

COPIAS SIMPLES - Valor probatorio. Valoración probatoria / VALORACION DE DOCUMENTOS APORTADOS AL PROCESO - Deben reunir las condiciones de autenticidad contempladas en la ley / VALORACION DE DOCUMENTOS APORTADOS AL PROCESO - Regulación normativa / DOCUMENTOS APORTADOS EN COPIA SIMPLE - Falencia probatoria / DOCUMENTOS APORTADOS EN COPIA SIMPLE - No pueden ser valorados

Para efectos de resolver el recurso de apelación, la Sala pone de presente que sólo se pueden tener en cuenta las pruebas regularmente allegadas al proceso, que cumplan las exigencias contempladas por las normas del Código de Procedimiento Civil, que rigen el tema probatorio en este tipo de procesos; por esa razón, sólo es posible valorar los documentos que reúnan las condiciones de autenticidad contempladas por los artículos 253 y 254 del C. de P.C. y, contrario sensu, no se les puede otorgar mérito probatorio a los documentos que obran en copia simple dentro del expediente. Así las cosas, se deberían estudiar las condiciones pactadas en el contrato de obra, las actas de recibo de las mismas, el acta de liquidación del contrato, así como las reclamaciones que presentó el contratista, con el fin de determinar si, efectivamente, éste incurrió en los sobrecostos enunciados en la demanda. Sin embargo, se observa que al respecto existe una falencia probatoria, comoquiera que tanto la prueba documental aportada al proceso por la parte actora como la aportada con la contestación de la demanda, que permitirían hacer dicho estudio, obran en copia simple, motivo por el cual no pueden ser valoradas, máxime que dicha prueba no fue solicitada a la entidad demandada, ni aportada por esta última mediante oficio alguno, solo con la contestación de la demanda, evento en el que no se puede considerar que la prueba es auténtica, pues no cumple con los requisitos contemplados en los artículos 253 y 254 del Código de Procedimiento Civil. De esta forma, no existe ningún medio probatorio válido que respalde las pretensiones de la demanda.

FUENTE FORMAL: CODIGO DE PROCEDIMIENTO CIVIL - ARTICULO 253 / CODIGO DE PROCEDIMIENTO CIVIL - ARTICULO 254

DOCUMENTOS APORTADOS EN COPIA SIMPLE - Dictamen pericial / DICTAMEN PERICIAL - Falencia probatoria por haber sido aportado en copia simple / DICTAMEN PERICIAL - No constituye una tarifa legal. No llevan al juez a la convicción de lo que allí se dice

Los dictámenes periciales se encaminaron, uno, a determinar los sobrecostos en los que incurrió el actor, para lo cual enunció que se aportaban los documentos más relevantes, sin que exista prueba alguna de ellos y, el otro a determinar los perjuicios causados al demandante, para lo cual se tuvieron en cuenta los documentos obrantes dentro del proceso, los que, como ya se indicó, se encuentran en copia simple y no son susceptibles de valoración, así las cosas, dichos experticios no aportan elementos para determinar las condiciones que se pactaron, si en efecto se produjo un sobrecosto, ni si se dio el rompimiento del equilibrio contractual. Ahora bien, cabe recordar que las conclusiones contenidas en los dictámenes periciales no son obligatorias para el juzgador, pues no existe una tarifa legal, sino que el juez debe valorarlas de conformidad con la sana crítica, por lo que es necesario que aquéllos lleven al juez a la convicción de lo que allí se dice, cosa que no ocurre en este caso.

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCION TERCERA

SUBSECCION A

Consejero ponente: CARLOS ALBERTO ZAMBRANO BARRERA

Bogotá, D.C., doce (12) de junio de dos mil trece (2013)

Radicación número: 47001-23-31-000-1995-04485-01(23728)

Actor: ATILIO CENTANARO DELGADO

Demandado: FERROVIAS

Referencia: ACCION CONTRACTUAL

Surtido el trámite de ley, sin que se observe causal de nulidad que invalide lo actuado, procede la Sala a resolver el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada contra la sentencia proferida, el 28 de febrero de 2002, por el Tribunal Administrativo del Magdalena, mediante la cual se resolvió lo siguiente (se transcribe literalmente):

“1°) Declárase no probadas las excepciones planteadas por el apoderado de la Empresa FERROVIAS

“2°) En consecuencia, condenase a la Empresa Colombiana de Vías Férreas ‘FERROVIAS’ a pagar al señor Atilio Centenaro Delgado las siguientes sumas \$18.178.678.00, \$12.058.444.00, \$22.768.415.00, \$58.846.304.00, \$2.724.975.00 y que corresponden a los valores actualizados de \$5.304.145.74, \$3.518.393.61, \$6.726.069.00, \$17.170.081.00 y \$795.088.88, respectivamente, más los intereses legales que arrojaron las siguientes cantidades \$9.543.805.00, \$6.330.683.00, \$11.953.418.00, \$30.846.309.00, \$1.430.611.00 y que el Contratista tuvo que asumir en la ejecución del contrato de que se da cuenta en los considerandos de esta providencia. Las sumas serán actualizadas, conforme a los índices de precios del consumidor al momento del pago.

3°) Las sumas que resultan de la anterior condena, generará intereses moratorios a partir de la ejecutorio de esta sentencia, a excepción de la ya reconocidas como intereses legales.

4°) Niéganse las demás pretensiones de la demanda.

5°) La parte demandada expedirá los Actos Administrativos y tomará las medidas del caso, en orden al cumplimiento de esta providencia, dentro de los treinta (30) días siguientes al recibo de la comunicación misma.

6°) En caso de no ser apelada por la parte demandada, consúltese esta sentencia” (fls. 418 a 419, c. ppal).

I. ANTECEDENTES

1.- La demanda.-

Mediante escrito radicado el 26 de octubre de 1995 en la Dirección Seccional de Administración Judicial de Santa Marta, Atilio Centanaro Delgado formuló demanda, por conducto de apoderado judicial y en ejercicio de la acción contractual, contra la Empresa Colombiana De Vías Férreas – Ferrovías, con el fin de obtener pronunciamiento respecto de las siguientes pretensiones (se transcribe como obra en el expediente):

“PRIMERA: Que entre FERROVIAS y ATILIO R. CENTANARO DELGADO, existió Contrato No. 01-0795-0-92 para ‘la Construcción de las Obras de Rehabilitación de los Puntos de la Vía Férrea Boconia – Santa Marta, en el K934, Puente Rio Cordoba y en el K831, Puente Rio Ariguani’, en cantidades, precios y especificaciones técnicas y demás condiciones establecidas en él y plazo de 84 días y 16 días adicionales y valor de \$67.118.092.00.

“SEGUNDA: Que la ejecución de obras contratadas se inició el 25 de febrero de 1.993, es decir, cinco (5) meses después de presentada la oferta licitatoria No. 014-92, terminadas el 5 de junio de 1.993, y recibidas a entera satisfacción en el plazo convenido.

“TERCERA: Que por culpa exclusiva de la contratante Ferrovías se rompió el equilibrio económico del contrato 01-0795-0-92, durante su ejecución y, que para restablecerlo la demandada debe pagar a favor del contratista ATILLIO R. CENTANARO DELGADO, sobrecostos en que éste incurrió por las causas siguientes: a) Situaciones materiales imprevistas; b) Actividad no prevista para ejecución del ítem 3.1. Concreto Ciclópico de 2500 PSI; c) Lucro cesante por suspensión de labores debido a cambio total y modificaciones de diseños; d) Actividad no prevista de rellenos con material de préstamo; y, e) Por el no reconocimiento y pago oportuno del reajuste de precios sobre Acta de Entrega Parcial de Obra No. 3.

“CUARTA: Como consecuencia de declaraciones anteriores, condenar a la EMPRESA COLOMBIANA DE VÍAS FERREAS ‘FERROVIAS’ a pagar a favor de ATILIO R. CENTANARO DELGADO los sobrecostos en que incurrió éste por las causas declaradas en el numeral anterior, precios que deben actualizar por la pérdida del poder adquisitivo del peso según fórmula matemáticas del Banco de la República, así:

“a) Situación material imprevista	\$6.607.380.00
b) Actividad no prevista para ejecución	

ítem 3.1. Concreto Ciclópeo de 2500 PSI	3.518.393.61
c) Lucro cesante por suspensión de obra	6.726.069.00
d) Actividad no prevista rellenos material de préstamo	61.039.041.40
e) Reconocimiento reajuste Acta No. 3	795.088.88
TOTAL	
SOBRECOSTOS.....	\$78.685.972.89

“QUINTA: Condenar a Ferrovías a pagar a favor del demandante, el valor de perjuicios de orden material (daño emergente y lucro cesante) ocasionados, conforme con lo que resulte probado en el proceso, o en defecto, en forma genérica, o que resulte liquidada conforme al procedimiento del art. 308 del C. de P.C., monto que de ser actualizado en su valor.

“SEXTA: Ejecutoriada la sentencia que ponga fin a esta acción, se comunique a la EMPRESA COLOMBIANA DE VIAS FERREAS ‘FERROVIAS’, para los efectos legales (art. 176 y 177 C.C.A.)” (fls. 3 a 4, c. 1).

2.- Hechos.-

Los fundamentos fácticos de las pretensiones son, en síntesis, los siguientes:

2.1.- En noviembre de 1992, Ferrovías suscribió con Atilio Centanaro Delgado el contrato 01-0795-0-92, con el fin de construir obras de rehabilitación en puntos críticos de la vía férrea Bosconia – Santa Marta, cuyo plazo fue de 84 días calendario, ampliados en 16 días contados desde el acta de iniciación, esto es, desde el 25 de febrero de 1992.

2.2.- En la ejecución del contrato el valor de kilogramo de cemento varió frente al valor ofertado, lo que originó un sobre costo para el contratista de \$6'607.380.

2.3.- Igualmente, se presentó sobre costo por valor de \$3'518.939.61 originado en equipos y personal no previstos, sin los cuales no se hubieran podido realizar los trabajos, “debido a que en planos el espolón aparece con cota final en 94.50, pero para el momento de construcción, el estiaje que se pudo apreciar durante la visita con la interventoría, el nivel de aguas era en la cota 95.75” (fl. 5, c. 1).

2.4.- Así mismo, se generó sobre costo, por \$6'726.069, por la suspensión de la obra entre el 6 y el 24 de marzo de 1993 y otro, por valor de \$61'039.041.40, por el relleno extra que se tuvo que realizar y que no se encontraba previsto.

2.5.- Se debe reconocer el reajuste contenido en el acta 3 de recibo parcial de obra, puesto que Ferrovías no lo canceló con el argumento de que fue amortizado con el anticipo.

2.6.-El plazo contractual venció el 5 de junio de 1993, las obras fueron recibidas a satisfacción, se elaboró el acta de liquidación con fecha 6 de agosto de 1993, pero se presentó para la firma del contratista el 18 de noviembre de ese mismo año, se dejó constancia de las reclamaciones presentadas el 13 y el 15 de julio, las cuales, para la fecha de la firma, no habían sido resueltas. Transcurrieron tres meses y no existió pronunciamiento sobre ellas, por lo que operó el silencio administrativo negativo.

3.- Fundamentos de derecho

Artículos 2, 25, y 26 de la Constitución Política, artículos 6, 8 y 57 del decreto 222 de 1983, los principios de equilibrio financiero, modificación unilateral del contrato, abuso del derecho y revisión de precios.

4.- La actuación procesal.-

Por auto del 30 de enero de 1996, se admitió la demanda y se ordenó la vinculación del demandado al proceso, a través de la notificación personal de la providencia al Director Regional Zona Norte de Ferrovías, se ordenó la notificación personal al señor agente del Ministerio Público y se ordenó la fijación en lista del negocio (fl. 58, c. 1).

Ferrovías se opuso a las pretensiones de la demanda y propuso las excepciones de: i) caducidad, ya que el término de los dos años se debe contar desde la presentación de las reclamaciones, esto es, desde el 13 y 15 de julio de 1993, ii) falta de agotamiento de la vía gubernativa, ya que no existió un acta ficto ni expreso expedido por Ferrovías y iii) inexistencia del pretendido derecho, ya que Ferrovías reconoció los mayores valores en que incurrió el contratista, según los parámetros contenidos en el pliego de condiciones.

5.- Los alegatos de primera instancia.-

Las partes reiteraron lo expresado en la demanda y en la contestación. La parte

actora, frente a las excepciones, indicó que no había operado la caducidad de la acción, porque ésta se debía contar desde la fecha de suscripción del acta de liquidación del contrato, es decir, desde el 18 de noviembre de 1993 y la demanda se presentó el 26 de octubre de 1995.

Agregó que no se requería agotar la vía gubernativa, toda vez que no se estaba demandado un acto administrativo y, en cuanto la excepción de inexistencia del derecho, manifestó que con los medios probatorios se acreditaron los fundamentos de las pretensiones, por lo cual tampoco debían prosperar estas excepciones.

El Ministerio Público guardó silencio.

6.- La sentencia recurrida.-

Es la proferida el 28 de febrero de 2002, por el Tribunal Administrativo del Magdalena, en la cual se accedió a las pretensiones de la demanda, en la forma indicada al inicio de esta providencia, por considerar que el contratista cumplió con el objeto contractual de conformidad con el acta de recibo a satisfacción de las obras; por el contrario, Ferrovías “no le canceló los valores a los que éste tiene derecho, como son los sobrecostos asumidos en la ejecución del contrato” (fl. 401, c. ppal.), motivo por el cual se debía declarar el incumplimiento contractual por parte de la entidad demandada.

7.- El recurso de apelación.-

Inconforme con la anterior decisión y dentro de la oportunidad prevista por el ordenamiento jurídico, la parte demandada interpuso recurso de apelación, con el fin de que se revocara. Adujo que no se tuvieron en cuenta los informes de interventoría que indicaban que no se produjeron los sobrecostos reconocidos por el Tribunal, agregó que se debió investigar a fondo la forma en la que se desarrolló el contrato, para lo cual el *a quo* contó con la posibilidad decretar las pruebas que se requirieran, por lo que se debía revocar la sentencia y negar las pretensiones o, en su defecto, decretar las pruebas necesarias para determinar la veracidad de los informes de interventoría.

8.- Trámite de segunda instancia

El recurso se concedió el 27 de junio de 2002, se admitió el 7 de noviembre de ese mismo año y, habiéndose dado traslado para alegar, la parte actora indicó que los sobrecostos en los que incurrió estaban debidamente acreditados en el proceso y agregó que era carga de Ferrovías allegar las pruebas que quería hacer valer, y precisó que el *a quo* sí valoró el informe de la interventoría.

La parte demandada reiteró lo expuesto en el recurso de apelación.

El Ministerio Público conceptuó que se debía revocar la sentencia apelada, toda vez que los documentos aportados al proceso no podían ser valorados por carecer de mérito probatorio al encontrarse en copia simple.

9.- Mediante auto del 3 de septiembre de 2008 se aceptó el impedimento manifestado por el Consejero Mauricio Fajardo Gómez.

II. CONSIDERACIONES

1.- La competencia.-

La Sala es competente para conocer del recurso de apelación interpuesto contra la sentencia proferida por el Tribunal Administrativo del Magdalena, el 28 de febrero de 2002, por cuanto la cuantía del proceso fue estimada razonadamente por el demandante en la suma de \$61'039.041.00. Para la época de interposición de la demanda¹, eran susceptibles de acceder a la segunda instancia los procesos promovidos en ejercicio de la acción contractual cuya cuantía excediera la suma de \$9'610.000.00², monto que, como se puede observar, se encuentra ampliamente superado. Por otra parte, es de anotar que el Consejo de Estado es funcionalmente competente para conocer de los recursos de apelación interpuestos contra las sentencias dictadas por los Tribunales Administrativos en primera instancia, a términos de lo dispuesto por el artículo 129 del C.C.A.

2.- La validez de la prueba documental recaudada.-

¹ 26 de octubre de 1995.

² Artículo 2º del Decreto 597 de 1988.

Para efectos de resolver el recurso de apelación, la Sala pone de presente que sólo se pueden tener en cuenta las pruebas regularmente allegadas al proceso, que cumplan las exigencias contempladas por las normas del Código de Procedimiento Civil, que rigen el tema probatorio en este tipo de procesos; por esa razón, sólo es posible valorar los documentos que reúnan las condiciones de autenticidad contempladas por los artículos 253 y 254 del C. de P.C. y, *contrario sensu*, no se les puede otorgar mérito probatorio a los documentos que obran en copia simple dentro del expediente.

Así las cosas, se deberían estudiar las condiciones pactadas en el contrato de obra, las actas de recibo de las mismas, el acta de liquidación del contrato, así como las reclamaciones que presentó el contratista, con el fin de determinar si, efectivamente, éste incurrió en los sobrecostos enunciados en la demanda.

Sin embargo, se observa que al respecto existe una falencia probatoria, comoquiera que tanto la prueba documental aportada al proceso por la parte actora como la aportada con la contestación de la demanda³, que permitirían hacer dicho estudio, obran en copia simple, motivo por el cual no pueden ser valoradas, máxime que dicha prueba no fue solicitada a la entidad demandada, ni aportada por esta última mediante oficio alguno, solo con la contestación de la demanda, evento en el que no se puede considerar que la prueba es auténtica, pues no cumple con los requisitos contemplados en los artículos 253 y 254 del Código de Procedimiento Civil.

De esta forma, no existe ningún medio probatorio válido que respalde las pretensiones de la demanda.

Adicionalmente, los dictámenes periciales se encaminaron, uno, a determinar los sobrecostos en los que incurrió el actor, para lo cual enunció que se aportaban los documentos más relevantes, sin que exista prueba alguna de ellos y, el otro a determinar los perjuicios causados al demandante, para lo cual se tuvieron en cuenta los documentos obrantes dentro del proceso, los que, como ya se indicó, se encuentran en copia simple y no son susceptibles de valoración, así las cosas, dichos experticios no aportan elementos para determinar las condiciones que se

³ Entre ellos: carta de presentación de Atilio Centanaro, evaluación de la licitación pública LP 014-92, Resolución 1692 de 1992 por medio de la cual se adjudicó la licitación pública LP 014-92, contrato 01-0795-1-93 adicional al contrato 01-0795-0-92, acta de reajuste de precios 1 y 2, acta de recibo paracial de la obra 3 y 4, acta de liquidación del contrato (fls. 76 a 201, c. 1).

pactaron, si en efecto se produjo un sobrecosto, ni si se dio el rompimiento del equilibrio contractual.

Ahora bien, cabe recordar que las conclusiones contenidas en los dictámenes periciales no son obligatorias para el juzgador, pues no existe una tarifa legal, sino que el juez debe valorarlas de conformidad con la sana crítica, por lo que es necesario que aquéllos lleven al juez a la convicción de lo que allí se dice, cosa que no ocurre en este caso.

Así las cosas, como no existe medio probatorio alguno que respalde las pretensiones de la demanda, se impone a la Sala revocar la sentencia apelada.

3.- Costas.-

No se impondrá condena en costas, porque la conducta de las partes no se enmarca dentro de las previsiones contempladas por el artículo 55 de la Ley 446 de 1998.

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

F A L L A:

REVÓCASE la sentencia proferida el 28 de febrero de 2002 por el Tribunal Administrativo del Magdalena; en su lugar, se dispone:

1.- Niéganse las pretensiones de la demanda.

2.- Sin condena en costas.

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

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

**CARLOS ALBERTO ZAMBRANO BARRERA
RINCÓN**

HERNÁN ANDRADE