

TRIBUNAL ARBITRAL

CENTRAL DE INVERSIONES S.A. - CISA
VS
DEPARTAMENTO DEL VALLE DEL CAUCA

LAUDO ARBITRAL

Santiago de Cali, abril 13 de 2020.

TRIBUNAL ARBITRAL
CENTRAL DE INVERSIONES S.A. - CISA
VS
DEPARTAMENTO DEL VALLE DEL CAUCA

LAUDO ARBITRAL

Santiago de Cali, República de Colombia, abril trece (13) de dos mil veinte (2020)

Agotado el trámite legal establecido en la Ley 1563 de 2012 y encontrándose dentro de la oportunidad para hacerlo, procede el Tribunal a proferir el Laudo que en derecho corresponde y que pone fin al proceso arbitral entre **CENTRAL DE INVERSIONES S.A. - CISA**, de una parte y, de la otra, el **DEPARTAMENTO DEL VALLE DEL CAUCA**.

PRIMERA PARTE.
ANTECEDENTES - DESARROLLO DEL TRÁMITE Y
OBJETO DE LA CONTROVERSIA.

I. ANTECEDENTES Y DESARROLLO DEL TRÁMITE

1 EL CONTRATO ORIGEN DE LAS CONTROVERSIAS.

Con la demanda arbitral, la Parte Convocante aportó copia del Contrato Interadministrativo No. 010-18-1035¹, que tiene por objeto establecer los lineamientos para el avalúo, comercialización y venta a un tercero de los bienes inmuebles de propiedad del DEPARTAMENTO DEL VALLE DEL CAUCA y su Otrosí No 1 del 18 de diciembre de 2015.

2 LA CLÁUSULA COMPROMISORIA.

En la cláusula VIGESIMA CUARTA del citado Contrato Interadministrativo No. 010-18-1035 de fecha 12 de junio de 2015, obra la Cláusula Compromisoria, cuyo texto es el siguiente:

¹ Cuaderno de Pruebas, folios 14 a 21.

“SOLUCION DE CONTROVERSIAS: Los conflictos que se presenten entre las partes, como consecuencia de la ejecución del presente contrato, así como de su interpretación y liquidación, y que sean susceptibles de transacción o conciliación, se adelantará en primer lugar el trámite previsto en la Ley 640 de 2001, su Decreto Reglamentario 1716 de 2009 sobre conciliación extrajudicial. La conciliación prejudicial de que trata el párrafo anterior, no es requisito previo para que cualquiera de las partes, y en todo caso CISA, pueda convocar directamente el Tribunal de Arbitramento para la solución de las controversias relativas a la ejecución, interpretación o liquidación del presente contrato. El Tribunal de Arbitramento antes mencionado se sujetará en cuanto a su procedimiento a las disposiciones legales aplicables a la materia, y en cuanto a su funcionamiento a las siguientes reglas: a) El Tribunal estará integrado por tres (3) árbitros. b) Los árbitros serán elegidos por sorteo que adelantará el Centro de Arbitraje y Conciliación de la Cámara de Comercio de Cali, respecto de las listas vigentes en dicho Centro. c) La organización interna del Tribunal en cuanto a honorarios, gastos y término de duración se sujetará a las reglas previstas para el efecto en el reglamento del Centro de Arbitraje y Conciliación de la Cámara de Comercio de Cali. d) El Tribunal decidirá en derecho y funcionará en la ciudad de Santiago de Cali.”

3 LAS PARTES DEL PROCESO Y SUS APODERADOS.

3.1.- La parte Convocante es la **SOCIEDAD CENTRAL DE INVERSIONES S.A.**, en lo sucesivo, **“CISA”** con domicilio principal en la ciudad de Bogotá, NIT 860.042.945-5², y sucursal en la ciudad de Cali, sociedad comercial de Economía Mixta, del orden nacional, vinculada al Ministerio de Hacienda y Crédito Público, constituida mediante Escritura Pública 1.084 del 5 de marzo de 1975, otorgada en la Notaria Cuarta (4ª) del círculo de Bogotá, inscrita el 2 de julio de 2003, bajo el No. 1499 de libro IV, representada en este proceso por CARLOS MARIO OSORIO SOTO, identificado con la cédula de ciudadanía No. 12.400.676, en su calidad de jefe jurídico de la sucursal de Cali y apoderado general de CISA, quien en tal calidad confirió poder para la actuación judicial a la abogada LUZBIAN GUTIERREZ MARÍN.

3.2.- La parte Convocada es el **DEPARTAMENTO DEL VALLE DEL CAUCA**, en lo sucesivo **EL DEPARTAMENTO**, NIT 890.399.029-5, representada en este proceso por la señora DILIAN FRANCISCA TORO TORRES en calidad de Gobernadora del Valle del Cauca, quien confirió poder para la actuación judicial a la abogada DIANA LORENA VANEGAS CAJIAO, y quien a su vez sustituyó el poder a la abogada ANDREA ORTÍZ.

² Cuaderno de Pruebas, folios 1 a 13.

4 EL TRÁMITE PRELIMINAR

4.1 La demanda arbitral.

El 22 de marzo del 2019 **CISA**, por intermedio de apoderada especial, solicitó al Centro de Conciliación y Arbitraje de la Cámara de Comercio de Cali la integración de un Tribunal Arbitral para dirimir sus controversias con el **DEPARTAMENTO DEL VALLE DEL CAUCA**, relativas al Contrato Interadministrativo No. 010-18-1035 de fecha 12 de junio de 2015 y su Otrosí No 1 del 18 de diciembre de 2015³.

4.2 Árbitros.

En cumplimiento de las previsiones incorporadas en la cláusula compromisoria, mediante sorteo público, el Centro de Arbitraje, designó a las árbitros **ALEJANDRA GÓMEZ MORENO, EDITH CONSTANZA CEDIEL CHARRIS** y **DIANA CAROLINA BERNAL PÉREZ** ⁴. Notificadas las designaciones mediante citaciones visibles a folios 49 a 63 del Cuaderno Principal, las árbitros designadas, manifestaron oportunamente la aceptación de su designación y ejercieron el deber de información de que trata el artículo 15 de la ley 1563 de 2012⁵.

4.3 Instalación.

Previas las citaciones correspondientes por parte del Centro de Arbitraje y Conciliación de la Cámara de Comercio de Cali⁶, el Tribunal Arbitral se instaló el 13 de mayo de 2019 y asumió competencia para adelantar los trámites iniciales del proceso, inadmitiendo la demanda arbitral según consta en el Acta N° 1⁷. En dicha audiencia fue designada como presidente la Árbitro Edith Constanza Cediél Charris y como secretaria, la abogada Lyda Mercedes Crespo Ríos, quien aceptó el cargo, cumpliendo igualmente con el deber de información de que trata el artículo 15 de la ley 1563 de 2012 y, posteriormente tomó posesión del mismo según consta en el Acta No 2⁸.

³ Cuaderno Principal, folios 1 a 14.

⁴ Cuaderno Principal, folios 32 y 33.

⁵ Cuaderno Principal, folios 54 a 63.

⁶ Cuaderno Principal, folios 75 a 85.

⁷ Cuaderno Principal, folios 95 a 104.

⁸ Cuaderno Principal, folio 162.

El Centro de Conciliación, Arbitraje y Amigable Composición de la Cámara de Comercio de Cali informó oportunamente tanto a la Procuraduría General de la Nación, como a la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado sobre la conformación y la instalación de este Tribunal Arbitral.

Para el ejercicio y cumplimiento de las funciones atribuidas por el artículo 277 de la Constitución Política a la Procuraduría General de la Nación, concordante con lo establecido en el artículo 7 del Decreto 262 de 2000, el numeral 4 del artículo 45 del Código General del Proceso, y los numerales 1 y 4, letra a), del artículo 46 del mismo estatuto, el Ministerio Público designó como su Agente para este proceso a la Señora Procuradora 165 Judicial II en Asuntos Administrativos, doctora MARÍA ANDREA TALEB QUINTERO.

4.4 Admisión de la demanda.

Subsanada oportunamente la demanda arbitral, se admitió mediante Auto del 29 de mayo de 2019 (Acta No. 3). La secretaria efectuó la notificación personal a la parte Convocada, al Ministerio Público y a la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado⁹.

4.5 Contestación de la Demanda arbitral.

El 14 de agosto de 2019, la parte Convocada contestó la demanda, se opuso a las pretensiones de la misma, se pronunció sobre los hechos aceptando unos y señalando que otros no le constan, sin indicar las razones de tal afirmación. Adicionalmente formuló excepciones de fondo¹⁰. La Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado guardó silencio y nunca intervino en este proceso.

4.6 Traslado de las excepciones.

El 16 de diciembre de 2019, se corrió traslado de las excepciones de mérito contenidas en la contestación de la Demanda (Acta No. 4¹¹). La parte Convocante guardó silencio.

⁹ Cuaderno Principal, folios 166 a 177.

¹⁰ Cuaderno Principal, folios 178 a 190.

¹¹ Cuaderno Principal, folios 191 y 192.

4.7. Reforma de la Demanda y su contestación.

El 23 de agosto de 2019, la parte Convocante presentó escrito de Reforma de la Demanda¹², que fue admitida mediante Auto del 11 de septiembre de 2019 (Acta No. 6¹³). En este escrito estimó bajo juramento la cuantía de sus pretensiones en la suma de \$91.813.385¹⁴.

La parte Convocada, por su parte, presentó el 1º de octubre de 2019, la contestación de la Reforma de la Demanda en la que se opuso a todas y cada una de las pretensiones y presentó excepciones de mérito¹⁵. No objetó el juramento estimatorio.

El traslado de las excepciones de mérito contenidas en la contestación de la Reforma de la Demanda (Acta No. 7), se corrió el 2 de octubre de 2019. La parte Convocante dentro de la oportunidad legal radicó memorial descorriendo el respectivo traslado¹⁶.

4.8 Audiencia de Conciliación y fijación de gastos del proceso.

El 11 de octubre del 2019 se celebró la Audiencia de Conciliación, la que se declaró fracasada en tanto las partes no lograron acuerdo conciliatorio alguno. Como consecuencia de lo anterior, el Tribunal procedió a fijar las sumas correspondientes a honorarios, gastos de funcionamiento y Administración del Centro de Arbitraje y Conciliación y la relativa a expensas de este proceso (Acta N° 8¹⁷).

Dentro de las oportunidades previstas en el artículo 27 de la Ley 1563 de 2012, la Parte Convocante efectuó a nombre de la Presidenta, la consignación de la totalidad de las sumas decretadas, en tanto la parte Convocada no pagó el porcentaje que le correspondía tal como consta en el informe rendido por la Presidente, de fecha 14 de noviembre de 2019 (Acta No. 9).

¹² Cuaderno Principal, folios 194 al 213.

¹³ Cuaderno Principal, folios 217 a 218.

¹⁴ Cuaderno Principal, folio 208.

¹⁵ Cuaderno Principal, folios 220 a 227.

¹⁶ Cuaderno Principal, folios 231 a 234.

¹⁷ Cuaderno Principal, folios 235 a 240.

4.9 Primera Audiencia de Trámite.

La Primera Audiencia de Trámite se celebró el 14 de noviembre de 2019, de conformidad con lo previsto en el artículo 30 de la Ley 1563 de 2012. En esta audiencia, previa lectura de la cláusula compromisoria, de los asuntos sometidos a decisión del presente Tribunal Arbitral, el Tribunal asumió competencia para conocer y decidir las cuestiones sometidas por las Partes relativas a la liquidación del Contrato Interadministrativo No. 010-18-1035 de fecha 12 de junio de 2015 contenidas en la demanda arbitral reformada, en su contestación, en el escrito con el cual se describió el traslado de las excepciones de mérito formuladas y las demás que surgieran durante el trámite procesal y que deban ser decididas en el Laudo y fijó el término de duración del proceso arbitral en seis (6) meses.

Igualmente, en la referida audiencia el tribunal resolvió sobre las pruebas solicitadas y declaró finalizada la Primera Audiencia de Trámite (Acta No. 9¹⁸).

5 EL PROCESO ARBITRAL

5.1 Competencia

En el Auto proferido en la Primera Audiencia de Trámite realizada el 14 de noviembre de 2019 (Acta N° 9), el Tribunal se declaró competente para conocer las diferencias existentes entre las partes. En tal sentido señaló que puede decidir las pretensiones contenidas en la demanda reformada, en tanto los asuntos sometidos a su conocimiento son de naturaleza económica, susceptibles de transacción, tienen origen en el Contrato Interadministrativo No. 010-18-1035 del 12 de junio de 2015 y su Otrosí No 1 del 18 de diciembre del mismo año, y están amparadas por la cláusula compromisoria contenida en la cláusula VIGESIMA CUARTA.

5.2 Las pruebas decretadas y practicadas.

En la Primera Audiencia de Trámite, el Tribunal decretó las pruebas solicitadas por las partes, con la demanda inicial presentada el 22 de marzo de 2019 y, su posterior reforma radicada el 23 de agosto de 2019, así como las aportadas por la Convocada con sus respectivos escritos de contestación.

Como consecuencia de lo anterior, y con el valor legal que la ley les confiere, fueron agregados al expediente los documentos aportados por las partes al proceso, a folios 1 al

¹⁸ Cuaderno Principal, folios 266 a 277.

98 del Cuaderno de Pruebas. Adicionalmente, el Tribunal ordenó de oficio a ambas partes, mediante Auto del 15 de enero de 2020 (Acta No. 11) con salvamento de voto de la Dra. Bernal Pérez, el aporte de otras pruebas documentales. Algunas de ellas fueron remitidas por la parte Convocante, las que igualmente fueron agregadas al plenario mediante auto del 31 de enero de 2020 (Acta 12, folios 287 a 288 del Cuaderno Principal). La parte Convocada no atendió la solicitud y guardó silencio.

5.3 Alegatos de Conclusión y el Concepto del Ministerio Público.

Recaudado así el acervo probatorio y cerrado el periodo probatorio con la conformidad de las partes, el Tribunal citó a la audiencia de alegaciones (Acta No. 14) para el 28 de febrero de 2020¹⁹, oportunidad en la que las apoderadas de las partes formularon oralmente sus argumentos de cierre. La parte Convocante entregó un memorial con el resumen de los mismos, los que se incorporaron al expediente a folios 295 a 306 del Cuaderno Principal²⁰. Este laudo se referirá, en el análisis de cada tema, a las argumentaciones expuestas por las partes en tal oportunidad.

La representante del Ministerio Público rindió su concepto en esa misma oportunidad y entregó escrito del mismo que se incorporó a folios 307 a 315 del Cuaderno Principal. En dicho escrito fijó los antecedentes del trámite, consignó su análisis jurídico, estableció el marco normativo y jurisprudencial del caso y, afirmó a partir de las definiciones incluidas en el Contrato sobre los tipos de inmuebles objeto de comercialización y del examen probatorio que: i) *“de tales definiciones y en una armónica interpretación del contrato, debe decirse que los inmuebles que realmente podrían calificar para su comercialización son realmente los inmuebles saneados”*; ii) *“no obra prueba alguna de las realizadas para comercializar los bienes incorporados en las actas y sobre los que se pretende algún reconocimiento a través de la Comisión fija. Entendida ésta como una Comisión resultado de todas y cada una de las gestiones realizadas para la realización de las ventas y previo detalle de las actividades tendientes a su saneamiento, para el logro..... de la comercialización y venta de los inmuebles”*; iii) la actora reclama *“la comisión fija precisando que los inmuebles para comercialización son los que se incorporan a las actas como inmuebles saneados, por tratarse de una obligación de medio y no de resultado Es claro entonces como se ha dicho por la jurisprudencia del Consejo de Estado que se pueden pactar honorarios fijos y adicionalmente una Comisión de éxito, entendido los honorarios fijos los pactados en el contrato por la gestión, cuando se trate de obligaciones de medio y no de resultado y una Comisión de éxito que solo puede generarse cuando aparece la consecución de beneficios*

¹⁹ Cuaderno Principal, folios 292 a 294.

²⁰ Cuaderno Principal, folios 295 a 306.

concretos para el contratante, para el caso.. el Departamento del Valle del Cauca” y, iv) “no estando los bienes saneados y no existiendo prueba de las gestiones de comercialización, mal puede reclamarse la comisión fija indicada”.

Con fundamento en lo anterior concluyó “de la revisión de cada una de las pretensiones de la demanda, aparece probada la comercialización del bien inmueble identificado con el folio de matrícula inmobiliaria 370-351182, pero no se predica igual probanza de la comercialización de otros bienes inmuebles”.

5.4 Audiencias.

El Tribunal sesionó durante este proceso arbitral en 15 audiencias, incluyendo la de juzgamiento.

5.5 Términos del proceso.

De acuerdo con el pacto arbitral, el término de este proceso es de seis (6) meses contados a partir de la terminación de esta Primera Audiencia de trámite, sin perjuicio de las prórrogas, suspensiones o interrupciones que pudieran presentarse en su desarrollo.

Como la referida audiencia finalizó el 14 de noviembre de 2019, el término de este proceso se extendería, en principio, hasta el 14 de mayo de 2020. Sin embargo, para el cómputo de términos se deben tener en cuenta los 27 días hábiles en que, por solicitud conjunta de las apoderadas de las partes y por autorización de la ley (artículo 10 de la ley 1563 de 2012), se decretó la suspensión del proceso, entre los días 29 de febrero de 2020 y 12 de abril del mismo año, ambas fechas inclusive, razón por la cual su término se extendió hasta el día 25 de junio de 2020.

Ahora bien, el referido término del proceso fue modificado a ocho (8) meses en el Decreto 491 del 28 de marzo de 2020²¹, a raíz de la emergencia sanitaria que atraviesa el país, extendiéndose por tanto hasta el 25 de agosto de 2020. Lo anterior significa que este Laudo se profiere dentro de la oportunidad legal.

²¹ Artículo 10.-Continuidad de los servicios de arbitraje, conciliación y otros mecanismos de resolución de conflictos por medios virtuales del Decreto 491 de 2020. Por el cual “se adoptan medidas de urgencia para garantizar la atención y prestación de los servicios por parte de las autoridades públicas y los particulares que cumplan funciones públicas y se toman medidas para la protección laboral y de los contratistas de prestación de servicios de las entidades Públicas en el marco del Estado de Emergencia Económica Social y Ecológica”.

6 PRESUPUESTOS PROCESALES.

El Tribunal encuentra cumplidos los requisitos necesarios para la validez del proceso y observa que las actuaciones procesales se han desarrollado con pleno ajuste a las previsiones legales, por lo que concluye que no existe causal alguna de nulidad procesal. Lo anterior fue advertido e informado por el Tribunal a las partes y al Ministerio Público, en los términos ordenados por el artículo 132 del Código General del Proceso, en audiencias realizadas el 11 de octubre de 2019 (Audiencia de Conciliación), 14 de noviembre de 2019 (Primera Audiencia de Trámite), 6 de febrero de 2020 (cierre de etapa probatoria) y 28 de febrero de 2020 (concluida la etapa de alegaciones), oportunidades en las que el Tribunal realizó el control de legalidad de este trámite, y en las que las partes y el Ministerio Público, validaron tal conclusión y expresaron que no existe vicio o irregularidad constitutivo de nulidad que debiera ser saneada hasta ese momento.

Por lo expuesto, es procedente dictar Laudo de mérito que, según lo acordado en la cláusula compromisoria y lo que al respecto determina la ley vigente, debe proferirse en derecho, para lo cual se tiene en cuenta que de los documentos aportados al proceso y examinados por el Tribunal se estableció:

6.1 Demandas en forma.

En su oportunidad el Tribunal verificó que tanto la Demanda inicial y su reforma, cumplían las exigencias procesales y, por ello, las sometió oportunamente a trámite.

6.2 Competencia

El Tribunal en forma unánime concluyó del estudio detallado que se hizo sobre el tema en el Auto proferido en la Primera Audiencia de Trámite realizada el 14 de noviembre de 2019 (Acta N° 9), que los asuntos y pretensiones de que da cuenta la Demanda reformada, así como su contestación, son de naturaleza económica, susceptibles de transacción, tienen origen en el Contrato Interadministrativo No. 010-18-1035 del 12 de junio de 2015 y su Otrosí del 18 de diciembre de 2015, y están amparados por la cláusula compromisoria contenida en la cláusula VIGESIMA CUARTA, razón por la cual el Tribunal asumió competencia para conocer de tales diferencias, decisión que se ratifica ahora como más adelante se precisa.

6.3 Capacidad.

Del estudio de los documentos aportados por las Partes al expediente, se observa que **CENTRAL DE INVERSIONES S.A. -CISA-** y el **DEPARTAMENTO DEL VALLE DEL CAUCA**, son sujetos plenamente capaces para comparecer a este proceso; su existencia y representación legal están debidamente acreditadas y tienen capacidad para transigir, por cuanto de la documentación estudiada no se encuentra restricción alguna y, además, por tratarse de un arbitraje en derecho, han comparecido al proceso por intermedio de sus representantes legales y apoderados, debidamente constituidos.

Lo expuesto evidencia que el Tribunal se constituyó conforme a los preceptos legales y los árbitros fueron habilitados por las partes para decidir las controversias surgidas entre ellas.

II. OBJETO DE LA CONTROVERSIA

1. PRETENSIONES DE LA DEMANDA REFORMADA.

La Convocante, en su Demanda reformada, formuló las siguientes Pretensiones²²:

“PRIMERO: Liquidar judicialmente el contrato Interadministrativo marco No. 010-18-1035 de comercialización de inmuebles suscrito entre el DEPARTAMENTO DEL VALLE DEL CAUCA y la sociedad CENTRAL DE INVERSIONES S.A. de fecha 12 de Junio de 2015 y su otro si de fecha 18 de Diciembre de 2015.

SEGUNDO: Como consecuencia de la liquidación judicial del contrato **Interadministrativo** marco No. 010-18-1035 de comercialización de inmuebles y su otro si de fecha 18 de Diciembre de 2015, se ordene cancelar a la parte convocada DEPARTAMENTO DEL VALLE DEL CAUCA las siguientes sumas de dinero a favor de la convocante sociedad CENTRAL DE INVERSIONES S.A.

1. La suma de **DOS MILLONES QUINIENTOS VEINTISEIS MIL PESOS M/CTE, (\$2.526.000,00), más IVA es decir la suma total de TRES MILLONES CINCO MIL NOVECIENTOS CUARENTA PESOS (\$3.005.940.00)M/CTE.**, por concepto de la comisión de éxito por venta del inmueble que fue adjudicado mediante el mecanismo de puja, inmueble ubicado en la Calle 55 Norte Avenida 8 y 11 A Norte, barrio El Bosque de Cali - Valle, identificado con folio de matrícula inmobiliaria No. 370-351182, por un valor de OCHENTA Y CUATRO MILLONES DOSCIENTOS MIL PESOS M/CTE (\$84.200.000,00).
2. La suma de **SESENTA Y NUEVE MILLONES SETECIENTOS CINCUENTA Y CINCO MIL QUINIENTOS TREINTA Y DOS PESOS M/CTE (\$69.755.532,00) más IVA es**

²² Cuaderno Principal, folio 209.

decir la suma total de OCHENTA Y UN MILLONES TREINTA Y DOS MIL NOVECIENTOS CUARENTA Y SEIS PESOS (\$81.032.946.00) Por concepto de Comisión Fija durante la ejecución del Contrato Interadministrativo marco No. 010-18-1035 que debieron cancelarse a la finalización del contrato.

TERCERO: Se ordene el pago debidamente indexado de las anteriores sumas de dinero desde la fecha en que debieron cancelarse hasta la fecha del pago.

CUARTO: Se condene en costas a la convocada EL DEPARTAMENTO DEL VALLE DEL CAUCA”

2. LOS HECHOS Y FUNDAMENTOS DE LAS PRETENSIONES.

Los Hechos que soportan las Pretensiones de la parte Convocante están relacionados y debidamente clasificados en el texto de la Demanda arbitral reformada²³, los que se resumen y sintetizan, así:

- El día 12 de junio de 2015 el DEPARTAMENTO y CISA, suscribieron el Contrato Interadministrativo No. 010-18-1035 de comercialización y avalúo de bienes inmuebles, cuyo Objeto fue descrito en la CLAUSULA PRIMERA, así: “Establecer los lineamientos generales para el avalúo, comercialización y venta a un tercero, si ello resulta posible por parte de CISA, de los bienes inmuebles de propiedad del Departamento del Valle del Cauca, relacionados en las actas de incorporación que suscriban las partes, para este efecto se deberá realizar la Coordinación de avalúos de los inmuebles a comercializar y los estudios que sean solicitados por el Departamento”. El plazo de ejecución se pactó hasta el 31 de diciembre de 2015, prorrogable de común acuerdo por las partes (Hechos 1 y 2 de la demanda reformada).
- Las partes pactaron que dentro de los cuatro (4) meses siguientes a la terminación del plazo del contrato, suscribirían el acta de liquidación y que, en aquellos casos en que el cierre operativo de los negocios celebrados superará el término de duración del Contrato, éste NO se entendería prorrogado el plazo de duración contractual, sino que la liquidación se llevaría a cabo en los términos pactados en cada promesa de compraventa. Informó la Convocante que en el presente caso no fue posible suscribir el acta de liquidación final dentro del término pactado de 4 meses después de culminada la venta, por cuanto solo fue posible realizar la escritura pública de compraventa del inmueble identificado con matrícula inmobiliaria No. 370-351182 hasta el 10 de marzo de 2017. (hecho No. 3 de la demanda reformada)

²³ Cuaderno Principal, folios 196 a 208.

- En la cláusula 5 del Contrato pactaron lo relativo al valor del contrato y a la remuneración que percibiría CISA por la realización de las gestiones. En tal sentido se acordó: a) el pago de una “Comisión Fija” por la comercialización de los inmuebles y una “Comisión de Éxito” por la venta de los inmuebles comercializados; b) un pago por “coordinación de avalúos”, monto indeterminado pero determinable; c) pago por el costo de los avalúos efectuados a los inmuebles y, d) pago por la realización de los estudios de títulos que solicite el Departamento. En el mismo convenio procedieron a definir los diferentes conceptos, tales como inmueble para comercialización; comisión fija; Comisión de éxito; Avalúo vigente y Actas de incorporación (hechos 4 y 5 de la demanda reformada).
- Iniciado el Contrato, las partes suscribieron los días 12 de junio, 25 de agosto y 28 de diciembre de 2015, sendas actas de Incorporación (Números 001, 002 y 003) mediante las cuales se incorporaron 26 inmuebles “saneados” y 17 inmuebles “no saneados”. Dichas actas fueron objeto de actas aclaratorias en las que se corrigió y señaló que los inmuebles entregados correspondían a inmuebles “no saneados” (hechos 6 a 12)
- El día 18 de diciembre de 2015, las partes suscribieron el Otrosí No. 1 del Contrato, con el fin de ampliar el plazo de ejecución, hasta el día 30 de junio de 2016. (hecho 11 de la demanda reformada).
- CISA afirma haber cumplido cabalmente con sus obligaciones de coordinar la realización de avalúos y de los estudios de títulos solicitados por el DEPARTAMENTO, así como haber realizado la actividad de comercialización. Sostiene frente a esta última gestión (hecho 18) que CISA efectuó varias actividades de mercadeo, visitas, promoción, proceso de ventas por ofertas públicas simples y especiales y evaluación de ofertas y venta de inmuebles. De igual manera, que entre el 24 de septiembre y el 12 de noviembre de 2015, en cumplimiento de la cláusula cuarta, coordinó la obtención de treinta y siete (37) inmuebles que no contaban con avalúo vigente, los que enlistó en el hecho 19, y que efectuó por solicitud del Departamento, los estudios de títulos de ocho (8) inmuebles, precisando que solo uno (1) de ellos no pudo ser objeto de comercialización, por haberse encontrado al momento de realizar el estudio de títulos que estaba registrada una falsa tradición. (hechos 20 de la demanda reformada).
- Sostiene que CISA *“Conforme a lo pactado en la cláusula sexta y dado que únicamente siete inmuebles contaban con estudio de títulos y avalúos vigentes”* procedió a la publicación de éstos en la página web de CISA, los que enlistó en el hecho 22 de la demanda reformada.

- En los hechos 15 y 21, informa que CISA facturó y EL DEPARTAMENTO le pagó lo adeudado por concepto de i) coordinación de avalúos ; ii) contratación de avalúos; y iii) elaboración de los estudios de títulos solicitados por el DEPARTAMENTO.
- Indica que de los siete (7) inmuebles comercializados, CISA recibió oferta de compra para el inmueble ubicado en la Calle 55 Norte Avenida 8 y 11 A Norte, barrio El Bosque de Cali -Valle-, identificado con folio de matrícula inmobiliaria No. 370-351182, la que fue aprobada y adjudicada por CISA mediante puja, el diecisiete (17) de diciembre de 2015, por un valor de OCHENTA Y CUATRO MILLONES DOSCIENTOS MIL PESOS M/CTE (\$84.200.000). La escrituración del inmueble solo pudo efectuarse el día diez (10) de marzo de 2017, debido a que sobre éste recaía una hipoteca y una deuda de impuestos, cuyo saneamiento le correspondía a la Gobernación. (hechos 13, 14, 23 de la reforma de la demanda)
- EL DEPARTAMENTO no le ha cancelado a CISA el valor correspondiente a la “Comisión de éxito” pactada en el contrato, por la venta del referido inmueble equivalente al 3% sobre el valor de la venta, e igualmente, el valor de la “Comisión Fija” por las gestiones de comercialización (hechos 23 a 25 de la demanda reformada).
- EL DEPARTAMENTO no ha liquidado el Contrato, encontrándose pendiente el pago de suma de DOS MILLONES QUINIENTOS VEINTISEIS MIL PESOS M/CTE, más IVA (\$2.526.000,00), o sea la suma total de TRES MILLONES CINCO MIL NOVECIENTOS CUARENTA PESOS (\$3.005.940.00)M/CTE, por concepto de “Comisión de Éxito” y la suma de SESENTA Y NUEVE MILLONES SETECIENTOS CINCUENTA Y CINCO MIL QUINIENTOS TREINTA Y DOS PESOS M/CTE, más IVA (\$69.755.532) más el IVA respectivo, es decir, la suma total de OCHENTA Y UN MILLONES TREINTA Y DOS MIL NOVECIENTOS CUARENTA Y SEIS PESOS (\$81.032.946), por concepto de “Comisión de Fija” (hecho 25 de la demanda reformada).

3. EXCEPCIONES O MEDIOS DE DEFENSA

EL DEPARTAMENTO formuló en la contestación a la Demanda reformada las siguientes excepciones²⁴: “Ausencia de los elementos que configuran la responsabilidad contractual del Departamento del Valle del Cauca”; “Excepción Innominada”; “Caducidad del medio de control contractual” y “Cobro de lo No Debido”.

²⁴ Cuaderno Principal, folios 224 a 227.

SEGUNDA PARTE.
CONSIDERACIONES DEL TRIBUNAL

I. LOS ASUNTOS Y PROBLEMAS JURIDICOS QUE DEBE RESOLVER EL TRIBUNAL.

Estudiadas las pretensiones planteadas en la demanda reformada y las excepciones de mérito propuestas en la contestación a la misma, el Tribunal deduce que los asuntos que debe dirimir se traducen en los siguientes problemas jurídicos:

1. Si la demanda fue presentada oportunamente o por el contrario ocurrió la caducidad del medio de control de controversia contractuales.

2. Si el Tribunal tiene competencia para liquidar el Contrato Interadministrativo No. 010-018-1035 del 12 de junio de 2015 y su otrosí No 1 del 18 de diciembre de 2015, suscrito entre el DEPARTAMENTO DEL VALLE DEL CAUCA y la sociedad CENTRAL DE INVERSIONES S.A. CISA.

3. Si hay lugar a reconocer en la liquidación del Contrato Interadministrativo No. 010-018-1035 del 12 de junio de 2015 y su otrosí No 1 del 18 de diciembre de 2015, el pago de la “Comisión de Éxito” y la “Comisión Fija” pactada.

4. Si hay lugar a ordenar sobre las sumas de dinero que le fueren reconocidas a CISA, el pago de las actualizaciones a cargo del DEPARTAMENTO, desde la fecha en que debió cancelarse hasta la fecha del pago (Pretensión Tercera).

5. Con fundamento en lo decidido en los numerales 2 a 4 anteriores, efectuar la liquidación judicial del Contrato Interadministrativo No. 010-018-1035 del 12 de junio de 2015 y su respectivo otrosí No 1 del 18 de diciembre de 2015.

6. Si hay lugar a la condena en costas.

Precisado lo anterior y antes de proceder al estudio del primer problema jurídico relativo a la caducidad de la acción propuesta, el Tribunal considera necesario analizar y determinar el régimen contractual sustancial aplicable al Contrato Interadministrativo No 18-1035 del 12 de junio de 2015 y su Otrosí No 1 de 18 de diciembre del mismo año.

II. RÉGIMEN DEL CONTRATO INTERADMINISTRATIVO Y NATURALEZA JURÍDICA DE LAS PARTES.

El Tribunal se referirá, en primer lugar al régimen contractual sustancial aplicable al Contrato cuya liquidación se ha solicitado a este panel arbitral, esto es, el Contrato identificado con el No 010-18-1035, suscrito el 12 de junio de 2015 entre EL DEPARTAMENTO DEL VALLE DEL CAUCA, en adelante el DEPARTAMENTO, y la sociedad Central de Inversiones S.A., en adelante -CISA-, cuyo objeto se pactó en los siguientes términos: *“Establecer los lineamientos generales para el avalúo, comercialización y venta a un tercero, si ello resulta posible por parte de CISA, de los bienes inmuebles de propiedad del Departamento del Valle del Cauca, relacionados en las Actas de incorporación que suscriban las partes, para este efecto se deberá realizar la coordinación de avalúos de los inmuebles a comercializar y los estudios de títulos que sean solicitados por el DEPARTAMENTO”*.

Para tales fines procede a revisar la naturaleza jurídica de las partes, en tanto este aspecto determina el régimen jurídico aplicable. En este sentido encuentra que la parte contratante es el DEPARTAMENTO DEL VALLE DEL CAUCA, entidad territorial que de conformidad con lo dispuesto en el artículo 2 de la ley 80 de 1993²⁵ es una entidad estatal y que la entidad contratista, es CENTRAL DE INVERSIONES S.A. -CISA-, sociedad comercial de economía mixta del orden nacional, vinculada al Ministerio de Hacienda y Crédito Público, con participación mayoritaria estatal, circunstancia que de conformidad con lo dispuesto en el ya referido artículo 2 de la ley 80 de 1993 impone calificarla igualmente, como una entidad estatal.

La naturaleza jurídica de la entidad contratante y la clasificación de ambas como entidades estatales implica de una parte, calificar los contratos que éstas celebren como contratos estatales, negocios jurídicos que de conformidad con lo dispuesto en el artículo 32²⁶, son

²⁵ **Ley 80 de 1993. Artículo 2. De la definición de entidades, servidores y servicios públicos.** Para los solos efectos de esta ley:

1. 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...”

²⁶ **Ley 80 de 1993. Artículo 32.** 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 (...).

“actos jurídicos generadores de obligaciones”, previstos en el derecho privado, en disposiciones especiales o derivados del ejercicio de la autonomía de la voluntad y sometidos a lo dispuesto en el Estatuto General de Contratación de la Administración Pública, en las materias expresamente reguladas en ese Estatuto y, en lo regulado, por las disposiciones civiles y comerciales pertinentes y, de otra, clasificarlos o enmarcarlos dentro de la tipología de los denominados contratos interadministrativos, tipificación que se confiere en razón a que los dos sujetos de la relación contractual ostentan la calidad de entidades estatales, modalidad contractual que fue mencionada en la Ley 80 de 1993 (párrafo del artículo 14) y actualmente se contiene en la Ley 1150 de 2007 (art. 2) y en el Decreto 1082 de 2015 (Artículo 2.2.1.2.1.4.), normas que autorizan la celebración de estos contratos de manera directa, prescindiendo de los demás mecanismos de selección de contratistas, especialmente del procedimiento de licitación pública, siempre que las obligaciones derivadas del mismo tengan relación directa con el objeto de la entidad ejecutora señalado en la ley o en sus reglamentos.

Ante la falta de definición y regulación de esta modalidad de contratos, la jurisprudencia de las altas Cortes²⁷, se ha referido a las principales características que ostentan estos negocios jurídicos señalando al respecto, entre otras, que se trata de *“verdaderos contratos en los términos del Código de Comercio cuando su objeto lo constituyen obligaciones patrimoniales”*, que se encuentran *“sujetos en principio al Estatuto General de Contratación y a las disposiciones que resulten pertinentes del Código Civil y del Código de Comercio”*, que por regla general son contratos nominados y sinalagmáticos en tanto se encuentran mencionados en la ley y se caracterizan por la existencia de prestaciones recíprocas equivalentes y cuyas diferencias se ventilan mediante la acción de controversias contractuales, reguladas en la actualidad en el artículo 164 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo -CPACA-.

En estos términos es ilustrativa la sentencia de la Corte Constitucional C-671 del 28 de octubre de 2015 Magistrado Ponente: Alberto Rojas Ríos y la sentencia de la sección tercera de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado. Consejero Ponente (E): Mauricio Fajardo Gómez de fecha 23 de junio de 2010. Radicación número: 66001-23-31-000-1998-00261-01(17860). En la primera de las citadas providencias la Corte se refirió a la regulación de los contratos y convenios administrativo, en los siguientes términos:

²⁷ En este sentido, pueden verse : i) la sentencia de la sala plena de la Corte Constitucional, C-671 del 28 de octubre de 2015, expediente RE-213, Magistrado Ponente: Alberto Rojas Ríos y, ii) las sentencias de la Sección Tercera del Consejo de Estado, del 29 de agosto de 2007, radicado 85001-23-31-000-1997-00355-01(15.305), C.P. Mauricio Fajardo Gómez, la del 23 de junio de 2010, con radicación N.º 66001-23-31-000-1998-00261-01(17.860), C.P. Mauricio Fajardo Gómez y la del 24 de Mayo de 2018.85001233100020060019701 (35735), C.P. Carlos Alberto Zambrano.

“3.1.2.2. La regulación de los contratos o convenios interadministrativos

Lo que hace interadministrativo a un contrato o convenio no es el procedimiento de selección aplicable, sino la calidad de los sujetos contratantes, esto es que las dos partes de la relación jurídica contractual formen parte de la administración pública.

El convenio interadministrativo fue consagrado en los Artículos 95 y 96 de la Ley 489 de 1998 (...)

(...)
El contrato interadministrativo no fue objeto de regulación en la Ley 80 de 1993 y, solamente, vino a ser reglamentado como una excepción al principio general de selección objetiva de contratistas de conformidad con lo dispuesto en el literal c del numeral 4 del Artículo 2º de la Ley 1150 de 2007, razón por la cual es necesario determinar el verdadero alcance de estas modalidades contractuales.

En la segunda, esto es, en la sentencia del Consejo de Estado, se dispuso:

“(...) se puede señalar que los convenios o contratos interadministrativos tienen como características principales las siguientes: (i) constituyen verdaderos contratos en los términos del Código de Comercio cuando su objeto lo constituyen obligaciones patrimoniales; (ii) tienen como fuente la autonomía contractual; (iii) son contratos nominados puesto que están mencionados en la ley; (iv) son contratos atípicos desde la perspectiva legal dado que se advierte la ausencia de unas normas que de manera detallada los disciplinen, los expliquen y los desarrollen, como sí las tienen los contratos típicos, por ejemplo compra venta, arrendamiento, mandato, etc. (v) la normatividad a la cual se encuentran sujetos en principio es la del Estatuto General de Contratación, en atención a que las partes que los celebran son entidades estatales y, por consiguiente, también se obligan a las disposiciones que resulten pertinentes del Código Civil y del Código de Comercio; (vi) dan lugar a la creación de obligaciones jurídicamente exigibles; (vii) persiguen una finalidad común a través de la realización de intereses compartidos entre las entidades vinculadas; (viii) la acción mediante la cual se deben ventilar las diferencias que sobre el particular surjan es la de controversias contractuales”.

Precisados los anteriores aspectos y a la luz de lo expuesto, el Tribunal concluye en primer lugar, que siendo la entidad contratante una entidad estatal y el negocio jurídico cuya liquidación se solicita, un **contrato estatal de carácter interadministrativo** deben observarse las normas dispuestas en la Ley 80 de 1993, Ley 1150 de 2007 y demás normas que las complementen o modifiquen, especialmente las relativas a la liquidación, así como los Códigos Civil y de Comercio, en aquellas materias que resulten aplicables, de acuerdo con las obligaciones y prestaciones que fueron pactadas. Así mismo, el objeto del Contrato indicado en la Cláusula Primera da cuenta de su naturaleza contractual y en la Cláusula Cuarta, de las Obligaciones de las partes.

Adicionalmente debe indicarse que por ser éste un contrato estatal regido en su integridad por la ley 80 de 1993, es claro que todos los derechos, obligaciones y facultades legales previstas en ese estatuto para todos los contratos en general -como es la de liquidar

unilateralmente- se entienden inmersas en los mismos, salvo las relativas a las cláusulas excepcionales de que trata el artículo 14 de la ley 80 de 1993, por expresa disposición legal (parágrafo del artículo 14 de la Ley 80 de 1993²⁸). Lo anterior si se considera que las únicas facultades legales de las que deben prescindirse en los contratos interadministrativos son las calificadas y listadas como cláusulas o potestades excepcionales en la norma mencionada, potestades reguladas y desarrolladas en los artículos 15 a 20 de ese mismo estatuto, así como que la jurisprudencia del Consejo de Estado ha dejado sentado en providencias recientes que la facultad de liquidar unilateralmente el contrato, no es una cláusula excepcional, por no encontrarse listada como tal en el artículo 14 de la ley²⁹

En segundo lugar, que en lo que se refiere a la acción interpuesta y por tanto en lo que hace a la caducidad y su conteo, las disposiciones contenidas en el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo CPACA, y en lo demás y

²⁸ Ley 80 de 1993. “ARTÍCULO 14. DE LOS MEDIOS QUE PUEDEN UTILIZAR LAS ENTIDADES ESTATALES PARA EL CUMPLIMIENTO DEL OBJETO CONTRACTUAL. 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 20. 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.
(...).

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 aún cuando no se consignen expresamente.

PARÁGRAFO.- En los contratos que se celebren con personas públicas internacionales, o de cooperación, ayuda o asistencia; en los interadministrativos; en los de empréstito, donación y arrendamiento y en los contratos que tengan por objeto actividades comerciales o industriales de las entidades estatales que no correspondan a las señaladas en el numeral 20. de este artículo, o que tengan por objeto el desarrollo directo de actividades científicas o tecnológicas, así como en los contratos de seguro tomados por las entidades estatales, se prescindirá de la utilización de las cláusulas o estipulaciones excepcionales.” (Destacado fuera de texto)

²⁹ Ver providencias del Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo Sección Tercera Subsección C, de fecha 16 de marzo de 2015. Consejero Ponente: Jaime Orlando Santofimio Gamboa Radicación Número: 52001-23-31-000-2003-00665-01 (32797) Actor: Corponariño. Demandado: Ministerio de Medio Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial y de 24 de Abril de 2017, Radicación No. ° 25000-23-36-000-2011-00143-01 de la Sala Plena Contenciosa Administrativa - Sección Tercera. C.P: Jaime Orlando Santofimio Gamboa. Igualmente son ilustrativos los conceptos de la Sala de Consulta y Servicio Civil de fechas: 29 de mayo de 2015. Expediente: 11001-03-06-000-2015-00030-00© C.P: Alvaro Namén Vargas. Actor: Unidad Administrativa Especial para la atención y reparación Integral a las víctimas y del 8 de marzo de 2017. Radicación número: 11001-03-06-000-2016-00102-00 (2298). C.P: Edgar González López, Actor: Departamento Administrativo de Ciencia, Tecnología e Innovación – Colciencias, éste último en convenios de ciencia y tecnología.

por existir cláusula compromisoria, el régimen previsto en el Estatuto Arbitral, Ley 1563 de 2012.

III. PRIMER PROBLEMA JURÍDICO: Si la demanda fue presentada oportunamente o por el contrario ocurrió la caducidad del medio de control de controversias contractuales.

Conforme a la competencia asumida por el Tribunal, corresponde determinar si operó la caducidad de la acción de controversias contractuales respecto al Contrato Interadministrativo N° 010-18-1035 del 12 de junio de 2015 celebrado entre EL DEPARTAMENTO y CISA. Lo anterior permitirá resolver si el Tribunal puede conocer sobre las pretensiones de la demanda y, en tal sentido, determinar si procede o no la liquidación del Contrato.

3.1 Argumentos de la Convocada

Al Contestar la reforma de la Demanda, el DEPARTAMENTO propuso la Excepción de “*Caducidad del medio de control contractual*”, que sustentó en lo dispuesto en el numeral 2 literal j) del artículo 164 del CPACA, norma que citó en lo pertinente y que dispone “*en las relativas a contratos el término para demandar será de dos (2) años que se contarán a partir del día siguiente a la ocurrencia de los motivos de hechos o de derecho que les sirvan de fundamento*”

Frente al punto la Convocada advirtió, entre otros, que:

- i) En el presente caso los hechos sucedieron en la ejecución del contrato interadministrativo No. 010-18.1035 suscrito el 12 de junio de 2015, cuya duración se estableció inicialmente hasta el 31 de diciembre de ese mismo año o hasta el agotamiento de la partida. El contrato no se liquidó.
- ii) Cualquier pretensión de la demanda, referente al contrato mencionado, caducó por cuanto “*ya trascurrieron más de dos años desde la fecha en que se terminó el plazo estipulado en el mismo y en su otrosí*”.
- iii) En materia de caducidad de la acción debe considerarse lo dispuesto en el numeral 2 literal j) del artículo 164 del CPACA y lo precisado por la doctrina, que ha definido la caducidad como “*el plazo previsto en la ley para el ejercicio de una acción o de un derecho*” y cuya existencia constituye un “*obstáculo legal infranqueable*”, en virtud del cual por el hecho de la no presentación de la demanda en el plazo fijado, se extingue el

derecho a incoar la acción y se inhibe la potestad para administrar justicia y desatar el fondo de la controversia.

- iv) El Consejo de Estado en auto de unificación del 1º de agosto de 2019, C.P. Jaime Enrique Rodríguez Navas, unificó la jurisprudencia existente respecto del término de caducidad y precisó la forma en que debe computarse en el supuesto previsto en la letra j) del artículo 164.

En dicha providencia estableció, de una parte, *“a modo de premisa general aplicable a las hipótesis allí contempladas que el medio de control contencioso administrativo de controversias contractuales deberá incoarse dentro de los dos (2) años contados a partir del día siguiente a la ocurrencia de los motivos de hecho o de derecho que les sirva de fundamento”*. Y, de otra, en relación con lo dispuesto en la letra j) numeral v), esto es, para los contratos que requieran liquidación que *“durante el bienio posterior al vencimiento del término de liquidación unilateral, la parte interesada puede solicitar que ese trabajo lo practique el juez, permitiéndose así una tercera vía para conseguir la liquidación del contrato, ante el fracaso de la liquidación de mutuo acuerdo y el desgüeño administrativo expresado en no haberla adoptado unilateralmente”*.

Con fundamento en lo anterior decidió recoger parcialmente su jurisprudencia para establecer una forma unificada, *“considerando las pautas de interpretación restrictiva de los términos de caducidad, y de favorabilidad bajo los principios pro homine, pro actione y pro damato”* que *“en el evento en que la liquidación bilateral del contrato se haya practicado luego de vencido el término pactado o supletorio (de 4 meses) para su adopción por mutuo acuerdo y del período (de 2 meses) en que la administración es habilitada para proferirla unilateralmente, pero dentro de los dos (2) años posteriores al vencimiento del plazo para la liquidación unilateral, el conteo del término de caducidad del medio de control de controversias contractuales debe iniciar a partir del día siguiente al de la firma del acta de liquidación de mutuo acuerdo del contrato, conforme al ap. iii del literal j. Asimismo sostiene, que el apartado v) del literal j) de la norma citada **“solo se deberá aplicar cuando al momento de interponerse la demanda, el operador judicial encuentre que no hubo liquidación contractual alguna”***.

En la audiencia de alegatos únicamente manifestó que ratificaba los argumentos expuestos en su contestación.

3.2 Los argumentos de la Convocante:

La Convocante se opuso en el escrito con el que describió las excepciones propuestas en la contestación de la demanda, y respecto de la caducidad señaló que no es cierto lo afirmado por la Convocada, bajo los siguientes argumentos:

- i) El plazo estipulado en el Contrato Interadministrativo No 010-18-1035 suscrito el 12 de junio de 2015 venció inicialmente el 31 de diciembre de 2015; sin embargo, las partes suscribieron el 18 de diciembre de 2015, un otrosí que amplió su plazo hasta el 30 de junio de 2016.
- ii) El Contrato solo podía liquidarse hasta que se terminarán de ejecutar los actos pendientes de su cumplimiento, como era el registro de la propiedad vendida al Señor Pablo Naranjo Rojas, que tuvo lugar el 3 de abril de 2017. A partir de esa fecha es que se pueden contabilizar los términos para la liquidación del Contrato, antes de ello, el término de caducidad no puede iniciar, ya que no podía liquidarse el contrato.
- iii) El término de cuatro (4) meses establecido en la cláusula 23 del Contrato relativa a la duración y liquidación de contrato, venció el 3 de agosto de 2017. A partir de esta fecha empezó a correr el término de caducidad de la acción contractual, el que de conformidad con lo previsto en la Ley 640 de 2001, fue interrumpido entre el 10 de noviembre de 2017 -fecha de presentación y radicación de la solicitud de conciliación extrajudicial ante la Procuraduría- y el 6 de febrero de 2018, -día en que la Procuraduría expidió la respectiva certificación-.
- iv) El 7 de febrero de 2018, se inició nuevamente el cómputo del plazo, lo que implica que los dos años establecidos en la ley vencen en el mes de noviembre de 2019.

3.3 La posición del Ministerio Público.

El señor agente del Ministerio Público al rendir su concepto en audiencia del 28 de febrero de 2020, no se pronunció sobre la excepción de caducidad propuesta por la Convocada.

3.4 La decisión del Tribunal

Lo primero que debe indicarse es que en la Primera Audiencia de Trámite, realizada el 14 de noviembre de 2019 (Acta No. 11), el Tribunal profirió Auto en torno a su competencia en el presente proceso. En esa oportunidad el Tribunal decidió en forma unánime declararse competente y, como consecuencia de ello, avocó conocimiento advirtiendo que lo hacía

sin perjuicio de lo que pudiera decidir en el laudo sobre la excepción de caducidad, una vez estudiados todos los argumentos y documentos aportados al proceso.

En este orden de ideas, para resolver sobre la excepción presentada por el DEPARTAMENTO, el Tribunal considera lo siguiente:

1. Los artículos 141 y 164 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo CPACA, -normas de procedimiento vigentes al momento de la celebración del contrato-, son las que deben considerarse para efectos del análisis de la caducidad de la acción, en tanto se refieren a la acción de controversias contractuales y a la oportunidad en la que deben ejercerse los medios de control consagrados en dicho Estatuto.

La primera de las normas citadas señala:

“ARTÍCULO 141. CONTROVERSIAS CONTRACTUALES. *Cualquiera de las partes de un contrato del Estado podrá pedir que se declare su existencia o su nulidad, que se ordene su revisión, que se declare su incumplimiento, que se declare la nulidad de los actos administrativos contractuales, que se condene al responsable a indemnizar los perjuicios, y que se hagan otras declaraciones y condenas. Así mismo, el interesado podrá solicitar la liquidación judicial del contrato cuando esta no se haya logrado de mutuo acuerdo y la entidad estatal no lo haya liquidado unilateralmente dentro de los dos (2) meses siguientes al vencimiento del plazo convenido para liquidar de mutuo acuerdo o, en su defecto, del término establecido por la ley. Los actos proferidos antes de la celebración del contrato, con ocasión de la actividad contractual, podrán demandarse en los términos de los artículos 137 y 138 de este Código, según el caso. El Ministerio Público o un tercero que acredite un interés directo podrán pedir que se declare la nulidad absoluta del contrato. El juez administrativo podrá declararla de oficio cuando esté plenamente demostrada en el proceso, siempre y cuando en él hayan intervenido las partes contratantes o sus causahabientes”* (Subrayas fuera de texto)

La segunda, el artículo 164 letra j) numeral v) que regula la forma cómo debe contarse el lapso de dos años de caducidad de la acción de controversias contractuales, según el tipo o la naturaleza de cada contrato, así:

“ARTÍCULO 164. OPORTUNIDAD PARA PRESENTAR LA DEMANDA. *La demanda deberá ser presentada: (...)*

. En los siguientes contratos, el término de dos (2) años se contará así:

“ (...)

iii) En los que requieran de liquidación y esta sea efectuada de común acuerdo por las partes, desde el día siguiente al de la firma del acta;

iv) En los que requieran de liquidación y esta sea efectuada unilateralmente por la administración, desde el día siguiente al de la ejecutoria del acto administrativo que la apruebe;

v) *En los que requieran de liquidación y esta no se logre por mutuo acuerdo o no se practique por la administración unilateralmente, una vez cumplido el término de dos (2) meses contados a partir del vencimiento del plazo convenido para hacerlo bilateralmente o, en su defecto, del término de los cuatro (4) meses siguientes a la terminación del contrato o la expedición del acto que lo ordene o del acuerdo que la disponga; ...”*

2. En concordancia con lo anterior debe tenerse en cuenta lo dispuesto en materia de liquidación de los contratos en la Ley 80 de 1993, tal como fue modificado por la Ley 1150 de 2007, que dispone:

“ARTÍCULO 11. DEL PLAZO PARA LA LIQUIDACIÓN DE LOS CONTRATOS.

La liquidación de los contratos se hará de mutuo acuerdo dentro del término fijado en los pliegos de condiciones o sus equivalentes, o dentro del que acuerden las partes para el efecto. De no existir tal término, la liquidación se realizará dentro de los cuatro (4) meses siguientes a la expiración del término previsto para la ejecución del contrato o a la expedición del acto administrativo que ordene la terminación, o a la fecha del acuerdo que la disponga.

En aquellos casos en que el contratista no se presente a la liquidación previa notificación o convocatoria que le haga la entidad, o las partes no lleguen a un acuerdo sobre su contenido, la entidad tendrá la facultad de liquidar en forma unilateral dentro de los dos (2) meses siguientes, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 136 del C. C. A.

Si vencido el plazo anteriormente establecido no se ha realizado la liquidación, la misma podrá ser realizada en cualquier tiempo dentro de los dos años siguientes al vencimiento del término a que se refieren los incisos anteriores, de mutuo acuerdo o unilateralmente, sin perjuicio de lo previsto en el artículo 136 del C. C. A.

Los contratistas tendrán derecho a efectuar salvedades a la liquidación por mutuo acuerdo, y en este evento la liquidación unilateral solo procederá en relación con los aspectos que no hayan sido objeto de acuerdo”.

3. Las anteriores normas indican, de una parte, que la competencia que tiene la administración para liquidar los contratos de tracto sucesivo o aquellos que requieren liquidación es temporal y, de otra, se refieren al plazo en que debe ejercerse la acción de controversias contractuales y la forma y plazos que deben considerarse para efectuar el cómputo de los dos años de caducidad de dicha acción.

Lo anterior si se tiene en cuenta como ya se señaló, que una vez vencido el plazo contractual, la administración debe proceder a liquidar el contrato dentro del término pactado de común acuerdo o dentro de los cuatro (4) meses siguientes, en el evento en que no se hubiere pactado un plazo. Si dentro de ese plazo no realiza la liquidación tiene dos (2) meses para hacerlo unilateralmente, y si no lo hace, podrá hacerlo dentro de los dos (2) años siguientes, antes de que opere la caducidad de la acción. Asimismo que en este mismo plazo de dos años, si el contrato no se hubiere liquidado, la parte interesada podrá solicitarle al juez del contrato que efectuó la liquidación del contrato, a través de la acción contractual de controversias contractuales. Todo esto es así, aun

tratándose de contratos interadministrativos³⁰, pues se reitera, estos contratos cuando sean celebrados por entidades estatales sometidas a la Ley 80 de 1993, se rigen en su totalidad por este estatuto, excluyéndose únicamente lo relativo a las cláusulas excepcionales que por expresa disposición legal no se aplican ni pueden incluirse en este tipo de contratos. Todas las demás facultades, derechos y obligaciones -como es la de liquidación unilateral- se entienden inmersas, justamente porque esta facultad legal -como lo ha dejado sentado la jurisprudencia reciente del Consejo de Estado después de diversas posiciones frente al tema-, no se enlista dentro de las Cláusulas exorbitantes de que trata el artículo 14 de la Ley 80 de 1993³¹.

4. Preciado lo anterior, y en aras de poder definir cuáles son las fechas que debe tenerse en cuenta en el presente caso para efectos del conteo de la Caducidad, el Tribunal procede a revisar lo pactado por las partes en el respectivo Contrato, en relación con la terminación y liquidación del mismo. En tal sentido encuentra que, en las cláusulas décima cuarta, vigésima primera y vigésima tercera, se pactó:

“CLÁUSULA DÉCIMA CUARTA.- OBLIGACIONES DE LAS PARTES.- (...) PARÁGRAFO PRIMERO: (...)

OBLIGACIONES ESPECIALES DE CISA,-

(11) Suscribir con EL DEPARTAMENTO, dentro de los cuatro(4) meses siguientes a la terminación del presente contrato, el Acta de liquidación.

PARAGRAFO SEGUNDO: OBLIGACIONES DEL DEPARTAMENTO: OBLIGACIONES GENERALES. (...)

(7) (11) Suscribir con CISA, dentro de los cuatro(4) meses siguientes a la terminación del presente contrato, el Acta de liquidación”.

“CLÁUSULA VIGÉSIMA PRIMERA.- TERMINACIÓN. *El presente Contrato podrá darse por terminado por las siguientes causas: a) Por el cumplimiento del objeto del Contrato; b) De común acuerdo entre las partes, en forma anticipada; c) Por vencimiento del plazo estipulado para su ejecución; d) Por el incumplimiento grave de las obligaciones de cada una de las partes; e) Por el no cumplimiento del objeto contractual, f) Por la exclusión de todos los bienes inmuebles, objeto de*

³⁰ Como ya se indicó en pie de página 28. Frente al tema resulta ilustrativo ver las sentencias del Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo Sección Tercera. Subsección C, de fechas 16 de marzo de 2015. C. P: Jaime Orlando Santofimio Gamboa Radicación Número: 52001-23-31-000-2003-00665-01(32797) y del 24 de Abril de 2017. Rad N° 25000-23-36-000-2011-00143-01, C.P: Jaime Orlando Santofimio Gamboa. Igualmente son ilustrativos, los conceptos de la Sala de Consulta y Servicio Civil del 29 de mayo de 2015. Expediente: 11001-03-06-000-2015-00030-00© C.P: Alvaro Namén Vargas. Actor: Unidad Administrativa Especial para la atención y reparación Integral a las víctimas y del 8 de marzo de 2017. Radicación número: 11001-03-06-000-2016-00102-00(2298). C.P: Edgar González López, éste último en convenios de ciencia y tecnología.

³¹ Además de las providencias ya citadas en pies de páginas 28 y 29, puede verse la Sentencia del Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo Sección Tercera. sala plena. C.P: Danilo Rojas Betancourt del 12 de julio de 2012. Radicación: 85001-23-31-000-1995-00174-01(15024). Actor: NIMROD MIR LTDA.

comercialización. CISA podrá declarar la terminación del contrato, en caso de configurarse alguna de las causales señaladas en la presente cláusula”. -

“CLÁUSULA VIGÉSIMA TERCERA-. DURACIÓN DEL CONTRATO Y ACTA DE LIQUIDACIÓN. –

El plazo para la ejecución del presente contrato es a partir de su perfeccionamiento y hasta el 31 de diciembre de 2015. Este término podrá prorrogarse de común acuerdo entre las partes, antes de su vencimiento y previo cumplimiento de las formalidades de Ley, siempre y cuando la CENTRAL DE INVERSIONES S.A. CISA acredite lo ejecutado, la necesidad de su ampliación y cuente con el visto bueno del Supervisor. Dentro de los cuatro (4) meses siguientes a la terminación del plazo del contrato, las partes deberán suscribir el acta de liquidación. Las partes acuerdan que el cierre operativo de los negocios celebrados a plazos que superen el término de duración del presente contrato, se llevara a cabo conforme se establezca en cada promesa de compraventa, sin que por ello se entienda prorrogado el plazo de duración contractual aquí pactado.” (subrayas fuera de texto)

La referida cláusula Vigésima Tercera relativa al plazo del Contrato fue objeto de modificación por las partes el 18 de diciembre de 2015³², mediante otrosí No 1, en los siguientes términos:

“CLAUSULA 1: *Modificar la cláusula vigésima tercera del contrato, la cual en adelante quedará así:*

“CLÁUSULA VIGÉSIMA TERCERA-. PLAZO *-El plazo del contrato interadministrativo para establecer los lineamientos generales para el avalúo, comercialización y venta a tercero, si ello resulta posible por parte de cisa, de los bienes inmuebles de propiedad del departamento del valle del cauca, relacionados en las actas de incorporación que suscriban las partes, para este efecto se deberá realizar la coordinación de avalúos de los inmuebles a comercializar y los estudios de títulos que sean solicitados por el departamento. Suscrito entre el Departamento del Valle del Cauca y **Central de Inversiones S.A CISA. NIT860.042.945-5, se amplía hasta el treinta (30) de junio de dos mil dieciséis (2016)**” (Subrayas fuera de texto)*

5. Estudiados los anteriores acuerdos logrados entre las partes, el Tribunal concluye que en el presente caso:

- (i) El término de ejecución del contrato venció el 30 de junio de 2016, de acuerdo con lo pactado en el otrosí No 1 suscrito el 18 de diciembre de 2015.
- (ii) En el Otrosí No 1, las partes además de ampliar el plazo del contrato (Considerando No 8 y Cláusula Primera), acordaron modificar el plazo en el que el DEPARTAMENTO le debía entregar la documentación de los inmuebles a CISA (Considerando 10° y Cláusula Segunda) y precisaron que todos los demás aspectos conservan su plena vigencia en los términos inicialmente acordados.

³² Tal modificación del plazo fue procedente toda vez que se hizo dentro del término pactado. (Ver: Consejo de Estado. Sección Tercera. Sentencia del 23 de marzo de 2017. Rad. 85001-23-31-000-2011-00135-00 (49442) C.P. Martha Nubia Velásquez Rico.

- (iii) En el acuerdo inicial se pactó que este contrato se liquidaría dentro de los cuatro (4) meses siguientes a la **terminación del plazo del mismo**, acuerdo que no fue modificado. Asimismo, se advirtió que el término de duración del Contrato **NO** se entendería prorrogado, aunque el cierre operativo de los negocios celebrados a plazos superara su término de duración.
- (iv) Tratándose de un contrato estatal debe aplicarse lo dispuesto en la Ley 80 de 1993, tal como fue modificada por el artículo 11 de la Ley 1150 de 2007, en concordancia con lo dispuesto en el artículo 164 del CPACA., lo que significa que el cómputo del término de caducidad de dos años debe computarse vencido el término de 6 meses, que resulta de sumar los 4 meses pactados para liquidar de común acuerdo y el de 2 meses que tenía la entidad para hacerlo unilateralmente.

6. Lo expuesto impone entender, a la luz de lo que se ordena en el artículo 141 y la letra j), numeral v) del artículo 164 del CPACA que, en el presente caso, la primera fecha que debe tenerse en cuenta para iniciar el conteo de la caducidad, es el pactado como fecha de terminación del Contrato en el Otrosí No 1 (30 de junio de 2016). A partir de esta fecha inicia el computo de los cuatro (4) meses que tenían las partes para liquidarlo de común acuerdo. Vencido este término, que tuvo lugar el 30 de octubre de 2016, la entidad tenía dos (2) meses (hasta el 30 de diciembre de 2016) para liquidarlo unilateralmente y no lo hizo.

De acuerdo con lo que ordena la última de las normas citadas, es esta última fecha (30 de diciembre de 2016) la que debe considerarse para iniciar el computo de los dos (2) años que tienen las partes para demandar, so pena de que opere el fenómeno de caducidad de la acción.

De lo expuesto se infiere que el plazo de dos años vencía, en principio, el 30 de diciembre de 2018; sin embargo, ello no ocurrió por las razones que se exponen a continuación. En efecto, en el proceso quedó acreditado que el 10 de noviembre de 2017, la Convocante, con fundamento en lo pactado en la cláusula vigésima cuarta del Contrato³³ presentó y

³³ **“CLÁUSULA VIGÉSIMA CUARTA. SOLUCION DE CONTROVERSIAS.** Los conflictos que se presenten entre las partes, como consecuencia de la ejecución del presente contrato, así como de su interpretación y liquidación, y que sean susceptibles de transacción o conciliación, se adelantarán en primer lugar el trámite previsto en la Ley 640 de 2001, su decreto Reglamentario 1716 de 2009 sobre conciliación extrajudicial. La conciliación prejudicial de que trata el párrafo anterior no es requisito previo para que cualquiera de las partes, y en todo caso, CISA, pueda convocar directamente el tribunal de Arbitramento para la solución de las controversias relativas a la ejecución, interpretación o liquidación del presente contrato. El Tribunal de arbitramento antes mencionado se sujetará en cuanto a su procedimiento a las disposiciones legales aplicable a la materia, y en cuanto a su funcionamiento a las siguientes reglas: **a)** – El Tribunal estará integrado por tres (3) árbitros. **b)** Los árbitros

solicitó ante la Procuraduría 59 Judicial I para asuntos Administrativos una solicitud de conciliación extrajudicial con las mismas pretensiones que se someten a la decisión de este panel arbitral, actuación que por virtud de lo previsto en el artículo 21 de la Ley 640 de 2001, **suspende el término de caducidad de la acción, durante el tiempo en que se tramita y hasta que el Ministerio Público declare fracasada la Conciliación, o hasta que venza el término de 3 meses contados desde la presentación de esta solicitud, lo que ocurra primero.**

Lo anterior surge de lo dispuesto en la referida norma (artículo 21 de la ley 640 de 2001) que dispone:

ARTICULO 21. SUSPENSION DE LA PRESCRIPCION O DE LA CADUCIDAD. *La presentación de la solicitud de conciliación extrajudicial en derecho ante el conciliador suspende el término de prescripción o de caducidad, según el caso, hasta que se logre el acuerdo conciliatorio o hasta que el acta de conciliación se haya registrado en los casos en que este trámite sea exigido por la ley o hasta que se expidan las constancias a que se refiere el artículo 20. de la presente ley o hasta que se venza el término de tres (3) meses a que se refiere el artículo anterior, lo que ocurra primero. Esta suspensión operará por una sola vez y será improrrogable.*

7. Al respecto el Tribunal debe precisar que en materia arbitral el trámite de conciliación extrajudicial regulado en la Ley 640 de 2001, no es un requisito de procedibilidad para presentar la demanda³⁴; sin embargo ello no obsta ni impide que las partes del contrato estatal puedan acudir, en forma previa, a la diligencia de conciliación ante la Procuraduría General de la Nación. Ahora bien, en los eventos en que ello ocurra, se surtirán los efectos que se disponen en la referida Ley 640 de 2001, como es el de suspender el término de caducidad de la acción desde la fecha de radicación de la solicitud de conciliación extrajudicial y por el término de 3 meses o hasta que la misma se declare fracasada, lo que ocurra primero. Lo anterior es claro, si se considera que dicha norma no condiciona ese

serán elegidos por sorteo que adelantará el Centro de Arbitraje y Conciliación de la Cámara de Comercio de Cali, respecto de las listas vigentes en dicho Centro. c) la organización interna del Tribunal en cuando a honorarios, gastos y término de duración se sujetará a las reglas previstas para el efecto en el reglamento del Centro de Arbitraje y conciliación de la Cámara de Comercio de Cali. d) El Tribunal decidirá en derecho y funcionará en la ciudad de Santiago de Cali. (Subrayas fuera de texto)

³⁴ En sentencia de la sección tercera del Consejo de estado del 1 de agosto de 2016 C.P. Martha Nubia Velásquez., Rad 1100103260002001500184-00-56138. Actor Mauricio Leuro Martínez. Demandado: ESE Hospital Local de Cartagena, se señaló: “Como consecuencia de lo anterior, sin perjuicio de que las partes del contrato estatal pueden acudir a la diligencia de conciliación ante la Procuraduría General de la Nación en forma previa a la demanda arbitral, es evidente que esa diligencia no constituye un requisito precedente para solicitar el Tribunal de Arbitramento y que la conciliación extra procesal no es ni legal ni convencionalmente exigible para la oponibilidad del pacto arbitral, como tampoco se erige en un presupuesto de procedibilidad de la demanda ante la Jurisdicción Arbitral, puesto que solo son aplicables los requisitos de la demanda derivados del Código General del Proceso, de acuerdo con lo que establece el artículo 12 de la Ley 1563 de 2012”

efecto al hecho de que la audiencia o el trámite sea obligatorio por ley o por la voluntad de las partes.

8. En el presente caso, las partes pactaron y utilizaron tal posibilidad (acudir previamente al mecanismo de conciliación extrajudicial ante la Procuraduría General de la Nación), antes de que operara la caducidad, cuestión que impone, de una parte, no considerar en el cómputo de los dos años el tiempo en el que éste estuvo suspendido por mandato legal y, de otra, agregar ese periodo al cómputo final.

9. Efectuado el cómputo por el Tribunal este verificó que el término de caducidad estuvo suspendido por 89 días calendario, que van desde el 10 de noviembre de 2017 (fecha en que se radicó la solicitud de conciliación extrajudicial) hasta el 6 de febrero de 2018 (día en que se declaró fallida por no existir animo conciliatorio por parte del DEPARTAMENTO), según obra en la certificación expedida por la Procuraduría General de la Nación.

10. Adicionados los 89 días de suspensión a la fecha de vencimiento inicial del término (30 de diciembre de 2018), se tiene que la Convocante tenía hasta el 29 de marzo de 2019 para presentar la demanda.

11. La solicitud de convocatoria del Tribunal arbitral fue radicada en el Centro de Arbitraje y Conciliación de la Cámara de Comercio de Cali el 22 de marzo de 2019, fecha en la que aún no había operado el fenómeno de la caducidad de la acción de controversias contractuales, cuestión que le impone al Tribunal concluir y declarar que la demanda fue presentada en tiempo.

Lo expuesto resulta suficiente para que el Tribunal concluya que es competente para conocer de la presente demanda y desestimar la Excepción de Caducidad propuesta por la Convocada y así lo declarará el Tribunal en la parte resolutive del Laudo.

IV. SEGUNDO PROBLEMA JURÍDICO. Si el Tribunal tiene competencia para liquidar el Contrato Interadministrativo No. 010-018-1035 del 12 de junio de 2015 y su otrosí No 1 del 18 de diciembre de 2015, suscrito entre el DEPARTAMENTO DEL VALLE DEL CAUCA y la sociedad CENTRAL DE INVERSIONES S.A.

Definido por el Tribunal que no operó la caducidad y que la demanda arbitral se presentó dentro de la oportunidad legal correspondiente, le corresponde resolver el segundo problema jurídico, que se concreta en establecer si el Tribunal arbitral tiene competencia para decidir acerca de las Pretensiones incoadas por CISA, encaminadas, en primer lugar,

a obtener la liquidación del contrato interadministrativo No. 010-018-1035 del 12 de junio de 2015, de comercialización de inmuebles suscrito entre el DEPARTAMENTO y CISA-y su respectivo otrosí de fecha 18 de diciembre de 2015 y, en segundo lugar, y como consecuencia de lo anterior, ordenar en la referida liquidación, el pago por parte del Departamento a CISA de las siguientes sumas de dinero:

- Por “concepto de la *comisión de éxito por venta del inmueble que fue adjudicado mediante el mecanismo de puja, inmueble ubicado en la calle 55 Norte avenida 8 y 11 A Norte, Barrio El Bosque de Cali-Valle, identificado con folio de matrícula inmobiliaria No. 370-351182*”, la suma de \$2.526.000 pesos más IVA, para un total de \$3.005.940, monto que solicita sea indexado desde la fecha en que debió cancelarse (Abril de 2017)³⁵ hasta la fecha efectiva del pago.
- Por concepto de “Comisión Fija”, derivada de la comercialización de unos inmuebles de propiedad del Departamento y que ha debido pagarse a la finalización del contrato, la suma de \$ 69.755.532 más Iva, para un total de \$81.755.532, suma de dinero que igualmente solicita sea indexado desde la fecha en que debió cancelarse (Abril de 2017) hasta la fecha efectivo del pago.

En desarrollo de lo anterior procede el Tribunal a resolver, en primer lugar, si de acuerdo con la ley puede efectuar la liquidación judicial (arbitral en este caso) del Contrato, entendida ésta como el ejercicio que consiste en efectuar el balance final o corte definitivo de cuentas de la relación contractual, con el objeto de establecer quién le debe a quién y en qué monto, es decir, si las partes se encuentran a paz y salvo en sus obligaciones dinerarias derivadas del contrato, o si, por el contrario, existen saldos a favor de la administración o del contratista. Para tales fines procede a analizar previamente las normas jurídicas que regulan el tema y los presupuestos que se exigen para la liquidación de los contratos estatales.

En desarrollo de lo anterior, y por encontrarlo pertinente, debe reiterar algunos de los argumentos expuestos al estudiar la excepción de caducidad de la acción contractual, como es que en materia de liquidación deben tenerse en cuenta los ya citados artículos 60 de la ley 80 de 1993, tal como fue modificado por el Decreto 19 de 2012; 11 de la Ley 1150 de 2007 y 141 y 164 del CPACA (numeral 2 letra j literal iii), disposiciones de las que se desprende, que la liquidación es obligatoria en contratos de tracto sucesivo; que es la oportunidad en la que las partes pueden determinar, ajustar cuentas, definir, arreglar y

³⁵ En el capítulo relativo al Juramento estimatorio de la demanda reformada, la Convocante precisa que las sumas que se reclaman se actualicen desde abril de 2017, fecha en que afirma debían cancelarse, hasta mayo de 2019.

conciliar todos los aspectos concernientes a la ejecución del respectivo contrato, y que procede, una vez vencido el plazo de duración del contrato pactado por las partes o el previsto en la ley.

Asimismo se reitera, que nuestro régimen jurídico contempla tres modalidades de liquidación del contrato estatal, excluyentes entre sí, que se concretan en las siguientes especies: liquidación bilateral, que corresponde al balance o corte de cuentas que realizan de manera conjunta las partes del respectivo contrato, por tanto, esta modalidad participa de una naturaleza eminentemente comercial o convencional. La liquidación unilateral entendida como aquella decisión que adopta la entidad estatal contratante sin necesidad de contar con la voluntad o con el consentimiento del respectivo contratista, modalidad que solo tendrá lugar en los eventos y con las exigencias establecidas en la ley, y que ha sido concebida y regulada como subsidiaria de la liquidación bilateral o conjunta y, la liquidación judicial, que es la que interesa en el presente caso, y que se encamina a que sea el juez quien la realice, en desarrollo de un proceso judicial o arbitral, según corresponda, en ausencia de alguna de las modalidades de liquidación antes mencionadas y, cuya competencia deriva de lo previsto actualmente, en los artículos 141 y 164 del CPACA, relativos a la acción de controversias y a la oportunidad para la presentación de la demanda.

Al respecto resulta interesante citar algunas providencias del Consejo de Estado que se refieren a la noción de “liquidación” y a las modalidades que puede revertir la liquidación y al plazo para efectuarla. En tal sentido, la sentencia de fecha 20 de octubre de 2014. Consejero Ponente: Enrique Gil Botero Radicación número: 05001-23-31-000-1998-00038-01(27777) Actor: Consorcio Estudios Técnicos S.A.-Nicor Demandado: Corporación Autónoma Regional del Atlántico³⁶, señala:

3.1. Concepto técnico y naturaleza jurídica del acto de liquidación

La liquidación del contrato se ha definido, doctrinaria y jurisprudencialmente, como un corte de cuentas, es decir, la etapa final del negocio jurídico donde las partes hacen un balance económico, jurídico y técnico de lo ejecutado, y en virtud de ello el contratante y el contratista definen el estado en que queda el contrato después de su ejecución, o terminación por cualquier otra causa, o mejor, determinan la situación en que las partes están dispuestas a recibir y asumir el resultado de su ejecución. La

³⁶ En similares términos tenemos la sentencia del 25 de junio de 2014. Consejero ponente: Hernán Andrade Rincón. Radicación: 250002326000199902774-01 (27143) Actor: Bincolsa LTDA. Demandado: Distrito Capital de Bogotá – Secretaria de Hacienda, que en relación con el plazo previsto para liquidar señaló: “Finalmente, la Ley 1150 de 2007 en su artículo 11 superó la controversia que hasta el momento se venía presentando, toda vez que previó la posibilidad de liquidar el contrato, aun cuando se hubiesen cumplido los plazos previstos anteriormente, siempre que la misma se realizara dentro del término de caducidad de la acción de controversias contractuales”.

liquidación supone, en el escenario normal y usual, que el contrato se ejecuta y a continuación las partes valoran su resultado, teniendo como epicentro del análisis el cumplimiento o incumplimiento de los derechos y las obligaciones que surgieron del negocio jurídico, pero también -en ocasiones- la ocurrencia de hechos o circunstancias ajenos a las partes, que afectan la ejecución normal del mismo, para determinar el estado en que quedan frente a éste. ...

(...)

Ahora bien, debe tenerse en cuenta que la liquidación del negocio jurídico puede ser unilateral o bilateral –como la del caso sub iudice-, y pese a que la liquidación la ordena la ley, existen eventos en que las partes no lo hacen, lo que tiene sus propias consecuencias jurídicas.

(...)

Adicionalmente, el inciso tercero del art. 289 contempló la posibilidad de hacer la liquidación bilateral, y de no ser posible la entidad lo haría de manera unilateral, sólo que no estableció un plazo, pero la jurisprudencia llenó el vacío señalando que la liquidación bilateral se debía hacer en un término de 4 meses y la unilateral en el lapso de los 2 meses siguientes. La misma filosofía conservó la ley 80 de 1.993 –Ley aplicable al caso concreto por ser la vigente al momento de la celebración del contrato-, que estableció:

(...)

Estas dos normas precisaron los aspectos poco claros de la legislación anterior: se indicó cuáles contratos requerían liquidación –los de tracto sucesivo- y el plazo para hacerlo de manera bilateral, pero no señaló el término de la unilateral, vacío que cubrió la Ley 446 de 1.998, estableciendo 2 meses, con la particularidad de que su vencimiento producía la pérdida de competencia para expedir el acto administrativo de liquidación, por tratarse un poder excepcional. Esta norma fue modificada por la ley 1150 de 2.007, que prescribió:

(...)

Esta disposición conservó los términos de la liquidación bilateral y unilateral que existían cuando entró en vigencia, pero sobre la última indicó que la administración no perdía competencia para dictarla, siempre que no trascurren dos años desde que se debió liquidar. Sin embargo, el artículo 60 de la ley 80 fue modificado, una vez más, por el Decreto 019 de 2012, que dispone:

(...)

Los términos para efectuar la liquidación permanecieron como lo establece el art. 11 de la ley 1150 de 2.007, sólo que el nuevo artículo 60 eximió algunos contratos de ejecución sucesiva del deber de liquidarlos: la modalidad denominada prestación de servicios profesionales y de apoyo a la gestión, que corresponde a una causal de contratación directa, según lo establece el art. 2, num. 4, literal h), de la ley 1150 de 2.007.

De este recorrido normativo se deducen las siguientes conclusiones: de un lado, que todos los estatutos contractuales han mantenido la idea de que determinados contratos requieren liquidarse; que esto se puede hacer de manera bilateral o unilateral; que la primera alternativa cuenta con un plazo de cuatro meses para ejercerla y la segunda dos meses, aunque en unos estatutos la última posibilidad subsiste como potestad incluso pasado ese término, pero en otros estatutos no. No obstante, de las semejanzas descritas conviene destacar que la liquidación bilateral supone un acuerdo de voluntades, cuya naturaleza contractual es evidente, porque las mismas partes del negocio establecen los términos como finaliza la relación negocial. Ahora bien, la liquidación unilateral se materializa en un acto administrativo, por ende, como su nombre lo indica, no se trata de un acuerdo sino de una imposición de la voluntad que la

administración ejerce sobre el contratista –jamás a la inversa- acerca de la forma como termina el negocio jurídico. ”.

Igualmente, se destaca la sentencia del 14 de febrero de 2019. Consejero ponente: Jaime Enrique Rodríguez Navas (E) Radicación número: 19001-23-31-000-2011-00225-01(59727) Actor: Cyberexito LTDA. Demandado: Empresa de Telecomunicaciones de Popayán EMTEL S.A. E.S.P. que respecto de la liquidación judicial de los contratos estatales prevé:

“4.- Naturaleza y finalidad de la liquidación y la liquidación judicial de los contratos estatales.

La liquidación de los contratos se define como aquella actuación posterior a la terminación normal o anormal del contrato³⁷, mediante la cual lo que se busca es determinar si existen prestaciones, obligaciones o derechos a cargo o en favor de cada una de las partes, para de ésta forma realizar un balance final o un corte definitivo de las cuentas derivadas de la relación negocial, definiéndose en últimas quién le debe a quién y cuanto, lo que puede hacerse por las partes de común acuerdo, por alguna de ellas unilateralmente o en su caso por el juez, es decir para “dar así finiquito y paz y salvo a la relación negocial”

La liquidación judicial es aquel balance, finiquito o corte de cuentas que realiza el juez sobre un determinado contrato estatal dentro de un proceso judicial y, que sólo resulta procedente en tanto no se haya podido realizar la liquidación bilateral, ni unilateral del respectivo contrato estatal celebrado y dentro de los dos años siguientes al incumplimiento de la obligación a liquidar”.

Precisado lo anterior, el Tribunal entra a decidir si se encuentra facultado para liquidar el contrato estatal sometido a su consideración.

En este sentido se advierte que en el plenario quedó probado que:

- i) El contrato terminó por vencimiento del plazo, el 30 de junio de 2016.
- ii) Las partes no liquidaron de común acuerdo el contrato dentro del plazo de los cuatro (4) meses siguientes a la terminación de su plazo de duración, pese a que CISA requirió al Departamento en oportunidad para tales fines³⁸ y que la entidad contratante tampoco lo liquidó unilateralmente dentro de los dos (2) meses siguientes;

³⁷ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Sentencia del 4 de junio de 2008, Exp. 16.293.

³⁸ Ver comunicación del 3 de septiembre de 2016 Rad VPN 037-2016 dirigida por el gerente de sucursal de Cali de CISA al Gobernador del Valle del Cauca Folios 81 a 84 del cuaderno de pruebas

- iii) Vencido el plazo previsto para liquidar de común acuerdo y unilateralmente, esto es, los seis (6) meses, las partes contratantes no procuraron ni demostraron interés alguno en liquidarlo, al punto que en la actualidad la liquidación no se ha realizado y,
- iv) CISA presentó, antes de que operara el término de caducidad de la acción, demanda arbitral, encaminada a que el juez liquide este contrato y ordene el pago de las sumas de dinero que se reclaman por concepto de la “Comisión de Éxito” y la “Comisión Fija”.

Así las cosas y no habiéndose practicado a la fecha la liquidación del Contrato Interadministrativo No. 010-018-1035 del 12 de junio de 2015, de comercialización de inmuebles y su otrosí de fecha 18 de diciembre de 2015, y existiendo una demanda arbitral en tal sentido, presentada dentro de la oportunidad de la ley, este Tribunal concluye que también por este motivo, tiene competencia para efectuar la liquidación del Contrato, asunto al que se dedica a continuación.

V. TERCER PROBLEMA JURÍDICO. Si hay lugar a reconocer en la liquidación del Contrato Interadministrativo No. 010-018-1035 del 12 de junio de 2015 y su otrosí No 1 del 18 de diciembre de 2015, el pago de la “Comisión de Éxito” y la “Comisión fija” pactada.

Para efectos de definir el problema jurídico indicado, el Tribunal procede a revisar lo pactado en el Contrato, las gestiones y actividades realizadas y ejecutadas por cada una de las partes, a fin de determinar si debe reconocer el pago de las sumas de dinero que la Convocante reclama. Con este propósito se estudiarán los acuerdos y aspectos generales que resultan más relevantes, a saber, lo pactado por las partes en cuanto al objeto, las obligaciones, la forma de pago, así como los hechos que quedaron acreditados o probados en este proceso respecto de su ejecución, lo pagado y las reclamaciones pendientes.

A partir de lo anterior, el Tribunal podrá efectuar un corte de cuentas y definir quien le debe a quien y cuanto, por causa de las obligaciones cumplidas en desarrollo del Contrato y las actualizaciones a que puede tener derecho.

5.1 Aspectos Generales del contrato interadministrativo: El objeto y su alcance, la forma de pago y la remuneración de CISA.

El Contrato Interadministrativo objeto de estudio fue suscrito el 12 de junio de 2015. En las cláusulas primera y segunda las partes acordaron el objeto y el alcance, en los siguientes términos:

“CLAUSULA PRIMERA: OBJETO. Establecer los lineamientos generales para el avalúo, comercialización y venta a un tercero, si ello resulta posible por parte de CISA, de los bienes inmuebles de propiedad del departamento del valle del cauca, relacionados en las Actas de incorporación que suscriban las partes, para este efecto se deberá realizar la coordinación de avalúos de los inmuebles a comercializar y los estudios de títulos que sean solicitados por el DEPARTAMENTO”

“CLAUSULA SEGUNDA: ALCANCE. El alcance del presente contrato se establece de acuerdo con el siguiente procedimiento, el cual se desarrollará en dos fases así:

PRIMERA FASE. ANALISIS DE INFORMACION DE LOS INMUEBLES: Dentro de los quince (15) días calendario siguientes a la suscripción de cada acta de incorporación, el Departamento del valle del cauca entregará a CISA, para su análisis, toda la información técnica, financiera y jurídica de los inmuebles respecto de los cuales se pretende su comercialización, en una base de datos que deberá contener como mínimo los siguientes campos: (...)

SEGUNDA FASE. COMERCIALIZACION.- CISA iniciará la ejecución del presente contrato con la suscripción de la respectiva Acta de Incorporación de Inmuebles y en ella se consignaran los siguientes aspectos mínimos: a) la relación de los inmuebles objeto de comercialización y de coordinación de avalúos, contratación de avalúos y estudio de títulos, b) El sistema de comercialización del inmueble que podrá ser por oferta Pública Simple (sistema de puja) u oferta pública especial; c) El precio mínimo de venta establecido por el Departamento del Valle del Cauca; d) El valor del Acta de Incorporación, la cual corresponderá a la comisión fija y de éxito y el valor de la remuneración por la coordinación de avalúos, el costo de los avalúos y estudio de títulos, con base en la cual el Departamento del Valle del Cauca expedirá el Certificado de Disponibilidad Presupuestal CDP que debe quedar incluido en el acta de Incorporación, con relación a la comisión Fija y se adicionarán los recursos respecto (sic) para el pago de la comisión de éxito, el costo de los avalos y los estudios de títulos.

El proceso de comercialización y venta se adelantará bajo las políticas procedimientos CISA, mediante Oferta Publica Simple (sistema de Puja) u Oferta Publica Especial”.

En armonía con lo anterior debe traerse a colación lo pactado en las cláusulas cuarta y sexta, en las que se precisaron las actividades que desarrollaría CISA en relación con los avalúos y estudios de títulos , por una parte, y por la otra, se listaron las ACTIVIDADES DE COMERCIALIZACIÓN que desplegaría en desarrollo del contrato. Dichas cláusulas rezan:

“CLAUSULA CUARTA. - REALIZACION DE AVALUOS ESTUDIOS DE TITULOS CISA coordinará la obtención de los avalúos comerciales de los inmuebles objeto de comercialización que no estén vigentes, relacionados en cada una de las actas de incorporación que suscriban las partes, solicitando su elaboración al instituto Geográfico Agustín Codazzi. IGAC, bancas de inversión o cualquier persona natural o jurídica de carácter privado que se encuentre inscrita en el registro Nacional de Avaluadores de la Superintendencia de Industria y Comercio, y adscrita a CISA y efectuará el pago de los mismos, con cargo a los recursos que incorpore EL DEPARTAMENTO durante la ejecución del contrato. Asimismo, CISA a solicitud del DEPARTAMENTO realizará los estudios de títulos de los inmuebles objeto de comercialización. Los avalúos para la comercialización deberán estar vigentes durante

la ejecución del presente contrato, así como al momento de iniciar el proceso de venta de cada inmueble, entendiéndose como vigentes aquellos no superiores a un (1) año contado a partir de su expedición. Los costos y gastos relacionados con la elaboración de los avalúos comerciales estarán a cargo del DEPARTAMENTO, los cuales serán pagados a CISA de la siguiente manera: (i) Una comisión fija de \$101.000 más IVA por la coordinación de cada avalúo, (2) El costo de cada uno de los avalúos. Los costos y gastos relacionados con la elaboración de estudios de títulos estarán a cargo del DEPARTAMENTO, los cuales serán pagados a CISA, de la siguiente manera: a) El costo será el 1.2 por mil sobre el avalúo comercial del inmueble y cuando no haya avalúo comercial, se calculará sobre el avalúo catastral incrementado en un 50%. En los dos casos la tarifa mínima a cobrar por este concepto es el valor de un salario mínimo mensual legal vigente, este costo lo cancelará igualmente la Gobernación directamente a CISA, previa presentación de las respectivas facturas.

“CLÁUSULA SEXTA: ACTIVIDADES DE COMERCIALIZACION. - Las actividades de comercialización y formalización de ventas que CISA adelantará, con el fin de lograr la enajenación de los activos inmobiliarios a favor de terceros, serán las siguientes:

(1) **MERCADEO:** conjunto de actividades mediante las cuales CISA ofrecerá en venta los inmuebles que se relacionen en las respectivas actas de incorporación que suscriban las partes.

EL DEPARTAMENTO autoriza a CISA para que realice las gestiones de mercadeo que a su juicio sean necesarias ar atraer a potenciales inversionistas interesados en adquirir los inmuebles, los cuales podrá ser a) ingreso de los inmuebles al Software de administración de inmuebles de CISA. B) Publicación de los activos objeto de comercialización en la página web de CISA. C) Publicación de los inmuebles en medios escritos masivos anunciando su venta. D) Señalización de los inmuebles con vallas, pendones o avisos “CISA VENDE”. E) Visita por parte del gerente de la Sucursal CISA para identificar posibles clientes en la zona. F) Constitución de una base de clientes potenciales, para ofrecerlos de manea escrita por correo electrónico. G) Diseño y ejecución de la campaña publicitaria h) En todas las labores de mercadeo CISA hará mención expresa que la propiedad de los inmuebles está radicada en cabeza del DEPARTAMENTO.

(2) **VISITAS.** Comprende la disponibilidad de un Call Center mediante el cual se suministre información general de los inmuebles y en el que se coordinen citas para que los clientes puedan visitar los inmuebles de su interés. EL DEPARTAMENTO se compromete con CISA a facilitar el acceso a los inmuebles, cuando producto de la gestión comercial adelantada por CISA sea necesaria la exhibición o reconocimiento físico del mismo por parte de los eventuales interesados. CISA deberá solicitar acceso al inmueble con anterioridad no menor a un (1) día hábil a la fecha pretendida de ingreso.

(3) **PROMOCION:** Corresponde a las actividades que CISA adelantará directamente con terceros de manera previa a la presentación de ofertas, donde se identifica con los interesados los principales aspectos del inmueble, así como la metodología de compra.

(4) **PROCESO DE VENTA POR OFERTA PUBLICA SIMPLE (PUJA)** CISA evaluará y aprobará las ofertas bajo los procedimientos y políticas establecidos por ella y aceptados por EL DEPARTAMENTO, teniendo en cuenta las condiciones especiales que se señalan en el Anexo 3 (formato de oferta Comercial) para aquellos inmuebles con valor comercial igual o superior a 10.000 salarios mínimos legales mensuales vigentes.

(...)”

Se destaca igualmente, que las partes indicaron que los inmuebles objeto de comercialización “de propiedad del Departamento”, serían de dos tipos, los “Saneados” y los “No saneados”. Los primeros definidos como aquellos que *no presentan “ningún problema jurídico, ni administrativo, que se encuentra libre de deudas, que no posee ninguna afectación que limite su uso, goce o disfrute, que no presenta ningún problema que impida su transferencia o problemas técnicos”*. Los segundos, “los no saneados” se definieron como aquellos “*que presentan problemas jurídicos, técnicos y/o administrativos que limitan su utilización como identificación catastral errónea, pasivos de impuestos, de administración de copropiedad, de servicios públicos, hipotecas, administraciones anticréticas, zonas de protección ambiental, limitaciones urbanísticas, ... Pero no impide su transferencia a favor de un tercero*”. Respecto de estos últimos, se pactó que el DEPARTAMENTO sería el obligado a efectuar su saneamiento³⁹.

Adicionalmente y para fines de claridad, en la cláusula séptima, precisaron los inmuebles que se **exclúan de la gestión de comercialización**, a saber: i) los que no existen físicamente, ii) los de uso público, espacio público o declarados patrimonio arquitectónico, cultural e histórico y/o declarado como patrimonio nacional, departamental o municipal y iii) aquellos sobre los que recaen medidas cautelares registradas, afectaciones, embargos o gravámenes que **impidan su transferencia**.

Se destaca igualmente que en la cláusula tercera, las partes acordaron que los inmuebles objeto de comercialización se incorporarían mediante Actas suscritas por la Secretaría de Gestión Humana y Desarrollo Organizacional del DEPARTAMENTO y definieron el procedimiento que adoptarían para incluirlos y determinarlos.

³⁹ En el Contrato se definió en la parte considerativa, numeral 16 los términos “saneamiento administrativo” y “saneamiento jurídico”, en los siguientes términos: “(6) **Saneamiento administrativo** es el proceso mediante el cual se establecen y cancelan los pasivos que tenga relación con los inmuebles objeto de este CONTRATO o de las actas de incorporación, para este procedimiento EL DEPARTAMENTO a través de terceros era el encargado de identificar los problemas que lo afecta así como determinará y adelantará las gestiones necesarias para facilitar la enajenación de los mismos, tales como: impuestos, valorizaciones servicios públicos domiciliarios, administraciones y expensas comunes, validación de áreas mediante la elaboración de planos o levantamientos topográficos, ejecución de diligencias tendientes a efectuar divisiones, materiales, englobes o desenglobes si fue el caso, para obtener la plena identificación catastral del inmueble, elaboración de avalúos y en general resolver las situaciones administrativas que impidan o limiten la comercialización del inmueble, (7) **Saneamiento jurídico** es el proceso mediante el cual se identifican y evalúan problemas jurídicos que recaen sobre los inmuebles no saneados tales como gravámenes, limitaciones, afectación al dominio, o circunstancias de hecho como invasión u ocupación por parte de terceros, y que implica el desarrollo de gestiones conducentes para procurar su solución” Adicionalmente debe tenerse en cuenta lo acordado en el numeral 9 del párrafo segundo de la Cláusula décima Cuarta sobre obligaciones generales del DEPARTAMENTO, que dispone “ En el evento de surgir inconvenientes en los registros de los inmuebles objeto de venta, EL DEPARTAMENTO adelantará los trámites necesarios para hacer efectiva su tradición”, y en las obligaciones especiales la que obra igualmente en el numeral 9 que reza: “Realizar el saneamiento jurídico, técnico y administrativo de los inmuebles objeto de venta”

Finalmente se resalta que CISA se obligó, de una parte, a coordinar la elaboración de avalúos por una entidad valuadora y a realizar los estudios de títulos respecto de aquellos inmuebles que le indicara el DEPARTAMENTO y, de otra, se comprometió a iniciar la comercialización de los inmuebles “saneados” o los no “saneados” incorporados en las respectivas actas, una vez contara con los avalúos comerciales, se actualizara el valor comercial de los inmuebles y el DEPARTAMENTO definiera el precio mínimo de venta.

En relación con el VALOR DEL CONTRATO y la REMUNERACIÓN a reconocer a CISA por su gestión, las partes acordaron lo siguiente:

*“CLAUSULA QUINTA.- VALOR DEL CONTRATO.-“El valor del contrato será el que resulte de sumar la totalidad de las siguientes remuneraciones, causadas durante la ejecución del presente contrato y de las Actas de incorporación que suscriban las partes: a) **El valor de la comisión fija y de éxito por la comercialización de los inmuebles objeto del presente contrato**, b) Coordinación de avalúos, el cual es indeterminado pero determinable, c) El costo de los avalúos efectuados a los inmuebles. d) la realización del Estudio de títulos que solicite el Departamento.*

*POR LA GESTION DE CISA: La remuneración que el DEPARTAMENTO reconocerá y pagara a CISA por la gestión para la comercialización de los inmuebles, tendrá tres componentes, así: 1) **Comisión Fija: EL DEPARTAMENTO pagará a CISA una comisión del uno por ciento (1%) más IVA sobre el valor del avalúo comercial vigente de los inmuebles objeto de comercialización.** Central de Inversiones S.A asume una obligación de medio y no de resultado, razón por la cual el valor de la comisión fija no será reembolsable en el evento de no venderse los inmuebles objeto de comercialización. (2) **Comisión de Éxito. - El DEPARTAMENTO pagará a CISA, adicional a la comisión fija, una comisión de éxito del tres por ciento (3%) más IVA por la venta de inmuebles urbanos y del cinco por ciento (5%) más IVA por la venta de inmuebles rurales. Esta comisión se liquidará sobre el precio de venta del respectivo inmueble. La comisión fija y la de éxito será pagada directamente por el DEPARTAMENTO a CISA, una vez los recursos producto de venta, sean incorporados al presupuesto del Departamento del Valle del Cauca.** (3) Remuneración por coordinación de Avalúos: la remuneración que EL DEPARTAMENTO pagará a CISA por el servicio de coordinación para la elaboración de avalúos será de ciento unos mil pesos (\$101.000) moneda corriente más IVA, por cada uno de los inmuebles objeto de avalúo. Esta remuneración será pagada directamente por el DEPARTAMENTO a CISA dentro de los quince (15) días calendario siguientes a la radicación de la factura respectiva presentada por CISA. (4) Pago de avalúos: El Departamento pagará a CISA, por la realización de avalúos de conformidad con la realización de cada uno de los mismos. (5) Pago de Estudio de Títulos El costo de los Estudios de títulos será del uno punto dos por mil (1.2 por mil) sobre el avalúo comercial del inmueble y cuando no haya avalúo comercial, se calculará sobre el avalúo catastral incrementado en un 50%. En los dos casos, la tarifa mínima a cobrar por este concepto es el valor de un salario mínimo mensual legal vigente, este costo lo cancelara igualmente la Gobernación directamente a CISA, previa presentación de las respectivas facturas. La remuneración a que hace alusión la presente clausula será consignada por el DEPARTAMENTO en la cuenta bancaria a nombre de CISA que esta indique” (Destacado fuera de texto).*

De lo transcrito queda claro, en primer lugar, que de acuerdo con el Contrato CISA tendría derecho a percibir diferentes pagos, según el tipo de actividad realizada. En tal sentido recibiría por la actividad de coordinar la obtención de los avalúos comerciales que no estén vigentes de los inmuebles a comercializar, la remuneración dispuesta en la cláusula cuarta y en el numeral 3 de la cláusula 5, rotulada “remuneración por coordinación de avalúos”. Por la contratación de los avalúos con la institución respectiva, el pago previsto en la cláusula cuarta y en el numeral 4 de la cláusula 5 y, por la elaboración de los “estudio de títulos” solicitados por el DEPARTAMENTO, la remuneración pactada también en la cláusula cuarta y en el numeral 5 de la misma cláusula 5. Asimismo se pactó que realizaría actividades de comercialización, por la cuales percibiría otras remuneraciones, pactadas en los numerales y 1 y 2 de la cláusula quinta, que son las que se discuten ante este Tribunal y se detallan a continuación.

En segundo lugar, que **CISA debía iniciar las actividades de comercialización** (mercadeo, visitas, promoción) de los inmuebles “saneados” o “no saneados” susceptibles de ser transferidos a terceros, así como el proceso de venta a través del sistema de oferta pública simple (sistema de puja), **únicamente sobre aquellos inmuebles que hubieren sido incorporados en las actas y que contaran con avalúos vigentes y estudios de títulos**. Como contraprestación de estas actividades el DEPARTAMENTO le pagaría a CISA: i) **Una comisión Fija**, equivalente al 1% del valor del avalúo comercial vigente de cada inmueble objeto de comercialización, monto que será pagado independientemente de que el inmueble se venda o no⁴⁰ y, ii) la **Comisión de Éxito**⁴¹, por la venta de los inmuebles, equivalente al 3% si son inmuebles urbanos o, del 5 % si son inmuebles rurales, liquidados sobre el precio de venta. Estas remuneraciones se acordaron en el numeral 1 y 2 de la cláusula .5

5.2 La ejecución del contrato y lo pagado por el Departamento.

En el plenario quedó acreditado que las partes suscribieron el acta de inicio el 12 de junio de 2015⁴² y que en cumplimiento de lo acordado en las cláusulas segunda y tercera,

⁴⁰ En la parte considerativa del Contrato Interadministrativo No 010-18-1035 del 12 de junio de 2015, se definió la **comisión fija** así: “Corresponde a un porcentaje aplicable sobre el valor del avalúo comercial vigente de cada inmueble objeto de comercialización, establecido en el presente contrato marzo o en el acta de incorporación que suscriban las Partes, **el cual será pagado a CISA por el DEPARTAMENTO independientemente de que el inmueble se venda o no**”. (negrillas fuera de texto)

⁴¹ En la parte considerativa del Contrato Interadministrativo No 010-18-1035 del 12 de junio de 2015, se definió el concepto **Comisión de éxito** así: “Corresponde a la comisión causada por la venta del inmueble a terceros, aplicable sobre el precio de venta del bien, producto de la actividad de comercialización efectuada por CISA, señalada en el presente contrato marzo o en el acta de incorporación que suscriban las partes”.

⁴² Ver acta de inicio, Folios 55 del Cuaderno Pruebas.

procedieron a incorporar los activos que serían objeto de comercialización y de coordinación de avalúos, en las siguientes Actas, a saber:

a) El Acta de incorporación No 1⁴³ de fecha 12 de junio de 2015, en la que se Incorporaron 38 inmuebles (25 Saneados y 13 no saneados). Esa acta fue objeto de dos aclaraciones, una el 17 de noviembre de 2015⁴⁴ para precisar que todos los inmuebles incluidos en el Acta No. 1 corresponden a inmuebles “No Saneados” y la segunda, el 9 de diciembre de 2015, en la que se corrigió el porcentaje de propiedad que tiene el DEPARTAMENTO en uno de los inmuebles indicados en el Acta No 1.

b) Acta de incorporación No. 2 firmada el 25 de agosto de 2015⁴⁵, en la que se Incorporaron 4 inmuebles (1 Saneado y 3 no saneados). Esa acta también fue objeto de aclaración el 17 de noviembre de 2015⁴⁶, en el sentido de precisar que todos los inmuebles incluidos en el Acta No. 2 corresponden a inmuebles “No Saneados”.

c) Acta de incorporación No 003 suscrita el 28 de diciembre de 2015, en la que se Incorporó un (1) inmueble “No Saneado”⁴⁷.

En cada una de las referidas actas el DEPARTAMENTO enlistó e identificó los inmuebles que serían objeto de comercialización, precisando respecto de cada uno, el número de folio de matrícula inmobiliaria, su dirección, el porcentaje de participación del Departamento y el “valor del avalúo comercial no vigente”.

Adicionalmente, en las dos primeras Actas (acta No 1 y 2) el Departamento indicó:

i) El “valor inicial del acta”, destinado al “pago de la coordinación, contratación de avalúos y estudio de títulos”. Asimismo, y en lo que se refiere al “valor total de la comisión fija y

⁴³ Folio 22 a 27 del Cuaderno de Pruebas.

⁴⁴ Resolución 430 del 17 de noviembre de 2015 del Departamento del Valle del Cauca, que contiene el acta aclaratoria al acta de Incorporación No. 001 (folios 28 a 33 del Cuaderno de Pruebas) y Resolución No. 472 del 9 de diciembre de 2015 del Departamento del Valle del Cauca, que contiene el Acta aclaratoria No. 2 al Acta de incorporación No. 001. (Folios 34 y 35 del Cuaderno de Pruebas).

⁴⁵ Resolución No 315 del 25 de agosto de 2015 del Departamento del Valle del Cauca que contiene el acta de incorporación No 002 (Folios 35 a 36 reverso del Cuaderno de Pruebas).

⁴⁶ Resolución No 431 del 17 de noviembre de 2015 del Departamento del Valle del Cauca que contiene el acta aclaratoria al acta de incorporación No 002, resolución 315 del 25 de agosto de 2015. (Folios 37 y 38 del Cuaderno de Pruebas)

⁴⁷ Resolución No. 528 del 28 de diciembre de 2015 del Departamento del Valle del Cauca que contiene el acta de incorporación No 03 (Folios 40 a 41 del Cuaderno de Pruebas).

de éxito por la comercialización de los inmuebles” dispuso que estas sumas “serán canceladas una vez los recursos producto de la venta, sean incorporados al presupuesto del Departamento del Valle del Cauca” (clausula tercera).

ii) Que una vez se cuente con avalúos vigentes, el DEPARTAMENTO procedería a actualizar el “valor comercial” de los inmuebles y a comunicar a CISA el precio mínimo de venta.

iii) Que el proceso de comercialización iniciaría por parte de CISA respecto de los inmuebles incorporados en cada acta, una vez los inmuebles contaran con los avalúos comerciales vigentes.

iv) Que el DEPARTAMENTO pagaría a CISA, “como contraprestación por la gestión de comercialización de los inmuebles (remuneración)”, la establecida en el “contrato interadministrativo ...”. (cláusula Cuarta)

De otra parte, quedó probado, una vez revisados los listados de inmuebles que obran en las referidas actas, que el DEPARTAMENTO dispuso e incorporó al Contrato, un total 43 inmuebles para que CISA desarrollara las actividades contratadas, en las que se distinguieron los inmuebles calificados como “Saneados” y los “No Saneados”. Posteriormente, las partes suscribieron algunas actas aclaratorias en las que se corrigió tal calificación, quedando todo los inmuebles como “no saneados”. Asimismo se evidenció que CISA coordinó y solicitó la elaboración de algunos avalúos, así como los estudios de títulos de aquellos inmuebles que le indicó el DEPARTAMENTO⁴⁸, actividades que el Tribunal concluye, fueron realizadas satisfactoriamente por CISA, si se tiene en cuenta que está probado que el DEPARTAMENTO las reconoció y pagó⁴⁹, previa presentación de la respectiva factura y de un “informe de interventoría” suscrito por Carlos Marino Zapata Bonilla, que si bien no fue aportado al plenario, esta circunstancia consta en el certificado de Tesorería aportado por el DEPARTAMENTO con su contestación de la demanda, de manera que no existe discusión alguna de las partes ni reclamos frente a estos pagos.

En efecto, en el referido certificado consta que el DEPARTAMENTO pagó las siguientes sumas de dinero:

⁴⁸ Ver Memorando del 12 de diciembre de 2015 enviado por CISA al Dr. Carlos Marino Zapata de la Secretaria de Gestión Humana y Desarrollo Organizacional del DEPARTAMENTO y la Comunicación enviada por el Departamento a CISA No. 0105-25 SADE 190064 del 11 de noviembre de 2015 (Folios 54 y 56, respectivamente del Cuaderno de Pruebas).

⁴⁹ Ver Certificado expedido por el subdirector de tesorería (E) del Departamento Administrativo de Hacienda y Finanzas públicas del Departamento del Valle del Cauca (folios 43, 44 y 64 y 65 del Cuaderno de Pruebas).

- Por Coordinación de avalúos, por un monto de \$ 3.350.210
- Por la elaboración de avalúos por un monto de \$16.905.714
- Por la elaboración de estudios de títulos por un monto de \$8.044.874

Así las cosas, el Tribunal al momento de liquidar el contrato procederá a consignar y dejar en el acta de liquidación correspondiente estos extremos sobre los que no hay discusión alguna.

5.3 Las comisiones y pagos reclamados.

Ahora bien, en relación con los pagos que se reclaman y que se pretenden sean incluidos y reconocidos en la liquidación, esto es, el relativo a la “Comisión de éxito” causada por la venta del inmueble ubicado en la calle 55 Norte avenida 8 y 11 A Norte, Barrio El Bosque de Cali-Valle, identificado con folio de matrícula inmobiliaria No. 370-351182, y el de la “Comisión fija” derivada de las gestiones de comercialización desplegadas por CISA sobre los inmuebles listados en las Actas de Incorporación Nos 1, 2 y 3, el Tribunal procede a revisar, de una parte, si efectivamente se cumplieron las condiciones exigidas para su causación y reconocimiento y si el pago de tales comisiones está pendiente, asuntos que pasa a estudiar a continuación.

5.3.1 Sobre la Comisión de Éxito.

5.3.1.1 Las posiciones de las partes y del Ministerio Público.

La Convocante soporta su pretensión de ordenar en la liquidación del contrato el pago de la “Comisión de Éxito” derivada de la venta a un tercero de uno de los inmuebles objeto de comercialización, en lo afirmado en el hecho 23 de su demanda en el que señala que CISA vendió, como resultado de su gestión de comercialización, el inmueble identificado con número de matrícula inmobiliaria 370-351182, oferta de compra *que fue aprobada por CISA el día 17 de diciembre de 2015 y adjudicada por el sistema de puja por valor de \$ 84.200.000*”, gestión que de acuerdo con lo pactado imponía al DEPARTAMENTO la obligación de pagarle la “Comisión de Éxito” pactada, la que a la fecha no ha sido reconocida.

Adicionalmente informa que si bien las gestiones de comercialización y la adjudicación del inmueble al oferente tuvo lugar en vigencia del contrato, la escritura pública de compraventa solo pudo ser suscrita el 10 de marzo de 2017, e inscrita en la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos el 3 de abril de 2017, dado que sobre el inmueble recaía

una hipoteca y una deuda de impuestos, cuyo levantamiento correspondía al DEPARTAMENTO y que fueron cancelados en febrero y marzo de 2017.

En los alegatos de conclusión, la Convocante, además de reiterar lo anterior, manifestó que el Tribunal debe dar aplicación al inciso final del numeral 2 del artículo 96 del Código General del Proceso en el sentido de *“presumir por ciertos los hechos a los que no dio respuesta y a los que simplemente se respondió que no le constan”*. Adicionalmente sostuvo que, en el presente caso, lo único que estaba sujeto a condición era la *“Comisión de Éxito”* por la venta del inmueble, condición que tal y como se demostró con los documentos aportados al proceso se cumplió y, por tanto, debe procederse al pago.

La Convocada, en su escrito de contestación de la demanda se opuso a las referidas Pretensiones y manifestó que tal hecho no le consta y que *“se atiene a lo que se pruebe”*. No indicó las razones de tal afirmación, tal y como lo exigen las normas procesales, y además expuso en las razones de su defensa, después de hacer una exposición sobre los tipos de condiciones y el tratamiento que la doctrina le ha dado a la Comisión de Éxito, que en el presente caso *“la obligación de pagar estaba sujeta a una condición que podía realizarse o no efectivamente, y que se subordinó tanto a una condición suspensiva y casual (sic), esto es, la venta de inmuebles a terceros producto de la actividad de comercialización efectuada por CISA; la cual no quedó demostrado que efectivamente ocurrió con los medios probatorios allegados al proceso y en esa medida no puede responsabilizarse al Departamento”*.

Como sustento de lo anterior formuló las siguientes excepciones: i) *“Ausencia de los elementos que configuran la responsabilidad contractual”* señalando al respecto que no se reúnen los requisitos legales para acceder a pretensión de responsabilidad contractual y que el Departamento no incumplió el contrato ni causó perjuicio a CISA; ii) *“excepción innominada”*, bajo la cual plantea la inexistencia de la obligación del DEPARTAMENTO de pagar *“a la convocante unas sumas determinadas por concepto de comisiones **no pactadas**”* y por último que hay *“cobro de lo no debido”*, toda vez que las sumas reclamadas como debidas *“no se encuentran probadas ni soportadas”*. En la audiencia de alegaciones se limitó a señalar que los argumentos de su defensa se contienen en la contestación y el DEPARTAMENTO se ratifica en ellos.

El Ministerio Público por su parte, después de analizar el marco normativo y jurisprudencial del Consejo de Estado señaló que de acuerdo con la jurisprudencia del Consejo de Estado *“se pueden pactar honorarios fijos y adicionalmente una Comisión de éxito, entendido los honorarios fijos los pactados en el contrato por la gestión, cuando se trate de obligaciones de medio y no de resultado”*. Asimismo que *“una Comisión de éxito que solo puede generarse*

cuando aparece la consecución de beneficios concretos para el contratante, para el caso... el Departamento del Valle del Cauca”

Con fundamento en lo anterior concluyó “de la revisión de cada una de las pretensiones de la demanda, aparece probada la comercialización del bien inmueble identificado con el folio de matrícula inmobiliaria 370-351182 ...”.

5.3.1.2 Las consideraciones y conclusión del Tribunal.

El Tribunal procede a analizar la solicitud de reconocimiento del pago de la “Comisión de Éxito” solicitada por la Convocante en el numeral 1 de la pretensión segunda de la demanda reformada.

Al respecto señala que revisadas las pruebas arrimadas al proceso, así como lo manifestado por la Convocante en su demanda reformada, en especial en el hecho No 23 y por el DEPARTAMENTO en su contestación, quien frente a este hecho y muchos otros no señaló las razones por las que no le consta lo afirmado -cuestión que impone considerar tales hechos como ciertos (artículo 96 numeral 2 del CGP)-, el Tribunal concluye que está plenamente probado que CISA desplegó actividades de comercialización sobre el referido inmueble, inició el procedimiento de oferta simple que culminó con la adjudicación del inmueble al señor Pablo Antonio Naranjo Rojas y con la suscripción de la promesa de venta, e incluso realizó después de vencido el término de duración del contrato, una serie de gestiones que permitieron celebrar y suscribir la escritura pública de compraventa No. 0396 del 10 de marzo de 2017, actividades todas ellas que se comprenden dentro del llamado cierre operativo, concepto definido en el contrato en el numeral 16 de la parte considerativa⁵⁰.

En efecto, en el plenario quedó establecido que:

- El referido inmueble fue incorporado al contrato mediante Acta de incorporación No 1, del 12 de junio de 2015, como inmueble “No Saneado” y con un valor de avalúo no vigente por la suma de \$81.000.000⁵¹.

⁵⁰ Ver parte considerativa del contrato interadministrativo No. 010-18-1035- del 12 de junio de 2015. Definiciones. “14. Cierre Operativo. Hace relación a todas las actividades que se adelantarán por parte de CISA con posterioridad a la promesa de compraventa en aras de perfeccionar el pago del precio, la firma y registro de la escritura de compraventa y el traslado de los recursos que de esta deriven a EL DEPARTAMENTO”.

⁵¹ Resolución del 12 de junio de 2015 que contiene el Acta de incorporación No 001 y Resolución 430 del 17 de noviembre de 2015, que contiene el acta aclaratoria al Acta de incorporación No. 001 página 3.8 (Folios 22 a 27 y 28 a 33, respectivamente, del cuaderno de pruebas).

- Que CISA coordinó la elaboración de avalúo comercial para este inmueble y se lo remitió al DEPARTAMENTO, según consta en el memorando interno del 12 de diciembre de 2015⁵², y tal y como lo afirma la Convocante en el hecho 19, que debe considerarse cierto a la luz de lo dispuesto en el artículo 96 numeral 2 del CGP, en tanto la Convocada no indicó las razones por las que no le consta lo afirmado.
- Que el valor del avalúo vigente para ese inmueble ascendió a la suma de \$83.125.000⁵³.
- Que entre el 7 y el 15 de diciembre de 2015, CISA adelantó un proceso de venta, mediante el mecanismo de puja, en el que se recibieron 3 ofertas, una por Angela Moriones y dos por el señor Pablo Antonio Naranjo Rojas, quien dentro del proceso de puja realizó dos posturas, mejorando el precio en la segunda oferta por valor de \$84.200.0000, pagaderos en su totalidad con recursos propios, al momento de la aprobación de la oferta⁵⁴.
- Que en sesión del 17 de diciembre de 2015, el Comité de CISA aprobó la referida oferta del Sr Pablo Antonio Naranjo Rojas y le adjudicó el inmueble. En la misma fecha le notificó la decisión, advirtiéndole en esa oportunidad que para proceder a la suscripción de la promesa de compraventa debía consignar la suma ofertada dentro de los 3 días siguientes. Asimismo, que el inmueble se escrituraría en marzo de 2016, dado que debía solicitarse a la Gobernación del Valle del Cauca, el exhorto para la cancelación de una hipoteca que recaía sobre el inmueble y que, igualmente el DEPARTAMENTO debía proceder a la cancelación de la valorización de las 21 megaobras⁵⁵.
- Que el 18 de diciembre de 2015, el adjudicatario efectuó oportunamente la consignación, circunstancia que fue acreditada por el DEPARTAMENTO mediante certificación No. 008 expedida el 22 de enero de 2016 por el Área de Contaduría General de la Secretaría de Hacienda y Finanzas públicas del DEPARTAMENTO,

⁵² Folio 54 del Cuaderno de Pruebas.

⁵³ Ver lo afirmado en el hecho 19 así como lo que consta en el memorando del 12 de diciembre de 2015 dirigido por el Gerente de la sucursal de CISA al sr Carlos Marino Zapata, funcionario de la secretaría de gestión humana y desarrollo organizacional del Departamento que obra a Folio 54 del Cuaderno de Pruebas.

⁵⁴ Folios 72 a 74 del Cuaderno de Pruebas.

⁵⁵ Folios 75 y 76 del Cuaderno de pruebas.

documento en el que dejó constancia del ingreso de los dineros en las arcas de la entidad⁵⁶.

- Que el 24 de diciembre de 2015, CISA suscribió junto con el adjudicatario, con fundamento en el convenio y en el poder vigente hasta el 31 de diciembre de ese año⁵⁷, la promesa de compraventa del inmueble, por valor de \$84.200.000⁵⁸, oportunidad en la que se pactó como fecha para suscribir la escritura de compraventa el 3 de marzo de 2016.
- Que entre el mes de enero de 2016 y la fecha de vencimiento del término para liquidar el contrato de común acuerdo (octubre de 2016), CISA efectuó diferentes gestiones, tales como enviar comunicaciones al DEPARTAMENTO a fin de solicitar la realización de las gestiones necesarias para sanear el inmueble y lograr el perfeccionamiento de la operación comercial; responder el derecho de petición formulado por el oferente (Pablo Antonio Naranjo Rojas); tramitar y suscribir un Otrosí a la promesa de compraventa a fin de ampliar el plazo para suscribir la escritura pública para el 18 de mayo de 2016; programar reuniones entre el señor Naranjo y los funcionarios encargados del tema en el DEPARTAMENTO; enviar documentación a la Notaría e incluso solicitar al DEPARTAMENTO tramitar conjuntamente el acta de liquidación del contrato, teniendo en cuenta que el 30 de octubre de 2016 vencía el plazo contractualmente pactado para su liquidación de común acuerdo⁵⁹.
- Que solamente hasta el 6 de febrero de 2017, la Secretaría de Infraestructura y Valorización de la Alcaldía de Cali expidió certificados dirigidos al registrador de instrumentos públicos de Cali solicitando la cancelación del gravamen por contribución de valorización del inmueble por “beneficio general 21 megaobras plan de obras 556” e igualmente, expidió paz y salvo por concepto de valorización por contribución por valoración⁶⁰.

⁵⁶ Lo anterior consta en la carta enviada por CISA a la Gobernación del Valle VPN -037-2016 de fecha 23 de septiembre de 2016. (folios 81 a 84 del Cuaderno de pruebas).

⁵⁷ Folios 69 a 70 del cuaderno de Pruebas.

⁵⁸ Folios 86 a 91 del Cuaderno de Pruebas.

⁵⁹ Ver comunicaciones enviadas por CISA de fechas 13 de mayo de 2016 Rad VPN 025-2016; 22 de junio de 2016. Rad VPN- 32-201; 29 de junio de 2016. Rad VPN-92-2016; 23 de septiembre de 201. Rad VPN-037-2016 y del 25 de octubre de 2016. Rad VPN -04-2016 (folios 77 a 85 del Cuaderno de Pruebas)

⁶⁰ Folios 95 y 96 del Cuaderno de Pruebas.

- Que el 4 de marzo se inscribió en la oficina de registro de instrumentos públicos en el certificado de tradición y libertad del inmueble la cancelación del gravamen de valorización 21 mega y de la hipoteca constituida sobre ese inmueble.
- Que el 10 de marzo de 2017, se firmó la escritura de compraventa del inmueble, acto jurídico que fue registrado en la oficina de registro e instrumentos públicos el 3 de abril de 2017.⁶¹
- Que el Departamento NO ha pagado suma alguna de dinero por concepto de “Comisión de Éxito”. Lo anterior consta de forma clara y expresa en la certificación de Tesorería de la entidad, aportada por el Departamento con su escrito de contestación, documento que reza:

No.	NOMBRE Y APELLIDOS O RAZON SOCIAL CONTRIBUYENTE (Solicitante)	CC o NIT	DESCRIPCION DE LA SOLICITUD A CERTIFICAR	VALOR
1	CENTRAL DE INVERSIONES S.A. APODERADOS: LUZBIAN GUTIERREZ MARIN CARLOS MARIO OSORIO SOTO	860042945-9 31863773 12400676	Pago de COMISION DE ÉXITO Y COMISION FIJA- contrato interadministrativo NO. 010-18-11035-1 12/06/2015	0

REPORTES SISTEMA SAP 2008- a la fecha:

(NO SE REGISTRAN PAGOS POR NINGUN CONCEPTO A TRAVÉS DE ESTE SISTEMA (...)) (Destacado fuera de texto)

En definitiva, en el proceso ha quedado plenamente probado, en primer lugar, que las partes SI acordaron en el Contrato una remuneración en favor de CISA por concepto de “Comisión de Éxito”, la que se pagaría en el evento en que CISA vendiera alguno de los inmuebles comercializados, de manera que no es cierto que tales comisión no fueron pactadas, como lo afirmó el DEPARTAMENTO, en su contestación. En segundo lugar, que la venta del inmueble ubicado en la calle 55 Norte avenida 8 y 11 A Norte, Barrio El Bosque de Cali-Valle, identificado con matrícula inmobiliaria No. 370-351182, por valor de \$84.200.000, tuvo como fuente y causa las actividades de comercialización que desplegó CISA en desarrollo del Contrato, así como todas las demás que ejecutó para lograr el cierre de la operación, circunstancia que permite afirmar que la condición pactada por las partes para que se causara la “Comisión de Éxito”, se cumplió y por ende, el DEPARTAMENTO

⁶¹ Ver certificado de tradición y libertad del inmueble con matrícula inmobiliaria 370-351182 en concreto las anotaciones Nos 17 a 20, documento que obra a folios 61 a 63 del Cuaderno de Pruebas.

debe pagar desde el momento en que se perfeccionó el contrato de compraventa la remuneración acordada en el numeral 2 de la cláusula quinta.

Así las cosas, el Tribunal declarará que CISA tiene derecho al pago de la de la remuneración pactada por concepto de “Comisión de Éxito” por la venta del inmueble referido, equivalente al 3% del valor del inmueble urbano comercializado, esto es, la suma de **\$2.526.000** pesos más el 19% de IVA (\$ 479.940), para un total de \$3.005.940, suma que se reconocerá al momento de efectuar la liquidación del Contrato.

5.3.2 Sobre la Comisión Fija

5.3.2.1. Las posiciones de las partes y del Ministerio Público.

La Convocante solicita en el numeral 2 de la Pretensión Segunda, que se ordene cancelar a la parte Convocada, por concepto de “Comisión fija” derivada de la actividad de comercialización la suma de \$69.755.532 más IVA, es decir la suma total de \$81.032.946 pesos, en los siguientes hechos:

1. En el Hecho 16 de su demanda reformada al afirmar que CISA, además de cumplir con las obligaciones de coordinar la realización de avalúos y de los estudios de títulos que fueron solicitados por el DEPARTAMENTO y que según afirma le fueron pagadas (Hecho 21), efectuó igualmente, actividades de comercialización, tales como Mercadeo; visitas; Promoción, proceso de venta por oferta pública simple, evaluación de ofertas y venta de inmuebles, éstas últimas que el DEPARTAMENTO no le ha reconocido.
2. En el Hecho 19 cuando sostiene que entre el 24 de septiembre y el 12 de noviembre de 2015, “coordinó la obtención de avalúos comerciales”, de 37 inmuebles que “no contaban con avalúo vigente”, enlistándolos e informando, respecto de cada uno, el código CISA, la ciudad, el tipo de inmueble, su número de matrícula inmobiliaria, la entidad evaluadora, el valor del avalúo comercial actual, la fecha del avalúo y la fecha de entrega del informe. El total del valor de los treinta (37) avalúos los totalizó en la suma de \$6.987.553,219
3. En el Hecho 22 al señalar, enlistar e identificar los siete (7) inmuebles que en desarrollo de la actividad de comercialización publicó en la página web de CISA, por contar tales inmuebles con estudios de títulos y avalúos vigentes y, en el Hecho 23 cuando indica, entre otras, que como consecuencia de la publicación en la Web de los siete (7) inmuebles y de las demás gestiones de comercialización realizadas por CISA, se recibió oferta de compra para un inmueble.

Con fundamento en lo anterior, sostiene (Hecho 25) que el DEPARTAMENTO debe pagarle la “Comisión Fija” pactada por el desarrollo de la actividad de comercialización, monto que solicita (Pretensión Tercera y Juramento Estimatorio), se pague indexado desde el momento en que debió cancelarse, señalando que es abril de 2017, hasta mayo de 2019, con base en el IPC.

El referido valor se deduce de la demanda reformada, porque no es explícito ni es matemáticamente correcto. Asimismo, de su alegato se infiere que este monto lo obtiene de multiplicar el valor total de cada uno de los avalúos vigentes que enlista en el hecho 19 por el 1%, que fue el porcentaje que contractualmente se pactó para calcular la comisión fija. A dicho valor debe adicionársele el impuesto de IVA, de acuerdo con lo pactado en el contrato, equivalente al 19%.

La Convocada, por su parte, en su escrito de contestación a la demanda reformada se opuso a las Pretensiones y respecto de lo afirmado en los Hechos 19 y 22 contestó “no me consta, me atengo a lo que resulte probado a lo largo del presente proceso”, sin indicar las razones. Pese a lo anterior, en el acápite rotulado “razones de la defensa”, afirmó que tales comisiones no fueron pactadas, y más adelante, al referirse a la “Comisión Fija”, señaló lo siguiente:

*“de lo anterior se colige que **solo siete (7) inmuebles pudieron ser comercializados, que corresponden a algunas de las sumas canceladas por el Departamento del Valle del Cauca por este concepto, de conformidad con la certificación anexa suscrita por el Subdirector de Tesorería (E) y el profesional Especializado del Departamento Administrativo de Hacienda y Finanzas Públicas del Departamento del Valle del Cauca, el día 14 de agosto del año en curso**”.* (negritas fuera de texto)

Finalmente, la Convocada se refirió a lo dispuesto en el artículo 1531 del Código Civil relativo a las obligaciones condicionales, por considerar que la regulación frente a esta materia es la aplicable en materia de comisiones pactadas y efectuó un análisis de los distintos tipos de obligaciones de este género, sin concluir nada adicional respecto de la Comisión Fija, únicamente se refirió a la Comisión de Éxito, ya tratada en el acápite anterior. En los alegatos se limitó a manifestar que ratificaba los argumentos expuestos en la contestación.

El Ministerio Público en su concepto después de realizar un análisis jurídico, y un examen probatorio de los documentos que obran en el plenario concluyó: i) “... los inmuebles que realmente podrían calificar para su comercialización son realmente los inmuebles saneados”;

ii) “no obra prueba alguna para comercialización de los inmuebles” y iii) “no obra prueba alguna de las gestiones realizadas para comercializar los bienes incorporados en las actas y sobre los que se pretende algún reconocimiento a través de la Comisión fija, entendida ésta como una comisión resultado de todas y cada una de las gestiones realizadas para la realización de las ventas y previo detalle de las actividades tendientes a su saneamiento, para el logro... de la comercialización y venta de los inmuebles”.

Con base en lo expuesto afirmó que si bien tiene claro que según la jurisprudencia del Consejo de Estado “se pueden pactar honorarios fijos y adicionalmente una Comisión de éxito, entendido los honorarios fijos los pactados en el contrato por la gestión, cuando se trate de obligaciones de medio y no de resultado y una Comisión de éxito que solo puede generarse cuando aparece la consecución de beneficios concretos para el contratante, para el caso.. el Departamento del Valle del Cauca”, en el presente caso, tal comisión no debe reconocerse por falta de prueba de las gestiones de comercialización realizadas CISA. Así precisó:

“No estando los bienes saneados y no existiendo prueba de las gestiones de comercialización, mal puede reclamarse la comisión fija indicada.

Se concluye de la revisión de cada una de las pretensiones de la demanda..., atendiendo al marco normativo, jurisprudencial, contractual y probatorio que aparece probada la comercialización del bien inmueble identificado con el folio de matrícula inmobiliaria 370-351182, pero no se predica igual probanza de la comercialización de otros bienes inmuebles”.

5.3.2.2 Consideraciones y conclusión del Tribunal.

Corresponde al Tribunal verificar la procedencia o no de la “Comisión Fija” reclamada por la Convocante. Con la finalidad de resolver la procedencia de este punto, el Tribunal se remitirá nuevamente al Contrato y posteriormente a las pruebas documentales allegadas al expediente.

En tal sentido destaca que en la parte Considerativa del Contrato como ya se señaló, las partes definieron este concepto, así:

“... (2) Comisión Fija: Corresponde a un porcentaje aplicable sobre el valor del avalúo comercial vigente de cada inmueble objeto de comercialización, establecido en el presente contrato marco o en el Acta de Incorporación que suscriban las Partes, el cual será pagado a CISA por el DEPARTAMENTO independientemente de que el inmueble se venda o no”.

Así mismo la Cláusula Quinta señala que el Valor del Contrato será:

“el que resulte de sumar la totalidad de las siguientes remuneraciones, causadas durante la ejecución del presente contrato y de las Actas de Incorporación que suscriban las Partes: a) El valor total de la comisión fija y de éxito por la comercialización de los inmuebles objeto del presente contrato y b) Coordinación de avalúos, el cual es indeterminado pero determinable. C) El costo de los avalúos efectuados a los inmuebles.” En la misma Cláusula indicada, se indicó que: “POR LA GESTIÓN DE CISA: La remuneración que EL DEPARTAMENTO reconocerá y pagará a CISA por su gestión para comercialización de los inmuebles, tendrá tres componentes, así: (1) Comisión Fija: El DEPARTAMENTO pagará a CISA una comisión del uno por ciento (1%) más sobre el valor del avalúo comercial vigente de los inmuebles objeto de comercialización. Central de Inversiones S.A., asume una obligación de medio y no de resultado, razón por la cual el valor de la comisión fija no será reembolsable en el evento de no venderse los inmuebles objeto de comercialización.”

En la Cláusula Vigésima Novena, se indicó que:

“la comisión fija y de éxito por la comercialización de los inmuebles objeto del presente contrato, serán canceladas una vez los recursos producto de la venta, sean incorporados al presupuesto del Departamento del Valle del Cauca.”

La Resolución 315 del 25 de agosto de 2015, mediante la cual se incorporan unos inmuebles, señala en la Cláusula Tercera que:

“la comisión fija y de éxito por la comercialización de los inmuebles objeto de la presente acta de incorporación, serán canceladas una vez los recursos producto de la venta, sean incorporados al presupuesto del Departamento del Valle del Cauca.” Así mismo la Cláusula Cuarta de la Resolución indicada, señala que: “El Departamento se compromete a incorporar los recursos de la venta de los activos al presupuesto de la vigencia del 2015, con el fin de efectuar el pago de la comisión fija y la comisión de éxito, conforme a lo estipulado en el contrato marco.”

No obstante que el Certificado de Disponibilidad Presupuestal no incluía las partidas respecto a la Comisión Fija, la Resolución citada indica que el Departamento procedería a efectuar las adiciones presupuestales para cubrir la remuneración.

Analizados los presupuestos contractuales el Tribunal encuentra que está acreditado que las partes previeron y acordaron una remuneración en favor de CISA por concepto de “Comisión Fija”, la que se debería pagar independientemente de la venta de los inmuebles objeto de la comercialización, pago que se efectuaría junto con el IVA, una vez los dineros entraren al presupuesto del DEPARTAMENTO. Preciado lo anterior pasa el Tribunal a dilucidar y decidir si hay lugar o no el pago de la referida Comisión.

Para decidir lo primero que el Tribunal debe dejar sentado es que de acuerdo con lo pactado en el contrato y en las actas de incorporación, la actividad de comercialización **solo podía iniciarse** una vez se contara con los avalúos vigentes y con los estudios de títulos que fueran solicitados por el DEPARTAMENTO. Lo anterior, impone entender que

el simple hecho de que CISA haya coordinado la realización de avalúos y haya elaborado los estudios de títulos que le encomendaron y a los que se refiere en el Hecho 19 de su demanda reformada, no supone ni prueba que posteriormente efectuó gestiones de comercialización sobre todos y cada uno de los treinta (37) inmuebles que allí se enlistan. Además, la Convocante tampoco aportó pruebas que permitieran acreditar tal circunstancia sobre todos estos treinta y siete (37) inmuebles, salvo para lo que se precisa más adelante.

Igualmente debe advertirse que en los Hechos 19 y 20, la Convocante se refirió únicamente a las actividades de coordinación de avalúos, elaboración de avalúos y a los estudios de títulos solicitados por el DEPARTAMENTO, y que debían realizarse previamente a la comercialización, actividades éstas que según lo pactado se remuneran de manera independiente a la comercialización, en la forma, términos y montos indicados en la cláusula cuarta y en los numerales 3, 4 y 5 de la cláusula quinta del Contrato. Estos pagos tal y como lo afirmaron y aceptaron de manera mancomunada las partes tanto en su escrito de reforma de demanda como en la contestación y se acreditó en el plenario, fueron realizados por el DEPARTAMENTO en favor de CISA, no existiendo disputa ni controversia entre ellas por tal extremo.

Así las cosas, y aunque el Tribunal en aplicación de lo dispuesto en el numeral 2 del artículo 96 del C.G.P. asumirá como cierto lo afirmado por la Convocante en los Hechos 19 y 20, por no haber indicado la Convocada las razones por las que no le constan esos Hechos, lo cierto es que lo allí afirmado, al no referirse a la actividad de comercialización desplegada por CISA., no agrega ningún elemento para poder definir o acreditar que CISA realizó actividades de comercialización sobre los treinta y siete (37) inmuebles allí referidos. Estos hechos prueban que CISA coordinó la elaboración de una serie de avalúos, que dichos avalúos fueron elaborados, así como los estudios de títulos que el DEPARTAMENTO solicitó y también que tales actividades fueron pagadas a CISA de manera oportuna, completa y satisfactoria.

Ahora bien, no sucede lo mismo en relación con lo afirmado en los Hechos 16 y 22, que se refieren en concreto a las actividades de comercialización y a la publicación en la página web que CISA realizó de siete (7) inmuebles en desarrollo de esa actividad y cuyo pago reclama. Al respecto se destaca, de una parte, que la Convocada al contestar la demanda no se refirió a las actividades de comercialización listadas en el Hecho 16, se limitó a referirse a los pagos efectuados por el DEPARTAMENTO y, por otra parte, al contestar el Hecho 22 si bien señaló que No le consta que se atiene a lo que se pruebe, sin indicar las razones de su dicho; posteriormente afirmó que tales comisiones no fueron pactadas (excepción innominada), y en forma contradictoria, más adelante al exponer las “razones

de su defensa” afirmó que **“solo siete (7) inmuebles pudieron ser comercializados, que corresponden a algunas de las sumas canceladas por el Departamento del Valle del Cauca por este concepto, de conformidad con la certificación anexa suscrita por el Subdirector de Tesorería (E) y el profesional Especializado del Departamento Administrativo de Hacienda y Finanzas Públicas del Departamento del Valle del Cauca, el día 14 de agosto del año en curso”**.
(Negrillas fuera de texto)

De la manifestación antes transcrita se deduce que el DEPARTAMENTO **no niega la realización por parte de CISA de Actividades de comercialización sobre los siete (7) inmuebles listados en el hecho 22. Todo lo contrario, acepta y reconoce que CISA las realizó**. Su oposición se concreta en el pago y el derecho a su reconocimiento, en tanto considera que ese trabajo o actividad ya fue reconocido y cancelado por el DEPARTAMENTO y sostiene que de ello da cuenta el certificado expedido por el tesorero de la entidad, documento aportado con la contestación de la demanda reformada.

Para efectos de definir lo anterior el Tribunal considera necesario referirse nuevamente a lo pactado en las cláusulas cuarta y quinta del Contrato, ésta última sobre el valor del mismo y la remuneración a CISA, acuerdos a partir de los cuales concluye que las partes pactaron además de las remuneraciones que se reclaman en este proceso (“Comisión fija” por realización de actividades de comercialización y “Comisión de Éxito” por la venta de algunos de los inmuebles comercializados, otros tres pagos a saber, que no se discuten en este proceso, una remuneración por el servicio de coordinación de avalúos que se estipuló también como una comisión fija y que se pactó en la suma de \$101.000 más IVA por cada uno de los inmuebles objeto de avalúo (cláusula 4 y numeral 3 de la cláusula quinta), y dos pagos, uno dirigido a pagar el costo de la realización y contratación de cada uno de los avalúos (cláusula 4 y numeral 4 de la cláusula quinta), y, el otro para pagar los Estudio de Títulos que el DEPARTAMENTO le solicitó a CISA realizar, cuyo costo se acordó en el 1,2 por mil sobre el valor del avalúo comercial del inmueble y, a falta de éste, sobre el avalúo catastral incrementado en un 50%.(cláusula 4 y numeral 5 de la cláusula quinta),

Adicionalmente, el Tribunal encuentra que se acreditó que esos siete (7) inmuebles contaban con avalúos vigentes y que respecto de los mismos, el Departamento le solicitó a CISA la elaboración de los estudios de títulos, los que fueron remitidos al DEPARTAMENTO mediante memorando de fecha 12 de diciembre de 2015, documento en el que se listan los estudios remitidos, identificándose cada uno de los inmuebles y el valor del avalúo vigente de cada uno.

Sumado a lo anterior el Tribunal destaca que dentro de la lista de los siete (7) inmuebles referidos, obra el que fue vendido por CISA al Sr Pablo A. Naranjo Rojas, identificado con

matrícula inmobiliaria No. 370-3511 82 como resultado de las actividades de comercialización que CISA desplegó en desarrollo de este contrato, y cuya “Comisión de Éxito” se reclama en este proceso, materia que ya fue objeto de análisis y decisión del Tribunal en el capítulo anterior.

Todo lo expuesto lleva al Tribunal a concluir que:

i) El DEPARTAMENTO en su contestación de la demanda, aceptó y reconoció de manera expresa que CISA realizó las actividades de comercialización sobre esos siete (7) inmuebles.

ii) El Tribunal en aplicación de lo dispuesto en el numeral 2 del artículo 96 y el inciso 1º del artículo 97, ambos del C.G.P, debe considerar como ciertos aquellos Hechos en los que la Convocada se limitó a afirmar que no le consta y no explicó las razones de su dicho. En desarrollo de lo anterior, le dará especial importancia a lo afirmado en el Hecho 22, en el que se enlistan los siete (7) inmuebles que, en desarrollo de la actividad de comercialización, fueron publicados en la página web, actividad que como ya se indicó en el numeral anterior, fue aceptada expresamente por el DEPARTAMENTO en la contestación.

iii) La oposición que hace el DEPARTAMENTO en relación con la “Comisión Fija” es frente al pago o reconocimiento de tal actividad, porque considera que la misma ya fue remunerada y cancelada a CISA, en el momento en que le cancelaron las sumas de dinero de que da cuenta la certificación emitida por el Subdirector de Tesorería (E) del DEPARTAMENTO, de fecha 14 de agosto de 2019.

iv) La “Comisión Fija” acordada para remunerar las actividades de comercialización que en este proceso se reclama es diferente e independiente de la remuneración pactada como comisión fija para la prestación del servicio de coordinación de avalúos, en las cláusulas 4 y 5, numeral 3, del Contrato. Asimismo que también se pactó una “Comisión de Éxito” por la venta de alguno de los inmuebles comercializados.

En definitiva, al encontrar el Tribunal que el DEPARTAMENTO acepta la realización de las actividades de comercialización por parte de CISA sobre los siete (7) inmuebles indicados y enlistados en el Hecho 22, uno de los cuales fue objeto de venta, tal y como se probó y analizó en el acápite anterior, y no existiendo prueba que demuestre que desplegó actividades de comercialización sobre los demás inmuebles, el Tribunal procederá a declarar que en el plenario solo se acreditó la realización, durante los meses de noviembre y diciembre de 2015, de la actividad de comercialización sobre esos siete (7) inmuebles y,

por tanto se ordenará el pago correspondiente, pero únicamente desde la fecha en que fue solicitada por la Convocante (abril de 2017), en tanto el Tribunal debe atenderse a lo pedido, aun cuando el contrato prevé en el numeral 1 de la cláusula quinta la oportunidad en que tal actividad ha debido pagarse. Lo anterior claro está, si es que encuentra que efectivamente como lo afirma la Convocante, dicha suma no le ha sido reconocida, argumento al que se opone la Convocada y que el Tribunal procederá a revisar a continuación.

Revisada nuevamente la certificación de Tesorería que obra a folios 43 y 44 y 64 y 65 del Cuaderno de Pruebas, documento aportado por el DEPARTAMENTO para acreditar que tales actividades ya fueron pagadas, el Tribunal encuentra la siguiente manifestación en relación con la “Comisión de Éxito” y la “Comisión Fija”:

No.	NOMBRE Y APELLIDOS O RAZON SOCIAL CONTRIBUYENTE (Solicitante)	CC o NIT	DESCRIPCION DE LA SOLICITUD A CERTIFICAR	VALOR
1	CENTRAL DE INVERSIONES S.A. APODERADOS: LUZBIAN GUTIERREZ MARIN CARLOS MARIO OSORIO SOTO	860042945-9 31863773 12400676	Pago de COMISION DE ÉXITO Y COMISION FIJA- contrato interadministrativo NO. 010-18-11035-1 12/06/2015	0

REPORTES SISTEMA SAP 2008- a la fecha:

(NO SE REGISTRAN PAGOS POR NINGUN CONCEPTO A TRAVÉS DE ESTE SISTEMA

(...)

No obstante, a lo. ANTERIOR SE ENCUENTRAN LOS SIGUIENTES PAGOS EFECTUADOS Y REGISTRADOS EN ESTE SISTEMA”. (Negrillas fuera de texto)

Asimismo, a continuación, en la referida certificación se detallan los pagos que efectuó el DEPARTAMENTO y sus conceptos, así:

DPTO DEL VALLE											
Modulo financiero											
Reporte de pagos de la tesorería General											
Desde pago:											
(...)											
Fecha de generación 2019/08/14 11:40											
PAGO NO	Fact. Conta	Acreedor	Nombre del acreedor	Valor Neto Pago	Valor bruto pago	Factura No.	Valor Rete fuente	Valor Rete ICA	Valor otr. Dedu	Fecha factura	Texto de fact.
2500135688	29.12.2015	8600429455	CENTRAL DE INVERSIONES S.A.	3.350.210	4.217.760	3000047109	399.964	23998	43592100	12.22.2015	CONT 010-18-1035
2500135689	29.12.2015	8600429455	CENTRAL DE INVERSIONES S.A.	6.905.716	21.283.518	300004710	2018164	121096	2238439	12.12.2015	CONT 010-18-1035
2500135690	29.12.2015	8600429455	CENTRAL DE INVERSIONES S.A.	8.044.874	10.128.129	3000047111	960426	57626	1869199	12.12.2015	CONT 010-18-1035
				28.300.800	35629400		3378650	202720	3747230		

1. PAGO POR COORDINACIÓN AVALUO: POR ESTABLECER LOS LINEAMIENTOS GENERALES PARA EL AVALUO, COMERCIALIZACIÓN Y VENTA A UN TERCERO SI ELLO RESULTA POSIBLE POR PARTE DE CISA DE LOS INMUEBLES DE PROPIEDAD DEL DEPTO DEL VALLE DEL CAUCA, RELACIONADAS EN LAS ACTAS DE INCORPORACION QUE SUSCRIBAN LAS PARTES DEBIENDOSE REALIZAR COORDINACION DE AVALUOS DE LOS INMUEBLES

(...).

2. PAGO AVALUO: POR ESTABLECER LOS LINEAMIENTOS GENERALES PARA EL AVALUO, COMERCIALIZACION Y VENTA A UN TERCERO, SI ELLO RESULTA POSIBLE POR PARTE DE CISA DE LOS DE LOS INMUEBLES DE PROPIEDAD DEL DEPTO DEL VALLE DEL CAUCA, RELACIONADAS EN LAS ACTAS DE INCORPORACION QUE SUSCRIBAN LAS PARTES DEBIENDOSE REALIZAR COORDINACIÓN DE AVALUOS DE LOS INMUEBLES A COMERCIALIZAR Y ESTUDIOS DE TITULOS QUE SEAN SOLICITADOS POR EL DPTO. SOPORTES: FACTURA # 4633 DEL XII-2/2015, INFORME DE INTERVENTORIA FIRMADO POR CARLOS MARINO ZAPATA BONILLA.

CONSIGNACIÓN EN LA CUENTA CORRIENTE # 000021993662 DE DAVIVIENDA.

(...)

3. PAGO ESTUDIO DE TITULOS: POR ESTABLECER LOS LINEAMIENTOS GENERALES PARA EL AVALUO, COMERCIALIZACIÓN Y VENTA A UN TERCERO, SI ELLO RESULTA POSIBLE POR PARTE DE CISA DE LOS DE LOS INMUEBLES DE PROPIEDAD DEL DEPTO DEL VALLE DEL CAUCA, RELACIONADAS EN LAS ACTAS DE INCORPORACIÓN QUE SUSCRIBAN LAS PARTES DEBIENDOSE REALIZAR COORDINACIÓN DE AVALUOS DE LOS INMUEBLES A COMERCIALIZAR Y ESTUDIOS DE TITULOS QUE SEAN SOLICITADOS POR EL DPTO. SOPORTES: FACTURA # 4633 DEL XII-2/2015, INFORME DE INTERVENTORIA FIRMADO POR CARLOS MARINO ZAPATA BONILLA.

CONSIGNACIÓN EN LA CUENTA CORRIENTE # 000021993662 DE DAVIVIENDA”.

De lo transcrito se desprende y evidencia que efectivamente EL DEPARTAMENTO **no ha pagado remuneración alguna por concepto de “Comisión Fija” por la comercialización de los inmuebles**, de acuerdo con lo pactado en el numeral 1 de la cláusula quinta del Contrato. Los pagos efectuados, como se desprende de la certificación y como expresamente lo señala la Convocante en su demanda reformada, se realizaron para remunerar otras actividades diferentes, también acordadas en el Contrato y respeto de las cuales, se reitera, no existe controversia entre las partes, en tanto ambas sostienen que fueron realizadas por CISA y pagadas a CISA por el DEPARTAMENTO.

En esa medida y estando probado que CISA realizó las actividades de comercialización sobre los siete (7) inmuebles listados en el Hecho 22 de la demanda reformada y que el DEPARTAMENTO no las ha pagado, el Tribunal procederá a su reconocimiento y ordenará su pago. Para tales fines, procede a liquidar el valor que debe pagarse por concepto de “Comisión Fija” por concepto de comercialización de los inmuebles, teniendo en cuenta para ello, lo consignado en el numeral segundo del acápite de definiciones de la parte

Considerativa del Contrato⁶², en el que se definió el concepto “Comisión Fija”, así como lo acordado en el numeral 1° de la cláusula quinta que frente a la Remuneración a CISA, prevé

“el DEPARTAMENTO pagará a CISA una comisión del uno por ciento (1%) más IVA, sobre el valor del avalúo comercial vigente de los inmuebles objeto de comercialización. Central de Inversiones S.A asume una obligación de medio y no dé resultado, razón por la cual el valor de la comisión fija no será reembolsable en el objeto de no venderse los inmuebles objeto de comercialización”.

En desarrollo de lo anterior tendrá en cuenta, los valores de los avalúos vigentes que obran en el memorando del 12 de diciembre de 2015, dirigido por el Gerente de la sucursal a la Secretaria de Gestión Humana y Desarrollo Organizacional (Sr. Carlos Marino Zapata)⁶³, aportado con la demanda reformada, que coinciden con los indicados por la Convocante en los Hechos 19 y 20 de la reforma, en el campo de la tabla rotulado “valor del avalúo comercial vigente”. Sobre esos valores calculará el 1% que corresponde al monto de la “Comisión Fija” a cuyo reconocimiento tiene derecho CISA.

Para mayor claridad, se procede a continuación a listar los inmuebles respecto de los cuales quedó probada la comercialización y el valor del avalúo comercial vigente:

ID	Código o CISA	Matricula inmobiliaria	Ciudad	Tipo inmueble	Avalúo	1%
U-364035	18938	378-28630	Yumbo	lote	388.428.000,00	3.884.200
U-147003	18939	375-13011	Cartago	Lote y edificación	596.953.800,00	5.969.538
U-126018	18896	373-9125	Calima-Darien	Lote con mejora	1.373.015.660,00	13.730.157
U-054006	18880	378-28630	Argelia	casa	46.700.000, 00	467.000
U-0011084	18910	370-351182	Cali	Lote de terreno No. 19	83,125.000,00	831.250
U-001022	18915	370-572332	Cali	Apartamento	45.699.800, 00	456.998
U-001095	18911-18912	370-331515 370-331524	Cali	Bodega No 3 garaje No. 1	482.938.500,00	4.829.385
Total					\$ 3.016.860.760	\$30.168.607,6

⁶² Ver numeral 2 del acápite de DEFINICIONES contenido en la parte considerativa del Contrato (pág. 6 del Contrato): “(2) **Comisión Fija:** Corresponde a un porcentaje aplicable sobre el **valor del avalúo comercial vigente** de cada inmueble objeto de comercialización, establecido en el presente contrato marzo o en el acta de incorporación que suscriban las Partes, el cual será pagado a CISA por el DEPARTAMENTO independientemente de que el inmueble se venda o no”. (Destacado fuera de texto).

⁶³ folio 54 del Cuaderno de Pruebas.

La suma de los porcentajes calculados sobre cada inmueble arroja un total de \$30.168.607,6 que corresponde al monto total que deberá reconocerse a CISA por concepto de “Comisión Fija” por las actividades de comercialización de los inmuebles, monto que el Tribunal incluirá al momento de realizar la respectiva liquidación. A este monto se le adicionará el IVA del 19%, equivalente a \$ 5.732.035, para un total a pagar por el DEPARTAMENTO por concepto de “Comisión Fija” incluido IVA de \$ 35.900.643.

5.4. Decisión del Tribunal.

Con fundamento en lo expuesto en este capítulo el Tribunal concluye que para la formación de su convicción cuenta con elementos probatorios suficientes y aptos para proceder a efectuar la liquidación del contrato objeto de este trámite arbitral y en tal sentido accederá a la Pretensión Primera consistente en liquidar judicialmente el Contrato Interadministrativo marco No. 010.1835 y su Otrosí No. 1 del 18 de diciembre de 2015, operación que se consignará en el siguiente capítulo.

De igual forma, por las mismas razones ya expuestas, esto es, que se probó que las partes en el Contrato pactaron una remuneración por concepto de “Comisión de Éxito” que se causaría en el evento en que se venda uno de los inmuebles comercializados a terceros y una remuneración por concepto de “Comisión Fija” que se causaría por la realización de actividades de comercialización de cada uno de los inmuebles incorporados, independientemente de que estos se vendan o no, **y que los presupuestos para su causación se cumplieron** se procederá igualmente a reconocer y ordenar el pago de tales comisiones, desde esa fecha indicada por la Convocante.

En este sentido procederá a ordenar el pago de la “Comisión de Éxito” pactada, equivalente al 3% del valor de venta del inmueble urbano comercializado, identificado con número de matrícula inmobiliaria 370-351182, adjudicado por la suma de \$ 84.200.000, negocio jurídico que tuvo como causa o fuente las gestiones de comercialización, el adelantamiento del mecanismo de puja y la realización por parte de CISA de actos encaminados a concluir el negocio jurídico, cuyo perfeccionamiento tuvo lugar en abril de 2017. Como consecuencia de lo anterior accederá a lo solicitado en el numeral primero de la Pretensión Segunda, ordenando el pago de la suma de **\$2.526.000** pesos más el 19% de IVA (\$ 479.940), para un total de \$3.005.940.

Ordenará igualmente, el pago de lo reclamado por concepto de “Comisión Fija”, solo que en una cuantía diferente a la reclamada en tanto en este proceso solo se probó la realización de actividades de comercialización por parte de CISA sobre siete (7) inmuebles. Para estos efectos liquidará la “Comisión Fija”, equivalente al 1% sobre el valor de los

avalúos vigentes de cada uno de esos siete (7) inmuebles y teniendo en cuenta la fecha indicada por la Convocante. Como consecuencia de lo anterior, accederá parcialmente a lo solicitado en el numeral primero de la Pretensión Segunda, ordenando el pago de la suma de \$ 30.168.607 más el IVA del 19%, equivalente a \$ 5.732.035, para un total a pagar de \$ 35.900.643, incluido IVA.

Por último y con fundamento igualmente en todo lo expuesto en este capítulo V, el Tribunal declara que no prosperan las excepciones rotuladas “Ausencia de los elementos que configuran la responsabilidad contractual del Departamento del Valle del Cauca”, la “excepción innominada” bajo la cual se afirmó la inexistencia de la “obligación del Departamento de pagar a la CONVOCANTE unas determinadas sumas por concepto de comisiones No pactadas bajo el contrato” y iii) la de “Cobro de lo No Debido”.

VI. CUARTO PROBLEMA JURÍDICO: Si hay lugar a ordenar sobre las sumas de dinero que le fueren reconocidas a CISA, el pago de las actualizaciones a cargo del DEPARTAMENTO, desde la fecha en que debió cancelarse hasta la fecha del pago (Pretensión Tercera).

La Convocante solicita, en la Pretensión tercera de la demanda reformada, que las sumas de dinero cuyo pago le ordene el Tribunal al DEPARTAMENTO reconocer en la liquidación del Contrato en favor de CISA, se actualicen o indexen “desde la fecha en que debieron cancelarse hasta la fecha del pago”, precisando igualmente, en el acápite del Juramento Estimatorio que tal actualización debe efectuarse desde el mes de abril de 2017 hasta el mes de mayo de 2019, con base en los índices de precios al consumidor –IPC-, incluido el valor del impuesto al valor agregado IVA del 19%.

A partir de lo anterior, y atendiendo lo dispuesto en el numeral 1º del artículo 5 de la Ley 80 de 1993, que consagra como un derecho del contratista, el de recibir oportunamente la remuneración pactada y a que el valor intrínseco de la misma no se altere o modifique durante la vigencia del contrato, así como los principios constitucionales de equidad, justicia y reparación integral, el Tribunal procede a continuación a indexar las sumas de dinero que en la liquidación ordenó reconocer por concepto de “Comisión de Éxito” y “Comisión Fija”, atendiendo de manera estricta lo pedido por la Convocante en las Pretensiones en concordancia con lo manifestado en el Juramento Estimatorio, esto es, teniendo en cuenta la fecha a partir de la cual la Convocante solicitó en su demanda la actualización de tales sumas de dinero, ABRIL DE 2017.

Entendiéndose por indexación, traer a valor presente una suma de dinero, el valor actualizado resulta de multiplicar la suma que deba actualizarse por el índice final de que ha podido disponer el Tribunal (IPC de abril de 2020) y, a la vez, dicho producto se divide por el índice inicial (IPC del mes respectivo) en este caso abril de 2017 (conforme a la pretensión de la demanda reformada).

Comisión Fija	35,900,643
Comisión de Éxito	3,005,940

Fuente: Dane

Fecha	IPC mensual	Comisión Fija	Comisión de Éxito	Total
abr-20	-	39,687,548	3,323,015	43,010,563
mar-20	0.57%	39,462,611	3,304,181	42,766,792
feb-20	0.67%	39,199,971	3,282,191	42,482,162
ene-20	0.42%	39,036,020	3,268,463	42,304,483
dic-19	0.26%	38,934,789	3,259,987	42,194,776
nov-19	0.10%	38,895,893	3,256,731	42,152,624
oct-19	0.16%	38,833,759	3,251,528	42,085,287
sep-19	0.23%	38,744,647	3,244,067	41,988,713
ago-19	0.09%	38,709,808	3,241,150	41,950,958
jul-19	0.22%	38,624,833	3,234,035	41,858,868
jun-19	0.27%	38,520,827	3,225,326	41,746,153
may-19	0.31%	38,401,781	3,215,359	41,617,140
abr-19	0.50%	38,210,728	3,199,362	41,410,090
mar-19	0.43%	38,047,125	3,185,664	41,232,789
feb-19	0.57%	37,831,486	3,167,608	40,999,094
ene-19	0.60%	37,605,851	3,148,716	40,754,567
dic-18	0.30%	37,493,370	3,139,298	40,632,669
nov-18	0.12%	37,448,432	3,135,535	40,583,968
oct-18	0.12%	37,403,548	3,131,777	40,535,325
sep-18	0.16%	37,343,798	3,126,775	40,470,572
ago-18	0.12%	37,299,039	3,123,027	40,422,066
jul-18	-0.13%	37,347,591	3,127,092	40,474,683
jun-18	0.15%	37,291,654	3,122,409	40,414,062
may-18	0.25%	37,198,657	3,114,622	40,313,279
abr-18	0.46%	37,028,327	3,100,360	40,128,687
mar-18	0.24%	36,939,671	3,092,937	40,032,609
feb-18	0.71%	36,679,249	3,071,132	39,750,381
ene-18	0.63%	36,449,616	3,051,905	39,501,521
dic-17	0.38%	36,311,632	3,040,352	39,351,984
nov-17	0.18%	36,246,388	3,034,889	39,281,277
oct-17	0.02%	36,239,141	3,034,282	39,273,423
sep-17	0.04%	36,224,651	3,033,069	39,257,720
ago-17	0.14%	36,174,007	3,028,829	39,202,836
jul-17	-0.05%	36,192,103	3,030,344	39,222,447
jun-17	0.11%	36,152,336	3,027,014	39,179,350
may-17	0.23%	36,069,376	3,020,068	39,089,444
abr-17	0.47%	35,900,643	3,005,940	38,906,583

Conforme al anterior será entonces procedente la indexación de las sumas por concepto de “Comisión Fija” pactada para remunerar las actividades de comercialización y por la “Comisión de Éxito” pactada por la venta del inmueble comercializado ya identificado, cálculo efectuado por el Tribunal desde abril de 2017 y hasta marzo de 2020 y que arroja el siguiente resultado:

- **Comisión fija indexada desde abril de 2017: \$39.687.548**
- **Comisión de éxito indexada desde abril de 2017: \$ 3.323.015**

Las anteriores sumas de dinero deberán pagarse indexarse hasta la fecha del laudo arbitral.

VII. QUINTO PROBLEMA JURÍDICO: Efectuar, con fundamento en lo decidido en los numerales anteriores, la liquidación de Contrato Interadministrativo No. 010-018-1035 del 12 de junio de 2015 y su respectivo Otrosí No 1 del 18 de diciembre de 2015.

En la Pretensión Primera CISA solicita *“Liquidar judicialmente el Contrato Interadministrativo marco No 010-18-1035 de comercialización de inmuebles suscrito entre el DEPARTAMENTO DEL VALLE DEL CAUCA y la sociedad CENTRAL DE INVERSIONES S.A. de fecha 12 de junio de 2015 y su Otro si de fecha 18 de diciembre de 201”,* y a ello procede el Tribunal.

LIQUIDACIÓN ARBITRAL

1.DATOS E INFORMACION BASICA DEL CONTRATO:

NUMERO: CONTRATO INTERADMINISTRATIVO N° 010- 18-1035 de 12 de junio de 2015.

ENTIDAD CONTRATANTE: DEPARTAMENTO DEL VALLE DEL CAUCA-.

CONTRATISTA: SOCIEDAD CENTRAL DE INVERSIONES S.A. - CISA

OBJETO: *“Establecer los lineamientos generales para el avalúo, comercialización y venta a un tercero, si ello resulta posible por parte de CISA, de los bienes inmuebles de propiedad del Departamento del Valle del Cauca, relacionados en las Actas de incorporación que suscriban las partes, para este efecto se deberá realizar la coordinación de avalúos de los inmuebles a comercializar y los estudios de títulos que sean solicitados por el DEPARTAMENTO”*

FECHA DE INICIO DEL PLAZO: 12 de junio de 2.015.

VALOR DEL CONTRATO: El que resulte de sumar la totalidad de las siguientes remuneraciones, causadas dentro la ejecución del contrato y de las actas de incorporación que suscriban las partes: A) el valor total de la Comisión Fija y de Éxito por la comercialización de los inmuebles objeto del presente contrato; B) Por la coordinación de avalúos, el cual es indeterminado pero determinable; C) El costo de los avalúos efectuados a los inmuebles y ,D) La realización de estudios de título que solicite el DEPARTAMENTO.

PLAZO DE EJECUCION INICIAL: A partir de su perfeccionamiento y hasta el 31 de diciembre de 2015

FECHA DE TERMINACION: Treinta (30) de junio de 2016 (Otrosí del 18 de diciembre de 2015).

2. MODIFICACIONES AL CONTRATO (OTROSÍES).

Durante la ejecución del Contrato las partes suscribieron un otrosí en el que modificaron el plazo así:

N°	FECHA	OBJETO
N.º 1	18 /11/ 2015	Modificar la cláusula vigésima tercera del contrato “PLAZO”: El plazo del contrato interadministrativo para establecer los lineamientos generales para el avalúo, comercialización y venta a un tercero, si ello resulta posible por parte de cisa, de los bienes inmuebles de propiedad del Departamento del Valle de Cauca, relacionadas en las actas de incorporación que suscriban las partes, para este efecto se deberá realizar la coordinación de avalúos de los inmuebles a comercializar y los estudios de títulos que sean solicitados por el Departamento, suscrito entre el Departamento del Valle del Cauca y Central de inversiones S.A. CISA NIT 860.042.945-5 se amplía hasta el treinta (30) de Junio de dos mil dieciséis (2016)...”

3. ACTAS DE INCORPORACIÓN Y SUS ACTAS ACLARATORIAS

En desarrollo de lo pactado, se suscribieron las siguientes Actas de Incorporación y Aclaratorias a las Actas de Incorporación:

N°	FECHA	inmuebles incorporados	Valor	Acta Aclaratoria
1	12/06/ 2015	38 inmuebles: 25 “saneados” y 13 “no saneados”	Clausula Tercera. “El valor inicial de la presente acta de incorporación es hasta por la suma de CUARENTA MILLONES DE PESOS (\$40.000.000) ...incluido IVA, para el pago de la coordinación de avalúos, contratación de avalúos y estudio de títulos. El valor total de la Comisión fija y de éxito por la comercialización de los inmuebles objeto de la presente acta de incorporación, serán caneladas una vez los recursos producto de la	El acta de incorporación No. 1 fue objeto de dos aclaraciones: Una suscrita el 17 de noviembre de 2015, en la que se aclaró que todos los inmuebles incluidos en el Acta No 1 son inmuebles “NO SANEADOS”. La segunda, del 9 de diciembre de 2015, para corregir el porcentaje de propiedad del Departamento en uno de los inmuebles.

			venta de dichos inmuebles, según los avalúos coordinados por CISA, de acuerdo con lo previsto en el contrato interadministrativo	
2	25/08/2015	Se incorporaron un total de 4 inmuebles: 1 “saneado” y 3 “no saneados”	Clausula Tercera. “El valor inicial de la presente acta de incorporación es hasta por la suma de CUARENTA MILLONES DE PESOS (\$40.000.000) moneda corriente, incluido IVA, para el pago de la coordinación de avalúos, contratación de avalúos y estudio de títulos. El valor total de la Comisión fija y de éxito por la comercialización de los inmuebles objeto de la presente acta de incorporación, serán canceladas una vez los recursos producto de la venta de dichos inmuebles, según los avalúos coordinados por CISA, de acuerdo con lo previsto en el contrato interadministrativo	El acta de incorporación No.2 fue objeto de una aclaración, mediante Acta de fecha 17 de noviembre de 2015, en la que se aclaró que todos los inmuebles incluidos en esa Acta son inmuebles “NO SANEADOS” .
3	28/12/2015	Se incorporó un (1) inmueble “no saneados”	SIN VALOR	NO FUE OBJETO DE ACLARACION

4. PAGOS EFECTUADOS.

El Tribunal constató que durante la ejecución del contrato el DEPARTAMENTO pagó a CISA las siguientes sumas de dinero, sobre las que no hay discusión entre las partes.

<u>CONCEPTO</u>	<u>VALOR FACTURADO</u>	<u>VALOR PAGADO DESPUES DE DEUCCIONES</u>
<u>Remuneración por coordinación de avalúos</u>	<u>\$4.217.760</u>	<u>\$3.350.210</u>
<u>Pagos de avalúos</u>	<u>\$21.283.518</u>	<u>\$16.905.716</u>
<u>Pagos de estudios de títulos</u>	<u>\$10.128.129</u>	<u>\$8.044.874</u>
<u>Total pagos efectuados</u>	<u>\$35.629.400</u>	<u>\$28.300.800</u>

5. PAGOS PENDIENTES, RECLAMADOS (REMUNERACIÓN POR CONCEPTO DE COMISION DE ÉXITO Y FIJA).

El Tribunal Arbitral determinó que el DEPARTAMENTO debe pagar a CISA las siguientes sumas de dinero, por los conceptos que se indican a continuación:

CONCEPTO	VALOR
Comisión de Éxito (3% sobre el valor de la venta) incluido IVA,	\$ 3.005.940
Actualización suma anterior desde abril de 2017 a marzo de 2020	\$ 317.075
TOTAL COMISIÓN DE EXITO INDEXADO	\$ 3.323.015
Comisión Fija (1% sobre valor del avalúo vigente de cada inmueble comercializado) incluido IVA,	\$ 35.900.643
Actualización suma anterior desde abril de 2017 a marzo de 2020	\$ 3.786.905
TOTAL COMISIÓN FIJA INDEXADA	\$ 39.687.548

En Resumen, el DEPARTAMENTO debe pagar a CISA, por concepto de “Comisión de Éxito” incluido IVA y actualizada hasta marzo de 2020, la suma de **TRES MILLONES TRESCIENTOS VEINTITRES MIL QUINCE PESOS (\$3.323.015)** y por “Comisión Fija”, Incluido Iva actualizada a marzo de 2020, la suma de **TREINTA Y NUEVE MILLONES SEISCIENTOS OCHENTA Y SIETE MIL QUINIENTOS CUARENTA Y OCHO PESOS (\$39.687.548)**. Las anteriores sumas de dinero deberán actualizarse a la fecha del Laudo.

En los anteriores términos y de acuerdo con lo que se ha establecido en el proceso arbitral, el Tribunal efectúa la liquidación que se solicita en la Pretensión Primera de la demanda reformada.

VIII. SEXTO PROBLEMA JURÍDICO: Si hay lugar al pago de costas.

Para decidir este punto lo primero que deja sentado el Tribunal es que el concepto de costas comprende de acuerdo con lo que disponen los artículos 188 del CPACA y los artículos 365 y 366 del Código General del Proceso, tanto los gastos necesarios o útiles dentro de una actuación y las expensas del proceso, como las llamadas agencias en derecho, que corresponden a los gastos de apoderamiento judicial y que el juez puede reconocer discrecionalmente en favor de la parte vencedora atendiendo los criterios de los numerales 3° y 4° del artículo 366 del referido Estatuto procesal. Dichas normas disponen:

1.- El artículo 188 del CPACA preceptúa:

“Artículo 188. *Condena en costas. Salvo en los procesos en que se ventile un interés público, la sentencia dispondrá sobre la condena en costas, cuya liquidación y ejecución se regirán por las normas del Código de Procedimiento Civil”.*

2. Por su parte, el Código General del Proceso en el artículo 365 dispone:

“Artículo 365. *Condena en costas. En los procesos y en las actuaciones posteriores a aquellos en que haya controversia la condena en costas se sujetará a las siguientes reglas:*

1. *Se condenará en costas a la parte vencida en el proceso, o a quien se le resuelva desfavorablemente el recurso de apelación, casación, queja, súplica, anulación o revisión que haya propuesto. Además, en los casos especiales previstos en este código.*

Además, se condenará en costas a quien se le resuelva de manera desfavorable un incidente, la formulación de excepciones previas, una solicitud de nulidad o de amparo de pobreza, sin perjuicio de los dispuesto en relación con la temeridad o mala fe.

2. *La condena se hará en sentencia o auto que resuelva la actuación que dio lugar a aquella (...).*

5. *En caso de que prospere parcialmente la demanda, el juez podrá abstenerse de condenar en costas o pronunciar condena parcial, expresando los fundamentos de su decisión.*

Por su parte, en relación con las agencias en derecho, el numeral 4 del artículo 366 del mismo Código General del Proceso señala:

4. *Para la fijación de agencias en derecho deberán aplicarse las tarifas que establezca el Consejo Superior de la Judicatura. Si aquellas establecen solamente un mínimo, o este y un máximo, el juez tendrá en cuenta, además, la naturaleza, calidad y duración de la gestión realizada por el apoderado o la parte que litigó personalmente, la cuantía del proceso y otras circunstancias especiales, sin que pueda exceder el máximo de dichas tarifas.*

De lo dispuesto en la primera de las normas transcritas se concluye que el nuevo estatuto procesal acogió un criterio objetivo para la imposición de costas (incluidas las agencias en derecho) señalado que las mismas deben imponerse a la parte que resultó vencida en el juicio, sin evaluar como lo hacía el anterior Código de Procedimiento Civil, la conducta de las partes (temeridad o mala fe).

Esta conclusión ha sido reconocida por la jurisprudencia tanto de la Corte Constitucional⁶⁴ y por el Consejo de Estado. Al respecto se destaca la sentencia de Consejo de Estado, Sala

⁶⁴ En sentencia C- 157 de 2013, la Corte señaló “La condena en costas no resulta de un obrar temerario o de mala fe, o siquiera culpable de la parte condenada, sino que es resultado de su derrota en el proceso o recurso que

de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección A, sentencia de 7 de abril de 2016, expediente 13001-23-33-000-2013-00022-01 (1291-2014)., que al respecto prevé:

“El concepto de las costas del proceso está relacionado con todos los gastos necesarios o útiles dentro de una actuación de esa naturaleza y comprende los denominados gastos o expensas del proceso llamados en el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo gastos ordinarios del proceso y otros como son los necesarios para traslado de testigos y para la práctica de la prueba pericial, los honorarios de auxiliares de la justicia como peritos y secuestres, transporte de expediente al superior en caso de apelación, pólizas, copias, etc. Igualmente, el concepto de costas incluye las agencias en derecho que corresponden a los gastos por concepto de apoderamiento dentro del proceso, que el juez reconoce discrecionalmente a favor de la parte vencedora atendiendo a los criterios sentados en los numerales 3º y 4º del artículo 366 del CGP, y que no necesariamente deben corresponder al mismo monto de los honorarios pagados por dicha parte a su abogado los cuales deberán ser fijados contractualmente entre éstos conforme los criterios previstos en el artículo 28 numeral 8.º de la ley 1123 de 2007.

(...)

Sin embargo, en esta oportunidad la Subsección A varía aquella posición y acoge el criterio objetivo para la imposición de costas (incluidas las agencias en derecho) al concluir que no se debe evaluar la conducta de las partes (temeridad o mala fe). Se deben valorar aspectos objetivos respecto de la causación de las costas, tal como lo prevé el Código General del Proceso, con el fin de darle plena aplicación a su artículo 365. Las razones son las siguientes:

- a- El artículo 188 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, regula que tratándose de costas en la jurisdicción de lo contencioso administrativo, en la sentencia el juez tiene la obligación de pronunciarse sobre dicho aspecto, con excepción de los asuntos en los que se ventile un interés público Asimismo, que la liquidación y ejecución se rigen por lo dispuesto en el Código de procedimiento Civil, hoy Código General del Proceso, artículo 365.*
- b- De la lectura del artículo 365 en comentario, se observa que varias de las situaciones por las que se impone el pago de las costas del proceso, están relacionadas con el hecho de que una de las partes resultó vencida en el juicio, sin que para tal efecto se indique que adicionalmente debe verificarse mala fe o temeridad como lo refiere la postura anteriormente adoptada y que aquí se substituye.*
- c- En efecto, la evolución normativa de este concepto en nuestra legislación, específicamente en la jurisdicción de lo contencioso administrativo, permite resaltar tres etapas bien definidas y diferenciadas: Una primera etapa de prohibición, la segunda de regulación con criterio subjetivo, y la última de regulación con criterio objetivo...*

(...)

haya propuesto, según el artículo 365. Al momento de liquidarlas, conforme al artículo 366, se precisa que tanto las costas como las agencias en derecho correspondan a los costos en los que la parte beneficiaria de la condena incurrió en el proceso, siempre que exista prueba de su existencia, de su utilidad y de que correspondan a actuaciones autorizadas por la ley. De esta manera, las costas no se originan ni tienen el propósito de ser una indemnización de perjuicios causados por el mal proceder de una parte, ni pueden asumirse como una sanción en su contra”.

d- Por su parte, el artículo 365 del CGP que fue objeto de análisis por la Corte Constitucional en sentencia C-157 de 21 de marzo de 2013, ratificó el criterio objetivo valorativo de la norma...

e- En virtud de lo anterior y conforme la evolución normativa del tema, puede concluirse que el **legislador cambió su posición al respecto, para regular la condena en costas a ambas partes en la jurisdicción de lo contencioso administrativo con un criterio netamente objetivo**, excepto en cuanto corresponda a los procesos en los que se ventile un interés público, en los cuales está legalmente prohibida la condena en costas.

(...)

El análisis anterior permite las siguientes conclusiones básicas sobre las costas:

- a) El legislador introdujo un cambio sustancial respecto de la condena en costas, al pasar de un criterio “subjetivo” –CCA a uno “objetivo valorativo” –CPACA-.
- b) Se concluye que es “objetivo” porque en toda sentencia se “dispondrá” sobre costas, es decir, se decidirá, bien sea para condenar total o parcialmente, o bien para abstenerse, según las precisas reglas del CGP.
- c) Sin embargo, se le califica de “valorativo” porque se requiere que en el expediente el juez revise si las mismas se causaron y en la medida de su comprobación. Tal y como lo ordena el CGP, esto es, con el pago de gastos ordinarios del proceso y con la actividad del abogado efectivamente realizada dentro del proceso. Se recalca, en esa valoración no se incluye la mala fe o temeridad de las partes⁶⁵.

Así las cosas y en aplicación del anterior marco legal y jurisprudencial, el Tribunal procederá a imponer la condena en costas sin consideración a la conducta de las partes, analizando frente al punto primero, lo relativo a las expensas y gastos del proceso y posteriormente, el tema de agencias en derecho.

Expensas y gastos del proceso:

Teniendo en cuenta que el Tribunal accedió a las pretensiones de la demanda reformada, solo que respecto de una de las Pretensiones ordenó el pago de una suma de dinero en una cuantía menor a la reclamada, cuestión que significa entender que la demanda prosperó parcialmente, condenará a la parte Convocada al pago de las costas del proceso, igualmente de manera parcial, esto es, en la mitad de la suma que le correspondía pagar a la parte Convocante por concepto de los honorarios del Tribunal y de los gastos de funcionamiento del Centro de Arbitraje y Conciliación de la Cámara de Comercio de Cali, lo que equivale al 25% del 50% que legalmente le correspondía asumir, conforme a la siguiente liquidación:

⁶⁵ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección A, sentencia de 7 de abril de 2016, expediente 13001-23-33-000-2013-00022-01 (1291-2014).

HONORARIOS Y GASTOS DEL TRÁMITE ARBITRAL

Honorarios de los 3 Árbitros (\$2.983.935 c/u)	\$ 8.951.805
IVA 19% (1 arbitro)	\$ 566.947
Honorarios de la Secretaria	\$ 1.491.967
IVA 19%	\$ 283.473
Gastos de Funcionamiento y Administración Centro de Arbitraje y Conciliación de la Cámara de Comercio de Cali	\$ 1.491.967
IVA 19%	\$ 283.473
TOTAL 100% gastos	\$ 13.069.632
Monto a pagar por cada parte (50%)	\$ 6.534.816
25%	\$ 3.267.408

En definitiva, el DEPARTAMENTO deberá pagar a la parte Convocante por expensas o gastos del proceso la suma de **TRES MILLONES DOSCIENTOS SESENTA Y SIETE MIL CUATROCIENTOS OCHO PESOS (\$3.267.408)**.

Lo anterior es independiente del **derecho de reembolso** que tiene la parte Convocante frente a la parte Convocada, respecto de las expensas que aquella pagó por ésta para la constitución y funcionamiento de este arbitraje, asunto al que el Tribunal se referirá después de pronunciarse sobre las agencias en derecho.

Agencias en derecho

En lo que se refiere a las agencias en derecho, el Tribunal atendiendo los criterios establecidos en las normas transcritas en el inicio de este capítulo, en concordancia con lo previsto por el Acuerdo PSAA16-10554 de 2016, expedido por la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura, y teniendo en cuenta que para los asuntos contencioso administrativos de única instancia con cuantía se tiene como límite entre el 5% y el 15% del valor de lo pedido, considerará estos rangos y porcentajes y fijará por tal concepto, el 5% sobre el valor de lo reconocido en la liquidación por concepto de “Comisión de Éxito” (\$3.005.940) y de “Comisión fija” (\$35.900.643), sin incluir IVA ni la indexación, operación que arroja la suma de **UN MILLÓN NOVECIENTOS CUARENTA Y CINCO MIL TRESCIENTOS**

VEINTINUEVE PESOS (\$1.945.329), monto que deberá pagar el DEPARTAMENTO, parte Convocada.

De conformidad con lo anterior y en resumen, el Tribunal condenará al DEPARTAMENTO al pago de la suma de **CINCO MILLONES DOSCIENTOS DOCE MIL SETECIENTOS TREINTA Y SIETE PESOS (\$5.212.737)**, por concepto de costas.

Por último, y en virtud de lo dispuesto en el artículo 27 de la Ley 1563 de 2012, el Tribunal procede a referirse respecto de la obligación de **reembolso** que tiene la parte Convocante frente a la parte Convocada, sobre las expensas pagadas que le correspondía pagar el DEPARTAMENTO y que la Convocante pagó por ésta para la constitución y funcionamiento de este arbitraje.

Reembolso de gastos del proceso

Como ya se indicó, consta en el Acta No 10 del 2 de diciembre de 2019 que el valor total (100%) de los honorarios y gastos decretados en este proceso ascendieron a la suma de \$13.069.632 pesos y que dicha suma ha debido pagarse por mitades (50%), correspondiéndole a cada una de ellas , pagar la suma de **SEIS MILONES QUINIENTOS TREINTA Y CUATRO MIL OCHOCIENTOS DIECISEIS PESOS (\$ 6.534.816)**.

Obra igualmente en el proceso que la Convocante consignó oportunamente la suma de dinero que le correspondía pagar y que igualmente, pagó la otra mitad (50%) que le correspondía pagar al DEPARTAMENTO, en tanto esta parte no lo hizo y, adicionalmente informó que, a la fecha de este laudo, la Convocada no ha efectuado el reembolso correspondiente en favor de la Convocante.

Teniendo en cuenta lo anterior, y con fundamento en lo dispuesto en el artículo 27 de la Ley 1563 de 2012, el Tribunal procederá a reconocer este monto en la liquidación de costas, disponiendo en cumplimiento de lo que ordena la norma antes mencionada que sobre dicha suma de dinero (\$6.534.816) se causarán intereses de mora a la tasa más alta autorizada, desde el vencimiento del plazo que la Convocante tenía para consignar (25 de octubre de 2019) y hasta cuando se realice efectivamente el pago.

TERCERA PARTE.
DECISIÓN DEL TRIBUNAL

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Arbitral integrado para resolver las diferencias surgidos entre la sociedad CENTRAL DE INVERSIONES S.A – CISA-, parte Convocante y el DEPARTAMENTO DEL VALLE DEL CAUCA, parte Convocada, administrando justicia en nombre de la Republica de Colombia, por autoridad de la ley y habilitación de las partes

RESUELVE

Primero.- Liquidar el Contrato Interadministrativo No 010-18.1035 de comercialización y avalúo de inmuebles de fecha 12 de junio de 2015 y su Otrosí No 1 del 18 de diciembre de 2015, operación que ha efectuado el Tribunal en los términos que obran en la parte motiva de esta decisión. En consecuencia, prospera la pretensión Primera de la demanda reformada.

Segundo.- Como resultado de la liquidación del Contrato de que da cuenta la resolución anterior, declarar que EL DEPARTAMENTO DE VALLE DEL CAUCA- debe pagarle a CENTRAL DE INVERSIONES S.A., por concepto de “Comisión de Éxito” por la venta del inmueble identificado con matrícula inmobiliaria No 370-351182 incluido el IVA, la suma TRES MILLONES CINCO MIL NOVECIENTOS CUATRO PESOS (\$3.005.904), suma de dinero que indexada desde el abril de 2017 y hasta marzo de 2020, con el índice de precios al consumidor DANE, conforme a la liquidación que obra en la parte motiva de este Laudo Arbitral, arroja un valor total a pagar de **TRES MILLONES TRESCIENTOS VEINTITRES MIL QUINCE PESOS (\$3.323.015)**. La anterior suma de dinero deberá pagarse actualizada a la fecha del Laudo. Como consecuencia de lo anterior, prosperan el numeral 1º de la Pretensión Segunda y la Pretensión Tercera de la demanda reformada.

Tercero.- Como resultado de la liquidación del Contrato de que da cuenta la primera resolución, declarar que EL DEPARTAMENTO DE VALLE DEL CAUCA- debe pagarle a CENTRAL DE INVERSIONES S.A., por concepto de “Comisión Fija” derivada de las actividades de comercialización incluido el IVA correspondiente, la suma de TREINTA Y CINCO MILLONES NOVECIENTOS MIL SEISCIENTOS CUARENTA Y TRES PESOS (\$35.900.643), suma de dinero que indexada desde el abril de 2017 y hasta marzo de 2020, con el índice de precios al consumidor DANE, conforme a la liquidación que obra en la parte motiva de este Laudo Arbitral, arroja un valor total a pagar de **TREINTA Y NUEVE MILLONES SEISCIENTOS OCHENTA Y SIETE MIL QUINIENTOS CUARENTA Y OCHO PESOS (\$39.687.548)**. La anterior suma de dinero deberá pagarse actualizada a la fecha del Laudo.

Como consecuencia de lo anterior prosperan el numeral 2º de la Pretensión Segunda y la Pretensión Tercera de la demanda reformada.

Cuarto.- Por las razones expuestas en la parte motiva, declarar que carecen de fundamento las siguientes Excepciones propuestas por el DEPARTAMENTO DEL VALLE DEL CAUCA: “Caducidad del medio de control contractual”, “Ausencia de los elementos que configuran la responsabilidad contractual del Departamento del Valle del Cauca”; “Cobro de lo No Debido” y la “Excepción Innominada”.

Quinta Las sumas reconocidas en este Laudo arbitral, se pagarán de conformidad con lo establecido en los artículos 192 y 195 de la Ley 1437 de 2011, Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo CPACA.

Sexto.- Condenar en costas a la parte Convocada, conforme a lo señalado en la parte motiva de este Laudo arbitral. En consecuencia, el DEPARTAMENTO DEL VALLE DEL CAUCA deberá pagar en favor de la parte Convocante, CENTRAL DE INVERSIONES S.A., - CISA-, las siguientes sumas de dinero: i) **CINCO MILLONES DOSCIENTOS DOCE MIL SETECIENTOS TREINTA Y SIETE PESOS (\$5.212.737)**, por concepto de gastos del proceso y agencias en derecho, de acuerdo con la liquidación realizada por el Tribunal en el capítulo VII de este Laudo arbitral y ii) **SEIS MILLONES QUINIENTOS TREINTA Y CUATRO MIL OCHOCIENTOS DIECISIETE PESOS (\$6.534.816)**, a título de **reembolso** de la suma de dinero que le correspondía pagar a la Convocada por concepto de expensas de este arbitraje, conforme al decreto de honorarios y gastos de funcionamiento del Centro de Arbitraje y Conciliación de la Cámara de Comercio de Cali. Esta última suma de dinero devengará intereses de mora a la tasa más alta autorizada, desde el vencimiento del plazo para consignar (25 de octubre de 2019) y hasta cuando se realice efectivamente el pago, en virtud de lo dispuesto en el artículo 27 de la Ley 1563 de 2012.

Séptimo.- Denegar cualquier otra pretensión de la demanda arbitral reformada.

Octavo.- Declarar causado el saldo (50%) de los honorarios de los árbitros y de la secretaria y el IVA correspondiente. La Presidente del Tribunal hará los pagos correspondientes. La parte Convocante, quien pagó la totalidad de los honorarios y gastos decretados, entregará a los árbitros y a la secretaria los certificados de retenciones realizadas individualmente a nombre de cada uno de ellos en relación con el pago de este 50% de honorarios.

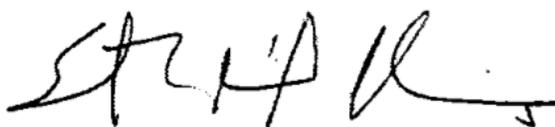
Noveno. Ordenar el pago de la contribución arbitral a cargo de los Árbitros y la Secretaria, para lo cual la Presidente hará las deducciones y librára las comunicaciones respectivas.

Décimo.- Disponer que, por secretaría, una vez ejecutoriada esta decisión, se expidan copias auténticas del presente laudo arbitral con destino a cada una de las partes y al Ministerio Público con las constancias de ley y que se remita el expediente para su archivo al Centro de Arbitraje y Conciliación de la Cámara de Comercio de Cali.

Décimo primero. - Ordenar al DEPARTAMENTO DEL VALLE DEL CAUCA que dentro de los tres (3) días siguientes a la presente providencia informe a la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado acerca de la terminación de este arbitraje. El cumplimiento de esta orden deberá acreditarse ante el Tribunal.

NOTIFIQUESE y CUMPLASE.

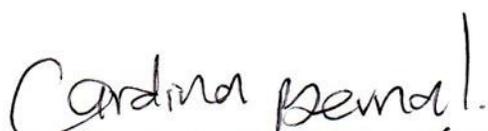
Dado a los 13 días del mes de abril de 2020.



EDITH C. CEDIÉL CHARRIS
Presidente



ALEJANDRA GÓMEZ MORENO
Árbitro



DIANA CAROLINA BERNAL PÉREZ
Árbitro
Salvamento de Voto.



LYDA MERCEDES CRESPO RÍOS
Secretaria

TABLA DE CONTENIDO

PRIMERA PARTE. ANTECEDENTES-TRÁMITE Y OBJETO DE LA CONTROVERSIA.	2
I. ANTECEDENTES Y DESARROLLO DEL TRÁMITE	2
1 EL CONTRATO ORIGEN DE LAS CONTROVERSIAS.....	2
2 LA CLÁUSULA COMPROMISORIA.	2
3 LAS PARTES DEL PROCESO Y SUS APODERADOS.....	3
4 EL TRÁMITE PRELIMINAR	4
5 EL PROCESO ARBITRAL	7
6 PRESUPUESTOS PROCESALES.....	10
II. OBJETO DE LA CONTROVERSIA	11
1 PRETENSIONES DE LA DEMANDA REFORMADA.....	11
2 LOS HECHOS Y FUNDAMENTOS DE LAS PRETENSIONES.....	12
3 EXCEPCIONES O MEDIOS DE DEFENSA	14
SEGUNDA PARTE. CONSIDERACIONES DEL TRIBUNAL	15
I. LOS ASUNTOS Y PROBLEMAS JURIDICOS QUE DEBE RESOLVER EL TRIBUNAL.	15
II. RÉGIMEN DEL CONTRATO Y NATURALEZA JURÍDICA DE LAS PARTES.....	16
III. PRIMER PROBLEMA JURÍDICO: Si la demanda fue presentada oportunamente o por el contrario ocurrió la caducidad del medio de control de controversias contractuales.....	20
3.1 Argumentos de la Convocada	20
3.2 Los argumentos de la Convocante:.....	22
3.3 La posición del Ministerio Público.....	22
3.4 La decisión del Tribunal	22
IV. SEGUNDO PROBLEMA JURÍDICO. Si el Tribunal tiene competencia para liquidar el Contrato y su otrosí No 1 del 18 de diciembre de 2015.....	29
V. TERCER PROBLEMA JURÍDICO. Si hay lugar a reconocer en la liquidación del Contrato, el pago de la “Comisión de Éxito” y la “Comisión fija” pactada.	34
5.1 Aspectos del Contrato: Objeto, alcance, forma de pago y remuneración de CISA.	34
5.2 La ejecución del contrato y lo pagado.	39
5.3 Las comisiones y pagos reclamados.	42
5.3.1 Sobre la Comisión de Éxito.....	42
5.3.1.1 Las posiciones de las partes y del Ministerio Público.	42
5.3.1.2 Las consideraciones y conclusión del Tribunal.	44
5.3.2 Sobre la Comisión Fija	48
5.3.2.1. Las posiciones de las partes y del Ministerio Público.....	48
5.3.2.2 Consideraciones y conclusión del Tribunal.....	50
5.4. Decisión del Tribunal.....	58

VI. CUARTO PROBLEMA JURÍDICO: Si hay lugar a ordenar sobre las sumas de dinero que le fueren reconocidas a CISA, el pago de las actualizaciones a cargo del DEPARTAMENTO, desde la fecha en que debió cancelarse hasta la fecha del pago (Pretensión Tercera)....	59
VII. QUINTO PROBLEMA JURÍDICO: La liquidación de Contrato Interadministrativo No. 010-018-1035 del 12 de junio de 2015 y su respectivo Otrosí No 1 del 18 de diciembre de 2015.	61
VIII. SEXTO PROBLEMA JURÍDICO: Pago de costas.....	64
TERCERA PARTE. DECISIÓN DEL TRIBUNAL.....	70