



**CONSEJO DE ESTADO
SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO
SECCIÓN TERCERA
SUBSECCIÓN C**

Consejero Ponente: JAIME ORLANDO SANTOFIMIO GAMBOA

Bogotá D.C., primero (1) de febrero de dos mil dieciséis (2016)

Radicado: 76001-23-31-000-1998-01510-02 (55149)

Actor: OSCAR ISAZA BENJUMEA Y OTROS

Demandado: NACIÓN - MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL – POLICÍA NACIONAL Y OTROS

Acción: REPARACIÓN DIRECTA

Tema: Incidente de liquidación de perjuicios materiales como consecuencia del daño antijurídico imputable a la demandada por indebido manejo de información violando los derechos al buen nombre y a la honra de los demandantes. Sobre la condena en abstracto. Deber del Juez de acatar y concretar la condena dictada; Carga de la prueba; Dictamen pericial. Su mérito probatorio; Lucro cesante; Daño Emergente; Coligación contractual.

Procede la Sala a resolver los recursos de apelación propuestos por las partes contra el auto del 16 de junio de 2015 proferido por el Tribunal Administrativo del Valle del Cauca por el cual se decidió el incidente de condena en abstracto tramitado luego de proferirse fallo de segundo grado el 19 de noviembre de 2012 por esta Corporación.

ANTECEDENTES

1.- Mediante demanda promovida ante el Tribunal Administrativo del Valle del Cauca, OSCAR ISAZA BENJUMEA Y AMPARO PINZÓN NIETO, actuando en nombre propio y en representación de sus hijos menores Oscar David y Margarita María Isaza Pinzón y en su condición de representantes legales de las sociedades comerciales Isaza & Pinzón S. en C.S, Estación de Servicio Brisas del Pacífico S.A., Estación de Servicio



Oscar Isaza Benjumea y Otros c. Ministerio de Defensa Nacional – Policía Nacional y Otros
Expediente 76001-23-31-000-1998-01510-02 (55149)
Acción de Reparación Directa – Apelación de Auto incidente liquidación de perjuicios

Las Palmas S.A., Contenedores y Servicios S.A., Makila Ltda, Petróleos de Buenaventura S.A y Grupo Empresarial del Pacífico S.A, promovieron acción de reparación directa en contra de la NACIÓN - MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL – POLICÍA NACIONAL con la finalidad de que se le declarara extracontractualmente responsables por los daños y perjuicios irrogados consistentes en “la influencia determinante de altos mandos de la Policía Nacional en la información emitida por el Noticiero de Televisión Q.A.P. a las 9:30 p.m. del día 23 de octubre de 1996, así como en artículos de prensa publicados en los diarios EL PAIS y EL TIEMPO, en los cuales se les acusó y presentó ante el país como cabecillas del Cartel del Narcotráfico de Buenaventura.”.

2.- El 14 de noviembre del año 2002, el Tribunal Administrativo del Valle del Cauca dictó fallo en donde consideró que la información suministrada por las autoridades policiales al entonces noticiero Q.A.P, no se refería a los actores ni sus empresas, ni a su actividad personal, familiar, profesional o empresarial motivo por el cual ninguna lesión podría producir en su buen nombre o en su imagen, así pues ninguna responsabilidad le asiste al ente demandado, lo que motivó la denegación de las pretensiones de la demanda.

Dicha decisión se notificó por edicto desde el día 27 de junio de 2003 hasta el 2 de julio de 2003.

3.- Mediante escrito del 3 de julio de 2003 el apoderado judicial de la parte demandante, interpuso recurso de apelación contra la sentencia en mención siendo concedido por el Tribunal de instancia mediante auto del 10 de julio de 2003.

4.- Recibido el expediente en esta Corporación y surtido el trámite propio de la segunda instancia, en sentencia del 19 de noviembre de 2012 la Subsección C de la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado revocó la sentencia del 14 de noviembre de 2002 de primera instancia, declaró responsable a la demandada por los perjuicios causados a los actores, condenó, en abstracto, al pago de los perjuicios materiales irrogados con tal proceder y en concreto respecto de los



Oscar Isaza Benjumea y Otros c. Ministerio de Defensa Nacional – Policía Nacional y Otros
Expediente 76001-23-31-000-1998-01510-02 (55149)
Acción de Reparación Directa – Apelación de Auto incidente liquidación de perjuicios

perjuicios morales. Igualmente se condenó al cumplimiento de medidas de reparación no pecuniarias.

5.- El 27 de junio de 2013, la parte actora promovió incidente de liquidación de la condena en abstracto conforme a lo dispuesto en la sentencia del 19 de noviembre de 2012. En el apartado pertinente solicitó lo siguiente:

“12.1 Por daño emergente:

Concepto de daño emergente	Valor Nominal (\$)	Valor actualizado a Abril 2013 (\$)
A. Mayores intereses pagados al Banco de Bogotá.	68.089.962	183.998.821
B. Pérdida originada en dación en pago a la corporación financiera Progreso S.A.	276.601.350	613.368.778
C. Mayores intereses Pagados a la ESSO COLOMBIANA LIMITED. Por la ampliación de doce meses en el plazo del préstamo.	168.849.564	441.120.831
D. Pérdida por la necesidad de prorrogar el plazo de arriendo por (1) año adicional con la ESSO COLOMBIANA LIMITED.	83.800.000	303.563.273
Distribución individual de los daños correspondientes a los literales A., B., C. t D. entre c/u de los socios demandantes	Oscar Isaza Benjumea	385.512.925,83
	Amparo Pinzón Nieto	385.512.925,83
	Oscar David Isaza Pinzón	385.512.925,83
	Margarita M. Isaza Pinzón	385.512.925,83
TOTAL	597.340.876	1.542.051.703

12.2 Por Lucro Cesante

(...)

Concepto de Lucro Cesante	Valor Nominal (\$)	Valor actualizado a Abril 2013 (\$)
Pérdidas generadas por la cancelación definitiva del negocio en ALCADAS S.A.	4.632.861.964	9.505.741.796
Valor de los arrendamientos	4.008.882.135	8.256.538.194
Valor de las utilidades	623.979.830	1.249.203.602
Distribución individual del daño	Oscar Isaza Benjumea	2.178.335.789.93



Oscar Isaza Benjumea y Otros c. Ministerio de Defensa Nacional – Policía Nacional y Otros
Expediente 76001-23-31-000-1998-01510-02 (55149)
Acción de Reparación Directa – Apelación de Auto incidente liquidación de perjuicios

entre c/u de los socios demandantes	Amparo Pinzón Nieto	2.140.312.822,74
	Oscar David Isaza Pinzón	2.593.546.591,57
	Margarita M Isaza Pinzón	2.593.546.591,57
TOTAL		4.632.861.964
		9.505.741.796

12.3 Total de los perjuicios materiales: Once Mil Cuarenta y Siete Millones Setecientos Noventa y Tres Mil Cuatrocientos Noventa y Nueve Pesos (\$11.047.793.499)” (fls 20-22, cdno incidente)

6-. En auto del 16 de junio de 2015 el Tribunal Administrativo del Valle del Cauca, falló el incidente de condena en abstracto presentado por la parte actora, en dicha providencia se resolvió lo siguiente:

“ARTICULO PRIMERO: LIQUIDAR por concepto de perjuicios materiales en la modalidad de daño emergente a favor de los señores OSCAR ISAZA BENJUMEA y AMPARO PINZÓN NIETO la suma equivalente a (\$679.523.260), por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

ARTICULO SEGUNDO: NEGAR las demás pretensiones del incidente propuesto por los actores, por lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.”

7-. Contra la anterior decisión se alzaron las partes por vía de sendos recursos de apelación.

Así, en escrito de 15 de julio de 2015 (fls 415-418, cdno incidente) la Nación – Ministerio de Defensa – Policía Nacional manifestó su disenso respecto a lo decidido por el Tribunal. Censuró, en concreto, que basara su decisión exclusivamente a partir de lo afirmado en el dictamen pericial arrimado por los accionante, echando de menos que el fallo de 19 de noviembre de 2012 dictado por el Consejo de Estado dispuso que para la liquidación incidental debía acudirse a todos los elementos de juicio que permitan determinar el daño emergente y el lucro cesante, esto es, una valoración probatoria integral la cual, a juicio del recurrente, no ocurrió en el auto atacado. Alegó que correspondía al Consejo de Estado acometer una valoración integral para deducir que la parte actora “nunca cerró operaciones o actividad comercial para lo que fue constituida, no dejó de percibir haberes, no cerró operaciones y por tanto seguía proponiendo (sic) ingresos”. Refirió que en cuanto a la fecha de actualización del



Oscar Isaza Benjumea y Otros c. Ministerio de Defensa Nacional – Policía Nacional y Otros
Expediente 76001-23-31-000-1998-01510-02 (55149)
Acción de Reparación Directa – Apelación de Auto incidente liquidación de perjuicios

veinticinco (25%) del valor comercial (de los bienes objeto del contrato de fiducia), debe tomarse en consideración que la cesión de derechos tuvo lugar en el mes de junio y no en abril – como lo asevera el dictamen pericial – de modo tal que corrigiendo la actualización de la suma de dinero se encuentra una diferencia a favor de la demandada del orden de \$21.219.635,51.

A su turno, en escrito de 16 de julio de 2015 (fls 427-436, cdno incidente) la parte accionante fundamentó el recurso de apelación en lo que concierne a la negativa de los demás pedimentos elevados en el escrito del incidente. Afirmó que en la decisión cuestionada el Tribunal fue más allá de la competencia que le otorga el ordenamiento en sede de incidente de liquidación, pues reabrió “el debate a temas que constituyen cosa juzgada por haber sido definidos en dicho fallo con fuerza obligatoria”. Igualmente, recordó que el dictamen pericial aportado no fue controvertido de manera eficaz por el Ministerio de Defensa – Policía Nacional, conservando incólume su fuerza de convicción. Igualmente, recaba sobre la imposibilidad de aportar al proceso libros de contabilidad en razón a que las instalaciones empresariales de los actores fueron objeto de un ataque guerrillero en 1998, destruyéndose dichos papeles, cuestión que fue advertida desde el inicio del incidente.

Dicho lo anterior, el recurrente se ocupa de algunas cuestiones puntuales abordadas por el Tribunal en la resolución del incidente de liquidación. Así, cuando se ocupa de las pérdidas que les fueron generadas a los sociedad de Contenedores & Servicios S.A., por la cancelación definitiva del negocio con Alcantaras S.A, el censor reprocha que el *a quo* considere que la experticia practicada resultaría útil si se tratara de una controversia contractual además de desvirtuar la existencia misma de este perjuicio, pues en su criterio no resulta suficiente el dictamen pericial para liquidar la condena en concreto.

Por otro tanto, en cuanto a la pérdida sufrida por los socios de Isaza Pinzón Ltda que corresponde a la Estación Brisas del Pacífico Ltda por haber pagado mayores intereses al Banco de Bogotá como consecuencia de una obligación crediticia, el recurrente cuestiona, de nuevo, que el Tribunal negara dicha condena amparado en la ausencia de



Oscar Isaza Benjumea y Otros c. Ministerio de Defensa Nacional – Policía Nacional y Otros
Expediente 76001-23-31-000-1998-01510-02 (55149)
Acción de Reparación Directa – Apelación de Auto incidente liquidación de perjuicios

un nexo causal entre las sumas pagadas por los mayores intereses y la injusta información difundida. Recuerda que la competencia del Tribunal se limitaba a liquidar el perjuicio y no replantear la discusión sobre su existencia.

En cuanto a la pérdida generada a los socios de la Estación de Servicios Brisas del Pacífico S.A derivada por los mayores intereses pagados a Esso Colombiana Limited por la ampliación en doce (12) meses de un préstamo y por la necesidad de prorrogar el plazo del arriendo por un (1) año adicional con Esso, cuestionó que el Tribunal negara el primero de estos perjuicios invocando la falta comprobantes que den fe de la causación de los intereses olvidando las declaraciones testimoniales rendidas por los peritos que elaboraron la experticia y echando de menos la sana crítica para valorar las pruebas aportadas al proceso judicial. Igualmente en cuanto a los perjuicios por el no pago de los cánones de arrendamiento nuevamente censuró que el Tribunal no valorara desde la perspectiva de la sana crítica las pruebas acopiadas.

CONSIDERACIONES

Es competente esta Sala de Subsección para conocer del recurso de apelación contra el auto del *a-quo* por cuanto el mismo pone fin al proceso judicial, a tenor de lo dispuesto en el artículo 146A en armonía con el artículo 181.3 del Código Contencioso Administrativo. Además, la Sala destaca su competencia para conocer del asunto en razón a que se trata de la liquidación de una condena que fue dictada por esta misma Corporación, en sentencia de 19 de noviembre de 2012, de allí que deba ser la misma autoridad a la que le corresponda avocar conocimiento de este ítem incidental, pues el asunto versa sobre la concreción de un punto resolutive del fallo.

Ergo, la decisión recurrida no encuadra en el supuesto del artículo 181.4 del Código Contencioso Administrativo pues tal evento tiene lugar cuando la liquidación de condena ha sido impuesta por un auto y no una sentencia. Por consiguiente, la Sala deviene competente para conocer de las alzas propuestas.

Para resolver lo pertinente, la Sala, retomando la problemática jurídica propuesta por las partes, precisará el alcance de los conceptos adoptados como *ratio decidendi* para



Oscar Isaza Benjumea y Otros c. Ministerio de Defensa Nacional – Policía Nacional y Otros
Expediente 76001-23-31-000-1998-01510-02 (55149)
Acción de Reparación Directa – Apelación de Auto incidente liquidación de perjuicios

sustentar su decisión: (1) Sobre la condena en abstracto. Deber del Juez de acatar y concretar la condena dictada, (2) la carga de la prueba, (3) Dictamen pericial. Su mérito probatorio (4) lucro cesante, (5) daño emergente, (6) coligación contractual, (7) caso concreto.

1.- Sobre la condena en abstracto. Deber del Juez de acatar y concretar la condena dictada.

1.1.- El artículo 172 del Código Contencioso Administrativo¹ establece, por vía de excepción, la disposición normativa consistente en la condena en abstracto, a la cual puede recurrir el Juez Administrativo en aquellos eventos en los cuales, pese a conocerse con certeza la causación de un perjuicio –material o inmaterial- a una parte, se carece de la suficiencia probatoria que lleve a determinar la concreta extensión y repercusión patrimonial de la misma, para lo cual se deberán señalar los parámetros a seguir a fin de precisar la condena proferida.

1.2.- Dictada una decisión en tal sentido, que supone aun la indefinición de un extremo del litigio, será preciso que la parte beneficiada adelante el trámite de un incidente ante el *a-quo* a fin de que sea éste quien determine, en concreto, la materialización de la condena *in genere* decretada, para lo cual el legislador ha establecido un término de caducidad de sesenta (60) días contados a partir de la ejecutoria de la decisión o, en su defecto, de la notificación del auto que da cumplimiento a lo resuelto por el superior, según el caso, para adelantar el trámite incidental.

1.3.- En este sentido, el incidente de liquidación de la condena se restringirá a concretar la indemnización de perjuicios decretada con antelación en el proceso judicial; es por

¹ Código Contencioso Administrativo. Artículo 172. Las condenas al pago de frutos, intereses, mejoras, perjuicios y otros semejantes, impuestas en auto o sentencia, cuando su cuantía no hubiere sido establecida en el proceso, se hará en forma genérica, señalando las bases con arreglo a las cuales se hará la liquidación incidental, en los términos previstos en los artículos 178 del Código Contencioso Administrativo y 137 del Código de Procedimiento Civil.

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



ello que supone, únicamente, una discusión probatoria en torno a la magnitud del perjuicio a indemnizar.

1.4.- Así las cosas, se resalta, entonces, la importancia de determinar con precisión los parámetros que debe dictar el Juez fallador a fin de permitir la liquidación de la condena dictada en abstracto. En este sentido, se impone una carga singular de claridad argumentativa, de manera que el razonamiento del Juez en este aspecto no remita a dudas a las partes y al juez que a futuro resolverá la cuestión, lo que se manifiesta, a modo enunciativo, en **i)** la determinación de cuál es el rubro indemnizatorio a liquidar, **ii)** los supuestos fácticos –expuestos en el litigio- que servirán para obtener la tasación del perjuicio, **iii)** los medios probatorios que considere pertinente que se puedan practicar, con respeto en todo caso de la libertad probatoria que rige, para determinar la magnitud del perjuicio, **iv)** de ser el caso, la exposición de los criterios jurídicos (y de ser el caso jurisprudenciales) que deberá tener en cuenta el Juez al momento de conocer el incidente, y **iv)** por exclusión, y en orden a hacer énfasis en el objeto del incidente, la identificación de aquellos aspectos fácticos o jurídicos que no se deberán considerar en la liquidación.

1.5.- Ahora, conviene precisar que siendo el fallo inmodificable, al cobrar ejecutoria y estar revestido del privilegio de la cosa juzgada, es claro que en sede del incidente de liquidación de condena no puede el Juez desconocer o socavar la condena dictada y, en concreto, cuestionar la existencia de los perjuicios sobre los cuales recayó la condena en abstracto, pues su competencia se contrae, exclusivamente, a operar como liquidador de esta. Con otras palabras, no le es dable reabrir en toda su extensión un nuevo debate jurídico y probatorio sobre el litigio ya fallado, sino exclusivamente sobre aquello que resulte apenas necesario para concretar económicamente el perjuicio ya reconocido por la autoridad judicial.

2.- Carga de la prueba.

2.1.- Por otra parte, en lo que hace relación a la parte que promoverá el incidente de liquidación, es preciso indicar que, dado el hecho de que el asunto de interés en dicho trámite consistirá en la acreditación probatoria de la magnitud del perjuicio a indemnizar,



Oscar Isaza Benjumea y Otros c. Ministerio de Defensa Nacional – Policía Nacional y Otros
Expediente 76001-23-31-000-1998-01510-02 (55149)
Acción de Reparación Directa – Apelación de Auto incidente liquidación de perjuicios

resulta también claro que respecto de tal parte se predica la imposición de la carga de la prueba, establecida en el artículo 177 del Código de Procedimiento Civil en los siguientes términos:

Código de Procedimiento Civil. Artículo 177. Incumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen.

2.2.- De la citada norma se deriva una exigencia de justificación, a partir de la cual se demanda la acreditación de los supuestos fácticos en los que se han fijado las pretensiones o excepciones según el caso², regla ésta entendida por Devis Echandía como *“una noción procesal que contiene una regla de juicio, por medio de la cual se le indica al juez cómo debe fallar cuando no encuentre en el proceso pruebas que le den certeza sobre los hechos que deben fundamentar su decisión, e indirectamente establece a cuál de las partes le interesa la prueba de tales hechos, para evitarse las consecuencias desfavorables.”*³

2.3.- Dicha regla se justifica por diversos motivos, como es, por una parte, en el hecho de que el trámite de instrucción del proceso judicial, en general, tiene por finalidad obtener la verdad en torno a los hechos del asunto litigioso, de manera que mal haría el Juez en fundamentar la resolución de la disputa a partir de conjeturas o meras intuiciones expuestas por los intervinientes, este es un aspecto conexo con la necesidad de la prueba⁴; pero también puede ser comprendida como un mecanismo de

² *“Es entonces cuando las reglas de la carga de la prueba le indicarán en cabeza de cuál de las partes recaía la obligación de haber acreditado un determinado hecho y, por consiguiente, a quién corresponderá adscribir, en la sentencia, las consecuencias desfavorables derivadas de su no demostración, pues dichas reglas, precisamente, permiten al fallador cumplir con su función de resolver el litigio cuando falta la prueba, sin tener que abstenerse de dirimir, de fondo, la cuestión, para no contrariar, con un pronunciamiento inhibitorio, los principios de economía procesal y de eficacia de la función jurisdiccional.”* Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Sentencia de 18 de febrero de 2010. C.P.: Mauricio Fajardo Gómez. Radicado: 18076.

³ DEVIS ECHANDIA, Hernando. Teoría general de la prueba judicial. Bogotá: Editorial Temis. 2002., pág. 406. A su turno Parra Quijano entiende la carga de la prueba como *“una noción procesal que consiste en una regla de juicio, que le indica a las partes la autorresponsabilidad que tienen para que los hechos que sirven de sustento a las normas jurídicas cuya aplicación reclaman aparezcan demostrados y que, además, le indica al juez cómo debe fallar cuando no aparezcan probados tales hechos”* PARRA QUIJANO, Jairo. Manual de derecho probatorio. Bogotá: Librería Ediciones del Profesional. 2007, pág. 249.

⁴ Sobre este punto Taruffo señala: *“Al respecto, vale la pena subrayar que le juez sólo puede integrar la narración sirviéndose de hechos judicialmente “verdaderos”: toda narración está compuesta de hechos, pero en el proceso interesan sólo las narraciones “verdaderas”, es decir, las narraciones compuestas de hechos verdaderos. Lo que no ha sido demostrado, no interesa, dado que el proceso no es un lugar en el que se escriben cuentos o novelas, sino un lugar en que se pretende establecer qué es verdadero y qué no a los efectos de dictar una resolución justa. Se trata, pues, de ver que situación se produce, en el caso en concreto, cuando todos los elementos de juicio*



Oscar Isaza Benjumea y Otros c. Ministerio de Defensa Nacional – Policía Nacional y Otros
Expediente 76001-23-31-000-1998-01510-02 (55149)
Acción de Reparación Directa – Apelación de Auto incidente liquidación de perjuicios

racionalización, en tanto que instituye una regla práctica tendiente a determinar el sujeto sobre el cual pesará la obligación de justificar la existencia en la realidad empírica de un determinado suceso, y como consecuencia, permite achacarle a éste las implicaciones negativas que emanan de la insatisfacción de esta exigencia⁵; para decir, entonces, que a falta de prueba de tal hecho no es posible para el Juez proceder a aplicar las normas sustanciales sobre el asunto.

2.4.- Este último punto tiene una trascendencia que excede el ámbito procesal para insertarse en el contexto de la argumentación jurídica, pues cada uno de los intervinientes en el proceso actúan guiados, bajo la égida de una pretensión de corrección de manera que aspiran o procuran por conseguir que la base fáctica de los enunciados jurídicos alegados en su interés se considere, sin más, como racionalmente acertada, o dicho en otros términos “quien fundamenta algo pretende que su fundamentación es acertada y, por ello, su afirmación correcta.”⁶; de manera que mal haría en verse la regla de la carga de la prueba como una exigencia que el ordenamiento jurídico le impone a las partes del proceso sino que esta debe entenderse, de mejor manera, como un presupuesto a satisfacer por cada sujeto procesal a fin de que su argumentación jurídica pueda ser valorada al momento de desatarse el litigio, una vez acreditada la base fáctica sobre la cual ésta se sustenta. En este orden de ideas, se diría que el incumplimiento de la carga de la prueba por un sujeto procesal puede entenderse como la defraudación de la pretensión de corrección.

disponibles han sido admitidos y valorados críticamente por el Juez, en relación con los hechos a los que cada elemento de juicio se refiere.” TARUFFO, Michele. Tres observaciones sobre “por qué un estándar de prueba subjetivo y ambiguo no es un estándar” de Larry Laudan. En: Revista Doxa. Universidad de Alicante. 2005, No. 28. Págs. 115-126 (especialmente 125).

⁵ Sobre esto señala Taruffo: “En realidad, el principio establece que si no se ha probado un hecho principal, no se puede aplicar la norma sustantiva que asume ese tipo de hecho como una premisa fáctica; por consiguiente, las pretensiones basadas en ese hecho y en la aplicación de esa regla deben ser rechazadas por el tribunal. El principio se aplica en el momento en que se toma la decisión final, cuando el tribunal determina que algunos hechos carecen de pruebas suficientes y tiene que extraer las consecuencias jurídicas pertinentes de esa situación. Una de estas consecuencias es que los efectos negativos que se derivan de la falta de prueba suficiente de un hecho se cargan sobre la parte que formuló una pretensión basada en ese hecho.”. TARUFFO, Michele. La prueba. Madrid, Editorial Marcial Pons. 2008. Pág. 146.

⁶ ALEXY, Robert. Teoría de la argumentación jurídica. [Traducción de Manuel Atienza e Isabel Espejo] Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, Madrid, 2ª edición, 2007. Pág. 208.



3.- Dictamen pericial. Su mérito probatorio.

3.1.- Así, en cuanto al dictamen pericial debe decirse que éste, en cuanto medio de prueba, se encuentra dispuesto en el artículo 233 del Código de Procedimiento Civil (artículo 226 del Código General del Proceso) y es procedente para “verificar hechos que interesen al proceso y requieran especiales conocimientos científicos, técnicos o artísticos.”, con otras palabras, la función de tal medio de prueba consiste en dar luces en el proceso sobre hechos que, por su configuración, demandan de un saber cualificado a fin de tener certeza sobre su existencia y repercusiones en el litigio. Y se predica su necesidad dado el limitado conocimiento que sobre tales situaciones tiene el Juez, junto al hecho de requerirse una adecuada lectura de tales situaciones especializadas, lo cual sólo se puede lograr con el suministro de información científica, técnica o artística veraz⁷⁻⁸. En otros términos, la prueba pericial no es un escenario en donde se pueda validar cuestiones meramente hipotéticas o especulativas, pues respecto de dicha prueba también se predica un escrutinio por parte del Juez conforme a la sana crítica.

3.2.- Por consiguiente, se advierte que la fuerza persuasiva del dictamen pericial pende de la coherencia de los razonamientos técnicos empleados por los expertos para justificar sus conclusiones (coherencia interna) y entre estos y los supuestos fácticos que apoyan tales dichos, esto es, en armonía con los demás medios probatorios que obren en la actuación judicial (coherencia externa).

3.3.- Es por ello que a fin de verificar la eficacia probatoria del dictamen pericial, es apenas evidente exigir i) que quien lo elabore sea competente y tenga conocimiento de la ciencia, arte o técnica objeto de la prueba, pues sólo ello supone la posibilidad de

⁷ “Cuando la cultura del juzgador no es adecuada para ocuparse de los rasgos técnicos o científicos específicos de los hechos litigiosos es necesario complementarla. Esto significa que hay que recurrir a peritos expertos en diversos ámbitos para ofrecer al juzgador toda la información técnica y científica necesaria para decidir el caso”. TARUFFO, Michele. La prueba, ibíd. Pág. 90.

⁸ Vista la función de la prueba pericial en el proceso judicial, resulta una cuestión apenas evidente que no le está asignado a este medio de prueba la conceptualización o discusión de cuestiones jurídicas sobre los hechos de proceso, esto es, no es admisible por vía de tal medio probatorio considerar la aplicación o interpretación de normas jurídicas, pues es al Juez es a quien le corresponde dictaminar, con fuerza autoridad, las consideraciones jurídicas que un caso demanda.



Oscar Isaza Benjumea y Otros c. Ministerio de Defensa Nacional – Policía Nacional y Otros
Expediente 76001-23-31-000-1998-01510-02 (55149)
Acción de Reparación Directa – Apelación de Auto incidente liquidación de perjuicios

aplicar el saber cualificado que demanda el proceso judicial, ii) que no haya prosperado una objeción por error grave en el dictamen elaborado, iii) que cuente con la suficiente y debida justificación teórica o técnica sobre los conocimientos aplicados al caso en concreto de modo que las conclusiones a las que arribe sean claras, razonables, comprensibles y se deriven de los razonamientos externos e internos demostrados en el proceso, iv) que el dictamen no suponga, de ninguna manera, la exposición o aplicación de criterios jurídicos, por cuanto se invade la esfera de competencia de la autoridad judicial, v) que el dictamen no incurra en juicios hipotéticos o especulativos para justificar sus conclusiones, vi) que se haya garantizado la posibilidad de contradicción a la contraparte y, en caso de formularse en debida forma solicitudes de aclaración o error grave, éstas hayan sido atendidas conforme al trámite procesal de rigor.

3.4.- Y ello guarda completa armonía con las exigencias que las codificaciones procesales imponen al Juez al momento de apreciar los dictámenes periciales pues los artículos 241 del Código de Procedimiento Civil y el 232 del Código General del Proceso instauran como criterios de valoración la sana crítica y la verificación de la solidez, claridad, exhaustividad, precisión y calidad de los fundamentos de la experticia, la idoneidad del perito y las demás pruebas que obren en el proceso. Con otras palabras, más que una aceptación ciega o pasiva de las conclusiones del dictamen, el ordenamiento le exige al Juez asumir un rol activo como escrutador crítico de la experticia a fin de garantizar su compromiso convencional y constitucional de aproximarse a la búsqueda de la verdad en el proceso judicial.

3.5.- Por ende, al estar sujeto el dictamen pericial a un control de consistente por parte del juez, al amparo de la sana y razonada crítica, corresponde a este valorar hasta qué punto el mismo supone una exposición de conocimientos técnicos, científicos o artísticos sobre un estado de cosas y cuando deja de corresponderse con tal cometido. De esta manera, ha sido pacíficamente admitido que el Juez puede separarse del dictamen pericial al no ofrecerle éste claridad y certeza sobre la información allí consignada, tal como se puede evidenciar tanto en la doctrina de la Sala de Casación Civil y Agraria de la Corte Suprema de Justicia como la de esta Corporación.



Oscar Isaza Benjumea y Otros c. Ministerio de Defensa Nacional – Policía Nacional y Otros
Expediente 76001-23-31-000-1998-01510-02 (55149)
Acción de Reparación Directa – Apelación de Auto incidente liquidación de perjuicios

“En realidad, tratándose del dictamen pericial, cuyo objetivo es ofrecer elementos de juicio que requieren especiales conocimientos técnicos, científicos o artísticos, respecto de los cuales el juez carece, la conducencia del mismo, cuando no es determinada por la ley, puede surgir de las circunstancias específicas controvertidas, de ahí que es al juzgador a quien le corresponde valorar de manera discrecional, pero racionalmente, cuándo necesita asesorarse de los peritos.”⁹

3.6.- Por otro tanto, el Consejo de Estado ha aludido al cumplimiento de ciertos requisitos para valorar el dictamen pericial, cuestión que debe ser apreciada por el juez en el marco de la sana y razonada crítica:

“Para su eficacia probatoria debe reunir ciertas condiciones de contenido como son la conducencia en relación con el hecho a probar; que el perito sea competente, es decir, un verdadero experto para el desempeño del cargo; que no exista un motivo serio para dudar de su imparcialidad; que no se haya probado una objeción por error grave; que el dictamen esté debidamente fundamentado y sus conclusiones sean claras firmes y consecuencia de las razones expuestas; que haya surtido contradicción; que no exista retracto del mismo por parte del perito y en fin que otras pruebas no lo desvirtúen.¹⁰ El dictamen del perito debe ser claro, preciso y detallado, en él se deben explicar los exámenes, experimentos e investigaciones efectuadas, lo mismo que los fundamentos técnicos, científicos o artísticos de las conclusiones (numeral 6 del artículo 237 *ibídem*); y durante el traslado del dictamen pericial las partes pueden solicitar que éste se complemente o aclare u objetarlo por error grave (artículo 238 *eiusdem*).

A su turno, el artículo 241 *ibídem* señala que al valorar o apreciar el juez el dictamen de los peritos, el juez tendrá en cuenta la firmeza, precisión y calidad de sus fundamentos, la competencia de los peritos y los demás elementos probatorios que obren en el proceso. Con esto se quiere significar que el juez es autónomo para valorar el dictamen y verificar la lógica de sus fundamentos y resultados, toda vez que el perito es un auxiliar de la justicia, pero él no la imparte ni la administra, de manera que el juez no está obligado a “...aceptar ciegamente las conclusiones de los peritos, pues si ello fuese así, estos serían falladores...”¹¹.¹²

3.7.- Corolario de lo dicho, resulta claro que el dictamen pericial es uno más de los medios de prueba que viene a alimentar la masa probatoria de la que se valdrá el Juez para verificar la acreditación de los hechos con relevancia jurídica en el litigio. Por tanto, como lo reflejan los precedentes jurisprudenciales en cita, es claro el deber del Juez de escrutar rigurosamente la razonabilidad, justificación y coherencia de este medio

⁹ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil y Agraria, Casación de 9 de noviembre de 2009. M.P.: Jaime A. Arrubla Paucar. Exp. 1999-01621.

¹⁰ DEVIS ECHANDÍA, Hernando, Ob. Cit. Págs. 346 a 350 y ss.

¹¹ PARRA QUIJANO, Jairo, Manual de Derecho Probatorio, Librería Ediciones del Profesional Ltda., 2004, Pág. 649.

¹² Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera. Sentencia de 3 de marzo de 2010. C.P.: Ruth Stella Correa. Exp. 37269.



Oscar Isaza Benjumea y Otros c. Ministerio de Defensa Nacional – Policía Nacional y Otros
Expediente 76001-23-31-000-1998-01510-02 (55149)
Acción de Reparación Directa – Apelación de Auto incidente liquidación de perjuicios

probatorio de manera integral a fin de constatar que lo allí expuesto no es más que la aplicación de un conocimiento especializado a ciertos hechos probados demostrados en la actuación judicial.

4.- Lucro cesante.

4.1.- Es el artículo 1614 del Código Civil el que establece la disposición normativa respecto de la indemnización de perjuicios materiales a título de lucro cesante, ubicado dentro del Libro IV del Código relativo a las obligaciones y los contratos. En dicho artículo el Código define el lucro cesante como “la ganancia o provecho que deja de reportarse a consecuencia de no haberse cumplido la obligación, o cumpliéndola imperfectamente, o retardado su cumplimiento.”. A partir de allí, queda claro que la indemnización de perjuicios abarca el aumento patrimonial que fundadamente podía esperar una persona de no ser por haber tenido lugar, en el caso de la responsabilidad extracontractual, el hecho dañoso, por lo tanto este perjuicio se corresponde con la idea de ganancia frustrada¹³. Al respecto esta Corporación ha sostenido:

“En cuanto al lucro cesante esta Corporación ha sostenido reiteradamente, que se trata de la ganancia frustrada o el provecho económico que deja de reportarse y que, de no producirse el daño, habría ingresado ya o en el futuro al patrimonio de la víctima. Pero que como todo perjuicio, para que proceda su indemnización, debe ser cierto, como quiera que el perjuicio eventual no otorga derecho a reparación alguna¹⁴.”

Así las cosas, este perjuicio, como cualquier otro, si se prueba, debe indemnizarse en lo causado.”¹⁵

4.2.- En cualquier caso, la indemnización por concepto de lucro cesante no constituye sanción alguna, ya que su vocación es el restablecimiento del equilibrio económico derivado del daño antijurídico producido e imputado al responsable, cuya causación se cuantifica desde la fecha de los hechos¹⁶.

¹³ Esta Corporación ha sostenido esta idea de lucro cesante. Puede verse, por ejemplo, la sentencia de 6 de febrero de 1986. C.P.: Julio Cesar Uribe Acosta Rad. 3575, en donde se dijo: “El lucro cesante, [es] entendido como la ganancia o provecho que deja de reportarse a consecuencia del hecho ilícito”.

¹⁴ Consejo de Estado, Sala de Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Sentencia de 21 de mayo de 2007. Exp. 15989. C.P.: Mauricio Fajardo y de 1 de marzo de 2006. Exp. 17256. M.P.: María Elena Gómez Giraldo.

¹⁵ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección C. Sentencia de 7 de julio de 2011. C.P.: Jaime Orlando Santofimio Gamboa Exp. 18008.

¹⁶ CONSEJO DE ESTADO, Sección Tercera, sentencia de 14 de noviembre de 1967, expediente 718.



Oscar Isaza Benjumea y Otros c. Ministerio de Defensa Nacional – Policía Nacional y Otros
Expediente 76001-23-31-000-1998-01510-02 (55149)
Acción de Reparación Directa – Apelación de Auto incidente liquidación de perjuicios

4.3.- Puede tratarse también de a pérdida de utilidad que no siendo actual, la simple acreditación de su existencia es suficiente en cuanto a su certeza¹⁷, lo que configura el lucro cesante futuro o anticipado, así como debe tenerse en cuenta (1) las circunstancias del caso en concreto y las “aptitudes” de quien resulta perjudicado, esto es, si la ventaja, beneficio, utilidad o provecho económico se habría o no realizado a su favor¹⁸, o (2) si la misma depende de una contraprestación de la víctima que no podrá cumplir como consecuencia del hecho dañoso, de manera que se calcula a su favor el valor entre el beneficio, utilidad o provecho económico y el valor por la víctima debido¹⁹ [que puede incluir el reconocimiento de labores no remuneradas domésticas con las que apoyaba a su familia]; (3) puede comprender los ingresos que se deja de percibir por las secuelas soportadas por la víctima²⁰; (4) debe existir cierta probabilidad objetiva que resulte del curso normal de las cosas y del caso en concreto²¹, pero no cabe reconocer cuando se trata de una mera expectativa²²; (5) la existencia de la incapacidad no es suficiente para ordenar la indemnización por lucro cesante cuando el lesionado está demostrado que siguió laborando en el mismo oficio que desempeñaba²³.

4.4.- El contenido del lucro cesante, tanto consolidado o debido, como futuro o anticipado, debe fundarse en la aplicación por el juez administrativo del principio de equidad²⁴ [para determinar la proporción y valoración del perjuicio²⁵] y del respeto del derecho a la reparación integral²⁶ constitucional y convencionalmente reconocido [artículos 90 y 93 de la Carta Política y 1.1, 2, y 63.1 de la Convención Americana de Derechos Humanos].

¹⁷ CONSEJO DE ESTADO, Sección Tercera, sentencia de 27 de septiembre de 1990, expediente 5835.

¹⁸ CONSEJO DE ESTADO, Sección Tercera, sentencia de 27 de septiembre de 1990, expediente 5835.

¹⁹ CONSEJO DE ESTADO, Sección Tercera, sentencia de 27 de septiembre de 1990, expediente 5835.

²⁰ CONSEJO DE ESTADO, Sección Tercera, Sub-sección C, sentencia de 19 de agosto de 2011, expediente 1992.

²¹ CONSEJO DE ESTADO, Sección Tercera, Sub-sección C, sentencia de 23 de mayo de 2012, expediente 22541; Sección Tercera, Sub-sección C, sentencia de 8 de agosto de 2012, expediente 23691.

²² CONSEJO DE ESTADO, Sección Tercera, Sub-sección C, sentencia de 30 de marzo de 2011, expediente 19567.

²³ CONSEJO DE ESTADO, Sección Tercera, sentencia de 13 de diciembre de 1995, expediente 10605.

²⁴ CONSEJO DE ESTADO, Sección Tercera, sentencia de 27 de septiembre de 1990, expediente 5835; Sección Tercera, Sub-sección C, sentencia de 19 de agosto de 2011, expediente 19633; Sección Tercera, Sub-sección C, sentencia de 9 de mayo de 2012, expediente 20334.

²⁵ CONSEJO DE ESTADO, Sección Tercera, Sub-sección C, sentencia de 23 de mayo de 2012, expediente 23135; Sección Tercera, Sub-sección C, sentencia de 18 de enero de 2012, expediente 19959.

²⁶ CONSEJO DE ESTADO, Sección Tercera, Sub-sección C, sentencia de 31 de enero de 2011, expediente 17842.



Oscar Isaza Benjumea y Otros c. Ministerio de Defensa Nacional – Policía Nacional y Otros
Expediente 76001-23-31-000-1998-01510-02 (55149)
Acción de Reparación Directa – Apelación de Auto incidente liquidación de perjuicios

4.5.- Para la prueba del lucro cesante [consolidado o debido y futuro o anticipado] todos los medios probatorios son admisibles, especialmente la prueba indiciaria, en cuya valoración deben atenderse a ciertas reglas: (1) que el hecho dañoso del que se desprende el perjuicio comprende su integridad; (2) su cuantía no debe guardar proporción con la gravedad de la culpa del hecho dañoso cometido por el responsable; (3) su cuantía no puede superar el hecho dañoso efectivamente producido²⁷; (4) cuando se trate de un dictamen pericial debe contar con los soportes suficientes para la determinación y cuantificación²⁸.

4.6.- En este sentido, cabe precisar que la indemnización por lucro cesante puede provenir bien sea por un daño causado a una persona (bien sea una lesión o la muerte), caso en el cual el rubro indemnizatorio estará determinado por la mengua que sufrió el sujeto y que le limita total o parcialmente para el ejercicio de actividades productivas²⁹; como también puede derivarse este perjuicio cuando los daños son sufridos por cosas muebles o inmuebles de las cuales se genera para la víctima un beneficio lucrativo; en este, y para no entrar en confusión con el daño emergente, la indemnización no pretende reparar los daños de los bienes sino verificar la utilidad líquida que dejó de ganar la víctima³⁰. En todo caso, siempre se hace énfasis en la capacidad productiva o de explotación económica para determinar la existencia de tal perjuicio material.

4.7.- Dicho perjuicio requiere ser probado, tanto su existencia o causación como su magnitud patrimonial; en este sentido, no puede ser objeto de indemnización un perjuicio que sea hipotético o meramente eventual, pues para la indemnización del

²⁷ CONSEJO DE ESTADO, Sección Tercera, sentencia de 27 de septiembre de 1990, expediente 5835.

²⁸ CONSEJO DE ESTADO, Sección Tercera, Sub-sección C, sentencia de 18 de enero de 2012, expediente 19920; Sección Tercera, Sub-sección C, sentencia de 19 de agosto de 2011, expediente 19633.

²⁹ Sobre este punto destaca Henao lo siguiente: “Cuando fallece una persona, sus deudos tienen derecho a recibir indemnización por el dinero que deja de aportarles el muerto. (...) Cuando la persona es lesionada, el lucro cesante consistirá en el dinero que habría recibido la persona de no haber ocurrido el daño y cuya pérdida o mengua se origina en su incapacidad laboral.” HENAO PÉREZ, Juan Carlos. El daño. Análisis comparativo de la responsabilidad extracontractual del Estado en derecho colombiano y francés. Bogotá, Editorial Universidad Externado de Colombia. 1° edición, 1998. Págs. 210 y 212.

³⁰ HENAO PÉREZ, Juan Carlos. El daño. Ob. Cit. pág. 225. Igualmente Tamayo Jaramillo indica: “La destrucción o deterioro de una cosa puede adicionalmente privar a la víctima de la utilidad o provecho que el bien le producía cuando no había sido inmovilizado. Asimismo, cuando la víctima con su propio dinero repara o reemplaza el bien dañado, este vuelve a producir el rendimiento inicial, pero el damnificado se ve privado de la utilidad o provecho que le habría producido ese capital de no haber tenido que invertirlo en la reparación o reemplazo.” TAMAYO JARAMILLO, Javier. Tratado de Responsabilidad Civil. TOMO II. Bogotá, Legis. 2° edición, 2007. Pág. 842.



Oscar Isaza Benjumea y Otros c. Ministerio de Defensa Nacional – Policía Nacional y Otros
Expediente 76001-23-31-000-1998-01510-02 (55149)
Acción de Reparación Directa – Apelación de Auto incidente liquidación de perjuicios

perjuicio es necesario tener certeza, so pena de que este no sea tenido en cuenta; tal consideración aplicable bien para acreditar su existencia como para su tasación³¹.

4.8.- Enfatizando lo últimamente expuesto, ha de distinguirse tres circunstancias en punto de la liquidación del lucro cesante por los daños sufridos por las cosas, pues se impone diferenciar entre aquella situación en la cual al momento del hecho dañoso i) se afecta una utilidad que se estaba devengando en forma real como consecuencia del uso o explotación del bien afectado con el daño, ii) se afecta apenas una posibilidad de obtener una utilidad que al momento del daño era inexistente pero se esperaba que sucediere, mientras que por último iii) el tercer escenario hace relación a cuando la petición de indemnización se basa en meras conjeturas de obtención de un beneficio económico ausentes de un sustento en la realidad. Sobre la graduación de estos tres eventos la jurisprudencia de la Sala de Casación Civil y Agraria de la Corte Suprema de justicia se ha referido en los siguientes términos:

“Vale decir que el lucro cesante ha de ser indemnizado cuando se afina en una situación real, existente al momento del evento dañino, condiciones estas que, justamente, permiten inferir, razonablemente, que las ganancias o ventajas que se percibían o se aspiraba razonablemente a captar dejarán de ingresar al patrimonio fatal o muy probablemente.

Por supuesto que en punto de las ganancias frustradas o ventajas dejadas de obtener, una cosa es la pérdida de una utilidad que se devengaba realmente cuando el acontecimiento nefasto sobrevino, la pérdida de un bien con comprobada actividad lucrativa en un determinado contexto histórico o, incluso, la privación de una ganancia que con una alta probabilidad objetiva se iba a obtener circunstancias en las cuales no hay lugar a especular en torno a eventuales utilidades porque las mismas son concretas, es decir, que en verdad se obtenían o podían llegar a conseguirse con evidente cercanía a la realidad; y, otra muy distinta es la frustración de la chance, de una apariencia real de provecho, caso en el cual, en el momento que nace el perjuicio, no se extingue una utilidad entonces existente, sino, simplemente, la posibilidad de obtenerla. Trátase, pues, de la pérdida de una contingencia, de evidente relatividad cuya cuantificación dependerá de la mayor o menor probabilidad de su ocurrencia, y cuya reparación, de ser procedente, cuestión que no deviene objeto de

³¹ Sobre este punto la jurisprudencia ha sostenido: “En cuanto tiene que ver con el *lucro cesante*, la jurisprudencia de esta Corporación ha sostenido reiteradamente que el mismo, para que proceda su indemnización, debe ser *cierto*, como quiera que el perjuicio eventual no otorga derecho a reparación alguna. El perjuicio indemnizable, entonces, puede ser actual o futuro, pero, de ningún modo, eventual o hipotético. Para que el perjuicio se considere existente debe aparecer como la prolongación cierta y directa del estado de cosas producido por el daño, por la actividad dañina realizada por la autoridad pública³¹.”. Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección C. Sentencia de 2 de mayo de 2007. C.P.: Mauricio Fajardo Gómez. Radicado: 15989. Igualmente, sentencia de la misma Corporación de 1° de marzo de 2006. C.P.: María Elena Giraldo Gómez. Rad. 17256.



Oscar Isaza Benjumea y Otros c. Ministerio de Defensa Nacional – Policía Nacional y Otros
Expediente 76001-23-31-000-1998-01510-02 (55149)
Acción de Reparación Directa – Apelación de Auto incidente liquidación de perjuicios

examinarse, debió ser discutida en esos términos en el transcurso del proceso, lo que aquí no aconteció.

Por último están todos aquellos “sueños de ganancia”, como suele calificarlos la doctrina especializada, que no son más que conjeturas o eventuales perjuicios que tienen como apoyatura meras hipótesis, sin anclaje en la realidad que rodea la causación del daño, los cuales, por obvias razones, no son indemnizables.”³² (Resaltado propio).

4.9.- De estos tres aspectos, es claro que el que, sin duda, es merecedor de reconocimiento indemnizatorio es el primero, es decir, aquel en donde el perjuicio se finca en la afectación de un provecho económico real existente al momento del daño, ya que de esta manera puede el Juez deducir, con ayuda de los medios probatorios correspondientes, un juicio de probabilidad en la causación futura de tal perjuicio³³; mientras que el segundo evento queda ligado al hecho de acreditar con suficiencia la razonabilidad de los hechos expuestos de los cuales se obtendría una determinada ganancia o provecho, y por último el tercer evento, por su propia característica de ser dudoso, no admite ser indemnizado.

5.- Daño emergente

5.1.- El daño emergente, en general, consiste en aquella mengua del patrimonio económico de un sujeto de derecho con ocasión de un daño. El Código Civil entiende por daño emergente *“el perjuicio o la pérdida que proviene de no haberse cumplido la obligación...”*, noción que resulta perfectamente extrapolable a otros ámbitos diversos a lo contractual. En este caso lo que constituye el objeto de la indemnización son las

³² Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil y Agraria, Casación de 24 de junio de 2008. M.P.: Pedro Octavio Munar Cadena, Radicado: 11001-3103-038-2000-01141-01-

³³ Ha referido la jurisprudencia de la Sala de Casación Civil lo siguiente sobre este tópico:

“Las más de las veces, el confín entre la certeza y el acontecer ulterior, es extremadamente lábil, y la certidumbre del daño futuro sólo puede apreciarse en un sentido relativo y no absoluto considerada la elemental imposibilidad de predecir con exactitud el desenvolvimiento de un suceso en el porvenir, por lo cual, se remite a una cuestión de hecho sujeta a la razonable valoración del marco concreto de circunstancias fácticas por el juzgador según las normas jurídicas, las reglas de experiencia, la lógica y el sentido común (cas. civ. sentencia de 24 de junio de 1999, exp. 4424).

Justamente, la jurisprudencia de esta Corte cuando del daño futuro se trata y, en particular, del lucro cesante futuro, ha sido explícita *“en que no es posible aseverar, con seguridad absoluta, como habrían transcurrido los acontecimientos sin la ocurrencia del hecho”*, acudiendo al propósito de determinar *“un mínimo de razonable certidumbre”* a *“juicios de probabilidad objetiva”*...”. Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil y Agraria. Casación de 9 de septiembre de 2010. M.P.: William Namén Vargas. Radicado: 17042-3103-001-2005-00103-01.



Oscar Isaza Benjumea y Otros c. Ministerio de Defensa Nacional – Policía Nacional y Otros
Expediente 76001-23-31-000-1998-01510-02 (55149)
Acción de Reparación Directa – Apelación de Auto incidente liquidación de perjuicios

sumas de dinero que debe asumir el afectado con un daño para resarcir o subsanar la situación desfavorable en que se encuentra con ocasión de dicho suceso³⁴.

5.2.- Asimismo, se configura en la disminución específica, real y cierta del patrimonio, representada en los gastos que los damnificados tuvieron que hacer con ocasión del evento dañino³⁵, en el valor de reposición del bien o del interés destruido o averiado³⁶ o en la pérdida del aumento patrimonial originada en el hecho que ocasionó el daño³⁷, pero en todo caso significa que algo salió del patrimonio del víctima por el hecho dañino y debe retomar a él, bien en especie o bien en su equivalente para que las cosas vuelvan a ser como eran antes de producirse el daño.

5.3.- En conclusión “El daño emergente supone, por tanto, una pérdida sufrida, con la consiguiente necesidad —para el afectado— de efectuar un desembolso si lo que quiere es recuperar aquello que se ha perdido. El daño emergente conlleva que algún bien económico salió o saldrá del patrimonio de la víctima. Cosa distinta es que el daño emergente pueda ser tanto presente como futuro, dependiendo del momento en que se haga su valoración”³⁸

5.4.- El perjuicio tiene lugar en la modalidad de consolidado o futuro según sea el momento de su causación. Así, cuando el daño emergente se origina dentro del término comprendido entre la ocurrencia del hecho dañino y el pronunciamiento judicial, éste quedará consolidado con la liquidación que en la sentencia se haga³⁹. Por el contrario, el daño emergente futuro es la erogación que el juez prevé en la sentencia, para que se concrete con posterioridad. Todo lo anterior debe estar debidamente probado en el plenario.

³⁴ “El daño emergente supone, por tanto, una pérdida sufrida, con la consiguiente necesidad para el afectado de efectuar un desembolso si lo que quiere es recuperar aquello que se ha perdido. El daño emergente conlleva que algún bien económico salió o saldrá del patrimonio de la víctima. Cosa distinta es que el daño emergente pueda ser tanto presente como futuro, dependiendo del momento en que se haga su valoración.” Conejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera. Sentencia de 4 de diciembre de 2006, exp. 13168.

³⁵ CONSEJO DE ESTADO, Sección tercera, sentencia de 24 de octubre de 1985, expediente 3796.

³⁶ CONSEJO DE ESTADO, Sección Tercera, sentencia de 27 septiembre 1990, expediente 5835.

³⁷ CONSEJO DE ESTADO, Sección Tercera, sentencia de 24 octubre 1985, expediente 3796.

³⁸ CONSEJO DE ESTADO, Sección Tercera, sentencia de 4 diciembre 2006, expediente 13168; Sección Tercera, sentencia de 2 mayo 2007, expediente 15989.

³⁹ CONSEJO DE ESTADO, Sección Tercera, sentencia de 11 de agosto de 1994, expediente 9009; Sección tercera, sentencia de 27 de noviembre de 1992, expediente 6855.



Oscar Isaza Benjumea y Otros c. Ministerio de Defensa Nacional – Policía Nacional y Otros
Expediente 76001-23-31-000-1998-01510-02 (55149)
Acción de Reparación Directa – Apelación de Auto incidente liquidación de perjuicios

6.- Coligación contractual⁴⁰.

6.1.- La coligación, agrupación, vinculación o conexidad negocial puede ser definida como aquella ligazón que se forma entre varios negocios jurídicos para efectos de alcanzar una finalidad económica común, de tal manera que ésta no se conseguiría con alguno de ellos individualmente considerados.

6.2.- Sin embargo, la expresión “*coligación negocial*” ha dado lugar a que se comprendan en ella situaciones en las que de una u otra manera, y aún en las que no que existe una finalidad económica común que no se conseguiría con alguno de los negocios individualmente considerados, se presenta una vinculación de varios negocios jurídicos, de tal manera que se han construido sobre tal estado de cosas clasificaciones teóricas indiscriminadas y a veces impertinentes que se edifican sobre consideraciones tales como el momento en que la ligazón ocurre, de dónde proviene, de las partes que resultan vinculadas y del elemento que les sirve de comunicación.

6.3.- Así entonces se habla de conexidad originaria o de conexidad sobrevenida, de conexidad legal o de conexidad negocial, de conexidad singular o de conexidad plena, y de conexidad real o de conexidad aparente, dependiendo, en el primer caso, de si la concatenación se produce en el mismo instante en que se celebran los varios negocios jurídicos o con posterioridad a ese momento, en el segundo, de si es la ley quien la impone o son las partes quienes la convienen, en el tercero, de si sólo uno de los contratantes es común en todos los negocios jurídicos o por el contrario todos los contratantes lo son, y, en el último caso, de si el eslabonamiento se da o por uno varios elementos de los negocios o sólo por estar contenidos en un mismo documento.

6.4.- Nótese pues que en los casos de vinculación negocial singular y de vinculación negocial aparente no son en verdad eventos de coligación negocial pues no se podrían adecuar a la definición que inicialmente se enunció.

⁴⁰ Se reitera en este acápite lo pertinente del fallo del 13 de junio de 2013, Exp. 23730 de esta Sala de Subsección. Sobre el tema véase también el fallo de 6 de julio de 2015, Exp. 39122 de la misma Sala de Subsección.



Oscar Isaza Benjumea y Otros c. Ministerio de Defensa Nacional – Policía Nacional y Otros
Expediente 76001-23-31-000-1998-01510-02 (55149)
Acción de Reparación Directa – Apelación de Auto incidente liquidación de perjuicios

6.5.- En efecto, no podría entenderse la existencia de una conexidad contractual para efectos de alcanzar una finalidad económica común que no se conseguiría con alguno de los contratos individualmente considerado, si todas las partes de los varios contratos no son las mismas o si esa atadura tan sólo se produce por estar contenidos los varios negocios en un mismo documento.

6.6.- Otro tanto podría decirse, es decir que no hay en verdad conexidad negocial, cuando la finalidad perseguida por las partes puede alcanzarse con alguno de los contratos individualmente considerados prescindiendo de los demás.

7.- Caso concreto.

7.1.- En el presente caso se encuentra que en sentencia del 19 de noviembre de 2012 la Subsección C de la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado revocó el fallo de 14 de noviembre de 2002 de primera instancia, mediante el cual se habían negado las pretensiones de la demanda. En su lugar, decidió declarar responsable a la demandada por los daños antijurídicos irrogados a los actores. En punto a la liquidación del perjuicio material, el fallo dispuso una condena en abstracto con apego a las siguientes consideraciones:

“Al observa el dictamen pericial de los contadores expertos, anexando alguna información proporcionada por algunas personas vinculadas en las empresas de los demandantes, se observa que no se encuentra debida y completamente fundamentada la cuantificación real del perjuicio irrogado, toda vez que los razonamientos están sin precisión y claridad que se deben predicar de los mismos. Sobre el particular, y de conformidad con el artículo 233 del C.P.C., la peritación como medio de prueba es procedente para verificar hechos que interesen al proceso y requieran especiales conocimientos científicos, técnicos o artísticos. El perito debe informarle razonadamente al juez lo que de acuerdo con esos conocimientos especializados sepa de los hechos -y no cuestiones de derecho- que se sometan a su experticio, sin importarle a cuál de las partes beneficia o perjudica, de manera que su dictamen debe ser personal y contener conceptos propios sobre las materias objeto de examen y no de otras personas por autorizadas que sean, sin perjuicio de que pueda utilizar auxiliares o solicitar por su cuenta el concurso de otros técnicos, bajo su dirección y responsabilidad (numeral 2 del artículo 237 del C. de P. Civil.)⁴¹.

⁴¹ Posición similar se puede encontrar en las sentencias del Consejo de Estado, Sección Tercera, 19 de agosto de 2010, expediente: 17957; 9 de mayo de 2012, expediente: 2185, entre otras.



Oscar Isaza Benjumea y Otros c. Ministerio de Defensa Nacional – Policía Nacional y Otros
 Expediente 76001-23-31-000-1998-01510-02 (55149)
 Acción de Reparación Directa – Apelación de Auto incidente liquidación de perjuicios

A su turno, el artículo 241 ibídem señala que al valorar o apreciar el juez el dictamen de los peritos, éste tendrá en cuenta la firmeza, precisión y calidad de sus fundamentos, la competencia de los peritos y los demás elementos probatorios que obren en el proceso. Si en el proceso aparecen otras pruebas que desvirtúen las conclusiones del dictamen o al menos dejen al juez en situación de incertidumbre sobre el mérito que le merezca, luego de una crítica razonada y de conjunto, aquél no puede tener plena eficacia probatoria⁴².

En suma, el juez está en el deber de estudiar bajo la sana crítica el dictamen pericial y en la libertad de valorar sus resultados; si lo encuentra ajustado, puede tenerlo en cuenta total o parcialmente al momento de fallar; o desechar sensatamente y con razones, los resultados de la peritación por encontrar sus fundamentos sin la firmeza, precisión y claridad que deben estar presentes en el dictamen para ilustrar y transmitir el conocimiento de la técnica, ciencia o arte de lo dicho, de suerte que permita al juez otorgarle mérito a esta prueba por llegar a la convicción en relación con los hechos objeto de la misma⁴³.

Al observar por ejemplo, el valor de los perjuicios correspondientes al préstamo del Banco de Bogotá por un valor de \$600.000.000, no se tiene documentos que acrediten el préstamo otorgado, aunque se observa copia de algunos extractos de pago de intereses, sin embargo, no se tiene demostrado efectivamente con los balances en los libros de contabilidad, la obligación del pago de intereses de un préstamo solicitado como consecuencia de incumplimientos comerciales en sus negocios con ocasión de la noticia difundida en el medio de comunicación en atención a los datos suministrados por la Policía Nacional; en cuanto a la prórroga otorgada por la Esso Colombia LTD., se observa copia del contrato de prórroga de arrendamiento y mutuo, aunque no se observa prueba que acredite que los actores cancelaron intereses adicionales por un valor de \$99.120.673.29 y dejaron de recibir ingresos por arrendamiento de \$71.180.982.42. Tales cifras no se relacionan con pruebas allegadas al plenario.

Por su parte, respecto de la frustración de la negociación con Alcantas S.A., se proporcionaron unos datos y valores sin soportes contractuales y/o contables que arrojaran verdaderamente el detrimento de las empresas al no celebrar dicho contrato.

Con fundamento en estos ejemplos, al estar probado el daño antijurídico, no sucede lo mismo con la cuantificación de los perjuicios por concepto de daño emergente y lucro cesante, por lo tanto, se procederá a la liquidación de perjuicios en abstracto de conformidad con lo establecido en el artículo 172 del C.C.A.

Para la liquidación incidental de los perjuicios aquí reconocidos, en el marco de lo estipulado en el artículo 172 del C.C.A., modificado por el artículo 56 de la Ley 446 de 1998, se ordenará acudir a todos los elementos de juicio (documentos, libros contables, contratos, etc.) que permitan determinar el daño emergente y lucro cesante conforme a lo solicitado en la demanda a folios 306 y 307 de la demanda, esto es: pérdidas generadas por cancelación definitiva del negocio con ALCALDAS; pérdidas originadas por sub-utilización de la capacidad instalada ESTACIÓN DE SERVICIOS

⁴² Sentencia de 3 de mayo de 2008, expediente: 16098. En la misma sentencia se cita a Hernando Devis Echandía, *Teoría general de la prueba*, Medellín, Editorial Dike, 1ª edición, tomo II, 1977. Véase también sentencia de 5 de junio de 2008, expediente: 15911.

⁴³ Consejo de Estado, Sección Tercera, 3 de marzo de 2010, expediente: 37269.



Oscar Isaza Benjumea y Otros c. Ministerio de Defensa Nacional – Policía Nacional y Otros
Expediente 76001-23-31-000-1998-01510-02 (55149)
Acción de Reparación Directa – Apelación de Auto incidente liquidación de perjuicios

BRISAS DEL PACÍFICO Y LAS PALMAS; mayores intereses pagados al Banco de Bogotá por las instalaciones; mayores intereses pagados a la ESSO Colombia por la ampliación de doce meses en el plazo del préstamo; pérdida por necesidad de prorrogar el plazo de arriendo en un (1) año más; intereses cobrados por Granfiduciaria S.A ante la imposibilidad de vender áreas y cancelar obligaciones desde diciembre de 1996; pérdida originada en dación en pago a la Corporación Financiera Progreso S.A.⁴⁴ (Resaltado propio).

7.2.- Siendo estas consideraciones coherentes con el punto resolutivo tercero, del mismo fallo, donde se resolvió condenar a la Nación – Ministerio de Defensa – Policía Nacional al pago de los perjuicios materiales en abstracto⁴⁵.

7.3.- En consecuencia, se observa que en el proveído en mención esta Sala trazó los lineamientos a los cuales se debía sujetar la actuación posterior tendiente a concretar o liquidar la condena a favor de los actores. Tales lineamientos se identifican con los perjuicios que fueron reconocidos como ciertos, siendo los siguientes: i) por las pérdidas generadas por la cancelación definitiva del negocio con Alcaldas, ii) pérdidas originadas por la sub-utilización de la capacidad instalada de la Estación de Servicios Brisas del Pacífico y Las Palmas; iii) mayores intereses pagados al Banco de Bogotá por las instalaciones; iv) mayores intereses pagados a Esso Colombiana Limited por la ampliación de doce (12) meses en el plazo de un préstamos; v) pérdida por necesidad de prorrogar el plazo de arriendo en un (1) año más; vi) intereses cobrados por Granfiduciaria S.A ante la imposibilidad de vender áreas y cancelar obligaciones desde diciembre de 1996; vii) pérdida originada en dación en pago a la Corporación Financiera Progreso S.A.

⁴⁴ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección C. Sentencia de 19 de noviembre de 2012, Exp. 25506.

⁴⁵ Textualmente el numeral tercero del fallo en mención dispuso: “**TERCERO: CONDÉNASE** la NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA – POLICÍA NACIONAL a pagar en favor de los demandantes las sumas que se establezcan por concepto de perjuicio material en la modalidad de daño emergente y lucro cesante por: las pérdidas generadas por cancelación definitiva del negocio con ALCALDAS; pérdidas originadas por sub-utilización de la capacidad instalada ESTACIÓN DE SERVICIOS BRISAS DEL PACÍFICO Y LAS PALMAS; mayores intereses pagados al Banco de Bogotá por las instalaciones; mayores intereses pagados a la ESSO Colombia por la ampliación de doce meses en el plazo del préstamo; pérdida por necesidad de prorrogar el plazo de arriendo en un (1) año más; intereses cobrados por Granfiduciaria S.A ante la imposibilidad de vender áreas y cancelar obligaciones desde diciembre de 1996; pérdida originada en dación en pago a la Corporación Financiera Progreso S.A., en el incidente de liquidación de perjuicios que deberá tramitarse dentro del término legal ante el Tribunal Administrativo de Valle del Cauca, que deberá iniciarse dentro de los sesenta (60) días siguientes a la notificación del auto del a quo que ordene cumplir lo dispuesto en esta providencia, de acuerdo a lo establecido en el artículo 172 del C.C.A.”



Oscar Isaza Benjumea y Otros c. Ministerio de Defensa Nacional – Policía Nacional y Otros
Expediente 76001-23-31-000-1998-01510-02 (55149)
Acción de Reparación Directa – Apelación de Auto incidente liquidación de perjuicios

7.4.- En el escrito de incidente de liquidación de perjuicios los actores manifestaron expresamente que, dado los resultados arrojados por la experticia aportada junto a la solicitud y honrando la lealtad procesal, no se peticiona la liquidación de los siguientes dos (2) perjuicios: pérdidas generadas a los socios de Contenedores & Servicios S.A derivadas de la Sub-utilización de las Estaciones de servicio Brisas del Pacífico y Las Palmas y pérdidas generadas a los miembros demandantes de la familia Isaza Pinzón derivadas de los intereses cobrados por Granfiduciaria S.A ante la imposibilidad de vender áreas y cancelar obligaciones desde diciembre de 1996.

7.5.- En consecuencia, el objeto del incidente se contrajo a la valoración probatoria y patrimonial de cinco (5) ítems, a saber: i) pérdidas generadas por la cancelación definitiva del negocio con Alcaldas, ii) mayores intereses pagados al Banco de Bogotá por las instalaciones, iii) mayores intereses pagados a Esso Colombiana Limited por ampliación en doce (12) meses en el plazo de un préstamo, iv) pérdida por la necesidad de prorrogar el plazo del contrato de arriendo con Esso Colombiana Limited en un año más y v) pérdida originada en dación en pago a la Corporación Financiera Progreso S.A.

7.6.- En la decisión que ahora es recurrida el Tribunal Administrativo del Valle del Cauca resolvió liquidar únicamente el perjuicio consistente en la pérdida sufrida por los actores por la dación en pago a la Corporación Financiera Progreso S.A., anotando: *“puede advertirse sin dificultad que al negocio jurídico celebrado se le asignó un valor que comparado con el valor comercial de los inmuebles cedidos, no resultaba conveniente en principio financieramente, situación que refleja un detrimento patrimonial que deber (sic) ser resarcido por la demandada. // Por tanto, con base en dicho contrato y con el avalúo comercial de los bienes cedidos realizado por la firma ASERMARP en abril de 1998, el perito calculó dicha pérdida en la suma equivalente a \$276.601.350, correspondiente al 15% por ciento del avalúo comercial de las áreas solicitadas”*. En consecuencia, se tasó la suma actualizada de seiscientos setenta y nueve millones quinientos veintitrés mil doscientos sesenta pesos (\$679.523.260).



Oscar Isaza Benjumea y Otros c. Ministerio de Defensa Nacional – Policía Nacional y Otros
Expediente 76001-23-31-000-1998-01510-02 (55149)
Acción de Reparación Directa – Apelación de Auto incidente liquidación de perjuicios

7.7.- Conforme a las anteriores referencias conceptuales y los antecedentes que informan la actuación, procede la Sala a ocuparse de cada uno de los ítems objeto de la liquidación de la condena en abstracto dictada por esta Corporación así como de las impugnaciones que fueron presentadas por las partes en contra del proveído de 16 de junio de 2015, dictada por el *a-quo*.

7.8.- Perjuicio consistente en las pérdidas generadas por la cancelación definitiva del negocio con Alcaldas S.A.

7.8.1.- En el escrito que dio lugar a la tramitación de la acción de reparación directa los actores solicitaron este perjuicio afirmando que a la Sociedad Contenedores y Servicios S.A, se le frustró el contrato de “arrendamiento” de sus instalaciones con los Almacenes Generales de Depósito de Caldas S.A Alcaldas S.A por sesenta (60) meses a partir del mes de enero de 1997. En este contrato se había acordado cobrar inicialmente cincuenta millones de pesos mensuales (\$50.000.000) los cuales se reajustarían anualmente de acuerdo al comportamiento Índice de Precios al Consumidor Total Nacional. Afirmaron, además:

“En este caso, Contenedores & Servicios S.A no tenía que asumir todos los gastos de operación de las áreas arrendadas a Alcaldas S.A y estos recursos le ingresaban sin ocasionarle ningún costo operativo o financiero.

De acuerdo con lo anterior, la empresa dejó de percibir ingresos, por el negocio perdido con Alcaldas S.A entre enero de 1997 y septiembre de 1998 por \$1.073.440.000 pesos, que traídos a valor presente ascienden a la suma de \$1.335.271.549. de otra parte, los recursos que se dejaron (sic) de percibir entre el mes de octubre de 1998 y el mes de diciembre del año 2006 ascienden en pesos corrientes a \$11.388.013.516 que descontados a pesos de hoy totalizan \$6.029.322.805. Las sumas dejadas de percibir en el pasado y las que no se recibirán en el futuro ascienden a valores presentes a \$7.362.594.354 en esta empresa.” (fls 305-306, cdno 1).

7.8.2.- En el fallo de 19 de noviembre de 2012 esta Sala de Subsección reconoció este perjuicio en los siguientes términos: *“Por su parte, respecto de la frustración de la negociación con Alcaldas S.A., se proporcionaron unos datos y valores sin soportes contractuales y/o contables que arrojaran verdaderamente el detrimento de las empresas al no celebrar dicho contrato.”*



Oscar Isaza Benjumea y Otros c. Ministerio de Defensa Nacional – Policía Nacional y Otros
Expediente 76001-23-31-000-1998-01510-02 (55149)
Acción de Reparación Directa – Apelación de Auto incidente liquidación de perjuicios

7.8.3.- Ahora, en cuanto a la prueba de la existencia y repercusión patrimonial de este perjuicio la Sala encuentra los siguientes elementos de juicio:

- Copia simple del Acta No. 65 de 20 de marzo de 1997 de la Junta Directiva de Alcaldas S.A. en donde, *inter alia*, se lee:

“4. Proyectos Buenaventura y Barranquilla. El Dr. (...) informó que con el fin de suplir el negocio del Consorcio Almagrario – Alcaldas, la administración venía estudiando dos proyectos por los puertos de Buenaventura y Barranquilla así:

Buenaventura: El objetivo es prestar el servicio de almacenamiento en D.P.A para cargas containerizadas, a granel general, vehículos y maquinaria que complementa nuestra operación de intermediario aduanero, Dicha operación se realizaría en los patios que actualmente tiene tomado la firma Contenedores y Servicios Ltda. El inmueble es de propiedad del Ministerio de Comercio Exterior, con un área de 47.500 m², estando adecuados en la actualidad 28.800 m². Alcaldas en su calidad de operador del patio realizará todas las gestiones administrativas, comerciales y operativas, llevando una contabilidad única del negocio. Las utilidades (pérdidas) serían distribuidas entre Alcaldas y Contenedores y Servicios en una proporción que estaría por definirse.

La junta luego del anterior informe solicitó a la administración pedir todas las referencias necesarias de los socios de la firma Contenedores y Servicios al igual que de la sociedad” (fls 73-74, cdno incidente).

- Copia autentica de documento titulado “Constitución del consorcio entre Contenedores y Servicios S.A y Alcaldas S.A para la operación del patio de contenedores localizado en la ciudad de Buenaventura”, documento sin firma. Allí se lee que el objeto de la conformación del consorcio comercial es “la explotación comercial de las instalaciones ubicadas en el lote de terreno donde hoy opera Contenedores y Servicios S.A” (cláusula primera), que la duración del consorcio se extendería por cinco (5) años y una prórroga de cinco (5) años más (cláusula tercera), que el aporte de Contenedores y Servicios S.A consistiría en el patio de su propiedad y la infraestructura complementaria descrita en el contrato (cláusula cuarta literal b) y en cuanto a la distribución de utilidades se lee que “la sociedad Contenedores y Servicios S.A recibirá del operador una participación que se determinará por una suma fija mensual de Cincuenta Millones de Pesos (\$50.000.000) y una suma variable mensual que corresponderá al 20% de las utilidades netas. Alcaldas S.A obtendrá por su aporte el 80% de las utilidades netas. La suma fija mensual que recibirá siempre Contenedores y Servicios S.A, estará indexada



Oscar Isaza Benjumea y Otros c. Ministerio de Defensa Nacional – Policía Nacional y Otros
Expediente 76001-23-31-000-1998-01510-02 (55149)
Acción de Reparación Directa – Apelación de Auto incidente liquidación de perjuicios

para el año siguiente con el IPC, comprendido entre el 01 de enero al 31 de diciembre, del año inmediatamente anterior” (cláusula sexta).

- Copia auténtica del documento titulado “Consecaldas – Consorcio Comercial – Cuentas en participación. Anexo 1. Contenedores y Servicios S.A/Alcaldas S.A 1 de septiembre de 1996. Plan de Negocio. Resumen Ejecutivo” (fls 81-95, cdno incidente). Allí se abordan aspectos como “proyección de ventas” e indicadores económicos para las proyecciones, tales como “variables económicas relevantes”, “Tarifas de Operación Portuaria, Almacenaje y Servicios Complementarios”, “Tarifas de Operación Portuaria en SPRBUN”, “Principales costos de la operación”, “Gastos de personal”. Adjuntos se encuentran tres documentos anexos de gran formato físico y que pueden ser identificados de la siguiente manera:

- - Anexo 3-1 “Presupuesto de Operación Portuaria en SPRBUN” (fl 96, cdno incidente). Dentro de las cifras allí consignadas se lee bajo la columna titulada “Totales” y en la fila “Participación ConServis (20%)” la suma de treinta y siete millones cuatrocientos ochenta y cuatro mil novecientos pesos (\$37.484.900).

- - Anexo 3-2 “Presupuesto Operaciones a Contenedore (sic) Llenos, Carga General y Graneles sólidos en el Patio” (fl 97, cdno incidente). Dentro de las cifras allí consignadas se lee bajo la columna titulada “Totales” y en la fila “Participación ConServis (20%)” la suma de veintiséis millones setecientos noventa y nueve mil doscientos catorce pesos (\$26.799.214).

- - Anexo 3-3 “Presupuesto Manejo, Almacenamiento y Preparación de unidades vacías” (fl 98, cdno incidente). Dentro de las cifras allí consignadas se lee bajo la columna “Totales” y en la fila “Participación ConServis (20%)” la suma de treinta y cuatro millones cuatrocientos cuarenta y siete mil trescientos veintinueve pesos (\$34.447.329).

- Declaración testimonial de Julián Enrique Chavarro Callejas, quien para 1996 se desempeñó como Vicepresidente de Operaciones de Alcaldas S.A, donde se lee:



Oscar Isaza Benjumea y Otros c. Ministerio de Defensa Nacional – Policía Nacional y Otros
 Expediente 76001-23-31-000-1998-01510-02 (55149)
 Acción de Reparación Directa – Apelación de Auto incidente liquidación de perjuicios

“Por el año 1996 el señor Oscar Isaza Benjumea como Gerente de la Sociedad Contenedores y Servicios de la Ciudad de Buenaventura propuso a la sociedad en la que yo trabajaba Alcaaldas S.A con domicilio principal en Bogotá un negocio en el cual el (sic) aportaba un patio de contenedores donde Alcaaldas sería el Administrador y operador de todo el negocio. Alcaaldas S.A era un almacén general de depósito regido y bajo control de la Superintendencia Bancaria hoy Superintendencia Financiera por lo tanto todos los negocios que la administración de Alcaaldas pensará (sic) realizar requerían la presentación y el visto bueno de la Junta Directiva de la Entidad nosotros como funcionarios de Alcaaldas yo actuaba como Vicepresidente de operaciones seguimos las negociaciones una vez obtenido el visto bueno de la Junta Directiva con el Señor Oscar Isaza pues se realizaron varias reuniones donde analizamos el área disponibles en los patios la cantidad de contenedores que podían manejarse los servicios que se le podían prestar a los contenedores tales como recibo del contenedor, almacenamiento, cargue y descargue, limpieza, reparación cuando se requería y almacenamiento de la carga si era necesario. En el año 1997 a raíz de informaciones que venían circulando en los medios de comunicación relacionados con que el señor Oscar Isaza y su señora formaban parte de un cartel nuestra Junta Directiva nos solicitó averiguáramos todo lo concerniente con esa sindicación motivo por el cual la administración de la almacenadora solicitó informes a la Dirección Nacional de Estupefacientes, al DAS y a otros entes de control sin obtener una confirmación de lo mencionado a los medios de comunicación por parte de un alto rango de la Policía Nacional. Por todo mencionado anteriormente nuestra Junta Directiva nos pidió que canceláramos el negocio con el señor Oscar Isaza puesto que no nos daba claridad y tranquilidad para seguir adelante con unas negociaciones que estaban bastante adelantadas. Es todo”. (...) PREGUNTADO: recuerda usted dentro de ese proceso de negociación cuales (sic) eran las condiciones económicas del contrato que se habían acordado en favor de contenedores y servicios dado lo adelantada que estaba la negociación. CONTESTADO (sic): Se había llegado a una propuesta inicial de reconocer a contenedores y servicios la cantidad de 50 millones de pesos mensuales por el aporte del patio y una participación del 20% de las utilidades netas que arrojará (sic) el negocio.” (fls 326-328, cdno incidente).

7.8.4.- En consecuencia, cuenta la Sala con suficiente acopio probatorio como para predicar la tasación patrimonial del perjuicio que le fue ocasionado a la Sociedad Contenedores & Servicios S.A por cuenta del fracaso en las tratativas previas adelantadas entre dicha sociedad y Alcaaldas S.A. Así, se precisa que los ejes fundamentales que estructuran la cuantificación del perjuicio son: i) la suma fija mensual de cincuenta millones de pesos (\$50.000.000) que recibiría Contenedores & Servicios S.A durante la vigencia del consorcio conformando entre ambos entes económicos por el arrendamiento que haría del patio donde se desarrollaría la operación comercial y ii) un veinte por ciento (20%) sobre los ingresos netos percibidos por la ejecución del negocio. Aunque sobre este último rubro no se conoce ni se conocerá monto exacto y cierto, por cuanto el daño antijurídico precisamente impidió el perfeccionamiento y ejecución del negocio jurídico, la Sala toma nota de las cifras de operación portuaria,



Oscar Isaza Benjumea y Otros c. Ministerio de Defensa Nacional – Policía Nacional y Otros
Expediente 76001-23-31-000-1998-01510-02 (55149)
Acción de Reparación Directa – Apelación de Auto incidente liquidación de perjuicios

operaciones a contenedores llenos, carga general y graneles en el patio y por manejo, almacenamiento y reparación de unidades, que fueron proyectadas junto al “plan de negocios” para extraer de allí el porcentaje de ganancia que obtendría Contenedores & Servicios S.A durante el periodo de cinco (5) años, tiempo durante el cual se ejecutaría el negocio, siendo esta cifra del valor de noventa y ocho millones setecientos treinta y un mil cuatrocientos cuarenta y tres pesos (\$98.731.443).

7.8.5.- Por consiguiente, la Sala observa que la conjunción de los documentos previamente relacionados, la declaración testimonial y las cifras acopiadas en el dictamen pericial constituyen prueba suficiente para tasar el monto del perjuicio causado a Contenedores & Servicios S.A. Dicho con otras palabras, corrobora que el dictamen pericial – en este punto – cuenta con suficiente respaldo como para ser acogido por esta judicatura.

7.8.6.- En este sentido, no puede darse aval a la posición asumida por el *a-quo*, por cuanto soslayó la valoración de las pruebas pertinentes pretextando que las mismas reportarían utilidad en una acción de controversias contractuales y no en punto de una acción de reparación directa, perdiendo de vista que la esencia del incidente de liquidación recae en la cuantificación económica de un perjuicio ya declarado previamente y siendo este perjuicio uno consistente en la frustración de una negociación adelantada entre Contenedores & Servicios S.A y Alcantaras S.A., su cuantificación queda circunscrita a la utilidad que el primero esperaba, fundadamente, percibir por la ejecución de dicho negocio.

Procede la Sala a liquidar de manera actualizada este perjuicio de la siguiente manera:

Liquidación valor mensual a percibir por parte de Contenedores & Asociados S.A.				
		lpc (índice serie empalme) Inicial	Valor histórico suma fija mensual	Monto traído a valor presente (lpc final: 126,15) ⁴⁶
1	Abril 1997	38,63	\$50.000.000	\$163.279.834,3
2	Mayo 1997	41,77	\$50.000.000	\$151.005.506,3

⁴⁶ A diciembre de 2015 el IPC serie empalme es de 126,15. La actualización de la condena se hace de conformidad con la fórmula matemática trabajada por esta Corporación para el efecto.



Oscar Isaza Benjumea y Otros c. Ministerio de Defensa Nacional – Policía Nacional y Otros
Expediente 76001-23-31-000-1998-01510-02 (55149)
Acción de Reparación Directa – Apelación de Auto incidente liquidación de perjuicios

3	Junio 1997	42,28	\$50.000.000	\$149.184.011,4
4	Julio 1997	42,63	\$50.000.000	\$147.959.183,7
5	Agosto 1997	43,12	\$50.000.000	\$146.277.829,3
6	Septiembre 1997	43,66	\$50.000.000	\$144.468.621,2
7	Octubre 1997	44,08	\$50.000.000	\$143.092.105,3
8	Noviembre 1997	44,44	\$50.000.000	\$141.932.943,3
9	Diciembre 1997	44,72	\$50.000.000	\$141.044.275,5
10	Enero 1998	45,52	\$50.000.000	\$138.565.465,7
11	Febrero 1998	47,01	\$50.000.000	\$134.173.580,1
12	Marzo 1998	48,24	\$50.000.000	\$130.752.487,6
13	Abril 1998	49,64	\$58.840.000 ⁴⁷	\$149.529.935,5
14	Mayo 1998	50,41	\$58.840.000	\$147.245.903,6
15	Junio 1998	51,03	\$58.840.000	\$145.456.907,7
16	Julio 1998	51,27	\$58.840.000	\$144.776.009,4
17	Agosto 1998	51,29	\$58.840.000	\$144.719.555,5
18	Septiembre 1998	51,44	\$58.840.000	\$144.297.550,5
19	Octubre 1998	51,62	\$58.840.000	\$143.794.382
20	Noviembre 1998	51,71	\$58.840.000	\$143.544.111,4
21	Diciembre 1998	52,18	\$58.840.000	\$142.251.169
22	Enero 1999	53,34	\$58.840.000	\$139.157.592,8
23	Febrero 1999	54,24	\$58.840.000	\$136.848.561,9
24	Marzo 1999	54,75	\$58.840.000	\$135.573.808,2
25	Abril 1999	55,18	\$68.666.280 ⁴⁸	\$156.981.718,4
26	Mayo 1999	55,45	\$68.666.280	\$156.217.334,9
27	Junio 1999	55,60	\$68.666.280	\$155.795.885,3
28	Julio 1999	55,77	\$68.666.280	\$155.320.983
29	Agosto 1999	56,05	\$68.666.280	\$154.545.070,9
30	Septiembre 1999	56,24	\$68.666.280	\$154.022.959,1
31	Octubre 1999	56,43	\$68.666.280	\$153.504.363,3
32	Noviembre 1999	56,70	\$68.666.280	\$152.773.390,2
33	Diciembre 1999	57,00	\$68.666.280	\$151.969.319,7

⁴⁷ La suma de \$50.000.000 se actualizó conforme al IPC del año anterior (en este punto 1997), de acuerdo a la variación porcentual de IPC registrada por el DANE del 17,68%

⁴⁸ La suma de \$58.840.000 se actualizó conforme al IPC del año anterior (en este punto 1998), de acuerdo a la variación porcentual de IPC registrada por el DANE del 16,70%



Oscar Isaza Benjumea y Otros c. Ministerio de Defensa Nacional – Policía Nacional y Otros
Expediente 76001-23-31-000-1998-01510-02 (55149)
Acción de Reparación Directa – Apelación de Auto incidente liquidación de perjuicios

34	Enero 2000	57,74	\$68.666.280	\$150.021.669,9
35	Febrero 2000	59,07	\$68.666.280	\$146.643.833,1
36	Marzo 2000	60,08	\$68.666.280	\$144.178.615,5
37	Abril 2000	60,68	\$75.004.177,64 ⁴⁹	\$155.929.087,2
38	Mayo 2000	60,99	\$75.004.177,64	\$155.136.530,7
39	Junio 2000	60,98	\$75.004.177,64	\$155.161.971,3
40	Julio 2000	60,96	\$75.004.177,64	\$155.212.877,4
41	Agosto 2000	61,15	\$75.004.177,64	\$154.730.613,4
42	Septiembre 2000	61,41	\$75.004.177,64	\$154.075.509
43	Octubre 2000	61,50	\$75.004.177,64	\$153.850.032,7
44	Noviembre 2000	61,71	\$75.004.177,64	\$153.326.478,8
45	Diciembre 2000	61,99	\$75.004.177,64	\$152.633.925
46	Enero 2001	62,64	\$75.004.177,64	\$151.050.080
47	Febrero 2001	63,83	\$75.004.177,64	\$148.234.012,4
48	Marzo 2001	64,77	\$75.004.177,64	\$146.082.708,2
49	Abril 2001	65,51	\$81.567.043,18 ⁵⁰	\$157.070.409,1
50	Mayo 2001	65,79	\$81.567.043,18	\$156.401.922,7
51	Junio 2001	65,82	\$81.567.043,18	\$156.330.636,5
52	Julio 2001	65,89	\$81.567.043,18	\$156.164.554,5
53	Agosto 2001	66,06	\$81.567.043,18	\$155.762.677,8
54	Septiembre 2001	66,30	\$81.567.043,18	\$155.198.831
55	Octubre 2001	66,43	\$81.567.043,18	\$154.895.115,1
56	Noviembre 2001	66,50	\$81.567.043,18	\$154.732.067,6
57	Diciembre 2001	66,73	\$81.567.043,18	\$154.198.748,6
58	Enero 2002	67,26	\$81.567.043,18	\$152.983.682,7
59	Febrero 2002	68,11	\$81.567.043,18	\$151.074.475,1
60	Marzo 2002	68,59	\$81.567.043,18	\$150.017.240,1
Total			\$ 4.008.930.009,84	\$ 8.971.160.661,40

7.8.7.- En consecuencia, el valor actualizado de las sumas de dinero que periódicamente recibiría Contenedores & Servicios S.A durante el periodo comprendido entre abril de 1997 y marzo de 2002 asciende a ocho mil novecientos setenta y un

⁴⁹ La suma de \$68.666.280 se actualizó conforme al IPC del año anterior (en este punto 1999), de acuerdo a la variación porcentual de IPC registrada por el DANE del 9,23%

⁵⁰ La suma de \$68.666.280 se actualizó conforme al IPC del año anterior (en este punto 2000), de acuerdo a la variación porcentual de IPC registrada por el DANE del 8,75%



Oscar Isaza Benjumea y Otros c. Ministerio de Defensa Nacional – Policía Nacional y Otros
Expediente 76001-23-31-000-1998-01510-02 (55149)
Acción de Reparación Directa – Apelación de Auto incidente liquidación de perjuicios

millones ciento sesenta mil seiscientos sesenta y un pesos con cuarenta centavos **(\$8.971.160.661,40)**.

7.8.8.- Ahora bien, el otro perjuicio económico sufrido por Contenedores & Servicios S.A consistió en que esta sociedad no pudo percibir el porcentaje de utilidades que, tentativamente, había negociado con Alcdas S.A. En consecuencia, y como se dijo arriba, el valor de este perjuicio se determinará a partir de las proyecciones económicas elaboradas por Alcdas y Contenedores & Servicios S.A en el “plan de negocios”. Dichos guarismos, en el porcentaje que correspondía la Contenedores & Servicios S.A - 20%-, arrojaban una proyección estimada de \$37.484.900 (por operación Portuaria en SPRBUN), \$26.799.214 (por operación de contenedores llenos, carga general y graneles sólidos en el patio) y \$34.447.329 (por manejo, almacenamiento y reparación de unidades vacías) para un total anual de noventa y ocho millones setecientos treinta y un mil cuatrocientos cuarenta y tres pesos (\$98.731.443).

7.8.9.- En consecuencia, se tasará este monto por los cinco (5) años que duraría el negocio jurídico malogrado. Sin embargo, la Sala se aparta en este punto del dictamen pericial por cuanto éste agrega a la suma de \$98.731.443 un ajuste a la inflación para los años subsiguientes, argumentando que *“se asume que el valor de la utilidad anual hubiera crecido por lo menos con la inflación del respectivo año”*. Ahora bien, como un razonamiento en tal sentido se apoya en un argumento hipotético (el que la utilidad aumentaría) conviene desechar el incremento propuesto por la experticia y, en consecuencia, limitarse a actualizar a día de hoy el monto por los cinco (5) años. Por tanto, las cifras actualizadas de este perjuicio son las siguientes:

Periodo	Porcentaje participación de utilidad neta para Contenedores & Servicios S.A	Suma actualizada
Año 1 a diciembre de 1997 ⁵¹	\$98.731.443	\$278.510.096,9
Año 2 a diciembre de 1998 ⁵²	\$98.731.443	\$238.692.440,3
Año 3 a diciembre de 1999 ⁵³	\$98.731.443	\$218.508.272,5

⁵¹ La cifra del Índice de Precios al Consumidor para diciembre de 1997 fue de 44,72

⁵² La cifra del Índice de Precios al Consumidor para diciembre de 1998 fue de 52,18

⁵³ La cifra del Índice de Precios al Consumidor para diciembre de 1999 fue de 57,00



Oscar Isaza Benjumea y Otros c. Ministerio de Defensa Nacional – Policía Nacional y Otros
Expediente 76001-23-31-000-1998-01510-02 (55149)
Acción de Reparación Directa – Apelación de Auto incidente liquidación de perjuicios

Año 4 a diciembre de 2000 ⁵⁴	\$98.731.443	\$200.919.044
Año 5 a diciembre de 2001 ⁵⁵	\$98.731.443	\$186.647.258,1
Total	\$ 493.657.215,00	\$ 1.123.277.111,80

7.8.10.- En consecuencia, la suma de dinero actualizada correspondiente a la utilidad neta del 20% dejada de percibir por Contenedores & Servicios S.A asciende, a la fecha, a mil ciento veintitrés millones doscientos setenta y siete mil ciento once pesos con ochenta centavos (**\$1.123.277.111,80**).

7.8.11.- Integrando las sumas de dinero expuestas precedentemente, se concluye que el perjuicio económico sufrido por Contenedores & Servicios S.A, bajo el concepto de perjuicio material en la modalidad de lucro cesante asciende a diez mil noventa y cuatro millones cuatrocientos treinta y siete mil setecientos setenta y tres pesos con dos centavos (**\$10.094.437.773,2**).

7.9.- Perjuicio consistente en los mayores intereses pagados por Isaza Pinzón y Cía Ltda (hoy Corporación Brisas del Pacífico S.A)⁵⁶ al Banco de Bogotá.

7.9.1.- En el escrito de demanda los actores manifestaron que dado el deterioro en el flujo de caja de la sociedad Contenedores & Servicios S.A y dado el deterioro de las ventas de las áreas adquiridas mediante el fideicomiso de adhesión en el edificio Pacific Trade Center la familia Isaza Pinzón y sus empresas tuvieron que *“soportar el déficit de caja resultante mediante la prórroga y ampliación del plazo por siete meses del abono a capital del préstamo vigente a esa fecha del Banco de Bogotá, lo cual obligó a pagar intereses por \$79.400.000 entre marzo y agosto de 1997, lo que traído a valor presente a septiembre 30 de 1998 asciende a \$107.700.000”*.

7.9.2.- Sobre este perjuicio la Sala de Subsección, en el fallo de 19 de noviembre de 2012, se pronunció condenando en abstracto en los siguientes términos:

⁵⁴ La cifra del Índice de Precios al Consumidor para diciembre de 2000 fue de 61,99

⁵⁵ La cifra del Índice de Precios al Consumidor para diciembre de 2001 fue de 66,73

⁵⁶ En varios documentos que obran en el cuaderno del incidente de liquidación de condena se menciona que esta sociedad posteriormente cambió su nombre a Estación de Servicio Brisas del Pacífico Ltda, después a Estación Brisas del Pacífico S.A y en la actualidad opera bajo el nombre de Corporación Brisas del Pacífico S.A. (fls 274-278, cdno incidente).



Oscar Isaza Benjumea y Otros c. Ministerio de Defensa Nacional – Policía Nacional y Otros
Expediente 76001-23-31-000-1998-01510-02 (55149)
Acción de Reparación Directa – Apelación de Auto incidente liquidación de perjuicios

“Al observar por ejemplo, el valor de los perjuicios correspondientes al préstamo del Banco de Bogotá por un valor de \$600.000.000, no se tiene documentos que acrediten el préstamo otorgado, aunque se observa copia de algunos extractos de pago de intereses, sin embargo, **no se tiene demostrado efectivamente con los balances en los libros de contabilidad, la obligación del pago de intereses de un préstamo solicitado como consecuencia de incumplimientos comerciales en sus negocios con ocasión de la noticia difundida en el medio de comunicación en atención a los datos suministrados por la Policía Nacional;**

(...) Con fundamento en estos ejemplos, al estar probado el daño antijurídico, no sucede lo mismo con la cuantificación de los perjuicios por concepto de daño emergente y lucro cesante, por lo tanto, se procederá a la liquidación de perjuicios en abstracto de conformidad con lo establecido en el artículo 172 del C.C.A.” (Resaltado propio).

7.9.3.- Ahora, en cuanto a la prueba de la existencia y repercusión patrimonial de este perjuicio la Sala encuentra los siguientes elementos de juicio:

- Copia de Acta No. 0057 de 28 de febrero de 1995 de “Isaza Pinzón” (fls 102-103, cdno incidente) donde se lee, en la parte pertinente, lo siguiente:

“2- Autorización al Gerente y Representante Legal para firma de hipoteca abierta a favor del Banco de Bogotá.

Se autoriza a la Dra. Amparo Pinzón Nieto, quien actúa como gerente y Representante Legal de la Sociedad para que firme hipoteca abierta a favor del Banco de Bogotá sobre los bienes inmuebles de propiedad de la sociedad ubicados en el barrio la Arboleda de la ciudad de Cali, en las siguientes direcciones: (...)

En la respectiva minuta se pacta que la presente hipoteca garantice al Banco y a sus subordinadas obligaciones hasta la cantidad de \$560.000.000.00 (quinientos sesenta millones de pesos mcte). También se autoriza para que eleve a escritura pública la minuta y se realicen las correspondientes trámites notariales y de registro”. (fl 102-103, cdno incidente).

- Copia de la Escritura Pública No. 2394 de 21 de marzo de 1995 corrida en la Notaría Novena del Círculo de Cali que versó sobre la constitución de una hipoteca otorgada por Oscar Isaza Benjumea y Amparo Pinzón Nieto actuando en su nombre propio y esta última en representación de Isaza Pinzón y Cía S.C.S, a favor del Banco de Bogotá anotándose en la cláusula segunda lo que sigue: “Segundo: Que la hipoteca tiene por objeto garantizar al Banco de Bogotá cualquier obligación que por cualquier motivo tuviere la Sociedad “Estación de Servicios Brisas del Pacífico – Brisas del Pacífico



Oscar Isaza Benjumea y Otros c. Ministerio de Defensa Nacional – Policía Nacional y Otros
Expediente 76001-23-31-000-1998-01510-02 (55149)
Acción de Reparación Directa – Apelación de Auto incidente liquidación de perjuicios

Limitada y/o la Parte Hipotecante quienes en adelante se llamarán Los Deudores conjunta ó separadamente directas o indirectamente a favor de dicho Banco ó de cualesquiera de sus filiales ó subsidiarias (...), por cualquier concepto, ya sea pagarés, letras de cambio ó cualquier otro título-valor, sobregiros en cuenta corriente, créditos sobre el exterior ó sobre plazas del país, cartas de crédito, garantías bancarias, avales ó garantías, descuentos de bonos de prenda, diferencias de cambio, comisiones, uso de tarjetas ó por cualquier otra causa, y, en general todas las obligaciones que la parte hipotecante tenga ó contraiga con El Banco (...) que consten ó no en documentos de crédito ó en cuales quiera otra clase de títulos, con ó sin garantía específica, consten ó no en documentos separados ó de fechas diferentes. La garantía estará vigente mientras exista alguna obligación, así sea natural pendiente de pago” (fl 109, cdno incidente).

- Copia de veintidós (22) soportes de pago del Banco de Bogotá (fls 116-137, cdno incidente) donde figura como cliente “Isaza Pinzón Ltda”, se identifica el crédito número 1860000239, fecha de pago y discriminación de la aplicación de los pagos. A continuación se presenta una tabla con la identificación de la información relevante de cada soporte de pago:

	Fecha pago	A capital	A intereses corrientes	A intereses de mora	Papelería	Total pago
1	18-12-1996	0	3.438.887	0	0	\$3.438.887.00
2	27-12-1996	16.666.667	12.379.994	22.768	200	\$29.069.629
3	27-01-1997	16.666.667	11.864.160	0	200	\$28.531.027
4	28-02-1997	16.666.667	11.348.327	44.990	200	\$28.060.184
5	26-03-1997	0	11.348.327	0	200	\$11.348.527
6	28-04-1997	0	11.348.327	0	200	\$11.348.527
7	26-05-1997	0	11.348.327	0	200	\$11.348.527
8	26-06-1997	0	11.348.327	0	200	\$11.348.527
9	29-07-1997	0	11.348.327	0	200	\$11.348.527
10	26-08-1997	0	11.348.327	0	200	\$11.348.527
11	26-09-1997	22.916.654	10.636.057	0	200	\$33.555.911
12	28-10-1997	22.916.654	9.929.786	54.300	200	\$32.900.940
13	27-11-1997	22.916.654	9.220.516	27.493	200	\$32.164.863



Oscar Isaza Benjumea y Otros c. Ministerio de Defensa Nacional – Policía Nacional y Otros
Expediente 76001-23-31-000-1998-01510-02 (55149)
Acción de Reparación Directa – Apelación de Auto incidente liquidación de perjuicios

14	29-12-1997	22.916.654	8.511.245	82.518	200	\$31.510.617
15	26-01-1998	22.916.654	7.801.975	0	200	\$30.718.829
16	27-02-1998	22.916.654	7.092.704	28.155	200	\$30.037.713
17	26-03-1998	22.916.654	6.383.434	0	200	\$29.300.288
18	27-04-1998	22.916.654	5.674.164	0	200	\$28.591.018
19	26-05-1998	22.916.654	4.964.893	0	200	\$27.881.747
20	26-06-1998	22.916.654	4.255.623	0	200	\$27.172.477
21	27-07-1998	22.916.654	3.546.352	0	200	\$26.463.206
22	26-08-1998	22.916.654	2.837.082	0	200	\$25.753.936
Total		\$324.999.849	\$187.975.161	\$260.224	\$3800	\$513.242.434

- Copia de tres extractos “sistema de crédito y cartera” del Banco de Bogotá (fls 138-140, cdno incidente) donde se identifica como cliente a Isaza Pinzón Ltda, número de crédito 1860000239-1 por un valor de \$416.666.467 con fecha de inicio de “18/12/1996 (26/12/1995)” y vencimiento de 26/12/1998 y se consignan detalles de pagos efectuados por la Sociedad en el periodo comprendido entre el 18 de diciembre de 1996 y 26 de diciembre de 1998.

- Copia de comunicación (fl 141, cdno incidente) suscrita por Amparo Pinzón Nieto, en su calidad de Gerente de Isaza Pinzón, y dirigida al Banco de Bogotá, con fecha de recibido de 22 de enero de 1997 donde se lee:

“Doctor
(...)
Gerente Zona Banco de Bogotá

Apreciado Doctor,

De acuerdo a conversación adelantada el día viernes 17 de enero del presente donde planteamos nuestra situación con respecto a la obligación crediticia 239-1, y nos fue aprobada por la Doctora (...) y usted nuestra petición, acordando el pago de intereses mensual y suspendiendo el abono a capital a partir de la cuota correspondiente al mes de enero a vencerse el próximo 26; reanudándose dicho pago a partir del mes de septiembre de 1997.

Anexamos a la presente balances actualizados, copia de declaración de renta, y certificado de Cámara de Comercio de Estación Brisas del Pacífico titular del crédito.”



Oscar Isaza Benjumea y Otros c. Ministerio de Defensa Nacional – Policía Nacional y Otros
Expediente 76001-23-31-000-1998-01510-02 (55149)
Acción de Reparación Directa – Apelación de Auto incidente liquidación de perjuicios

- Copias de Balances Generales a diciembre 31 de 1996 y 1997 y del Estado de Resultados de los años 1996 y 1997 de la Estación de Servicios Brisas del Pacífico S.A., de donde se extrae la siguiente información:

Año 1996			
Total Activos	Total Pasivo	Total Patrimonio	Utilidad Neta
\$3.998.758.311	2.423.098.082	1.575.660.229	\$76.406.473

Año 1997			
Total Activos	Total Pasivo	Total Patrimonio	Utilidad Neta
\$5.220.038.733	\$3.102.440.798	\$2.117.597.935	\$29.200.968

- Comunicación de 2 de abril de 2013 suscrita por el Banco de Bogotá y dirigida a la Corporación Brisas del Pacífico S.A (fl 148, cdno incidente), donde se lee:

“Respetada Señora Pinzón:

Damos respuesta al Derecho de Petición de fecha 04 de marzo de 2013, el cual fue trasladado para su correspondiente atención.

Teniendo en cuenta los hechos expuestos en su comunicación, le informamos que el Banco procedió a efectuar un análisis del caso, estableciendo que Usted actúa como titular de las obligaciones 1860000239-1, la cual fue desembolsada bajo las siguientes condiciones:

Obligación No.	1860000239-1	
Fecha de desembolso:	1996/12/18	
Valor del desembolso:	\$416.666.467	Ahora bien con el fin de
Tasa:	37.14%	atender a su solicitud le
Plazo:	24 meses	informamos que respecto del
Estado actual:	Cancelado (28-12-1998)	periodo de gracia, es
		necesario aclarar que este es

un periodo otorgado que consiste en la no aplicación de pagos a capital durante tiempo determinado, más los intereses y gastos van a seguirse generando de forma mensual.

Por último adjunto a este comunicado remitimos histórico de pagos para su verificación y fines pertinentes.”

7.9.4.- Visto lo anterior, esta Sala considera pertinente destacar los siguientes aspectos sobre el perjuicio a liquidar: i) la información difamatoria circuló a través de los medios de comunicación el día 23 de octubre y 5 de noviembre de 1996, ii) la constitución de la hipoteca como garantía de dicho empréstito ocurrió el 21 de marzo de 1995, iii) el



Oscar Isaza Benjumea y Otros c. Ministerio de Defensa Nacional – Policía Nacional y Otros
Expediente 76001-23-31-000-1998-01510-02 (55149)
Acción de Reparación Directa – Apelación de Auto incidente liquidación de perjuicios

crédito hipotecario de marras suscrito entre Isaza Pinzón y Cía Ltda (hoy Corporación Brisas del Pacífico S.A) fue desembolsado el 18 de diciembre de 1996, iv) el primero pago del crédito se hizo el 18 de diciembre de 1996, v) el 22 de enero de 1997 se solicitó la autorización al Banco de Bogotá para pagar sólo el monto concerniente a intereses corrientes del crédito entre los meses de enero y septiembre de 1997 y vi) se acreditó que entre el 26 de marzo y el 26 de agosto de 1997 sólo se pagaron intereses corrientes al préstamo.

7.9.5.- Por consiguiente, esta Sala encuentra que en la actuación incidental se acreditó la cuestión probatoria que se echó de menos en el fallo de 19 de noviembre de 2012, esto es, que los actores pagaron, únicamente, intereses corrientes fruto de un empréstito durante el periodo comprendido entre el 26 de marzo y el 26 de agosto de 1997 como consecuencia de una solicitud elevada por éstos al Banco de Bogotá.

7.9.6.- Así, accederá la Sala a tasar este perjuicio tomando para el efecto el valor de los intereses corrientes costeados durante el periodo de tiempo ya dicho y los actualizará a la fecha de dictarse este proveído, esto es, con el Índice de Precios al Consumidor de Diciembre de 2015 conforme a la fórmula matemática empleada por esta Corporación.

Fecha pago	Pago de intereses corrientes	Índice de Precios al Consumidor	Valor actualizado
26-03-1997	\$11.348.327	40,45	\$35.390.892,58
28-04-1997	\$11.348.327	41,11	\$34.823.435,38
26-05-1997	\$11.348.327	41,77	\$34.273.196,99
26-06-1997	\$11.348.327	42,28	\$33.859.776,3
29-07-1997	\$11.348.327	42,63	\$33.581.742,29
26-08-1997	\$11.348.327	43,12	\$33.200.172,8
	\$68.089.962		\$ 205.129.216,34

7.9.7.- En consecuencia, el valor a pagar por concepto del perjuicio causado a Isaza Pinzón y Cía Ltda (hoy Corporación Brisas del Pacífico S.A) por el pago de mayores intereses en un crédito con el Banco de Bogotá asciende al valor de doscientos cinco millones cientos veintinueve mil doscientos dieciséis pesos con treinta y cuatro centavos (**\$205.129.216,34**).



Oscar Isaza Benjumea y Otros c. Ministerio de Defensa Nacional – Policía Nacional y Otros
Expediente 76001-23-31-000-1998-01510-02 (55149)
Acción de Reparación Directa – Apelación de Auto incidente liquidación de perjuicios

7.10.- Perjuicio consistente en los mayores intereses pagados a Esso Colombiana Limited por la ampliación de doce (12) meses de un préstamo y pérdida por la necesidad de prorrogar el plazo del contrato de arrendamiento con Esso Colombiana Limited en un año más.

7.10.1.- Estos dos perjuicios reconocidos en el fallo de 19 de diciembre de 2012 por esta Corporación serán estudiados conjuntamente dado el estrecho vínculo entre uno y otro y por servirse de pruebas comunes.

7.10.2.- Así, en el escrito de demanda se solicitaron estos perjuicios en los siguientes términos:

“(…)

Así mismo, debieron solicitar a la ESSO Colombiana Ltd que concediera un año más de plazo para el servicio de la obligación contraída con ellos en Febrero de 1996, para lo cual exigió como contraprestación la ampliación por doce (12) meses en el plazo del contrato de arrendamiento de estas Estaciones de Servicio y sin que reconociera ninguna suma adicional a los cánones entregados por anticipado en el mes de Febrero de 1996, a lo cual debieron acceder pues de lo contrario, incurrirían en cesación de pagos” (fl 305, c1).

7.10.3.- Ahora bien, en el fallo de 19 de noviembre de 2012 esta Corporación se refirió, conjuntamente, a estos dos perjuicios de la siguiente manera: *“en cuanto a la prórroga otorgada por la Esso Colombia LTD., se observa copia del contrato de prórroga de arrendamiento y mutuo, aunque no se observa prueba que acredite que los actores cancelaron intereses adicionales por un valor de \$99.120.673.29 y dejaron de recibir ingresos por arrendamiento de \$71.180.982.42. Tales cifras no se relacionan con pruebas allegadas al plenario.”*

7.10.4.- En el trámite incidental la parte demandante aportó los siguientes medios probatorios:

- Copia de la escritura pública No. 10960 corrida el 29 de diciembre de 1995 en la Notaría Décima del Círculo de Cali (fls 171-178, cdno incidente), en donde consta la celebración de un contrato de arrendamiento entre la sociedad Estación de Servicio Brisas del Pacífico Ltda (antes Isaza Pinzón Ltda) y Esso Colombiana Limited sobre los bienes inmuebles denominados “la Estación Brisas del Pacífico” y “La Estación Las



Oscar Isaza Benjumea y Otros c. Ministerio de Defensa Nacional – Policía Nacional y Otros
Expediente 76001-23-31-000-1998-01510-02 (55149)
Acción de Reparación Directa – Apelación de Auto incidente liquidación de perjuicios

Palmas” ubicados en el Municipio de Buenaventura. Consta que el término de duración del contrato sería de ciento veinte (120) meses contados a partir de la firma de la escritura pública, que el canon de arrendamiento se pactó de la siguiente manera: i) entrega, como dación en pago, de ciertas obras que Esso construiría en los inmuebles objeto del contrato tasadas en cuatrocientos millones de pesos (\$400.000.000), ii) la suma de treinta y ocho millones de pesos (\$38.000.000) para otras mejoras que efectuará el arrendador bajo la supervisión de Esso y iii) la suma de cuatrocientos millones de pesos (\$400.000.000) pagados en un solo contado, anotándose: “Entienden igualmente las partes que la modalidad de pago aquí convenida en obras y en dinero, cubre la totalidad de los cañones que pudieren corresponderle a la Esso por el término de la duración del arrendamiento”.

Igualmente se hizo constar en dicho instrumento que “en adición al arrendamiento” se acordó la celebración de un contrato de mutuo o préstamo con intereses por valor de seiscientos millones de pesos (\$600.000.000) con un año de gracia abonando intereses y capital a partir del segundo año, pactándose 108 pagos mensuales, para garantizar esta obligación el arrendador se constituyó hipoteca sobre los bienes objeto de arrendamiento.

- Copia de contrato de sub-arriendo suscrito entre Brisas del Pacífico Ltda y Esso Colombiana Limited el 22 de enero de 1996 (fls 157-165, cdno incidente) donde se lee que a fin de que la Esso obtenga una “adecuada reventa de los productos en que ésta tiene interés y que el Contratista actúe en esas actividades en forma autónoma e independiente y sin vinculación con la Esso” se da en arrendamiento al contratista “el espacio de terreno donde están ubicados los expendios de combustible en las Estaciones de Servicio” en los inmuebles denominados como “Estación de Servicio Brisas del Pacífico” y “Estación de Servicio Las Palmas”, acordándose el pago de un canon mensual de treinta mil pesos (\$30.000) y declarándose que el arriendo y el sub-arriendo tienen la misma duración.

- Copia de contrato de mutuo suscrito entre Esso Colombiana Limited y la sociedad Brisas del Pacífico Ltda el 26 de enero de 1996 (fls 166-167, cdno incidente) donde se



Oscar Isaza Benjumea y Otros c. Ministerio de Defensa Nacional – Policía Nacional y Otros
 Expediente 76001-23-31-000-1998-01510-02 (55149)
 Acción de Reparación Directa – Apelación de Auto incidente liquidación de perjuicios

lee que Esso entrega en calidad de mutuo con intereses al contratista la suma de seiscientos millones de pesos (\$600.000.000), que esa suma de dinero se pagará con intereses del DTF más seis puntos en 108 contados mensuales iniciando el primer pago el 1° de febrero de 1997.

- Copia de contrato de comodato suscrito entre Esso Colombiana Limited y la sociedad Brisas del Pacífico el 19 de diciembre de 1996 (fls 168-170, cdno incidente) donde se lee que Esso da en préstamo al comodatario unos bienes muebles.

- Copia de Escritura Pública No. 5979 corrida el 5 de septiembre de 1997 en la Notaría Décima de Círculo Notarial de Cali (fls 179-180, cdno incidente), en donde consta que la sociedad Estación Brisas del Pacífico Ltda y Esso Colombiana Limited acordaron, en lo que es de interés para este proveído, lo siguiente: *“Cuarto: Que la sociedad arrendadora, ha solicitado a la Esso Colombiana Limited ampliar el plazo del año muerto en un año adicional o sea hasta el día 06 de febrero de 1998, solicitud que ha sido acogida por la Esso Colombiana Limited con pagos a intereses y capital año vencido. Quinto: Que las partes de común acuerdo determinan Ampliar el plazo del contrato de arrendamiento que consta en la escritura pública antes mencionada, en doce (12) meses adicionales, para un total de ciento treinta y dos (132) meses contados a partir del 29 de diciembre de 1995 en los mismos términos y condiciones (...).”*

- Copia de Escritura Pública No. 0964 corrida el 28 de febrero de 2007 en la Notaría Séptima del Círculo Notarial de Cali (fls 181-183, cdno incidente), en donde Exxomobil (anterior Esso Colombiana Limited) y Corporación Brisas del Pacífico S.A declararon de común acuerdo que *“ratifican que el contrato de arrendamiento de que trata la cláusula primera de este instrumento contenido en la escritura pública No. 10960 de 29 de diciembre de 1995 de la Notaría Décima de Cali, así como su Ampliación contenida en la escritura pública 5979 del 05 de septiembre de 1997 de la Notaría Décima de Cali, se encuentran terminados, en consecuencia solicitan al señor Registrador de Instrumentos Públicos proceder a la cancelación de las anotaciones correspondientes a ello en el folio de matrícula inmobiliaria (...).”*



Oscar Isaza Benjumea y Otros c. Ministerio de Defensa Nacional – Policía Nacional y Otros
Expediente 76001-23-31-000-1998-01510-02 (55149)
Acción de Reparación Directa – Apelación de Auto incidente liquidación de perjuicios

- Copia del certificado de libertad y tradición del inmueble identificado con número de matrícula inmobiliaria No. 372-451 expedido el 24 de junio de 2013 (fls 186-190, cdno incidente).
- Copia de Balances Generales y Estados de resultados a 31 de diciembre de 1996, 1997, 1998, 1999 y 2000. Igualmente, obran copias de declaraciones de renta de los mismos años (fls 191-210, cdno incidente).
- Comunicación de 28 de abril de 2013 suscrita por el Gerente Ventas Detal Área Sur de ExxonMobil de Colombia S.A, dirigida a la Corporación Brisas del Pacífico S.A donde se lee (fls 211-212, cdno incidente):

“Asunto: Derecho Petición – Certificaciones.

Respetad (sic) señora:

Atendiendo lo solicitado por usted en el derecho de petición de la referencia, por medio de la presente le certificamos lo siguiente:

1.- Mediante escritura No. 10960 del 29 de diciembre de 1995 de la Notaría Décima de Cali, la sociedad Brisas del Pacífico Ltda., hoy Corporación Brisas del Pacífico S.A y Esso Colombiana Limited se hicieron constar los siguientes actos jurídicos:

- A. Un contrato de arrendamiento sobre los predios donde funcionaban para esa época las estaciones de servicio Las Brisas y Las Palmas en Buenaventura. Dentro del mismo se pactaron las siguientes condiciones:
 - a. Término de duración: 120 meses contados a partir del 29 de diciembre de 1995.
 - b. Canon de arrendamiento: Pagado en su oportunidad por la Esso Colombiana Limited, de acuerdo con lo allí pactado, de la siguiente manera:
 - \$400.000.000.00 Mda/Cte., pagados en especie, representados en las obras descritas en los literales A y B de la cláusula Cuarta de la mencionada escritura.
 - \$38.000.000.00 Mda/Cte., pagados en efectivo a (sic) El Arrendador para obras de mejoras.
 - \$400.000.000.00 Mda/Cte., pagados a los diez (10) siguientes al recibo de la primera copia de la escritura mencionada en este numeral.
- B. Una hipoteca sobre los dos predios objeto del contrato de arrendamiento.

2.- Mediante documento suscrito el 26 de enero de 1996. Esso Colombiana Limited dio a Brisas del Pacífico S.A en calidad de mutuo con intereses la suma de \$600.000.000.00 Mda/Cte., los intereses pactados fueron del DTF más 6 puntos. Se pactó el pago en 108 contados mensuales a partir del 1° de febrero de 1997.



Oscar Isaza Benjumea y Otros c. Ministerio de Defensa Nacional – Policía Nacional y Otros
 Expediente 76001-23-31-000-1998-01510-02 (55149)
 Acción de Reparación Directa – Apelación de Auto incidente liquidación de perjuicios

3.- Mediante escritura No. 5979 del 5 de septiembre de 1979 (sic) de la Notaría décima de Cali, Brisas del Pacífico Ltda y Esso Colombiana Limited, acordaron lo siguiente:

- a. Ampliar el año de gracia pactado en el documento de mutuo mencionado en el numeral 2 de esta certificación, en un año más o sea hasta el 6 de febrero de 1998 con pagos a intereses t (sic) capital año vencido.
- b. Ampliar en doce meses más el contrato de arrendamiento mencionado en el numeral 1 de la presente certificación, para un total de 132 meses de arrendamiento contados a partir del 29 de diciembre de 1995.

4.- Mediante escritura No. 3412 del 5 de septiembre de 2003 en la Notaría décima de Cali, ExxonMobil de Colombia S.A sociedad que en virtud del proceso de fusión absorbió a Esso Colombiana Limited, canceló la hipoteca abierta constituida por la escritura No. 10960 del 29 de diciembre de 1995 de la Notaría décima de Cali, por cuanto a la fecha de la cancelación, Estación Brisas del Pacífico S.A no existía (sic) ninguna obligación a cargo de esta última.

5.- Mediante escritura No. 0964 del 23 de febrero de 2007 de la Notaría séptima de Cali, ExxonMobil de Colombia S.A sociedad que en virtud del proceso de fusión absorbió a Esso Colombiana Limited, y la sociedad Corporación Brisas del Pacífico S.A, antes Estación de Servicio Brisas del Pacífico Ltda., ratificaron que el contrato de arrendamiento y su ampliación mencionados en los numerales 1 y 3 de la presente certificación, a esa fecha se encontraban terminados, en consecuencia procedieron a solicitar al señor Registrador de Instrumentos públicos proceder a la cancelación de las anotaciones correspondientes el (sic) folios de matrícula inmobiliaria respectivos”.

7.10.5.- Como se advirtió al comienzo de este epígrafe, la Sala estudiará conjuntamente los dos puntos concernientes a la tasación de perjuicios relacionados con los mayores intereses pagados por la sociedad Estación de Servicios Brisas del Pacífico Ltda (hoy Corporación Brisas del Pacífico S.A)., a Esso Colombiana Limited así como la ampliación del término del contrato de arrendamiento por doce (12) meses más en los inmuebles donde se encontraban las Estaciones de Servicio Brisas del Pacífico y Las Palmas.

7.10.6.- Lo anterior por cuanto los varios contratos suscritos entre ambas partes guardan una interdependencia de modo tal que la consecución de la finalidad económica perseguida por las partes sólo puede ser apreciada por el operador jurídico cuando se toman en consideración de modo integral y armónico. En otras palabras, existe una situación de coligación comercial entre los contratos de arrendamiento, mutuo, subarrendamiento, hipoteca y comodato suscritos entre ambas partes.



Oscar Isaza Benjumea y Otros c. Ministerio de Defensa Nacional – Policía Nacional y Otros
Expediente 76001-23-31-000-1998-01510-02 (55149)
Acción de Reparación Directa – Apelación de Auto incidente liquidación de perjuicios

7.10.7.- Así, siendo que el fallo de 19 de noviembre de 2012 encontró que existía un perjuicio material consistente en la afectación económica sufrida por la sociedad Estación de Servicios Brisas del Pacífico Ltda (hoy Corporación Brisas del Pacífico S.A), con ocasión de los mayores intereses pagados en virtud del contrato de mutuo celebrado con Esso Colombiana Limited y por la prolongación del contrato de arrendamiento entre estas mismas partes, no puede perderse de vista que para los efectos de cuantificar patrimonialmente este perjuicio, es labor ineludible de la parte interesada demostrar el monto de la pérdida económica que dice padecer.

7.10.8.- Y lo anterior cobra relevancia cuando se advierte que existe una coligación comercial entre los contratos suscritos entre las partes, todos ellos afectos a la satisfacción de una finalidad económica común cual era lograr la distribución minorista del combustible y los demás productos que Esso Colombiana Limited tenía en el mercado en las Estaciones de Servicio Brisas del Pacífico y Las Palmas. Para tal fin, encuentra la Sala que dicho objetivo no podía ser satisfecho a través de uno solo de los instrumentos comerciales suscritos por las partes, pues por sí solo el arrendamiento, el mutuo, el comodato o el sub-arrendamiento no hubieran logrado la satisfacción de la finalidad económica perseguida por las partes, de la misma manera que cada uno de estos contratos no logra una perfecta autonomía respecto de los otros, pues es predicable una situación de interdependencia unos con otros.

7.10.9.- Y es que ello queda claro cuando se revisa que en el mismo contrato de arrendamiento las partes manifestaron, por ejemplo, que el mutuo que se otorgaba se hacía “en adición al arrendamiento que se acaba de pactar”, que en el contrato de sub-arriendo se afirma que Esso persigue “una adecuada reventa de los productos en que esta tiene interés y que El Contratista actúe en esas actividad en forma autónoma e independiente y sin vinculación la Esso” o la afirmación de la parte demandante quien pone de presente en el escrito de demanda:

“(…)

Así mismo, **debieron solicitar a la ESSO Colombiana Ltd que concediera un año más de plazo para el servicio de la obligación contraída con ellos en Febrero de 1996, para lo cual exigió como contraprestación la ampliación por doce (12) meses en el plazo del contrato de arrendamiento de estas Estaciones de Servicio**



Oscar Isaza Benjumea y Otros c. Ministerio de Defensa Nacional – Policía Nacional y Otros
Expediente 76001-23-31-000-1998-01510-02 (55149)
Acción de Reparación Directa – Apelación de Auto incidente liquidación de perjuicios

y sin que reconociera ninguna suma adicional a los cánones entregados por anticipado en el mes de Febrero de 1996, a lo cual debieron acceder pues de lo contrario, incurrirían en cesación de pagos” (fl 305, c1).

7.10.10.- Cuanto precede sirve a la Sala para ilustrar que la tasación económica del perjuicio reconocido por el fallo de 19 de noviembre de 2012 no puede acometerse en modo asilado, como si no existiere vínculo de interdependencia entre el arrendamiento y el mutuo y entre estos y los contratos de sub-arrendamiento y comodato.

7.10.11.- Precisamente, una de las cuestiones que se desprende de la lectura del sub-arrendamiento es que la duración de éste sería de ciento veinte (120) meses contados a partir del 1° de febrero de 1996 y en cuanto a su terminación se dijo:

“(…) Se establece que para la terminación del Contrato serán aplicables las reglas contenidas en el artículo 518 del Código de Comercio. También se conviene que cuando debe darse aviso de desahucio con los seis (6) meses de anterioridad a la fecha de terminación del contrato, tal como lo establece el artículo 520 del Código de Comercio, será prueba suficiente de haber sido dado el mencionado aviso la certificación del correo de haberse enviado a la dirección que para este efecto se señale en la cláusula final de este contrato. Se conviene, además, que en el caso de que La Esso hiciera uso del derecho reconocido a fu (sic) favor en esta Cláusula, podrá tomar desde el día y hora mismos en que se diere el aviso indicado todas las medidas que considere convenientes para precautelar y conservar los bienes dado en arrendamiento.”

7.10.12.- En el expediente no se cuenta con prueba que dé cuenta del desahucio efectuado por Esso Colombiana Limited a la sociedad Estación de Servicios Brisas del Pacífico Ltda (hoy Corporación Brisas del Pacífico S.A), ni medio de convicción alguno que le señale la terminación del vínculo contractual entre ambas partes, máxime cuando expresamente se reconoció en el contrato el derecho de renovación del sub-arrendatario al invocar expresamente el artículo 518 del Código de Comercio⁵⁷.

⁵⁷ Código de Comercio. Artículo 518. El empresario que a título de arrendamiento haya ocupado no menos de dos años consecutivos un inmueble con un mismo establecimiento de comercio, tendrá derecho a la renovación del contrato al vencimiento del mismo, salvo en los siguientes casos:

- 1) Cuando el arrendatario haya incumplido el contrato;
- 2) Cuando el propietario necesite los inmuebles para su propia habitación o para un establecimiento suyo destinado a una empresa sustancialmente distinta de la que tuviere el arrendatario, y
- 3) Cuando el inmueble deba ser reconstruido, o reparado con obras necesarias que no puedan ejecutarse sin la entrega o desocupación, o demolido por su estado de ruina o para la construcción de una obra nueva.



Oscar Isaza Benjumea y Otros c. Ministerio de Defensa Nacional – Policía Nacional y Otros
Expediente 76001-23-31-000-1998-01510-02 (55149)
Acción de Reparación Directa – Apelación de Auto incidente liquidación de perjuicios

7.10.13.- Así las cosas, esta Sala considera que en el expediente no se cuenta con prueba suficiente como para tasar en concreto los perjuicios decretados en el fallo de 19 de noviembre de 2012 a favor de los actores, pues los guarismos registrados en los documentos obrantes y que sirven de base para el dictamen pericial multicitado resultan incompletos al no reflejar los ingresos (y las eventuales pérdidas y ganancias) que obtuvo la Estación de Servicios Brisas del Pacífico Ltda respecto de la explotación de los expendios de combustibles durante el periodo en que se prolongó tanto el contrato de arrendamiento y se hicieron los pagos de intereses adicionales al empréstito suscrito entre las partes de esta relación contractual.

7.10.14.- Con otras palabras, al tratarse de una situación de coligación negocial la que se registra entre la sociedad Estación de Servicios Brisas del Pacífico Ltda y Esso Colombiana Limited, la tasación del perjuicio deprecado y reconocido por el fallo de esta Corporación debe hacerse, ineludiblemente, a la luz de la dinámica negocial estructurada por las partes, razón por la cual la prueba sobre los ingresos y utilidad percibida por el sub-contrato de los expendios de combustible de las estaciones de servicio deviene en necesaria para acometer la liquidación del perjuicio, pues haría mal la Sala al tasar económicamente un perjuicio cuyas dimensiones no se ajustan, en puridad, a la magnitud de las utilidades y pérdidas que percibió la Sociedad Estación de Servicios Brisas del Pacífico Ltda durante el periodo en que se vio obligada a solicitar una prórroga del tiempo muerto del mutuo y, como contrapartida, tuvo que acceder a la ampliación del contrato de arriendo doce (12) meses más que el inicialmente convenido.

7.10.15.- Por tanto, como la carga de la prueba de tal aspecto recae sobre quien promueve la actuación incidental y no se aportó prueba suficiente que permita cuantificar patrimonialmente el perjuicio reconocido por esta Sala de Subsección en el fallo citado, habrá de denegarse el reconocimiento indemnizatorio deprecado.



Oscar Isaza Benjumea y Otros c. Ministerio de Defensa Nacional – Policía Nacional y Otros
Expediente 76001-23-31-000-1998-01510-02 (55149)
Acción de Reparación Directa – Apelación de Auto incidente liquidación de perjuicios

7.11.- Perjuicio consistente en la pérdida originada en la dación en pago a la Corporación Financiera Progreso S.A.

7.11.1.- En el escrito de demanda se solicitó el reconocimiento de este perjuicio en los siguientes términos:

“El deterioro antemencionado del flujo de caja personal y empresarial de la familia Isaza Pinzón, generado a su vez por la imposibilidad de vender las áreas adquiridas en el proyecto Pacific Trade Center, por los costos financieros adicionales que debieron asumir las Estaciones Brisas del Pacífico S.A y Las Palmas S.A., ante la imposibilidad de cumplir con los compromisos financieros previamente adquiridos con el Banco de Bogotá y con la multinacional Esso Colombiana Ltd, por los efectos de la cancelación de las negociaciones con Alcantaras S.A, manifestaron todo su impacto negativo sobre el valor de las inversiones realizadas por la familia Isaza Pinzón y sus empresas en este proyecto inmobiliario.

En efecto, a Agosto 31 de 1998, la familia Isaza Pinzón y sus empresas adeudaban por concepto de aportes y cuotas al fideicomiso Pacific Trade Center por \$1.374.900.000^{oo}. Por ello la compañía Granfiduciaria presentó cuenta de cobro por \$791.700.000^{oo} por concepto de intereses de mora causados y no cancelados entre Diciembre 31 de 1996 y Agosto 31 de 1998. Así mismo, solicitó la cancelación de \$1.156.400.000^{oo} millones de pesos por intereses causados y no cancelados la Banco Superior por la cuota parte proporcional del préstamo que otorgó esa entidad financiera al fideicomiso.

Con el fin de tratar de salvar el proyecto y en prevención de un proceso de ejecución con medidas cautelares que se estaba gestando, la familia Isaza Pinzón y sus empresas se vieron en la obligación de transferir a la Corporación Financiera Progreso S.A sus certificados de adhesión de inmuebles que estaba valuados en \$1.098.300.000^{oo}, lo (sic) cuales fueron recibidos por la Corporación Financiera Progreso por el valor inferior de \$823.700.000^{oo} millones, lo cual generó una pérdida por \$274.600.000^{oo}”

7.11.2.- El fallo de 19 de noviembre de 2012 se pronunció en sentido favorable a la pretensión indemnizatoria consistente en la pérdida originada por la “dación en pago” que hicieron los demandantes a favor de la Corporación Financiera Progreso S.A.⁵⁸. En idéntico sentido se pronunció el auto recurrido donde se condenó a la demandada al

⁵⁸ “Para la liquidación incidental de los perjuicios aquí reconocidos, en el marco de lo estipulado en el artículo 172 del C.C.A., modificado por el artículo 56 de la Ley 446 de 1998, se ordenará acudir a todos los elementos de juicio (documentos, libros contables, contratos, etc.) que permitan determinar el daño emergente y lucro cesante conforme a lo solicitado en la demanda a folios 306 y 307 de la demanda, esto es: pérdidas generadas por cancelación definitiva del negocio con ALCALDAS; pérdidas originadas por sub-utilización de la capacidad instalada ESTACIÓN DE SERVICIOS BRISAS DEL PACÍFICO Y LAS PALMAS; mayores intereses pagados al Banco de Bogotá por las instalaciones; mayores intereses pagados a la ESSO Colombia por la ampliación de doce meses en el plazo del préstamo; pérdida por necesidad de prorrogar el plazo de arriendo en un (1) año más; intereses cobrados por Granfiduciaria S.A ante la imposibilidad de vender áreas y cancelar obligaciones desde diciembre de 1996; pérdida originada en dación en pago a la Corporación Financiera Progreso S.A.”



Oscar Isaza Benjumea y Otros c. Ministerio de Defensa Nacional – Policía Nacional y Otros
Expediente 76001-23-31-000-1998-01510-02 (55149)
Acción de Reparación Directa – Apelación de Auto incidente liquidación de perjuicios

pago de seiscientos setenta y nueve millones quinientos veintitrés mil doscientos sesenta pesos (\$679.523.260).

7.11.3.- En el expediente se encuentran las siguientes pruebas sobre este perjuicio:

- Copia de la Escritura Pública No. 2779 corrida el 16 de diciembre de 1993 en la Notaría Quince del Círculo Notarial de Cali mediante la cual Isaza Pinzón Limitada transfirió a título de fiducia mercantil irrevocable a favor de Granfiduciaria S.A., un inmueble con el objeto a que se realicen en él las obras tendientes a la total ejecución del proyecto de construcción denominado Pacific Trade Center (fls 63-70, c1).

- Copias de los certificados de libertad y tradición No. 372-25961, 372-26270, 372-26361, 372-25966, 372-26273, 372-26033, 372-26251, 372-25977 y 372-26189 expedidos el 24 de junio de 2013 (fls 215-240, cdno incidente).

- Copia del contrato de cesión de derechos fiduciarios del fideicomiso inmobiliario Pacific Trade Center suscrito el 12 de junio de 1998 (fls 241-249, cdno incidente) entre la Estación de Servicios Brisas del Pacífico S.A (antes Isaza Pinzón Limitada) y Progreso Corporación Financiera S.A mediante la cual el cedente (Estación de Servicios Brisas del Pacífico S.A) cedió su posición contractual como fideicomitente al cesionario (Progreso Corporación Financiera S.A) en el fideicomiso Pacific Trade Center suscrito el 15 de junio de 1994 sobre los locales 106, 102, oficina 1602, garajes 158, 161 139 y disponible 17, local 602 y parqueadero 77 del Edificio Pacific Trade Center. En cuanto al valor de la cesión en la cláusula séptima del contrato se lee que el precio fijo de ésta corresponde a la

“suma equivalente al 75% del avalúo comercial realizado por la firma Asemarp, revisado el día 23 de abril de 1998, esto es la suma de Ochocientos Veintinueve Millones Ochocientos Cuatro Mil Cincuenta Pesos M.Cte (\$829.804.050.00) cuyo precio sería pagado mediante el endoso de los pagarés Nos 21185 y 21164 a cargo del Fideicomiso Pacific Trade Center, cuyo valor a 1 de junio de 1998 asciende a la suma de Ochocientos Veintitrés Millones Setecientos Veintiocho Mil Doscientos Treinta y siete pesos M.Cte (\$823.728.237.00). El cedente imparte instrucciones irrevocables a El Cesionario a efectos de que los títulos valores aludidos sean endosados directamente a Granfiduciaria en su calidad de vocera y titular jurídica del Fideicomiso Pacific Trade Center, a efectos de abonar su valor a obligaciones a cargo de El Cedente, en favor de le (sic) Fideicomiso, así:



Oscar Isaza Benjumea y Otros c. Ministerio de Defensa Nacional – Policía Nacional y Otros
Expediente 76001-23-31-000-1998-01510-02 (55149)
Acción de Reparación Directa – Apelación de Auto incidente liquidación de perjuicios

1. Aportes pendientes por efectuar a su cargo, sobre las unidades cuyos derechos se ceden, cuyo valor asciende a la suma de Setecientos Dos Millones Cuatrocientos Catorce Mil Novecientos Treinta y Cinco Pesos M.Cte (\$702.414.935.00).
2. Valor del aporte por los costos del área adicional correspondiente a los bienes objeto de este contrato por valor de Cuarenta y Ocho Millones Ciento Cuarenta y Ocho Mil Seiscientos Diez y Nueve Pesos (\$48.148.619.00).
3. El saldo se aplique a aportes pendientes en las unidades que el Cedente indique.”

- Copia de Escritura Pública No. 3587 corrida el 16 de julio de 1998 en la Notaría Novena del Círculo Notarial de Cali (fls 250-259, cdno incidente) mediante la cual Granfiduciaria S.A, obrando como vocera y titular del Patrimonio Autónomo Pacific Trade Center, transfirió real y materialmente a título de beneficio fiduciario a Progreso Corporación Financiera S.A los siguientes bienes: el local No. 2, local No 6, la Oficina No. 1602, la Oficina No. 602, los parqueaderos No. 77, 139, 158, 161 y el disponible No. 17.

7.11.4.- Vistos los elementos de prueba obrantes en el proceso y recordando que el perjuicio objeto de liquidación consiste en la cuantificación patrimonial del perjuicio derivado de la “dación en pago” efectuada por la sociedad Estación de Servicios Brisas del Pacífico S.A a favor de Progreso Corporación Financiera S.A., la Sala debe precisar que en *sub judice* no se encuentra probada la existencia de una dación en pago entendiéndose por ello un negocio jurídico liberatorio (por cuanto extingue la obligación) en virtud del cual se satisface el interés del acreedor por medio de una prestación diferente a la pactada primigeniamente entre las partes⁵⁹, pues lo que ocurrió fue una cesión, a título oneroso, de la posición contractual de la que era titular Brisas del Pacífico S.A (fideicomitente) a Progreso Corporación Financiera S.A., tasándose el valor de dicha cesión en ochocientos veintinueve millones ochocientos cuatro mil cincuenta pesos (**\$829.804.050.00**), disponiéndose que el pago de esa suma de dinero sea abonada por Progreso Corporación Financiera S.A a Granfiduciaria en su calidad

⁵⁹ Cfr. HINESTROSA, Fernando. Tratado de las Obligaciones. Concepto, estructura, vicisitudes. Bogotá, Universidad Externado de Colombia, 2002, p. 687-700.



Oscar Isaza Benjumea y Otros c. Ministerio de Defensa Nacional – Policía Nacional y Otros
Expediente 76001-23-31-000-1998-01510-02 (55149)
Acción de Reparación Directa – Apelación de Auto incidente liquidación de perjuicios

de vocera y titular jurídica del fideicomiso, esto es, se trató de una estipulación a favor de una tercera persona⁶⁰.

7.11.5.- Precisado lo anterior, conviene recordar que el perjuicio reconocido por el fallo de 19 de noviembre de 2012 consistió en la pérdida originada en la cesión de la posición contractual al tasarse el valor de esos derechos y obligaciones cedidos en un porcentaje equivalente al 75% del valor comercial de los mismos. En consecuencia, solicitan los accionantes se tase dicho perjuicio en relación con el 25% dejado de percibir en dicha negociación, según avalúo adelantado por una firma denominada Asemarp.

7.11.6.- No obstante ello, esta Sala no cuenta con suficientes elementos de juicio que le permitan tasar económicamente este perjuicio reconocido por el fallo de segunda instancia. En efecto, aunque en el escrito del incidente de liquidación y en el dictamen pericial se verifica que el actor y los peritos tasan el perjuicio en una suma que asciende a \$276.601.350 (y que actualizada a abril de 2013 es del orden de \$613.368.778), no se observa en el plenario probanza alguna que indique a esta judicatura el valor comercial que tenían los derechos fiduciarios que fueron cedidos a Progreso Corporación Financiera S.A.

7.11.7.- No basta, entonces, la simple afirmación de la parte interesada (o su afirmación en el contrato de cesión) desprovista de acreditación probatoria para que esta Sala tenga certeza sobre la tasación patrimonial del perjuicio pues, como se dijo arriba, en el escenario de la liquidación de condenas en abstracto tiene plena vigencia la regla de la carga de la prueba, de donde se sigue que correspondía a la parte accionante demostrar, efectivamente, el valor comercial de los derechos objeto de cesión para, a partir de allí, deducir el monto económico del perjuicio sufrido.

7.11.8.- Y es que en el expediente no obra copia del avalúo comercial Asemarp ni de otro practicado en sede judicial que permita la ilustración de la repercusión patrimonial

⁶⁰ Código Civil. Artículo 1506. Cualquiera puede estipular a favor de una tercera persona, aunque no tenga derecho para representarla; pero sólo esta tercera persona podrá demandar lo estipulado; y mientras no intervenga su aceptación expresa o tácita, es revocable el contrato por la sola voluntad de las partes que concurrieron a él.



Oscar Isaza Benjumea y Otros c. Ministerio de Defensa Nacional – Policía Nacional y Otros
Expediente 76001-23-31-000-1998-01510-02 (55149)
Acción de Reparación Directa – Apelación de Auto incidente liquidación de perjuicios

del perjuicio material reconocido por la Sala de Subsección en el fallo de 19 de noviembre de 2012.

7.11.8.- Por consiguiente, ninguna credibilidad le merece, en este punto, el dictamen pericial aportado por la parte demandante pues el mismo tasó el perjuicio en comento sin contar con apoyo probatorio alguno, razón por la cual cae en escenarios especulativos o hipotéticos ajenos a las consideraciones probatorias que rigen el proceso judicial.

En este orden de ideas, se despachará desfavorablemente la tasación de este perjuicio.

7.12.- En este orden de ideas, la Sala modificará el auto de 16 de junio de 2015 dictado por el Tribunal Administrativo del Valle del Cauca para tasar los perjuicios materiales que efectivamente contaron con el debido sustento probatorio, siendo estos: i) la suma de diez mil noventa y cuatro millones cuatrocientos treinta y siete mil setecientos setenta y tres pesos con dos centavos (\$10.094.437.773,2) como consecuencia del fracaso de las negociaciones con Alcantaras S.A y ii) la suma de doscientos cinco millones ciento veintinueve mil doscientos dieciséis pesos con treinta y cuatro centavos (\$205.129.216,34) por cuenta de los mayores intereses corrientes que fueron pagados al Banco de Bogotá, para un total consolidado de diez mil doscientos noventa y nueve millones quinientos sesenta y seis mil novecientos ochenta y nueve pesos con cinco centavos (**\$10.299.566.989,5**).

En mérito de lo expuesto, la Subsección C de la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado

RESUELVE

PRIMERO: MODIFICAR el auto del 16 de junio de 2015, proferido por el Tribunal Administrativo del Valle del Cauca, el cual quedará de la siguiente manera:

PRIMERO: LIQUIDAR por concepto de perjuicio material la suma de DIEZ MIL DOSCIENTOS NOVENTA Y NUEVE MILLONES QUINIENTOS SESENTA Y



Oscar Isaza Benjumea y Otros c. Ministerio de Defensa Nacional – Policía Nacional y Otros
Expediente 76001-23-31-000-1998-01510-02 (55149)
Acción de Reparación Directa – Apelación de Auto incidente liquidación de perjuicios

SEIS MIL NOVECIENTOS OCHENTA Y NUEVE PESOS CON CINCO CENTAVOS (**\$10.299.566.989,5**).

SEGUNDO: NEGAR la liquidación de las demás solicitudes por ausencia de prueba suficiente en la cuantificación patrimonial de los mismos, conforme a la parte motiva de esta providencia.

TERCERO: EXPEDIR copia de esta providencia con las pertinentes constancias de notificación y ejecutoria, de conformidad con lo dispuesto en el numeral segundo del artículo 114 del Código General del Proceso. Las copias destinadas a la parte actora serán entregadas al apoderado judicial que ha venido actuando.

CUARTO: DAR cumplimiento a esta decisión conforme a los artículos 176 y 177 del Código Contencioso Administrativo.

SEGUNDO: DEVOLVER el expediente al Tribunal de origen, una vez en firme esta providencia.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

OLGA MELIDA VALLE DE DE LA HOZ

GUILLERMO SANCHEZ LUQUE

JAIME ORLANDO SANTOFIMIO GAMBOA