROMOTORA DE VIVIENDA MILITAR”*, con el objeto de continuar con la negociación final respecto a las reclamaciones de la contratista. En la adición se hace constar –se destaca-:

*“1. INTERESES DE MORA DESEMBOLSOS APORTES AFILIADOS. Son viables las dos propuestas presentadas tanto por la Caja como por Altanare, situación que estará sujeta al proceso de depuración de la información, ajuste de cálculos y negociación, bajo los parámetros acordados en el Acta No.02 del lunes 26 de Enero de 1.998.*

*2. INTERESES SUBROGACIÓN. Jurídicamente el reconocimiento de este concepto es viable en lo concerniente al pago de los intereses de subrogación calculados a las tasas cobradas por las Entidades Financieras, previa demostración de su pago por parte de Altanare Ltda., y revisión de la Caja con base en las boletas expedidas por Granahorrar y B.C.H. En cuanto a los créditos actualmente no subrogados de la Urbanización Alcázares de Suba, se liquidarán al 28 de Febrero de 1.998. En cuanto a los intereses que generaría el capital pagado por la firma Altanare, constituido por los intereses de subrogación, desde el punto de vista financiero no constituyen un doble pago de intereses, simplemente se trata de un pago de intereses por un capital aportado por dicha sociedad, la cual en condiciones normales no hubiera tenido que pagar estos dineros. Como pauta de conciliación, es importante aclarar que no cabría en este concepto cobrar tasas de interés moratorio, sería posible el reconocimiento de un interés equivalente al cobrado por las Entidades de Crédito. Todo lo anterior, se liquida en concordancia con las pautas de cálculo establecidas del Acta No. 03 del 27 de Enero de 1998.*

*3. COSTOS DE CONSTRUCCIÓN. En concordancia con lo establecido en el Contrato No.026/94 y sus adicionales, es viable dar aplicación a la fórmula contractual que permitió mantener el incremento en los costos de las vivienda aceptadas por la Caja contractualmente, correspondiente al valor de las mismas expresada en salarios mínimos legales vigentes, limitados a las viviendas realmente adjudicadas a los afiliados, de conformidad con los cálculos incluidos en el Acta No.04 suscrita en febrero de 1.998.*

*4. INVERSIÓN EN TIERRA. Se establece como viable el reconocimiento de este concepto. Para fines de cálculo de dicho reconocimiento se acuerda como fórmula el pago de un interés equivalente al Corriente Bancario promedio, contenido en el Anexo 1 del Acta No.2 del 26 de Enero de 1.998, tomando como base el costo del terreno no utilizado para la construcción de las viviendas finalmente no acogidas por la Caja o sus afiliados, que a la fecha se determina en 526 viviendas (850 viviendas ofrecidas, menos, 324 viviendas adjudicadas), equivalentes al 61.88% del terreno. Estableciéndose igualmente como período de cálculo a partir de la fecha de firma del Contrato Adicional 001/95 (Mayo 5 de 1.995) hasta el día 28 de Febrero de 1.998, cuyo resultado será evaluado en próxima reunión.*

*5. INTERESES POR CUENTA DE COBRO ORIGINADA EN EL SILENCIO ADMINISTRATIVO POSITIVO. Para la Caja no es viable el reconocimiento de este concepto. La sociedad Altanare manifiesta que entiende y acepta lo relacionado con el concepto jurídico del doble pago de intereses, sin embargo,* ***manifiesta que dentro de esos intereses reclamados algunos de ellos, a la fecha no constituyen un doble pago de intereses, por lo tanto se reserva para el acuerdo final su reconocimiento****.*

*6. OTROS. Consultado jurídicamente lo relacionado con el pago del saldo pendiente de los subsidios del Inurbe de la Urbanización Villa Sofía II, contemplado en el cronograma del Acta No.001 del 23 de Enero de 1.998, se acordó que dicho punto no formará parte del proceso de conciliación, por no estar involucrado en el contrato 026/94 ni sus adicionales, por tratarse de soluciones individuales, de viviendas seleccionadas por los afiliados de la Caja, mediante un proceso de promoción anterior a la celebración de los contratos mencionados. No obstante, las partes acuerdan paralelamente definir la solución a este punto, lo cual se realizará mediante la celebración de un Acta independiente* (negrillas fuera de texto, fls. 249-251 cuaderno 2).

**27.** El 17 de febrero de 1998, las partes suscribieron el *“ACTA n.° 6 PROCESO CONCILIACIÓN ALTANARE LTDA.-CAJA PROMOTORA DE VIVIENDA MILITAR”*. En ella se corrigió el número del acta anterior y se identificó con el número 5. Se aclaró que el número de viviendas ofrecidas fue de 840 y que el porcentaje del terreno no utilizado era de 61,43%. En el acta consta:

“*De acuerdo con la documentación presentada por Altanare a continuación se resumen los antecedentes de adquisición del terreno.*

*Diciembre 02/94. Escritura 8000 Notaría 9a.*

*Contrato Fiducia Mercantil entre:*

*Fiduciaria Seffin.*

*Fideicomitente A: Gonzalo de Jesús Mejía (da poder a Jairo Munarth)*

*Fideicomitente B: Aportan recursos (capital y trabajo) para construir una urbanización. (7 personas).*

*Diciembre 22/94: Cesión de derechos Fideicomitentes A y B a Altanare Ltda.*

*I.**Forma de Pago Acordada.*

*Fideicomitente A: $50’000.000.*

*Marzo 3/95: Escritura 853 marzo 3/95. Aclara forma de pago a Fideicomitente A:*

*$50' 000.000 + 8% Ventas, sin que éste sea inferior a $1.500’000.000.*

*Fideicomitente B. $1.050’000.000 a la firma de la cesión*

*500’000.000 a finales de marzo/95*

*--------------------*

*$1.550’000.000 (Contrato adecuación terreno)*

*II. Forma de Pago Final:*

*Fideicomitente A: $ 50’000.000 Cancelado Diciembre 22/94 $2.211’200.000 Cancelado mayo 16/95 Capital + Int. – Deuda Banco Cooperativo -----------------------. $2.261’200.00 Fideicomitente B: $1.050’000.000 ($150’ \* 7 fid. B) Diciembre 22/95--------------------Valor Compra: Lote $3.311’200.000*

*Por parte de la Caja se consultan los siguientes documentos, a fin de establecer antecedentes:*

*Enero 30/95[[9]](#footnote-9): Oferta de 840 viviendas presentada por Altanare, incluye certificación Fiduciaria Seffln.*

*Marzo 9/95: Acta No. 11 de Junta Técnica, figuran los conceptos Técnico, Jurídico y Económico de viabilidad del proyecto frente al contrato 026/94.*

*Mayo 02/95: Acta Especial, suscrita por el General Celso Suárez, relacionada con la ejecución del contrato, en el párrafo 4 de su segunda página, se indica, “Que la alternativa presentada por la Firma ALTANARE LTDA (840 soluciones de vivienda en la Urbanización Alcázares de Suba) será objeto de contrato adicional en desarrollo y cumplimiento exclusivamente contractual….”.*

*Mayo 05/95: Firma contrato adicional 01/95 aceptando únicamente 450 viviendas.*

*De acuerdo con lo anterior y teniendo en cuenta las bases de cálculo acordados en el Acta No. 004 (005) del 12 de febrero/98[[10]](#footnote-10), en el anexo 1, se establece un costo por valor de $2.949.823.482[[11]](#footnote-11),**el cual se determina como punto a tratar durante el proceso final de conciliación”* (aparecen dos actas del mismo contenido; empero firmadas de forma separada, una por la sociedad contratista y la otra por el Jefe de la Oficina de Planeación de la Caja, fls. 263-269 cuaderno 2, subrayas fuera de texto).

En cuanto a la reclamación de Altanare Ltda. por la inversión en tierra, la Caja allegó al acta el siguiente anexo –folio 266 del cuaderno de pruebas-.

*“REFERENCIA: INVERSIÓN EN TIERRA*

*BASES DE CÁLCULO*

*VALOR DEL TERRENO 3.311’200.000*

*NÚMERO DE VIVIENDAS ADJUDICADAS 324*

*NÚMERO DE VIVIENDAS OFRECIDAS 840*

*NÚMERO DE VIVIENDAS NO ADJUDICADAS 516*

*PORCENTAJE TERRENO NO UTILIZADO 61.43%*

*VALOR DEL TERRENO NO UTILIZADO 2.034’022.857*

*FECHA FIRMA CONTRATO 001/95 5/05/95*

*FECHA LIQUIDACIÓN 28/02/98*

*NÚMERO DÍAS 1.030*

*INTERÉS BANCARIO CORRIENTE 37,38%*

*INTERÉS DIARIO EQUIVALENTE 0,087%*

*TOTAL COSTOS INVERSIÓN EN TIERRAS 2.949’823.482*

**28.** El 6 de marzo de 1998, los contratantes suscribieron el *“ACTA No. 007/98 PROCESO CONCILIACIÓN ALTANARE LTDA.-CAJA PROMOTORA DE VIVIENDA MILITAR”*. La entidad verificó la suscripción de las promesas de compraventa, las órdenes de pago, las boletas de subrogación y demás información relacionada con la ejecución contractual. El documento fue puesto en consideración de la contratista, quien manifestó su conformidad. En el acta consta:

*“El procedimiento que utilizó LA CAJA PROMOTORA DE VIVIENDA MILITAR consistió en hacer una confrontación de todos y cada uno de los documentos físicos (Promesas de Compra Venta, Ordenes de Pago, Planilla, Resoluciones de Pago, Boletas de Subrogación, Información del Sistema de la Caja Promotora de Vivienda Militar, Solicitudes de Renuncias), lo cual dio como resultado los cuadros que constituyen los Anexos No. 1 a No. 9. Una vez elaborados estos cuadros fueron presentados para su revisión a la Sociedad ALTANARE LTDA., quien mediante la firma de esta Acta acepta la información contenida en dichos cuadros, los cuales son la base para precisar los cálculos contenidos en las Actas de Conciliación firmadas entre LA CAJA PROMOTORA DE VIVIENDA MILITAR Y ALTANARE, tal y como se estipuló en ellas.*

*DATOS CONSOLIDADOS:*

*1) NÚMERO DE VIVIENDAS SELECCIONADAS POR AFILIADOS[[12]](#footnote-12):*

*- Alcázares de Suba 321*

*- Villa Sofía II 186*

*- Toscana 42*

*2) VALOR DE LAS VENTAS*

*- Alcázares de Suba $8.420’440.572,00*

*- Villa Sofía II $2.907’420.000,00*

*- Toscana $ 758’850.000,00*

*--------------------------*

*$11.086’710.572,00*

*3) VALOR AMORTIZADO POR ANTICIPO 30% (CONTRATO):*

*- Alcázares de Suba $1.866’402.000,00*

*- Villa Sofía II $ 785’400.000,00*

*- Toscana $ 215’250.000,00*

*--------------------------*

*$2.867’052.000,00*

*4) VALORES PACTADOS POR AFILIADOS (Ahorros, Cesantías y Subsidio):*

*- Alcázares de Suba $4.065’951.163,00*

*- Villa Sofía II $1.875.124.924,00*

*- Toscana $ 464’218.160,00*

*--------------------------*

*$6.404’294.187,00*

*5) VALORES PAGADOS POR LA CAJA (Ahorros, Cesantías y Subsidio):*

*- Alcázares de Suba $3.830’607.271,00*

*- Villa Sofía II $1.852’300.702,00*

*- Toscana $ 464’248.030,00*

*--------------------------*

*$6.147’156.003,00*

*6) VALOR CAPITAL ADEUDADO POR LA CAJA:*

*- Alcázares de Suba $238’283.054,00*

*- Villa Sofía II $ 25’168.259,00*

*- Toscana $ 71.581,00*

*--------------------------*

*$263’722.894,00*

*7) MAYOR VALOR DE CAPITAL PAGADO POR LA CAJA:*

*- Alcázares de Suba $3’139.162,00*

*- Villa Sofía II $2’344.037,00*

*- Toscana $ 191.451,00*

*--------------------------*

*$5’584.650,00*

*8) VALOR DEVOLUCIONES PAGADAS POR ALTANARE LTDA:*

*- Alcázares de Suba $12’508.629,00*

*- Villa Sofía II $ 8’385.477,00*

*- Toscana $ 00,00*

*--------------------------*

*$20’894.106,00*

*9) VALOR TOTAL DEVOLUCIONES POR RENUNCIAS.*

*- Alcázares de Suba $92’094.023,00*

*- Villa Sofía II $ 00,00*

*- Toscana $ 00,00*

*--------------------------*

*$92’094.023,00*

*De lo expuesto se puede establecer que por concepto de Capital (Ahorros, Cesantías y Subsidio) Neto, es decir, al sumar el valor adeudado por concepto de Capital (Ahorro, Cesantías y Subsidio) y restarle a ese subtotal el valor de las devoluciones que debe hacer Altanare Ltda., por renuncia de los afiliados, así como el mayor valor pagado de Capital, LA CAJA PROMOTORA DE VIVIENDA MILITAR le adeuda a la Sociedad ALTANARE LTDA la suma de CIENTO SESENTA Y SEIS MILLONES CUARENTA Y CUATRO MIL DOSCIENTOS VEINTIUN PESOS ($166’044.221,00) m/cte.*

*Al respecto la sociedad ALTANARE LTDA., manifiesta:*

*1.- Que acepta los valores aquí conferidos y presentados por LA CAJA PROMOTORA DE VIVIENDA MILITAR.*

*2.- Que los mayores valores pagados en el caso de algunos afiliados los desconocía, en razón de que la Caja no le entregaba una relación discriminada de pago por afiliado, lo único entregado fueron los cheques girados.*

*3.- Que en caso de las renuncias devolvió los dineros de algunos afiliados, de otros autorizó a la Caja para que descontara de lo debido, razón por la cual Altanare autorizó mediante acta firmada conjuntamente el día 14 de julio de 1997 a la Caja para que los descontara de los saldos de capital que se adeudan, de conformidad con los anexos de esta acta. Es de aclarar que algunas de las renuncias eran desconocidas para la sociedad Altanare.*

*4.- Que la información de todos y cada uno de los afiliados fue remitida a la Caja antes de presentar la reclamación y que después de presentada dicha reclamación remitió en varias oportunidades la información que le pidieron y presentó nuevamente las cuentas de cobro de los dineros pendientes de pago por la misma solicitud de la Caja.*

*La Caja Promotora de Vivienda Militar manifiesta que en lo que respecta al pago de las cuentas de capital adeudado, se aclara que su pago se hará teniendo en cuenta los saldos en la cuenta individual de cada afiliado, de tal manera que si los dinero los hay, el trámite de ellas es inmediato, salvo 4 casos que requieren del Subgerente de Atención al Afiliado la aprobación de afiliación, pues dichas personas a pesar de haber recibido el inmueble no se encuentran adjudicadas en la Caja al proyecto Alcázares de Suba. Con respecto a los afiliados que no tienen dineros en sus cuentas el trámite y pago de estas cuentas dependerá de lo que ordene la Gerencia de la Caja, previos conceptos de esta División y de la Oficina de Planeación. Sobre este particular, la sociedad Altanare Ltda. manifiesta que dicho acuerdo deberá quedar establecido en el acta final, en donde se deberán precisar la forma de pago y el tiempo máximo para ello”* (fls. 270-273 cuaderno 2).

**29.** El 3 de abril de 1998, el Gerente General de la Caja Promotora de Vivienda Militar citó al representante legal de la sociedad Altanare Ltda. para *“iniciar los trámites tendientes a la liquidación del contrato”*. Y, el 14 del mismo mes y año, la contratista puso de presente su inconformidad con el acta de liquidación remitida por la entidad, sin la antelación requerida. Al tiempo, solicitó el pago de las prestaciones adeudadas, correspondientes a las viviendas de las urbanizaciones Alcázares de Suba y Villa Sofía. Dio cuenta de los préstamos a los que debió acceder para cumplir con sus obligaciones contractuales y de la afectación económica ocasionada. Por último, informó la suspensión de las obras en la Urbanización Alcázares de Suba a partir del 16 de abril de 1998 –se destaca-:

*“Con sorpresa hemos recibido la “ENCERRONA” que la señora Capitán Yasmin Torres quiso hacernos en el día de ayer, queriendo obligarnos a firmar una acta de liquidación cuyas pautas ni siquiera habían sido enviadas con el tiempo suficiente para que se le hiciera un análisis económico y jurídico, sin embargo lo más grave de ello, no fue el querernos coartar y limitar la posibilidad de analizar, replicar y por ende defendernos, lo más grave fue el engaño que quiso hacernos, al vendernos la idea que al firmar el acta de liquidación podíamos continuar la negociación que habíamos planeado con Usted (..).*

*Por lo anterior y de acuerdo con el compromiso que la Caja asumió en dicha reunión comedidamente le solicito enviarme una copia del proyecto de liquidación, con el fin de poder ser analizado dentro de un término prudencial, el cual no excederá de ocho días (..).*

*Tampoco hemos recibido el pago del capital adeudado, correspondiente a las urbanizaciones Alcázares de Suba y Villa Sofía, a pesar de que hemos insistido en la urgencia de dichos dineros y del compromiso de ustedes de darnos una respuesta hace más de dos semanas.*

*Para dar cumplimiento al contrato de la Caja y especialmente poder entregarle a sus afiliados las viviendas, nuestra sociedad hizo un gran esfuerzo para lo cual tomamos algunos créditos con entidades del sector financiero, a saber:*

*-. Banco Industrial Colombiano $1.600.000.000.oo*

*-. Banco Central Hipotecario $1.000.000.000.oo*

*-. Corporación Financiera Colombiana $600.000.000.oo*

*-. Leasing del Valle $500.000.000.oo*

*-. Banco Coopdesarrollo $350.000.000.oo*

*-. Banco Ganadero $300.000.000.oo*

*Los cuales en este momento no hemos podido cancelar, generando ello una situación muy gravosa, ya que a la fecha dichos intereses pueden ascender a unos $700.000.000.oo, lo cual hace insostenible la situación y nos obliga de manera inmediata a entrar a negociar con dichas entidades unas daciones en pago, lo que nos implica aumentar las pérdidas que hasta la fecha hemos tenido.*

*Por lo expuesto y siguiendo con la política que nos ha caracterizado, por medio de la presente me permito comunicarles:*

*1.- A partir del 16 de abril de 1998 se suspenden todas las obras de reparaciones que veníamos haciendo en la Urbanización Alcázares de Suba, pues la situación económica de nuestra compañía ha tocado fondo y no tenemos recursos para seguir atendiendo aquellos. Esta decisión será comunicada a la administración del conjunto.*

*2.- Habíamos manifestado a Usted que a los afiliados los sacaríamos de problema, sin embargo, ante la carencia de recursos a pesar de existir ellos y no ser pagados por la Caja, lastimosamente nos vemos en la necesidad de avisar a los afiliados que la sociedad nuestra hace uso del derecho de arras por no pago de la cuota inicial.*

*3.- Que el no pago del capital debido puede llevar a que se presenten algunos hechos que pueden traer unas consecuencias de proporciones muy grandes, las cuales afectarán no solo a Altanare sino también a la Caja”*  (fls. 274-279 cuaderno 2).

**31.** El 15 del mismo mes y año, mediante la resolución n.º 1761, la Caja Promotora de Vivienda Militar liquidó unilateralmente el contrato y sus adicionales 001 de 1995 y 001 y 002 de 1996. El resultado del balance financiero arrojó a favor de la entidad un saldo de ocho mil setecientos cincuenta y ocho millones doscientos trece mil ochocientos veinticuatro pesos ($8 758 213 824,oo); no obstante, antes de la notificación, el 6 de mayo de 1998, mediante resolución n.º 1903, la Caja revocó la decisión, fundada en que la sociedad manifestó su voluntad de liquidar de común acuerdo (fls. 280-288 cuaderno 2).

**32.** El 2 de junio de 1998, el representante legal de la sociedad Altanare Ltda. manifestó su voluntad de notificarse por conducta concluyente del contenido de la resolución n.º 1761 de 15 de abril anterior; empero la Caja dio cuenta de la revocatoria del acto administrativo y remitió copia de la decisión. La contratista interpuso recurso de reposición contra la liquidación unilateral y revocatoria directa en contra de la decisión que la revocó. No se conoce decisión al respecto (fls. 289-310 cuaderno 2).

**33.** El 29 de julio siguiente, la sociedad Altanare Ltda. presentó las cuentas de cobro correspondientes a los valores que figuran en las denominadas actas de conciliación 1 a 6. Adujo que *“(..) de conformidad con dichas actas no existe discusión alguna por la Caja y por Altanare, en lo que respecta a la Caja porque ellos son los valores que propuso y ofreció pagar y, en lo que respecta a nosotros, a pesar de que lo reclamado es mayor, aceptamos lo propuesto y ofrecido por la Caja, pero las diferencias o lo no aceptado seguirán siendo reclamadas”* (fls. 356-365 cuaderno 2).

Y, el 13 de agosto del mismo año, la Caja reiteró su interés en una solución concertada; al tiempo, respecto de lo previamente acordado, puso de presente que las actas *“(..) no tienen fuerza vinculante pues en ellas solo constan datos que adquieren obligatoriedad en la medida en que se consignen en el acuerdo definitivo de conciliación cuestión que aún no se ha verificado”*. Precisó que *“las mencionadas fueron elaboradas únicamente con el fin de establecer parámetros más o menos variables que permitieran facilitar la concreción de las fórmulas de arreglo para el adecuado reconocimiento de los derechos de las partes”* (fls. 376-377 cuaderno 2).

**34.** El 8 de septiembre de 1998, mediante escritura pública n.º 3704, la sociedad Altanare Ltda. protocolizó el silencio administrativo positivo derivado de la ausencia de respuesta a las peticiones de pago. En el instrumento se hace constar el otorgamiento de la escritura 4692 de 27 de noviembre de 1997, por la falta de respuesta a la petición de 16 de mayo de 1997, relacionada con i) el no pago de los intereses moratorios por la suma de $775.861.134.oo, ii) los sobrecostos causados en las obras adelantadas en las Urbanizaciones Villa Sofía II, Toscana y Alcázares de Suba, por el valor de $817.200.000.oo y iii) otros sobrecostos derivados del atraso en el pago de los créditos y en el recibo de las viviendas terminadas, más el costo de oportunidad, estimados en la suma de $845 468 498.oo. Según consta en el instrumento, con base en dichos valores se elaboró cuenta de cobro presentada a la Caja Promotora de Vivienda Militar el 4 de diciembre de 1997.

La sociedad dio cuenta de haber suscrito actas de conciliación sobre los valores adeudados por la Caja; empero alega el desconocimiento de las mismas por parte de la entidad; así mismo, afirma que la demandada liquidó unilateralmente el contrato, pero la decisión fue revocada, razón por la que protocolizó nuevamente el silencio administrativo positivo, con la petición de 4 de diciembre de 1997, la escritura pública 4692 de 27 de noviembre de 1997, sendas comunicaciones cruzadas, las actas de conciliación 1 a 7 suscritas por las partes y la resolución de liquidación unilateral, junto con su revocatoria.

En el documento fueron relacionados los conceptos objeto de reclamación, incluidos en la petición de 4 de diciembre de 1997:

*“(..) No ha habido un pronunciamiento definitivo de la Caja sobre la reclamación presentada, pues queda pendiente la diferencia entre lo propuesto por ella y lo solicitado por Altanare Ltda., lo que debía ser objeto de una conciliación final.*

*A continuación procedemos a cuantificar nuevamente los valores reclamados y que no han sido objeto de un pronunciamiento definitivo por parte de la Caja, excluyendo aquellos que fueron objeto de un primer silencio administrativo positivo:*

*-. Intereses de subrogación de la obra Villa Sofía: $332.537.039.oo*

*-. Intereses de subrogación de la obra Toscana: $97.336.749.oo*

*-. Intereses de subrogación de la obra Alcázares de Suba: $711.951.713.oo*

*-. Saldo debido por Villa Sofía a 1992: $91.159.191.oo*

*-. Reajuste en la venta de sesenta aptos: $300.000.000.oo*

*-. Valor perjuicios por el incumplimiento en la compra obligatoria de las viviendas como consecuencia de las inversiones en tierra: $2.500.000.000.oo*

*Total: $4.032.984.692.oo”* (fls. 37-44 cuaderno 8).

**35.** El día 15 siguiente, la Caja Promotora de Vivienda Militar presentó solicitud de conciliación prejudicial que se adelantó el 12 de noviembre del mismo mes ante la Procuraduría Once Judicial de Bogotá, sin que se llegara a un acuerdo (fls. 406-406 cuaderno 2 y 142-170 cuaderno 3).

**36.** El 27 de noviembre de 1998, mediante escritura pública n.º 4595, la sociedad Altanare Ltda. aclaró los linderos y el área del terreno denominado Lote Número Uno (1) –El Paseo de María, identificado con el folio de matrícula inmobiliaria 50S-40280484, contenidos en la escritura 4838 de 22 de octubre de 1998. En este último instrumento consta la dación en pago del Lote El Paseo La María a favor de COLMENA y la subdivisión de uno de mayor extensión del mismo nombre, con un área de 18.000 mts2, con avalúo de $920.867.178,92 (fls- 6-9 y 15-24 cuaderno 8).

**37.** El 23 de diciembre de 1998, mediante escritura pública n.º 4672, la sociedad ALTANARE LTDA. aclaró los linderos y el área del lote de mayor extensión identificado con la matrícula inmobiliaria 50S-563600, adquirido por Altanare Ltda. y la Asociación de Vivienda Bogotá Siglo XXI, en proporciones y partes denominadas como Lote Número 1 “El Paseo de María” y Lote Número 2 Siglo XXI. Al tiempo, transfirió en dación en pago al Banco Central Hipotecario dos lotes de terreno, identificados con los números 1 A “El Paseo de Nicolás” y el 2 “La Aurora”, con números de matrícula 50S-40315320 y 50S-40268515, respectivamente.

Se estipuló en el instrumento:

*“****Primero****.- Que mediante compra realizada con la Caja Promotora de Vivienda Militar, en su calidad de vendedor y la Asociación de Vivienda Bogotá Siglo XXI-Soacha y Altanare Ltda., en su calidad de compradores, estas dos últimas adquirieron en proporciones y partes debidamente determinadas, según consta en la* ***escritura pública número 5254****, otorgada el 28 de octubre de 1996, en la Notaría Segunda, el inmueble en cita en la cláusula siguiente. El lote de mayor extensión se identifica con el número de matrícula inmobiliaria 50S-563600.*

***Segunda****.- Que mediante la misma escritura citada en la cláusula anterior,* ***los permutantes compradores adquirieron el inmueble ya descrito, en proporciones y en partes debidamente determinadas a saber****:*

*1.-* ***La sociedad Altanare Ltda. adquirió el lote que se denominó como Lote Número Uno (1****) El Paseo de María, cuya área es de* ***123.413,18 mts2****. Los linderos de este lote se encuentran descritos en la escritura citada en la cláusula primera de este público instrumento. A este lote le correspondió el número de matrícula inmobiliaria* ***50S-40262319****.*

*2.-* ***La Asociación de Vivienda de Bogotá Siglo XXI-Soacha adquirió el lote que se denominó como lote Número Dos (2)****-Siglo Veintiuno (21), cuya área es de* ***116.923 mts2****. Los linderos de este lote se encuentran descritos en la escritura citada en la cláusula primera de este público instrumento. A este lote le correspondió el número de matrícula inmobiliaria 50S-40262330.*

***Tercera****.- Que mediante escritura pública número 4505, otorgada el 20 de diciembre de 1996, en la Notaría 49,* ***se subdividió el inmueble citado en la cláusula segunda, literal 1)****, de esta escritura, en dos lotes a saber:*

*1).- Lote denominado como Lote Número Uno (1)-El Paseo de María, cuya área es de 61.706.59 mts2 y sus linderos se encuentran contenidos en dicha escritura y al cual le correspondió el folio de matrícula inmobiliaria 50S-40268514.*

*2.- Lote denominado como Lote Número Uno A (1 A)-El Paseo de Nicolás, cuya área es de 61.706.59 mts2 y sus linderos se encuentran contenidos en dicha escritura y el cual se hipotecó a la Corporación Grancolombiana de Ahorro y Vivienda Granahorrar, quien posteriormente, mediante documento privado cedió dicho gravamen al Banco Central Hipotecario y le correspondió el folio de matrícula inmobiliaria 50S-40268515.*

***Cuarta****.- Que mediante escritura pública número 1649 otorgada el día 30 de mayo de 1997, en la Notaría Once, se subdividió el inmueble citado en la cláusula tercera, literal 1) de esta escritura, en tres lotes a saber:*

*1).- Lote denominado como Lote San Carlos, cuya área es de 16.660.oo mts2 y sus linderos se encuentran contenidos en dicha escritura y al cual le correspondió el número de matrícula inmobiliaria 50S-40279287.*

*2.- Lote denominado como El Refugio, cuya área es de 15.000.oo mts2 y sus linderos se encuentran contenidos en dicha escritura y al cual le correspondía el número de matrícula inmobiliaria 50S-40279288.*

*3.- Lote denominado como Lote Número Uno (1) El Paseo de María, cuya área es de 30.046.59 mts2 y sus linderos se encuentran contenidos en dicha escritura y al cual le correspondió el número de matrícula inmobiliaria 50S-40279289.*

***Quinta****.- Que mediante escritura pública número 1956, otorgada el 23 de junio de 1997, se subdividió en dos lotes el inmueble descrito en la cláusula cuarta, literal 3, denominado Lote Número Uno (1) –El Paseo de María, el cual tiene el número de matrícula inmobiliaria 50S-40279289 y cuyos linderos se encuentran en dicha escritura.*

*1).- Lote denominado como Lote Número Uno (1)-El Paseo de María, cuya área es de 20.546.59 mts2 y cuyos linderos se encuentran contenidos en dicha escritura y al cual le correspondió el número de matrícula inmobiliaria 50S-40280484.*

*2).- Lote denominado como El Edén, cuya área es de 9.500 mts2 y cuyos linderos se encuentran contenidos en dicha escritura y al cual le correspondió el número de matrícula inmobiliaria 50S-40280485.*

***Sexta****.- Que mediante escritura pública número 4838 de 22 de octubre de 1998 y aclarada mediante escritura 4595 otorgada el 27 de noviembre de 1998, se subdividió en dos lotes el inmueble descrito en la cláusula anterior, numeral 1, denominado como Lote Número Uno (1) –El Paseo de María, el cual tiene el número de matrícula 50S-40280484 y cuyos linderos se encuentran contenidos en dicha escritura.*

*1).- Lote denominado como Lote Número Uno (1) –El Paseo de María, cuya área es de 18.000.00 mts2 y cuyos linderos se encuentran contenidos en la escritura citada, a este inmueble le correspondió la matrícula inmobiliaria 50S-40315319.*

*2).- Lote denominado como La Aurora[[13]](#footnote-13), cuya área es de 2.546.59 mts2 y cuyos linderos se encuentran contenidos en la escritura citada. A este inmueble le correspondió el número de matrícula 50S-40315320”.*

Como se observa en el instrumento en cita, esto es la escritura pública n.º 5254 de 28 de octubre de 1996, la Caja Promotora de Vivienda Militar vendió a la Asociación de Vivienda Bogotá Siglo XXI-Soacha y a la sociedad Altanare Ltda. dos lotes pertenecientes al predio INDUCENTRO, en proporciones y en partes debidamente determinadas. La sociedad Altanare Ltda. adquirió el lote que se denominó como Lote Número Uno (1) El Paseo de María, cuya área es de 123.413,18 mts2 y la Asociación de Vivienda de Bogotá Siglo XXI-Soacha adquirió el lote que se denominó como lote Número Dos (2)-Siglo Veintiuno (21), cuya área es de 116.923 mts2. Es de anotar que la asociación en mención no es parte del contrato, tampoco en el proceso y la fracción del lote adquirida no se comprende en la litis.

Ahora, en cuanto a la dación en pago acordada entre la sociedad Altanare Ltda. y el Banco Central Hipotecario, en el instrumento en cita consta:

*“****Primera****.- Obligaciones vencidas. El deudor debe al banco la suma de $5.639.725.846,95, por concepto de capital e intereses, liquidación efectuada el día 19 de noviembre de 1998, correspondiente a la obligación hipotecaria 01816309, liquidación que declara conocer, haber revisado, la acepta expresamente y renuncia a solicitar revisiones adicionales o rendiciones de cuentas.*

***Segunda****.- Que el deudor no se encuentra en capacidad de cancelar las obligaciones de que da cuenta la cláusula anterior, en el término, plazo y demás condiciones que se encuentran incorporadas en el pagaré, contrato de mutuo, de hipoteca y demás documentos, como tuvo oportunidad de expresarlo a los representantes del banco.*

***Tercera****.- Que como consecuencia de lo antes dicho y obrando en el carácter antes indicado, la sociedad Altanare Ltda. transfieren a título de dación en pago en favor del Banco Central Hipotecario, como pago a las obligaciones que el deudor tiene contraídas con el banco, el derecho de dominio y posesión que tiene y ejerce sobre los siguientes inmuebles:*

*1).- Lote de terreno denominado como Lote Número Uno A (1 A)- El Paseo de Nicolás, cuya área es de 61.706.59 mts2 y sus linderos son: (..). A este lote le correspondió el folio de matrícula inmobiliaria 50S-40268515.*

*2).- Lote de terreno denominado como Lote Número Dos (2) La Aurora, cuya área es de 4.200 mts2 y sus linderos son: (..). Le correspondió el número de matrícula inmobiliaria 50S-40315320. Parágrafo primero.- No obstante la descripción, la extensión, las medidas y los linderos que obran en la presente cláusula, la dación en pago de los inmuebles que por el presente contrato se lleva a efecto, se hace como cuerpo cierto.*

***Cuarta****.- Posesión y libertades. Que Altanare Ltda. garantiza que los inmuebles objeto de esta dación en pago son de su exclusiva propiedad y los posee quieta, regular, pacífica, pública y materialmente; no han sido enajenados a otra persona o prometido en venta a terceros y se halla libre de usos, usufructos, censos, embargos, demandas, condiciones resolutorias, arrendamientos por escritura, patrimonio de familia, libre de ocupantes a cualquier título, lo mismo que de limitaciones en el dominio y goce. En cuanto a hipotecas, el inmueble citado y descrito en el numeral 1) de la cláusula anterior soporta una hipoteca abierta de cuantía indeterminada inicialmente constituida en favor de la Corporación Grancolombiana de Ahorro y Vivienda Granahorrar, mediante escritura 4505 otorgada el 20 de diciembre de 1996, debidamente registrada en el folio de matrícula 50S-40268515 y cedida por esta Corporación al Banco Central Hipotecario, mediante documento privado de 10 de marzo de 1997, cuya copia se protocoliza en este público instrumento. (..)*

***Sexta****.- Que los referidos inmuebles fueron adquiridos por el deudor de la siguiente forma: el Lote Número Uno A (1 A) –El Paseo de Nicolás y el Lote Número Dos (2) –La Aurora, formaban parte de un lote de mayor extensión, el (sic)* ***fue adquirido por compra efectuada a la Caja Promotora de Vivienda Militar mediante escritura 5254, otorgada el 28 de octubre de 1996****, registrada en el folio 50S-40262319”.*

El precio acordado para realizar la dación en pago ascendió a la suma de $5 639 725 846,95, por la cual se estima el valor de los bienes entregados (fls. 762-768 cuaderno 14).

**39.** Obra en el expediente el contrato de cesión de derechos litigiosos suscrito entre la sociedad Altanare Ltda. y el señor Hernán Roberto de San Martín Guarín Valderrama, el 31 de agosto de 2000, sobre el 35% de las sumas que sean reconocidas en el presente proceso a favor de la contratista, que la Caja no aceptó, razón por la cual el cesionario actúa como litisconsorte facultativo. Con posterioridad, cedente y cesionario dejaron sin efectos la cesión y acordaron un nuevo contrato por el 5% (fls. 427-465, 491, 502-507 cuaderno ppal.).

**40.** En el plenario reposan las declaraciones de los señores Aleyda María Medina Martínez, funcionaria de la Caja Promotora de Vivienda Militar, quien dio cuenta de los inconvenientes presentados durante la ejecución contractual y de los acercamientos de las partes para liquidar el contrato, sin resultado (fls. 401-404 cuaderno 3); Daisy Kristina Busch, comunicadora social que laboró al servicio de la entidad en el área de divulgación; Nohora Inés Vaca Velandia y Aleyda María Medina, quienes rindieron declaración sobre el trámite de las cuentas de cobro (fls. 52-61 cuaderno 8). Así mismo, reposan las declaraciones de uno de los socios de la contratista y demás funcionarios que intervinieron en la ejecución contractual (fls. 138-149 cuaderno 8 y 103-147 cuaderno 5).

**41.** En el proceso obra la siguiente documentación, relativa a los créditos adquiridos por la sociedad Altanare Ltda., con miras a ejecutar las obras objeto del contrato del *sub lite*:

-. El 18 de octubre de 2000, el Banco Central Hipotecario informó al Tribunal sobre la dación en pago efectuada por la sociedad Altanare Ltda., sobre dos lotes de terreno ubicados en el municipio de Soacha, según la escritura pública n.º 4672 de 23 de diciembre de 1998. Así mismo, puso de presente que el 13 de enero de 1997 aprobó la solicitud de crédito a la firma Altanare Ltda., *“para desarrollar el proyecto Alcázares de Suba, localizado en la carrera 93 No. 147 A-51, para desarrollar (sic) 390 apartamentos”*. El monto aprobado fue la suma de $5 500 000 000.oo, con una tasa de interés del DTF+8.5%, entre el 30 de noviembre y el 1º de diciembre de 1997 (fls. 31-32 cuaderno 5).

-. El 31 del mismo mes y año, Colmena dio cuenta de la dación en pago realizada a su favor por la sociedad Altanare Ltda., por valor de $920 867 178,92, según la escritura pública n.º 4838 de 22 de octubre de 1998 (fl. 148 cuaderno 5).

-. El 13 de enero de 2003, Megabanco informó al *a quo* que aprobó la dación en pago ofrecida por Altanare Ltda. para pagar sus obligaciones crediticias; empero la operación no se llevó a cabo porque una tercera persona compró la acreencia. Así mismo, con la comunicación allegó el reporte sobre los movimientos del crédito concedido a la sociedad, con desembolso entre el 11 de septiembre de 1992 y el 7 de mayo de 1993. También allegó el reporte del crédito concedido por Granahorrar y desembolsado entre mayo y julio de 1993, el 21 de febrero y 26 de julio de 1994 (fls. 178-186 cuaderno 5).

-. El 20 del mismo mes y año, la Compañía de Financiamiento Comercial Leasing del Valle certificó que recibió en dación en pago y cancelación de hipoteca por parte de la sociedad Altanare Ltda., el lote denominado El Edén, por valor de $614 921 261, según escritura pública 3312 de 5 de agosto de 1998 (fls. 150-155 cuaderno 5).

-. El 9 de mayo de 2003, en respuesta al requerimiento del *a quo*, el Banco Granahorrar dio cuenta de ocho (8) créditos concedidos a la sociedad Altanare Ltda., para la construcción de los proyectos Villa Sofía, Toscana y Alcázares de Suba, así como de las subrogaciones realizadas en cada proyecto.

En el anexo 1 del comunicado figuran i) cuatro etapas del proyecto Villa Sofía, con 732 soluciones de vivienda, por un monto total de crédito de $4 048 000 000.oo; ii) el Conjunto Residencial Toscana con 80 viviendas, por un crédito de $638.000.000.oo y iii) dos etapas del conjunto Alcázares de Suba, para 400 soluciones de vivienda, por un crédito de $5 007 000 000.oo.

En el anexo 2 aparecen registradas las subrogaciones de los créditos correspondientes al proyecto de i) Villa Sofía II (1 etapa), entre los meses de abril y agosto de 1993; ii) Villa Sofía II (2 etapa), entre enero y junio de 1994; iii) Villa Sofía II (3 etapa), entre enero y diciembre de 1994, enero y julio de 1995 y enero de 1995 y abril de 1997; iv) Villa Sofía II (4 etapa), entre los años 1996 y 1998 y v) Toscana, entre los años 1996 y 1998.

Así mismo, figuran los movimientos históricos de cartera sobre los desembolsos relacionados con la construcción i) del Conjunto Residencial Toscana, entre el 10 de noviembre de 1995 y el 14 de febrero de 1997; ii) el Conjunto Villa Sofía II, entre el 1 de septiembre de 1995 y el 13 de febrero de 1997 y iii) los Alcázares de Suba (1 etapa), entre el 26 de diciembre de 1996 y el 11 de marzo de 1997 (fls. 151-163 cuaderno 8).

-. El 27 de agosto de 2003, el Banco Ganadero informó que la contratista obtuvo crédito garantizado con un certificado fiduciario por valor de $300 000 000, sobre el inmueble ubicado en la carrera 92 147-51 de esta ciudad. Así mismo, puso de presente que la fiduciaria efectuó la venta del bien a un tercero y el producto lo destinó al pago de las obligaciones garantizadas, según la participación en el fideicomiso del 39.6% (fls. 164 cuaderno 8).

**42.** En el expediente también obra el dictamen pericial practicado a instancia de las partes, como sigue:

*“II- PRUEBA PERICIAL SOLICITADA POR LA PARTE ACTORA*

*El apoderado de la parte demandante, en el capítulo de pruebas de la demanda, folio 38, solicitó el Dictamen Pericial en los siguientes términos:*

*-IV. PERITAZGO*

*2. Con intervención de peritos contadores o expertos financieros, solicito se decrete prueba pericial sobre la contabilidad de la CAJA PROMOTORA DE VIVIENDA MILITAR, la cual versará sobre las siguientes cuestiones:*

*Determinarán los señores peritos la totalidad de las sumas de dinero que con ocasión del contrato No. 026/94 y sus adicionales, se giraron, entregaron y pagaron efectivamente a la sociedad contratista, por parte de LA CAJA, discriminando:*

*a- Valores girados por concepto de anticipos, fechas de los giros y número de los comprobantes de pago.*

*b- Sumas desembolsadas por concepto de los aportes de los afiliados que adquirieron vivienda en cualquiera de los proyectos ofrecidos por el contratista y que realmente recibió la sociedad ALTANARE LTDA.*

*Una relación detallada del total de afiliados de la CAJA que adquirieron viviendas en los proyectos ejecutados por el contratista, en virtud del contrato 026/94 y sus adicionales discriminando: Nombre del afiliado, denominación del proyecto en el cual se adquirió la vivienda, fecha de las promesas de compraventa y de la entrega de la vivienda. Fechas de los desembolsos, cuantía y conceptos (cuánto por cesantía, cuánto por ahorros y cuánto por subsidios, intereses y compensación), cuantía de los descuentos, si los hubo y concepto. Establecidas las fechas y los valores de los desembolsos, en los casos en los cuales se detectó un plazo mayor de 30 días entre la fecha de la promesa y la del desembolso efectivo de los aportes mencionados, servirán presentar los señores peritos:*

*. Una liquidación individual, teniendo en cuenta los parámetros o intereses establecidos en el Acta 002-PROCESO DE CONCILIACIÓN.*

*. Igualmente los señores peritos deben establecer los costos financieros que debió asumir la sociedad contratista, frente a la entidad que otorgó la financiación del respectivo proyecto, acorde con las características de cada crédito en particular.*

*. Además, se servirán los señores peritos, efectuar una liquidación, en la cual se consoliden los resultados de sus operaciones. También deberán establecer una liquidación de los costos financieros que dichos intereses de subrogación pagados generaron desde la fecha del desembolso o abono hasta el día en que realice LA CAJA el pago.*

*Con fundamento en las cifras obtenidas, se servirán los señores peritos: Actualizar los valores contenidos en las diferentes Actas del Proceso de Conciliación de conformidad con el IPC, registrado por el DANE, en aplicación de las previsiones contenidas en el artículo 4o., numeral 8o. de la Ley 80 de 1993, en concordancia con el artículo 1o. del decreto 679 de 1994, indicando la metodología aplicada a efectos que pueda continuarse la actualización de tales valores hasta la fecha del fallo.*

*Si el H. Tribunal lo estima pertinente, ordene practicar también una inspección judicial a las contabilidades de la sociedad ALTANARE LTDA. cuyo domicilio se encuentra ubicado en la Av. 13 No. 190-53 de la nomenclatura urbana de Santafé de Bogotá, D.C. con el fin de precisar y clarificar los hechos expuestos”.*

*III- PRUEBA PERICIAL SOLICITADA POR LA PARTE DEMANDADA*

*El apoderado de la parte demandada, en el capítulo de pruebas de la contestación de la demanda, folio 70, solicitó las pruebas en los siguientes términos:*

*"1.1. Inspección judicial con intervención de peritos: Sobre la contabilidad de la Caja Promotora de Vivienda Militar y la contabilidad de Altanare Ltda. para que determine contablemente la forma y ejecución del contrato.*

*1.2. Peritaje Técnico:*

*Sobre la documentación contable que logre recopilarse en virtud de la inspección judicial solicitada, para que los peritos se pronuncien sobre la liquidación del contrato y definan cuál de las partes contractuales resulta deudora de la otra".*

Para responder a los cuestionamientos, los peritos designados –dos contadores públicos- dieron cuenta de haber consultado la demanda, la contestación, el contrato n.º 026 de 1994, los adicionales 001 de 1995, 001 de 1996 y 002 de 1996. También la documentación aportada por la Caja Promotora de Vivienda Militar y la sociedad Altanare Ltda., particularmente información sobre afiliados, promesas de compraventa y órdenes de pago por concepto de cesantías, intereses, compensaciones, subsidios y ahorros; actas de entrega de las viviendas y del lote de terreno; promesas de compraventa, escrituras públicas, recibos de caja, cuentas de cobro, actas de conciliación y comprobantes de intereses de subrogación, entre otros. De igual forma, los índices de precios al consumidor y los libros de contabilidad. Para los cálculos aplicaron técnicas estadísticas y de auditoría. La experticia cuenta con sesenta y un (61) anexos, los cuales aparecen referenciados a lo largo del dictamen[[14]](#footnote-14).

En relación con los interrogantes planteados por la parte actora, los expertos respondieron:

*“1. RESPUESTA AL CUESTIONARIO PLANTEADO POR LA PARTE DEMANDANTE*

*Prueba efectuada sobre la contabilidad de la Caja Promotora de Vivienda Militar:*

*La Caja Promotora de Vivienda Militar es una empresa industrial y comercial del Estado, dotada de personería Jurídica, autonomía administrativa y capital independiente, vinculada al Ministerio de Defensa Nacional, en virtud del decreto número 353 del 11 de febrero de 1994.*

*El artículo 1o. del decreto 353 de 1994, establece que la Caja Promotora de Vivienda Militar tendrá como objeto facultar a sus afiliados y vinculados por contrato de prestación de servicios, la adquisición de vivienda propia, mediante la realización de todas las operaciones del mercado inmobiliario, incluidas las de intermediación, la captación y administración del ahorro de sus afiliados y vinculados y el desarrollo de las actividades administrativas, técnicas y financieras que sean indispensables para el mismo efecto". (Anexo No. 25).*

*Dando aplicación a principios de contabilidad generalmente aceptados en Colombia analizamos, verificamos y constatamos la contabilización de los documentos soportes referentes:*

*a- Al pago por parte de la Caja Promotora de Vivienda Militar de las obligaciones nacidas en virtud de la celebración de los contratos Nos. 026/94, y adicional No. 001/95. (Cláusulas 5a. y 3a. respectivamente). (Anexo No. 24).*

*b- A los aportes o ahorros de los oficiales y suboficiales de las Fuerzas Militares y el personal civil al servicio del Ministerio de Defensa Nacional y de las Fuerzas Militares, en servicio activo y cuando se encuentren devengando asignación de retiro o pensión y a los de los servidores públicos de la Caja Promotora de Vivienda Militar.*

*c- A los pagos efectuados por la Caja Promotora de Vivienda Militar a la sociedad Altanare Ltda. de los dineros que la Caja manejaba pertenecientes a los afiliados, por concepto de cesantías, intereses, compensaciones, subsidios y ahorros. Para el análisis y verificación de las contabilizaciones y existencia de los soportes referentes a los literales b- y c- citadas anteriormente, aplicamos técnicas estadísticas y de auditoría referentes a pruebas mediante un muestreo selectivo.*

*A continuación damos respuesta al cuestionario planteado por la parte demandante:*

*Primera pregunta: Determinarán los señores peritos la totalidad de las sumas de dinero que con ocasión del contrato No. 026/94 y sus adicionales se giraron, entregaron y pagaron efectivamente a la sociedad contratista, por parte de LA CAJA, discriminando:*

*a- Valores girados por concepto de anticipos, fechas de los giros y número de los comprobantes de pago.*

*b- Sumas desembolsadas por concepto de los aportes de los afiliados que adquirieron vivienda en cualquiera de los proyectos ofrecidos por el contratista y que realmente recibió la sociedad ALTANARE LTDA.*

*Antes de dar respuesta a esta pregunta nos referiremos:*

*- Al concepto sobre los registros contables que efectúa la Caja Promotora de Vivienda Militar, y*

*- Registramos los contratos celebrados entre Altanare Ltda. y la Caja Promotora de Vivienda Militar.*

*Concepto sobre la contabilidad de la Caja Promotora de Vivienda Militar:*

*Los registros e informes contables de la Caja Promotora de Vivienda Militar se efectúan y elaboran dando aplicación a los principios o normas de contabilidad generalmente aceptados en Colombia. La información contable es comprensible, útil, pertinente y confiable.*

*A la anterior conclusión hemos llegado luego de aplicar técnicas estadísticas y de auditoría para el análisis y verificación de las contabilizaciones y existencia de los soportes correspondientes a los desembolsos, durante el lapso comprendido entre el 11 de noviembre de 1994 (fecha de celebración del contrato No. 026/94) y el mes de febrero de 1998, (fecha de los últimos desembolsos efectuados por la Caja).*

*Contratos celebrados entre la Caja Promotora de Vivienda Militar y la sociedad Altanare Ltda.*

*1. No. 026 de 1994*

*"Objeto:* ***Permuta de un lote de terreno de propiedad de la Caja Promotora de Vivienda Militar,*** *ubicado en la autopista sur con carrera once (11) del municipio de Soacha (Cundinamarca), con un área aproximada de doscientos cuarenta mil trescientos treinta y seis metros cuadrados con dieciocho decímetros de metro cuadrado (240.336,18 M2), por parte del número de cuotas iniciales de igual No. de viviendas para las categorías Suboficial y/o agente, ubicadas y distribuidas como se cita a continuación, y de conformidad con las condiciones técnicas, económicas y financieras establecidas en los pliegos de condiciones.*

*a- Inicialmente se seleccionaron QUINIENTAS DIECIOCHO (518) viviendas a saber:*

*(...)*

*b- EL CONTRATISTA podrá presentar una o más ALTERNATIVAS de vivienda hasta completar MIL CUATROCIENTOS VEINTICINCO (1425) viviendas, según lo establecido en el Pliego de Condiciones, lo cual deberá realizar en un plazo máximo de seis (6) meses, contados a partir de la fecha del perfeccionamiento del contrato. (...)". (Anexo No. 24).*

*2. No. 001/95 ADICIONAL AL No. 026/94*

*"Objeto: Adición permuta en 450 soluciones de vivienda (cuotas Iniciales correspondientes a igual número de viviendas, ubicadas en Santafé de Bogotá D.C., en la carrera 92 No. 147A-51 del proyecto ALCÁZARES DE SUBA) del contrato 026/94-CPVM-ALTANARE LTDA." (Anexo No. 24).*

*3. No. 001/96 ADICIONAL AL No. 026/94.*

*"Objeto: Inclusión condiciones post-aceptaciones afiliados de los proyectos habitacionales: URBANIZACIONES TOSCANA, VILLA SOFÍA Y ALCÁZARES DE SUBA en los siguientes conceptos:*

*a - Incorporación de 401 afiliados (...).*

*b- El plazo de la liquidación del contrato No. 026/94 y sus adicionales (...): hasta el 14 de febrero/97.*

*4. No. 002/96 ADICIONAL AL No. 026/94-CPVM- ALTANARE LTDA.*

*"Objeto: LA CAJA promete adquirir a la sociedad ALTANARE LTDA. Ciento sesenta y cuatro (164) soluciones de vivienda del proyecto ALCÁZARES DE SUBA, de que trata el contrato adicional No. 001/95" (Anexo No. 24).*

*El cuadro detallado de los contratos anteriormente registrados, donde aparece el número de viviendas contratadas, el precio de cada una y el valor total contratado, se apunta al presente dictamen pericial mediante ANEXO No. 11.*

*Respuesta:*

*a. Valores girados por concepto de anticipos, fechas de los giros y número de los comprobantes de pago.*

*Contrato No. 026/94:*

*La Caja Promotora de Vivienda Militar pagó en dinero a la Sociedad Altanare Ltda. en virtud del contrato No. 026/94, cláusula 5a. literal b., la suma de: DOS MIL QUINIENTOS NOVENTA Y NUEVE MILLONES DOSCIENTOS MIL PESOS ($2.599.200.000.00) que corresponde al 30% del valor de las 518 viviendas y que se explica así:*

*Costo de 518 viviendas:*

*Urbanización No. de vivienda Costo unitario Costo total*

*En Toscana 75 18.000.000 $1.350.000.000*

*En Villa Sofía 264 15.500.000 $4.092.000.000*

*En Monterrey 179 18.000.000 $3.222.000.000*

*Se suman 518 $8.664.000.000*

*El 30% de $ 8.664.000.00 es = a $2.599.200.000. (Ver anexos Nos. 10,11 y 13).*

*El pago por la suma de $2.599.200.000 se efectuó mediante cheque No. 21351 del Bancafé y fue cobrado el día 6 de diciembre de 1994 según aparece en el extracto correspondiente al mes de diciembre de 1994. Se adjuntan como soportes de este pago los siguientes comprobantes en fotocopia autenticada: Orden de pago No. 28162 del 6 de diciembre de 1994. Imputación contable No. 2362 del 30 de noviembre de 1994. Imputación presupuestal No. 4253 del 28 de noviembre de 1994. Imputación presupuestal No. 4251 del 28 de noviembre de 1994.*

*Cuenta de cobro suscrita por Manuel Orlando Duarte Mejía, Gerente y Representante legal de Altanare Ltda.*

*Fotocopia del comprobante de diario del 31-DIC-94, pág. 1. donde aparece contabilizado el pago de la cuenta del Banco Cafetero por $2.599.200.000.00 Fotocopia del extracto correspondiente a la cuenta No. 02609065-4, Tesorero de la Caja. CL 41A N 46 21, de fecha 31 de diciembre de 1994 del Bancafé.*

*(Ver Anexos Nos. 14,15 y 16).*

*Contrato No. Adicional 0001/95*

*La Caja Promotora de Vivienda Militar pagó en dinero a la Sociedad Altanare Ltda. en virtud del contrato adicional No. 001/95, cláusula 3a. literal b., la suma de: DOS MIL NOVECIENTOS VEINTIOCHO MILLONES CIENTO CINCUENTA MIL PESOS ($2.928\*150.000.00) que corresponde al 30% del valor de las 450 viviendas y se explica así:*

*Costo de 450 viviendas:*

*Urbanización No. de vivienda Costo unitario Costo total*

*Alcázares de Suba 450 21.690.000 9.760.500.000*

*Suman 450 $9760.500.000*

*El 30% de $ 9.760.500.000 es = a $2.928.150.000 (Ver anexos Nos. 10,11 y 13).*

*El pago por la suma de $2.928.150.000 se efectuó mediante cheque No. 8103 del Banco Ganadero y fue cobrado el día 17 de mayo de 1995 según aparece en el extracto correspondiente al mes de mayo de 1995. Se adjuntan como soportes de este pago los siguientes comprobantes en fotocopia autenticada:*

*Orden de pago No. 30754 de 16 de mayo de 1995. Imputación contable No. 884 del 16 de mayo de 1995. Imputación presupuestal No. 1825 del 15 de mayo de 1995. Imputación presupuestal No. 1823 del 15 de mayo de 1995. Imputación presupuestal No. 1824 del 15 de mayo de 1995. Control de cuentas, radicación No. 5678.*

*Autorización para retirar el cheque suscrita por Manuel Orlando Duarte Mejía, Gerente y Representante legal de Altanare Ltda.*

*Fotocopia del comprobante de diario del 31-Mayo-95, pág. 20, donde aparece contabilizado como beneficiario de la orden de pago No. 30754 por $2.928.150.000.00 Altanare.*

*Fotocopia del extracto correspondiente a la cuenta No. 142 04404 9, Caja Promotora de vivienda Militar de fecha 31 de mayo de 1995 del Banco Ganadero. (Ver Anexos Nos. 17,18 y 19).*

*Respuesta: Con ocasión del contrato No. 026/84 y sus adicionales, se giró, entregó y pagó en dinero a la sociedad contratista, por parte de LA CAJA PROMOTORA DE VIVIENDA MILITAR la suma de CINCO MIL QUINIENTOS VEINTISIETE MILLONES TRESCIENTOS CINCUENTA MIL PESOS ($5.527.350.000.00), que se discrimina así:*

*Contrato 026/94 $2.599.200.000*

*Contrato adicional No. 001/95 $2.928.150.000*

*Total pagado en dinero por la Caja* ***$5.527.350.000***

*(ANEXOS Nos. 10 y 13).*

*b- Sumas desembolsadas por concepto de los aportes de todos los afiliados que adquirieron vivienda en cualquiera de los proyectos ofrecidos por el contratista y que realmente recibió la sociedad ALTANARE LTDA.*

*En virtud del artículo 18 del decreto 353 del 11 de febrero de 1994, "Por el cual se modifica la Caja de Vivienda Militar y se dictan otras disposiciones", se consideran aportes los recursos provenientes de los ahorros, de las cesantías causadas y liquidadas, de la compensación y de los subsidios de que tratan los artículos 23 y 24 del citado decreto.*

*Para una mayor comprensión a continuación transcribimos los artículos 18, 23 y 24 del decreto 353 de 1994.*

*“Artículo 18. APORTES. Los siguientes recursos se denominarán aportes de los afiliados o vinculados por contrato de prestación de servicios:*

*1. El ahorro obligatorio equivalente al 7% de la asignación básica mensual de los afiliados de que tratan los numerales 1o. y 3o. del artículo 14 del presente decreto, siempre y cuando su afiliación haya sido anterior a la promulgación del presente decreto.*

*Autorizase a la Junta Directiva para establecer hasta un 10% de la asignación básica mensual como ahorro obligatorio a quienes se afilien con posterioridad a la promulgación del presente Decreto.*

*2. El ahorro obligatorio equivalente al 4.5% de la asignación de retiro o pensión que reciba mensualmente el personal de que trata el numeral 2o. del artículo 14 del presente Decreto.*

*3. El ahorro obligatorio equivalente al 4.5% de la pensión que reciba mensualmente el personal de que trata el artículo 15 del presente Decreto.*

*4. El ahorro obligatorio de los vinculados por contrato de prestación de servicios será igual al fijado en los numerales lo., 2o. y 3o. del presente artículo, teniendo en cuenta para cada caso la condición del vinculado: activo, retirado, pensionado o cónyuge sobreviviente.*

*5. El ahorro voluntario de sus afiliados o vinculados por contrato de prestación de servicios.*

*6. El ahorro por concepto de cesantías causadas y liquidadas a favor de sus afiliados y vinculados por contrato de prestación de servicios, que la Nación apropiará anualmente para ser transferido a la Caja.*

*Los valores causados y acumulados a 31 de diciembre de 1994 por concepto de cesantías consolidadas, se transferirán de acuerdo con los plazos que determine el Gobierno, a favor de los afiliados y vinculados por contrato de prestación de servicios que hayan cumplido los 14 años de aportes, e incluidos en el Presupuesto General de la Nación.*

*7. La compensación establecida en el artículo 23 y los subsidios determinados en el presente decreto.*

*8. Otros aportes."*

*"Artículo 23.- COMPENSACIÓN. A partir de enero 1 de 1995 y por una sola vez, la Caja Promotora de Vivienda Militar compensará en dinero a sus afiliados y vinculados por contrato de prestación de servicios, por la pérdida del poder adquisitivo de los ahorros acumulados a esa fecha. Se exceptúa a quienes a diciembre 31 de 1994 hayan cumplido 14 años de afiliación o vinculación los cuales para este efecto, quedarán sujetos al régimen de transición previsto en el artículo 26 del presente decreto.*

*La cuantía y demás condiciones de reconocimiento, registro y pago de la compensación, será determinado por la Junta Directiva y previo cumplimiento de los requisitos establecidos para facilitar al afiliado o vinculado, su acceso a la vivienda."*

*Artículo 24.- SUBSIDIOS. A partir de 1995 el Gobierno Nacional apropiará anualmente un valor equivalente al 3% de la nómina anual del personal vinculado al Ministerio de Defensa Nacional y la Policía Nacional, con carácter de subsidio para vivienda, como parte de los programas ordenados por el Consejo Nacional de Política Económica y Social CONPES, en el Plan Quinquenal para la Fuerza Pública.*

*Dicho subsidio será reconocido en las cuantías que a continuación se relacionan: hasta 140 salarios mínimos legales mensuales para categoría de oficial, hasta 80 salarios mínimos legales mensuales para categoría de suboficial y hasta 70 salarios mínimos legales mensuales para quienes conserven la categoría de agente. Este subsidio no constituye factor salarial para ningún efecto legal.*

*Parágrafo 1º (...)*

*Parágrafo 2º (...)*

*Parágrafo 3º (...)." (ANEXO No. 25).*

*La Caja Promotora de Vivienda Militar pagó a la sociedad Altanare Ltda. por concepto de ahorro, cesantías, subsidio, compensaciones e intereses, los valores que a continuación se detallan:*

*Urbanización Ahorro Cesantías y o/ Subsidio Valor pagado Caja (1)*

*Toscana 25601347 210057132 228589551 $270598030*

*Villa Sofía 107752187 800364287 945043656 $1067760130*

*Monterrey 0 0 0 0*

*Alcáz. Suba 224576993 1752041205 1860670599 $2088012797*

*Dineros de propiedad de los afiliados desembolsados por la Caja $3.426.370.957*

*(1) El valor total pagado por la Caja es el resultado de restar a la suma de lo correspondiente a Ahorros, más cesantías, más subsidio y otros, la amortización correspondiente al anticipo.*

*La conformación de cada uno de los conceptos y valores puede verse en forma detallada en los ANEXOS Nos. 4, 5 y 6. La discriminación de las amortizaciones al anticipo puede verse en los ANEXOS Nos. 1, 2 y 3.*

*Para el análisis y verificación de las contabilizaciones y existencia de los soportes correspondientes a los desembolsos, tales como órdenes de pago, resolución que reconoce y ordena el pago, promesas de compra-venta, etc. aplicamos técnicas estadísticas y de auditoría referentes a pruebas mediante un muestreo selectivo.*

*Pagos correspondientes a la urbanización Toscana (Anexo No. 4):*

*Se adjuntan como soportes de cada uno de los desembolsos efectuados por la Caja Promotora de Vivienda Militar, por concepto de ahorros, cesantías, subsidios y otros, correspondientes a los adquirentes seleccionados, los siguientes documentos:*

*a. Fotocopia promesas de compraventa debidamente firmadas por cada uno de los prometientes compradores y por el Gerente de Altanare Ltda., correspondientes a las personas seleccionadas en la prueba selectiva, los cuales aparecen en el Anexo No. 4 en forma sombreada. (70 folios). Ver Anexo No. 30.*

*b. Fotocopia de la orden de pago, de la resolución expedida por el Gerente General de la Caja Promotora de Vivienda Militar, por la cual se reconocen las cesantías, ahorros y se ordena su pago; de la cuenta de cobro firmada por el Gerente y Representante legal de Altanare Ltda. con su correspondiente anexo explicativo de la cuantía de la cuenta, por cada una de las personas seleccionadas y que aparecen en el Anexo No. 4 en forma sombreada (68 folios) Ver Anexo No. 30.*

*Pagos correspondientes a la urbanización Villa Sofía (Anexo No. 5).*

*Se adjuntan como soportes de cada uno de los desembolsos efectuados por la Caja Promotora de Vivienda Militar, por concepto de ahorros, cesantías, subsidios y otros, correspondientes a los adquirentes seleccionados, los siguientes documentos:*

*a. Fotocopia promesas de compraventa debidamente firmadas por cada uno de los prometientes compradores y por el Gerente de Altanare Ltda., correspondientes a las personas seleccionadas en la prueba selectiva, los cuales aparecen en el Anexo No. 5 en forma sombreada (171 folios). Ver Anexo No. 31.*

*b. Fotocopia de la orden de pago; de la disponibilidad presupuestal; de la relación de devolución de cesantías; de la Imputación presupuestal; de la relación de devolución de ahorro legal obligatorio; de la cuenta de cobro firmada por el Gerente y Representante legal de Altanare Ltda.; de la resolución expedida por el Gerente General de la Caja Promotora de Vivienda Militar, por la cual se reconocen las obligaciones y se ordena su pago, por cada una de las personas seleccionadas y que aparecen en el Anexo No. 5 en forma sombreada. (188 folios). Ver Anexo No. 31.*

*Pagos correspondientes a la urbanización Alcázares de Suba. Anexo No. 6.*

*Se adjuntan como soportes de cada uno de los desembolsos efectuados por la Caja Promotora de Vivienda Multar, por concepto de ahorros, cesantías, subsidios y otros, correspondientes a los adquirentes seleccionados, los siguientes documentos:*

*a. Fotocopia promesas de compraventa debidamente firmadas por cada uno de los prometientes compradores y por el Gerente de Altanare Ltda., correspondientes a las personas seleccionadas en la prueba selectiva, los cuales aparecen en el Anexo No. 6 en forma sombreada. (631 folios en dos tomos, así: Tomo 1, del 1 al 281 folios y tomo 2, del 282 al 631 folios) Ver Anexo No. 28.*

*b. Fotocopia de la orden de pago, de la imputación presupuestal, de la disponibilidad presupuestal, de la relación de devolución de ahorro legal obligatorio, de la resolución expedida por el Gerente General de la Caja Promotora de Vivienda Militar, por la cual se reconocen las obligaciones y se ordena su pago y de la cuenta de cobro firmada por el Gerente y Representante legal de Altanare Ltda., por cada una de las personas seleccionadas y que aparecen en el Anexo No. 6 en forma sombreada. (297 folios). Ver Anexo No. 29.*

*Segunda Pregunta: Una relación detallada del total de afiliados de la CAJA que adquirieron viviendas en los proyectos ejecutados por el contratista, en virtud del contrato 026/94 y sus adicionales discriminando:*

*Nombre del afiliado. Denominación del proyecto en el cual se adquirió la vivienda. Fecha de las promesas de compraventa y de la entrega de la vivienda. Fechas de los desembolsos, cuantía y conceptos (cuánto por cesantía, cuánto por ahorros y cuánto por subsidios, intereses y compensación). Cuantía de los descuentos, si los hubo y concepto.*

*Respuesta:*

***El total de los afiliados de la Caja Promotora de Vivienda Militar que adquirió vivienda en los proyectos ejecutados por el contratista, en virtud del contrato No. 026/94 y sus adicionales, fue de QUINIENTOS CUARENTA Y NUEVE (549)****, conformado según el siguiente detalle:*

***Contrato 026/94:***

***Viviendas entregadas en Urb. Toscana 42***

***Viviendas entregadas en Urb. Villa Sofía 186***

***Viviendas entregadas en Urb. Monterrey 0***

***Contrato adicional No. 001/95:***

***Viviendas entregadas en Urb. Alcázares de Suba 321***

***Total viviendas entregadas por contratista y adquiridas por afiliados 549***

*(Ver ANEXO No. 12).*

*Las relaciones que incluyen los nombres y apellidos, número de cédula de ciudadanía de los afiliados que adquirieron vivienda, la denominación de la urbanización, los valores pactados en las promesas de compraventa, los valores pagados por la Caja Promotora de Vivienda Militar por concepto de ahorros, cesantías, subsidio y otros, la orden de pago, la fecha de cada uno de los pagos y el valor total pagado, se Incluyen mediante los ANEXOS Nos. 4, 5 y 6.*

*En relaciones elaboradas por cada una de las urbanizaciones Toscana, Villa Sofía y Alcázares de Suba donde aparecen los nombres y apellidos y el número de cédula de ciudadanía de cada uno de los afiliados que adquirieron vivienda, se Incluyó la siguiente Información:*

*a. Fecha de las promesas de compraventa.*

*b. Fecha de los otrosí de las promesas de compraventa.*

*c. Fecha de la firma de la escritura, pactada en la promesa de compraventa.*

*d. Fecha de entrega del Inmueble según la promesa de compraventa.*

*e. Fecha máxima de entrega del inmueble según el contrato No. 026/94.*

*f. Diferencia en días entre la fecha pactada en el contrato y la pactada en la promesa de compraventa.*

*g. Fecha de entrega real del inmueble, según el acta de entrega.*

*h. Fecha de la orden de pago.*

*Las relaciones citadas se adjuntan al presente dictamen pericial mediante los ANEXOS Nos. 7, 8 y 9.*

*Tercer Pregunta: Establecidas las fechas y los valores de los desembolsos, en los casos en los cuales se detecte un plazo mayor de 30 días entre la fecha de la promesa y la del desembolso efectivo de los aportes mencionados, servirán presentar los señores peritos:*

*3.1. Una liquidación individual, teniendo en cuenta los parámetros e intereses establecidos en el Acta 002-PROCESO DE CONCILIACIÓN.*

*Respuesta:*

*A fin de responder el cuestionario planteado por la parte demandante, transcribimos a continuación los parámetros señalados en el acta No. 002 de fecha 26 de enero de 1998 denominada "Proceso conciliación Altanare Ltda.-Caja Promotora de Vivienda Militar", con relación a "los Intereses de mora en desembolsos aportes". Al respecto se lee:*

*La Jefe de la Oficina de Planeación hizo referencia al marco establecido por la Ley 80, consistente en definir Intereses moratorios hasta el doble del Interés Bancario Corriente, y propuso como pauta la tasa resultante del promedio del Interés Bancario Corriente registrado de Enero de 1996 a Enero de 1998 = 37.38% de acuerdo con el Anexo No. 1 de la presente Acta. Por parte de la firma ALTANARE LTDA., se indicó que la firma revaluaba el 5% mensual sobre el cual había efectuado el cálculo en su reclamación, por superar a la fecha el tope de interés moratorio establecido por Ley. Aclaró que a la fecha de presentación de la reclamación el promedio superaba el 60%, por tal razón, propuso que se tomara el promedio para el mismo periodo del Interés establecido por la Caja, arrojando una tasa del 59.97% según anexo No. 1.*

*Asimismo se definió el PLAZO como el número de días resultante entre la fecha de la Orden de Pago y de la Promesa de Compra Venta, menos 30 días de plazo para el trámite en la Caja; la tasa se calcula diaria, sobre 365 días.*

*De esta forma se establece la primera aproximación al valor de intereses de mora a conciliar, calculados a noviembre 30 de 1997, cifra sujeta a la depuración de la información que adelanta la División Finanzas.*

*Las propuestas que aparecen en el acta No. 002 de 1998 son las siguientes:*

*CPVM. (I=37.38%) ALTANARE (I=59.97%)*

*Total 1.006.553.174 1.614'647.346*

*Para determinar las cifras objeto de actualización, se tuvieron en cuenta tos siguientes parámetros:*

*El capital base de liquidación para efectuar el cálculo de los intereses de mora es el resultado de restar al valor pagado por la Caja Promotora de Vivienda Militar, el 30% de anticipo recibido por Altanare Ltda.*

*Las tasas de interés aplicadas del 37.38% y 59.97% corresponden a las propuestas por la Caja Promotora de Vivienda Militar y Altanare Ltda. respectivamente, según aparece en el acta No. 002 del 26 de enero de 1998. Fecha de los cálculos, según acta No. 002/98: Noviembre 30 de 1997.*

*Los resultados se registran a continuación:*

*Urbanización CPVM ALTANARE*

*Toscana 48.867.318,46 78.399.494,06 anexo 32*

*Alcázares de Suba 346.976.177,82 556.665.633,59 anexo 33*

*Villa Sofía 170.324.644,09 273.230.135,13 anexo 34*

*Totales 566.169.140,37 908.295.262,78*

*Dando aplicación a lo establecido en el artículo 4o., numeral 8 de la ley 80 de 1993 y el artículo 1o. del decreto 679 de 1994, y conforme lo solicitado en el cuestionario planteado por la parte demandante, actualizamos las anteriores cifras, (Anexos Nos. 32, 33 y 34), desde el 1o. de diciembre de 1997 hasta el 31 de julio del 2001 y obtuvimos, con relación a los "Intereses de mora en desembolsos aportes" de que trata el acta No. 002 de fecha 26 de enero de 1998 denominada "Proceso conciliación Altanare Ltda. - Caja Promotora de Vivienda Militar", los siguientes resultados:*

*Urbanización CPVM ALTANARE*

*Toscana 107.687.578 172.766.839 anexo 35*

*Alcázares de Suba 764.622.161 1.226.708.887 anexo 36*

*Villa Sofía 375.339.776 602.109.801 anexo 37*

*Totales 1.247.649.515 2.001.585.527*

*Los cálculos correspondientes a los resultados anteriormente citados, pueden verse en forma detallada en los ANEXOS Nos. 32 A 37.*

*Pregunta: 3.2. Igualmente los señores peritos deberán establecer los costos financieros que debió asumir la sociedad contratista, frente a la entidad que otorgó la financiación del respectivo proyecto, acorde con las características de cada crédito en particular. Además, se servirán los señores peritos, efectuar una liquidación, en la cual se consoliden los resultados de sus operaciones. También deberán establecer una liquidación de los costos financieros que dichos Intereses de subrogación pagados generaron desde la fecha del desembolso o abono hasta el día en que realice LA CAJA el pago.*

*Con fundamento en las cifras obtenidas, se servirán los señores peritos: Actualizar los valores contenidos en las diferentes Actas del Proceso de Conciliación de conformidad con el IPC, registrado por el DANE, en aplicación de las previsiones contenidas en el artículo 4o., numeral 8o. de la Ley 80 de 1093, en concordancia con al artículo 1o. del decreto 079 de 1994, indicando la metodología aplicada a efectos que pueda continuarse la actualización de tales valores hasta la fecha del fallo.*

*Respuesta:*

*Transcribimos a continuación los parámetros señalados en el acta No. 003 de fecha 27 de enero de 1998 denominada "Proceso conciliación Altanare Ltda.-Caja Promotora de Vivienda Militar", con relación a "los Intereses de mora en subrogación de los créditos de los afiliados". Al respecto se lee:*

*“La Firma Altanare indicó que realizó su cálculo basada en: El valor de los créditos de cada afiliado; el plazo de terminación de la obra y la fecha de subrogación; y una tasa de interés del 48%.*

*La Jefe de la Oficina de Planeación cuestionó la tasa de interés aplicada, dado que las tasas cobradas por las Corporaciones eran Inferiores, de acuerdo con lo informado por Altanare, así:*

*. Granahorrar que financió las urbanizaciones VILLA SOFÍA y TOSCANA cobró corrección monetaria (+) 14 puntos, estableciéndose una tasa del 40.5%, con la corrección registrada para 1996 del 23.33%. Banco Central Hipotecario, financió la urbanización ALCÁZARES DE SUBA, estableciendo una tasa equivalente a DTF + 8.5 puntos, resultando una tasa del 36.77%, con una DTF promedio para 1997 (Abril - Diciembre) del 20.61% (Nominal Trimestre Anticipado). (...)*

*De acuerdo con los planteamientos descritos, se establecen los siguientes valores a conciliar:*

*(..)”.*

*Para determinar las cifras objeto de actualización, se tuvieron en cuenta las siguientes bases:*

*El valor y la fecha de subrogación del crédito, que es el que aparece registrado en los diferentes comprobantes expedidos por Granahorrar y B.C.H. Fotocopia de la prueba selectiva de los anteriores comprobantes, se adjuntan al presente dictamen pericial mediante ANEXOS Nos. 41 y 42.*

*La fecha de terminación de la obra, parámetros que aparece en el acta No. 003 del 27 de enero de 1998.*

*Las tasas de interés aplicadas corresponden a las del 40.5% y 36.77% cobradas por Granahorrar y B.C.H. respectivamente y registradas en el acta No. 003/98.*

*Las tasas de interés aplicadas desde la fecha de subrogación del crédito hasta el 30 enero de 1998, fueron las del 37.38% para las urbanizaciones Villa Sofía y Toscana y del 33.08% para la urbanización Alcázares de Suba, conforme aparece en el acta No. 003/98.*

*Los resultados se registran a continuación:*

*Urbanización Altanare*

*Toscana 117.872.827,49 anexo 38*

*Alcázares de Suba 613.727.092,81 anexo 39*

*Villa Sofía 413.494.726,18 anexo 40*

*Totales $1.145.094.646,48*

*Dando aplicación a lo establecido en el artículo 4o., numeral 8 de la ley 80 de 1993 y el artículo 1o. del decreto 679 de 1994, y conforme lo solicitado en el cuestionario planteado por la parte demandante, actualizamos las anteriores cifras, (Anexos Nos. 38, 39 y 40), desde el 1o. de febrero de 1998 hasta el 31 de Julio del 2001 y obtuvimos, con relación a los intereses por mora en subrogación de los créditos de los afiliados que trata el acta No. 003 de fecha 27 de enero de 1998 denominada "Proceso conciliación Altanare Ltda. - Caja Promotora de Vivienda Militar", los siguientes resultados:*

*Urbanización CPVM ALTANARE*

*Toscana 165.042.919 249.316.498 anexo 43*

*Alcázares de Suba 1.255.138.897 1.298.113.346 anexo 44*

*Villa Sofía 616.061.819 874.595.613 anexo 45*

*Totales 2.036.243.635 2.422.025.457*

*Los cálculos correspondientes a los resultados anteriormente citados, pueden verse en forma detallada en los ANEXOS Nos. 38 a 40 y 43 a 45.*

*Adicionalmente incluimos los listados presentados por ALTANARE LTDA. identificados con el ANEXO No. 46, donde se muestra el total de los Intereses de mora por subrogación de los créditos, calculados al 8 de agosto del 2001, teniendo como base las tasas de Interés corriente, de que trata el acta No. 003 del 27 de enero de 1998.*

*Pregunta 3.3. Con fundamento en las cifras obtenidas, se servirán los señores peritos:*

*. Actualizar los valores contenidos en les diferentes Actas del Proceso de Conciliación de conformidad con el IPC, registrado por el DANE, en aplicación de las previsiones contenidas en el artículo 4o., numeral 8o. de la Ley 80 de 1093, en concordancia con el artículo 1o. del decreto 879 de 1984, Indicando la metodología aplicada a efectos que pueda continuarse la actualización de tales valores hasta la fecha del fallo.*

*Respuesta:*

*Al dar respuesta a los numerales 3.1. y 3.2. ya nos hemos referido a la actualización de los valores correspondiente a las actas Nos. 002 y 003 de 1998.*

*Con relación a los valores que aparecen en el acta 004 de 2 de febrero de 1998, denominada “Proceso conciliación Altanare Ltda.- Caja”, referente al “Incremento en costos de materiales de construcción”, a continuación transcribimos los parámetros allí citados:*

*(..)*

*Dando aplicación a lo establecido en el artículo 4o., numeral 8 de la ley 80 de 1993 y el artículo 1 del decreto 679 de 1994, y conforme lo solicitado en el cuestionarlo planteado por la parte demandante, actualizamos las cifras que aparecen en el acta No. 004/98 y obtuvimos los siguientes resultados:*

*3.3.1. Actualización de valores por Incremento costos de construcción.*

*Propuestos por Altanare Ltda.:*

*Periodo actualizado: Desde 7-Dic-94 hasta 31-Jul2001*

*Valor propuesto en acta No. 004/98 Valor actualizado v reconocido Intereses*

*$ 592.040.000 $ 2.627.293.620.*

*El cálculo detallado por años puede verse en el ANEXO No. 47*

*Periodo actualizado: Desde 7-Dic-94 hasta 31-Jul2001.*

*Valor propuesto en acta No. 004/98 Valor actualizado valor reconocido Intereses*

*$248.665.000 $1.103.499.707*

*El cálculo detallado por años puede verse en el ANEXO No. 47*

*El anterior valor fue revaluado, por variación del número de viviendas adjudicadas de la urbanización Villa Sofía, modificando el valor que figuraba en el acta No. 004 de $248.665.000 por el de $249.332.617. Las nuevas cifras son las siguientes:*

*Valor del nuevo cálculo Valor actualizado v reconocido Intereses*

*$ 249.332.617 $1.036.462.393*

*Ver ANEXO No. 43.*

*Propuestos por la Caja Promotora de Vivienda Militar:*

*Periodo actualizado: Desde 7-DIC-94 hasta 31-Jul-2001.*

*Valor propuesto en acta No. 004/98 Valor actualizado y reconocido Intereses*

*$212.827.284 $944.462.816*

*El cálculo detallado por años puede verse en el ANEXO No. 47*

*Periodo actualizado: Desde 7-Dic-94 hasta 31-Jul2001.*

*Valor propuesto en acta No. 004/98 Valor actualizado v reconocido Intereses*

*$89.390.407 $396.687.461*

*El cálculo detallado por años puede verse en el ANEXO No. 47*

*3.3.2. Actualización de valores por incremento costos de materiales. Propuestos por Altanare Ltda.:*

*Valor a actualizar: $ 1.017.696.326, conformado así:*

*$766.219.242, desde 5-May-97 hasta 31-Jul-2001*

*$251.477.084, desde 5-Jul-97 hasta 31-Jul-2001.*

*Valores propuestos en acta No. 004/98 Valor actualizado y reconocido Intereses*

*$766.219.242 $1.957.145.518*

*$251.477.084 $ 616.224.925*

*Suman $1.017.696.326 $ 2.573.370.443*

*El cálculo detallado por años puede verse en el ANEXO No. 47*

*Valor a actualizar: $ 889.893.424 conformado así:*

*$669.996.979, desde 5-May-97 hasta 31-Jul-2001*

*$219.896.444 desde 5-Jul-97 hasta 31-Jul-2001*

*Valores propuestos en acta No. 004/98 Valor actualizado y reconocido Intereses*

*$669.996.979 $1.711.366.032*

*$219.896.444 $ 538.839.036*

*Suman $889.893.423 $2.250.205.068*

*El cálculo detallado por años puede verse en el ANEXO No. 47*

*El anterior valor fue revaluado, por variación del número de viviendas entregadas en Junio/97 de la urbanización Alcázares de Suba, modificando el valor que figuraba en el acta No. 004 de $889.893.424 por el de $788.442.890. Las nuevas cifras son las siguientes:*

*Valor del nuevo cálculo Valor actualizado y reconocido intereses*

*$788.442.890 $1.998.006.226*

*Ver ANEXO No. 48.*

*Propuestos por la Caja Promotora de Vivienda Militar:*

*Valor a actualizar: $718.838.926, conformado así:*

*$570.226.058, desde 5-May-97 hasta 31-Jul-2001*

*$148.612.868, desde 5-Jul-97 hasta 31-Jul-2001*

*Valores propuestos en acta No. 004/98 Valor actualizado y reconocido intereses*

*$ 570.226.058 $ 1.456.522.248*

*$ 148.612.868 $ 364.164.209*

*Suman $718.838.926 $ 1.820.686.457*

*El cálculo detallado por años puede verse en el ANEXO No. 47*

*Valor a actualizar: $628.566.712, conformado así:*

*$498.616.735, desde 5-May-97 hasta 31-Jul-2001*

*$129.949.977, desde 5-Jul-97 hasta 31-Jul-2001*

*Valores propuestos en acta No. 004/98 Valor actualizado y reconocido intereses*

*$498.616.735 $1.273.611.329*

*$129.949.977 $ 318.432.257*

*Suman $628.566.712 $1.592.043.586*

*El cálculo detallado por años puede verse en el ANEXO No. 47*

*3.4. Actualización valores acta No. 003/98 sobre inversión en tierra.*

*RESPUESTA:*

*El acta No. 006/98 denominada "Proceso de conciliación Altanare Ltda. - Caja Promotora de Vivienda Militar- que aparece a folios 263 a 266 del proceso, firmada únicamente por el Dr. Jairo Duarte Mejía, socio Altanare Ltda., registra en la parte final:*

*"De acuerdo con lo anterior y teniendo en cuenta las bases de cálculo acordado en el Acta No. 004 (005) del 12 de febrero/98, en el anexo 1, se establece un costo por valor de $2.947.823.482 el cual se determina como punto a incluir durante el proceso final de conciliación".*

*En el acta No. 005 del 12 de febrero de 1998, con relación al periodo de cálculo, se dijo:*

*“4. INVERSIÓN EN TIERRA*

*(...) Estableciéndose Igualmente como período de cálculo a partir de la fecha de firma del Contrato Adicional 001/95 (Mayo 5 de 1995) hasta el día 28 de Febrero de 1998, cuyo resultado será evaluado en próxima reunión”.*

*Siguiendo los parámetros anteriormente transcritos y dando aplicación a lo establecido en el artículo 4o., numeral 8 de la Ley 80 de 1993 y el artículo 1o. del decreto 679 de 1994, conforme lo solicitado en el cuestionario planteado por la parte demandante, actualizamos la suma de $2.949.823.482 desde el 1º de marzo de 1998 hasta el 31 de julio del 2001 y obtuvimos, con relación a "la Inversión en tierra" de que trata el acta No. 006 del 16 de febrero de 1998, denominada "Proceso conciliación Altanare Ltda.-Caja Promotora de Vivienda Militar", el siguiente resultado:*

*Propuesto en actas Nos. 005 y 006/98 Valor actualizado y reconocido Intereses*

*$2.949.823.482 $6.127.957.904*

*Ver ANEXO No. 49.*

*3.5. Actualización valores acta No. 007/33.*

*RESPUESTA:*

*El acta No. 007/98 denominada "Proceso de conciliación Altanare Ltda.-Caja Promotora de Vivienda Militar que aparece a folios 270 a 273 del proceso, registra en la parte final:*

*“De lo expuesto se puede establecer que por concepto de Capital (Ahorros, Cesantías y Subsidio) Neto, es decir, al sumar el valor adeudado por concepto de Capital (Ahorros. Cesantías y Subsidio) y restarte a ese subtotal el valor de las devoluciones que debe hacer Altanare Ltda. por renuncia de los afiliados, así como el mayor valor pagado de Capital, la CAJA PROMOTORA DE VIVIENDA MILITAR le adeuda a la sociedad ALTANARE LTDA. la suma de CIENTO SESENTA Y SEIS MILLONES CUARENTA Y CUATRO MIL DOSCIENTOS VEINTIÚN PESOS ($166.044.221.00) mcte."*

*Para efectos de efectuar las actualizaciones solicitadas, nos hemos basado en el informe sobre "Datos consolidados acta No. 007/98" que registra las cifras reales presentadas por la parte demandante y aplicando los parámetros señalados en el acta No. 007 del 6 de marzo de 1998, se llega a la siguiente cifra a actualizar:*

*Valor adeudado por concepto de capital*

*(Ahorros, cesantías y subsidio) $242.142.281.00 Anexo 51*

*Menos: Devoluciones que debe hacer Altanare por renuncia de los afiliados. $92.094.023.00 Anexo 51*

*Menos: Mayor valor pagado de capital $12.342.614.00 Anexo 51*

*Total $137.705.644.00*

*Dando aplicación a lo establecido en el artículo 4o., numeral 8 de la ley 80 de1993 y el artículo 1o. del decreto 679 de 1994, conforme lo solicitado en el cuestionario planteado por la parte demandante, actualizamos la suma de $137.705.644.00 desde el 7 de marzo de 1998 hasta el 31 de julio del 2001 y obtuvimos, el siguiente resultado:*

*Propuesto en informe consolidado Valor actualizado y reconocido acta 007/98.*

*$ 137.705.644.00 $285.030.003.00*

*Ver ANEXO No. 49”.*

Ahora, en cuanto a los cuestionamientos elevados por la Caja de Vivienda Militar, los peritos señalaron:

*“2. RESPUESTA AL CUESTIONARIO PLANTEADO POR LA PARTE DEMANDADA*

*2.1. Sobre la contabilidad de la Caja Promotora de Vivienda Militar y la contabilidad de Altanare Ltda. para que determine contablemente la forma y ejecución del contrato.*

*2.1.1. Libros de contabilidad*

*La Sociedad Altanare Ltda. tiene registrada la información contable en libros de contabilidad que se encuentran debidamente registrados en la Cámara de Comercio, según el siguiente detalle:*

*Libro Diario:*

*- Registro No. 584.674 del 11 de septiembre de 1992, en el Libro VII de la Cámara de Comercio de Bogotá, consta de 250 hojas útiles y pertenece a ALTANARE LTDA.*

*- Registro No. 768697 del 1o. de abril de 1997, en el Libro VII de la Cámara de Comercio de Bogotá, consta de 300 hojas útiles y pertenece a ALTANARE LTDA.*

*Libro Mayor y Balanceo:*

*Registro No.584.672 del 11 de septiembre de 1992, en el Libro VII de la Cámara de Comercio de Bogotá, consta de 100 hojas útiles y pertenece a ALTANARE LTDA.*

*Libro de Inventarios y Balanceo:*

*- Registro No. 584.673 del 11 de septiembre de 1992, en el Libro VII de la Cámara de Comercio de Bogotá, consta de 150 hojas útiles y pertenece a ALTANARE LTDA.*

*- Registro No. 818.964 del 28 de mayo de 1998, en el Libro VII de la Cámara de Comercio de Bogotá, consta de 400 hojas útiles y pertenece a ALTANARE LTDA. (Ver ANEXO No. 56).*

*Libro de registro de socios:*

*La sociedad ALTANARE LTDA. no posee el libro de registro de socios, de que trata el artículo 361 del Código de Comercio.*

*2.1.2. Concepto: Hemos examinado los documentos soportes de los registros contables que ha realizado la sociedad ALTANARE LTDA. con respecto al contrato 026/94 y sus adiciones y conceptuamos que la contabilidad se registra de conformidad con lo establecido en el decreto 2649 de 1993 (Diciembre 29) "Por el cual se reglamenta la contabilidad en general y se expiden los principios o normas de contabilidad generalmente aceptados en Colombia".*

*La sociedad ALTANARE LTDA. desarrolla su actividad económica en desarrollo de su objeto social. Las contabilizaciones relacionadas con el contrato 026/94 y sus adiciones están documentadas mediante soportes debidamente fechados y archivados. Los libros de contabilidad Incluyen una adecuada descripción de cuentas, conforme el Plan Único de Cuentas para Comerciantes. En los estados financieros se aprecia que se Incluyen sus elementos, es decir los activos, los pasivos, el patrimonio, los Ingresos, los costos, los gastos la corrección monetaria y las cuentas de orden y además de éstos, se Incluyen las notas o revelaciones sobre rubros del balance general.*

*De la contabilización basada en los soportes contables, está dando fe la Contadora Pública María Leída Torres. Adjuntamos certificado del 12 de septiembre del 2001, fotocopia de la tarjeta profesional y certificado de vigencia expedido por la Junta Central de Contadores (Anexo No. 57).*

*2.1.3. Registros contables:*

*A manera de ejemplo de la manera como la sociedad ALTANARE LTDA. efectúa sus contabilizaciones, incluimos los recibos de caja Nos. 02367 del 7-Dic-94 y del No. 02725 del 17 de mayo de 1995, efectuados como constancia del Ingreso de los anticipos por $2.599.200.000.00 y $2.928.150.000.00 respectivamente. Dichas sumas fueron consignadas en el Banco Industrial Colombiano, cuenta No. 031150875-02, según aparece en el extracto del mes de diciembre de 1994 y fotocopia del comprobante de consignación. Teniendo como soportes los documentos citados anteriormente, se registró en el libro auxiliar denominado "Ingresos por consignar", donde puede verse en el concepto: Anticipo de compradores". Este libro auxiliar constituye la parte descriptiva de los valores que en forma global se contabilizan en el libro diario, debidamente registrado en la Cámara de Comercio. (Ver Anexo No. 58).*

*La prueba selectiva con el fin de verificar la correcta contabilización de los ingresos, comprendió la verificación de los dineros recibidos por la sociedad ALTANARE LTDA. y entregados por la CAJA PROMOTORA DE VIVIENDA MILITAR. Se adjuntan al presente dictamen pericial los respectivos comprobantes soportes, las fotocopias de los libros auxiliares donde aparecen registrados y la relación de los mismos. (Anexo No. 58).*

*2.2. Sobre la documentación contable que logre recopilarse en virtud de la Inspección judicial solicitada, para que los peritos se pronuncien sobre la liquidación del contrato y definan cuál de las partes contractuales resulta deudora de la otra.*

*Respuesta:*

*Los suscritos de común acuerdo y en razón a que la definición referente a cuál de las partes contractuales resulta deudora de la otra, depende de la decisión que el Honorable Magistrado tome con relación a las pretensiones de la demanda, antes de que esto ocurra no es posible decir en concreto el valor a cargo de una u otra de las partes.*

*Para un mayor entendimiento de la situación objeto del proceso, a continuación registramos la Información que al respecto registran las partes:*

***1.- Número de viviendas entregadas a afiliados:***

***Urbanización Según Altanare Según CPVM Anexos***

***Alcázares de Suba 307 321 50,12 y 13***

***Villa Sofía 185 186 51, 12 y 13***

***Toscana 42 42 52, 12 y 13***

*En los anexos Nos. 50, 51 y 52 aparece en forma detallada cada una de las personas que adquieren los Inmuebles, el número del apartamento, el valor del apartamento, el número de escritura, la fecha de la escritura y la Notaría, según Información que aparece en Altanare Ltda., parte demandante.*

*2. Valor de las viviendas entregadas:*

*Urbanización Según Altanare Anexos*

*Alcázares de Suba 8.057.456.247 50 y 53*

*Villa Sofía 2.889.920.000 51 y 53*

*Toscana 758.850.000 52 y 53*

*Total 11.706.226.247*

*3.- Anticipo pactado y pagado por la Caja en efectivo:*

*Contrato Según Altanare Según CPVM Anexos*

*026/94 2.599.200.000 2.599.200.000 10 y 58*

*001/95 2.928.150.000 2.928.150.000 10 y 58*

*Total 5.527.350.000 5.527.350.000*

*4.- Valor amortizado por anticipos (30%):*

*Urbanización Según Altanare Según CPVM Anexos*

*Alcázares de Suba 1.684.206.000 1.749.276.000 33 y 3*

*Villa Sofía 785.400.000 785.400.000 34 y 2*

*Toscana 215.250.000 220.650.000 32 y 1*

*Afiliados que*

*no adquirieron vivienda 182.196.000 117.126.000 53 y 3*

*Total: 2.867.052.000 2.872.452.000*

*5.- Valores pactados en promesas de compraventa a pagar por la Caja de los dineros pertenecientes a los afiliados por concepto de ahorros, cesantías y subsidios:*

*Urbanización Según Altanare Según CPVM Anexos*

*Alcázares de Suba 3.889.922.820 4.049.943.193 33 y 6*

*Villa Sofía 1.872.399.696 1.876.212.007 34 y 5*

*Toscana 464.218.160 464.318.936 32 y 4*

*Total 6.226.540.676 6.390.474.136*

*6.- Valores pagados por la Caja de los dineros pertenecientes a los afiliados por concepto de ahorros, cesantías y subsidios:*

*Urbanización Según Altanare Según CPVM Anexos*

*Alcázares de Suba $3.684.562.835 33*

*Pagado 2.088.012.797 6*

*Amortizado 1.866.402.000 6*

*Villa Sofía 1.848.470.648 34*

*Pagado 1.067.760.130 5*

*Amortizado 785.400.000 5*

*Toscana 464.248.030 32*

*Pagado 270.598.030 4*

*Amortizado 220.650.000 4*

*Total $5.997.281.513 $6.298.822.957*

*7.- Afiliados que no adquirieron vivienda*

*7.1. Rescindieron de común acuerdo el contrato: $112.988.129*

*Urbanización Según Altanare Anexos*

*Alcázares de Suba 104.602.653 53*

*Villa Sofía 8.385.477 53*

*Toscana 0*

*7.2. Incumplieron el contrato y Altanare rescindió unilateralmente el contrato con justa causa: $193.218.573*

*Urbanización Según Altanare Anexos*

*Alcázares de Suba 183.927.408 53*

*Villa Sofía 9.291.165 53*

*Toscana 0*

*Total: $306.206.702*

*8.- Valores pactados con afiliados (por concepto de ahorros, cesantías y subsidios que debía girar la Caja a Altanare:*

|  |  |  |
| --- | --- | --- |
|  | *Según Altanare Ltda.* | *Anexos* |
| *Contrataron y recibieron vivienda* | *6.226.540.676.oo* | *32, 33, 24 y 54* |
| *No adquirieron vivienda y rescindieron de común acuerdo* | *112.988.129.oo* | *54 y 55* |
| *No adquirieron vivienda e incumplieron contrato* | *193.218.573.oo* | *54 y 55* |
| *Total pactado* | *6.532.747.378.oo* | *54* |
| *Pagado por la Caja Promotora de Vivienda Militar* | *6.295.691.574* |  |
| *Ingresos contabilizados $3.407.745.468.oo* |  | *59* |
| *Según anexos 32, 33 y 34 $2.684.856.000* |  | *32, 33 y 34* |
| *No adquirieron vivienda $182.196.000.oo* |  | *54 y 55* |
| *Devolución a dos afiliados $20.894.106.oo* |  | *54 y 55* |
| *Diferencia entre valores pactados y valores recibidos* | *$237.055.804.oo* |  |

*Del anterior análisis se llega a que la Caja Promotora de Vivienda Militar adeuda a Altanare Ltda. por concepto de aportes pactados por los afiliados (ahorros, cesantías y subsidios) la suma de: DOSCIENTOS TREINTA Y SIETE MILLONES NOVECIENTOS CINCUENTA Y CINCO MIL OCHOCIENTOS CUATRO PESOS ($237.955.804.00).*

*9. Valores a cargo de ALTANARE LTDA.*

*Recibido por concepto de anticipos: $5.527.350.000 Anexos 10 y 58*

*Menos: Amortización del 30% Anexos 32, 33*

*según Altanare Ltda.: $2.867052.000 34, 53*

*Sub-total $2.660.298.000*

*Más: 50% valor lote $1.800.000.000 Anexos 20 a 23*

*Total a cargo de ALTANARE LTDA.: $4.460.298.000*

*Según la información obtenida en ALTANARE LTDA. esta empresa adeuda a la Caja Promotora de Vivienda Militar por concepto de capital la suma de: CUATRO MIL CUATROCIENTOS SESENTA MILLONES DOSCIENTOS NOVENTA Y OCHO MIL PESOS ($4.460.298.000.00) M/CTE.*

*Dejamos constancia de que los anteriores valores no son definitivos toda vez que se encuentra pendiente de la decisión del Honorable Magistrado lo referente a los valores consignados en las actas Nos. 001 y 007 denominadas "Proceso de conciliación Altanare Ltda.-Caja Promotora Vivienda Militar", a las cuales nos hemos referido y actualizado sus valores con fecha 31 de julio del 2001, teniendo como base el IPC. certificado por el DANE, al responder la pregunta 3.3. del cuestionario presentado por la parte demandante. Adjuntamos al presente dictamen pericial las fotocopias de las actas citadas y del adendo No. 01 a la licitación pública No. 002-CVM-94. (Anexo No. 60)”* (cuaderno 5)*.*

En cuanto al pago de los anticipos y amortizaciones, los peritos señalaron –anexo 10 cuaderno 6-:

*“ANTICIPO PACTADOS Y PAGADOS POR LA CAJA PROMOTORA DE VIVIENDA MILITAR EN EFECTIVO*

|  |  |  |  |
| --- | --- | --- | --- |
| *Contrato No.* | *Viviendas*  *Contratadas*  *Urbanización* | *Fecha de giro anticipo* | *Vr. Anticipo*  *30%*  *(1)* |
| *026/94*  *Nov. 11/94* | *Toscana*  *Villa Sofía*  *Monterrey* | *6-dic-94*  *6-dic-94*  *6-dic-94* | *405.000.000*  *1.227.600.000*  *966.600.000* |
|  |  | *Total anticipo*  *pagado* | *2.599.200.000* |
| *001/95* | *Alcázares de Suba* | *16-May-95* | *2.928.150.000* |
|  |  | *Total anticipo*  *pagado* | *2.928.150.000* |
|  |  | *Total pagado en efectivo* | *5.527.350.000* |

*Nota: Anticipo correspondiente al 30% del valor total de las viviendas, es decir 30% del valor total de las 518 viviendas pactadas en el contrato 026/94 y 30% de las 450 viviendas contratadas en el contrato 001/95.*

*ANTICIPO PACTADO Y PAGADO POR LA CPVM EN TERRENO*

|  |  |  |  |  |  |
| --- | --- | --- | --- | --- | --- |
| *Contrato*  *No.* | *Vr. Del terreno*  *(1)* | *Fecha entrega del lote* | *Fecha devolución saldo lote por parte de Altanare* | *Valor de la devolución* | *Saldo a cargo de Altanare* |
| *026/94*  *Nov. 11/94* | *3.600.000.000* | *06-dic-96* | *06-dic-96 (2)* | *1.800.000.000* | *1.800.000.000* |

*Nota 1: El valor del lote del terreno de $3.600.000.000 se estableció en la cláusula 4ª del contrato 026/94.*

*Nota 2: La Caja hizo entrega real y material del lote de terreno objeto de permuta a la entrega de las 549 viviendas, es decir el 38.5% del total de las viviendas contratadas. No obstante lo establecido en la cláusula vigésima segunda del contrato 026/94 que acordó la entrega del terreno una vez el contratista demostrara un 40% de la totalidad de las viviendas descritas y contenidas en el literal a y b de la cláusula primera”* (anexo 10 cuaderno 6 del dictamen).

La Caja Promotora de Vivienda Militar puso de presente su inconformidad con algunas conclusiones de la experticia, relativas a la liquidación de las prestaciones a su cargo y a favor de la sociedad contratista, fundada en las actas de conciliación que reposan en el plenario. Esto, debido a que se trata de acuerdos provisionales sin fuerza vinculante (fls. 136-138 cuaderno 1 exp. 99-02932).

La sociedad Altanare Ltda., por su parte, solicitó aclaración del dictamen, en lo que tiene que ver con el número de afiliados y de viviendas; las propuestas, acuerdos y desacuerdos previos, contenidos en las actas que obran en el plenario y la actualización de las sumas adeudadas (fls. 139-140 cuaderno 1 exp. 99-02932).

Los peritos actuaron en consecuencia. Dieron cuenta de que la información sobre el número de afiliados y de viviendas adquiridas se obtuvo de los registros contables de la Caja y de las escrituras públicas que reposan en la actuación, aportadas por la sociedad contratista. Precisaron que, si bien las cifras no coinciden, resolvieron acogerse a los valores que constan en las escrituras públicas. Por tanto, concluyeron:

Número de viviendas entregadas a los afiliados:

|  |  |  |  |
| --- | --- | --- | --- |
| Urbanización | Altanare | Caja | Anexos |
| Alcázares de Suba | 307 | 321 | 50, 12, 13 |

Así mismo, los expertos precisaron que las actas suscritas por las partes, constituyen el punto de partida para esclarecer el contenido obligacional, las propuestas de arreglo, las prestaciones ejecutadas y adeudadas. De esta forma, reiteran las conclusiones del dictamen inicial (fls. 149-163 cuaderno 1 exp. 99-02932).

Realizada la valoración del dictamen, la Sala encuentra que las conclusiones de los peritos se apoyan en soportes suficientes para infundir certeza sobre la realidad de lo acontecido. Sobre el particular se debe tener en cuenta que el juez, a la luz de la sana crítica y las reglas de la experiencia, debe valorar el dictamen pericial con el fin de acogerlo total o parcialmente o desechar sus resultados. Se trata de considerarlo, siempre que, por su claridad, precisión y detalle, infunda certeza, dada la conducencia y soporte de las conclusiones e idoneidad del experto, previa confrontación y siempre que supere las observaciones y objeciones y aclare las dudas[[15]](#footnote-15).

En los términos del artículo 264 del C.P.C., la prueba pericial procede en aquéllos casos en que se necesiten especiales conocimientos científicos, técnicos o artísticos, para verificar ciertos hechos que interesan al proceso. No basta con responder a los interrogantes planteados por las partes o el juez, sino hacerlo con suficiencia, infundiendo certeza sobre los hechos objeto de la experticia, para lo cual deben soportar sus conclusiones en pruebas que demuestren sus afirmaciones.

En el presente asunto, los peritos dejaron constancia de haber consultado la demanda, la contestación, el contrato n.º 026 de 1994, los adicionales 001 de 1995, 001 de 1996 y 002 de 1996 y así lo demostraron, en cuanto se refirieron al convenio inicial y a las modificaciones con suficiencia. Pusieron de presente la documentación aportada por la Caja Promotora de Vivienda Militar y la sociedad Altanare Ltda., en lo relativo a los afiliados, las promesas de compraventa y órdenes de pago por concepto de cesantías, intereses, compensaciones, subsidios y ahorros; tuvieron en cuenta las actas de entrega de las viviendas y del lote de terreno; las escrituras públicas, recibos de caja, cuentas de cobro, actas de conciliación y comprobantes de intereses de subrogación también fueron consultados. Y para los cálculos se basaron en los índices de precios al consumidor y los libros de contabilidad de las partes, al tiempo que aplicaron técnicas estadísticas y de auditoría. La experticia cuenta con sesenta y un (61) anexos, los cuales aparecen referenciados a lo largo del dictamen.

Como se observa, la experticia estuvo debidamente soportada y fue rendida por peritos idóneos, quienes rindieron su concepto sin desbordar el objeto de la prueba y basados en el conocimiento cierto de la documentación que reposa en el expediente, necesaria para establecer la causación de los perjuicios, como lo ordena el artículo 241 del C.P.C., dándole el valor y la credibilidad que corresponde.

**4.** **Cuestión previa. Oportunidad de la acción contractual**

Acorde con la jurisprudencia unificada de la Sala[[16]](#footnote-16), que atiende los postulados del artículo 357 del C.P.C., la Sala se limitará a considerar la sentencia impugnada desde la perspectiva de las sustentaciones, sin otra limitación, pues impugnaron ambas partes.

En el presente caso se tiene que el 14 de noviembre de 1994, la Caja Promotora de Vivienda Militar y la sociedad Altanare Ltda. suscribieron el contrato que denominaron de permuta n.º 026, por un plazo de ejecución de catorce (14) meses, con posibilidad de prórroga por seis (6) meses más (cláusulas segunda y tercera), el que se contabilizaría así:

*“SEGUNDA.- PLAZO.- El plazo para la ejecución de este contrato se determina así:*

*a.-**Las viviendas contenidas en el Literal “a” de la cláusula anterior deberán ser entregadas en un plazo máximo de catorce (14) meses, contados a partir de la fecha de perfeccionamiento del contrato.*

*b.- Las viviendas contenidas en el Literal “b” de la cláusula primera deberán ser entregadas en un plazo máximo de CATORCE (14) meses, contados a partir de la fecha del perfeccionamiento del contrato adicional, que para tal efecto deberá celebrarse.*

*TERCERA.- PRÓRROGA DEL PLAZO.- LA CAJA podrá ampliar el plazo de ejecución del contrato y sus adiciones hasta por SEIS (6) meses, cuando el contratista lo solicite y justifique. La prórroga se convendrá en contrato adicional con las formalidades legales.*

*PARÁGRAFO:**Durante los plazos de prórroga que se concedan AL CONTRATISTA quedan vigentes todas las obligaciones establecidas en el presente contrato. Igualmente EL CONTRATISTA se obliga a prolongar la garantía que así lo requiera por el tiempo prorrogado”.*

Ahora, aunque el acta de inicio no se conoce, i) el 9 de marzo de 1995, la Junta de la Caja Promotora de Vivienda Militar hizo constar que el proyecto Los Alcázares de Suba, ofrecido por la sociedad Altanare Ltda. para la categoría suboficial, con una disponibilidad de 840 apartamentos, área de 60 metros cuadrados y costo de vivienda de $21 690 000 más $1 500 000 de parqueadero opcional, cumplió con los requerimientos técnicos exigidos en el pliego de condiciones. Al tiempo, autorizó la promoción del proyecto a nivel nacional a partir del 21 del mismo mes y año; y la contratista, por su parte, ii) el 3 de noviembre de 1995 hizo constar que el contrato se perfeccionó el 16 de mayo del mismo año.

No obstante, el 5 de mayo de 1995, las partes suscribieron el adicional n.º 001/95, para seleccionar 450 soluciones de vivienda de las 840 ofrecidas, con un plazo de entrega de catorce (14) meses, así:

*“Segunda. De conformidad con lo establecido en la cláusula segunda y vigésima del contrato 026/94, se establece el plazo para la entrega de las viviendas mencionadas en 14 meses contados a partir del perfeccionamiento del presente contrato”*.

Aunado a lo expuesto, i) el 21 de noviembre siguiente, mediante oficio n.º 008608, la Caja resolvió prorrogar la promoción de los programas de vivienda ofrecidos hasta el 31 de diciembre de 1995; ii) el 13 de septiembre de 1996, las partes suscribieron el adicional n.º 001/96, para establecer, entre otros aspectos, el 14 de febrero de 1997 como fecha límite de liquidación del contrato y sus adicionales y iii) el 29 de noviembre siguiente, según el adicional n.º 002/96, la promoción de las viviendas se adelantaría por un término de ocho (8) meses, contados a partir del perfeccionamiento del acuerdo.

Además, en las cláusulas sexta y séptima, sobre la liquidación y entrega material de las viviendas, se acordó:

*“SEXTA: LIQUIDACIÓN.-**Vencido el término de promoción de las viviendas, dentro de los dos (2) meses siguientes se deberá realizar una verificación con el fin de establecer el número de viviendas vendidas o adquiridas, según lo estipulado en las cláusulas procedentes.*

*SÉPTIMA: ENTREGA MATERIAL DE LAS VIVIENDAS.* ***Las viviendas objeto de este contrato serán entregadas el día quince (15) de diciembre de 1997****.*

*PARÁGRAFO.- La sociedad Altanare Ltda. deberá realizar entregas parciales antes del vencimiento en los términos y unidades que se indican a continuación:*

*UNIDADES FECHA*

*40 Agosto 15/97*

*20 septiembre 15/97*

*40 Octubre 15/97*

*44 Noviembre 15/97*

*20* ***Diciembre 15/97***

Ahora, en lo que tiene que ver con el lote de terreno ubicado en la autopista sur con carrera 11, que soportaría, en los términos de la licitación pública, 1425 soluciones de vivienda, la Caja Promotora de Vivienda Militar da cuenta de la entrega el 5 de diciembre de 1996, una vez suscrita la escritura n.º 5254, otorgada el 28 de octubre de 1996 en la Notaría Segunda de Soacha, instrumento en el que igualmente se hace constar la entrega material a satisfacción y de la cual da cuenta el acta de la misma fecha. Así, aunque, según el acta adicional de 7 de abril de 1997 se habría realizado la entrega material y efectiva del predio, lo cierto es que esto ocurrió mucho antes, pues, el 3 de noviembre de 1995, al tiempo que la contratista reclamaba por el equilibrio contractual, solicitaba confirmar el avance de obra.

El 15 de diciembre de 1996, mediante la resolución n.º 1761, la Caja Promotora de Vivienda Militar expidió la resolución tendiente a liquidar unilateralmente el contrato y sus adicionales 001 de 1995 y 001 y 002 de 1996; empero el 6 de mayo de 1998, mediante resolución n.º 1903 revocó la decisión.

El 15 de septiembre de 1998, la Caja Promotora de Vivienda Militar presentó solicitud de conciliación prejudicial. El 12 de noviembre siguiente, los contratantes adelantaron la audiencia ante la Procuraduría Once Judicial de Bogotá, sin llegar a un acuerdo.

Aunado a lo anterior, según el adicional n.º 002/96, las partes acordaron como última fecha de entrega de las viviendas el **15 de diciembre de 1997**, por lo que, sumado el plazo para liquidar el contrato –por mutuo acuerdo hasta el 15 de abril y de forma unilateral hasta el 15 de junio de 1998-, el término para demandar en acción contractual vencía el 15 de junio de 2000.

De ahí que las demandas presentadas por la Caja Promotora de Vivienda Militar el 18 de diciembre de 1998 y la sociedad Altanare Ltda. el 3 de diciembre de 1999 fueron en oportunidad.

**5. Naturaleza del contrato y régimen jurídico aplicable**

El caso que ocupa la atención de la Sala, trata de un contrato que las partes denominaron de *“permuta”*,celebrado el 14 de noviembre de 1994 entre la Caja Promotora de Vivienda Militar y la sociedad Altanare Ltda.; empero, para la Sala en realidad, como pasa a explicarse, se estaría más bien ante un contrato innominado.

El artículo 1955 del Código Civil define la permutación o cambio como el contrato a través del cual las partes se obligan mutuamente a dar una especie o cuerpo cierto por otro.

En el contrato del *sub lite* figura el objeto: *“****permutar******un lote de terreno de propiedad de la Caja****, ubicado en la autopista sur con carrera once (11) del Municipio de Soacha (Cundinamarca), con un área aproximada, de DOSCIENTOS CUARENTA MIL TRESCIENTOS TREINTA Y SEIS METROS CUADRADOS CON DIECIOCHO DECIMETROS DE METROS CUADRADOS (240.336.18 M2), por parte del número de cuotas iniciales de igual No. (sic) de viviendas para las categorías Suboficial y/o agente, ubicadas y distribuidas como se cita a continuación, y de conformidad con las condiciones técnicas, económicas y financieras establecidas en los pliegos de condiciones”.*

No obstante, acorde con las prestaciones, se observa que las partes no convinieron en un contrato de permuta. Se conoce que la contratista se encargó de adelantar la construcción, a su costa, de un determinado número de viviendas sobre un lote de propiedad de la contratante, que esta resolvió destinar a solventar las necesidades de vivienda de sus afiliados. Es claro que, si bien el inmueble se transfirió, según escritura otorgada el 28 de octubre de 1998, el contrato data del 11 de noviembre de 1994 y no consta en escritura pública. De donde, de entender que se convino en la transferencia de un bien inmueble a cambio de las cuotas iniciales de las obras construidas, como reza el contrato, habría que concluir, contrario a la realidad, en la inexistencia del acuerdo, en los términos del artículo 1500 del Código Civil, a cuyo tenor:

*“Artículo 1500.- El contrato es real cuando, para que sea perfecto, es necesaria la tradición de la cosa a que se refiere; es solemne cuando está sujeto a la observancia de ciertas formalidades especiales, de manera que sin ellas no produce ningún efecto civil; y es consensual cuando se perfecciona por el solo consentimiento.”*

En los términos del artículo 1495 del Código Civil, se considera contrato o convención al acto mediante el cual una parte se obliga para con otra a dar, hacer o no hacer alguna cosa. Cada parte puede ser de una o de muchas personas.

Por su parte, el artículo 864 del Código de Comercio define el contrato como el acuerdo de dos o más partes para constituir, regular o extinguir entre ellas una relación jurídica patrimonial, el que se entiende celebrado, salvo estipulación en contrario, en el lugar de residencia del proponente y en el momento en que éste recibe la aceptación de la propuesta.

Se concluye, en consecuencia, que el contrato se determina por la real voluntad de las partes, el orden a la realización del interés, con objeto y causa lícitas que las congrega, libre de apremios, errores o engaños, como lo dispone el artículo 1502 del Código Civil.

Siéndole para las partes generador de obligaciones, el acuerdo no puede ser invalidado sino por su mutuo consentimiento o por causas legales y ejecutarse de buena fe, según lo pactado, la naturaleza de la obligación o lo que por ley le pertenezca (arts. 1602 y 1603 C.C.). Pertenencia que dependerá de la coincidencia de las prestaciones con el modo de ser regulado en la ley y, en todo caso de la mayor semejanza. Lo último da lugar a un contrato innominado o atípico, en la medida en que el objeto y las obligaciones que de él se desprenden no se enmarcan con exactitud en las tipologías que el ordenamiento regula. Al respecto, la doctrina ha señalado[[17]](#footnote-17):

*“Los innominados son aquellos que presentan caracteres atípicos resultantes de la reunión en un contrato de diversos elementos constitutivos de los contratos típicos, como también aquellos otros que, dentro del marco de la legalidad, pueden ser celebrados por los órganos del Estado dentro de la esfera de su propia competencia. Fiorini sostiene que el contrato innominado se desconoce en el derecho administrativo. Consideramos equivocada esta afirmación. Como expresa Rivero: ‘Fuera de esos contratos (que deja enumerados renglones más arriba) que corresponden a un tipo determinado, como los contratos especiales del derecho civil, la administración utiliza el procedimiento contractual a los fines y según las combinaciones más diversas: son los contratos innominados de derecho administrativo. Todo esto pone en relieve la expansión que conoce actualmente el contrato administrativo y la renovación que resulta en su teoría general’. También Escola rechaza la posición negativa de Fiorini: ‘Es cierto que los más importantes contratos administrativos están nominados y regidos por la ley. Pero no es sostenible en cambio que la administración pública, en el curso de esa gestión, no puede celebrar sino esos contratos, y solamente ésos’. ‘Al contrario, si el interés público lo exige, si la actividad administrativa lo impone, no puede negarse a la administración la posibilidad de celebrar otros tipos o clases de contratos, y aun la de crear nuevas figuras contractuales’. Coincide Marienhoff. En el derecho administrativo -salvo excepciones- la mayoría de los contratos no están disciplinados normativamente, de donde, implicando figuras que no constituyen contratos pertenecientes a una categoría predeterminada, carecen de una denominación especial.*

*Hacemos nuestros esos conceptos y agregamos que, además, como se ha dicho, aun cuando siempre rija la máxima ‘plus est in re quam in nomine’, esta clasificación de contratos nominados e innominados presenta interés para conocer cuál ha sido el propósito de las partes al celebrarlos, y cuáles son las reglas a que pueden estar sometidos, principalmente si se trata de un contrato disciplinado por normas legales”.*

Además de los elementos esenciales exigidos para que el acuerdo produzca los efectos perseguidos con su celebración, la voluntad se somete a formalidades constitutivas en orden a su formación o nacimiento, así como al cumplimiento de requisitos necesarios para su regularidad, de suerte que se satisfaga la función social que está llamado a cumplir.

La existencia se predica de la presencia indudable de los elementos esenciales, en tanto la invalidez o nulidad del negocio se dice de aquel que por reunir los elementos establecidos en la ley existe y produce efectos, los que incluso podrían ser respetados, sin perjuicio de la sanción, en razón del vicio que ha sido prohibido. El negocio inexistente, de entrada no genera obligación aparente; pues si no hay voluntad, porque no se expresó, provino de quien no puede obligarse o de una voluntad formada por fuera de los cánones constitutivos, para el efecto, la escritura pública debidamente registrada tratándose de la transferencia de inmuebles, se exige al intérprete, dentro del marco legal, considerar los efectos realmente queridos y jurídicamente posibles.

Se conoce que los contratos, en orden a las formas legales, se clasifican en reales, solemnes y consensuales, siendo esta última, la ausencia de formalidades legales, la modalidad predominante, en cuanto, ante la falta de una norma que exija la solemnidad o la entrega, basta el consentimiento de las partes respecto de sus elementos esenciales para que surja la obligación.

Conforme a la definición contenida en el artículo 32 de la Ley 80 de 1993, es de obra el contrato celebrado por la entidad estatal para la construcción, mantenimiento, instalación y, en general, para la realización de cualquier otro trabajo material sobre bienes inmuebles, cualquiera que sea la modalidad de ejecución y pago. Siendo la entidad el dueño de la obra.

Ahora, está claro para la Sala que la transferencia del inmueble se convino y que estando en ejecución la obra, la misma se cumplió, sin que resulte posible aceptar que la existencia del acuerdo data de la transferencia del inmueble. Nótese que esta era necesaria para dar lugar a la obtención de los créditos hipotecarios que la contratista requería para obtener recursos y para hacer posible las subrogaciones hipotecarias, a cargo de los afiliados de la Caja y adquirentes de los inmuebles. Sin que de ello se siga –se insiste- en que la Caja Promotora de Vivienda Militar y la sociedad Altanare Ltda. convinieron en la permuta del inmueble; empero, como el objeto tuvo que ver con la construcción de viviendas, sin perjuicio de las particularidades, es dable aplicar las previsiones de un contrato de obra.

En lo atinente al régimen jurídico, siendo la contratante una entidad estatal[[18]](#footnote-18) y atendiendo a la fecha de celebración del contrato, esto es 14 de noviembre de 1994, debe concluirse que las partes sujetaron su voluntad a las previsiones de la Ley 80 de 1993 y, en lo no regulado a las disposiciones relativas a la naturaleza de las prestaciones, conservando siempre la naturaleza estatal de las mismas. Es de anotar, dada la vinculación de intereses privados, para el efecto, lo concerniente a la adquisición de las viviendas por parte de los afiliados, la remisión a las disposiciones comerciales y civiles en la materia.

**6. Análisis del caso. Cumplimiento contractual**

Conforme al artículo 1602 del Código Civil, el contrato se constituye en ley para las partes y, por virtud del artículo 1494 ibídem en fuente de obligaciones, las que, tratándose de contratos sinalagmáticos, no se hacen exigibles para una parte hasta tanto la otra no cumpla o se allane a cumplir lo que le corresponde (art. 1609 C.C.). Desde ésta perspectiva, para la Sala resulta claro que para invocar la declaratoria de incumplimiento parcial o total, cada parte debe acreditar que satisfizo todas y cada una de sus obligaciones contractuales, en la forma y tiempo debidos. Sobre el particular, la Sala ha señalado[[19]](#footnote-19):

*“18. En los contratos bilaterales y conmutativos -como son comúnmente los celebrados por la administración-, teniendo en cuenta la correlación de las obligaciones surgidas del contrato y la simetría o equilibrio de prestaciones e intereses que debe guardar y preservarse (arts. 1494, 1495, 1530 y ss. 1551 y ss. Código Civil), la parte que pretende exigir la responsabilidad del otro por una conducta alejada del contenido del título obligacional debe demostrar que, habiendo cumplido por su parte las obligaciones del contrato, su co-contratante no cumplió con las suyas, así como los perjuicios que haya podido sufrir.*

*19. Quiere decir lo anterior que el éxito de la acción de controversias contractuales de que trata el artículo 87 del C.C.A. cuando se pretende obtener la declaratoria de incumplimiento del contrato y la condena en perjuicios presupone que la parte que la ejerce acredite en el proceso haber cumplido o estado presto a cumplir sus obligaciones; o lo que es igual, para abrir paso a pretensiones en ese sentido la parte que las invoca debe probar que satisfizo las obligaciones que le incumben o se allanó a hacerlo, para demostrar que la otra parte está en un incumplimiento de las obligaciones a su cargo, que éstas son exigibles y que, por tanto, se encuentra en mora para su pago[[20]](#footnote-20).*

*20. La Sala reitera[[21]](#footnote-21) que esa carga de la prueba que pesa sobre quien alega y pretende la declaratoria de incumplimiento en los contratos sinalagmáticos[[22]](#footnote-22) tiene una doble dimensión:*

*Tratándose de contratos sinalagmáticos, no se hacen exigibles para una parte, hasta tanto la otra no cumpla la que le corresponde (Art. 1609 C.C.). Desde ésta perspectiva, para la Sala es evidente que para poder solicitar ante el juez la declaratoria de incumplimiento, de una parte o de la totalidad del contrato por parte del contratista, es indispensable que éste, a su vez, acredite que satisfizo todas y cada una de sus obligaciones contractuales, de manera tal que hace exigibles las de su co-contratante.*

*En este sentido, no resulta procedente solicitar solamente la declaratoria de incumplimiento del contrato (…), sin antes haber acreditado plenamente el cumplimiento propio de quien lo alega, pues ello constituiría una pretensión incongruente, donde una eventual condena devendría en injusta e irregular, en tanto no está plenamente establecido que el incumplimiento del co-contratante obedeció a mora en el pago de la obligación, que sería, en el presente caso, la única situación que justificaría la condena solicitada”[[23]](#footnote-23).*

Es principio general que los contratos se celebran para ser cumplidos y también que, como consecuencia de su fuerza obligatoria, las partes deban ejecutar las prestaciones que de ellos surgen en la forma convenida, íntegra, efectiva y oportunamente; de suerte que el incumplimiento por falta de ejecución o ejecución tardía o defectuosa, es sancionada por el orden jurídico a título de responsabilidad por culpa leve, grave o levísima, atendiendo a la correlación de las prestaciones, para el caso en estudio, la primera de ellas; sin perjuicio de las causales que permiten la exoneración de responsabilidad del contratante fallido (fuerza mayor, caso fortuito, hecho de un tercero o culpa del cocontratante, según el caso y los términos del contrato).

En efecto, el contrato, expresión de la autonomía de la voluntad, se rige por el principio *“lex contractus, pacta sunt servanda”*, consagrado en el artículo 1602 del Código Civil, según el cual lo válidamente convenido habrá de ser cumplido, salvo que los obligados extingan el acuerdo o la ley así lo determine. En concordancia con la norma anterior, el artículo 1603 de la misma obra, prescribe que los contratos deben ser ejecutados de buena fe y, por consiguiente, obligan no sólo a lo que en ellos se expresa, sino a todo aquello que emana de la naturaleza de la obligación o que por ley le pertenece, sin cláusula especial.

En los contratos bilaterales y conmutativos celebrados por la administración, la correlación de las obligaciones surgidas y la simetría o equilibrio de prestaciones e intereses se guarda y preserva (arts. 1494, 1495, 1530 y ss. 1551 y ss. Código Civil). Desde esta perspectiva, la entidad estatal pretende exigir la responsabilidad del otro por una conducta alejada del contenido del título obligacional, debe demostrar, al igual que el particular, que habiendo cumplido las obligaciones, el demandado no cumplió con lo suyo. Igualmente demostrar los perjuicios sufridos, salvo que estos se hubiesen convenido previamente y que se los considere suficientes[[24]](#footnote-24).

Quiere decir lo anterior que el éxito de la acción de controversias contractuales de que trata el artículo 87 del C.C.A., dirigida a la declaratoria de incumplimiento y condena en perjuicios, presupone que la parte que la ejerce cumplió o estuvo presta a cumplir y puede acreditarlo; o lo que es igual, para abrir paso a pretensiones de incumplimiento, quien las alega debe probar que satisfizo las prestaciones a su cargo o se allanó a hacerlo[[25]](#footnote-25); pues solo quien está libre de culpa podrá obtener la satisfacción debida.

En este orden, la Sala analizará las obligaciones contraídas y su cumplimiento, previo a la liquidación del contrato. Es de advertir que, si bien la Caja Promotora de Vivienda Militar pretende la liquidación, es claro que, para el efecto, debe establecerse el estado de las prestaciones; pues de otra manera el balance no resulta posible; aunado a que la contratista propugna porque la Caja responda por el incumplimiento y el cumplimiento tardío. Y, que, a la luz del artículo 306 del Código de Procedimiento Civil, es deber del juez declarar probadas las excepciones que se encuentren demostradas, salvo aquellas que en los términos legales deben ser alegadas[[26]](#footnote-26).

El *a quo* encontró acreditado el incumplimiento de ambos contratantes, aplicó, sin decirlo, la excepción de compensación y procedió a liquidar. El resultado arrojó un saldo a favor de la Caja, por la suma de $627 835 973.

Inconformes, las partes apelaron. De ahí que la Sala pueda abordar todos los aspectos atinentes al cumplimiento contractual y liquidación de las prestaciones adeudadas.

Ahora, como se observa, la Caja Promotora de Vivienda Militar no explicó las razones que motivaron la impugnación, simplemente puso de presente la inconformidad con el monto de la condena. La contratista, por su parte, reprocha al a quo que se pronunció sobre su incumplimiento, pretensión que la Caja no elevó. A su parecer, en su lugar, omitió resolver aspectos propuestos, esto es lo relativo al incumplimiento de la contratante, al rompimiento del equilibrio económico y a los perjuicios causados por el no pago de las sumas adeudadas.

La Sala, por su parte, analizará el cumplimiento de las prestaciones de ambas partes y los aspectos de la liquidación practicada por el *a quo*, que confrontará con el material probatorio que reposa en el plenario[[27]](#footnote-27), como quedó explicado.

Acorde con el artículo 1º del Decreto 353 de 11 de febrero de 1994, la Caja Promotora de Vivienda Popular promueve entre *"(..) sus afiliados y vinculados por contrato de prestación de servicios, la adquisición de vivienda propia, mediante la realización de todas las operaciones del mercado inmobiliario, incluidas las de intermediación, la captación y administración del ahorro de sus afiliados y vinculados y el desarrollo de las actividades administrativas, técnicas y financieras que sean indispensables para el mismo efecto"*.

En cumplimiento de lo anterior, se dio apertura a la licitación pública n.º 002-CPVM-94, con el propósito de construir 1425 soluciones de vivienda para afiliados, en un lote de terreno de propiedad de la Caja, ubicado en el municipio de Soacha. Agotado el proceso de selección, la administración adjudicó el contrato a la firma Altanare Ltda., quien ofreció 1426 soluciones de vivienda por valor de $24 558 000 000 de los cuales $3 600 000 000 corresponden al valor del lote.

Los contratantes acordaron que, en el evento en que el número de viviendas adquiridas por los afiliados a la Caja resultara inferior al propuesto, la diferencia se convendría *"en condiciones de venta, permuta o situación similar"*. Así mismo, que el valor del predio se imputaba a *"parte del número de cuotas iniciales de igual número de viviendas para las categorías sub oficial y/o agente"*.

Con la suscripción del contrato, las partes seleccionaron 518 soluciones de vivienda, 254 categoría suboficial y 264 categoría agente, no obstante haberse licitado 1425 y ofertado 1426. Esto, en la medida en que la Caja, concluido el proceso de licitación y luego de la adjudicación, previo estudio de la demanda, advirtió en sus afiliados una aceptación inferior a las expectativas. De ello dan cuenta los considerandos del contrato, en tanto, en los términos de la oferta[[28]](#footnote-28), la sociedad Altanare Ltda., como única proponente, ofreció 1 426 soluciones de vivienda –no obstante la entidad haber licitado 1425-, para cinco proyectos de urbanización, por valor de $24 558 000 000. Por el predio se ofreció la suma de $3 600 000 000. Esto es, a tiempo de la suscripción, la contratista conoció que la demanda de soluciones era inferior a la oferta, razón por la que se comprometió a presentar alternativas hasta completar las soluciones, dentro de un plazo de seis (6) meses, previa aprobación de la entidad y aceptación de los afiliados. Igualmente se convino en que la transferencia del inmueble requería el cumplimiento del 40% de avance de las obras.

En cuanto al precio, las partes acordaron compensar el valor del terreno con la cuota inicial de las viviendas, estimada en la suma de $2 526 315.73 por cada una, cantidad que multiplicada por 1 425 arrojaba el total de $3 600 000 000. Así mismo, la Caja pagaría a la sociedad contratista la suma de $2 599 200.000, equivalente al 30% del valor de las 518 soluciones de vivienda previamente seleccionadas, a título de anticipo. Y, el saldo sería cubierto por cada comprador con la subrogación parcial del crédito obtenido por Altanare Ltda.

El 5 de mayo de 1995, las partes suscribieron el contrato adicional n.º 001/95, con el objeto de "'adicionar" 450 soluciones de vivienda ubicadas en el Proyecto Alcázares de Suba a las 840 primeramente presentadas, las cuales debían ser entregadas dentro de los catorce (14) meses siguientes al perfeccionamiento del acuerdo. La Caja se comprometió a cubrir la cuota inicial de las viviendas en $1 136 842 106, que corresponde al abono de la totalidad de las 450 cuotas iniciales, tomando como base la suma de $2 526 315 por cada vivienda. Otro pago por la cantidad de $2 928 150 000, en dinero en efectivo a la legalización del adicional, equivalente al 30% del valor de las viviendas a título de anticipo y el saldo mediante la subrogación de los créditos.

Y, el 29 de noviembre de 1996, los contratantes firmaron el adicional 002/96, con el objeto de adicionar 164 viviendas, las cuales debían ser entregadas entre el 15 de agosto y el 15 de diciembre de 1997. En la cláusula segunda se estipuló que *“La CAJA recibe las viviendas como pago del saldo adeudado por la sociedad ALTANARE LTDA., que de conformidad con la preliquidación realizada por LA CAJA asciende a la suma de CUATRO MIL DOSCIENTOS CINCUENTA MILLONES SETECIENTOS NOVENTA MIL DOSCIENTOS NOVENTA Y DOS PESOS MCTE. ($4.250’790.292)...”*.

El 6 de diciembre de 1994, mediante orden de pago n.º 28162, la Caja Promotora de Vivienda Militar canceló a la sociedad Altanare Ltda. el anticipo pactado en el contrato, correspondiente al 30% del valor de las viviendas, por la suma de $2 599 200 000;y a través de la orden de pago 30754 de 16 de mayo de 1995 hizo lo propio respecto del anticipo acordado en el contrato adicional 01/95, por la cantidad de $2 928 150 000, sumas que provienen del subsidio, cesantías y ahorros de los afiliados, para un total de $5 527 350 000.

De lo anterior se concluye:

|  |  |  |  |  |  |
| --- | --- | --- | --- | --- | --- |
| **Contrato** | **Categoría** | **Proyecto** | **No. Viviendas** | **Valor Cuota inicial a descontar del valor del predio** | **Valor anticipo equivalente a 30% del valor de las viviendas** |
| 026/94 |  |  | 518 | 1 308 631 579,22 | 2 599 200 000 |
|  | Suboficial | Monterrey | 179 |  |  |
|  | Suboficial | Toscana | 75 |  |  |
|  | Agente | Villa Sofía | 264 |  |  |
|  |  |  |  | $2 526 315,79 c/u |  |
| Adicional 01/95 | Suboficial | Alcázares de Suba | 450 | 1 136 842 106 | 2 928 500 000 |
| Total |  |  |  |  | $5 527 350 000 |

De conformidad con el anexo 12 del dictamen pericial, la firma constructora entregó a los afiliados de la Caja Promotora de Vivienda Militar 549 soluciones de vivienda de las 968 de que da cuenta el contrato inicial y su adicional 001 de 1995, así:

*“Segunda Pregunta: Una relación detallada del total de afiliados de la CAJA que adquirieron viviendas en los proyectos ejecutados por el contratista, en virtud del contrato 026/94 y sus adicionales discriminando:*

*Nombre del afiliado. Denominación del proyecto en el cual se adquirió la vivienda. Fecha de las promesas de compraventa y de la entrega de la vivienda. Fechas de los desembolsos, cuantía y conceptos (cuánto por cesantía, cuánto por ahorros y cuánto por subsidios, intereses y compensación). Cuantía de los descuentos, si los hubo y concepto.*

*Respuesta:*

***El total de los afiliados de la Caja Promotora de Vivienda Militar que adquirió vivienda en los proyectos ejecutados por el contratista, en virtud del contrato No. 026/94 y sus adicionales, fue de QUINIENTOS CUARENTA Y NUEVE (549)****, conformado según el siguiente detalle:*

*Contrato 026/94:*

*Viviendas entregadas en Urb. Toscana 42*

*Viviendas entregadas en Urb. Villa Sofía 186*

*Viviendas entregadas en Urb. Monterrey 0*

*Contrato adicional No. 001/95:*

*Viviendas entregadas en Urb. Alcázares de Suba 321*

*Total viviendas entregadas por contratista y adquiridas por afiliados 549*

*(Ver ANEXO No. 12)”.*

El anexo 12, soportado en las actas de entrega de las viviendas a los afiliados y las promesas de compraventa, es del siguiente contenido:

*“Número de viviendas entregadas por la Firma Altanare Ltda. a los afiliados de la Caja Promotora de Vivienda Militar*

*Anexo 12*

|  |  |  |  |  |
| --- | --- | --- | --- | --- |
| *Contrato No.* | *Viviendas contratadas* | | *No. de viviendas entregadas* | *No. de viviendas no entregadas* |
| *026/94*  *Nov. 11/94* | *Urbanización* | *No. de Viviendas* |  |  |
|  | *Toscana*  *Villa Sofía*  *Monterrey* | *75*  *264*  *179* | *42*  *186*  *0* | *33*  *78*  *179* |
| *Subtotal 1* |  | *518* | *228* | *290* |
| *001/95*  *Mayo 5/95* | *Alcázares de Suba* | *450* | *321* | *129* |
| *Subtotal 2* |  | *450* | *321* | *129* |
| *Total 1 + 2* |  | *968* | *549 (2)* | *419* |

*Nota 1: En el contrato 026/94 la firma Altanare Ltda. en la cláusula primera literal b) se compromete a presentar 1425 viviendas, en dicho contrato solo se aceptan 518, obligándose la firma Altanare Ltda. a completar las 1425 viviendas.*

*Nota 2:* ***La firma Altanare Ltda. entrega 549 viviendas de las 1425 contratadas****, es decir tan solo el 38.5% del total de las viviendas”* (negrillas y subrayas fuera de texto. Anexos 1-17 dictamen pericial).

Ahora, la Sala encuentra que, si bien la Caja no garantizó, como se comprometió en la oferta, la adquisición de las viviendas por parte de los afiliados, la contratista conoció la modificación y se obligó a adecuar las soluciones. Además, las partes acordaron que la falta de demanda daría lugar a *“convenir contractualmente esa diferencia en condiciones de venta, permuta o situación similar”* –considerandos del contrato- y, por tanto, *“las viviendas que no sean seleccionadas o aceptadas por los afiliados a la Caja, dentro del término de seis meses contados a partir del perfeccionamiento del presente contrato, deberán ser reemplazadas por otras soluciones de vivienda alternativas y dentro de los plazos”* –parágrafo primero cláusula primera del contrato principal-.

Lo anterior evidencia claramente la indebida planeación del contrato a cargo de la entidad pública, si se considera que alegó de antemano conocer la demanda de viviendas entre sus afiliados, al punto que inicialmente se comprometió a garantizar la adquisición de la totalidad, para luego advertir demanda insuficiente; siendo claro que no conocía las condiciones del mercado. Esto es así porque se licitaron 1425 soluciones habitacionales; en el momento de la suscripción del contrato se aceptaron 518 de las 1426 ofertadas por la sociedad Altanare Ltda. y luego 450 de las 840 de que da cuenta el adicional 001/95.

Ahora, en cuanto a la entrega de las viviendas, el dictamen pericial dio cuenta de que la contratista entregó a los afiliados de la Caja 549 soluciones habitacionales, tal y como consta en las actas que reposan en los anexos 1 a 27 de la experticia y las copias de las promesas de compraventa. Dictamen en el que, además, se estableció que la sociedad no entregó las viviendas acordadas con ocasión del adicional 002 de 1996.

En la actuación solo reposan cincuenta y tres (53) actas de entrega de apartamentos con acabados, entre los meses de julio, agosto, septiembre y octubre de 1997. Y sin acabados, en julio y agosto del mismo año (anexo 27, folios 1-53 cuaderno 6 del dictamen pericial).

Así mismo, obra en los anexos 1 a 9 de la experticia la relación de los valores pactados en las promesas de compraventa y las sumas pagadas por la Caja Promotora de Vivienda Militar, en razón de ahorros, cesantías y subsidios. En la urbanización Toscana, entre los meses de diciembre de 1995 y diciembre de 1997; en la urbanización Villa Sofía en el mismo periodo y en la urbanización Alcázares de Suba, entre diciembre de 1995 y febrero de 1998. También reposan los listados con los nombres de los compradores, las fechas en las que fueron suscritas las promesas de compraventa, escrituras públicas, actas de entrega de los inmuebles, órdenes de pago y el tiempo de mora en la entrega de las soluciones de vivienda. En la urbanización Toscana aparecen relacionadas 42 promesas de compraventa, suscritas entre octubre de 1995 y diciembre de 1996; en la urbanización Villa Sofía figuran 186 promesas entre julio de 1995 y noviembre de 1996 y en la urbanización Alcázares de Suba se registran 321 promesas suscritas entre los meses de marzo de 1995 y enero de 1998 (cuaderno 6 del dictamen pericial).

Ahora, como quedó consignado en los pliegos de condiciones y en el contrato, la promoción de las viviendas estaba a cargo de la entidad pública. Es así como el 1º de julio de 1994, como resultado de las observaciones formuladas por los interesados, la Caja Promotora de Vivienda Militar expidió el adendo n.º 1, en el que expresamente descartó la posibilidad de que se presentara insuficiencia de demanda y posterior adquisición de las viviendas. De esta forma dio respuesta al interrogante planteado:

*“P/a. La Caja queda obligada a presentar los compradores de todas y cada una de las viviendas ofrecidas en permuta.*

***R/a. La Caja de vivienda Militar sí queda obligada a presentar los compradores.***

*P/a. Cuál es el término máximo en que la Caja debe presentar los compradores de las viviendas.*

*R/a. Antes del trámite de la aprobación del crédito a la Corporación de ahorro.*

*(..)*

*P/a. Que sucede si dentro de los 14 meses en que se tiene la obligación de entregar las viviendas, el número de compradores es inferior al número de viviendas listas a entregar.*

*R/a.* ***La Caja se fundamentará en que no surge esa posibilidad dado el apreciable número de afiliados en espera de solución de vivienda****”* (fls. 65-67 cuaderno 2).

Ahora, en lo atiente a la promoción de los proyectos de urbanización, con el objeto de atraer futuros compradores, la Sala observa que en el mismo adendo la Caja dejó claro que se trataba de una obligación a su cargo, así:

“*P/a. Cuál sería el procedimiento que la Caja tomaría para efectos de adjudicar las viviendas ofrecidas a sus afiliados.*

*R/a.* ***La entidad adelantaría los procedimientos tradicionales de promoción, selección, sorteo, firma de documentos y autorizaciones inherentes a la venta y la obtención del crédito****”.*

Y, en los considerandos del contrato, antes del clausulado, las partes hicieron las siguientes anotaciones –se destaca-:

*“CONSIDERACIONES:* ***Que las viviendas inicialmente presentadas por la sociedad ALTANARE LTDA., en el proceso de la LICITACIÓN, cumplieron con todas las requisiciones (sic) técnicas, jurídicas y económicas,******sin embargo, LA CAJA antes de adjudicar realizó un estudio de demanda de las viviendas presentadas, encontrando que una parte de ellas no tuvieron aceptación.***

***Por esta razón se entró a convenir lo relacionado con el número de viviendas aceptadas, en virtud de la facultad de negociación consagrada en el folio 21 del pliego de condiciones, manteniendo el objeto y la parte esencial del contenido del pliego y sus adendos****. La facultad de negociación citada reza textualmente así:*

*“En el caso de que la CAJA no pueda aceptar una parte del ofrecimiento total de las viviendas, se podrá convenir contractualmente esa diferencia en condiciones de venta, permuta o situación similar”.*

De esta forma, la Sala encuentra que el insuficiente mercado le resulta imputable a la entidad, pues, como se dejó señalado, en los pliegos de condiciones y en el contrato, la Caja se comprometió a adelantar la promoción previa y adecuada de los proyectos y, de esta forma, garantizar los promitentes compradores y la futura adquisición de las soluciones de vivienda. Esto, no solo porque así se convino, sino por ser connatural a su misión institucional, en cuanto se trataba de adelantar proyectos urbanísticos dirigidos a sus afiliados. ¿Quién mejor que la administración para analizar las necesidades de sus afiliados, para dirigir y publicitar sus propios proyectos y atraer a los futuros adquirentes?.

En efecto, en el numeral 14 de los pliegos de condiciones, relativo a la entrega de las soluciones habitacionales, la entidad expresamente señaló que “*El proponente favorecido entregará las viviendas objeto de la permuta a los afiliados de la CAJA DE VIVIENDA MILITAR* ***que ella determine****, en el plazo que se estipule”.*

Ahora, la Sala observa que la Caja modificó el objeto contractual. Esto, en la medida en que licitó 1425 soluciones habitacionales, la sociedad Altanare Ltda. ofreció 1426 y la entidad solo aceptó 518, fundada en la poca demanda, desfase que, como se vio, le resulta atribuible. Con ello, obligó al contratista a buscar alternativas para salir de las viviendas, a pesar de que la entidad determinó que las ofrecidas se ajustaban a las especificaciones técnicas, jurídicas y económicas previstas en el proceso de selección.

Lo mismo ocurrió con el ofrecimiento de la contratista respecto de 840 viviendas adicionales, las que tendrían que haberse aceptado, dado que ninguna razón se esgrimió para no hacerlo; sin embargo solo se aceptaron 450 soluciones, muy seguramente en razón de la escasa demanda. De ello da cuenta el contrato adicional 001 de 1995.

Aspectos de gran envergadura, previamente considerados en los pliegos de condiciones y que, sin lugar a dudas, dieron origen al incumplimiento del contratista, sobre el pago del saldo del lote y la entrega de la totalidad de las soluciones de vivienda convenidas, viéndose obligado a adquirir varios créditos, con miras a ejecutar las obras objeto del contrato. Esto es, sin compradores para las viviendas iniciales, que la entidad contratante aseguró, no resultaba viable proseguir la construcción de las unidades restantes convenidas.

De ahí que, como quedó demostrado, la sociedad Altanare Ltda. tiene derecho a recibir, además del pago de las prestaciones ejecutadas en el marco del contrato, la utilidad esperada, acorde con el contrato inicial y su adicional n.º 1.

Ahora, en cuanto al incumplimiento sobre los pagos, la Sala se pronunciará sobre cada uno de los conceptos reclamados, así:

**Conceptos a favor de la Caja Promotora de Vivienda Militar**

En cuanto a la falta de pago del saldo del precio del lote

Acorde con la cláusula cuarta, las partes acordaron el valor del contrato en la suma de TRES MIL SEISCIENTOS MILLONES DE PESOS MCTE ($3 600 000 000.oo), pagaderos como sigue:

*“QUINTA: CONDICIONES DE PAGO.- La cuota inicial de las QUINIENTAS DIECIOCHO (518) viviendas se pagará por LA CAJA así:*

***a. -*** *Una parte de las cuotas iniciales de las viviendas representada en el lote de terreno objeto de la permuta por valor de MIL TRESCIENTOS OCHO MILLONES SEISCEINTOS TREINTA Y UN MIL QUINIENTOS SETENTA Y NUEVE PESOS CON 22/100 MCTE. ($1.308’631.579,22) que corresponde al abono de la totalidad de cuotas iniciales tomando como base la suma de DOS MILLONES QUINIENTOS VEINTISEIS MIL TRESCIENTOS QUINCE PESOS CON 79/100. ($2’526.315,79), POR CADA VIVIENDA (518).*

***b.-*** *La suma de DOS MIL QUINIENTOS NOVENTA Y NUEVE MILLONES DOSCIENTOS MIL PESOS ($2.599’200.000,00) M/CTE., en dinero efectivo a la legalización del contrato de permuta, que corresponde al 30% del valor de las viviendas.*

***c.-*** *El saldo del valor de cada vivienda mediante subrogaciones del crédito de Corporación a cargo del CONTRATISTA.*

*PARÁGRAFO PRIMERO: LAS CONDICIONES DE PAGO, para las viviendas que se presenten alternativamente por EL CONTRATISTA, hasta completar LAS MIL CUATROCIENTAS VEINTICINCO (1.425) viviendas serán las contenidas en el Pliego de Condiciones y que se tuvieron en cuenta para las ya seleccionadas, así:*

***-*** *El valor máximo de cada vivienda será de 182,3708206 Salarios Mínimos Legales Vigentes para las fechas de aceptación del afiliado de LA CAJA, para la categoría Suboficiales y 157,04154 Salarios Mínimos Legales Vigentes, para la categoría Agente, lo que equivale hoy a DIECIOCHO MILLONES DE PESOS ($18’000.000,00), Y A quince millones quinientos mil pesos ($15’500.000,00) m/CTE., respectivamente para cada categoría citada.*

***-*** *Por cada vivienda se abonará al lote permutado la suma de DOS MILLONES QUINIENTOS VEINTICUATRO MIL QUINIENTOS CUARENTA Y CUATRO PESOS ($2’524.544,00) M/CTE.*

***-*** *Del valor de cada vivienda se entregará el TREINTA POR CIENTO (30%) en efectivo al perfeccionamiento del contrato adicional.*

***-*** *El saldo del valor de cada vivienda mediante subrogaciones del crédito de Corporación a cargo de EL CONTRATISTA”.*

En cumplimiento de lo pactado, el valor del terreno resulta de tomar su valor inicial, esto es la suma de $3 600 000 000 y descontar el abono efectuado por la contratista por i) la cantidad de $1 800 000 000 y ii) las sumas por concepto de la cuota inicial de las viviendas efectivamente entregadas, en atención a que el valor del terreno no solo cubría la parte de las cuotas iniciales de las viviendas incluidas en el contrato principal, también las contempladas en su adicional 001 de 1995. Esto, teniendo en cuenta que el acuerdo inicial y sus modificaciones conforman el mismo negocio jurídico.

Sobre el punto, la Sala echa de menos en la liquidación efectuada por el *a quo*, el descuento que correspondía efectuar por las cuotas iniciales de que daba cuenta el adicional señalado, correspondiente a 310 soluciones de vivienda vendidas. De ahí que el cálculo debe corresponder como sigue:

Valor inicial $3 600 000 000

Abono efectuado por el contratista

el 5 diciembre de 1996 - $1 800 000 000

Cuota inicial de viviendas construidas

Contrato 026/94 (228) - $ 576 000 000

Adicional 001/95 (321) - $ 810 947 370

------------------------

Total: $ 413 052 630

Dicha suma habrá de actualizarse entre el 5 de diciembre de 1996, una vez suscrita la escritura pública n.º 5254, otorgada el 28 de octubre de 1996 en la Notaría Segunda de Soacha, instrumento en el que igualmente se hace constar la entrega del lote; además, también habrá de hacerse la liquidación de los intereses señalados en el inciso segundo del numeral 8° del artículo 4° de la Ley 80 de 1993 causados a partir del término señalado en la cláusula quinta, parágrafo segundo del contrato 026/94, teniendo en cuenta que la obligación debió cumplirse máximo dos meses después de vencido el plazo contractual.

Es claro que la sociedad contratista, si bien, como más adelante se explica, no construyó todas las viviendas, adquirió el lote y está en el deber de pagar el precio. De ahí que la liquidación practicada por el *a quo* sobre el punto habrá de modificarse.

En cuanto a los anticipos pagados por la Caja Promotora de Vivienda Militar

En el numeral 1º de la cláusula séptima del contrato, la sociedad contratista se obligó a *“utilizar las sumas entregadas por la Caja exclusivamente en las obras objeto del contrato y en cuestiones directamente relacionadas con la construcción de las viviendas citadas”*.

En cumplimiento de lo acordado, la Caja entregó a la sociedad contratista un anticipo de $2 599 200 000, el cual se ejecutó como sigue:

|  |  |  |  |  |  |
| --- | --- | --- | --- | --- | --- |
| **Categoría** | **Proyecto** | **Viviendas proyecto** | **Precio** | **Viviendas entregadas** | **Anticipo utilizado** |
| Suboficial | Monterrey | 179 | 18 000 000 | 0 |  |
| Suboficial | Toscana | 75 | 18 000 000 | 42 | $226 900 000 |
| Agente | Villa Sofía | 264 | 15 500 000 | 186 | $864 900 000 |

De donde se tiene que quedó un saldo a favor de la Caja de **$1 507 500 000**,sin que obre en el proceso prueba de su devolución.

En lo que concierne al contrato adicional 001 de 1995, la Caja entregó a la sociedad contratista un anticipo de $2 928 150.000, el cual se ejecutó como sigue:

|  |  |  |  |  |  |
| --- | --- | --- | --- | --- | --- |
| Categoría | Proyecto | Viviendas  proyecto | Precio | Viviendas entregadas | Anticipo utilizado |
| Suboficial | Alcázares de Suba | 450 | 21 690 000 | 321 | $2 083 747 000 |

Lo anterior permite establecer un saldo a favor de la Caja de **$839 403 000.**

De manera que corresponde a la sociedad Altanare Ltda. reembolsar a la Caja Promotora de Vivienda Militar el anticipo no invertido en los proyectos ofrecidos, esto es las sumas de $1 507 500 000(contrato 026/94) y $839 403 000(adicional 001/95), actualizados a partir de la fecha en que debió hacerse efectiva la entrega de los inmuebles, es decir el 11 de enero y 5 de julio de 1996, respectivamente; además de liquidar los intereses de que trata el inciso segundo del numeral 8° del artículo 4º de la Ley 80 de 1993.

De ahí que la liquidación practicada por el *a quo* sobre el punto consulta la realidad contractual y habrá de confirmarse.

**Conceptos a favor de la sociedad Altanare Ltda.**

Mora en el giro de los anticipos

De conformidad con las cláusulas quinta del contrato n.º 026 de 1994 y tercera del adicional 001 de 1995, la entidad pública se comprometió a girar los anticipos a la legalización de los acuerdos. No obstante, según las órdenes de pago que reposan en el plenario y que da cuenta el dictamen pericial, en relación con el primer anticipo se presenta una mora de 24 días. Esto, por cuanto se debió girar el 11 de noviembre y el pago se efectuó el 6 de diciembre de 1994. Y, en relación con el anticipo del contrato adicional, se presentó una mora de 11 días, pues el giro debió realizarse el 5 de mayo de 1995 y se pagó el 16 del mismo mes y año. De ahí que procede reconocer intereses moratorios, en los términos del inciso segundo del numeral 8° del artículo 4° de la Ley 80 de 1993.

Cabe anotar que este concepto no fue reconocido por el *a quo*; de donde se procederá a incluirlo para que haga parte de la liquidación judicial.

Los conceptos que a continuación se analizan fueron reconocidos por el *a quo* teniendo en cuenta las actas suscritas por las partes y que obran en la actuación, en las que se concertaron los valores adeudados.

Mora en el pago de aportes de los afiliados

Como se observa en el acta n.º 002 de 27 de enero de 1998, suscrita por los representantes legales de la sociedad Altanare Ltda. y la Caja Promotora de Vivienda Militar, esta reconoció la mora en el pago de los desembolsos de las cesantías, ahorros y subsidios de sus afiliados, interesados en adquirir viviendas de las Urbanizaciones Villa Sofía, Toscana y Alcázares de Suba, por un monto de $1 006 553 174, más una tasa de interés bancario corriente, durante los periodos de mora, esto es entre enero de 1996 y el mismo mes de 1998.

Sobre la tasa aplicable, la sociedad estimó que debía ser del 59.97%, razón por la cual el capital adeudado daría como resultado la cantidad de $1 614 847 346.

Fundado en lo anterior, el *a quo* reconoció la existencia de la obligación a favor de la sociedad contratista, por la suma de $1 006 553 174. El punto no fue objeto de reproche en la alzada por parte de la Caja.

Al respecto, la Sala considera que el valor reconocido por el *a quo* tiene soporte en el material probatorio. Además, las actas son vinculantes, pues fueron suscritas por las partes en ejercicio de su autonomía de la voluntad libre de vicios.

En el presente asunto, la prueba documental anexa al expediente revela que los contratantes, con capacidad, consentimiento, objeto y causa lícitas convinieron en sendas actas las diferencias económicas surgidas durante la ejecución del plazo contractual. Por tanto, no le está dado pretender a las partes desconocer lo consignado, porque hacerlo significaría alegar en su favor su propia culpa y razones de lealtad y buena fe no lo permiten.

Sobre el principio de la buena fe, la jurisprudencia ha señalado:

*“(..) El principio de la buena fe que se sustenta en el valor ético de la confianza constituye la base de las relaciones jurídicas, que impone a los sujetos de derecho determinados comportamientos y reglas de conducta, tanto en el ejercicio de sus derechos como en el cumplimiento de sus obligaciones.*

*La buena fe ha sido considerada por la doctrina como el tipo de conducta social que se expresa en la lealtad en los tratos, el proceder honesto, esmerado y diligente que supone necesariamente no defraudar la confianza de los demás, ni abusar de ella, guardar fidelidad a la palabra dada y conducirse de forma honrada en cada una de las relaciones jurídicas[[29]](#footnote-29); también ha señalado que todo comportamiento de una de las partes (deudor o acreedor, autoridad o súbdito), contrario a la honestidad, a la lealtad, a la cooperación, etc., entraña una infracción del principio de la bona fides porque defrauda la confianza puesta por la otra parte, que es el fundamento del trafico jurídico.”[[30]](#footnote-30)*

El principio de la buena fe está consagrado en la Constitución Política como un imperativo para todas las actuaciones de los particulares y de las autoridades públicas[[31]](#footnote-31).

El Código Civil, por su parte, establece que los contratos “*deben ejecutarse de buena fe y por consiguiente obligan no solo en lo que en ellos se expresa, sino a todas las cosas que emanan precisamente de la naturaleza de la obligación, o que por la ley pertenecen a ella*”[[32]](#footnote-32).

Particularmente, en lo que hace referencia a la buena fe contractual, la Corporación ha señalado que se trata de un postulado con singular incidencia en los contratos bilaterales o sinalagmáticos, que preserva la equivalencia o proporcionalidad entre las prestaciones desde el inicio del contrato, durante su ejecución y en razón de su terminación. Esto es la reciprocidad implica que el comportamiento de una parte repercuta necesariamente en el ámbito de la otra, es decir, que surgen derechos y obligaciones que obligan a mantener la equivalencia económica de las prestaciones recíprocas[[33]](#footnote-33).

La buena fe implica deberes de comportamiento de obligatoria exigencia en el tráfico jurídico en general y en la seriedad de los procedimientos contractuales en particular. La doctrina de los actos propios obliga a las partes a aceptar las consecuencias vinculantes de sus actuaciones, por lo que no les es dable desconocer el beneficio obtenido o que el otro ha debido obtener en razón del propio.

De ahí que la Sala habrá de confirmar el punto relacionado con la mora en el pago de los aportes.

Mora en las subrogaciones de los créditos

En el acta n.º 003 de 2 de febrero de 1998, suscrita por las partes, la Caja reconoció intereses por mora en la subrogación de créditos de afiliados en las urbanizaciones Villa Sofía, Toscana y Alcázares de Suba, construidas por la sociedad Altanare Ltda., por un monto de $1 178 710 256. Así mismo, se tuvo en cuenta los intereses que cobraron las corporaciones que financiaron los proyectos, como fueron Granahorrar y el Banco Central Hipotecario.

El *a quo* avaló el contenido obligacional del acuerdo, por la suma de $1 178 710 256 a favor de la sociedad Altanare Ltda.

No obstante, la Sala encuentra que la mora en la subrogación de los créditos no resulta imputable a la Caja, pues, acorde con el pliego de condiciones y el numeral 20 de la cláusula séptima del contrato, se trató de una obligación a cargo del oferente o contratista, siendo a cargo de la Caja la gestión de los créditos, en el entendido de solicitar la documentación requerida, sin que, al respecto, medie queja alguna de parte de la contratista. Se lee en el numeral 10º de los pliegos – se destaca-:

*“10.- CONDICIONES CONTRACTUALES*

*(..)*

*B. APORTES DE LA CAJA*

*LA CAJA entregara la cuota inicial del valor de unidad de vivienda distribuido así:*

*1. Lote de terreno de la Caja en dación de pago parcial de cada una de las cuotas iniciales de las viviendas que ofrezca el proponente.*

*2. En efectivo el 30% del valor de la vivienda a la legalización del contrato de permuta.*

***El saldo del valor de la vivienda, se cancelara mediante la subrogación individual de los adjudicatarios, sobre el crédito que el oferente gestione ante una Corporación de Ahorro y Vivienda****”.*

Y, en el adendo n.º 1, la Caja señaló:

*“P/a. Cuál es el término máximo en que los compradores deben presentar los papeles destinado a la corporación y quien gestionará el crédito.*

*R/a.* ***La Caja gestionará los créditos de los adjudicatarios de las viviendas****, para ello solicitará oportunamente la documentación requerida”.*

Y, en el contrato se estipuló:

*“Séptima. Obligaciones del contratista.*

*(..)*

*20.- Coordinar las diligencias y trámites pertinentes para lograr la subrogación del crédito obtenido por EL CONTRATISTA CONSTRUCTOR con la Corporación, concerniente con cada una de las viviendas objeto de la permuta”.*

Como se observa, la Caja se obligó a gestionar los créditos para los afiliados; empero los trámites de la subrogación estaban a cargo de la contratista. De ello dan cuenta los pliegos, el adendo y el contrato.

No podía ser de otra forma, pues la sociedad Altanare Ltda. debía adquirir el crédito hipotecario y, en su condición de constructora se obligó a gestionar que los compradores lo subrogaran, en la proporción que correspondía.

En consecuencia, la Sala habrá de revocar el reconocimiento que por este concepto efectuó el *a quo*, por la suma de $ 1 178 710 256, comoquiera que no consulta la realidad contractual.

Incremento en el costo de materiales

En el acta n.º 004 de 10 de febrero de 1998, la Caja reconoció el incremento de los costos en los materiales de construcción. Para el efecto, tuvo en cuenta los índices de CAMACOL y las viviendas efectivamente entregadas en la Urbanización Alcázares de Suba, por la suma de $628 566 712. La sociedad, por su parte, consideró que la suma debida ascendía a $889 893 424.

Por este concepto, el *a quo* reconoció la suma de $717 957 119, sin explicar o fundamentar la razón del cálculo, pues el acuerdo de que da cuenta el acta en mención no evidencia tal resultado.

Al respecto, la Sala considera improcedente el reconocimiento efectuado por el *a quo*. Esto, comoquiera que el incremento en el costo de materiales se encuentra satisfecho con el pago de los intereses moratorios por la tardanza en el desembolso de los anticipos. Este fue el argumento esgrimido por la sociedad contratista en la reclamación que hiciera ante la Caja para fundamentar el reconocido aumento que sufrieron los precios de los materiales durante el tiempo que demoró el desembolso, dando lugar al aumento en los costos que ascendieron a la suma de $717 957 119.

De ahí que la Sala habrá de revocar el reconocimiento efectuado por este aspecto.

Inversiones en tierra/solución de viviendas entregadas

En la cláusula primera del contrato n.º 026 de 1994, inicialmente fueron seleccionadas 518 viviendas para la categoría de suboficial. Para el proyecto Monterrey 179, para el proyecto Toscana 75 y para el proyecto VillaSofía II 264 soluciones urbanísticas.

Las viviendas que no fueran seleccionadas o aceptadas por los afiliados a la Caja, dentro de un término máximo de seis meses, contados a partir del perfeccionamiento del contrato, debían ser reemplazadas por otras soluciones alternativas, además, dentro de los plazos convenidos, el contratista podía presentar una o más alternativas de vivienda, hasta completar las 1425 pactadas.

En el contrato adicional n.º 001/95 -5 de mayo- fueron adicionadas 450 soluciones habitacionales, las cuales serían entregadas dentro de los catorce meses siguientes al perfeccionamiento del acuerdo.

En el contrato adicional n.º 002/96 -28 de noviembre- la Caja prometió adquirir 164 viviendas más de las ofrecidas por la sociedad Altanare Ltda., según el contrato adicional n.º 001/95.

Ahora, en el dictamen pericial, practicado a instancia de ambas partes, consta que la contratista entregó un total de 549 soluciones de vivienda, así: 228 en el marco del contrato inicial -en el proyecto de Toscana 42 y en la Urbanización Villa Sofía 186-. Y, en cumplimiento del adicional n.º 001/95 fueron entregadas 321 soluciones en la urbanización Alcázares de Suba. De esta forma, en la experticia se estableció:

*“El total de los afiliados de la Caja Promotora de Vivienda Militar que adquirió vivienda en los proyectos ejecutados por el contratista, en virtud del contrato No. 026/94 y sus adicionales, fue de QUINIENTOS CUARENTA Y NUEVE (549), conformado según el siguiente detalle:*

***Contrato 026/94****:*

*Viviendas entregadas en Urb. Toscana 42*

*Viviendas entregadas en Urb. Villa Sofía 186*

*Viviendas entregadas en Urb. Monterrey 0*

***Contrato adicional No. 001/95****:*

*Viviendas entregadas en Urb. Alcázares de Suba 321*

***Total viviendas entregadas***

***por contratista y adquiridas por afiliados 549***

*(Ver ANEXO No. 12)”.*

De conformidad con lo convenido por las partes, la forma de pago se acordó como sigue:

En el contrato inicial, en razón de 518 soluciones de vivienda, las partes acordaron el valor en la suma de TRES MIL SEISCIENTOS MILLONES DE PESOS MCTE ($3 600 000 000.oo), pagaderos con el terreno objeto de permuta, como cuotas iniciales de vivienda, el 30% del valor de las viviendas en efectivo y el saldo mediante subrogaciones del crédito a cargo del contratista. El valor máximo por cada vivienda se convino entre $18 000 000 y $15 500 000 000, así:

*“QUINTA: CONDICIONES DE PAGO.- La cuota inicial de las QUINIENTAS DIECIOCHO (518) viviendas se pagará por LA CAJA así:*

*a.- Una parte de las cuotas iniciales de las viviendas representada en el lote de terreno objeto de la permuta por valor de MIL TRESCIENTOS OCHO MILLONES SEISCIENTOS TREINTA Y UN MIL QUINIENTOS SETENTA Y NUEVE PEGOS CON 22/100 MCTE. ($1.308’631.579,22) que corresponde al abono de la totalidad de cuotas iniciales tomando como base la suma de DOS MILLONES QUINIENTOS VEINTISEIS MIL TRESCIENTOS QUINCE PESOS CON 79/100. ($2’526.315,79), POR CADA VIVIENDA (518).*

*b.- La suma de DOS MIL QUINIENTOS NOVENTA Y NUEVE MILLONES DOSCIENTOS MIL PESOS ($2.599’200.000,00) M/CTE., en dinero efectivo a la legalización del contrato de permuta, que corresponde al 30% del valor de las viviendas.*

*c.-**El saldo del valor de cada vivienda mediante subrogaciones del crédito de Corporación a cargo del CONTRATISTA.*

*PARÁGRAFO PRIMERO: LAS CONDICIONES DE PAGO, para las viviendas que se presenten alternativamente por EL CONTRATISTA, hasta completar LAS MIL CUATROCIENTAS VEINTICINCO (1.425) viviendas serán las contenidas en el pliego de condiciones y que se tuvieron en cuenta para las ya seleccionadas, así:*

*- El valor máximo de cada vivienda será de 182,3708206 Salarios Mínimos Legales Vigentes para las fechas de aceptación del afiliado de LA CAJA, para la categoría Suboficiales y 157,04154 Salarios Mínimos Legales Vigentes, para la categoría Agente, lo que equivale hoy a DIECIOCHO MILLONES DE PESOS ($18’000.000,00), Y a quince millones quinientos mil pesos ($15’500.000,00) m/CTE., respectivamente para cada categoría citada.*

*-**Por cada vivienda se abonará al lote permutado la suma de DOS MILLONES QUINIENTOS VEINTICUATRO MIL QUINIENTOS CUARENTA Y CUATRO PESOS ($2’524.544,00) M/CTE.*

*-**Del valor de cada vivienda se entregará el TREINTA POR CIENTO (30%) en efectivo al perfeccionamiento del contrato adicional.*

*- El saldo del valor de cada vivienda mediante subrogaciones del crédito de Corporación a cargo de EL CONTRATISTA.*

*PARÁGRAFO SEGUNDO: En el evento que LA CAJA no acepte las Alternativas de viviendas, ya sea para completar el número de MIL CUATROCIENTAS VEINTICINCO (1.425) viviendas o porque los afiliados a LA CAJA no aceptaren parcialmente las viviendas citadas en el Literal “a” de la cláusula PRIMERA, EL CONTRATISTA deberá pagar en un solo contado el saldo adeudado del lote de la permuta, dentro de los DOS (2) meses siguientes a la entrega de la totalidad de las viviendas aceptadas por los afiliados de LA CAJA descritas en el literal a y b de la cláusula PRIMERA de este contrato”* (subrayas fuera de texto)*.*

Y, en el contrato adicional 001 de 1995, en razón de 450 soluciones de vivienda, el valor se acordó en $21 690 000 vivienda y la cuota inicial se pagaría por la Caja como sigue:

*“TERCERA: CONDICIONES DE PAGO.- De acuerdo con lo establecido en la cláusula quinta parágrafo primero del contrato Q26/94-CPVM-ALTANARE LTDA., se fijó el valor máximo de cada vivienda. El proyecto ALCÁZARES DE SUBA fue aceptado para la categoría Suboficial, y el precio máximo de la vivienda es de $182,3708206 salarios mínimos legales vigentes, lo cual equivale hoy a VEINTIÚN MILLONES SEISCIENTOS NOVENTA MIL PESOS MCTE. ($21’690.000.00). La cuota inicial de las viviendas se pagará por LA CAJA de la siguiente forma:*

*a.- Una parte de la cuota inicial de la vivienda representada en el lote de terreno objeto de la permuta, por valor de $1 136 842 106, que corresponde al abono de la totalidad de las 450 cuotas iniciales, tomando como base la suma de $2 526 315 por cada vivienda.*

*b.- La suma de $2 928 150 000, en dinero efectivo a la legalización de este contrato adicional, que corresponde al 30% del valor de las viviendas.*

*c.- El saldo del valor de cada vivienda mediante subrogaciones del crédito de Corporación o Banco a cargo del contratista”* –cláusula tercera- (fls. 146-148 cuaderno 2).

En el proceso está acreditado que la Caja Promotora de Vivienda Militar realizó pagos a favor de la sociedad Altanare Ltda. así:

-. Orden de pago n.º 28162 de 6 de diciembre de 1994 e imputaciones presupuestales a favor de la sociedad Altanare Ltda., por la suma de $2 599 200 000.oo, por concepto de *“cancelación cuenta cobro anticipo correspondiente al 30% del contrato de permuta del lote INDUCENTRO, cuotas iniciales contrato 026/94, construcción 518 viviendas, categoría suboficial y agente”*. La imputación contable n.º 2362 de la fecha da cuenta del pago (fls. 120-124 cuaderno 8).

El pago corresponde a lo convenido en el literal b) de la cláusula quinta del contrato inicial.

-. Orden de pago n.º 30754 de 16 de mayo de 1995 e imputaciones presupuestales a favor de la sociedad Altanare Ltda., por valor de $2 928 150 000, por concepto de anticipo correspondiente al 30% del valor de las viviendas del lote INDUCENTRO, en razón de la construcción de 450 soluciones. El cheque fue expedido el mismo día y recibido al día siguiente (fls. 113, 115-117 cuaderno 8). La imputación contable n.º 884 de 16 de mayo de 1995 da cuenta del pago (fl. 114 cuaderno 8).

El pago corresponde a lo convenido en el literal b) de la cláusula tercera del contrato adicional n.º 001/95.

-. El 18 de diciembre de 1995, mediante la resolución n.º 2527, la Caja reconoció y ordenó pagar a la constructora Altanare Ltda. la suma de $183 128 831, discriminados como sigue:

*“a.- La suma de $81.052.451.oo, por concepto del anticipo de cesantías, correspondientes a 17 afiliados compradores.*

*b.- La suma de $9.665.059.oo, correspondiente al 7% de los ahorros de 17 afiliados compradores.*

*c.- La suma de $58.277.410.oo, correspondiente al valor del subsidio de vivienda otorgado por la entidad para 10 afiliados compradores, categoría Suboficial.*

*d.- La suma de $34.133.911.oo, correspondiente al valor del subsidio de vivienda otorgado por la entidad para 7 afiliados compradores categoría Agente”.*

Aunado a lo anterior, en el acto administrativo se resolvió:

*“Artículo segundo.- Descuéntese de la anterior suma el siguiente valor: la suma de $91.800.000.oo, por concepto del anticipo de 30% a razón de $5.400.000.oo por cada vivienda.*

*Artículo cuarto (sic): Como consecuencia de lo anterior, el valor neto a pagar es la suma de $91.328.831.oo”.*

Lo anterior, comoquiera que la contratista acreditó que a la fecha *“17 afiliados han suscrito promesa de compraventa con la constructora Altanare Ltda.”* (fls. 156-159 cuaderno 2).

-. El 21 de mayo de 1996, mediante la resolución n.º 175, la Caja reconoció y ordenó pagar a la constructora Altanare Ltda. la suma de $365 457 504, por concepto de cesantías, ahorros y subsidios de vivienda otorgado por la entidad a treinta y cuatro afiliados compradores, acorde con la suscripción de promesas de compraventa acreditadas. Así mismo, la entidad ordenó que de esa suma se descontara la cantidad de $214 731 000, por concepto de reintegro del anticipo del 30%, en razón de $6 507 000 por cada vivienda. Por tanto, el valor a pagar ascendía a $150 726 504 (fls. 165-167 cuaderno 2).

-. El 31 del mismo mes y año, mediante la resolución n.º 1982, la Caja reconoció y ordenó pagar a la constructora Altanare Ltda. la suma de $41 386 320, por concepto de cesantías, ahorros y subsidios de vivienda otorgados por la entidad a cuatro afiliados compradores, en consideración a que la contratista acreditó la suscripción de las promesas de compraventa, en razón de $18 025 000 por vivienda. Así mismo, la entidad ordenó descontar la cantidad de $21 600 000, por concepto de reintegro del anticipo del 30%, en razón de $5 400 000 por cada vivienda. El valor a pagar ascendió a $19 786 328 (fls. 170-171 cuaderno 2).

-. El 5 de diciembre del año en mención, la Tesorera de la Caja Promotora de Vivienda Militar certificó que recibió de la firma Altanare Ltda. un cheque de gerencia por la suma de $1 800 000 000, por concepto de *“abono del 50% del valor del lote de terreno Inducentro de Soacha, según escritura pública 5254, (contrato 026 de 1994 CPVM-Altanare Ltda.)”* (subrayas fuera de texto, fl. 181 cuaderno 2).

De lo anterior, la Sala concluye que de las 1425 soluciones licitadas y posteriormente contratadas, inicialmente la entidad aceptó 518 y luego 450, mediante contrato adicional, para un total de 968. Quedó demostrado que la contratista entregó 549 viviendas, lo que significa que quedaron pendientes por ejecutar 419 soluciones habitacionales.

Lo anterior dista de lo consignado en el acta n.º 006 de 17 de febrero de 1998, en la cual consta que la contratista no pudo construir 390 soluciones de vivienda, pues propuso 840 y la Caja solo autorizó 450. Esto, en la medida en que no se tuvo en cuenta las viviendas convenidas en el contrato inicial.

En la actuación solo está demostrado que la entidad pagó lo relacionado con los anticipos correspondientes al 30% del valor de las viviendas, en los términos del contrato inicial y su adicional 001 de 1995.

En relación con el pago de las cuotas iniciales, con las cesantías, ahorros y subsidios otorgados por la entidad a 55 afiliados compradores, acorde con la suscripción de promesas de compraventa acreditadas, si bien consta que la Caja expidió tres resoluciones en las que reconoció tales conceptos, no acreditó su pago.

Con fundamento en lo anterior, la Sala modificará la suma reconocida por el *a quo*, pues, si bien se comparte el razonamiento, en la medida en que la contratista se obligó a presentar alternativas de vivienda hasta completar 1 425, previa *"aprobación de selección por parte de LA CAJA, ser aceptadas por los afiliados**y ajustarse a las condiciones técnicas, económicas y financieras establecidas en los pliegos de condiciones" -*parágrafo primero de la cláusula primera del contrato-, la Caja se obligó a adquirirlas, por lo que procede adicionar las viviendas construidas y entregadas por la sociedad a los afiliados, según lo acreditado con la experticia y de conformidad con el valor del lote convenido.

Lo anterior, en atención a la siguiente regla de tres:

X = $3 600 000 000 x 549

1425

X = $1 386 947 368

Por tanto, la Caja Promotora de Vivienda Militar deberá reconocer y pagar a la sociedad Altanare Ltda. lo realmente ejecutado, es decir la suma de MIL TRESCIENTOS OCHENTA Y SEIS MILLONES NOVECIENTOS CUARENTA Y SIETE MIL TRESCIENTOS SESENTA Y OCHO PESOS MCTE ($1 386 947 368), en razón de 549 soluciones de vivienda[[34]](#footnote-34), tal y como quedó demostrado con el dictamen pericial.

Utilidad dejada de percibir

De conformidad con el acervo probatorio que reposa en el plenario, la Sala considera que, además de las prestaciones ejecutadas por el contratista en el marco del contrato y del adicional 001 de 1995, procede reconocer la utilidad que esperaba recibir la sociedad Altanare Ltda. con la construcción de la totalidad de las viviendas convenidas.

Como se vio, la Caja, sin razón alguna, rechazó gran parte de las alternativas propuestas por la contratista, para completar lo acordado. De ello da cuenta el contrato inicial y su adicional 001 de 1995. Por tal razón, la sociedad tiene derecho a que se le reconozca la utilidad de lo que esperaba obtener con las 419 soluciones de vivienda que la entidad impidió construir y, por ende, adquirir por los afiliados.

Si bien el particular colabora con la administración, es incuestionable su deseo de alcanzar una utilidad económica. Utilidad que debe preservarse y garantizarse en todo momento, siempre que el contratista haya actuado en consecuencia con su propio interés. Por eso, el contratista afectado por circunstancias ajenas tiene el derecho a ser restablecido sino logra el beneficio por hechos atribuibles a la contratante.

El artículo 3 de la Ley 80 de 1993 dispone que el contratista, además de obtener una utilidad, es un colaborador de la administración en el cumplimiento de los fines de la contratación estatal. La norma es del siguiente tenor –se destaca-:

*“Artículo 3o. DE LOS FINES DE LA CONTRATACIÓN ESTATAL. Los servidores públicos tendrán en consideración que al celebrar contratos y con la ejecución de los mismos, las entidades buscan el cumplimiento de los fines estatales, la continua y eficiente prestación de los servicios públicos y la efectividad de los derechos e intereses de los administrados que colaboran con ellas en la consecución de dichos fines.*

***Los particulares, por su parte, tendrán en cuenta al celebrar y ejecutar contratos con las entidades estatales que, además de la obtención de utilidades cuya protección garantiza el Estado, colaboran con ellas en el logro de sus fines*** *y cumplen una función social que, como tal, implica obligaciones”* (negrillas fuera de texto)*.*

Los numerales 1º y 2º del artículo 5 ibídem prevén:

*“Artículo 5º. DE LOS DERECHOS Y DEBERES DE LOS CONTRATISTAS. Para la realización de los fines de que trata el* [*artículo 3º*](http://www.mincomunicaciones.gov.co/normas/#art3) *de esta ley, los contratistas:  
  
1o. Tendrán derecho a recibir oportunamente la remuneración pactada y a que el valor intrínseco de la misma no se altere o modifique durante la vigencia del contrato.  
  
En consecuencia tendrán derecho, previa solicitud, a que la administración les restablezca el equilibrio de la ecuación económica del contrato a un punto de no pérdida por la ocurrencia de situaciones imprevistas que no sean imputables a los contratistas. Si dicho equilibrio se rompe por incumplimiento de la entidad estatal contratante, tendrá que restablecerse la ecuación surgida al momento del nacimiento del contrato.*

*2o. Colaborarán con las entidades contratantes en lo que sea necesario para que el objeto contratado se cumpla y que éste sea de la mejor calidad; acatarán las ordenes que durante el desarrollo del contrato ellas les impartan y, de manera general, obrarán con lealtad y buena fe en las distintas etapas contractuales, evitando las dilaciones y entrabamientos que pudieran presentarse.*

*(..)”.*

En relación con los derechos y deberes de los contratistas, en la exposición de motivos de la normativa en mención se estableció claramente que la utilidad que espera recibir el contratista debe preservarse en todo momento, con miras a mantener el equilibrio contractual. Se destaca:

*“b) Derechos y deberes del contratista*

*Tal como lo señala Bercaitz, en todo contrato estatal se pueden identificar dos tipos de cláusulas. Referentes a la prestación del servicio o ejecución de la obra, etc., las primeras, y referentes a intereses económicos del particular las segundas. Esta distinción resulta de particular importancia en tratándose de las prerrogativas del Estado contratante. Mientras que las primeras no poseen toda la fuerza normativa que lleve a inferirles el carácter de inmutables, no obstante, el poder vinculante del acuerdo voluntario, las relativas a los intereses económicos sí participan de esa característica, es decir, son inmutables. O sea que la potestad administrativa de mutabilidad, fundada en el interés público, no es eficaz cuando atañe al precio del contrato, el que no puede ser alterado sino por acuerdo de las partes.*

*Si bien el rol del particular cuando celebra un contrato estatal es el de colaborador, también es incuestionable su deseo de alcanzar una utilidad económica. Utilidad que debe preservarse y garantizarse en todo momento. Por eso, el contratista afectado por circunstancias ajenas tiene el derecho a ser restablecido en su interés económico. Precisamente el cabal reconocimiento de esa posibilidad se ha denominado el mantenimiento del equilibrio económico y financiero del contrato.*

*Pues bien, el proyecto de ley recoge y consagra en forma expresa ese derecho fundamental e inviolable del contratista (artículo 5°., numeral 1°; artículo 27). No obstante, este último precepto garantiza el derecho a la intangibilidad de la ecuación contractual respecto de las partes, merece atención especial en lo tocante al contratista particular, quien tradicional y habitualmente se ha visto afectado por este tipo de situaciones.*

*La doctrina no es uniforme cuando se trata de fundamentar la razón de la salvaguardia de la ecuación económica. Unos la fundamentan en la inviolabilidad de la propiedad, otros en el bien común; para algunos la causa se encuentra en la igualdad ante las cargas públicas; en el equilibrio del patrimonio dañado por otros y en la equidad algunos más. Sin importar la tesis que se adopte, lo que resulta innegable es la uniformidad de la doctrina y también de la jurisprudencia en cuanto al respeto del equilibro económico financiero. Entonces, constituye un gran avance la consagración legal expresa de este derecho.*

*El precitado artículos 5°., en su numeral 1°., contempla dos causales conducentes al restablecimiento de la ecuación económica alterada. Las unas concernientes a causas imputables al Estado y a hechos imprevistos ajenos a las partes, las otras.*

*La responsabilidad contractual del Estado por el incumplimiento de alguna o algunas de las obligaciones que nacen del contrato estatal; el ejercicio de cualquiera de las potestades o derechos de que se reviste a la administración en el contrato y cuya aplicación resulte fundada por razones de conveniencia y por ende, ajena a la conducta contractual del particular, y por último la expedición de una decisión administrativa que ocasione una verdadera "alteración o trastorno en el contenido del contrato, o cuando la ley o el reglamento afecten alguna circunstancia que pueda considerarse que fue esencial, determinante, en la contratación y que en este sentido fue decisiva para el contratante". Se erigen en los móviles que pueden agruparse dentro de la primera de las causales descritas, vale decir, las imputables al Estado. Al efecto, conviene precisar que la última de las circunstancias delineadas corresponde a lo que la doctrina y jurisprudencia han dado en llamar el "hecho del príncipe".*

*Los motivos propiciadores de la restauración del equilibrio financiero que amparan la segunda hipótesis, es decir, la "ocurrencia de situaciones imprevistas, que no sean imputables al contratista, se enmarcan dentro de la "teoría de la imprevisión". Se trata, pues, de situaciones extraordinarias ajenas a las partes, imprevisibles, que siendo posteriores a la celebración del contrato, alteran la ecuación contractual en forma notoria pero que no imposibilitan su ejecución. De modo que también tendría que de ellas predicarse su temporalidad o transitoriedad.*

*Así pues, el acaecimiento de cualquiera de las circunstancias descritas confieren al contratista el derecho a recibir la remuneración pactada y a que ésta permanezca intangible durante la vida contractual. La intangibilidad de la ecuación puede lograrse a través de mecanismos tales como la revisión de los precios, el ajuste de los mismos y la indemnización de perjuicios. Todos ellos de aplicación directa por parte de la propia administración pública”.*

Como quiera que el caso concreto la contratista pone de presente una situación indemnizatoria que involucra el concepto de utilidad esperada, que se encuadra bajo la noción de lucro cesante y que la Sala entiende que, por su propia naturaleza, ofrece dificultades probatorias, que permitan arribar a conclusiones absolutamente ciertas, por la consideración de que se trata de valorar un daño sobre bases proyectadas a futuro, específicamente, referidas al contrato de obra, circunstancia que, por sí sola, impide poder conocer con certeza absoluta o por lo menos relativa, el *quantum* exacto del perjuicio experimentado por el demandante, reiterará el principio de valoración en equidad, el cual supone el ejercicio de una facultad razonada de discrecionalidad del juez, consagrado positivamente en la Ley 446 de 1998 en su artículo 16, a cuyo tenor:

*“Art. 16. Valoración de daños.**Dentro de cualquier proceso que se surta ante la administración de justicia, la valoración de daños irrogados a las personas y a las cosas, atenderá los principios de reparación integral y equidad y observará los criterios técnicos actuariales”*

De ahí que a quien se le priva injustamente de la posibilidad de ejecutar la obra pública, se le vulnera un interés jurídico que se materializaría en la ejecución del contrato y, por esa misma vía, en la posibilidad de obtener unas utilidades razonablemente esperadas, se ha de procurar mantener indemne el patrimonio del no adjudicatario reconociéndole una indemnización que consulte la realidad del daño por él padecido.

Ese daño es generador de perjuicios que deben ser indemnizados y que consisten, fundamentalmente, en la pérdida de la utilidad que esperaba obtener con la ejecución del contrato; no obstante, puede suceder que el demandante no haya acreditado el *quantum* del perjuicio, pero ello no implica que el daño antijurídico no se haya causado o que éste no tenga vocación indemnizable. Por tal razón, no podría decirse que no se causan perjuicios cuando esa posibilidad se frustra por la ilegalidad de la actuación de la administración, porque nadie pretende celebrar y ejecutar un contrato sin procurar obtener, válidamente, el margen de utilidad económica; por ello, el perjuicio inferido tiene las características de ser real y cierto, por consiguiente, indemnizable.

La Sala, en algunas oportunidades, ha optado por indemnizar los perjuicios tomando como referente el monto del depósito o la garantía de seriedad del ofrecimiento con el único objetivo de valorar el daño causado, en aquellos casos donde, por ejemplo, la propuesta presentada por el oferente no discrimina la utilidad, por lo que, ante la ausencia de cualquier otro elemento de juicio del cual se pueda deducir el monto de la utilidad esperada, ha cuantificado el perjuicio en el equivalente al monto de la garantía de seriedad del ofrecimiento, aplicando la equidad como criterio para tasar la indemnización por el perjuicio inferido.

En el *sub lite* no obra la propuesta presentada por la sociedad Altanare Ltda. y no existe dentro del expediente elementos de juicio del cual se pueda deducir el monto o el porcentaje de la utilidad que esperaba obtener con la ejecución total del contrato; sin embargo, en este caso, no es procedente acudir a la equidad y fijar la indemnización del perjuicio en el monto de la garantía de seriedad del ofrecimiento, porque la dificultad no estriba en la segregación del precio del contrato y del porcentaje o del monto de la utilidad que esperaba recibir el demandante con su ejecución, sino en la ausencia de los elementos de juicio necesarios para cuantificar el perjuicio material irrogado, de modo que, como la Sala desconoce si la oferta presentada por la parte actora señalaba expresamente el monto de la utilidad esperada, no puede proceder a fijar la indemnización acudiendo a la equidad[[35]](#footnote-35).

Toda vez que en el caso concreto no es posible discriminar dentro del valor del contrato los costos, de la utilidad esperada, la Sala acudirá a los criterios fijados para determinar la suma a indemnizar.

Sobre el particular, es de anotar que la Sección Tercera ha considerado que, si bien no existe previsión legal que imponga la discriminación de los conceptos de administración, imprevistos y utilidades (AIU) por parte del contratista al momento de presentar su propuesta, el juez puede, con elementos debidamente fundados y probados, calcular la utilidad esperada promedio, aplicable en casos similares, para indemnizar los perjuicios reclamados por éste[[36]](#footnote-36).

Así mismo, la Sala ha señalado que el *“(..) AIU propuesto para el contrato, corresponde a: i) los costos de administración o costos indirectos para la operación del contrato, tales como los gastos de disponibilidad de la organización del contratista, esto es: A; ii) los imprevistos, que es el porcentaje destinado a cubrir los gastos con los que no se contaba y que se presenten durante la ejecución del contrato, esto es, el álea normal del contrato: I; iii) la utilidad o el beneficio económico que pretende percibir el contratista por la ejecución del contrato, esto es: U.”;* sin embargo, ante la ausencia de “*reglamentación que establezca porcentajes mínimos o máximos para determinar el A.I.U., cada empresa o comerciante de acuerdo con su infraestructura, experiencia, las condiciones del mercado, la naturaleza del contrato a celebrar, entre otros factores, establece su estructura de costos conforme a la cual se compromete a ejecutar cabalmente un contrato en el caso de que le sea adjudicado.”[[37]](#footnote-37)*

En aquellos eventos en que no se acredita la utilidad esperada por el contratista con su ejecución, la Sala ha establecido el valor del AIU a partir del promedio entre varios contratos de objeto similar, verbigracia en contratos de obra pública[[38]](#footnote-38), sin embargo, en este caso no se tiene dicho parámetro de comparación. En consecuencia, en ejercicio del arbitrio judicial, se estima un porcentaje del 15% por AIU para la tipología contractual analizada, del cual se establece un 5% de utilidad, acorde con las modificaciones que constan en el contrato y su adicional n.º 1, que la contratista suscribió libremente, sobre el número total de soluciones habitacionales que no fueron aceptadas por los afiliados a la Caja, esto es cuatrocientos diecinueve (419) viviendas.

Para el efecto, se tendrá en cuenta el valor de cada vivienda, según lo convenido y se multiplicará por el número de soluciones que no fueron adquiridas, así:

$2 526 315,79[[39]](#footnote-39) x 419 = $1 058 526 316 x 5% (utilidad) = **$52 926 316**

El valor de la utilidad que esperaba recibir la sociedad Altanare Ltda., con la ejecución del contrato y que no recibió porque las soluciones de vivienda no fueron adquiridas, sin justificación, en cuanto la contratante lo garantizó, se actualizará con base en los índices de precios al consumidor certificados por el DANE, para lo cual se tendrá en cuenta que el índice inicial corresponde a la fecha en que terminó el plazo contractual y que el índice final corresponde al mes anterior a la fecha de esta providencia, así:

Va = Vh índice final

Índice inicial

Va = $52 926 316 138,05 (septiembre 2017)

44,71 (diciembre 1997[[40]](#footnote-40))

**Va = $163 419 323**

**7. Compensación de oficio**

La compensación se sitúa como un modo de extinguir las obligaciones al tenor de lo prescrito por el artículo 1625 del Código Civil; a su vez, el artículo 1714 ibídem dispone que *“Cuando dos personas son deudoras una de otra, se opera entre ellas una* ***compensación*** *que extingue ambas deudas…”*;es decir que la compensación tiene cabida cuando cada una de las personas tiene, a la vez, la doble condición de acreedora y deudora.

En sentencia de 31 de agosto de 2006[[41]](#footnote-41), con relación a la excepción de compensación de oficio, se dijo:

*“El artículo 1715 prescribe que “la compensación se opera por el solo ministerio de la ley y aún sin consentimiento de los deudores; y ambas deudas se extinguen recíprocamente hasta la concurrencia de sus valores (…)” lo cual llevaría a concluir que para que se produzca la compensación legal no es necesario que las partes la aleguen puesto que la misma opera “ipso iuri” y aún sin conocimiento de las partes. Pero contrariamente a esta interpretación, la doctrina ha ilustrado en el sentido de que del contenido de dicho texto “se deducen consecuencias absurdas e inequitativas, pero el legislador ha tratado de evitarlas de lo cual resultan verdaderas incongruencias”, como se evidencia de lo normado por el artículo 1719 del Código Civil, en el cual se dispone que no obstante que la compensación obra por ministerio de la ley,* ***el deudor******demandado debe alegarla*** *en el proceso instaurado por su acreedor, de lo contrario, el juez no podrá declararla oficiosamente y, agrega que “si en este caso la compensación obrara por ministerio de la ley y las deudas se fueran extinguiendo a medida que cada contratante reuniera la doble calidad de acreedor y deudor, tendríamos que quien no alegara la compensación haría pago de lo no debido. Y no es así (…)”.*

Seguidamente concluye lo siguiente:

*“… en la práctica judicial la compensación debe ser alegada para que produzca sus efectos, quedando descartada la regla de que obra por ministerio de la ley y aún sin conocimiento de las partes. Entonces tendremos que interpretar la parte del artículo 1715 en el sentido normal que tuvo en sus antecedentes históricos, esto es que para alegar en juicio o extrajudicialmente la compensación no se necesita ningún requisito, ninguna formalidad.*

*(…)*

*En resumen: a pesar de las enfáticas palabras del art. 1715 del Código, de que la compensación obra por el solo ministerio de la ley y aún sin conocimiento de las partes, en la práctica de los negocios y en los tribunales, ya entre las partes contratantes, ya frente a terceros, para que la compensación produzca efectos debe ser alegada, propuesta.*

*Se precisa entonces, que para que la compensación pueda ser declarada por el juez, deberá ser alegada por el demandado, pero como ya se advirtió, la empresa demandada TELECOM, no demandó en reconvención al contratista con el fin de obtener judicialmente la devolución del anticipo no amortizado; tampoco, en la contestación de las dos demandas que le fueron formuladas propuso como medio de defensa la excepción de compensación para que se efectuara el cruce de las obligaciones dinerarias.*

*No obstante el silencio de la entidad demandada, que no hizo una adecuada defensa de sus intereses, en virtud de lo normado por el inciso 2º del artículo 164 del C.C.A. el Juez Administrativo, sin limitación alguna, tiene competencia para declarar en la sentencia definitiva todas las excepciones que encuentre probadas dentro del proceso, a diferencia de lo que ocurre en el procedimiento civil”.*

Lo anterior, con fundamento en lo normado en el inciso 2º del artículo 164 del C.C.A. que faculta al juez administrativo, sin limitación alguna, para declarar en la sentencia definitiva todas las excepciones que se encuentren probadas, como la de compensación, en este caso[[42]](#footnote-42).

En el presente caso, el *a quo* encontró acreditado el incumplimiento de ambos contratantes, aplicó sin decirlo la excepción de compensación y procedió a liquidar. El resultado arrojó un saldo a favor de la Caja, por la suma de $627 835 973.

La Sala modificará la liquidación del contrato practicada por el *a quo*, en cuanto al reconocimiento de la mora en las subrogaciones de los créditos, el monto de la inversión en tierra, el incumplimiento del contratista en relación con la entrega de la totalidad de las soluciones de vivienda convenidas y la utilidad dejada de percibir.

De conformidad con lo expuesto, la Sala considera que la sociedad Altanare Ltda. adeuda a la Caja Promotora de Vivienda Militar el excedente del valor del terreno, los anticipos no invertidos, la actualización e intereses causados. Y, la Caja, por su parte, debe a la sociedad la mora en el pago de aportes de los afiliados, la inversión en tierra por las 549 soluciones de vivienda que efectivamente la contratista entregó, los intereses moratorios por el retraso en el giro de los anticipos y la utilidad dejada de recibir sobre las soluciones habitacionales no adquiridas por los afiliados -419-.

**8. Balance financiero o cruce de cuentas**

Es menester recordar que, en los términos de los artículos 60 y 61 de la Ley 80 de 1993[[43]](#footnote-43), los contratos cuya ejecución se prolongara en el tiempo y los demás que lo requirieran, serán objeto de liquidación.

La liquidación es una actuación que sobreviene a la terminación, destinada a hacer constar el balance del contrato, las obligaciones satisfechas y los derechos exigidos, valores ejecutados y pendientes. De manera bilateral por el consenso de las partes o, en caso de no lograrse un acuerdo, unilateralmente por la administración, mediante acto administrativo motivado. Esto último, cuando el contratista no concurre al acto o se niega a suscribirlo, cualquiera fuere la causa, sin perjuicio de las constancias respectivas sobre la confrontación. Sin que de ello se siga la potestad de la administración de desconocer lo acontecido y utilizar la liquidación para imponer al contratista un balance que no consulta la realidad, pues de ser ello así habría que concluir que se abusa de la posición de dominio y se incumple el deber constitucional de respetar el derecho ajeno y no abusar del propio.

Como en el presente caso las partes no liquidaron el contrato y la Caja Promotora de Vivienda Militar lo solicitó en las pretensiones, corresponde al juez proceder de conformidad, según el acervo probatorio que reposa en la actuación.

**Resumen de la liquidación**

|  |  |
| --- | --- |
| **Conceptos a favor de la sociedad Altanare Ltda.** |  |
| 1.- Mora en el giro de los anticipos | En relación con el primer anticipo se presenta una mora de 24 días. Esto, por cuanto se debió girar el 11 de noviembre y el pago se efectuó el 6 de diciembre de 1994. Y, en relación con el anticipo del contrato adicional, se presentó una mora de 11 días, pues el giro debió realizarse el 5 de mayo de 1995 y se pagó el 16 del mismo mes y año. De ahí que procede reconocer intereses moratorios, en los términos del inciso segundo del numeral 8º del artículo 4º de la Ley 80 de 1993.  Mora de 24 días: 0.8% x $2 599 200 000 (anticipo contrato inicial) = $20 793 600  Mora de 11 días: 0,36% x $2 928 150 000  (anticipo contrato adicional 001/95) = $10 541 340 |
| 2.- Mora en el pago de aportes de los afiliados | $1 006 553 174  Más la actualización según la siguiente fórmula:  Va = Vh índice final (septiembre 2017)  Índice inicial (mayo 2004[[44]](#footnote-44))  Va = $1 006 553 174 138,05  79,04  Va= $1 758 029 677 |
| 3.- Mora en la subrogación de los créditos | $0 |
| 4.- Incremento en el costo de materiales | $0 |
| 5.- Inversión en tierra (549 viviendas efectivamente entregadas) | $1 386 947 368  Más la actualización según la siguiente fórmula:  Va = Vh índice final (septiembre 2017)  Índice inicial (mayo 2004[[45]](#footnote-45))  Va = 1 386 947 368 138,05  79,04  Va = $2 422 420 093 |
| 6.- Utilidad dejada de percibir | $163 419 323 (ya actualizado) |
| **Conceptos a favor de la Caja Promotora de Vivienda Militar** |  |
| 1.- Excedente del valor del terreno | $413 052 630  Más la actualización según la siguiente fórmula:  Va = Vh índice final (septiembre 2017)  Índice inicial (mayo 2004[[46]](#footnote-46))  Va = $413 052 630 138,05  79,04  Va = $721 431 118 |
| 2.- Anticipos no invertidos | $1 507 500 000 (contrato 026/94) y $839 403 000 (adicional 001/95).  El *a quo* reconoció las anteriores sumas y actualizadas arrojó $2 216 970 379 y $1 085 518 508, respectivamente, para un total de $3 302 488 887, actualizando hasta abril de 2004, por lo que se actualizará a partir del mes siguiente, según la siguiente fórmula:  Va = Vh índice final (septiembre 2017)  Índice inicial (mayo 2004[[47]](#footnote-47))  Va = $3 302 488 887 138,05  79,04  Va= $5 768 073 578 |

Como consecuencia de la anterior liquidación, se ordena a la sociedad Altanare Ltda. a pagar a la Caja Promotora de Vivienda Militar la suma de SEIS MIL CUATROCIENTOS OCHENTA Y NUEVE MILLONES QUINIENTOS CUATRO MIL SEISCIENTOS NOVENTA Y SEIS PESOS MCTE ($6 489 504 696).

Así mismo, ordenar a la Caja Promotora de Vivienda Militar pagar a la sociedad Altanare Ltda. la suma de CUATRO MIL TRESCIENTOS SETENTA Y CINCO MILLONES DOSCIENTOS CUATRO MIL TREINTA Y TRES PESOS MCTE ($4 375 204 033).

De conformidad con lo anterior, la Sala ordena compensar los valores adeudados por las partes. Por tanto, la sociedad Altanare Ltda. deberá pagar a la Caja Promotora de Vivienda Militar la suma de DOS MIL CIENTO CUARENTA Y CUATRO MILLONES TRESCIENTOS MIL SEISCIENTOS SESENTA Y TRES PESOS MCTE ($2 144 300 663).

Las sumas adeudadas devengarán intereses moratorios a partir de la sentencia, en los términos del numeral 8º del artículo 4º de la Ley 80 de 1993.

Sin condena en costas por no aparecer causadas.

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

**F A L L A**

**MODIFICAR** la sentencia de 9 de junio de 2004, proferida por la Subsección B de la Sección Tercera del Tribunal Administrativo de Cundinamarca para, en su lugar, disponer:

**PRIMERO.- DECLARAR** no fundadas las excepciones propuestas por las partes.

**SEGUNDO.- DECLARAR** el incumplimiento contractual de las partes, en los términos expuestos en la parte motiva de la presente decisión.

**TERCERO.- DECLARAR** liquidado judicialmente el contrato n.º 026 de 1994 y sus adicionales 001 de 1995, 001 y 002 de 1996, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

**CUARTO.- DECLARAR PROBADA LA COMPENSACIÓN** y, en consecuencia, se ordena a la sociedad Altanare Ltda. pagar a la Caja Promotora de Vivienda Militar la suma de DOS MIL CIENTO CUARENTA Y CUATRO MILLONES TRESCIENTOS MIL SEISCIENTOS SESENTA Y TRES PESOS MCTE ($2 144 300 663).

Lo anterior, aunado a los intereses del numeral 8º del artículo 4º de la Ley 80 de 1993.

**QUINTO.- NEGAR** las demás pretensiones de la demanda.

**SEXTO.-** Dese cumplimiento a lo dispuesto en los artículos 176, 177 y 178 del C.C.A. y 115 del C.P.C.

Por Secretaría de la Sección expídanse copias con destino a las partes, con las precisiones del artículo 115 del C.P.C. y con observancia de lo preceptuado en el artículo 37 del Decreto 359 de 22 de febrero de 1995.

Las copias destinadas a la parte actora serán entregadas al apoderado judicial que ha venido actuando.

**SÉPTIMO.- ORDENAR** el desglose del cuaderno 7, comoquiera que no hace parte del proceso[[48]](#footnote-48).

Devolver el expediente al Tribunal de origen, una vez ejecutoriada la presente sentencia.

**CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

**STELLA CONTO DÍAZ DEL CASTILLO**

**Magistrada**

**DANILO ROJAS BETANCOURTH**

**Magistrado**

**ARTURO SANABRIA**

**Conjuez**

1. ## La Caja Promotora de Vivienda Militar y de Policía, es una Empresa Industrial y Comercial del Estado de carácter financiero del orden nacional, organizada como establecimiento de crédito, de naturaleza especial, dotada de personería jurídica autonomía administrativa y capital independiente, vinculada al Ministerio de Defensa Nacional y vigilada por la Superintendencia Financiera.​ Se encuentra regida por el Decreto ley 353 de 1994, modificado parcialmente por la Ley 973 de 2005 y por la Ley 1305 del 3 de junio de 2009, con el objeto de facilitar a sus afiliados la adquisición de vivienda propia, mediante la realización o promoción de operaciones del mercado inmobiliario, incluidas la de intermediación, captación y administración de ahorro de sus afiliados y el desarrollo de actividades administrativas, técnicas, financieras y crediticias, indispensables para la realización del objeto social.

   [↑](#footnote-ref-1)
2. Es de anotar que la entidad licitó 1425 soluciones de vivienda. [↑](#footnote-ref-2)
3. De conformidad con la escritura pública 5254 de 28 de octubre de 1996, la Caja dividió en dos lotes el predio de mayor extensión INDUCENTRO y en las partes identificadas en el instrumento transfirió su propiedad a la sociedad Altanare Ltda. y a la Asociación de Vivienda de Bogotá Siglo XXI, así –ver párrafo 37-:

   *“****Primero****.- Que mediante compra realizada con la Caja Promotora de Vivienda Militar, en su calidad de vendedor y la Asociación de Vivienda Bogotá Siglo XXI-Soacha y Altanare Ltda., en su calidad de compradores, estas dos últimas adquirieron en proporciones y partes debidamente determinadas, según consta en la* ***escritura pública número 5254****, otorgada el 28 de octubre de 1996, en la Notaría Segunda, el inmueble en cita en la cláusula siguiente. El lote de mayor extensión se identifica con el número de matrícula inmobiliaria 50S-563600.*

   ***Segunda****.- Que mediante la misma escritura citada en la cláusula anterior,* ***los permutantes compradores adquirieron el inmueble ya descrito, en proporciones y en partes debidamente determinadas a saber****:*

   *1.-* ***La sociedad Altanare Ltda. adquirió el lote que se denominó como Lote Número Uno (1****) El Paseo de María, cuya área es de* ***123.413,18 mts2****. Los linderos de este lote se encuentran descritos en la escritura citada en la cláusula primera de este público instrumento. A este lote le correspondió el número de matrícula inmobiliaria* ***50S-40262319****.*

   *2.-* ***La Asociación de Vivienda de Bogotá Siglo XXI-Soacha adquirió el lote que se denominó como lote Número Dos (2)****-Siglo Veintiuno (21), cuya área es de* ***116.923 mts2****. Los linderos de este lote se encuentran descritos en la escritura citada en la cláusula primera de este público instrumento. A este lote le correspondió el número de matrícula inmobiliaria 50S-40262330.*

   *(..)”.*

   Es de anotar que la asociación en mención no es parte del contrato, tampoco en el proceso. [↑](#footnote-ref-3)
4. La sociedad contratista interpone recurso de apelación el 18 de junio de 2004. [↑](#footnote-ref-4)
5. El recurso fue presentado el 23 de junio de 2004. [↑](#footnote-ref-5)
6. Mediante auto de 17 de enero de 2014 se aceptó el impedimento del Consejero Ramiro Pazos Guerrero –folio 494 del cuaderno principal-. [↑](#footnote-ref-6)
7. Para cuando se presentaron las demandas -18 de diciembre de 1998 y 3 de diciembre de 1999-, la cuantía exigida para que la acción contractual tuviera vocación de doble instancia ascendía a $18 850 000,oo y el monto de la pretensión mayor en la demanda presentada por la Caja Promotora de Vivienda Militar asciende a la suma de $8 577 425 495 y en la presentada por la sociedad Altanare Ltda. equivale a la cantidad de $14 400 000 000,oo.

   [↑](#footnote-ref-7)
8. Vista el acta n.º 004, que en realidad debió ser la 005, se encuentra que en el encabezado de la misma aparece la fecha de jueves 12 de febrero de 1998; empero antes de las firmas de los intervinientes, figura el día 13 del mismo mes y año. En el acta 006 de 17 de febrero del año en mención, se corrigió el número del acta primeramente nombrada. [↑](#footnote-ref-8)
9. En el expediente consta que, el 20 de enero de 1995, la Caja autorizó al personal propuesto por la sociedad Altanare Ltda., para ofrecer y divulgar los proyectos de construcción de Villa Sofía II, Toscana y Monterrey (fl. 128 cuaderno 2). Y, en acta de 9 de marzo siguiente, la entidad hizo constar que la Junta Técnica dispuso la promoción del proyecto los Alcázares de Suba (fl. 136 cuaderno 2). [↑](#footnote-ref-9)
10. Vista el acta n.º 004, que en realidad debió ser la 005, se encuentra que en el encabezado de la misma aparece la fecha de jueves 12 de febrero de 1998; empero antes de las firmas de los intervinientes, figura el día 13 del mismo mes y año. En el acta 006 de 17 de febrero del año en mención, se corrigió el número del acta primeramente nombrada. [↑](#footnote-ref-10)
11. Este valor resulta de aplicar las bases de cálculo acordadas en el acta 004 (005) de 12 de febrero de 1998. [↑](#footnote-ref-11)
12. Estas soluciones coinciden con el resultado arrojado en el dictamen pericial, esto es que la sociedad Altanare Ltda. efectivamente entregó 549 viviendas. [↑](#footnote-ref-12)
13. En el mismo instrumento la sociedad demandante aclaró que el área del Lote denominado La Aurora es de 4.200.86 mts2, de conformidad con el certificado expedido por el Agustín Codazzi. [↑](#footnote-ref-13)
14. El dictamen cuenta con los siguientes anexos:

    *“ANEXOS*

    *No. 1 Cuadro de amortizaciones urbanización Toscana.*

    *No. 2 Cuadro de amortizaciones urbanización Villa Sofía.*

    *No. 3 Cuadro de amortizaciones urbanización Alcázares de Suba.*

    *No. 4 Valores pactados en promesa de compraventa y pagados por la Caja Promotora. Urbanización Toscana.*

    *No. 5 Valores pactados en promesa de compraventa y pagados por la Caja Promotora. Urbanización Villa Sofía.*

    *No. 6 Valores pactados en promesa de compraventa y pagados por la Caja Promotora. Urbanización Alcázares de Suba.*

    *No. 7 Información que contiene nombre y apellidos de cada uno de los afiliados que adquirieron vivienda, número de cédula de ciudadanía, fechas de las promesas de compraventa, de los otrosí, de la firma de la escritura, de la entrega del Inmueble, de la fecha pactada en el contrato 026/54, diferencia en días entre la fecha pactada en el contrato y la pactada en la promesa, fecha de entrega real del Inmueble y fecha de la orden de pago correspondiente a la urbanización Toscana.*

    *No. 8 Información que contiene nombre y apellidos de cada uno de los afiliados que adquirieron vivienda, número de cédula de ciudadanía, fechas de las promesas de compraventa, de los otrosí, de la firma de la escritura, de la entrega del Inmueble, de la fecha pactada en el contrato 026/94, diferencia en días entre la fecha pactada en el contrato y la pactada en la promesa, fecha de entrega real del inmueble y fecha de la orden de pago correspondiente a la urbanización Villa Sofía.*

    *No. 9 Información que contiene nombre y apellidos de cada uno de los afiliados que adquirieron vivienda, número de cédula de ciudadanía, fechas de las promesas de compraventa, de los otrosí, de la firma de la escritura, de la entrega del Inmueble, de la fecha pactada en el contrato 026/94, diferencia en días entre la fecha pactada en el contrato y la pactada en la promesa, fecha de entrega real del Inmueble y fecha de la orden de pago correspondiente a la urbanización Alcázares de Suba.*

    *No. 10 Cuadro de anticipos pactados y pagados por la Caja Promotora*

    *No. 11 Cuadro que relaciona el número de viviendas contratadas, el número del contrato, el precio unitario y el valor total de cada contrato.*

    *No. 12 Cuadro sobre número de viviendas entregadas por la firma Altanare Ltda. a los afiliados de la Caja Promotora de Vivienda Militar.*

    *No. 13 Cuadro sobre valor no amortizado sobre el anticipo pagado por la Caja Promotora de Vivienda Militar a Altanare Ltda.*

    *No.13A Fotocopia de la tarjeta profesional No. 13147-T y original del certificado expedido por la Junta Central de Contadores sobre carencia absoluta de antecedentes disciplinarios del contador José Arcesio Rojas.*

    *No. 14 Orden de pago y soportes giro anticipo por $2.599.200.000.oo.*

    *No. 15 Comprobante diario donde aparece contabilizado el giro por el anticipo de $2.599.200.000.00.*

    *No. 16 Extracto del Bancafé a 31 de diciembre de 1994.*

    *No. 17 Orden de pago y soportes giro anticipo por $2.928.150.000.oo.*

    *No. 18 Comprobante diario donde aparece contabilizado el giro por el anticipo de $2.928.150.000.00.*

    *No. 19 Extracto del Banco Ganadero a 31 de mayo de 1995.*

    *No. 20 Certificación expedida por la tesorera de la Caja Promotora de Vivienda Militar sobre recibo de Altanare Ltda. abono del 50% del valor del terreno y comprobante de contabilidad No.21 Auxiliar de cuentas donde aparece contabilizado el abono efectuado por Altanare Ltda.*

    *No.22 Copia de la escritura No. 5254 sobre contrato de permuta e hipoteca de la Notaría 2a. de Soacha (Cundinamarca).*

    *No.23 Acta de entrega del lote de terreno de Inducentro localizado en Soacha (Cundinamarca) a la Asociación de Vivienda Bogotá Siglo XXI, Soacha y a Altanare Ltda.*

    *No. 24 Contratos Nos. 026/94; No. 001/95 adicional al contrato No. 026/94; No. 001/96 adicional al contrato No. 026/94 y No.002/96. adicional al contrato No. 026/94.*

    *No. 25 Decreto No. 353 del 11 de febrero de 1994 por el cual se modifica la Caja de Vivienda Militar y se dictan otras disposiciones.*

    *No.26 Decreto No. 1843 del 3 de agosto de 1994 por el cual se aprueba el Estatuto Interno de la Caja Promotora de Vivienda Militar.*

    *No. 27 Fotocopia actas de entrega apartamentos.*

    *No.28 Fotocopias promesas de compraventa, correspondientes a las personas seleccionadas en la prueba selectiva, en 2 tomos, así: 1o. del folio 1 al 281 y 2o. del folio 282 al 631. Urbanización Alcázares de Suba.*

    *No. 29 Fotocopia órdenes de pago, resoluciones expedidas por la Caja Promotora de Vivienda Militar, por la cual se reconocen las cesantías y los ahorros y se ordena su pago; cuentas de cobro firmadas por el Representante legal de Altanare Ltda. con su correspondiente anexo explicativo de la cuantía de la cuenta, por cada una de las personas seleccionadas y que aparecen en forma sombreada en el anexo No. 6 (297 folios) de la urbanización Alcázares de Suba.*

    *No.30 Fotocopias promesas de compraventa, correspondientes a las personas seleccionadas en la prueba selectiva, en 70 folios. Fotocopia órdenes de pago, resoluciones expedidas por la Caja Promotora de Vivienda Militar, por la cual se reconocen las cesantías y los ahorros y se ordena su pago; cuentas de cobro firmadas por el Representante legal de Altanare Ltda. con su correspondiente anexo explicativo de la cuantía de la cuenta, por cada una de las personas seleccionadas y que aparecen en forma sombreada en el anexo No. 4. (68 folios), de la urbanización Toscana.*

    *No. 31 Fotocopias promesas de compraventa, correspondientes a las personas seleccionadas en la prueba selectiva, en 171 folios. Fotocopia órdenes de pago, resoluciones expedidas por la Caja Promotora de Vivienda Militar, por la cual se reconocen las cesantías y los ahorros y se ordena su pago; cuentas de cobro firmadas por el Representante legal de Altanare Ltda. con su correspondiente anexo explicativo de la cuantía de la cuenta, por cada una de las personas seleccionadas y que aparecen en forma sombreada en el anexo No. 5. (188 folios), de la urbanización Villa Sofía.*

    *No. 32 Cuadro sobre cálculo intereses de mora, según acta No. 002, Urbanización Toscana.*

    *No. 33 Cuadro sobre cálculo intereses de mora, según acta No. 002, Urbanización Alcázares de Suba.*

    *No. 34 Cuadro sobre cálculo intereses de mora, según acta No. 002, Urbanización Villa Sofía.*

    *No.35 Actualización intereses de mora, acta No. 002, Urbanización Toscana.*

    *No.36 Actualización intereses de mora, acta No.002, Urbanización Alcázares de Suba.*

    *No.37 Actualización intereses de mora, acta No. 002, Urbanización Villa Sofía.*

    *No.38 Cuadro sobre cálculo intereses subrogación, acta No. 3, Urbanización Toscana.*

    *No. 39 Cuadro sobre cálculo intereses subrogación, acta No. 3, Urbanización Alcázares de Suba.*

    *No.40 Cuadro sobre cálculo Intereses subrogación, acta No. 3, Urbanización Villa Sofía.*

    *No.41 Fotocopia comprobantes expedidos por Granahorrar con relación de los intereses por subrogación de los créditos.*

    *No.42 Fotocopia comprobantes expedidos por el B.C.H. con relación de los intereses por subrogación de los créditos.*

    *No.43 Actualización intereses de subrogación, acta 003, urbanización Toscana.*

    *No.44 Actualización intereses de subrogación, acta 003, urbanización Alcázares de Suba.*

    *No.45 Actualización Intereses de subrogación, acta 003, urbanización Villa Sofía.*

    *No.46 Cálculo Intereses de subrogación, a 08-08-2001.*

    *No.47 Cuadros actualización valores acta No. 004/98.*

    *No.48 Cuadros actualización "costos de construcción".*

    *No.49 Cuadro actualización valor actas Nos. 008 y 007/98.*

    *No.50 Listado de ventas y escrituración, Urb. Alcázares de Suba.*

    *No.51 Listado de ventas y escrituración, Urb. Villa Sofía.*

    *No.52 Listado de ventas y escrituración, Urb. Toscana.*

    *No.53 Cuadro sobre datos consolidados acta No. 007/98.*

    *No.54 Cuadro sobre valores pactados con afiliados, por concepto de ahorros, cesantías y subsidios.*

    *No.55 Listado de afiliados que no adquirieron vivienda y que el contrato fue resuelto de común acuerdo o de manera unilateral por Incumplimiento.*

    *No.56 Fotocopia registro libros oficiales de contabilidad en Cámara de Comercio.*

    *No.57 Fotocopia tarjeta profesional de María Leída Torres Núñez, certificado de vigencia expedido por la Junta Central de Contadores y certificación del 12-Sept-01.*

    *No.58 Fotocopia recibos de caja Nos. 02367 y 02725, del extracto bancario, de la consignación, de los libros auxiliares y del libro diario*

    *No.59 Fotocopia recibos de caja correspondientes a Ingresos en Altanare Ltda. recibidos de la Caja Promotora de Vivienda Militar, de los auxiliares y relación de ingresos.*

    *No.60 Fotocopias actas Nos. 001 al 007/98 denominadas "Proceso de conciliación Altanare Ltda. - Caja" y del adendo No. 01 a la licitación pública No. 002-CVM-94.*

    *No. 61 Certificado sobre el IPC. Ingresos medios-empleados expedida por el DANE”.* [↑](#footnote-ref-14)
15. Artículo 241 del Código de Procedimiento Civil establece: *“Al apreciar el dictamen se tendrá en cuenta la firmeza, precisión y calidad de sus fundamentos, la competencia de los peritos y los demás elementos probatorios que obren en el proceso.*

    *Si se hubiere practicado un segundo dictamen, éste no sustituirá al primero pero se estimará conjuntamente con él, excepto cuando prospere objeción por error grave”.* [↑](#footnote-ref-15)
16. Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sala plena de la Sección Tercera, sentencia de 9 de febrero de 2012, expediente n.º 21060. M.P. Mauricio Fajardo Gómez. [↑](#footnote-ref-16)
17. BERCAITZ, Miguel Angel; Teoría General de los Contratos Administrativos. Ediciones De Palma, Buenos Aires, 2ª ed., 1980. Pg. 252. [↑](#footnote-ref-17)
18. ## La Caja Promotora de Vivienda Militar y de Policía, es una Empresa Industrial y Comercial del Estado de carácter financiero del orden nacional, organizada como establecimiento de crédito, de naturaleza especial, dotada de personería jurídica autonomía administrativa y capital independiente, vinculada al Ministerio de Defensa Nacional y vigilada por la Superintendencia Financiera.​ Se encuentra regida por el Decreto ley 353 de 1994, modificado parcialmente por la Ley 973 de 2005 y por la Ley 1305 del 3 de junio de 2009, y tiene como objeto facilitar a sus afiliados la adquisición de vivienda propia, mediante la realización o promoción de todas las operaciones del mercado inmobiliario, incluidas las de intermediación, la captación y administración de ahorro de sus afiliados y el desarrollo de actividades administrativas, técnicas, financieras y crediticias que sean indispensables para el mismo efecto”.

    [↑](#footnote-ref-18)
19. Sentencia del 30 de octubre de 2013, expediente 27195, C.P. Danilo Rojas Betancourth. [↑](#footnote-ref-19)
20. [6] *“Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia de 22 de julio de 2009, exp. 17552”.* [↑](#footnote-ref-20)
21. [7] *“Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia de 22 de julio de 2009, exp. 17552”.* [↑](#footnote-ref-21)
22. [8] *“Artículo 1498 del C.C.: “El contrato oneroso es conmutativo, cuando cada una de las partes se obliga a dar o hacer una cosa que se mira como equivalente a lo que la otra parte debe dar o hacer a su vez…”.* [↑](#footnote-ref-22)
23. [9] *“Consejo de Estado, Sección Tercera, Sentencia de 24 de febrero de 2005, exp. 14937, C.P. Germán Rodríguez Villamizar”.* [↑](#footnote-ref-23)
24. Sentencia de 11 de junio de 2015, M.P. Stella Conto Díaz del Castillo, exp. 32438. [↑](#footnote-ref-24)
25. Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia de 22 de julio de 2009, exp. 17552, M.P. Ruth Stella Correa Palacio. [↑](#footnote-ref-25)
26. Corte Constitucional, sentencia C-404 de 1997: *“Según el numeral 1 del artículo 37 del Código de Procedimiento Civil, uno de los deberes del juez es “Dirigir el proceso, velar por su rápida solución, adoptar las medidas conducentes para impedir su paralización y procurar la mayor economía procesal, so pena de incurrir en responsabilidad por las demoras que ocurran”.*

    *De otra parte, el artículo 4º del mismo Código ordena al juez “tener en cuenta que el objeto de los procedimientos es la efectividad de los derechos reconocidos por la ley sustancial”. (comillas y negrilla, fuera del texto).*

    *Las dos normas citadas consagran dos de los principios reconocidos por el artículo 228 de la Constitución: el primero, el de la economía procesal, en lo que tiene que ver con el pronto diligenciamiento de los procesos: “Los términos procesales se observarán con diligencia y su incumplimiento será sancionado”. El segundo, la primacía del derecho sustancial: “… y en ellas (****en las actuaciones de la Administración de Justicia****) prevalecerá el derecho sustancial.”*

    *El inciso segundo del artículo 306 está basado en el principio de la economía procesal. Economía procesal que implica conseguir los resultados del proceso (el establecimiento de la verdad como medio para lograr la realización del derecho sustancial), con el empleo del mínimo de actividad procesal, naturalmente sin violar el derecho fundamental al debido proceso, consagrado expresamente en el artículo 29 de la Constitución.*

    *¿Qué sentido tendría obligar al juez de primera instancia a resolver sobre la excepción de prescripción, por ejemplo, cuando ya ha declarado probada la de pago? Y si encuentra probada la de nulidad absoluta, ¿por qué obligarlo a decidir sobre la de compensación? Razones elementales de economía procesal, indican que la solución propuesta por el legislador, en este caso, es la correcta.*

    *Del mismo modo, es lógico que si el superior considera infundada la excepción declarada por el inferior, resuelva sobre las demás, sin necesidad de retrotraer todo el proceso a la primera instancia. Al fin y al cabo, el debate sobre las excepciones en la primera instancia es amplio, y dentro de él las partes han tenido oportunidad de esgrimir sus argumentos y las pruebas correspondientes”.* [↑](#footnote-ref-26)
27. Sobre los alcances del recurso de apelación se pueden consultar las sentencias de 9 de febrero de 2012, M.P. Mauricio Fajardo Gómez, exp. 21060 y de 6 de diciembre de 2013, exp. 27124, con ponencia de quien elabora la presente decisión. [↑](#footnote-ref-27)
28. En la actuación no reposa la oferta, empero sí las actas de cierre del proceso de selección y presentación de ofertas, junto con el acta del comité evaluador, tal y como fue relacionado en los hechos probados (fls. 70-73 y 75 cuaderno 2). [↑](#footnote-ref-28)
29. DÁVILA VINUEZA, Luis Guillermo, Régimen Jurídico de la Contratación Estatal, Editorial Legis, 2003, página 662. [↑](#footnote-ref-29)
30. ESCOBAR GIL, Rodrigo, Teoría General de los contratos de la Administración Pública, Editorial Legis, Bogotá, 2000, página 459. Sentencia de 29 de agosto de 2007, M.P. Mauricio Fajardo Gómez, exp. 15469. [↑](#footnote-ref-30)
31. Artículo 83 C.N. [↑](#footnote-ref-31)
32. Artículo 1603 C.C. [↑](#footnote-ref-32)
33. Sentencia de 29 de agosto de 2007, M.P. Mauricio Fajardo Gómez, exp. 15469. [↑](#footnote-ref-33)
34. Estas soluciones de vivienda coinciden con el resultado consignado por las partes en el acta n.º 007 de 6 de marzo de 1998. Ver párrafo 28 (fls. 270-273 cuaderno 2). [↑](#footnote-ref-34)
35. Al respecto, se puede consultar la sentencia de 16 de agosto de 2012, M.P. Carlos Alberto Zambrano Barrera, exp. 19216. [↑](#footnote-ref-35)
36. Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativa, Sección Tercera, sentencia de 28 de agosto de 2003, exp.17554, C.P. Ramiro Saavedra Becerra. [↑](#footnote-ref-36)
37. Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección B, sentencia del 14 de octubre de 2011, exp. 20811, C.P. Ruth Stella Correa Palacio. [↑](#footnote-ref-37)
38. En providencia del 26 de junio de 2015, la Sala acudió a la reglas de la experiencia y la utilidad que en otros asuntos se ha fijado para los contratos de obra, como en Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 23 de abril de 1993, exp. 7959, M.P. Carlos Betancur Jaramillo. En esa oportunidad, el A.I.U. del contrato de obra se calculó en el 21.5%, distribuido así el 8% de utilidad; el 9.5% de administración, y el 4% imprevistos; sentencia del 11 de marzo de 2004, exp. 13.355, M.P. Alier Hernández Enríquez. En ese asunto, la utilidad se fijó en la propuesta en 7.45% para un contrato de obra de construcción de unas oficinas; en unos contratos de obra de canalización las utilidades se fijaron en 5%, en promedio, toda vez que se trataban de varias licitaciones, Sección Tercera, sentencia del 7 de diciembre de 2004, exp. 13.683, M.P. Alier Hernández Enríquez. Sobre el promedio de utilidad a reconocer en casos en los que no se ha demostrado el porcentaje de cada uno de los factores que componen el AIU, en casos de contratos de obra que no han sido completamente ejecutados por causas imputables a la entidad contratante, se pueden consultar, entre otras, las sentencias de 30 de junio de 2016, M.P. Danilo Rojas Betancourth, exp. 33129 y de 30 de marzo de 2017, M.P. Ramiro Pazos Guerrero, exp. 37500. [↑](#footnote-ref-38)
39. En la cláusula quinta del contrato inicial, las partes convinieron:

    *“QUINTA: CONDICIONES DE PAGO.- La cuota inicial de las QUINIENTAS DIECIOCHO (518) viviendas se pagará por LA CAJA así:*

    *a.- Una parte de las cuotas iniciales de las viviendas representada en el lote de terreno objeto de la permuta por valor de MIL TRESCIENTOS OCHO MILLONES SEISCIENTOS TREINTA Y UN MIL QUINIENTOS SETENTA Y NUEVE PEGOS CON 22/100 MCTE. ($1.308’631.579,22) que corresponde al abono de la totalidad de cuotas iniciales tomando como base la suma de DOS MILLONES QUINIENTOS VEINTISEIS MIL TRESCIENTOS QUINCE PESOS CON 79/100.* ***($2’526.315,79), POR CADA VIVIENDA*** *(518).*

    *(..)”.*

    Y, en la cláusula tercera del contrato adicional 001/95 se acordó el mismo valor por cada vivienda así:

    “*a.- Una parte de la cuota inicial de la vivienda representada en el lote de terreno objeto de la permuta, por valor de $1 136 842 106, que corresponde al abono de la totalidad de las 450 cuotas iniciales, tomando como base la suma de* ***$2 526 315 por cada vivienda****”.* [↑](#footnote-ref-39)
40. Último plazo pactado por los contratantes para la entrega de las viviendas, de conformidad con el contrato adicional n.º 002/96. [↑](#footnote-ref-40)
41. Expediente 14287, M.P. Mauricio Fajardo Gómez. [↑](#footnote-ref-41)
42. En igual sentido se resolvió en sentencia de 6 de diciembre de 2013, exp. 27124 y de 2 de mayo de 2016, exp. 37438, M.P. Stella Conto Díaz del Castillo. También se puede consultar la sentencia de 31 de agosto de 2006, exp. 14287, M.P. Mauricio Fajardo Gómez. [↑](#footnote-ref-42)
43. El artículo 60 de la Ley 80 de 1993 fue parcialmente derogado. El artículo 11 de la Ley 1150 de 2007 se refirió a la liquidación de los contratos como sigue:

    *“Artículo 11 de la Ley 1150 de 2007. Del plazo para la liquidación de los contratos. La liquidación de los contratos se hará de mutuo acuerdo dentro del término fijado en los pliegos de condiciones o sus equivalentes, o dentro del que acuerden las partes para el efecto. De no existir tal término, la liquidación se realizará dentro de los cuatro (4) meses siguientes a la expiración del término previsto para la ejecución del contrato o a la expedición del acto administrativo que ordene la terminación, o a la fecha del acuerdo que la disponga.*

    *En aquellos casos en que el contratista no se presente a la liquidación previa notificación o convocatoria que le haga la entidad, o las partes no lleguen a un acuerdo sobre su contenido, la entidad tendrá la facultad de liquidar en forma unilateral dentro de los dos (2) meses siguientes, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 136 del C. C. A.*

    *Si vencido el plazo anteriormente establecido no se ha realizado la liquidación, la misma podrá ser realizada en cualquier tiempo dentro de los dos años siguientes al vencimiento del término a que se refieren los incisos anteriores, de mutuo acuerdo o unilateralmente, sin perjuicio de lo previsto en el artículo 136 del C. C. A.*

    *Los contratistas tendrán derecho a efectuar salvedades a la liquidación por mutuo acuerdo, y en este evento la liquidación unilateral solo procederá en relación con los aspectos que no hayan sido objeto de acuerdo”.* [↑](#footnote-ref-43)
44. El punto se confirma pero se actualiza la suma a reconocer, a partir del mes siguiente en que actualizó el *a quo*, esto es mayo de 2004. [↑](#footnote-ref-44)
45. La suma reconocida por el *a quo* se modifica, para disminuir el monto a reconocer y se actualiza a partir del mes siguiente en que actualizó el *a quo*, esto es mayo de 2004. [↑](#footnote-ref-45)
46. El *a quo* reconoció el concepto y actualizó a partir del mes de diciembre de 1996, esto es una vez suscrita la escritura pública n.º 5254, otorgada el 28 de octubre de 1996 en la Notaría Segunda de Soacha, instrumento en el que igualmente se hace constar la entrega del lote, tal y como se consideró en la presente providencia, hasta el mes de abril de 2004. No obstante, la suma a reconocer se modifica para disminuir el monto a reconocer y se actualiza a partir del mes siguiente en que actualizó el *a quo*, esto es mayo de 2004. [↑](#footnote-ref-46)
47. El punto se confirma pero se actualiza la suma a reconocer, a partir del mes siguiente en que actualizó el *a quo*, esto es mayo de 2004. [↑](#footnote-ref-47)
48. El cuaderno contiene i) una copia de la demanda y del poder presentado en ejercicio de la acción de reparación directa por la señora Bernarda Mediaceli Concha en contra de la Nación-Ministerio de Justicia-INPEC, por la muerte de su hijo Víctor Hernán Acosta Medinaceli en las instalaciones de la Cárcel Nacional Modelo de Santafé de Bogotá, el 9 de noviembre de 1999; ii) el certificado de defunción, el registro de nacimiento y la partida de bautismo de la víctima; iii) las copias de las resoluciones por medio de las cuales la Superintendencia Bancaria adoptó las tablas de mortalidad; iv) el certificado del Banco de la República sobre el valor del gramo oro y v) dos constancias laborales. [↑](#footnote-ref-48)