

## Laudo Arbitral

Luis Fernando González Páez

v.

Fondo de Desarrollo Local Barrios Unidos

(localidad 12)

Mayo 23 de 2001

Bogotá, D.C., veintitrés (23) de mayo de dos mil uno (2001).

Agotado el trámite legal y dentro de la oportunidad para hacerlo, procede el Tribunal de Arbitramento a dictar el laudo que pone fin al proceso arbitral entre Luis Fernando González Páez, por una parte, y el Fondo de Desarrollo Local Barrios Unidos (localidad 12) de Santafé de Bogotá, por la otra.

### I. Antecedentes

1. Luis Fernando González Páez solicitó, por conducto de apoderado especial, la convocatoria de un Tribunal de Arbitramento al Centro de Arbitraje y Conciliación de la Cámara de Comercio de Bogotá y presentó demanda el doce (12) de noviembre de mil novecientos noventa y ocho (1998) contra el Fondo de Desarrollo Local Barrios Unidos (localidad 12) de Santafé de Bogotá, con fundamento en la cláusula compromisoria del contrato de obra pública 142, suscrito entre las partes el día 31 de diciembre de 1994 (cdno. pruebas 1, fls. 1 a 10), en el cual, en la cláusula vigésimo novena, se pactó el arbitramento en los siguientes términos:

“Vigésimo novena. Cláusula compromisoria: En el evento en que se presenten diferencias entre las partes contratantes que puedan surgir por razón de la celebración del contrato y de su ejecución, desarrollo, terminación o liquidación se podrá someter a la decisión de árbitros de conformidad con lo establecido en el artículo 70 de la Ley 80 de 1993” (cdno. pruebas 1, fl. 9).

2. El centro de arbitraje admitió la solicitud de convocatoria en auto de diciembre siete (7) de 1998 (cdno. ppal., fl. 21), providencia que fue notificada personalmente el once (11) de diciembre siguiente a la parte demandada, el Fondo de Desarrollo Local Barrios Unidos (localidad 12) de Santafé de Bogotá. Dicha entidad, representada por la alcaldesa de Barrios Unidos, contestó la demanda el 28 de diciembre de 1998 y propuso excepciones de mérito, de las que se le corrió traslado a la parte convocante quien guardó silencio.

3. La misma alcaldesa de Barrios Unidos, en escrito presentado en enero 18 de 1999, solicitó la nulidad de lo actuado alegando que la notificación del auto admisorio de diciembre 7 de 1998 debió hacerse al Alcalde Mayor de Bogotá y no al fondo de desarrollo como se hizo. Tal petición se ratificó en escrito de marzo 15 de 1999 del director de asuntos legales de la Alcaldía Mayor de Bogotá.

4. Por petición conjunta del representante legal del Fondo de Desarrollo Local de Barrios Unidos (localidad 12) de Santafé de Bogotá y del apoderado de la parte convocante, presentada el 15 de diciembre de 1999 (cdno. ppal., fls. 108 y 109), el Centro de Arbitraje y Conciliación de la Cámara de Comercio de Bogotá, en auto de marzo treinta y uno (31) de dos mil (2000), ordenó practicar nueva notificación del auto admisorio de la demanda a la parte demandada representada legalmente por el director de la oficina de asuntos judiciales de la Alcaldía Mayor de Bogotá (cdno. ppal., fls. 110 a 112), la que se verificó el 18 de abril de 2000. El notificado no contestó la demanda en esta oportunidad.

5. Consta en providencia de mayo 25 de 2000 del Centro de Arbitraje y Conciliación de la Cámara de Comercio de Bogotá que a petición de las partes se realizó una audiencia de conciliación extrajudicial ante dicho centro el 21 de septiembre de 1999 —que resultó fallida—. De conformidad con lo establecido en el artículo 75 de la Ley 23 de 1991, la celebración de dicha audiencia suple la ordenada por el artículo 101 del Código de Procedimiento Civil, razón por la cual se cerró la etapa conciliatoria y se dispuso continuar el trámite arbitral (cdno. ppal., fls. 122 y

123).

6. Previo sorteo y de conformidad con lo previsto en el numeral 4º del artículo 129 del Decreto 1818 de 1998, el Centro de Arbitraje y Conciliación de la Cámara de Comercio de Bogotá, en providencia de noviembre 14 de 2000, designó como árbitro único para integrar este tribunal al doctor Miguel Aguilera Rogers (cdno. ppal., fl. 174). El director del centro de arbitraje informó al nombrado su designación, quien manifestó su aceptación al cargo dentro del término legal.

7. El Tribunal de Arbitramento se instaló el 5 de diciembre de 2000 (acta 1, cdno. ppal., fls. 182 a 184); en la audiencia fue designada como secretaria la doctora Florencia Lozano Reveiz, quien posteriormente manifestó su aceptación al cargo y se posesionó ante el presidente (acta 2). También se señalaron las sumas de honorarios de los miembros del tribunal, así como la partida de gastos de funcionamiento del mismo y se fijó como sede del tribunal las oficinas del Centro de Arbitraje y Conciliación de la Cámara de Comercio de Bogotá en el norte.

8. Oportunamente la parte convocante consignó, por ambas partes, las sumas correspondientes a honorarios y gastos del tribunal en manos de su presidente, y posteriormente el tribunal fijó fecha para la primera audiencia de trámite (acta 2, ene.11/ 2001).

9. El veintidós (22) de enero de dos mil unto (2001), previa notificación personal a las partes, se llevó a cabo la primera audiencia de trámite (acta 3, cdno. ppal., fls. 193 a 203), en la cual se leyó la cláusula compromisoria contenida en la cláusula vigésimo novena del contrato de obra pública 142 suscrito el día 31 de diciembre de 1994 entre las partes en este proceso arbitral. En auto de esa fecha, el tribunal asumió competencia para conocer y fallar en derecho las pretensiones formuladas por Luis Fernando González Páez en los términos de la demanda, providencia que no fue objeto de recursos y, además, se decretaron las pruebas.

10. Como las partes no acordaron el término de duración del proceso arbitral, de conformidad con las normas legales se fijó en seis (6) meses contados a partir de la finalización de la primera audiencia de trámite, razón por la cual el tribunal se halla dentro del término legal para proferir el presente laudo.

11. El tribunal sesionó durante el trámite del proceso en 7 audiencias en las cuales practicó las pruebas decretadas. Agotada la instrucción, en audiencia de abril 3 de 2001 (acta 6) el tribunal oyó a los apoderados de las partes en sus alegatos de conclusión y el 3 de mayo siguiente realizó la audiencia de conciliación procesal que resultó fallida (acta 7).

## II. Presupuestos procesales

El tribunal encuentra cumplidos los requisitos legales indispensables para la validez del proceso arbitral, lo que se verificó desde la primera audiencia de trámite, por lo cual puede proferir laudo de mérito.

En efecto, de los documentos aportados al proceso y examinados por el tribunal se estableció que:

1. Parte demandante: Es Luis Fernando González Páez, ciudadano colombiano mayor de edad, domiciliado en esta ciudad e identificado con la cédula de ciudadanía 19.223.512 de Bogotá. El respectivo poder para incoar esta acción aparece a folio 9 del cuaderno principal.

2. Parte demandada: Es el Fondo de Desarrollo Local de Barrios Unidos (localidad 12) de Santafé de Bogotá, entidad de derecho público del orden distrital, que de conformidad con el artículo 92 del Decreto 1421 de 1993 está representado legalmente por el Alcalde Mayor de Bogotá, cargo que a la fecha de la demanda ocupaba el doctor Enrique Peñalosa Londoño. Este otorgó poder general mediante escritura pública 105 de 22 de enero de 1998 de la Notaría Séptima de Bogotá al subsecretario de asuntos legales de la secretaría general de la Alcaldía Mayor de Bogotá, quien a su vez otorgó poder para actuar en este proceso a la doctora Martha Yolanda Amaya Salazar (cdno. ppal, fl. 130).

3. La persona natural demandante y la entidad demandada tienen capacidad para transigir, por cuanto de los documentos aportados al expediente no se encontró restricción alguna al respecto; la convocada, además, por autorización expresa de la Ley 80 de 1993. Las diferencias surgidas entre las partes sometidas a conocimiento y

decisión por parte de este tribunal son susceptibles de definirse por transacción.

4. Por tratarse de un arbitramento en derecho, según lo ordena el inciso segundo del artículo 70 de la Ley 80 de 1993, y de conformidad con lo establecido por el inciso segundo del artículo 122 del Decreto 1818 de 1998, las partes comparecen al proceso arbitral representadas por abogados; la parte convocante está representada judicialmente por el doctor Alberto Mendoza Medina, y la convocada por la doctora Martha Yolanda Amaya Salazar, según poderes especiales a ellos conferidos. La personería de estos mandatarios fue reconocida durante el trámite prearbitral.

5. De conformidad con lo dispuesto por el inciso segundo del artículo 70 de la Ley 80 de 1993, el laudo que profiera este tribunal será en derecho.

### III. Pretensiones

En la demanda el apoderado de Luis Fernando González Páez solicita que mediante laudo arbitral que haga tránsito a cosa juzgada se resuelvan con carácter definitivo las siguientes cuestiones que se someten a consideración del tribunal arbitral:

“(…).

#### 1. Pretensiones

1.1. Que se liquide el contrato de obra pública 142 de 1994, incluyendo dentro de la liquidación de manera especial las revisiones de precios pactados en el contrato.

1.1.1. En conformidad con lo dispuesto en la cláusula sexta del contrato de obra pública 142 de 1994, celebrado por el Fondo de Desarrollo Local de Barrios Unidos con mi mandante, proceder al reconocimiento y pago de los valores correspondientes a revisión de precios de acuerdo con lo estipulado en el contrato.

1.1.2. Una vez sea cancelada la suma anterior, se deberá reconocer y pagar a favor de mi mandante los valores correspondientes a intereses moratorios máximos legales establecidos en la ley, desde el momento en que se causaron los reajustes de precios y hasta el momento del pago efectivo.

1.2. Se deberá condenar al Fondo de Desarrollo Local de Barrios Unidos (localidad 12) de Santafé de Bogotá, al pago de las costas o gastos por concepto de honorarios y gastos administrativos del procedimiento arbitral.

Subsidiariamente se solicita:

1.3.1.(sic) Liquidar los reajustes actualizándolos con el valor de la pérdida adquisitiva de la moneda, es decir, indexando las sumas que se liquiden con la corrección monetaria que certifique el Banco de la República desde el momento en que se causaron los reajustes de precios y hasta el momento del pago efectivo ...” (cdno. ppal., fls. 1 y 2).

### IV. Resumen de hechos

Para una mejor comprensión del tema de debate sometido a conocimiento y decisión por este tribunal, se procede a continuación a hacer un resumen de los hechos de la demanda así:

1. Entre el Fondo de Desarrollo Local Barrios Unidos, localidad doce y Luis Fernando González Páez se formalizó el 31 de diciembre de 1994 el contrato de obra pública 142 para el diseño y construcción de estructura para la cancha múltiple del parque Polo Club ubicado entre la calles 86 y 86A entre carreras 30 y 31 de Bogotá.

2. El 4 de septiembre de 1995 el contratista recibe por concepto de anticipo la suma de \$ 28.035.789. Inicia el diseño el día 6 de septiembre siguiente y lo entrega el 6 de octubre, o sea un mes después.

3. El 29 de diciembre se adiciona el contrato en sus cláusulas primera, segunda, cuarta, sexta y séptima, modificando el objeto, adicionando precio, modificando forma de pago, ampliando el plazo de ejecución y

agregando parágrafo a la cláusula sexta sobre revisión de precios.

4. Las obras se inician el 4 de marzo de 1996.

5. El 16 de abril del mismo año se recibe parcialmente la obra por un valor de \$ 12.969.681.

6. Las obras se suspenden el 29 del mismo mes, debido a la demora en retirar postes de alumbrado público.

7. Según acta 6 de mayo 6 de 1996 hubo recibo parcial de obra por valor de \$ 45.913.831.78.

8. El 26 de agosto de 1996 se reinicia la obra suspendida desde abril 29.

9. El 25 de septiembre siguiente nuevamente se suspende la obra por la necesidad de aprobar una adición al contrato.

10. El día 10 de diciembre de 1996 se reinicia la obra que había sido suspendida y se adiciona el contrato en sus cláusulas primera, segunda y séptima. Se firma por las partes y el interventor al acta de recibo final de obra el 18 de diciembre siguiente.

11. Acta de liquidación del contrato. En marzo 31 de 1997, con intervención del contratista y el interventor se describe el contrato y se concluye “A la fecha de la presente acta de liquidación el fondo adeuda al contratista las cuentas correspondientes a las actas 7, 8, 13 y 16 de revisión de precios de acuerdo con lo establecido en la (sic) cláusula sexta del contrato y las correspondientes a los intereses moratorias de dichas cuentas de acuerdo con la cláusula quinta, las cuales se cobrarán una vez sean canceladas las cuentas de reajustes y se pueda establecer con exactitud la duración de mora en el pago”. Se relaciona como aspecto legal el número de actas suscritas; se relacionan las pólizas de seguros sus modificaciones y vigencias y se incluye la manifestación de declarar recibido el objeto del contrato.

12. El 15 de abril el contratista con carta de abril 8 remite acta final de liquidación aclarando que se encuentra aprobada por el interventor y el fondo de desarrollo no se manifiesta al respecto, ni procede a la liquidación unilateral del contrato.

#### V. Pruebas decretadas y practicadas

En la primera audiencia de trámite el tribunal decretó las pruebas a instancia de la parte demandante y algunas de oficio.

El tribunal considera útil, para el sustento de la decisión que adoptará en esta providencia, relacionar los medios de prueba allegados al proceso y que se incorporaron al expediente, los cuales fueron todos analizados para definir el asunto sometido a su consideración, así:

1. Documentales: Se aportaron por la demandante los documentos que se relacionan en la demanda, a folios 6 y 7 del cuaderno principal. También se agregaron al expediente los documentos entregados en la exhibición de documentos.

2. Testimonio: El tribunal recibió el testimonio de Luis Alberto García Montero (fl. 223). La transcripción de su declaración se agregó al cuaderno de pruebas del expediente.

3. Exhibición de documentos: Se practicó, por decreto de oficio, exhibición de documentos por la parte convocada, según consta en el acta 4 de enero 31 de 2001 (cdno. ppal., fls. 212 a 224).

4. Dictamen pericial: De oficio se ordenó la práctica de un dictamen pericial, el cual fue rendido por la doctora Esperanza Ortiz Bautista, experta en materia financiera y contable. El apoderado de la parte convocante presentó solicitud de ampliación al dictamen pericial, ampliación que fue decretada y obra en el cuaderno de pruebas 1 junto con el dictamen.

5. Oficios: Se libraron oficios al Banco de la República y a la (\*) Superintendencia Bancaria, y las respuestas

correspondientes fueron incorporadas al expediente.

## VI. Alegatos de conclusión

1. El apoderado del demandante en su alegato manifiesta que los hechos que sustentan su demanda fueron probados y que no hay excepciones. Que se celebró el contrato de obra entre su representado y el gobierno distrital, que tuvo dos adiciones en las cuales se reconocieron los mayores tiempos de obra, así como las obras adicionales. Las demoras en la ejecución del contrato y la gestión adicional que implicó lo fueron por causas no imputables al contratista, por lo cual se le deben reconocer los reajustes de precios conforme a lo pactado en el contrato. Hubo una absoluta inercia por parte del gobierno distrital, que omitió el procedimiento fijado y no se pronunció para nada frente a las peticiones de su co contratante. El pago completo que reclama debe incluir los reajustes actualizados y los intereses pactados.

2. Por su parte la apoderada del fondo de desarrollo local se limitó en su alegato a reproducir textualmente los argumentos que se consignaron en el escrito de la alcaldesa de Barrios Unidos, que obra a folio 24 del cuaderno principal, al desarrollar la excepción que denominó inoperancia de la revisión de precios. Cumplida la etapa probatoria del proceso el alegato de bien probado, como lo denominan los especialistas, no hizo mención alguna a ella.

## VII. Consideraciones del tribunal

Como quiera que el tribunal encuentra cumplidos los presupuestos procesales y, no advierte causal alguna de nulidad, procede a efectuar el estudio de las pretensiones del demandante a la luz de las normas jurídicas aplicables y de las pruebas aportadas al proceso y a dictar el fallo, previas las siguientes consideraciones:

### La competencia del tribunal

En la primera audiencia de trámite de este proceso arbitral celebrada el 22 de enero de 2001 —según consta en acta 3 que obra a folios 193 a 203 del cuaderno principal 1— el tribunal se declaró competente para conocer de la controversia puesta a su consideración, en decisión que confirma en este laudo teniendo en cuenta que en el curso del proceso no se desvirtuó en forma alguna tal pronunciamiento.

Como de conformidad con el artículo 306 del Código de Procedimiento Civil —concordante con el artículo 164 del Código Contencioso Administrativo— si el juez halla probados los hechos que constituyen una excepción “deberá reconocerla oficiosamente en la sentencia”, el tribunal entra en primer término a hacer el análisis de los hechos acaecidos con ocasión de la notificación de la demanda a la entidad demandada por parte del Centro de Arbitraje y Conciliación de la Cámara de Comercio de Bogotá, que aparentemente pueden haber conducido a la caducidad de la acción contractual y dejar debidamente aclarado este aspecto.

La convocatoria de este Tribunal de Arbitramento presentada ante el centro de arbitraje y conciliación el 12 de noviembre de 1998 se entabló contra el Fondo de Desarrollo Local Barrios Unidos (localidad 12) de Santafé de Bogotá “representado legalmente por el alcalde menor de Barrios Unidos (localidad 12)”; se aportó la prueba de la existencia y representación legal de dicho fondo y se dio su dirección para notificación la cual se realizó por el centro el 11 de diciembre de 1998. La demanda se contestó por la alcaldesa de Barrios Unidos el 28 de diciembre de 1998, aceptando como cierto el hecho relativo a la celebración del contrato de obra pública 142 de 1994 y la inclusión como cláusula del mismo del procedimiento de revisión de precios.

La misma funcionaria —la alcaldesa de Barrios Unidos— el 18 de enero de 1999, o sea 20 días después de contestar la demanda, presenta un escrito al centro (que suscribe junto con el asesor jurídico del fondo) en el cual manifiesta que por virtud de lo dispuesto por el artículo 92 del Decreto Ley 1421 de julio 21 de 1993 la representación legal judicial y extrajudicial de los fondos de desarrollo local del Distrito Capital está en cabeza del Alcalde Mayor de la ciudad. Por consiguiente, es a este funcionario o a quien este haya delegado para el efecto, al que debe notificársele el auto admisorio de la demanda arbitral y la notificación que ella había aceptado como hecha en legal forma no lo es, y solicita se reponga la actuación que, manifiesta, está viciada de nulidad al tenor del artículo 140 numerales 7º y 8º del Código de Procedimiento Civil.

Este tribunal en la primera audiencia de trámite y con fundamento en el principio general de derecho según el cual la ley se presume conocida por todos, y ante la efectiva vigencia del Decreto 1421 de 1993 citado, consideró que la notificación efectuada a la alcaldesa menor de Barrios Unidos el 11 de diciembre de 1998 estaba viciada de nulidad por indebida notificación del auto admisorio de la demanda.

Advierte ahora adicionalmente el tribunal que en memorial de marzo 15 de 1999 —presentado personalmente ante el centro de arbitraje— el director de asuntos judiciales de la Alcaldía Mayor de Santafé de Bogotá, Hernán Carrasquilla Coral, acredita que por escritura pública N° 105 de 22 de enero de 1998 otorgada en la Notaría 7ª de Bogotá el Alcalde Mayor dio poder al subsecretario de asuntos legales de la secretaría general de la Alcaldía Mayor de Bogotá para que asuma la representación legal judicial y extrajudicial del distrito prevista en el artículo 35 del Decreto 1421 de 1993 antes citado. Solicita en calidad de mandatario suplente se declare la nulidad ya impetrada por la alcaldesa menor de Barrios Unidos y el asesor jurídico del fondo de desarrollo local, que atrás se menciona, del auto del 7 de diciembre de 1998 que admitió la solicitud de convocatoria de este Tribunal de Arbitramento, y que se le notifique.

Si bien el centro de arbitraje practicó nueva notificación el 18 de abril de 2000 a la parte demandada (cdno. ppal., fl. 112), por petición conjunta de las partes contenida en memorial de diciembre 14 de 1999, el tribunal considera que la demandada se notificó por conducta concluyente a la luz de lo dispuesto por el artículo 330 del Código de Procedimiento Civil desde el 15 de marzo de 1999.

Conforme a esta norma: “Cuando una parte o un tercero manifiesta que conoce determinar la providencia o la menciona en escrito que lleve su firma ... se considera notificada personalmente de dicha providencia en la fecha de presentación del escrito ...”, El escrito presentado en marzo 15 de 1999 encaja sin lugar a duda jurídica alguna dentro de la previsión de la norma transcrita y por ello le es aplicable su consecuencia procesal.

El tribunal ha considerado necesario hacer las anteriores precisiones por cuanto, conforme a las normas legales aplicables al caso, la caducidad de la acción contractual habría operado el 18 de abril de 1999.

En efecto, de las pruebas allegadas al proceso se desprende:

1. Las partes suscribieron junto con el interventor el acta 15 de recibo final de obra del contrato 142 de 1994 el 18 de diciembre de 1996.
2. Conforme a la cláusula vigésimo segunda del contrato, este “deberá ser liquidado dentro de los 30 días calendario siguientes a la fecha de recibo final, radicando el acta respectiva correctamente elaborada, o 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 a la fecha del acuerdo que la disponga, (sic) este se liquidará de común acuerdo entre las partes, mediante acta en que constarán los acuerdos, conciliaciones y transacciones a que llegaren las partes para poner fin a las divergencias presentadas y poder declararse a paz y salvo. El trámite de la liquidación del contrato se sujetará a lo dispuesto en los artículos 60 y 61 de la Ley 80 de 1993”.

La liquidación ha debido hacerse, conforme a lo acordado, en término que venció el 18 de abril de 1997.

Al tenor del artículo 136 del Código Contencioso Administrativo, que regula la caducidad de las acciones relativas a contratos en el numeral 10, literal d) se establece:

“10. En las relativas a contratos, el término de caducidad será de dos (2) años que se contará a partir del día siguiente a la ocurrencia de los motivos de hecho o de derecho que le sirvan de fundamento.

“En los siguientes contratos, el término de caducidad se contará así:

(...).

d) En los que requieran de liquidación y esta sea efectuada unilateralmente por la administración, a más tardar dentro de los dos (2) años contados desde la ejecutoria del acto que la apruebe. Si la administración no lo liquidare durante los dos (2) meses siguientes al vencimiento del plazo convenido por las partes o, en su defecto del

establecido por la ley, el interesado podrá acudir a la jurisdicción para obtener la liquidación en sede judicial a más tardar dentro de los dos (2) años siguientes al incumplimiento de la obligación de liquidar” (negrilla del tribunal).

De conformidad con la norma transcrita y las pruebas antes citadas, la caducidad del contrato 142 de 1994 habría operado el 18 de abril de 1999, caso en el cual la segunda notificación efectuada por el centro de arbitraje el 18 de abril de 2000 lo hubiera sido un año después del vencimiento del término de caducidad de la acción.

La notificación por conducta concluyente de la parte demandada, que en opinión de este tribunal se surtió el 15 de marzo de 1999, permite concluir que la acción se ejercitó y se trabó la litis dentro de los términos procesales previstos a este efecto, antes de que ocurriera la caducidad de la acción contractual, y que el Tribunal de Arbitramento se constituyó en forma legal.

De la naturaleza del contrato

Con el fin de dotar a la comunidad del barrio Polo Club de esta ciudad de Bogotá de una cancha múltiple, para el desarrollo de actividades deportivas, recreativas y aun culturales por parte de los habitantes del sector, se suscribió el 31 de diciembre de 1994 entre el fondo de desarrollo local de Barrios Unidos localidad doce, como contratante, y Luis Fernando González Páez, como contratista, el contrato de obra pública 142, que las mismas partes denominaron “para el diseño y construcción de la estructura para la cancha múltiple del parque Polo Club ubicado entre calle 86 y 86A, entre carrera 30 y 31, de la ciudad de Santafé de Bogotá, D.C.”.

Encuentra el tribunal que está debidamente acreditado en el proceso y ha sido aceptado por ambas partes que se suscribió entre ellas el contrato 142, contrato de obra pública que en virtud de lo dispuesto por la Ley 80 de 1993, que dispone las reglas y principios que rigen los contratos de las entidades estatales, se acomoda a la definición de estas que trae el artículo 2º de la misma.

Los fines de la contratación estatal se plasman de manera clara en el artículo 3º de la referida ley, a cuyo tenor: “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 los 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”.

De igual manera se establecen en su artículo 4º los derechos y deberes de las entidades estatales y para el caso *sub lite* conviene transcribir el numeral 8º de este, según el cual las entidades estatales, para la consecución de los fines de que trata el artículo anterior “adoptarán las medidas necesarias para mantener durante el desarrollo y ejecución del contrato las condiciones técnicas, económicas y financieras existentes al momento de proponer en los casos en que se hubiere realizado licitación o concurso, o de contratar en los casos de contratación directa. Para ello utilizarán los mecanismos de ajuste y revisión de precios, acudirán a los procedimientos de revisión y corrección de tales mecanismos si fracasan los supuestos o hipótesis para la ejecución y pactaran intereses moratorios.

Sin perjuicio de la actualización o revisión de precios, en caso de no haberse pactado intereses moratorios, se aplicará la tasa equivalente al doble del interés civil sobre el valor histórico actualizado”.

En virtud de lo previsto en este numeral las partes pactaron en la cláusula sexta del contrato la revisión de precios, “... con el fin de mantener la igualdad o equivalencia entre los derechos y obligaciones surgidas al momento de presentar la oferta ...”. El parágrafo de esta norma establece “La revisión de precios se consignará en actas que suscribirán las partes y se reconocerán de conformidad con el índice de ajuste de precios al momento de ejecutar la obra, de acuerdo al plan de trabajo de inversiones. Por causas imputables a el contratista en el cumplimiento del programa de trabajo de inversiones y en la presentación oportuna de la cuenta en el mes siguiente de ejecutada la obra no habrá lugar la (sic) reconocimiento del reajuste”. Y en la primera adición al contrato de obra pública 142 de 1994 suscrita el 29 de diciembre de 1995, se agregó a la cláusula sexta el siguiente: “PAR.—La cláusula anterior solo será aplicable cuando sobrevengan circunstancias de fuerza mayor o caso fortuito, o cuando por

causas imputables al fondo de desarrollo local se altere el equilibrio económico del contratista. La solicitud que haga el contratista y el informe que debe rendir el interventor ampliamente justificado, servirá de base para que el alcalde local mediante auto motivado reconozca el ajuste de precios y ordene su pago”. Este párrafo sustituyó el que traía inicialmente el contrato.

Se trata entonces de un contrato de los denominados estatales, regido por la mencionada Ley 80 de 1993, en cuya cláusula vigésimo cuarta se establece cuál es el régimen aplicable al mismo y la interpretación de las reglas contractuales en los siguientes términos: “El presente contrato se regirá por las disposiciones comerciales y civiles pertinentes, salvo en las materias particularmente regularlas por la Ley 80 de 1993. En la interpretación de sus cláusulas y estipulaciones se tendrán en consideración los fines y los principios de la Ley 80 de 1993, los mandatos de la buena fe y la igualdad y equilibrio entre prestaciones y derechos que caracteriza a los contratos conmutativos”.

Como contrato estatal tiene también incorporadas en su clausulado las disposiciones que el artículo 14 de la citada ley permite incluir, entre otros, en los contratos de obra cuales son las cláusulas denominadas exorbitantes y a términos de dicha norma “cláusulas excepcionales al derecho común”. Es así como en las cláusulas décimo séptima, vigésimo primera y vigésimo segunda se regulan la terminación, modificación y terminación unilaterales (arts. 14 a 17) la caducidad (art. 18) y la liquidación (arts. 60 y 61) tanto la efectuada de común acuerdo, como la liquidación unilateral.

Como se advirtió, el artículo 14 de la Ley 80 de 1993 establece de manera general los medios que pueden utilizar las entidades estatales para el cumplimiento del objeto contractual y al efecto dice:

“... Para el cumplimiento de los fines de la contratación, las entidades estatales al celebrar un contrato:

1. Tendrán la dirección general y la responsabilidad de ejercer el control y vigilancia de la ejecución del contrato. En consecuencia, con el exclusivo objeto de evitar la paralización o la afectación grave de los servicios públicos a su cargo y asegurar la inmediata, continua y adecuada prestación, podrán en los casos previstos en el numeral segundo de este artículo, interpretar los documentos contractuales y las estipulaciones en ellos convenidas, introducir modificaciones a lo contratado, y cuando las condiciones particulares de la prestación así lo exijan, terminar unilateralmente el contrato celebrado.

En los actos en que se ejerciten algunas de estas potestades excepcionales deberá procederse al reconocimiento y orden de pago de las compensaciones e indemnizaciones a que tengan derecho las personas objeto de tales medidas y se aplicarán los mecanismos de ajuste de las condiciones y términos contractuales a que haya lugar, todo ello con el fin de mantener la ecuación o equilibrio inicial.

Contra los actos administrativos que ordenen la interpretación, modificación y terminación unilaterales, procederá el recurso de reposición sin perjuicio de la acción contractual que puede intentar el contratista según lo previsto en el artículo 77 de esta ley.

2. Pactarán las cláusulas excepcionales al derecho común de terminación, interpretación y modificación unilaterales, de sometimiento a las leyes nacionales y de caducidad en los contratos que tengan por objeto el ejercicio de una actividad que constituya monopolio estatal, la prestación de servicios públicos o la explotación y concesión de bienes del Estado, así como en los contratos de obra. En los contratos de explotación y concesión de bienes del Estado se incluirá la cláusula de reversión.

Las entidades estatales podrán pactar estas cláusulas en los contratos de suministro y de prestación de servicios.

En los casos previstos en este numeral, las cláusulas excepcionales se entienden pactadas aun cuando no se consignen expresamente” (negrilla del tribunal).

En conclusión, el contrato que se solicita que este tribunal liquide es un contrato de obra pública, celebrado por una entidad estatal sometida a las previsiones de la Ley 80 de 1993, contrato que se rige por las normas comerciales y civiles salvo en lo regulado expresamente por la referida ley”.



## Ejecución del contrato

La primera pretensión de la demanda va enderezada a que este tribunal liquide el contrato de obra pública 142 de 1994 celebrado entre el Fondo de Desarrollo Local de Barrios Unidos y Luis Fernando González Páez.

Para proceder a ello debe primero el tribunal establecer si el contratista cumplió los deberes y obligaciones que asumió al suscribir el referido contrato con la administración distrital, deberes que quedaron plasmados en el clausulado mismo del contrato.

La entidad convocada en el alegato de conclusión pide al tribunal que reconozca que el demandante incumplió el contrato en lo relativo al programa del trabajo e inversiones. Alega que “... se presentaron inconvenientes en el proceso de diseño de la obra, imputables en su integridad al contratista que influyeron de manera significativa en el desarrollo y posterior ejecución de las obras, pues como puede observarse el plazo pactado para ello en la cláusula quinta del contrato fue necesario ampliarlo en dos oportunidades, al punto que las obras se entregaron casi 24 meses después de suscrito”.

A pesar de la oposición reseñada encuentra el tribunal, de las distintas pruebas allegadas, que el contratista sí dio cumplimiento a las obligaciones que asumió en el contrato 142 de 1994 y en las dos adiciones de diciembre 29 de 1995 y de diciembre 10 de 1996. Por su parte el fondo de desarrollo local efectuó los pagos correspondientes a la ejecución de la obra por un total de \$ 73.739.575.58, de los cuales \$ 56.925.479 corresponden al valor de la propuesta inicial, \$ 13.538.836.72 a la primera adición y \$ 3.275.259.86 a la segunda adición.

La circunstancia de que las partes hubieran suscrito las dos adiciones al contrato de obra pública 142 de 1994, en el curso de la ejecución del mismo, no significa por sí misma un incumplimiento del contratista como lo pretende la demandada.

El tribunal no lo entiende así ni puede hacerlo, por cuanto la suscripción de adiciones o contratos adicionales en los contratos estatales en general es la consecuencia de que son esencialmente mutables por las necesidades del servicio. En los contratos de obra en particular las referidas adiciones pueden obedecer a múltiples factores relacionados con el interés público involucrado en el objeto mismo del contrato, tales como obras adicionales o mayores cantidades de obra, que en nada tocan con la conducta de las partes, pues si obedecieran a incumplimientos de estas, de ello deberá dejarse la constancia correspondiente, para sustentar así las sanciones que se generen por el hecho de los incumplimientos. No es el caso presente porque no hay prueba alguna en el expediente. Por lo anterior, en el acta 15 de recibo final de obra de diciembre 18 de 1996, con la firma de José Fernando Bocanegra, alcalde local de Barrios Unidos, en representación del fondo de desarrollo local se expresa que “... una vez diligenciada la inspección de las obras ejecutadas y de haber comprobado que las mismas se realizaron de acuerdo con los términos del contrato 142 de 1994 suscrito para el efecto, el constructor responsable hace entrega real y efectiva al representante del Fondo de Desarrollo Local de Barrios Unidos y este recibe los trabajos enumerados anteriormente” (resalta el tribunal).

Por otra parte, de los documentos allegados al expediente el tribunal encuentra que la ejecución del contrato 142 de 1994 se vio afectada desde antes de su iniciación por los incumplimientos del Fondo de Desarrollo Local de Barrios Unidos.

Ello se evidencia, entre otras, en la carta que envió el contratista al fondo en marzo 27 de 1995 (fl. 149) y en mayo 23 de 1995 y a lo cual este le dio respuesta el 25 siguiente, que obran a folios 155 y 156 del cuaderno de pruebas, y que fueron entregadas por la apoderada del fondo de desarrollo en exhibición que se realizó ante el tribunal el 22 de enero de 2001 —acta 4.

Dice así la última comunicación referida: “... En atención a su comunicación de fecha 23 de mayo de 1995, con relación al contrato de obra pública 142 de 1994, me permito informar a usted que como quiera que el plan de desarrollo de la localidad debe ajustarse al plan de desarrollo del Distrito Capital, estamos a la espera de la aprobación de dicho plan, para poder empezar a invertir en el área social, por lo anterior no se ha podido contratar la interventoría externa sobre el contrato referido, teniendo en cuenta que el rubro de estudios especiales y consultoría es inversión social, pero de todas maneras a partir del primero de junio lo ha establecido la secretaría

de hacienda”.

Si bien el contrato se legalizó por el contratista desde el mes de enero de 1995, aún a 17 de julio de 1995, según carta de este que obra a folio 157 seguían sin iniciarse los trabajos por decisión de la administración y solamente se firmó el acta de iniciación de obras el 6 de septiembre de 1995.

Por otra parte, de los documentos allegados al expediente por el fondo con ocasión de la exhibición antedicha, destaca el tribunal las comunicaciones obrantes a folios 169 y 170, según las cuales el presidente de la Caja de Previsión Social del Banco Central Hipotecario, el 10 de abril de 1996, se dirige al doctor Bocanegra, alcalde menor y representante legal del Fondo de Desarrollo Local de Barrios Unidos, solicitándole la corrección a los linderos de la obra del polideportivo y requiriéndole modificar el diseño de la estructura, por cuanto contraría lo previsto en el plano de cesión al Distrito y afectaba el predio de la caja de previsión.

Respecto a este mismo tema se refirió el ingeniero Luis Alberto García Montero en declaración que rindió ante el tribunal el 31 de enero de 2001 (cdno. ppal., fl. 244) y manifiesta que hubo necesidad de parar la obra mientras se cambiaba el diseño y se legalizaba.

Este también declaró que el prediseño que contemplaba la altura del polideportivo, que elaboraba la alcaldía menor y se le entregaba al contratista para que este con fundamento en él hiciera el diseño y los cálculos correspondientes, estaba errado porque se hizo con premura de tiempo por un lado y porque no previó los requerimientos del polideportivo en el tema. Por ello también debió corregirse el diseño, y concluye el tribunal que ambas son causas no imputables al contratista.

Otro aspecto relevante de los hechos no imputables al contratista durante el desarrollo del contrato 142 de 1994 es lo relativo al retiro de unos postes del alumbrado público que debía haberse efectuado por la Empresa de Energía de Bogotá y que tuvo demoras que obligaron a la suspensión de la obra.

Sobre este tema da cuenta clara la carta que con fecha 9 de marzo de 1996 (cdno. pruebas, fl. 181) le envió el ingeniero interventor al representante legal del fondo de desarrollo local. También la dirigida por el mismo interventor a la asesora del fondo el 30 de julio de 1996.

Según esta los postes se retiraron el 21 de junio de 1996 por pago efectuado por el contratista, lo que a todas luces era una obra adicional que debió ser reconocida por el fondo.

La primera adición al contrato 142 de 1994 suscrita entre las partes el 29 de diciembre de 1995 en su cláusula cuarta sobre revisión de precios dispuso “a la cláusula sexta se le agregará el siguiente párrafo “la cláusula anterior solo será aplicable cuando sobrevengan circunstancias de fuerza mayor o caso fortuito o cuando por causas imputables al fondo de desarrollo local se altere el equilibrio económico del contratista. La solicitud que haga el contratista y el informe que debe rendir el interventor ampliamente justificado, servirán de base para que el alcalde local mediante auto motivado reconozca el ajuste de precios y ordene su pago””.

En aplicación de esta previsión del contrato el alcalde local de Barrios Unidos, representante legal del fondo de desarrollo, envió al interventor del contrato 142 de 1994 el oficio 138 de abril 30 de 1996 (cdno. pruebas, fl. 179) en el cual se solicita justificar la relación de las mayores cantidades de obra y obras adicionales a esa fecha. El interventor contesta, en carta de mayo 9 de 1996 (fl. 182), y no hay pronunciamiento alguno del fondo al respecto.

Del análisis de la prueba arrimada al proceso el tribunal concluye que el contratista, cumplió el contrato y los deberes y obligaciones que asumió por virtud del mismo. *A contrario sensu*, el fondo de desarrollo contratante si bien atendió con demora las solicitudes que previo el lleno de los requisitos pactados en el contrato, formuló el contratista al fondo de desarrollo sobre pagos por obras adicionales y mayores cantidades de obra, no procedió a los consecuentes reconocimientos mediante la revisión de precios del contrato. Encuentra el tribunal en el acervo probatorio que el alcalde local representante legal del fondo, si bien promovió algunas reuniones en respuesta a las reiteradas solicitudes del contratista de pagarle el ajuste originado en los trabajos antedichos, en ellas no se decretó lo relativo a los pagos en cuestión conforme a lo pactado en el contrato en sus cláusulas sexta sobre revisión de precios y décimo cuarta sobre obras adicionales. Se abstuvo sistemáticamente a dar solución a estos aspectos o de negar su aprobación si encontraba sustento para ello, como ha debido hacerlo.

Las obras adicionales y las obras extras o suplementarias se previeron y regularon en el contrato 142 de 1994 en las cláusulas décimo cuarta y décimo quinta, respectivamente, y al respecto las partes expresamente acordaron que los pagos de estas obras quedarían sujetos a los mismos precios pactados en el contrato que regía sus relaciones, lo que indica a las claras que las obras adicionales y las suplementarias no estaban proscritas del contrato. Por el contrario, estaban previstas y autorizadas, lo que es normal por cuanto en los contratos de obra, como el del caso *sub judice*, no se puede preestablecer de manera precisa y única todo lo relacionado con las mismas obras. Sin embargo el fondo de desarrollo parece no haberlo entendido así y a pesar de la previa calificación favorable del interventor, exigida en dichas cláusulas, se negó a reconocerlas oportunamente, y se repite, nunca se manifestó sobre la revisión de precios solicitada, conforme se había pactado en el contrato.

Encuentra el tribunal que, por el hecho de haberse requerido un término mayor para la ejecución de la obra y por las obras adicionales que se realizaron, el fondo de desarrollo ha debido hacer los reconocimientos económicos correspondientes pactados en el contrato, so pena de producir el desequilibrio económico del mismo en contravención a la norma que consagra el principio de la ecuación contractual contenido en el artículo 27 de la Ley 80 de 1993, en los siguientes términos “en los contratos estatales se mantendrá la igualdad o equivalencia entre derechos y obligaciones surgidos al momento de proponer o de contratar, según el caso. Si dicha igualdad o equivalencia se rompe por causas no imputables a quien resulte afectado, las partes adoptarán en el menor tiempo posible las medidas necesarias para su restablecimiento.

Para tales efectos, las partes suscribirán los acuerdos y pactos necesarios sobre cuantía, condiciones y forma de pago de gastos adicionales, reconocimientos de costos financieros e intereses”.

Revisión de precios (cláusula 6ª del contrato)

La cláusula de revisión de precios plasmada en el contrato era plenamente válida y debía ser eficaz y por ello producir los efectos que habían pretendido las partes al suscribirla e incorporarla como parte integrante del contrato.

El artículo 1602 del Código Civil, aplicable también al contrato administrativo, establece que este “es una ley para los contratantes y no puede ser invalidado sino por consentimiento mutuo o por causas legales”. La jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia ha sostenido que prima la voluntad contractual y frente a ella las normas legales sobre contratación se vuelven meramente supletorias. Ha dicho la Corte al respecto: “Las estipulaciones regularmente acordadas informan el criterio para definir en cada caso las obligaciones y derechos establecidos en el pacto; sus cláusulas o condiciones son ley para las partes, en cuanto no pugnen con las disposiciones de orden público ni con expresas prohibiciones legales. En esta forma la ley concede la facultad para que los contratantes estipulen libremente y solo a falta de esto entran en juego las normas del Código Civil para suplir, por así decirlo la voluntad de los que intervienen en esta clase de convenciones” sentencia de la Corte Suprema de Justicia (T. LIX, pág. 1097).

De los documentos allegados al expediente relacionados con el contrato 142 de 1994 el tribunal destaca los siguientes que tratan de la revisión de precios:

1. Acta 7 de revisión de precios al acta 4 de recibo parcial de obra firmada por contratista e interventor el 30 de mayo de 1996 en que se cobran al fondo de desarrollo local \$ 4.178.220.35 por revisión de precios conforme a la cláusula sexta del contrato.
2. Acta 8 de revisión de precios al acta 6 de recibo parcial de obra, esta de fecha 15 de julio de 1996 por valor de \$ 14.961.497.93.
3. Acta 13 de revisión de precios al acta 11 de recibo parcial de obra del 5 de diciembre de 1996 por valor de \$ 4.199.128.76.
4. Acta 16 de revisión de precios al acta 15 de recibo final de obra de febrero 24 de 1997 por valor de \$ 1.044.013.22.
5. Las cartas remisorias de las anteriores cuatro actas al fondo de desarrollo local, para su estudio y trámite legal en

fechas subsiguientes a la elaboración de las actas en mención y también las enviadas por la interventoría justificando la revisión de precios contenida en las antedichas actas.

El tribunal echa de menos las respuestas a la correspondencia listada por parte del fondo de desarrollo. La entidad demandada no atendió en forma alguna las peticiones que le formuló el contratista conforme a lo pactado, acuerdo que como antes se mencionó se incorporó en la cláusula sexta del contrato con fundamento en el artículo 4º numeral 8º de la Ley 80 de 1993. No habiendo encontrado el tribunal causa imputable al contratista que hubiera conducido al incumplimiento del trabajo contratado, pero sí causas imputables al fondo de desarrollo local que alteraron el equilibrio económico del contratista, concluye que hay lugar al reconocimiento del reajuste de precios. Este se liquidará con la fórmula pactada en el contrato —verificada en el trabajo pericial— y los intereses moratorios acordados en la cláusula quinta del mismo referidos al artículo 1617 del Código Civil sobre el valor histórico actualizado, de conformidad con la citada norma de la Ley 80 de 1993.

La revisión de precios es desarrollo del principio de la ecuación contractual o equilibrio financiero del contrato contenido en el artículo 27 de la Ley 80 de 1993, según el cual: “En los contratos estatales se mantendrá la igualdad o equivalencia entre derechos y obligaciones surgidos al momento de proponer o de contratar, según el caso. Si dicha igualdad o equivalencia se rompe por causas no imputables a quien resulte afectado, las partes adoptarán en el menor tiempo posible las medidas necesarias para su restablecimiento”.

Esta norma es concordante con el numeral 1º del artículo 5º de la misma ley que dice: “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”.

Es evidente, conforme a las normas transcritas, la consagración expresa del principio según el cual el contratista, como colaborador de los cometidos estatales, tiene derecho a la plenitud de la retribución, y el estudio y definición de su reclamación debe ser hecho con celeridad por parte de la administración, lo que no ha sucedido en el caso *sub judice*. Como ya lo ha concluido el tribunal del análisis del acervo probatorio, el término del contrato debió ampliarse por causas no imputables al contratista; de igual manera, las obras adicionales y las obras extras suplementarias que debieron ejecutarse lo fueron por requerimiento y causas ajenas al contratista. Como se mantuvo el valor de los precios unitarios para estas obras y las que conforme a lo pactado inicialmente debían ejecutarse, a pesar de la ampliación del plazo del contrato, fácil es concluir que para mantener el equilibrio inicial contenido en la oferta del contratista deberán reconocérsele los ajustes de precios probados, que conforme a las actas antes relacionadas asciende al valor total de \$ 24.382.862.55. Además, se deberán adicionar a esta suma los perjuicios que se le han causado al contratista por la demora en el pago de la obligación antedicha derivada del contrato, conforme a lo pactado y a la ley, perjuicios representados en la pérdida del valor adquisitivo de la suma de dinero que ha debido recibir oportunamente y los intereses moratorios correspondientes.

El contrato de obra pública 142 de 1994, que el tribunal ha venido analizando, terminó el 18 de diciembre de 1996 por la ejecución de los trabajos contratados, según consta en acta 15 de recibo final de obra suscrita por ambos contratantes y por el interventor —lo que ya se mencionó atrás— razón por la cual procedía la liquidación del contrato, que el fondo no hizo, en claro incumplimiento de sus obligaciones legales y contractuales, por lo cual corresponderá hacerlo a este tribunal conforme se solicitó en la demanda.

#### La liquidación del contrato

Censura el tribunal el hecho de que el fondo de desarrollo, estando obligado por el contrato y por la Ley 80 de 1993 a realizar la liquidación del mismo y facultado por el parágrafo segundo de la cláusula vigésimo segunda del contrato a practicar la liquidación unilateral si las partes no llegan a un acuerdo sobre el contenido de la misma no la hubiera hecho.

Terminado el objeto del contrato por entrega y recibo de la obra a satisfacción de las partes, ha debido liquidarse por alguna de las vías legales. El acto administrativo expedido para ese efecto hubiera sido susceptible del recurso de reposición por parte del contratista, así como de reclamación posterior ante el contencioso administrativo, pero como nada dijo la administración este se vio obligado a acudir a la cláusula compromisoria pactada en la vigésimo novena del contrato, para que este tribunal defina sobre sus pretensiones y liquide el contrato que aún lo ata con el

fondo.

Respecto de la liquidación unilateral este tribunal encuentra procedente transcribir el concepto de la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado expedido el 14 de diciembre de 2000, según el cual:

“La facultad de liquidación unilateral del contrato es potestad de las entidades estatales en los eventos de declaratoria de caducidad, terminación por nulidad absoluta y cuando el contratista no se presente a la liquidación o no se llegue a acuerdo sobre su cometido; está prevista en los artículos 18, 45, y 61 de la Ley 80 de 1993, y se considera como “otra potestad excepcional que privilegia los intereses de la entidad estatal” según la expresión de los autores Mutis y Quintero ya citados, quienes se apoyan en pronunciamiento de esta corporación. Sin embargo, debe advertirse que la liquidación en general puede producirse según algunos doctrinantes por “causas normales” cuando hay cumplimiento íntegro y pleno del objeto contractual y además tiene lugar dentro del plazo estipulado. En tanto “las causas anormales” incluyen la terminación unilateral, la caducidad administrativa, la terminación por causa de nulidad absoluta, el mutuo acuerdo, la renuncia del contratista y el incumplimiento de la entidad contratante; en estos casos el contrato termina en oportunidad distinta a la prevista inicialmente en él. La liquidación del contrato de común acuerdo (art. 60, *ibíd.*) o la que se realice en forma unilateral es la última etapa del vínculo contractual que tienen las partes para finiquitar la relación y definir las discrepancias surgidas, pues constituye el balance entre las prestaciones y acreencias de los contratantes; la ley prevé que en la liquidación se acordarán los ajustes, revisiones y reconocimientos a que haya lugar y se harán constar los acuerdos, conciliaciones y transacciones “para poder poner fin a las divergencias presentadas”.

Ejecutoriado el acto de liquidación cesa definitivamente la relación contractual, o sea se extingue el contrato. La jurisprudencia de esta corporación se ha pronunciado en este sentido para advertir que en dicho acto de liquidación, concluye definitivamente la relación contractual a tal punto que de su contenido, depende si queda abierto el camino para la revisión judicial o si por el contrario se cierran las posibilidades de reclamar frente a la misma”.

Conforme a la jurisprudencia transcrita si el fondo contratante no estaba de acuerdo con las reclamaciones sobre revisión de precios que de tiempo atrás había venido haciéndole el contratista, tenía la posibilidad de liquidar con él el contrato y admitir que dejara plasmada en la liquidación su reclamación sobre revisión de precios, o de liquidarlo unilateralmente sin atender este aspecto, pero simplemente nada hizo, inacción también violatoria de la cláusula vigésimo segunda del contrato.

#### Concepto del Ministerio Público

El tribunal está casi integralmente de acuerdo con el contenido del escrito que presentó el Ministerio Público en la fecha de los alegatos de conclusión (acta 6). Sin embargo, con todo el respeto que le merecen los juiciosos racionamientos de la procuradora sexta judicial administrativa, doctora María Emilia Montoya de Lamar, se apartará de ellos en este laudo en el punto relativo al reconocimiento y pago de los valores correspondientes a revisión de precios sin un índice de ajuste de los mismos.

Tiene en cuenta este tribunal, en primer término, que la cláusula sexta del contrato 142 de 1994 relativa a revisión de precios —adicionada con un párrafo en la primera adición al contrato celebrado el 29 de diciembre de 1995— previó la forma como se reajustarían los precios de las obras ejecutadas y solo por excepción, por causas imputables al contratista en el cumplimiento del programa del trabajo, se estableció que no habría lugar al reconocimiento del reajuste. Conforme a lo atrás analizado y expuesto por este tribunal el contratista cumplió, por lo cual se le deben reconocer los reajustes.

En segundo lugar para la valoración de daños acude el tribunal a lo dispuesto por el artículo 16 de la Ley 446 de 1998 según el cual:

“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”.

La norma anterior consagra de manera indudable que el juez debe procurar el resarcimiento completo del perjuicio

sufrido lo que se ha venido sosteniendo de manera reiterada desde tiempo atrás, aun en las decisiones arbitrales como la que se transcribe a continuación, que tiene la virtud de citar la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia sobre el tema. El laudo arbitral de agosto 10 de 1994 proferido por los doctores Juan Carlos Esguerra P., Álvaro Tafur Galvis y Antonio José de Irisarri Restrepo, en el proceso del consorcio integrado por las sociedades Ingenieros Civiles Asociados S.A. y Termotécnica Coindustrial S.A. contra la Empresa de Energía de Bogotá, dijo en uno de sus apartes:

“... De otra parte, conviene tener presente en el análisis de la cuestión, no solo lo dispuesto por el inciso final del artículo 1649 del Código Civil conforme al cual “el pago total de la deuda comprende el de los intereses e indemnizaciones que se deban; es decir que el pago —para que sea tal— ha de ser completo, y que como lo tiene ya aceptado la jurisprudencia nacional, como el pago ha de ser completo, para ello debe incluir la corrección monetaria, especialmente en caso de deudores morosos, como lo ha aceptado la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil en sentencias de 9 de julio de 1979, 20 de marzo de 1984, 19 de marzo de 1986 y 22 de abril de 1987. En todas ellas se sostuvo por esa alta corporación la tesis de que no habrá pago completo, especialmente cuando los deudores morosos de obligaciones de dinero, pagan con moneda desvalorizada, es decir sin la correspondiente corrección monetaria.

Así, pues, si la obligación no es pagada en la forma y tiempo debidos, se hace imperioso reajustarla para que represente el valor adeudado, ya que es esa la única forma de cumplir con el requisito de la integridad del pago ...”.

Para reforzar lo dicho el tribunal considera pertinente citar un aparte de la sentencia de abril 26 de 1999 del Consejo de Estado, que respecto a los perjuicios señaló:

“Entendido pues que el perjuicio es la lesión o menoscabo que sufre el patrimonio del acreedor a consecuencia inmediata o directa del incumplimiento del deudor, y que comprende tanto el daño emergente como el lucro cesante, se precisa que el daño emergente, en relación con las obligaciones dinerarias se traduce en la desvalorización monetaria, que es un fenómeno constante en nuestros países, en los cuales la pérdida del poder adquisitivo del dinero hace necesario el pago de los intereses compensatorios y moratorios que hagan útil el dinero que se paga por fuera del plazo contractual”.

Este tribunal, en consideración a lo dispuesto en la cláusula sexta del contrato 142 de 1994, a lo mandado por el artículo 16 de la Ley 446 de 1998, y a la ingente jurisprudencia derivada de las normas sobre el resarcimiento de perjuicios consagradas en la ley civil, acoge la petición de actualización de las cuentas presentadas por el contratista que no le han sido pagadas, conforme a la relación que este incluyó en el proyecto de acta 17 de liquidación del contrato, de marzo 31 de 1997, que corresponden a las actas de revisión de precios que le había cursado al fondo de desarrollo con anterioridad, documentos todos que obran en el expediente y son prueba plena de la deuda a favor del contratista.

En el trabajo pericial realizado por la doctora Esperanza Ortiz a petición de este tribunal, agregado a folios 256 y siguientes del cuaderno de pruebas, se hicieron las verificaciones de rigor a los ajustes de precios contenidos en cada acta de revisión de precios y se estableció que todas coincidían con la fórmula pactada en el contrato.

La revisión de precios de cada acta se reajustó monetariamente a la fecha del dictamen y de un total de \$ 24.382.862.55 se actualizó a marzo 1° de 2001 a \$ 43.601.943.

En cuanto a intereses, en la cláusula quinta del contrato se regularon por las partes los intereses moratorios en los siguientes términos “en caso de mora por parte de el fondo en el pago de las cuentas presentadas por el contratista y que correspondan a obra ejecutada de acuerdo con el programa de inversiones, se reconocerán intereses a la tasa establecida en el artículo 1617 del Código Civil”.

Sobre intereses moratorios el inciso segundo del numeral 8° del artículo 4° de la Ley 80 de 1993 dice: “Sin perjuicio de la actualización o revisión de precios, en caso de no haberse pactado intereses moratorios, se aplicará la tasa equivalente al doble del interés legal civil sobre el valor histórico actualizado”.

En el caso *sub judice* se pactó como interés moratorio el legal civil del artículo 1617 del Código Civil y conforme a la norma de la Ley 80 debe liquidarse sobre el valor histórico actualizado. Conforme al dictamen pericial los

intereses moratorios desde el momento en que se reconoció cada reajuste y hasta la fecha del mismo (mar. 1º/2001) ascienden a la suma de \$ 31.684.497.

Liquidación del contrato 142 de 1994 por el tribunal

Conforme lo estableció el tribunal y consta en el expediente, el contrato 142 de 1994 celebrado entre las partes en este proceso arbitral se terminó el 18 de diciembre de 1996, según consta en el acta de recibo final de obra 15 debidamente suscrita por ellas.

De acuerdo a lo definido por el tribunal se liquida el referido contrato incluyendo los valores de las actas de revisión de precios, así:

Contrato 142 de diciembre 31 de 1994

Obra: Construcción de la estructura metálica para la cancha múltiple del parque Polo Club.

Localización: Calle 86 y 86A entre carreras 30 y 31 de Bogotá.

Entidad contratante: Fondo de Desarrollo Local Barrios Unidos (localidad 12) de Santafé de Bogotá, D.C.

Contratista: Luis Fernando González Páez.

Interventor: Luis Alberto García Montero.

Recibo final de obra: Acta 15 de diciembre 18 de 1996.

Valor inicial:	\$ 56.925.479.00
Valor primera adición:	13.538.836.44
Valor segunda adición:	<u>3.275.259.86</u>
Valor total obra ejecutada y pagada al contratista:	\$ 73.739.575.30

Actas de revisión de precios con reajuste a marzo primero (1º) de 2001, fecha del dictamen pericial:

Nº de acta	Fecha	Valor revisión de precio \$	Concepto	Valor reajuste de precios
7	30/05/96	4.178.220.35	Revisión de precios al acta 4 de 16/04/96 de recibo parcial de obra	7.654.452
8	15/07/96	14.961.497.93	Revisión de precios al acta 6 de 06/05/96 de recibo parcial de obra	26.990.340
13	05/12/96	4.199.128.70	Revisión de precios al acta 11 de 04/09/96 de recibo parcial de obra	7.211.390
16	24/02/97	1.044.015.57	Revisión de precios al acta 15 de 18/12/96 de recibo final de obra	1.745.761
Totales		\$ 24.382.862.55		\$ 43.601.943

Intereses moratorios a marzo primero (1º) de 2001, fecha del dictamen pericial:

Nº de acta	Valor revisión de precios \$	Concepto	Valor reajuste de precios \$	Fecha para cálculo de intereses	Vr. Intereses moratorios tasa 12% \$
------------	------------------------------	----------	------------------------------	---------------------------------	--------------------------------------

7	4.178.220.35	Revisión de precios al acta 4 de 16/04/96 de recibo parcial de obra	7.654.452	16/04/96	5.750.643
8	14.961.497.93	Revisión de precios al acta 6 de 06/05/96 de recibo parcial de obra	26.990.340	06/05/96	19.980.660
13	4.199.128.70	Revisión de precios al acta 11 de 04/09/96 de recibo parcial de obra	7.211.390	04/09/96	4.869.466
16	1.044.015.57	Revisión de precios al acta 15 de 18/12/96 de recibo final de obra.	1.745.761	18/12/96	1.083.730
	<b>\$ 24.382.862.55</b>		<b>\$ 43.601.943</b>		<b>\$ 31.684.497</b>

Conforme a lo anterior, para liquidar el contrato 142 de diciembre 31 de 1994, el Fondo de Desarrollo Local Barrios Unidos (localidad 12) de Santafé de Bogotá deberá pagar al contratista Luis Fernando González Páez la suma de \$ 24.382.862.55 por concepto de revisión de precios a las actas 7, 8, 13 y 16 de recibo parcial de obra; la anterior suma de dinero, tomando el índice de precios al consumidor para efectos del reajuste, corresponde al valor de \$ 43.601.943, el cual deberá ser actualizado a la fecha del pago.

Igualmente el fondo deberá pagar los intereses moratorios pactados, desde el momento en que se reconoció cada reajuste y hasta la fecha del pago, suma que a la fecha del dictamen pericial asciende a \$ 31.684.497, valor que también deberá ser actualizado a la fecha del pago.

En los términos anteriores queda practicada la liquidación del contrato.

#### VIII. Costas

Conforme se dejó establecido en la primera audiencia de trámite y lo manifestó el apoderado del contratista convocante en la audiencia de conciliación celebrada el 3 de mayo anterior (acta 7), las sumas fijadas para honorarios y gastos del tribunal se cancelaron exclusivamente por Luis Fernando González Páez y no le fueron reintegradas por la entidad demandada en el curso del proceso arbitral.

El tribunal debe entonces dar aplicación a lo dispuesto por el artículo 22 del Decreto 2279 de 1989, modificado en su inciso 3º por el artículo 105 de la Ley 23 de 1991, normas que fueron compiladas por el Decreto 1818 de 1998 en su artículo 144, según el cual las expensas en cuestión deben tenerse en cuenta en este laudo para liquidar costas, con los “intereses de mora a la tasa más alta autorizada desde el vencimiento del plazo para consignar y hasta el momento en que efectivamente cancela la totalidad de las sumas liquidadas a su cargo”.

Los gastos y honorarios del tribunal fueron fijados en el acta de instalación (acta 1) que se celebró el 5 de diciembre de 2000 —fls. 182 a 184, cdno. ppal. 1— en la suma de \$ 6.000.000, y de ellos correspondía pagar al Fondo de Desarrollo Local Barrios Unidos (localidad 12) la suma de \$ 3.000.000.

Como el fondo de desarrollo no efectuó el pago de las sumas que le correspondía y dentro de la oportunidad legal el 28 de diciembre de 2000 las consignó por este el demandante, deberá reintegrársele junto con los intereses que manda la ley, desde el momento en que se efectuó el pago por Luis Fernando González y hasta aquel en que efectivamente se le pague.

A la fecha de este laudo la suma debida junto con los intereses moratorios asciende a \$ 3.384.027.15. El anterior sería el reconocimiento de la deuda por gastos del tribunal a cargo de la parte demandada.

En cuanto a costas el tribunal las liquida teniendo en cuenta que en el curso del proceso, adicionalmente a los \$ 6.000.000 antes mencionados, se señalaron honorarios de \$ 1.000.000 para la perito, que se pagaron por mitades por las partes.



Conforme a lo ordenado por el artículo 392 del Código de Procedimiento Civil, concordante con el artículo 171 del Código Contencioso Administrativo, y habida cuenta que las pretensiones del demandante prosperan íntegramente, debe aplicarse lo dispuesto por el numeral 1° de aquel.

El tribunal fija como agencias en derecho la suma de \$ 2.557.500, estipendio equivalente a los honorarios del árbitro. En consecuencia el total de costas a cargo del demandado asciende a \$ 6.057.500.

## IX. Decisión

Como consecuencia de las anteriores consideraciones, el Tribunal de Arbitramento constituido para decidir en derecho las diferencias surgidas entre Luis Fernando González Páez, por una parte, y el Fondo de Desarrollo Local Barrios Unidos (localidad 11) de Santafé de Bogotá, por la otra, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

### RESUELVE:

1. Liquidar el contrato de obra pública 142 de diciembre 31 de 1994 suscrito entre el Fondo de Desarrollo Local Barrios Unidos (localidad 12) de Santafé de Bogotá y Luis Fernando González Páez como contratista, que fue adicionado el 29 de diciembre de 1995 y el 10 de diciembre de 1996 y, conforme a lo expuesto en la parte motiva, ordenar el pago de los ajustes por revisión de precios a favor del contratista, actualizados, y de los intereses moratorios pactados.
2. Condenar al Fondo de Desarrollo Local Barrios Unidos (localidad 12) de Santafé de Bogotá, a pagar a favor de Luis Fernando González Páez la suma de \$ 43.601.943 por concepto de valor histórico actualizado de los reajustes de precios probados por \$ 24.382.862.55, desde la fecha de su liquidación inicial y hasta la fecha del dictamen, 1° de marzo de 2001.
3. Condenar al Fondo de Desarrollo Local Barrios Unidos (localidad 12) de Santafé de Bogotá, a pagar a favor de Luis Fernando González Páez la suma de \$ 31.684.497 por concepto de intereses moratorios desde el momento en que se causaron los reajustes de precios, actualizados, y hasta el 1° de marzo de 2001, fecha del dictamen pericial.
4. Como quiera que las sumas de dinero fijadas en los ordinales segundo y tercero anteriores, contienen reajuste monetario e intereses moratorios hasta el día 1° de marzo de 2001, fecha del dictamen pericial, para satisfacer las pretensiones de la demanda, la actualización de la condena entre esa fecha y el día del pago efectivo deberá hacerse por el Fondo de Desarrollo Local Barrios Unidos (localidad 12) de Santafé de Bogotá.
5. Condenar al Fondo de Desarrollo Local Barrios Unidos (localidad 12) de Santafé de Bogotá, al pago total de las costas del proceso por valor de \$ 6.057.500.
6. Ordenar al Fondo de Desarrollo Local Barrios Unidos (localidad 12) de Santafé de Bogotá, el reintegro de la suma de \$ 3.384.027.15, por concepto de expensas a su cargo en este proceso, suma que deberá ser actualizada hasta la fecha en que se produzca su pago, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 144 del Decreto 1818 de 1998.
7. Las sumas anteriores deberán ser pagadas dentro de los cinco (5) días siguientes a la ejecutoria de este laudo arbitral.
8. Para los efectos legales consiguientes, por secretaría comuníquese a la Procuraduría General de la Nación, mediante el envío de copia íntegra y auténtica del presente laudo.
9. De conformidad con el artículo 173 del Código Contencioso Administrativo, una vez en firme por la secretaría comuníquese el presente laudo al representante legal del Fondo de Desarrollo Local Barrios Unidos (localidad 12) de Bogotá mediante el envío de copia íntegra y auténtica del mismo.
10. Por secretaría expídase copia auténtica de este laudo para cada una de las partes.
11. Protocolícese el expediente en una notaría de Bogotá.

Notifíquese y cúmplase.

---