

CADUCIDAD ACCIÓN CONTRACTUAL – Término

Al no encontrarse enunciado dentro de los contratos administrativos previstos en el artículo 16 del Decreto-ley 222 de 1983 debe clasificarse como un contrato de derecho privado de la administración, que según la mencionada disposición se encuentra sujeto a las normas civiles, comerciales y laborales, salvo en lo concerniente a la declaratoria de caducidad del contrato. En este orden de ideas, hay lugar a sostener que se trata de uno de esos contratos que no requiere de liquidación, por lo cual el término de caducidad de conformidad con el artículo 136 del C.C.A., - modificado por el artículo 23 del Decreto 2304 de 1989 y el artículo 44 de la Ley 446 de 1998-, está llamado a operar al vencimiento de los «dos [2] años siguientes, a cuando se cumplió o debió cumplirse el objeto del contrato. Ahora bien la Sala encuentra que la acción contractual no se encontraba caducada, toda vez que al definirse la ocurrencia de una causal de terminación del Convenio de Cooperación No. 02 de 1985 que daba lugar a la restitución del inmueble con el reconocimiento del valor de las mejoras, las partes suscribieron el Acuerdo de Reconocimiento de Mejoras de fecha 14 de abril de 2000.» [...] la obligación de pago de las mejoras se debía cumplir en 60 días a partir de la firma del Convenio, esto es el 14 de junio de 2000 y la demanda fue interpuesta el 29 de mayo de 2002, es decir, no habían transcurrido más de dos años desde el momento en que debió cumplirse el objeto del referido convenio.

INTERPRETACIÓN DE LOS CONTRATOS – Intención contratantes

Para efectos de la determinación del valor a pagar en consideración a la diferencia que existe entre las partes respecto de los dos informes de avalúo efectuados por la Lonja de Propiedad Raíz de Bogotá, resulta evidente que le corresponde a la Sala acudir a la aplicación de las reglas de interpretación de los contratos, en virtud de las cuales se tiene que «[c]onocida claramente la intención de los contratantes, debe estarse a ella más que a lo literal de las palabras» [artículo 1618 del Código Civil], a lo cual se debe agregar que «[e]l sentido en que una cláusula puede producir algún efecto, deberá preferirse a aquel en que no sea capaz de producir efecto alguno» [artículo 1619 del Código Civil] y que «[l]as cláusulas de un contrato se interpretarán unas por otras, dándosele a cada una el sentido que mejor convenga al contrato en su totalidad» [artículo 1622 del Código Civil]. Todo lo anterior, con el fin de resolver la discrepancia que en el presente caso concreto se registra respecto del valor de las mejoras con el fin de alcanzar el sentido razonable en que el negocio jurídico pueda producir la plenitud de sus efectos. [...] Si se interpretan las estipulaciones anteriores con el contenido de la cláusula primera del contrato, advierte la Sala que las partes acordaron que «EL INSTITUTO, reconocerá el 85% del valor del avalúo de las mejoras útiles y voluptuarias, realizadas por LA FEDERACIÓN, durante la ejecución del Convenio de Cooperación No. 02 de 1985»; es decir que, el avalúo se ocuparía de indicar el costo del 100% de las mejoras que serían reconocidas por el IDRD, y a este valor se le efectuaría un descuento del 15%, que sin duda equivale al porcentaje derivado del beneficio de uso de las mejoras por parte de la Federación Colombiana de Tiro y Caza Deportiva durante los años de su administración y/o al monto que esta entidad asumía como aporte para la consecución de los objetivos que de manera común se trajeron y emprendieron las partes contratantes.

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCION TERCERA

SUBSECCION A

Consejero ponente: MAURICIO FAJARDO GOMEZ

Bogotá, D.C., veinticuatro (24) de julio de dos mil trece (2013)

Radicación número: 25000-23-26-000-2002-01147-01(26937)

Actor: FEDERACION COLOMBIANA DE TIRO Y CAZA

Demandado: INSTITUTO DISTRITAL PARA LA RECREACION Y EL DEPORTE

Referencia: APELACION SENTENCIA - ACCION CONTRACTUAL

Conoce la Sala el recurso de apelación presentado por la parte demandada contra la sentencia proferida por la Subsección B del Tribunal Administrativo de Cundinamarca el doce (12) de diciembre de dos mil tres (2003), mediante la cual se dispuso:

“PRIMERO.- DECLÁRASE el incumplimiento del acuerdo de reconocimiento de mejoras suscrito entre el INSTITUTO DISTRITAL PARA LA RECREACIÓN Y EL DEPORTE y la FEDERACIÓN COLOMBIANA DE TIRO Y CAZA.

SEGUNDO.- Declárase que el demandado incumplió el referido convenio, en consecuencia se condena al demandado IDRDR, al pago de la suma de NOVECIENTOS CINCUENTA Y CINCO MILLONES TRESCIENTOS NOVENTA Y SIETE MIL OCHOCIENTOS SETENTA Y OCHO PESOS M/CTE (\$955.397.878.00).

TERCERO.- Sin costas.

CUARTO.- A la sentencia deberá darse aplicación a lo dispuesto por los artículos 177 y 178 del C.C.A.

QUINTO.- En caso de no ser apelada consúltese con el superior de conformidad con lo dispuesto en el artículo 184 del C.C.A.”

I. ANTECEDENTES

1. La demanda.

Mediante demanda presentada por intermedio de apoderado judicial, el 29 de mayo de 2002, la FEDERACIÓN COLOMBIANA DE TIRO Y CAZA DEPORTIVA solicitó las siguientes declaraciones y condenas (folios 18 a 34 cuaderno 1):

“PRIMERA. Que se declare que el Instituto Distrital para la Recreación y el Deporte de Bogotá –IDRD-, conforme al Acuerdo de Reconocimiento de Mejoras de fecha 14 de abril de 2000, suscrito legalmente ante la referida entidad y la Federación Colombiana de Tiro y Caza, no ha cumplido con sus obligaciones contractuales.

SEGUNDA. Que en consecuencia, se ordene al Instituto para la Recreación y el Deporte de Bogotá, -IDRD- pagar a la Federación Colombiana de Tiro y Caza, el ochenta y cinco por ciento (85%) de los SETECIENTOS DOCE MILLONES CUATROCIENTOS OCHENTA MIL CIENTO CINCUENTA Y NUEVE PESOS MONEDA CORRIENTE (\$712'480.159) correspondientes al avalúo corporativo No. 172 de 2000 realizado por la Lonja de Propiedad Raíz de Bogotá sobre las mejoras realizadas a los lotes Torquigua y Manga de la localidad de Engativá en Bogotá D.C., dándole con ello cumplimiento integral al Acuerdo de Reconocimiento de Mejoras.

TERCERA. Que adicionalmente y a título de indemnización de perjuicios, se condene al Instituto Distrital para la Recreación y el Deporte de Bogotá –IDRD- a pagar los intereses moratorios legales vigentes, correspondientes a una y media veces el interés bancario corriente, certificado por la Superintendencia Bancaria, sobre el ochenta y cinco por ciento (85%) de los SETECIENTOS DOCE MILLONES CUATROCIENTOS OCHENTA MIL CIENTO CINCUENTA Y NUEVE PESOS MONEDA CORRIENTE (\$712'480.159.00), de acuerdo con la Cláusula Primera del Acuerdo de Reconocimiento de Mejoras de fecha 14 de abril de 2000, intereses moratorios causados desde el vencimiento del plazo acordado para satisfacer la obligación y hasta que se verifique el pago por parte de la entidad demandada.

TERCERA SUBSIDIARIA. Que adicionalmente y a título de indemnización de perjuicios, se condene al Instituto Distrital para la Recreación y el Deporte – IDRD- a pagar los intereses moratorios legales vigentes a la tasa máxima legal permitida.

CUARTA. Que se condene al Instituto para la Recreación y el Deporte –IDRD- a pagar las costas y gastos del proceso, incluidas las agencias en derecho, en la cantidad que determine la Honorable Corporación.

QUINTA. Que se disponga el cumplimiento de la sentencia favorable en los términos de los artículos 176 y 177 del Código Contencioso Administrativo.”

2. Los hechos.

En la demanda se narran, en síntesis, los siguientes hechos:

- El Instituto Distrital para la Recreación y el Deporte y la Federación Colombiana de Tiro y Caza suscribieron el Convenio No. 02/85 el 18 de abril de 1985, con el objeto de reunir los esfuerzos institucionales para la programación y ejecución de actividades deportivas, recreativas, relacionadas con el Deporte de Tiro, en todas sus modalidades y en especial para la construcción y administración de un Campo de Tiro Popular en el parque la Florida.

- El 14 de abril de 2000 el Instituto Distrital para la Recreación y el Deporte y la Federación Colombiana de Tiro y Caza suscribieron un Acuerdo de Reconocimiento de las Mejoras que fueron realizadas bajo el Convenio 02/85 en el cual acordaron el reconocimiento del 85% del valor de las mejoras que fijaría la Lonja de Propiedad Raíz mediante avalúo.
- El 27 de abril de 2000 se firmó el acta de entrega y recibo final del inmueble al Instituto Distrital para la Recreación y el Deporte por parte de la Federación Colombiana de Tiro y Caza.
- La Lonja de Propiedad Raíz de Bogotá avaluó el predio conocido como “Torquigua y Manga” el 23 de junio de 2000 y concluyó que la reposición a nuevo de las mejoras tenía un costo de \$712’480.159 y que teniendo en cuentas los factores de depreciación de las mejoras al momento del peritaje su valor era de \$497’577.147.

3. Normas violadas y concepto de la violación.

La federación demandante invocó como vulneradas las siguientes disposiciones: **i)** los artículos 2, 6, 38, 83 y 322 de la Constitución Política; **ii)** los artículos 144 y 149 del Decreto 1421 de 1993; **iii)** los artículos 1, 3, 4, 5, 13, 25-14, 26, 28, 32, 40, 50, 68 y 75 de la Ley 80 de 1993; y **iv)** los artículos 1495, 1496, 1546, 1551, 1602, 1603, 1608, 1615, 1617 y 1618 del Código Civil. Concretó el concepto de violación en los siguientes argumentos:

“38. El Acuerdo de Reconocimiento de Mejoras suscrito por el IDR, y la Federación es de carácter estatal dada la naturaleza jurídica de la entidad demandada, por lo que las reglas contractuales aplicables son las contenidas en la Ley 80 de 1993.

39. De acuerdo con el artículo 13 de la Ley 80 de 1993, las reglas civiles y comerciales son aplicables en la contratación estatal salvo en las materias particularmente reguladas en la Ley 80 de 1993.

40. El artículo 1546 del Código Civil regula la condición resolutoria tácita en caso de no cumplirse por uno de los contratantes lo pactado. En tal caso es del arbitrio del contratista cumplido pedir la resolución o el cumplimiento del contrato con indemnización de perjuicios.

41. La Federación cumplió con su obligación de restituir los terrenos Torquigua y Manga, de acuerdo con el Acuerdo de Reconocimiento

de Mejoras, por lo tanto es un contratista cumplido y acciona ante esta jurisdicción en uso de la facultad legal concedida por el artículo 1546 del Código Civil, al encontrarse insatisfecha la obligación a cargo del IDR, y por lo que solicita el cumplimiento del contrato con la correspondiente indemnización de perjuicios.”

4. Contestación de la demanda.

El Instituto Distrital para la Recreación y el Deporte –IDRD- se opuso a las pretensiones de la demanda con el siguiente planteamiento (folios 45 a 64 cuaderno 1):

“La Federación no ha cumplido con el Acuerdo de Reconocimiento de Mejoras, en cuanto no ha aceptado el pago del 85% de los \$425'151.807.00, valor que arrojó el segundo avalúo, el único que se acerca a la realidad ya que se incluye el menor valor de las mejoras por su desgaste. El IDRD ofreció realizar este pago bajo condición de recibir a cambio un paz y salvo expedido por La Federación, quien no aceptó expedirlo ya que seguía buscando el pago total del valor arrojado por el primer avalúo.

Su negativa, como se ha dicho anteriormente, se debe a la ausencia de buena fe en la ejecución del Acuerdo, que nos lleva a concluir que La Federación está buscando enriquecerse sin justa causa en detrimento del erario público, situación que, el IDRD como entidad pública que es, debe evitar a toda costa en virtud de su calidad de guardián de los dineros públicos.”

5. Alegatos de conclusión y concepto del Ministerio Público.

En auto del 29 de octubre de 2003, el Tribunal *a quo* ordenó dar traslado a las partes y al agente del Ministerio Público para que presentaran sus respectivos alegatos de conclusión (folio 144 del primer cuaderno).

5.1. La parte demandante (folios 151 a 159 cuaderno 1). Consideró que está demostrado que el avalúo efectuado por la Lonja de Propiedad Raíz de Bogotá se encuentra ajustado a la realidad y, por tanto, debe reconocerse el pago del 85% de dicho avalúo, es decir \$605'608.135, más los intereses moratorios pactados por las partes.

5.2. Instituto Distrital para la Recreación y el Deporte (folios 145 a 150 cuaderno 1). Indicó que el dictamen contable rendido en el proceso coincide con el segundo dictamen practicado por la Lonja de Propiedad Raíz de Bogotá, en el cual se tenía

en cuenta la depreciación de las mejoras, pero que la parte demandante se ha negado a aceptar.

5.3. El Ministerio Público. No emitió concepto.

6. La sentencia impugnada.

La Subsección B del Tribunal Administrativo de Cundinamarca accedió parcialmente a las pretensiones del demandante con apoyo en los siguientes razonamientos (folios 160 a 177 cuaderno principal):

“Para la Sala no hay duda que el IDRDR tiene la obligación de efectuar el pago, de acuerdo a lo establecido en el documento suscrito el 14 de abril de 2000 toda vez que se demostró (sic) las construcciones por parte de la Federación de las canchas deportivas y las correspondientes adecuaciones de los predios como instalaciones deportivas a partir del recibo del predio en el año de 1985, no obstante, la orden de pago no se hará por el valor de las pretensiones sino por el valor determinado por la Lonja sobre la reposición de las mejoras en el estado en que estaban a la fecha del acuerdo.

En consecuencia, encuentra la Sala que el incumplimiento en el pago del acuerdo de reconocimiento de mejoras es atribuible a la entidad demandada, acuerdo que constituyó un negocio jurídico y por la cual se permite la aplicación de las normas del estatuto contractual, esto es, ordenando el pago del capital más los rendimientos desde la fecha que debía pagar y no lo hizo.

Se ordenará el pago de los intereses a partir del 15 de junio de 2000, es decir sesenta días siguientes a la fecha del acuerdo. La condena se hará por el valor total, dado que aunque el IDRDR manifestó haber estado dispuesto a pagar el valor de las mejoras, realmente nunca las pagó, y de todas maneras voluntaria o involuntariamente aprovechó esos dineros y, los mantuvo en su patrimonio, por lo tanto, deberá devolver el valor de lo debido más la utilidad de ese dinero.”

7. El recurso de apelación.

El Instituto Distrital de Recreación y Deporte solicitó que se revocara la decisión del Tribunal a quo, por considerar que se trató de un fallo *extrapetita* en cuanto tuvo en cuenta un peritaje distinto al pretendido por la parte actora. Así mismo, indicó que el fallo es contradictorio, incongruente e inconsistente porque desestimó los dictámenes practicados en el curso del proceso, pero condenó a partir del segundo avalúo que obra en el expediente. Agregó a lo anterior, que si el

demandante fue quien se negó a recibir el dinero que quería cancelar el IDR, no hay lugar a que se lo condene al pago de intereses moratorios (folios 184 a 186 cuaderno principal).

8. Actuación en segunda instancia.

8.1. El recurso de apelación fue concedido por el Tribunal *a quo* el 11 de febrero de 2004 (folio 181 cuaderno principal).

8.2. Mediante auto del 22 de abril de 2004 se admitió el recurso de apelación presentado por la demandada (folio 208 cuaderno principal).

8.3. A través de providencia del 14 de mayo de 2004 se dispuso el traslado a las partes para presentar alegatos de conclusión y al Ministerio Público para que rindiera concepto (folio 210 cuaderno principal).

9. Alegatos de conclusión y concepto del Ministerio Público.

9.1. Federación Colombiana de Tiro y Caza Deportiva (folios 212 a 214 cuaderno principal). Consideró que el incumplimiento del contrato es evidente así como los intereses moratorios adeudados, por lo que debe confirmarse la decisión de primera instancia.

9.2. Instituto Distrital para la Recreación y el Deporte (folios 215 a 220 cuaderno principal). Ratificó los planteamientos efectuados en la apelación.

9.3. El Ministerio Público (folios 227 a 233 cuaderno principal). Consideró que la entidad demandada se sustrajo injustificadamente de cumplir las condiciones pactadas para la determinación del precio con base en un avalúo inicial de la Lonja de Propiedad Raíz de Bogotá, por lo tanto conceptuó que debía confirmarse la sentencia de primera instancia.

II. CONSIDERACIONES

Para resolver la segunda instancia de la presente *litis* se abordarán los siguientes temas: **i)** competencia del Consejo de Estado para conocer del asunto; **ii)** caducidad de la acción; **iii)** las pruebas recaudadas; **iv)** la contraprestación como requisito de perfeccionamiento del contrato estatal; y **v)** el análisis del caso concreto.

1. Competencia del Consejo de Estado.

Esta Corporación es competente para conocer del recurso de apelación en virtud de lo dispuesto por el artículo 75¹ de la Ley 80, expedida en el año de 1993, el cual prescribe, expresamente, que la competente para conocer de las controversias generadas en los contratos celebrados por las entidades estatales es la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, por cuanto el Instituto Distrital para la Recreación y el Deporte –I.D.R.D- tiene el carácter de entidad descentralizada del orden territorial, con personalidad jurídica propia, autonomía administrativa, patrimonio propio e independiente.

Al respecto, la Jurisprudencia de esta Corporación ha señalado que la naturaleza del contrato no depende de su régimen jurídico, puesto que según las normas legales vigentes, por cuya virtud se acogió un criterio eminentemente subjetivo u orgánico, hay lugar a concluir que deben considerarse contratos estatales aquellos que celebren las entidades que participan de esa misma naturaleza. En este sentido se ha pronunciado esta Sala:

*“De este modo, **son contratos estatales ‘todos los contratos que celebren las entidades públicas del Estado, ya sea que se regulen por el Estatuto General de Contratación Administrativa o que estén sujetos a regímenes especiales’, y estos últimos, donde encajan los que celebran las empresas oficiales que prestan servicios públicos domiciliarios, son objeto de control por parte del juez administrativo, caso en el cual las normas procesales aplicables a los trámites que ante éste se surtan no podrán ser otras que las del derecho administrativo y las que en particular existan para este tipo de procedimientos, sin que incida la normatividad sustantiva que se le aplique a los contratos.”**²*
(Negrilla fuera del texto)

¹ Artículo 75, Ley 80 de 1993: *“Sin perjuicio de lo dispuesto en los artículos anteriores, el juez competente para conocer de las controversias derivadas de los contratos estatales y de los procesos de ejecución o cumplimiento será el de la jurisdicción contencioso administrativa.”*

² Consejo de Estado, Sala Contencioso Administrativo, Auto de 20 de agosto de 1998. Exp. 14.202. C. P. Juan de Dios Montes Hernández. Esta posición ha sido expuesta en otros fallos, entre los cuales se encuentra la sentencia de 20 de abril de 2005, Exp: 14519; Auto de 7 de octubre de 2004. Exp. 2675.

De conformidad con lo anterior, se tiene entonces que en el marco del ordenamiento vigente la determinación de la naturaleza jurídica de los contratos radica en el análisis particular de cada entidad, pues la naturaleza de ésta definirá, directamente, la del contrato que ha celebrado.

Así pues, adquiere relevancia en este punto la naturaleza de cada entidad, por lo cual si se considera que determinado ente es estatal, por contera habrá de concluirse que los contratos que celebre deberán tenerse como estatales, sin importar el régimen legal que les deba ser aplicable.

Esta afirmación encuentra soporte legal en el artículo 32 de la Ley 80 de 1993, disposición que al tratar de definir los contratos estatales adoptó un criterio eminentemente subjetivo u orgánico, apartándose así de cualquier juicio funcional o referido al régimen jurídico aplicable a la parte sustantiva del contrato:

“Son contratos estatales todos los actos jurídicos generadores de obligaciones que celebren las entidades a que se refiere el presente estatuto, previstos en el derecho privado o en disposiciones especiales, o derivados del ejercicio de la autonomía de la voluntad, así como los que, a título enunciativo, se definen a continuación (...)”³

Adicionalmente, el artículo 82 del Código Contencioso Administrativo, modificado por el artículo 30 de la Ley 446 de 1998, que a su vez fue modificado por el artículo 1º de la Ley 1107 de 2006, prescribe que la Jurisdicción de lo Contencioso

3 Según este artículo, son contratos estatales aquellos celebrados por las entidades descritas en el artículo 2º de la Ley 80 de 1993, el cual dispone:

“Para los solos efectos de esta ley:

“1o. Se denominan entidades estatales:

“a) La Nación, las regiones, los departamentos, las provincias, el distrito capital y los distritos especiales, las áreas metropolitanas, las asociaciones de municipios, los territorios indígenas y **los municipios**; los establecimientos públicos, las empresas industriales y comerciales del Estado, las sociedades de economía mixta en las que el Estado tenga participación superior al cincuenta por ciento (50%), así como las entidades descentralizadas indirectas y las demás personas jurídicas en las que exista dicha participación pública mayoritaria, cualquiera sea la denominación que ellas adopten, en todos los órdenes y niveles.

“b) El Senado de la República, la Cámara de Representantes, el Consejo Superior de la Judicatura, la Fiscalía General de la Nación, la Contraloría General de la República, las contralorías departamentales, distritales y municipales, la Procuraduría General de la Nación, la Registraduría Nacional del Estado Civil, los ministerios, los departamentos administrativos, las superintendencias, las unidades administrativas especiales y, en general, los organismos o dependencias del Estado a los que la ley otorgue capacidad para celebrar contratos (...)”

Administrativo está instituida para juzgar las controversias y litigios originados en la actividad de las entidades públicas.

En efecto, el artículo 82 del Código Contencioso Administrativo, modificado por la Ley 1107 de 2007, define el objeto de la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo en los siguientes términos:

“Artículo 1°. El artículo 82 del Código Contencioso Administrativo modificado por el artículo 30 de la Ley 446 de 1998, quedará así:

*“Artículo 82. Objeto de la jurisdicción de lo contencioso administrativo. La jurisdicción de lo contencioso administrativo está instituida para juzgar las controversias y litigios originados en la actividad de las **entidades públicas** incluidas las sociedades de economía mixta con capital público superior al 50% y de las personas privadas que desempeñen funciones propias de los distintos órganos del Estado. Se ejerce por el Consejo de Estado, los tribunales administrativos y los juzgados administrativos de conformidad con la Constitución y la ley.*

“Esta jurisdicción podrá juzgar, inclusive, las controversias que se originen en actos políticos o de Gobierno.

“La jurisdicción de lo contencioso administrativo no juzga las decisiones proferidas en juicios de policía regulados especialmente por la ley. Las decisiones jurisdiccionales adoptadas por las Salas Jurisdiccionales Disciplinarias del Consejo Superior de la Judicatura y de los Consejos Seccionales de la Judicatura, no tendrán control jurisdiccional”. (Negrillas fuera de texto)

“Artículo 2. Derógase el artículo 30 de la Ley 446 de 1998 y las demás normas que le sean contrarias.

“Parágrafo. Sin perjuicio de lo previsto en el presente artículo, se mantiene la vigencia en materia de competencia, de las Leyes 142 de 1994, 689 de 2001 y 712 de 2001.” (Negrillas fuera de texto)

La norma legal transcrita, al definir el objeto de la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, determinó que a la misma le compete *“juzgar las controversias y litigios originados en la actividad de las entidades públicas”*, en lugar de *“juzgar las controversias y litigios administrativos”*, como disponía el anterior artículo 82 del Código Contencioso Administrativo.

Respecto de su alcance se pronunció la Sala mediante auto de febrero 8 de 2007, radicación 30.903, en el cual, a propósito de los asuntos que interesan al caso que aquí se examina, señaló:

“A manera de síntesis, puede resumirse la nueva estructura de competencias de la jurisdicción de lo contencioso administrativo, con la entrada en vigencia de la ley 1.107 de 2006, de la siguiente manera:

“i) Debe conocer de las controversias y litigios precontractuales y contractuales en los que intervenga una entidad pública, sin importar su naturaleza, ni el régimen jurídico aplicable al contrato, ni el objeto del mismo.”

Esta competencia se mantiene con la expedición de la Ley 1437 de 2011, en cuanto en su artículo 104, numeral 2º, preceptúa que la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo conocerá de los procesos *“relativos a los contratos, cualquiera que sea su régimen, en los que sea parte una entidad pública o un particular en ejercicio de funciones propias del Estado”*.

2. Caducidad de la acción contractual.

Considera la Sala necesario efectuar el análisis de la caducidad de la acción atendiendo a la clase de contrato en el cual se originó la discusión judicial.

En efecto, se trata del Convenio No. 02/85 de Cooperación entre el Instituto Distrital para la Recreación y el Deporte y la Federación Colombiana de Tiro y Caza suscrito en vigencia del Decreto-ley 222 de 1983 -18 de abril de 1985-, cuyo objeto consistió en lo siguiente (folios 5 a 8 cuaderno 2):

“Es el de reunir los esfuerzos institucionales de las Entidades aquí mencionadas para la programación y ejecución de actividades deportivas, recreativas, relacionadas con el Deporte de Tiro, en todas sus modalidades y en especial para la construcción y administración de un campo de Tiro popular en el parque la Florida.”

Al no encontrarse enunciado dentro de los contratos administrativos previstos en el artículo 16 del Decreto-ley 222 de 1983 debe clasificarse como un *contrato de derecho privado de la administración*, que según la mencionada disposición se encuentra sujeto a las normas civiles, comerciales y laborales, salvo en lo concerniente a la declaratoria de caducidad del contrato. En este orden de ideas, hay lugar a sostener que se trata de uno de esos contratos que no requiere de liquidación, por lo cual el término de caducidad de conformidad con el artículo 136 del C.C.A., -modificado por el artículo 23 del Decreto 2304 de 1989 y el artículo 44 de la Ley 446 de 1998-, está llamado a operar al vencimiento de los *“dos (2) años siguientes, a cuando se cumplió o debió cumplirse el objeto del contrato.”*⁴.

Ahora bien la Sala encuentra que la acción contractual no se encontraba caducada, toda vez que al definirse la ocurrencia de una causal de terminación del Convenio de Cooperación No. 02 de 1985 que daba lugar a la restitución del inmueble con el reconocimiento del valor de las mejoras, las partes suscribieron el Acuerdo de Reconocimiento de Mejoras de fecha 14 de abril de 2000, en el cual se definió lo siguiente:

“CLÁUSULA PRIMERA.- (...) PARÁGRAFO: EL INSTITUTO se compromete a realizar los trámites presupuestales necesarios para cancelar el valor a reconocerse a LA FEDERACIÓN, dentro de los sesenta (60) días siguientes a la suscripción de este ACUERDO. PARÁGRAFO SEGUNDO: En caso que EL INSTITUTO no cancele la suma adeudada, dentro del plazo estipulado, reconocerá intereses moratorios, equivalentes a una vez y media veces el interés bancario corriente, certificado por la Superintendencia Bancaria.”

De acuerdo con lo anterior, la obligación de pago de las mejoras se debía cumplir en 60 días a partir de la firma del Convenio, esto es el 14 de junio de 2000 y la demanda fue interpuesta el 29 de mayo de 2002, es decir, no habían transcurrido más de dos años desde el momento en que debió cumplirse el objeto del referido convenio.

Ahora bien, a continuación se evalúa el mismo término de caducidad de la acción si se asumiera que por la construcción de mejoras por parte de la Federación Colombiana de Tiro y Caza Deportiva, así como por la administración del campo de tiro durante quince (15) años, el convenio debía ser objeto de liquidación, de conformidad con lo regulado en el numeral segundo del artículo 287 del Decreto-ley 222 de 1983, en el cual se disponía:

“Artículo 287. De los casos en que procede la liquidación.- deberá procederse a la liquidación de los contratos en los siguientes casos:

(...)

2º) Cuando las partes den por terminado el contrato por mutuo acuerdo⁵, lo cual podrá hacerse en todos los casos en que tal determinación no implique renuncia a derechos causados o adquiridos en favor de la entidad contratante.”

⁵ En el Acuerdo de Reconocimiento de Mejoras las partes llegaron a acuerdo de terminación con el reconocimiento de las respectivas mejoras.

Si bien es cierto que existió en vigencia del Decreto-ley 222 de 1983 dificultad sobre este aspecto procesal, debido a que no contemplaba un plazo para realizar la liquidación del contrato [en ese caso se trató de un contrato de obra], la jurisprudencia de esta Corporación definió el tema de la siguiente manera en la sentencia de 30 de agosto de 2001:

“La Sala ha precisado con fundamento en la ley, que el término de caducidad de las acciones contractuales se cuenta a partir de la fecha en que se produce o debió producirse la liquidación del contrato. Así, en sentencia del 8 de junio de 1995, expediente No. 10.634 señaló: ‘En materia contractual habrá que distinguir los negocios que requieren de una etapa posterior a su vigencia para liquidarlos, de aquellos otros que no necesitan de la misma. En éstos, vale decir, para los cuales no hay etapa posterior a su extinción, cualquier reclamación judicial deberá llevarse a cabo dentro de los dos años siguientes a su fenecimiento. Para los contratos respecto de los cuales se impone el trámite adicional de liquidación, dicho bienio para accionar judicialmente comenzará a contarse desde cuando se concluya el trabajo de liquidación, o desde cuando se agotó el término para liquidarlo sin que se hubiere efectuado, bien sea de manera conjunta por las partes o unilateralmente por la administración (...)”⁶

De acuerdo con lo anterior, se concluyó lo siguiente: **i)** que si el contrato fuese de aquellos que requerían liquidación y, de otro lado, **ii)** que al no establecer plazo legal alguno para realizarla, se aplicarían perfectamente los términos establecidos por la jurisprudencia de la Sección Tercera para los contratos regidos por el Decreto-ley 222 de 1983, la cual ha dicho al respecto que:

“La jurisprudencia de la Sala se había encargado de señalar como término plausible para que la administración liquidara el contrato el de cuatro meses: dos meses a partir del vencimiento del contrato para que el contratista aportara la documentación requerida para la liquidación y dos para que el trabajo se realizara por mutuo acuerdo. Vencido el último, la administración debía proceder a la liquidación unilateralmente mediante resolución debidamente motivada (sentencia del 29 de enero de 1988, expediente 3615)⁷.

(...)

⁶ Consejo de Estado, Sección Tercera, exp. 16256, Alíer Eduardo Hernández Enríquez.

⁷ La ley 80 de 1993 recogió esta pauta jurisprudencial al establecer en el artículo 60 que el término para liquidar el contrato debe fijarse “en el pliego de condiciones o términos de referencia o, en su defecto, a más tardar antes del vencimiento de los cuatro (4) meses siguientes a la finalización del contrato o a la expedición del acto administrativo que ordene la terminación, o la fecha del acuerdo que la disponga”.

*“También ha precisado la Sala que dicho término no es perentorio, vale decir, que **pasados ahora 6 meses** de haberse vencido el plazo del contrato sin que éste se haya liquidado no se pierde competencia para hacerla. Pueden practicarla los contratantes por mutuo acuerdo o la administración unilateralmente, ya que el fin último es que el contrato se liquide y se definan las prestaciones a cargo de las partes (...).”⁸*

Aplicada la anterior posición jurisprudencial al presente caso concreto, encuentra la Sala que la caducidad de la acción operó el 14 de diciembre de 2002, teniendo en cuenta que la liquidación del contrato debió realizarse a más tardar el 14 de diciembre de 2000, pues en esta fecha vencieron los seis meses que la jurisprudencia estableció para suscribir el acto de liquidación, puesto que la vigencia del convenio, se contó hasta el 14 de junio de 2000, momento en el cual se venció el plazo dispuesto por las partes para el pago de las mejoras.

Así las cosas, comoquiera que la demanda se radicó el 29 de mayo de 2002, se concluye también que su presentación fue oportuna.

En este orden de ideas, corresponde a la Sala decidir de fondo el presente asunto.

3. Las pruebas aportadas al proceso.

El artículo 168 del Código Contencioso Administrativo⁹ señala expresamente que a los procesos atribuidos al conocimiento de la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo aplicará el régimen legal probatorio establecido por el Código de Procedimiento Civil. Así, al incorporarse dicho régimen se adoptó también la filosofía¹⁰ que inspira las pruebas en el estatuto procesal civil, la cual se materializa en el sistema de valoración probatoria que está presente en los procesos constitutivos, declarativos o de condena que regula esa normativa.

⁸ Consejo de Estado, Sección Tercera, Sentencia de 16 de agosto de 2001, exp. 14384, Alier Eduardo Hernández Enríquez.

⁹ Artículo 168, C.C.A.: *“PRUEBAS ADMISIBLES. En los procesos ante la jurisdicción en lo contencioso administrativo se aplicarán en cuanto resulten compatibles con las normas de este Código, las del Procedimiento Civil en lo relacionado con la admisibilidad de los medios de prueba, forma de practicarlas y criterios de valoración.”*

¹⁰ Sobre la filosofía que inspiró la redacción del artículo 177 del C de P. C, ver: PARRA QUIJANO, Jairo. Manual de derecho probatorio. Bogotá: Librería Ediciones del Profesional. 2007., pág. 245.

Bajo esta perspectiva resulta necesario tener presente que de acuerdo con el artículo 253 del C. de P. C.¹¹, los documentos pueden aportarse al proceso en original o en copia, éstas últimas consistentes en la transcripción o reproducción mecánica del original; sumado a ello, el artículo 254 del C. de P. C., regula el valor probatorio de los documentos aportados en copia, respecto de los cuales señala que tendrán el mismo valor del original en los siguientes eventos: **i)** cuando hayan sido autorizados por notario, director de oficina administrativa o de policía, o secretario de oficina judicial, previa orden del juez en donde se encuentre el original o copia autenticada; **ii)** cuando sean autenticados por notario, previo cotejo con el original o con la copia autenticada que se le ponga de presente y **iii)** cuando sean compulsados del original o de la copia auténtica.

A lo anterior se agrega que el documento público, es decir aquel que es expedido por funcionario de esa naturaleza, en ejercicio de su cargo o con su intervención (artículo 251 C. de P. C.), se presume auténtico y tiene pleno valor probatorio frente a las partes, los terceros y el juez, salvo que su autenticidad sea desvirtuada mediante tacha de falsedad, según lo dispone el artículo 252 del C. de P.C.

De otro lado, si el documento aportado es de naturaleza privada, al tenor de lo dispuesto en el aludido artículo 252 del C. de P. C., éste se reputará auténtico en los siguientes casos¹²: **i)** cuando hubiere sido reconocido ante el juez o notario, o

¹¹ Artículo 253, C. de P. C.: *“Los documentos se aportarán al proceso originales o en copia. Esta podrá consistir en transcripción o reproducción mecánica del documento.”*

¹² El artículo 252 del Código de Procedimiento Civil que se invoca en este caso para el análisis de las copias de documentos privados, corresponde al texto vigente para el día 30 de marzo de 2000, fecha del auto que decretó las pruebas en el presente proceso. No obstante se advierte que el artículo 252 del Código de Procedimiento Civil fue modificado por el artículo 11 de la Ley 1395 de 2010, a cuyo tenor: *“En todos los procesos, los documentos privados manuscritos, firmados o elaborados por las partes, presentados en original o en copia para ser incorporados a un expediente judicial con fines probatorios, se presumirán auténticos, sin necesidad de presentación personal ni autenticación. Esta presunción no aplicará a los documentos emanados de terceros de naturaleza dispositiva.”*

De esta manera, las copias de los documentos privados se presumen auténticos bajo el nuevo régimen probatorio de acuerdo con la ley 1395 de 2010. No sobra anotar que el artículo 11 citado, aplica de forma inmediata, a partir de su vigencia, (julio 12 de 2010), teniendo en cuenta en cada caso la fecha en que fue decretada la respectiva prueba de conformidad con los artículos 39 y 40 de la Ley 153 de 1887 que prescriben, en su orden:

“Artículo 39. Los actos o contratos válidamente celebrados bajo el imperio de una ley podrán probarse bajo el imperio de otra, por los medios que aquella establecía para su justificación, pero la forma en que debe rendirse la prueba estará subordinada a la ley vigente al tiempo en que se rindiere.”

El artículo 40 de la Ley 153 de 1887, a su vez modificado por el artículo 624 de la Ley 1564 de agosto 17 de 2012 dispone: *“Las leyes concernientes a la sustanciación y ritualidad de los juicios prevalecen sobre las anteriores desde el momento en que deben empezar a regir.”*

judicialmente se hubiere ordenado tenerlo por reconocido; **ii)** cuando hubiere sido inscrito en un registro público a petición de quien lo firmó; **iii)** cuando se encuentre reconocido implícitamente por la parte que lo aportó al proceso, en original o copia, evento en el cual no podrá impugnarlo, excepto cuando al presentarlo alegue su falsedad; **iv)** cuando se hubiere declarado auténtico en providencia judicial dictada en proceso anterior, con audiencia de la parte contra quien se opone en el nuevo proceso, y **v)** cuando se hubiere aportado a un proceso, con la afirmación de encontrarse suscrito por la parte contra quien se opone y ésta no lo tache de falso.

En relación con las copias aportadas a un proceso y su alcance probatorio, la Corte Constitucional, en sentencia C-023 de febrero 11 de 1998, puntualizó:

*“El artículo 25 citado se refiere a los **“documentos”** y hay que entender que se trata de documentos originales. En cambio, las normas acusadas versan sobre las copias, como ya se ha explicado. Sería absurdo, por ejemplo, que alguien pretendiera que se dictara mandamiento de pago con la copia simple, es decir, sin autenticar, de una sentencia, o con la fotocopia de una escritura pública, también carente de autenticidad.*

“Un principio elemental que siempre ha regido en los ordenamientos procesales es el de que las copias, para que tengan valor probatorio, tienen que ser auténticas. Ese es el principio consagrado en las normas del Código de Procedimiento Civil que regulan lo relativo a la aportación de copias de documentos.

“De otra parte, la certeza de los hechos que se trata de demostrar con prueba documental, y en particular, con copias de documentos, está en relación directa con la autenticidad de tales copias. Tal certeza es el fundamento de la eficacia de la administración de justicia, y en últimas, constituye una garantía de la realización de los derechos reconocidos en la ley sustancial.

*“En tratándose de **documentos originales** puede el artículo 25 ser explicable, porque su adulteración es más difícil, o puede dejar rastros*

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

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

“Las leyes concernientes a la sustanciación y ritualidad de los juicios prevalecen sobre las anteriores desde el momento en que deban empezar a regir. Pero los términos que hubieren empezado a correr, y las actuaciones y diligencias que estuviesen iniciadas, se regirán por la ley vigente al tiempo de su iniciación.”

fácilmente. No así en lo que tiene que ver con las copias, cuyo mérito probatorio está ligado a la autenticación.”

Previo a examinar de fondo el recurso de apelación propuesto, se requiere revisar las pruebas aportadas al proceso de la referencia, a efectos de establecer su autenticidad y, por ende, realizar el respectivo juicio de legalidad; de esta forma se relacionan a continuación los documentos aportados y su respectiva calificación probatoria:

3.1. Documentos aportados en original o en copia auténtica.

Los siguientes documentos, debidamente decretados como pruebas, se allegaron al proceso en original o en copia auténtica, razón por la cual serán valorados como elementos válidos de acreditación:

3.1.1. Convenio No. 02/85 de cooperación entre el Instituto Distrital para la Recreación y el Deporte y la Federación Colombiana de Tiro y Caza del 18 de abril de 1985, cuyo objeto consistió en lo siguiente (folios 5 a 8 cuaderno 2):

“Es el de reunir los esfuerzos institucionales de las Entidades aquí mencionadas para la programación y ejecución de actividades deportivas, recreativas, relacionadas con el Deporte de Tiro, en todas sus modalidades y en especial para la construcción y administración de un campo de Tiro popular en el parque la Florida.”

3.1.2. Acuerdo de Reconocimiento de Mejoras suscrito entre el Instituto Distrital para la Recreación y el Deporte y la Federación Colombiana de Tiro y Caza, suscrito el 14 de abril de 2000 (folios 11 a 14 cuaderno 2).

3.1.3. Acta de entrega y recibo final del inmueble al Instituto Distrital para la Recreación y el Deporte por parte de la Federación Colombiana de Tiro y Caza, suscrita el 27 de abril de 2000 (folios 15 a 33 cuaderno 2).

3.1.4. Comunicación No. 1000000 (sin fecha), suscrita por la Directora del Instituto de Recreación y Deporte y el Representante Legal de la Federación de Tiro y Caza, dirigida a la Lonja de Propiedad Raíz de Bogotá, en la cual, *“de acuerdo con lo acordado en reunión llevada en sus instalaciones el día 10 de mayo”*, solicitaron el avalúo del *“valor de reposición de las mejoras y construcciones”* sobre el predio *“Torquigua y Manga”*. (Folios 34 y 35, cuaderno 2)

3.1.5 Avalúo de *“reposición mejoras realizadas al predio”* “Torquigua y Manga”, efectuado por la Lonja de Propiedad Raíz de Bogotá el 23 de junio de 2000 (folios 37 a 81 cuaderno 2).

3.1.6. Informe del avalúo del predio conocido como “Torquigua y Manga”, efectuado por la Lonja de Propiedad Raíz de Bogotá remitido el 27 de septiembre de 2000, que contiene el *“valor de reposición en el estado a la fecha de la diligencia de avalúo”* (folios 82 a 115 cuaderno 2).

3.1.7. Aclaraciones de la Lonja de Propiedad Raíz de Bogotá al avalúo del predio conocido como “Torquigua y Manga”, de 27 de noviembre de 2000 (folios 116 y 117 cuaderno 2).

3.1.8. Comunicación radicada 26 de diciembre de 2000 dirigida por la Directora del IDRD al Presidente de la Federación Colombiana de Tiro y Caza en la cual se refiere al incumplimiento del Acuerdo de Reconocimiento de Mejoras e informa acerca de los trámites para el pago (folio 119 y 120, cuaderno 2).

3.1.9. Informe final del avalúo de mejoras y consideraciones complementarias realizadas al predio conocido como “Torquigua y Manga”, efectuado por la Lonja de Propiedad Raíz de Bogotá remitido el 15 de marzo de 2001 (folios 121 a 129 cuaderno 2).

3.1.10. Pliego de Condiciones de la Licitación LPN-OP-003-99, adelantada por el Distrito Capital, para contratar la construcción del Centro Educativo Distrital Torquigua (folios 1 a 476 cuaderno 3).

3.1.11. Antecedentes administrativos referentes al reconocimiento de mejoras a favor de la Federación Colombiana de Tiro y Caza (folios 1 a 41 cuaderno 7).

3.1.12. Informe de *“Valoración a mayo 31 de 2000 de las mejoras y construcciones realizadas en el predio “Torquigua”* emitido por la Lonja de Propiedad Raíz de Bogotá, con fecha 27 de septiembre de 2000, en el cual se presentan los siguientes valores: *” Valor de reposición a nuevo mejoras y construcciones”*: \$712'480.159 y *“Valor reposición en el estado de la visita de las mismas mejoras y construcciones”*: \$497'577.147” (folios 6 a 41, cuaderno 7).

3.2. Testimonios.

En cumplimiento de las pruebas decretadas por el Tribunal *a quo*, se recibieron las siguientes declaraciones de terceros:

3.2.1. El señor CIRO SERGIO MUTIS CABALLERO (folios 477 y 478 cuaderno 3), en su calidad de Director de la Lonja de Propiedad Raíz de Bogotá encargada de adelantar el avalúo corporativo de las mejoras y construcciones efectuadas por la Federación Colombiana de Tiro y Caza Deportiva explicó que el costo de reposición a nuevo ascendía a la suma de \$712'000.000; que posteriormente se planteó un segundo escenario en el cual se tuvo en cuenta la depreciación por uso y edad, lo cual arrojó un avalúo de \$490'000.000. Aseguró que dichos avalúos fueron avalados por la Junta Técnica de Avalúos Corporativos de la Lonja de Propiedad Raíz de Bogotá.

Sobre el particular declaró:

“El Instituto solicitó complementación al informe pidiendo que avaluáramos esas mejoras teniendo en cuenta las depreciaciones de edad, uso, estado de conservación, etc., conforme fueron encontradas al momento de la visita. La Lonja le dio alcance al avalúo anterior ratificando la suma de \$712 millones de pesos como el valor de dichas mejoras por el método de costo de reposición a nuevo y estableció que sustrayendo las depreciaciones según la solicitud el valor de dichas mejoras ascendía el valor de las mejoras \$425 millones aproximadamente”. (...) atendiendo el derecho de réplica la Federación aceptó la cifra de \$712 como costo de reposición a nuevo y solicitó que el alcance que se le había dado a las depreciaciones, sólo en ese escenario no se depreciaran los movimientos de tierra y rellenos, toda vez que dichas mejoras útiles no son depreciables con el tiempo (...) atendiendo dicha objeción la Lonja hace un segundo alcance del avalúo ratificando nuevamente los \$712 millones y (...) para el segundo escenario (...) estimó como el valor de las mejoras en \$490 millones aproximadamente.”

3.2.2. El señor JAVIER ALBERTO ARÉVALO GONZÁLEZ (folios 477 y 478 cuaderno 3), en su calidad de Director Técnico de la Federación Colombiana de Tiro y Caza Deportiva efectuó un recuento general de las mejoras que se hicieron en el terreno objeto del convenio con el IDRD desde el año de 1985 hasta el momento en que se efectuó la entrega del inmueble.

3.2.3. El señor JAIME ORDY MENDOZA (folios 481 y 482 cuaderno 3), como instructor y encargado de los polígonos de tiro al servicio de la Federación

Colombiana de Tiro y Caza Deportiva, entre los años 1991 a 2002, explicó que estuvieron en funcionamiento y mantenimiento permanente dichos polígonos hasta el momento de la entrega del predio al IDRD.

3.3. Los dictámenes periciales.

3.3.1. Dictamen de los contadores JOSÉ REINEL AZUERO GONZÁLEZ y MARLENY BARRERA PEDROZA (folios 1 a 20 cuaderno 4 y cuaderno 5 en 427 folios). De acuerdo con el auto de pruebas, su objetivo era el siguiente:

“con base en los Estados Financieros de la Federación de Tiro y Caza, determine el monto de sus inversiones en infraestructura sobre los predios de Torquigua y Manga.”

Mediante escrito del 14 de mayo de 2002 concluyeron lo siguiente:

“El valor de la inversión en infraestructura sobre los predios de Torquigua y Manga, de conformidad con los Estados Financieros de la FEDERACIÓN COLOMBIANA DE TIRO Y CAZA DEPORTIVA, fue de CINCUENTA Y OCHO MILLONES CUATROCIENTOS SETENTA Y CUATRO MIL CIENTO OCHENTA Y UN PESOS CON 57 CTVOS. (\$58'474.181.57), cuyo valor actual es de QUINIENTOS TRES MILLONES SEISCIENTOS OCHENTA Y SEIS MIL TRESCIENTOS DIECIOCHO PESOS (\$503'686.318).”

Por solicitud de la entidad demandada durante el término de traslado, mediante escrito del 21 de agosto de 2002, los peritos aclararon el dictamen anterior, en el sentido de señalar que no se realizó un avalúo de las mejoras efectuadas a los terrenos, sino que se hizo la actualización de la inversión realizada en los libros de contabilidad (folios 21 a 31 cuaderno 4)

3.3.2. Dictamen de los evaluadores ERNESTINA DE LAS MERCEDES BALAGUERA HERNÁNDEZ y JAIME NAVARRO CÁCERES (cuaderno 3 en 19 folios). El Tribunal *a quo* decretó, con el fin de evaluar el precio justo y el estado en que se encontraban las mejoras llevadas a cabo por la Federación Colombiana de Tiro y Caza, hace aproximadamente 13 años en los predios denominados “Torquigua y Manga”.

Mediante documento del 12 de febrero de 2003 los peritos indicaron que para ese momento no existía vestigio alguno en el terreno acerca de las mejoras reclamadas en el convenio entre las partes, por tal motivo, efectuaron un estudio hipotético basado en los valores de metrajés, fotografías y estudios del avalúo

corporativo de la Lonja de Propiedad Raíz de Bogotá, el cual arrojó un resultado de \$257'837.500, para el año de 1985.

Atendiendo la petición de aclaración de la parte actora, señalaron que el cálculo se efectuó con fundamento en los datos que la Federación de Tiro y Caza entregó en su momento a la Lonja de Propiedad Raíz de Bogotá y a los valores unitarios de la revista "Portafolio", así como del I.P.C., por tal motivo corrigieron el monto inicial fijándolo en \$272'827.500 (folios 21 a 24 cuaderno 3).

4. La contraprestación como requisito de existencia y perfeccionamiento de los contratos estatales.

La Ley 80 de 1993 reguló el perfeccionamiento del contrato de una forma coherente con la significación gramatical y jurídica de este concepto, al disponer en el primer inciso del artículo 41 que: *"Los contratos del Estado se perfeccionan cuando se logra acuerdo sobre el objeto y la contraprestación y éste se eleve a escrito."*

De conformidad con lo dispuesto en la precitada norma, la existencia y el perfeccionamiento del contrato estatal se producen cuando concurren los elementos esenciales del correspondiente negocio jurídico, definidos por el legislador como el: *"acuerdo sobre el objeto y la contraprestación"* (elementos sustanciales) y también que *"éste se eleve a escrito"* (elemento formal de la esencia del contrato). De allí que deben quedar claras las contraprestaciones a cargo de cada una de las partes, de manera que sin certeza sobre este aspecto se consideraría inexistente el contrato en consideración a que se trata de una cláusula esencial.

En cuanto a la determinación del precio debe tratarse de un valor cierto o determinado en el contrato, o por lo menos determinable. Al respecto el artículo 1864 del Código Civil establece para el caso de la compraventa, lo siguiente:

"ARTICULO 1864. El precio de la venta debe ser determinado por los contratantes.

Podrá hacerse esta determinación por cualesquiera medios o indicaciones que lo fijen.

Si se trata de cosas fungibles y se vende al corriente de plaza, se entenderá el del día de la entrega, a menos de expresarse otra cosa."

Adicionalmente la norma civil, en su artículo 1865, contempla que el precio pueda ser determinado por un tercero:

“ARTICULO 1865. Podrá asimismo dejarse el precio al arbitrio de un tercero; y si el tercero no lo determinare, podrá hacerlo por él cualquiera otra persona en que se convinieren los contratantes, en caso de no convenirse, no habrá venta.”

Al respecto de estas dos disposiciones, la Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia ha explicado lo siguiente:

“No es necesario que el precio sea determinado, pero sí determinable. No obstante que el precio de la venta exista no es menester que en todo caso se fije la cuantía o valor exacto de la cosa vendida; es suficiente que el contrato contenga los elementos que permitan conocer con certeza su monto en el momento de la exigibilidad; en tal supuesto se hable de precio determinable, que está expresamente autorizado por los artículos 1864 y 1865, en concomitancia con el 1518 ejusdem.”¹³

De acuerdo con lo anterior, corresponde a la Sala estudiar en el presente caso la manera en que las partes contratantes convinieron el precio de las mejoras o la forma de determinarlo y así definir si resultan procedentes las pretensiones de incumplimiento planteadas por la parte demandante.

5. El caso concreto.

El Acuerdo de Reconocimiento de Mejoras celebrado por la Federación Colombiana de Tiro y Caza Deportiva con el Instituto Distrital para la Recreación y el Deporte estipuló lo siguiente:

*“**CLÁUSULA PRIMERA: OBJETO: EL INSTITUTO**, reconocerá el 85% del valor del avalúo de las mejoras útiles y voluptuarias, realizadas por **LA FEDERACIÓN**, durante la ejecución del Convenio de Cooperación No. 02 de 1985. **PARÁGRAFO: EL INSTITUTO** se compromete a realizar los trámites presupuestales necesarios para cancelar el valor a reconocerse a **LA FEDERACIÓN**, dentro de los sesenta (60) días siguientes a la suscripción de este ACUERDO. **PARÁGRAFO SEGUNDO:** En caso que **EL INSTITUTO** no cancele la suma adeudada, dentro del plazo estipulado, reconocerá intereses moratorios, equivalentes a una vez y media veces el interés bancario corriente, certificado por la Superintendencia Bancaria.*

*En todo caso el plazo previsto en el párrafo segundo de la cláusula primera de este convenio, no podrá exceder los sesenta (60) días, caso en el cual se entenderá que **EL INSTITUTO** ha incumplido integralmente los términos acordados en el presente documento.*

¹³ Corte Suprema de Justicia, Sentencia del 11 de septiembre de 1984, sin referencia de ponente.

CLÁUSULA SEGUNDA: DESIGNACIÓN DE PERITO: Con el fin de determinar el valor a reconocerse, las partes delegan en la Lonja de Propiedad Raíz de Santa Fe de Bogotá D.C., la elaboración de un Avalúo Gremial de conformidad con las normas previstas.

CLÁUSULA TERCERA: OBLIGATORIEDAD DEL DICTAMEN Y GASTOS. El dictamen (Avalúo Gremial) será obligatorio para las partes contratantes, una vez se le haya dado la oportunidad a las partes de aceptarlo, pedir su complementación o aclaración. Los honorarios del perito serán cancelados por **EL INSTITUTO**.

CLÁUSULA CUARTA: ENTREGA DEL BIEN INMUEBLE: LA FEDERACIÓN se obliga a entregar el día 28 de abril de 2000, el bien inmueble descrito en el literal "a" de este Acuerdo, cuyas medidas y linderos constan en el Acta Anexa.

CLÁUSULA QUINTA: PERFECCIONAMIENTO Y EJECUCIÓN. El presente ACUERDO se entiende perfeccionado y es posible su ejecución a partir de su suscripción por las partes. Lo contemplado en este documentos prestará mérito ejecutivo para las partes."

Pues bien, para la Sala la discusión se encuentra en el valor que debe pagar el IDR, a la Federación demandante por las mejoras efectuadas por éste último durante el tiempo que tuvo vigencia el convenio suscrito entre ellos; mientras la Federación Colombiana de Tiro y Caza Deportiva sostiene que el valor a pagar debe corresponder al 85% del valor arrojado por el primer avalúo realizado por la Lonja de Propiedad Raíz de Bogotá, el cual ascendió al monto de \$712'480.159; mientras que para el IDR, el valor a pagar corresponde al 85% del monto calculado por la Lonja de Propiedad Raíz de Bogotá contemplando la depreciación de las mejoras, es decir sobre \$497'577.147.

Revisando el informe final del dictamen efectuado por la Lonja de Propiedad Raíz, encuentra la Sala que se resumió en los siguientes términos (folio 123 cuaderno 2):

"De esta manera la LONJA DE PROPIEDAD RAÍZ DE BOGOTÁ dejó consolidado su informe de avalúo de mejoras solicitado, cuya síntesis y resultado estima conveniente plasmar aquí, de la siguiente manera:

- *Valor de reposición a nuevo de las mejoras objeto de avalúo: \$712'480.159. Valor ratificado por la Junta Técnica de Avalúos Corporativos.*

- *Valor comercial de las mejoras objeto de avalúo con base en el estado de las mismas al momento de efectuarse el respectivo trabajo de campo: \$497'577.147.*

El avalúo fue solicitado por las partes interesadas, esto es el Instituto Distrital Para la Recreación y el Deporte y la Federación Colombiana de Tiro y Caza Deportiva, en desarrollo de un convenio de reconocimiento de mejoras, que las mismas habían formalizado desde el 14 de abril de 2.000. Hasta aquí el peritazgo de la Lonja de Propiedad Raíz de Bogotá.”

Para efectos de la determinación del valor a pagar en consideración a la diferencia que existe entre las partes respecto de los dos informes de avalúo efectuados por la Lonja de Propiedad Raíz de Bogotá, resulta evidente que le corresponde a la Sala acudir a la aplicación de las reglas de interpretación de los contratos¹⁴, en virtud de las cuales se tiene que “[c]onocida claramente la intención de los contratantes, debe estarse a ella más que a lo literal de las palabras” (artículo 1618 del Código Civil), a lo cual se debe agregar que “[e]l sentido en que una cláusula puede producir algún efecto, deberá preferirse a aquel en que no sea capaz de producir efecto alguno” (artículo 1619 del Código Civil) y que “[l]as cláusulas de un contrato se interpretarán unas por otras, dándosele a cada una el sentido que mejor convenga al contrato en su totalidad” (artículo 1622 del Código Civil). Todo lo anterior, con el fin de resolver la discrepancia que en el presente caso concreto se registra respecto del valor de las mejoras con el fin de alcanzar el sentido razonable en que el negocio jurídico pueda producir la plenitud de sus efectos.

Pues bien, al examinar el convenio celebrado entre el IDRD, y la Federación Colombiana de Tiro y Caza Deportiva el 18 de diciembre de 1985, se encuentra en su parte motiva lo siguiente (folios 5 a 8 cuaderno 2):

¹⁴ Reglas que aun cuando se encuentran consagradas en el Código Civil resultan plenamente aplicables en materia comercial, en virtud de lo dispuesto en el artículo 822 del Código de Comercio, a cuyo tenor:

“ARTÍCULO 822. Los principios que gobiernan la formación de los actos y contratos y las obligaciones de derecho civil, sus efectos, interpretación, modo de extinguirse, anularse o rescindirse, serán aplicables a las obligaciones y negocios jurídicos mercantiles, a menos que la ley establezca otra cosa.

“La prueba en derecho comercial se regirá por las reglas establecidas en el Código de Procedimiento Civil, salvo las reglas especiales establecidas en la ley”.

“(...) han resuelto celebrar el presente Convenio, previas las siguientes consideraciones: a) que el Instituto Distrital para la Recreación y el Deporte y la Federación Colombiana de Tiro y Caza, son Entidades constituidas con la finalidad de promover el deporte y la Recreación en el territorio del Distrito Especial de Bogotá. b) Que es necesario dar una correcta finalidad de utilidad pública a los terrenos de propiedad del Distrito que Administra el Instituto Distrital para la Recreación y el Deporte, destinado a la recreación de los habitantes del Distrito Especial de Bogotá. c) Que la Empresa de Teléfonos de Bogotá ha dado en administración al Instituto parte de los terrenos denominados Torquigua y Manga, ubicados en inmediaciones del parque la “Florida” para que sean destinados a la Recreación. d) Que las entidades que intervienen en este convenio se han propuesto adecuar un Lote de Terreno en el Parque “La Florida” que se describe más adelante, con el fin de construir en ellos polígonos y escenarios destinados a la práctica del deporte de Tiro, considerando que siendo Bogotá la capital del País, no cuenta con escenario adecuado para tal disciplina y con el propósito de promover la realización de competencias a nivel nacional e internacional, y la enseñanza del tiro en todas sus modalidades, a nivel popular, el presente Convenio se regirá por las siguientes cláusulas: (...)”

Ahora bien, en cuanto a las mejoras que debía construir la Federación demandante, se estipuló lo siguiente:

“SEXTA.- MEJORAS: LA FEDERACIÓN está autorizada para realizar mejoras en el inmueble objeto del Convenio, dentro de las siguientes condiciones: a) mejoras necesarias: Serán realizadas por la Federación sin mediar previo aviso al Instituto. b) Mejoras útiles: La Federación presentará al Instituto un anteproyecto de todas la mejoras útiles que van a construirse, consistentes en las instalaciones necesarias para los siguientes polígonos: cuarenta (40) canchas de Tiro con arma de aire; 20 (Veinte) canchas de Tiro con arco, Cuatro (4) canchas dobles de silueta, dos (2) canchas blanco Móvil 50 metros, así como cualquier otra modalidad de tiro que se considere necesaria y juegos infantiles. Igualmente la zona mencionada será distribuida así: área para Polígonos cubiertos y descubiertos 15.000 metros cuadrados; área cubierta de polígonos 4.000 M2, áreas cubiertas de recreación infantil: 14.000 M2, área de parqueadero o estacionamiento: 4.000 M2, área de servicios y administración: 1.000 M2. El resto o zona pantanosa será recuperada mediante Reforestación y obras de adecuación y protección ambiental, de acuerdo con las necesidades ecológicas actuales y futuras. c) Mejoras Suntuarias: Cuando se trate de mejoras suntuarias o la realización de aquellas que impliquen modificaciones en los planos iniciales de construcción del bien inmueble, estas deberán ser autorizadas previamente por el Instituto. PARÁGRAFO: En el evento de que el presente convenio no sea renovado por el Instituto, o Entidad Oficial que lo sustituya, la Federación Colombiana de Tiro y Caza tendrá los siguientes derechos: a) si se cambia la destinación objeto del Convenio, el Instituto reconocerá a la Federación las mejoras útiles o suntuarias que ostente el inmueble. b) Si se da por terminado el Convenio, pero se mantiene el polígono de Tiro construido por las dos

(2) Entidades Contratantes, la Federación tendrá derecho a participar en forma obligatoria, dentro de la Administración del Polígono por todo el tiempo de su existencia. Caso contrario se procederá como en el literal “a”.

Si se interpretan las estipulaciones anteriores con el contenido de la cláusula primera del contrato, advierte la Sala que las partes acordaron que **“EL INSTITUTO, reconocerá el 85% del valor del avalúo de las mejoras útiles y voluptuarias, realizadas por LA FEDERACIÓN, durante la ejecución del Convenio de Cooperación No. 02 de 1985”**; es decir que, el avalúo se ocuparía de indicar el costo del 100% de las mejoras que serían reconocidas por el IDR, y a este valor se le efectuaría un descuento del 15%, que sin duda equivale **al porcentaje derivado del beneficio de uso de las mejoras** por parte de la Federación Colombiana de Tiro y Caza Deportiva durante los años de su administración y/o al monto que esta entidad asumía como aporte para la consecución de los objetivos que de manera común se trajeron y emprendieron las partes contratantes.

Desde esta perspectiva, es el primer avalúo que efectuó la Lonja de Propiedad Raíz de Bogotá –el cual determinó el valor de reposición de las mejoras- el que está llamado a servir de fundamento para determinar el valor a pagar por las mejoras, es decir, aquel que calculó el valor de reposición a nuevo por \$ 712'480.159 y no el que se presentó posteriormente como consecuencia de la solicitud unilateral¹⁵ de complementación presentada por el IDR, mediante el cual se estableció el valor de las mejoras aplicando los factores de depreciación, ello en consideración a que las partes ya habían definido desde el Convenio de Cooperación No. 2 de 1985, que si terminaba o se cambiaba la destinación objeto del Convenio, *“el Instituto reconocerá a la Federación las mejoras útiles o suntuarias que ostente el inmueble”*, por lo tanto, no había lugar a que el IDR, modificara las condiciones del Convenio ni las del Acuerdo de Reconocimiento de Mejoras ni desconociera la solicitud conjunta de avalúo dirigida por ambas partes a la Lonja de Propiedad Raíz en la cual solicitaron el avalúo *corporativo “que tome en consideración el valor de reposición.”*¹⁶.

¹⁵ El IDR solicitó complementar el primer informe de avalúo de fecha 23 de junio de 2000, el día 15 de septiembre de 2000 y por su parte la Federación Colombiana de Tiro y Caza hizo observaciones al primer informe de avalúo el día 9 de noviembre de 2000, según se lee en la comunicación de la Lonja de Propiedad Raíz No. 00744 de marzo 15 de 2001. (folio 121 a 129, cuaderno 2)

¹⁶ Folios 68 a 70 cuaderno 2.

Se recuerda nuevamente que el papel de la Lonja de Propiedad Raíz no era otro que el de establecer o fijar el avalúo corporativo, más no tenía facultades para proponer fórmulas de ajuste del avalúo acordado ni opciones de modificación al mismo, pues no era en manera alguna un amigable componedor ni menos aún un árbitro, toda vez que el Acuerdo de Reconocimiento de Mejoras sólo lo designó como un tercero experto en la materia para efectos de la determinación del monto del avalúo.

En consecuencia, la Sala concluye que el valor de las mejoras que el IDR, se obligó a pagar a la Federación Colombiana de Tiro y Caza Deportiva corresponde al 85% de \$712'480.159, es decir, SEISCIENTOS CINCO MILLONES SEISCIENTOS OCHO MIL CIENTO TREINTA Y CINCO PESOS M/Cte (\$605'608.135).

La Sala no considera pertinente el análisis de los dictámenes periciales practicados en el proceso, comoquiera que el primero se efectuó con fundamento en la contabilidad de la entidad demandante y en relación con los costos en que habría incurrido la Federación, forma de avalúo que resulta ajena a la pactada en el Acuerdo de Reconocimiento de Mejoras del 14 de abril de 2000. Por otra parte, el segundo dictamen es meramente hipotético, pues para la época del mismo las mejoras habían sido demolidas, por lo cual su experticia se redujo a comentar el avalúo de la Lonja de Propiedad Raíz de Bogotá, lo cual no fue dispuesto por el Tribunal *a quo* al momento de decretar la prueba.

Sin perjuicio de todo lo anterior, aunque habría lugar a revocar la decisión del Tribunal *a quo*, advierte la Sala que el IDR, se presentó como apelante único y, desde esta perspectiva, resulta claro que el límite material para las competencias del juez superior lo constituye el alcance de la apelación y los propósitos específicos que con la misma se persiguen a lo cual se agregan los alcances de la garantía constitucional de la *no reformatio in pejus*, como en anteriores oportunidades lo precisó la Sala:

“En efecto, la no reformatio in pejus, o, prohibición de la agravación en peor, se concibe como garantía del derecho al debido proceso dentro del trámite de la segunda instancia, pues condiciona la competencia del ad quem que conoce del mismo; el alcance de dicho condicionamiento

ha sido precisado por la Corte Constitucional, en los siguientes términos¹⁷:

Lo que el procesado estime lesivo de sus derechos, constituye el ámbito exclusivo sobre el cual debe resolver el ad quem: 'tantum devolutum quantum appellatum' (...). En otros términos, la apelación siempre se entiende interpuesta en lo desfavorable, tanto que una alzada propuesta contra una decisión que de ninguna manera agravia, tendría que ser declarada desierta por falta de interés para recurrir, pues tal falta afecta la legitimación en la causa. Por tanto, **tratándose de apelante único**, esto es, de un único interés (o de múltiples intereses no confrontados), **no se puede empeorar la situación del apelante, pues al hacerlo se afectaría la parte favorable de la decisión impugnada, que no fue transferida para el conocimiento del superior funcional.**" (Se resalta y subraya)

La prohibición de empeorar la situación del apelante único se circunscribe entonces al contenido de la decisión que se impugna, es decir, el juez de segunda instancia sólo puede modificarla si con ello el apelante resulta favorecido o mejorado en el reconocimiento de sus pretensiones.

De allí que, si el recurso de apelación no prospera y por ende se confirma la decisión que, por desfavorable, fue impugnada, no existe fundamento alguno que permita siquiera considerar el quebrantamiento del aludido principio¹⁸

En consecuencia, se confirmará la base de liquidación de la condena adoptada en la sentencia de primera instancia, en la cual se determinó que el valor de las mejoras, sin incluir intereses moratorios, era de \$422'940.575 (folio 175 cuaderno 1), según los siguientes términos:

*"Por lo tanto esta Sala estima que el demandado deberá cancelar a la Federación Colombiana de Tiro la suma de **\$422'940.575.00** correspondiente al valor de la reposición de las mejoras en el estado actual menos el 15% a que se refiere el acuerdo suscrito por las partes, teniendo en cuenta la depreciación y el uso que tenían para la fecha del avalúo."*

Ahora bien, se tiene que en el Acuerdo de Reconocimiento de Mejoras suscrito el 14 de abril de 2000, las partes determinaron el valor a pagar con fundamento en el Avalúo de la Lonja de Propiedad Raíz y pactaron intereses moratorios a cargo del IDRD en el caso de no pago dentro del plazo estipulado, los cuales fueron

¹⁷ Corte Constitucional. Sentencia C-583 del 13 de noviembre de 1997.

¹⁸ Consejo de Estado, Sección Tercera, Sentencia de julio 18 de 2002, exp. 19700. Consejero Ponente Alier Eduardo Hernández Henríquez.

reconocidos en la sentencia de primera instancia a partir de junio de 2000, es decir 60 días siguientes a la fecha del acuerdo, de conformidad con lo previsto en el párrafo segundo de la cláusula primera del Acuerdo de Reconocimiento de Mejoras.

Para la Sala no son de recibo los argumentos que planteó la parte demandada en su apelación, en relación con que no habría lugar a la condena por intereses de mora teniendo en cuenta la oferta de pago realizada el 26 de diciembre de 2000 por el IDRDR, la cual no fue aceptada por la Federación Colombiana de Tiro y Caza.

Sobre ese particular la Sala observa que la oferta de pago referida por el apelante se presentó en respuesta a la comunicación de 19 de diciembre de 2000 en la cual la Federación reiteró el incumplimiento del IDRDR.

En su respuesta de 26 de diciembre de 2000, el IDRDR advirtió lo siguiente:

- i) Que el término de pago empezaría a correr desde la entrega del segundo informe de avalúo No. 172/000, el 29 de junio de 2000;
- ii) Que el pago se realizaría con base en *“la suma de \$425'151.807 suma a la cual se le realizaría el descuento del 15% y de conformidad con lo acordado se procederá al pago dentro del término previsto”*¹⁹.
- iii) La oferta de pago se condicionó a la entrega de un paz y salvo, según se lee en la mencionada comunicación, así:

“Finalmente le manifestamos que el Instituto está realizando los trámites internos necesarios con el fin de cumplir con las obligaciones adquiridas con la Federación dentro del término previsto, y el pago se hará únicamente con recibo a satisfacción y paz y salvo”

De acuerdo con lo anterior, el IDRDR pretendió obligar a la Federación Colombiana de Tiro y Caza a aceptar sus condiciones de pago por un valor distinto del

¹⁹ Folio 153 y 154, cuaderno 2. Se observa que la suma mencionada en esta comunicación presenta un error, matemático o de concepto, toda vez que el avalúo final se presentó por la suma de \$497'577.147. de manera que el 85% correspondía a \$422'940.575,95, además de que sobre la cifra citada el IDRDR invocó nuevamente una deducción del 15%.

convenido entre las partes y con vencimiento en una fecha diferente de la estipulada en el Acuerdo de Reconocimiento de Mejoras, conducta que no puede tomarse como base de una oferta válida de pago de lo realmente adeudado y que por lo tanto no exoneró al IDR D de su obligación de pago de la suma adeudada más intereses de mora liquidados a la tasa que las partes establecieron de mutuo acuerdo.

Se recuerda que según las voces del artículo 1649 del Código Civil el pago debe ser completo:

“Artículo 1649. El deudor no puede obligar al acreedor a que reciba por partes lo que se le deba, salvo el caso de convención contraria; y sin perjuicio de lo que dispongan las leyes en casos especiales,

El pago total de la deuda comprende el de los intereses e indemnizaciones que se deban.”

Se agrega aquí que de conformidad con la cláusula segunda del Acuerdo de Reconocimiento de Mejoras el papel de la Lonja de Propiedad Raíz consistió en la elaboración del avalúo gremial, que sería obligatorio para las partes contratantes, siendo este un Acuerdo de valor indeterminado pero determinable a través del avalúo mencionado.

Comoquiera que según lo estipulado en la cláusula primera del contrato en referencia el IDR D se comprometió a pagar el valor de las mejoras determinadas de conformidad con el avalúo dentro del término **improrrogable** de “sesenta (60) días siguientes a la suscripción” del acuerdo y a pagar intereses moratorios equivalentes a una y media veces el interés bancario corriente, luego de cumplido dicho plazo²⁰ no queda duda entonces, que al no efectuar el pago en el plazo pactado, el IDR D incurrió en incumplimiento del contrato y por ello debe cancelar los intereses moratorios señalados en el mismo, razón por la cual se liquidará el valor de la condena con base en los intereses moratorios acordados.

5.1. Liquidación de intereses moratorios

²⁰ De acuerdo con el párrafo segundo, cláusula primera del Acuerdo de Reconocimiento de Mejoras, estipulación que se aplica de preferencia a la tasa del numeral 8 del artículo 4 de la Ley 80 de 1993 y el Decreto Reglamentario 679 de 1994 (12% del valor histórico actualizado) cuyos dictados son de carácter supletivo “en caso de no haberse pactado intereses moratorios”, amén de que la tasa aplicada en este caso corresponde a la máxima legal permitida.

Preliminarmente resulta útil reiterar que en el presente caso las partes pactaron un plazo para el pago de la suma adeudada y una tasa de interés moratorio que se tendría en cuenta en el evento de no pago, cláusula que se encuentra ajustada a la libertad negocial permitida a las partes contratantes bajo los dictados de la Ley 80 de 1993, la cual resultaba aplicable para la fecha en que se suscribió el Acuerdo de Reconocimiento de Mejoras con el respectivo convenio de intereses moratorios.

Por lo anterior se aplicará para la presente liquidación de intereses moratorios la tasa de interés que corresponda de acuerdo con la certificación de la Superintendencia Bancaria -hoy Superintendencia Financiera de Colombia- para el respectivo período de mora y, por lo tanto, se ajustará la fórmula de cálculo utilizada por el Tribunal *a quo*, toda vez que en ella se tomó únicamente la tasa de interés certificada para el mes de junio de cada año, cuando lo cierto es que para esta clase de eventos deben tomarse todas y cada una de las tasas de interés que fueron certificadas en cada período.

Vale la pena observar que la jurisprudencia Sección Tercera del Consejo de Estado acerca de la aplicación de la tasa de interés moratorio ha establecido que se debe aplicar de conformidad con la norma que se encuentre vigente para el momento de la infracción, de acuerdo con lo previsto en la Ley 153 de 1887, al tiempo en que se ha subrayado igualmente que la tasa de interés fijada en el numeral 8º del artículo 4 de la Ley 80 de 1993 se aplica únicamente ante el silencio de las partes, según se lee en la parte motiva de la sentencia que se transcribe a continuación:

“En síntesis, de acuerdo con el criterio jurisprudencial vigente, se tiene que: (i) Ante el silencio de las partes al respecto, de conformidad con el artículo 38, numeral 2, de la Ley 153 de 1887, y en armonía con la figura de la mora, los intereses de mora deben liquidarse de conformidad con la norma vigente al momento de la infracción, de suerte que si la conducta incumplida y tardía del deudor se proyecta en el tiempo y existe durante ese lapso cambio de legislación, es menester aplicar la norma vigente que abarque el período o días de mora de que se trate. (ii) Con la entrada en vigencia de la Ley 80 de 1993, la tasa del interés de mora aplicable en cada contrato que celebren las entidades públicas, ante el silencio de las partes, es la establecida en el citado numeral 8 del artículo 4 de la Ley 80 de 1993, con independencia de que la actividad ejercida sea o no de carácter civil o comercial, sin perjuicio de que ellas puedan estipular otro tipo de tasa incluso la civil o

comercial sin incurrir en interés de usura. (iii) En los contratos celebrados por las entidades públicas con antelación a la Ley 80 de 1993, en los cuales no se pactaron intereses de mora ante el incumplimiento, la norma aplicable para sancionar a la parte incumplida y liquidar intereses de mora por el período anterior a su entrada en vigencia, será el artículo 884 del Código de Comercio, si la parte afectada tiene la condición de comerciante o el acto es para éste de carácter mercantil (arts. 1, 10, y 20 y ss C. Co.); o el artículo 1617 del Código Civil si ninguna de las partes (contratista o entidad) tiene esa condición; y por el período posterior a la fecha de vigor de la citada Ley 80 de 1993, le será aplicable la establecida en el numeral 8º del artículo 4 ibídem para liquidar el interés de mora.”²¹

Así las cosas, en concordancia con lo estipulado entre las partes dentro del Acuerdo de Reconocimiento de Mejoras en examen, la Sala efectuará la liquidación de los intereses moratorios acordados en la cláusula primera del Acuerdo de Reconocimiento de Mejoras, desde el 14 de junio de 2000²² y hasta la fecha de la presente sentencia, tomando como base, por concepto de capital adeudado, el 85% del valor de las mejoras en congruencia con la sentencia de primera instancia, es decir \$422'940.575 y por concepto de intereses se establecerá la suma que resulte de calcular la tasa de interés moratoria pactada, esto es una vez y medio el interés bancario corriente.

Para establecer el interés bancario corriente en cada período se tomará como fuente la tasa que fue certificada por la Superintendencia Bancaria -hoy Superintendencia Financiera de Colombia- para el respectivo período mensual o

²¹ Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Consejera Ponente: Ruth Stella Correa Palacio, 14 de abril de 2010. radicación número: 25000-23-26-000-1997-03663-01(17214), Actor: Federico Saúl Sánchez Malagón, Demandado: Distrito Capital de Bogotá -Secretaria de Obras Públicas.

²² De conformidad con el Acuerdo de Reconocimiento de Mejoras suscrito el 14 de junio de 2000, el pago debía hacerse dentro del plazo de 60 días a partir de la firma del mismo, para cuyo cómputo se aplica el artículo 67 del Código Civil, así:

Artículo 67, Inciso 1º, modificado por el CRPM:

“Todos los plazos de días, meses o años de que se haga mención legal, se entenderá que terminan a la media noche del último día del plazo. Por año y por mes se entienden los del calendario común, por día el espacio de veinticuatro horas; pero en la ejecución de las penas se estará a lo que disponga la ley penal.”

Teniendo en cuenta que el plazo se pactó en términos de días, debió realizarse el día 60 a partir del 14 de abril de 2000, esto es el 13 de junio de 2000, de manera que la mora inició el 14 de junio de 2000, en la forma y términos del párrafo segundo de la Cláusula Primera del Acuerdo de Reconocimiento de Mejoras.

“PARÁGRAFO SEGUNDO: *En caso que EL INSTITUTO no cancele la suma adeudada, dentro del plazo estipulado, reconocerá intereses moratorios, equivalentes a una vez y media veces el interés bancario corriente, certificado por la Superintendencia Bancaria.”*

trimestral en cual estuvo vigente la respectiva certificación, según se establece en el cuadro a continuación:

LIQUIDACIÓN DE INTERESES MORATORIOS EQUIVALENTES A UNA VEZ Y MEDIA LA TASA DE INTERES BANCARIO CORRIENTE.

Datos base de la liquidación:

Capital: \$ 422'940.575.

Fecha de inicio de la mora: 14 de junio de 2000.

Fecha de liquidación: 24 de julio de 2013.

Tasa de interés moratorio pactada: Una vez y medio el interés bancario corriente.

Resolución No²³	Vigente desde	Vigente hasta	Tasa de interés bancario corriente (anual), certificado en la respectiva resolución	Una vez y media la tasa de interés bancario corriente (x 1,5)	Tasa efectiva de una vez y medio /100/No. de días del respectivo año)	Días del período respectivo	Días >del año	Capital x (tasa efectiva/ No. días del respectivo año)	Capital x (tasa efectiva/días año) número de días respectivo período ²⁴
848	14-jun-00	30-jun-00	19,77%	29,66%	0,0008	15	366	342685,87	5.482.973,88
1019	01-jul-00	31-jul-00	19,44%	29,16%	0,0008	31	366	336965,77	10.445.938,86
1201	01-ago-00	31-ago-00	19,92%	29,88%	0,0008	31	366	345285,91	10.703.863,27
1201	01-ago-	31-ago-	19,92%	29,88%	0,0008	31	366	345285,91	10.703.863,27

²³ Fuente: Superfinanciera.gov.co/cifras/informaciónmensual/intereses

²⁴ Equivale a la fórmula de liquidar el interés moratorio diariamente a la tasa efectiva diaria equivalente, así: **Interés de mora = Capital (tasa de interés efectiva pactada / 365 o 366 según número de días del año) x número de días del periodo que se liquida.** Se tiene en cuenta que la tasa de interés se divide por 100 en cuanto se encuentra expresada en términos porcentuales. Esta fórmula es similar a la adoptada en la Circular 003 de 2013 de la DIAN, la cual en ese caso se expresa en términos de tasa diaria equivalente con base en periodos de 366 días, así: Interés de mora = Capital x (tasa efectiva/366) x n, aplicable para obligaciones tributarias que se liquidan a la tasa máxima de usura de acuerdo con el actual artículo 635 del E.T.

1345	00 01- sep-00	00 30- sep-00	22,93%	34,40%	0,0009	30	366	397460,1 4	11.923.804,16
1492	01- oct-00	31- oct-00	23,08%	34,62%	0,0009	31	366	400060,1 8	12.401.865,68
1666	01- nov-00	30- nov-00	23,80%	35,70%	0,0010	30	366	412540,4 0	12.376.211,91
1847	01-dic- 00	31-dic- 00	23,69%	35,54%	0,0010	31	366	410633,7 0	12.729.644,63
2030	01- ene- 01	31- ene- 01	24,16%	36,24%	0,0010	31	365	419927,8 5	13.017.763,28
90	01- feb-01	28- feb-01	26,03%	39,05%	0,0011	28	365	452430,5 4	12.668.055,15
202	01- mar- 01	31- mar- 01	25,11%	37,67%	0,0010	31	365	436439,9 1	13.529.637,25
319	01- abr-01	30- abr-01	24,83%	37,25%	0,0010	30	365	431573,2 0	12.947.195,93
426	01- may- 01	31- may- 01	24,24%	36,36%	0,0010	31	365	421318,3 4	13.060.868,45
536	01- jun-01	30- jun-01	25,17%	37,76%	0,0010	30	365	437482,7 8	13.124.483,35
669	01-jul- 01	31-jul- 01	26,08%	39,12%	0,0011	31	365	453299,6 0	14.052.287,51
818	01- ago- 01	31- ago- 01	24,25%	36,38%	0,0010	31	365	421492,1 5	13.066.256,60
954	01- sep-01	30- sep-01	23,06%	34,59%	0,0009	30	365	400808,6 2	12.024.258,48
1090	01- oct-01	31- oct-01	23,22%	34,83%	0,0010	31	365	403589,6 0	12.511.277,45
1224	01- nov-01	30- nov-01	22,98%	34,47%	0,0009	30	365	399418,1 3	11.982.543,80
1380	01-dic- 01	31-dic- 01	22,48%	33,72%	0,0009	31	365	390727,5 7	12.112.554,57
1544	01- ene- 02	31- ene- 02	22,81%	34,22%	0,0009	31	365	396463,3 4	12.290.363,42
93	01- feb-02	28- feb-02	22,35%	33,53%	0,0009	28	365	388468,0 2	10.877.104,60
239	01- mar- 02	31- mar- 02	20,97%	31,46%	0,0009	31	365	364482,0 8	11.298.944,37
366	01- abr-02	30- abr-02	21,03%	31,55%	0,0009	30	365	365524,9 4	10.965.748,31
476	01- may- 02	31- may- 02	20,00%	30,00%	0,0008	31	365	347622,3 9	10.776.294,10
585	01- jun-02	30- jun-02	19,96%	29,94%	0,0008	30	365	346927,1 5	10.407.814,37
726	01-jul- 02	31-jul- 02	19,77%	29,66%	0,0008	31	365	343624,7 3	10.652.366,72
847	01- jul- 02	31- jul- 02	20,01%	30,02%		31	365	347796,2	

	ago-02	ago-02			0,0008			0	10.781.682,25
966	01-sep-02	30-sep-02	20,18%	30,27%	0,0008	30	365	350750,9	10.522.529,76
1106	01-oct-02	31-oct-02	20,30%	30,45%	0,0008	31	365	352836,7	10.937.938,51
1247	01-nov-02	30-nov-02	19,76%	29,64%	0,0008	30	365	343450,9	10.303.527,65
1368	01-dic-02	31-dic-02	19,69%	29,54%	0,0008	31	365	342234,2	10.609.261,54
1557	01-ene-03	31-ene-03	19,64%	29,46%	0,0008	31	365	341365,1	10.582.320,81
69	01-feb-03	28-feb-03	19,78%	29,67%	0,0008	28	365	343798,5	9.626.359,24
195	01-mar-03	31-mar-03	19,49%	29,24%	0,0008	31	365	338758,0	10.501.498,60
290	01-abr-03	30-abr-03	19,81%	29,72%	0,0008	30	365	344319,9	10.329.599,33
386	01-may-03	31-may-03	19,89%	29,84%	0,0008	31	365	345710,4	10.717.024,49
521	01-jun-03	30-jun-03	19,20%	28,80%	0,0008	30	365	333717,4	10.011.524,84
636	01-jul-03	31-jul-03	19,44%	29,16%	0,0008	31	365	337888,9	10.474.557,87
772	01-ago-03	31-ago-03	19,88%	29,82%	0,0008	31	365	345536,6	10.711.636,34
881	01-sep-03	30-sep-03	20,12%	30,18%	0,0008	30	365	349708,1	10.491.243,74
1038	01-oct-03	31-oct-03	20,04%	30,06%	0,0008	31	365	348317,6	10.797.846,69
1152	01-nov-03	30-nov-03	19,87%	29,81%	0,0008	30	365	345362,8	10.360.885,35
1315	01-dic-03	31-dic-03	19,81%	29,72%	0,0008	31	365	344319,9	10.673.919,31
1531	01-ene-04	31-ene-04	19,67%	29,51%	0,0008	31	366	340952,5	10.569.527,64
68	01-feb-04	29-feb-04	19,74%	29,61%	0,0008	29	366	342165,8	9.922.809,90
155	01-mar-04	31-mar-04	19,80%	29,70%	0,0008	31	366	343205,8	10.639.382,17
257	01-abr-04	30-abr-04	19,78%	29,67%	0,0008	30	366	342859,2	10.285.776,11
1128	01-may-04	31-may-04	19,71%	29,57%	0,0008	31	366	341645,8	10.591.021,34
1228	01-jun-04	30-jun-04	19,67%	29,51%	0,0008	30	366	340952,5	10.228.575,14
1337	01-jul-04	31-jul-04	19,44%	29,16%	0,0008	31	366	336965,7	10.445.938,86

1438	01-ago-04	31-ago-04	19,28%	28,92%	0,0008	31	366	334192,39	10.359.964,05
1527	01-sep-04	30-sep-04	19,50%	29,25%	0,0008	30	366	338005,79	10.140.173,62
1648	01-oct-04	31-oct-04	19,09%	28,64%	0,0008	31	366	330899,00	10.257.868,97
1753	01-nov-04	30-nov-04	19,59%	29,39%	0,0008	30	366	339565,81	10.186.974,42
1890	01-dic-04	31-dic-04	19,49%	29,24%	0,0008	31	366	337832,45	10.472.805,98
2037	01-ene-05	31-ene-05	19,45%	29,18%	0,0008	31	365	338062,77	10.479.946,01
266	01-feb-05	28-feb-05	19,40%	29,10%	0,0008	28	365	337193,72	9.441.424,12
386	01-mar-05	31-mar-05	19,15%	28,73%	0,0008	31	365	332848,44	10.318.301,60
567	01-abr-05	30-abr-05	19,19%	28,79%	0,0008	30	365	333543,68	10.006.310,51
663	01-may-05	31-may-05	19,02%	28,53%	0,0008	31	365	330588,89	10.248.255,69
803	01-jun-05	30-jun-05	18,85%	28,28%	0,0008	30	365	327634,10	9.829.023,09
948	01-jul-05	31-jul-05	18,50%	27,75%	0,0008	31	365	321550,71	9.968.072,05
1101	01-ago-05	31-ago-05	18,24%	27,36%	0,0007	31	365	317031,62	9.827.980,22
1257	01-sep-05	30-sep-05	18,22%	27,33%	0,0007	30	365	316684,00	9.500.519,93
1487	01-oct-05	31-oct-05	17,93%	26,90%	0,0007	31	365	311643,47	9.660.947,66
1690	01-nov-05	30-nov-05	17,81%	26,72%	0,0007	30	365	309557,74	9.286.732,16
8	01-dic-05	31-dic-05	17,49%	26,24%	0,0007	31	365	303995,78	9.423.869,19
290	01-ene-06	31-ene-06	17,35%	26,03%	0,0007	31	365	301562,42	9.348.435,13
206	01-feb-06	28-feb-06	17,51%	26,27%	0,0007	28	365	304343,40	8.521.615,28
349	01-mar-06	31-mar-06	17,25%	25,88%	0,0007	31	365	299824,31	9.294.553,66
633	01-abr-06	30-abr-06	16,75%	25,13%	0,0007	30	365	291133,75	8.734.012,56
748	01-may-06	31-may-06	16,07%	24,11%	0,0007	31	365	279314,59	8.658.752,31
887	01-jun-06	30-jun-06	15,61%	23,42%	0,0006	30	365	271319,28	8.139.578,27
1103	01-jul-	31-jul-	15,08%	22,62%		31	365	262107,2	

	06	06			0,0006			8	8.125.325,75
1305	01-ago-06	31-ago-06	15,02%	22,53%	0,0006	31	365	261064,42	8.092.996,87
1468	01-sep-06	30-sep-06	15,05%	22,58%	0,0006	30	365	261585,85	7.847.575,46
1715	01-oct-06	31-dic-06	15,07%	22,61%	0,0006	31	365	261933,47	8.119.937,61
2441	01-ene-07	04-ene-07	11,07%	16,61%	0,0005	4	365	192408,99	769.635,97
8	05-ene-07	31-mar-07	13,83%	20,75%	0,0006	26	365	240380,88	6.249.902,96
428	01-abr-07	30-jun-07	16,75%	25,13%	0,0007	91	365	291133,75	26.493.171,43
1086	01-jul-07	30-sep-07	19,01%	28,52%	0,0008	92	365	330415,08	30.398.187,55
1742	01-oct-07	31-dic-07	21,26%	31,89%	0,0009	91	365	369522,60	33.626.556,69
2366	01-ene-08	31-mar-08	21,83%	32,75%	0,0009	90	366	378393,15	34.055.383,10
474	01-abr-08	30-jun-08	21,92%	32,88%	0,0009	91	366	379953,17	34.575.738,68
1011	01-jul-08	30-sep-08	21,51%	32,27%	0,0009	92	366	372846,38	34.301.867,32
1555	01-oct-08	31-dic-08	21,02%	31,53%	0,0009	91	366	364352,91	33.156.114,37
2163	01-ene-09	31-mar-09	20,47%	30,71%	0,0008	89	365	355791,52	31.665.444,98
388	01-abr-09	30-jun-09	20,28%	30,42%	0,0008	91	365	352489,10	32.076.508,45
937	01-jul-09	30-sep-09	18,65%	27,98%	0,0008	92	365	324157,88	29.822.524,87
1486	01-oct-09	31-dic-09	17,28%	25,92%	0,0007	91	365	300345,75	27.331.462,82
2039	01-ene-10	31-mar-10	16,14%	24,21%	0,0007	89	365	280531,27	24.967.282,95
699	01-abr-10	30-jun-10	15,31%	22,97%	0,0006	91	365	266104,94	24.215.549,53
1311	01-jul-10	30-sep-10	14,94%	22,41%	0,0006	92	365	259673,93	23.890.001,16
1920	01-oct-10	31-dic-10	14,21%	21,32%	0,0006	91	365	246985,71	22.475.699,46
2476	01-ene-11	31-mar-11	15,61%	23,42%	0,0006	89	365	271319,28	24.147.415,54
487	01-abr-11	30-jun-11	17,69%	26,54%	0,0007	91	365	307472,00	27.979.952,39
1047	01-jul-11	30-sep-11	18,63%	27,95%	0,0008	92	365	323810,26	29.790.543,61
1684	01-oct-11	31-dic-11	19,39%	29,09%		91	365	337019,9	

	oct-11	11			0,0008			1	30.668.811,58
2336	01-ene-12	31-mar-12	19,92%	29,88%	0,0008	89	366	345285,91	30.730.446,17
465	01-abr-12	30-jun-12	20,52%	30,78%	0,0008	91	366	355686,09	32.367.434,20
984	01-jul-12	30-sep-12	20,86%	31,29%	0,0009	92	366	361579,52	33.265.316,24
1528	01-oct-12	31-dic-12	20,89%	31,34%	0,0009	91	366	362099,53	32.951.057,53
2200	01-ene-13	31-mar-13	20,75%	31,13%	0,0009	90	365	360658,23	32.459.240,70
605	01-abr-13	30-jun-13	20,83%	31,25%	0,0009	91	365	362048,72	32.946.433,48
1192	01-jul-13	24-jul-13	20,34%	30,51%	0,0008	13	365	353531,97	4.595.915,62
TOTAL INTERESES DE MORA CAUSADOS									\$1.585.515.922,44

En consecuencia, el monto total a reconocer por el Instituto Distrital para la Recreación y el Deporte –IDRD-, es el valor de las mejoras de acuerdo con la condena de primera instancia, más los intereses moratorios causados de acuerdo con la liquidación antecedente, así:

$$\text{\$422'940.575} + \text{\$1.585.515.922,44} = \text{\$2.008'456.497,44}$$

6. La condena en costas.

Habida cuenta que para el momento en que se dicta este fallo, el artículo 55 de la Ley 446 de 1998 indica que sólo hay lugar a la imposición de costas cuando alguna de las partes hubiere actuado temerariamente y, en el *sub lite*, ninguna actuó de esa forma, en el presente asunto no habrá lugar a imponerlas.

En mérito de lo expuesto, el Consejo de Estado, en Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección A, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

FALLA

PRIMERO.- CONFIRMAR la sentencia proferida por la Subsección B del Tribunal Administrativo de Cundinamarca el doce (12) de diciembre de dos mil tres (2003), por las razones expuestas.

SEGUNDO- CONDENAR al Instituto Distrital para la Recreación y el Deporte – IDR- al pago de DOS MIL OCHO MILLONES CUATROCIENTOS CINCUENTA Y SEIS MIL CUATROCIENTOS NOVENTA Y SIETE PESOS MONEDA CORRIENTE CON CUARENTA Y CUATRO CENTAVOS (**\$2.008´456.497,44**) la cual corresponde al valor a pagar por concepto de las mejoras más intereses moratorios causados desde el 14 de junio de 2000 y hasta la fecha de la presente sentencia.

TERCERO: DISPONER el cumplimiento de la sentencia en los términos de los artículos 176 y 177 del Código Contencioso Administrativo.

CUARTO.- Sin condena en costas.

QUINTO.- En firme esta providencia, devuélvase el expediente al Tribunal de origen.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

HERNÁN ANDRADE RINCÓN

MAURICIO FAJARDO GÓMEZ

CARLOS ALBERTO ZAMBRANO BARRERA