

**CARGA DE LA PRUEBA - Supuestos fácticos / CARGA DE LA PRUEBA - Incumbe a las partes probar los supuestos de hecho en los cuales se funda su pretensión / CARGA DE LA PRUEBA - Noción. Definición. Concepto**

El artículo 177 del Código de Procedimiento Civil consagra el principio de la carga de la prueba, que se explica afirmando que al actor le corresponde demostrar los supuestos fácticos en los cuales funda su pretensión y al demandado los hechos en que finca la excepción. Y de acuerdo con el artículo 174 del Código de Procedimiento Civil “Toda decisión judicial debe fundarse en las pruebas regular y oportunamente allegadas al proceso”. Ahora bien, como lo ha manifestado la jurisprudencia nacional en materia de la carga de la prueba, para lograr que el juez dirima una controversia de manera favorable a las pretensiones, le corresponde al demandante demostrar en forma plena y completa los actos o hechos jurídicos de donde procede el derecho o nace la obligación; pues ninguna de las partes goza de un privilegio especial que permita tener por ciertos los hechos simplemente enunciados en su escrito, sino que cada una de ellas deberá acreditar sus propias aseveraciones. Cabe recordar que la carga de la prueba consiste en una regla de juicio, que le indica a las partes, la responsabilidad que tienen para que los hechos que sirven de sustento a las pretensiones o a la defensa, resulten probados; en este sentido, en relación con los intereses de la demandante, debe anotarse que quien presenta el libelo demandatorio sabe de antemano cuáles hechos le interesa que aparezcan demostrados en el proceso y, por tanto, conoce de la necesidad de que así sea, más aún tratándose del sustento mismo de la demanda y de los derechos que solicita sean reconocidos. Sobre la carga de la prueba esta Corporación explicó: “En procesos contenciosos o controversiales como el presente, el juez no puede adoptar decisiones que no estén fundadas en las pruebas debidamente allegadas al proceso, ni le corresponde descargar a las partes de sus deberes probatorios, puesto que se incurriría en una violación flagrante de los artículos 174 y 177 del Código de Procedimiento Civil, así como también se estarían vulnerando los derechos fundamentales al debido proceso y a la defensa del interviniente que resulte afectado...”.

**FUENTE FORMAL:** CODIGO DE PROCEDIMIENTO CIVIL - ARTICULO 174 / CODIGO DE PROCEDIMIENTO CIVIL - ARTICULO 177

**NOTA DE RELATORIA:** Sobre la carga de la prueba, ver sentencia del 4 de diciembre de 2006, Expediente 16188, ponente: Dr. Mauricio Fajardo Gómez

**DAÑO - Noción. Definición. Concepto jurisprudencia**

El daño constituye un requisito esencial y necesario de la obligación de indemnizar; y por regla general, para hablar de responsabilidad, aún contractual, debe acreditarse la ocurrencia de un daño antijurídico indemnizable, y su imputación a un sujeto de derecho. Ahora, según la jurisprudencia, el daño es “... la lesión, la herida, la enfermedad, el dolor, la molestia, el detrimento ocasionado a una persona en su cuerpo, en su espíritu o en su patrimonio...”, y para que sea indemnizable debe ser personal, determinado o determinable, cierto, no eventual y debe recaer sobre un bien jurídicamente tutelado. Por tanto, la finalidad de la indemnización de perjuicios consiste en que el afectado quede reparado, de tal forma que las cosas vuelvan, de ser posible, a la situación anterior al evento dañoso, de allí que el perjudicado solo deba recibir el equivalente al daño efectivamente sufrido.

**NOTA DE RELATORIA:** Sobre noción del daño ver sentencia del 13 de diciembre de 1943, ponente: Dr. Cardozo Gaitán

**ACCION CONTRACTUAL - Nulidad de los actos administrativos que declararon la caducidad del contrato / NULIDAD DE LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS QUE DECLARARON LA CADUCIDAD DEL CONTRATO - Restablecimiento del derecho / RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO - La nulidad de un acto administrativo particular no conlleva automáticamente al restablecimiento del derecho / RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO - Se debe acreditar la calidad de cedente o concesionario y la posesión del bien inmueble**

El restablecimiento del derecho formulado en la pretensión segunda de la demanda no está llamado a prosperar, porque no es cierto que la concesionaria, para el momento en que se le declaró la caducidad, hubiera cedido válidamente el contrato respecto a los locales que había recibido de las EEVV. Además, tampoco es cierto que la nulidad de un acto administrativo particular conlleve automáticamente al restablecimiento del derecho que se suprime con él; aunque es innegable que esa es la regla general en esta clase de procesos. En efecto, es necesario, en primer lugar, verificar la existencia del derecho que se reclama, es decir, el que se pretende restablecer, porque si no se tenía nada hay que restaurar. (...) se encuentra probado que para el momento en que la entidad pública declaró la caducidad del contrato, la concesionaria, señora Angélica Muñoz, no estaba explotando los locales, porque irregularmente los trasladó, mediante el contrato de compraventa del 18 de octubre de 1.990, a los señores Natalio Pérez Agudelo, Javier de Jesús Villegas Escobar y Eucario de Jesús Lopera Ruiz, y en virtud de ese negocio les hizo entrega material del establecimiento de comercio el 17 de noviembre de 1.990 (...) se tiene que la caducidad del contrato de concesión se declaró mediante la Resolución No. 217 del 5 de mayo de 1993, confirmada por la Resolución No. 590 del 24 de junio de 1994 –fls. 50 a 53, cdno. 1- Es decir, que para el momento en que la entidad hizo uso del poder exorbitante, con violación del debido proceso -según lo determinó la sentencia de primera instancia- la apelante ya no estaba en posesión de los locales comerciales, desde hacia cuatro años. (...) cabe preguntarse qué derecho tenía la señora Angélica Muñoz al momento en que se declaró la caducidad, pues ella considera que su posición era la de cedente del contrato, y por eso solicita que se le restablezca este derecho, con el fin de hacer entregar al comprador de los dos establecimientos de comercio. Para la Sala este derecho no se tenía cuando se declaró la caducidad.

**PRUEBA - Valor probatorio. Valoración probatoria / COPIA SIMPLE - Valor probatorio. Valoración probatoria / Copia simple - Impide valoración probatoria**

Para responder a un argumento de la recurrente –incluso, el más importante de sus razones de defensa-, la Sala advierte que no es valorable la Resolución No. 610 de noviembre 17 de 1992, expedida por las EEVV, pese a que en ella apoya los requisitos y condiciones de la cesión de los contratos de concesión. Y no es valorable porque fue aportada en copia simple, y en los términos de los arts. 252 y ss., del CPC no se puede admitir como prueba.

**FUENTE FORMAL: CODIGO DE PROCEDIMIENTO CIVIL - ARTICULO 252 / CODIGO DE PROCEDIMIENTO CIVIL - ARTICULO 253 / CODIGO DE PROCEDIMIENTO CIVIL - ARTICULO 254**

**NOTA DE RELATORIA:** Sobre valoración de la prueba ver auto del 11 de marzo de 2004, Expediente 26182

**ACCION CONTRACTUAL - Nulidad de los actos administrativos que declararon la caducidad del contrato / NULIDAD DE LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS QUE DECLARARON LA CADUCIDAD DEL CONTRATO - Liquidación de perjuicios / PRIVACION DE LA LIBERTAD CONTRACTUAL - Indemnización / LIQUIDACION DE PERJUICIOS - Perjuicios materiales / PERJUICIOS MATERIALES - Prueba / PERJUICIOS MATERIALES - No se probaron**

No cabe duda que los actos irregulares de la administración, realizados con ocasión de la actividad contractual, pueden producir perjuicios de índole material e incluso moral, y que en tal evento el derecho a ser indemnizado no admite discusión. En estos términos, en el caso concreto, se debe analizar si los perjuicios reclamados en la demanda se encuentran demostrados, de la manera como lo exige el apelante. (...) La Sala no desconoce que la decisión administrativa anulada por el a quo tiene como efecto la inhabilidad para contratar durante un lapso de 5 años –art. 8, inciso final, del Decreto 222 de 1983, norma que regía el contrato sub iudice-, y que esta sola circunstancia es constitutiva de un daño que se debe reparar. En este sentido, no es necesario acreditar un perjuicio concreto para ordenar su indemnización, pues se sabe que la privación de la libertad contractual genera esa consecuencia por sí sola. No obstante, eso no significa que la parte afectada quede exenta de demostrar que realizaba una actividad lucrativa que justifique la indemnización a la que aspira. Es decir, que si bien puede presumirse el perjuicio, por lo menos el afectado debe acreditar las condiciones bajo las cuales él se concretaría, de modo que el juez pueda proyectar con seguridad relativa la existencia del mismo. (...) Tales son los casos de indebida adjudicación de un contrato o de indebida declaración de desierto del proceso de selección, en cuyos eventos se condena a pagar la utilidad no percibida, siempre que el actor demuestre, por lo menos, que efectivamente su propuesta era la mejor. (...) la Sala negará la pretensión relativa a los perjuicios materiales reclamados.

**FUENTE FORMAL:** DECRETO 222 DE 1983 - ARTICULO 8. INCISO FINAL

**ACCION CONTRACTUAL - Nulidad de los actos administrativos que declararon la caducidad del contrato / NULIDAD DE LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS QUE DECLARARON LA CADUCIDAD DEL CONTRATO - Liquidación de perjuicios / PERDIDA DE OPORTUNIDAD DE CELEBRAR CONTRATOS - No se configuró**

La Sala considera que la sola declaración de caducidad de un contrato, que luego es anulada, genera un daño indemnizable, como lo plantea la parte actora. Sin embargo, esto no significa que la pérdida de la oportunidad no deba satisfacer un nivel mínimo de certeza sobre su ocurrencia, porque necesariamente se debe demostrar que los supuestos de la ocasión se configuran. (...) Podría no generarse el daño si se acredita que la empresa afectada incurrió en alguna causal de disolución. En tal supuesto, la oportunidad truncada también se habría visto afectada por otra circunstancia que impedía que se configurara. Lo mismo cabe decir de la ocurrencia de cualquier otro evento que impide proyectar, en forma automática, lo que de manera corriente ocurre con el perjudicado. (...) para el caso concreto, la pérdida de oportunidad representada en la imposibilidad de ejecutar el contrato de concesión caducado no se configura, porque en el momento en que las EEVV adoptaron esta decisión, la parte actora no lo estaba

ejecutando, porque vendió su negocio cuatro años atrás. Este supuesto, representativo del tema, demuestra que la sanción, en abstracto, no hace surgir automáticamente el perjuicio, porque es necesario analizar las demás condiciones de existencia del mismo. Claro está que si el contratista hubiera estado ejecutando el negocio, no cabe duda que habría que indemnizar ese daño, bien con ayuda de la prueba que sobre su monto obrara en el proceso, o en equidad si fuera el caso. (...) la Sala advierte que, objetivamente, la parte actora sí perdió la oportunidad de celebrar otros contratos con el Estado, durante los 5 años siguientes a la declaración de la caducidad. (...) se demostró que la caducidad no afectó en la apelante la posibilidad real de contratar con el Estado, porque ella misma le manifestó a las EEVV que cedería el contrato porque se "... ha visto precisada a abandonar la ciudad de Medellín y ubicar su residencia en otra localidad..." -fl.39, cdno. 1-. Cabe precisar que tampoco se acreditó que en su nuevo destino -que se desconoce-, se le haya truncado la libertad contractual por la limitación objetiva que tenía de celebrar negocios con el Estado. (...) tampoco se probó que la historia laboral o empresarial de la señora Muñoz comprendiera la celebración recurrente u ocasional de contratos con el Estado, para inferir a partir de allí que la caducidad puso fin a un ciclo económico caracterizado por los antecedentes contractuales con una o varias entidades del Estado. (...) Por el contrario, lo único que se sabe en este proceso es que la actora sólo tuvo una relación contractual con una entidad pública -las EEVV-, y que en 1990 la terminó de forma voluntaria -y también irregularmente, desde el punto de vista de las reglas previstas por las EEVV- de allí que mal puede pedirse una indemnización por pérdida de la oportunidad, en un supuesto donde el contexto económico no permite suponer, con un grado medio de certeza, que de verdad la persona quedó afectada por eso.

**ACCION CONTRACTUAL - Nulidad de los actos administrativos que declararon la caducidad del contrato / NULIDAD DE LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS QUE DECLARARON LA CADUCIDAD DEL CONTRATO - Liquidación de perjuicios - LIQUIDACION DE PERJUICIOS - Perjuicios morales / PERJUICIOS MORALES - No se presume el dolor moral / DOLOR MORAL - Debe probarse / PERJUICIOS MORALES - No se acreditaron**

Solicita la apelante que se le reconozcan los perjuicios morales que padeció con motivo de la declaratoria de caducidad del contrato, pero la Sala encuentra que no acreditó dicho sufrimiento o afectación. De hecho, el a quo negó esta pretensión por falta de prueba de esa circunstancia, y se confirmará la decisión. (...) A diferencia de ciertos supuestos de la responsabilidad extracontractual, donde la jurisprudencia presume el dolor moral -como por ejemplo tratándose de la muerte de los padres, de los hijos, de los abuelos, entre otros casos-, este mismo perjuicio, pero derivado de la pérdida de cosas o del mal comportamiento en la actividad contractual, no se presume, es decir, que requiere prueba de su ocurrencia. La parte actora, entonces, no puede esperar que el dolor, la congoja o el sufrimiento que dice haber padecido merezca ser indemnizado, si no lo acreditó en el proceso. Y es que a diferencia de la pérdida de la oportunidad, donde ciertos hechos hacen presumir otros siempre que estén demostrados aquellos, tratándose del perjuicio moral en la contratación estatal es indispensable probarlo, y lo cierto es que en el caso concreto no se hizo. Sólo está demostrado que se declaró la caducidad y que el a quo anuló el acto administrativo. (...) resulta inaceptable que reclame una indemnización por razón de la angustia y la zozobra, cuando fue responsable de la actuación de la administración -que, se insiste, se anuló porque no garantizó el derecho de defensa, de ninguna manera porque la conducta no haya ocurrido-. En este orden de ideas, la Sala tampoco admitiría que se le traslade a las EEVV el sufrimiento que generó su propio incumplimiento y falta de cuidado, porque fue la parte actora quien dio lugar al problema de la cesión que

nunca se autorizó realizar. (...) no estando demostrado el sufrimiento, y no presumiéndose el mismo, la Sala negará esta otra pretensión.

**ACCION CONTRACTUAL - Perjuicios morales / PERJUICIO MORAL - También puede padecerlo una parte del contrato / RECONOCIMIENTO DE PERJUICIOS MORALES EN ACCIONES CONTRACTUALES - Recuento jurisprudencial**

Se trata, en lo esencial, de reconocer que el perjuicio moral también puede padecerlo una parte del contrato, con ocasión de un incumplimiento, y en general con cualquier conducta indebida de alguna parte del negocio jurídico. En esta línea de pensamiento, se ha indicado que "En un primer estadio, la jurisprudencia negó el reconocimiento de la indemnización de perjuicios morales dentro la actividad contractual, porque éstos sólo se configuran cuando se presenta la violación de alguno de los derechos de la personalidad del sujeto, situación que no se da en ese caso, dado que '...en sentido jurídico técnico no son todas las sensaciones dolorosas ajenas al sacrificio de cualquier interés jurídico protegido, sino que, como ya se estableció de atrás, daños morales son sólo los dolorosos, padecimientos, etc., que se siguen de una lesión a los bienes de la personalidad, que no son susceptibles de configuración como objeto de obligaciones en sentido propio, en las cuales el daño moral, aun entendido en forma amplia y equívoca, nunca podría surgir con la relevancia jurídica, porque los intereses morales, eventualmente tenidos en cuenta por los sujetos particulares, no son tutelados por el derecho de modo específico'. En un segundo estadio, se modificó esta posición en el sentido de que no existía razón para excluir la indemnización de dichos perjuicios, por cuanto el Legislador garantiza la indemnización de todo daño, sin distinguir su clase, de manera que debe ser indemnizado todo perjuicio causado por el incumplimiento de las obligaciones derivadas del contrato, sujeto, como cualquier clase de perjuicio, a que ellos sean demostrados en el proceso. Por consiguiente, el estado actual de la jurisprudencia es que se acepta la procedencia de indemnización de perjuicios morales con fundamento en la actividad contractual, siempre y cuando el demandante acredite la existencia de los mismos y, por supuesto, su conexidad causal con el incumplimiento contractual de la entidad contratante. (...) En el mismo orden se consideró en otra situación, cuyo supuesto también generaba al actor una inhabilidad para contratar, que: "Solicita el demandante perjuicios morales por la afectación que sufrió en su imagen profesional, en su situación psicológica y por lo tanto, en su actividad económica. Cuando se trata de reparar el daño que resulta del dolor y que produce una lesión extrapatrimonial o de carácter no material, si bien es cierto éste se expresa en forma preferencial en los casos de sufrimiento por la muerte o lesiones físicas, la jurisprudencia no los limita a esos precisos casos, ya que también los concibe en situaciones que atentan contra la reputación o que afectan la dignidad humana y una hipótesis de esa afrenta contra la dignidad puede ser causada por un acto administrativo. En materia de contratos, el interés moral la mayoría de las veces se encuentra ligado a un interés pecuniario, ya que generalmente el objeto de las obligaciones pactadas tiene un valor patrimonial. Por tal motivo, la doctrina y la jurisprudencia niegan la procedencia de la indemnización de los perjuicios morales. Sin embargo, la sala en sentencia de 24 de septiembre de 1987 (proceso 4039) consideró, que 'en casos excepcionales, tratándose de aquellos contratos en que el valor venal no existe o es írrito frente a otros factores consustancialmente unidos a la persona humana, como el afecto, el honor, la capacidad laboral o profesional, el cerrar la vía a los perjuicios morales implica suma desprotección y negación de indemnización de los verdaderos perjuicios sufridos con clara violación de los principios legales'. El juez no debe dudar en ordenar la indemnización del daño moral si tiene la convicción y la certeza de que

la víctima lo padeció. En el presente caso, la sala advierte que las solas afirmaciones de los testigos de que al demandante lo vieron preocupado, triste y con rabia, que de paso se aclara no es estado de aflicción y dolor, que lo afectaron las publicaciones en la prensa sobre la cancelación de su inscripción y que se aisló del gremio profesional, no son manifestaciones suficientes para concluir que con la expedición de los actos administrativos por medio de los cuales se canceló su inscripción en el registro de proponentes, se le produjo un daño moral de tal magnitud y trascendencia que deba indemnizarse. La reacción del demandante correspondió al malestar e inconformidad normal con las circunstancias que enfrentaba.”

**NOTA DE RELATORIA:** Sobre la procedencia del reconocimiento de perjuicios morales derivados de una actividad contractual, ver sentencia 17214 de 2010, Ponente: Dra. Ruth Stella Correa Palacio; sentencia del 28 de noviembre de 2002, Expediente 14040; sentencia del 8 de febrero de 2001, Expediente 12848; del 18 de marzo de 2004, Expediente 15936 y del 18 de marzo de 2004, Expediente 14589.

## **CONSEJO DE ESTADO**

### **SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO**

#### **SECCION TERCERA**

#### **SUBSECCION C**

**Consejero ponente: ENRIQUE GIL BOTERO**

Bogotá D.C., mayo nueve (9) de dos mil once (2011)

**Radicación número: 05001-23-26-000-1994-02376-01(18048)**

**Actor: ANGELICA MUÑOZ MONSALVE**

**Demandado: EMPRESAS VARIAS DE MEDELLIN**

**Referencia: ACCION CONTRACTUAL**

Procede la Sala a resolver el recurso de apelación interpuesto contra la sentencia proferida el 2 de noviembre de 1.999 por el Tribunal Administrativo de Antioquia, en la que se accedió parcialmente a las pretensiones de la demanda. La providencia será confirmada, por las razones que pasan a exponerse.

## **ANTECEDENTES**

**1. Demanda.**

La señora ANGÉLICA MUÑOZ MONSALVE, demandó a las EMPRESAS VARIAS DE MEDELLÍN –en adelante EEVV-, ante el Tribunal Administrativo de Antioquia, con el fin de que se hicieran las siguientes declaraciones y condenas:

“1º. Que se anulen las Resoluciones números 217 de mayo 5 de 1.993 y 590 de junio 24 de 1.994, por medio de las cuales se declaró la Caducidad Administrativa del Contrato de Concesión de uso normal suscrito con ANGELICA MUÑOZ MONSALVE usuaria de los locales 054 y 056, galpón 15 de la Central Mayorista, Calle 84 A # 47-76, Itagüí, Antioquia, por ser violatorias de la Constitución y las leyes.

“2º. Como consecuencia natural y lógica de la anterior declaración, se le restablezcan los derechos a la demandante, reconociéndole su calidad de concesionaria cedente, por no ajustarse las Resoluciones a los preceptos legales (Reglamento para la Central Mayorista, resolución No. 209 de abril 27 de 1.984) y a las cláusulas contractuales que rigen el contrato de concesión, celebrado entre LAS EMPRESAS VARIAS DE MEDELLÍN y la demandante.

“3º. Que se condene a pagar igualmente los perjuicios morales y materiales que como consecuencia de la declaración de caducidad le ocasionaron, pues con ello se le impide durante los próximos cinco (5) años celebrar contrato alguno con cualquier entidad pública.

“4º. Que se ordene dar cumplimiento al fallo dentro de los términos de los artículos 176, 177 y 178 del Código Contencioso Administrativo.

“Que vencido el término para el cumplimiento de la Sentencia, se ordene a pagar la tasa máxima de intereses moratorios, según lo certifique la Superintendencia Bancaria.

“Que se ordene a LAS EMPRESAS VARIAS DE MEDELLÍN, al pago de las costas en el proceso”.

Como fundamento de hecho de estas pretensiones el actor señala que las EEVV es un establecimiento público del orden municipal, creado mediante el Acuerdo No. 59 de 1.964, y es propietario de la Central Mayorista ubicada en la Calle 84 A # 47-76, del municipio de Itagüí (Antioquia).

Con fundamento en la Resolución No. 209 del 27 de abril de 1.984, la Junta Directiva de la entidad expidió el Reglamento para la Central Mayorista, regulando las relaciones con los concesionarios. A la señora Angélica Muñoz Monsalve, le adjudicaron los locales 054 y 056, del Galpón No. 15 de la Central Mayorista.

El 18 de octubre de 1.990, la señora Muñoz Monsalve celebró un contrato de compraventa del establecimiento de comercio compuesto por los locales descritos, con los señores Natalio Pérez Agudelo, Eucario de Jesús Lopera Ruiz y Javier de Jesús Villegas Escobar, quienes constituyeron la sociedad FRUCOL FRUTAS COLOMBIANAS LTDA., por valor de \$21'000.000, de los cuales, al señor Villegas Escobar le correspondió pagar \$10'000.000, y a los otros compradores, \$1'000.000, quedando pendiente el pago de \$10'000.000 para el 18 de noviembre de 1.992, fecha en que la vendedora realizaría los trámites administrativos ante la entidad, para el reconocimiento de los compradores como concesionarios, una vez realizada la cesión de los contratos vigentes.

Ante las desavenencias entre los compradores, el socio mayoritario -señor Javier Villegas Escobar- demandó ante el Juzgado Quinto Civil del Circuito de Medellín, para exigir de los demás socios el pago de los aportes que les correspondía; no obstante, el 18 de noviembre de 1.990, el Gerente de la sociedad FRUCOL, con el respaldo de los otros compradores, subarrendaron los locales mencionados, sin su consentimiento.

Los hechos que se viene de narrar le fueron dados a conocer a la EEVV mediante la comunicación del 10 de marzo de 1.992, y con base en ellos el señor Villegas Escobar solicitó la adopción de medidas pertinentes de amparo para el uso normal de los derechos cedidos, petición negada por el Jefe del Departamento Jurídico, mediante el oficio No. 06303 del 8 de abril de 1.992, en el que se señaló que la única persona legitimada para solicitar el amparo de sus derechos era la titular de los mismos.

El proceso iniciado ante el Juzgado Quinto Civil del Circuito de Medellín terminó mediante acuerdo conciliatorio, celebrado el 30 de junio de 1.992, y en virtud del mismo el señor Javier Villegas Escobar adquirió todos los derechos sobre los locales.

El 24 de octubre de 1.992, la señora Angélica Muñoz Monsalve –concesionaria de las EEVV- informó a la entidad accionada que por causas ajenas a su voluntad abandonaba la ciudad de Medellín, y que por tal razón se veía obligada a ceder al señor Villegas Escobar el goce y beneficio de los locales 054 y 056 del Galpón 15 de la Central Mayorista, y solicitó inscribirlo como titular de la concesión de goce y beneficio de los mismos. Además, el 17 de noviembre de 1.992 hizo entrega real

y material de los locales cedidos, y el cesionario inició las acciones para obtener la tenencia material de ellos, como la acción de restitución de inmueble ante el Juzgado Tercero Civil Municipal de Itagüí, e inició el procedimiento para la autorización del traspaso de los contratos de concesión de uso normal, conforme a la Resolución No. 610 del 17 de noviembre de 1.992, obteniendo los paz y salvos que expide la entidad accionada y la Contraloría General de Medellín. En este orden, canceló los derechos respectivos -el 15 de febrero de 1.993-, según los recibos de caja No. 001000 y 001251-, por concepto de matrícula, caución y derechos de traspaso de los locales 054 y 056, por valor de \$309.888, por cada uno, según las exigencias del artículo 40 del reglamento vigente para la Central Mayorista y las Resolución 610, relativa al traspaso de contratos "...significando con ello, una aceptación por la empresa demanda que conoció la situación jurídica de los locales, y que había sido saneada mediante los procesos judiciales ya citados y por lo tanto era clara la calidad de concesionario del demandante, pues no habría otra razón para haber recibido las sumas correspondientes, por los conceptos señalados...".

A pesar de que EEVV recibió el dinero no aceptó el traspaso y, en su lugar, declaró la caducidad del contrato de concesión celebrado con la demandante – ahora cedente-, mediante la Resolución No. 217 de mayo de 1.993, no obstante que tampoco ordenó la devolución de los dineros que había recibido, incurriendo en un enriquecimiento sin causa, tanto de la cedente como de la entidad accionada, y un empobrecimiento correlativo del cesionario.

La Resolución No. 217 se fundamentó en los literales e) e i) del artículo 20 de la Resolución No. 209 del 27 de abril de 1.984 -Reglamento de la Central Mayorista-. La norma citada regula las obligaciones del concesionario, pero resulta que no existe el literal e), y el literal i) hace referencia a la pérdida o daño que haga el concesionario a las instalaciones de la Central Mayorista, y a los bienes o productos de otros en el establecimiento. En este orden de ideas, el acto administrativo no plantea una situación que haga relación a los hechos descritos, porque las causales invocadas no le son imputables a la actora, pues ella no arrendó los locales.

De otro lado, los artículos 33 y 40 de la Resolución No. 209 supeditan el otorgamiento de la concesión al hecho de que al solicitante no se le haya declarado la caducidad administrativa por incumplimiento de los reglamentos, si

con anterioridad ha sido concesionario de la entidad, o la constancia de que es la primera vez que lo será.

De las actuaciones posteriores, se deduce que la entidad demandada negó la solicitud de traspaso presentada por el señor Javier Villegas Escobar, y en la actualidad ocupan los locales quienes ostentaron la calidad de arrendatarios de la sociedad disuelta, y que precisamente fueron ellos los que motivaron la declaratoria de caducidad, por su renuencia en entregar los locales al señor Villegas, de lo que se desprende que "...la entidad demandada, en vez de buscar la equidad y el equilibrio de acuerdo con las disposiciones legales vigentes, y protegiendo a quienes habían adquirido legalmente los derechos para la ocupación de los locales, procedió a beneficiar a quienes precisamente impidieron con su permanencia en ellos, el cumplimiento del contrato celebrado entre al (sic) actora y el señor Villegas Escobar, dando origen a la caducidad impugnada".

## **2. Contestación de la demanda**

EEVV aceptó los hechos relacionados con su naturaleza jurídica; la adopción del Reglamento para la Central Mayorista, mediante la Resolución No. 209 de 1.984; la adjudicación a la demandante de los locales 054 y 056 del Galpón 15 de la Central Mayorista, mediante contratos de concesión de uso normal; la celebración del contrato de compraventa entre la actora y los señores Natalio Pérez Agudelo, Eucario de Jesús Lopera Ruiz y Javier de Jesús Villegas Escobar, quienes constituyeron la sociedad FRUCOL FRUTAS COLOMBIANAS LTDA.; y la existencia de los procesos judiciales adelantados por el socio mayoritario. De otra parte, las EEVV solicitan la demostración de la falta de consentimiento del señor Javier Villegas Escobar en el subarriendo de los locales 054 y 056 del galpón 15 de la Central Mayorista.

Explica, además, que no es cierto que la entrega real y material de los locales, con ocasión del contrato celebrado entre la demandante y el señor Javier Villegas, se hubiera efectuado el 17 de noviembre de 1.992, de acuerdo con la cláusula quinta del contrato de compraventa suscrito el 18 de octubre de 1990, y el contrato de arrendamiento de 1.991.

Aclara, así mismo, que mediante el Comunicado No. 06303 del 8 de abril de 1992, del Departamento Jurídico de la entidad, no se le ordenó al señor Javier de Jesús

Villegas Escobar adelantar los trámites ante la entidad para la legalización de la cesión del contrato de concesión de uso normal de los locales 054 y 056 del galpón 15 de la Central Mayorista; y que el pago que éste hizo por concepto de matrícula, caución y derechos de traspaso no significaba el reconocimiento como beneficiario de aquél, en virtud del artículo 54 de la resolución 209 de 1.984, según el cual las EEVV se reservan el derecho de aceptar o rechazar la transacción, de allí que no se haya producido un enriquecimiento sin causa por no ordenarse la devolución del dinero recibido por los conceptos citados, además de que mediante el Oficio No. 12966 del 29 de diciembre de 1.994 se le informó al interesado que podía iniciar los trámites para la devolución del dinero cancelado; sin embargo, no ha reclamado el dinero.

En conclusión, presentó oposición a las pretensiones de la demanda, y propuso las siguientes excepciones:

i) *Inexistencia de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho*, recalcando en la improcedencia de la acción propuesta, porque los actos administrativos demandados se profirieron con posterioridad a la celebración del contrato y, por tanto, no se trata de aquellos a los que alude el artículo 77 de la Ley 80 de 1993 como excepción.

ii) *Legalidad del acto administrativo*, porque la declaratoria de caducidad del contrato de concesión obedeció al incumplimiento de la demandante de atender personalmente los locales, a partir del 18 de octubre de 1990, fecha en que celebró un negocio jurídico de compraventa con el señor Javier Villegas Escobar, y otras personas, del establecimiento de comercio ubicado en los locales No. 054 y 056 del Galpón 15 de la Central Mayorista, a lo que se suma la locación de los mismos con el señor Juan Luis Toro Isaza, el 19 de abril de 1991, cuando no se había solicitado el correspondiente traslado a favor del señor Villegas Escobar. Dicho trámite sólo se adelantó a partir del 24 de octubre de 1992, lo que demuestra que la interesada dejó de atender personalmente los locales, por más de dos años, incumpliendo la obligación consagrada en el literal b) del artículo 20 del Reglamento de la Plaza de Mercado, configurándose así una causal de caducidad -literal i del artículo 25 ibidem-. Por ello, la decisión se fundamentó en hechos reales, y goza de validez.

iii) *Inexistencia del perjuicio*", porque la actuación de la entidad fue lícita, al estar conforme a las circunstancias de hecho y de derecho, y porque no existe un nexo de causalidad entre el daño invocado y la decisión de la entidad.

iv) *Improcedencia de la condena en costas*.

### **3. Trámite del proceso**

En el trámite de la primera instancia, se corrió traslado a las partes y al Ministerio Público para alegar de conclusión.

3.1. *La parte actora* no presentó alegatos de conclusión.

3.2. *La parte demandada*, luego de hacer un análisis de las pruebas, insistió en que el actor incumplió las obligaciones contractuales, y que esa fue la causa de la declaratoria de caducidad. Explicó que si bien la entidad tenía conocimiento de la negociación hecha por la demandante con terceras personas, y que había comenzado a adelantar los trámites para la legalización de la situación, no los convertía automáticamente en concesionarios de los locales, porque éstos no pertenecían a la vendedora -ahora demandante-, sino a las EEVV, y por tal razón es que para lograr los efectos pretendidos con la negociación realizada por ella se requería que la entidad la aprobara, lo cual no hizo.

3.3. *El Ministerio Público*. No intervino en esta instancia.

### **4. La sentencia**

El Tribunal Administrativo de Antioquia dictó sentencia el 2 de noviembre de 1999, accediendo parcialmente a las pretensiones de la demanda –fls. 168 a 180, cdno. ppal.-.

Ahora bien, teniendo en cuenta que la parte actora ejerció la acción de nulidad y restablecimiento del derecho, examinó en primer lugar la procedencia de esta acción para controvertir los actos administrativos demandados. Y concluyó que no era la adecuada, pues se trataba de una controversia contractual; sin embargo, por la forma en que fue propuesta la pretensión -que solicita la nulidad del acto y

el restablecimiento de derecho-, era procedente ajustarla a la que correspondía, sin detrimento para el proceso.

En relación con la forma como se produjo el acto que declaró la caducidad del contrato, concluyó que fue expedido de manera irregular, considerando que previo a adoptar la decisión, la entidad omitió la comunicación sobre la existencia y el objeto de la actuación iniciada a las personas que podían resultar directamente afectadas, para darles la oportunidad de solicitar la práctica de pruebas y allegar la información necesaria a efectos de garantizar la “efectividad de los derechos e intereses de los administrados reconocidos por la ley” –arts. 2, 28 y 14 del CCA.-, omisión que afecta la legalidad de los actos acusados, motivo por el cual declaró su nulidad.

No obstante, consideró que al no acreditarse los perjuicios reclamados, no había lugar a imponer ninguna condena, a título de restablecimiento del derecho.

## **5. El recurso de apelación**

Lo interpuso la parte actora. Insistió en que se condene patrimonialmente a la EEVV, a título de restablecimiento del derecho, recalcando en que luego de la declaratoria de nulidad de los actos administrativos, la situación jurídica de la demandante, debe retrotraerse al estado en que se encontraba al momento de expedirse el acto declarado nulo.

Manifestó que desde 1.975 ostentaba la calidad de concesionaria de los locales No. 054 y 056 del Galpón 15 de la Central Mayorista, y en tal condición desarrollaba actividades de comercio, como la venta de legumbres al por mayor, y que en virtud de la cláusula f) del contrato era factible ceder el local, previo cumplimiento de los requisitos exigidos por el reglamento, y que conforme al art. 40 de la Resolución No. 209 del 27 de abril de 1.984 era posible el traspaso de los contratos de concesión de uso normal, previa solicitud del interesado y dando cumplimiento a los requisitos exigidos por el artículo 33 ibídem, además de cancelar los derechos de traspaso fijados para el efecto.

Además, la Resolución No. 610 de 1992 establecía un procedimiento en lo que respecta a la autorización del traspaso de los contratos y los documentos y anexos para su legalización, lo que acredita la calidad de cedente requerida para solicitar

a EEVV la autorización del traspaso. En este sentido, depreca que se reconozca que para ese momento la actora había cedido el contrato de concesión, y que el cesionario recibió el local, en los términos en que lo autorizaba el reglamento de las EEVV –fl. 198, cdno. 2-. Por eso asevera: “Así las cosas, está demostrado que el momento (sic) de declararse la caducidad, la actora estaba revestida de la calidad de cedente, conforme a las normas del derecho privado, requeridas para poder solicitar ante la administración la autorización del traspaso.” –fl. 198-

Con fundamento en lo expuesto, solicita que se le indemnicen los perjuicios que sufrió con la interrupción del proceso de traslado de los negocios jurídicos que venía adelantando, ya que al producirse la terminación automática del contrato de concesión se vio privada de la posibilidad de continuar con la relación contractual vigente que tenía con la entidad accionada, o de finalizar la cesión del mismo.

De igual forma, recordó que por disposición legal le sobrevino una inhabilidad para contratar con el Estado, por cinco años, lo que le implicó la pérdida de la oportunidad de celebrar otros contratos con la administración, y la situó en una posición de desigualdad respecto a los otros ciudadanos. Considera, además, que en una situación así los perjuicios se presumen.

## **6. El trámite en esta instancia: Alegatos de conclusión y concepto del Ministerio Público.**

*6.1. La parte actora no presentó alegatos de conclusión.*

*6.2. La parte demandada –EEVV- reiteró los argumentos expuestos a lo largo del proceso, y enfatizó en que esa entidad siguió los lineamientos del debido proceso al declarar el incumplimiento. Agregó que la entidad impuso la caducidad como quiera que la concesionaria no se encontraba prestando personalmente el servicio, y esta obligación estaba contemplada en la cláusula novena y décima segunda del contrato.*

Además, el contrato de concesión fue cedido por la actora al señor Villegas Escobar, sin que mediara autorización o permiso de EEVV, y solo después de que se hizo la transacción la demandante lo solicitó, de suerte que primero incumplió el contrato y luego intentó ajustarse a él, cuando la causa objetiva ya se había realizado, máxime que las diferencias entre cesionarios perjudicaron la prestación

del servicio, como se desprende de las acciones policiales y judiciales adelantadas, de las cuales da cuenta el proceso.

Ahora, como se trataba de un hecho incontrovertible, y admitido por la actora, no era necesario llamar a la contratista para verificar una situación que se presentó desde 1.990, es decir, que el debido proceso no requería de este requisito, como lo indicó el *a quo*. De otro lado, señaló que como la cesión del contrato produjo un conflicto interno entre cesionarios, que estaba perjudicando el servicio, se hizo necesario que la administración definiera urgentemente ese episodio. Finalmente, indicó que frente a los terceros la entidad no tenía ninguna relación, no obstante sus quejas fueron atendidas.

6.3. *Ministerio Público*. Solicitó que se confirme la sentencia, porque los daños a que alude la demanda no fueron demostrados, toda vez que si bien es verdad que una de las consecuencias legales de la declaratoria de caducidad contractual es la inhabilidad que le sobreviene al contratista sancionado para celebrar negocios jurídicos con entidades estatales, durante un lapso, no es cierto que una vez declarado nulo el acto administrativo automáticamente dicha sanción se constituya en un daño antijurídico indemnizable, como quiera que carece del elemento certeza que se exige para su existencia.

Por el contrario, luego de realizar un análisis probatorio concluyó que la demandante no tenía la intención de seguir ejecutando el contrato de concesión desde antes de anunciar a la entidad su voluntad de cederlo a un tercero, y este hecho ya se había producido, de allí que no pueda predicar que con el acto que declara la caducidad se hubieran truncado las actividades que desarrollaba en los puestos de mercado, cuando ya había radicado su residencia en otra ciudad. Sumado a lo anterior, está demostrado que transcurrió un lapso superior a dos años desde la fecha en que se celebró el contrato de compraventa con un tercero -1990-, cuyo objeto fue la venta del establecimiento de comercio, y la declaratoria de caducidad del contrato de concesión -1994-, de allí que esto demuestra que el actor no tuvo la intención de celebrar nuevos contratos con el Estado.

## **CONSIDERACIONES**

### **1. Problema jurídico.**

Para precisar adecuadamente el alcance y la competencia que se tiene en esta instancia, conviene señalar que el debate no consiste en revisar la validez de los actos administrativos contenidos en las Resoluciones No. 217 del 5 de mayo de 1.993 y No. 590 de junio 24 de 1.994, por medio de las cuales se declaró la caducidad del contrato de concesión de los locales No. 054 y 056, del Galpón 15 de la Central Mayorista -suscrito entre las partes de este proceso-, sencillamente porque fueron anulados en la sentencia de primera instancia, que no fue apelada por la parte demandada.

En su lugar, y en virtud de la apelación única de la parte actora, se resolverá si procede la indemnización de los perjuicios reclamados por ella, como consecuencia de la anulación de los actos demandados, teniendo en cuenta que el *a quo* negó esa pretensión, pero la impugnante considera que éstos se presumen. Para tal efecto, se examinará si la recurrente estaba exenta de acreditar los perjuicios que reclama, o si, por el contrario, debió demostrarlos.

En estos términos, la Subsección aclara que la mayor parte de los alegatos de conclusión de las EEVV no serán objeto de análisis en esta instancia, porque su actuación se circunscribió a cuestionar por qué el debido proceso no era aplicable al caso concreto, aspecto del litigio decidido en la sentencia de primer grado, y que al no haber sido apelada por la entidad no puede ser modificada en la segunda instancia. Además, se violaría el derecho a la *no reformatio in pejus* de la parte demandante –ahora apelante- si se reabriera ese debate, cerrado por la ausencia de impugnación del tema.

## **2. Las pruebas que obran en el expediente**

El artículo 177 del Código de Procedimiento Civil consagra el principio de la carga de la prueba, que se explica afirmando que al actor le corresponde demostrar los supuestos fácticos en los cuales funda su pretensión y al demandado los hechos en que finca la excepción. Y de acuerdo con el artículo 174 del Código de Procedimiento Civil “Toda decisión judicial debe fundarse en las pruebas regular y oportunamente allegadas al proceso”.

Ahora bien, como lo ha manifestado la jurisprudencia nacional en materia de la carga de la prueba, para lograr que el juez dirima una controversia de manera favorable a las pretensiones, le corresponde al demandante demostrar en forma

plena y completa los actos o hechos jurídicos de donde procede el derecho o nace la obligación; pues ninguna de las partes goza de un privilegio especial que permita tener por ciertos los hechos simplemente enunciados en su escrito, sino que cada una de ellas deberá acreditar sus propias aseveraciones.

Cabe recordar que la carga de la prueba consiste en una regla de juicio, que le indica a las partes, la responsabilidad que tienen para que los hechos que sirven de sustento a las pretensiones o a la defensa, resulten probados; en este sentido, en relación con los intereses de la demandante, debe anotarse que quien presenta el libelo demandatorio sabe de antemano cuáles hechos le interesa que aparezcan demostrados en el proceso y, por tanto, conoce de la necesidad de que así sea, más aún tratándose del sustento mismo de la demanda y de los derechos que solicita sean reconocidos. Sobre la carga de la prueba esta Corporación explicó<sup>1</sup>: “En procesos contenciosos o controversiales como el presente, el juez no puede adoptar decisiones que no estén fundadas en las pruebas debidamente allegadas al proceso, ni le corresponde descargar a las partes de sus deberes probatorios, puesto que se incurriría en una violación flagrante de los artículos 174 y 177 del Código de Procedimiento Civil, así como también se estarían vulnerando los derechos fundamentales al debido proceso y a la defensa del interviniente que resulte afectado...”.

En este orden, con los medios probatorios allegados oportuna y válidamente al proceso, se encuentran acreditados los siguientes hechos:

a) Que entre la señora Angélica Muñoz Monsalve y las Empresas Varias de Medellín, se celebraron los contratos de concesión a que aluden los hechos de la demanda y de la contestación –fls. 57 a 60, y 73 a 75, cdno. 1-.

b) Mediante el contrato celebrado el 18 de octubre de 1.990, la concesionaria Angélica Muñoz Monsalve transfirió a los señores Natalio Pérez Agudelo, Javier de Jesús Villegas Escobar y Eucario de Jesús Lopera Ruiz, el derecho de dominio y posesión que tenía sobre el establecimiento de comercio de su propiedad - incluyendo los muebles y enseres-, dedicado a la compraventa de frutas y legumbres, que funcionaba en los puestos 54 y 56 del galpón 15 de la Central

---

<sup>1</sup> Sentencia de Diciembre 4 de 2006. Exp. 16.188. CP. Mauricio Fajardo Gómez.

Mayorista –fls. 32 a 33, cdno. 1-; y en virtud del contrato aludido la concesionaria efectuó la entrega material del establecimiento de comercio, el día el 17 de noviembre de 1.990 –fls. 40, cdno. 1-.

c) Posteriormente, en audiencia de conciliación celebrada el 30 de junio de 1.992, ante el Juzgado Quinto Civil del Circuito de Medellín, los señores Natalio Pérez Agudelo y Eucario de Jesús Lopera Ruiz, cedieron a favor del señor Javier de Jesús Villegas Escobar los derechos que tenían sobre la compraventa antes reseñada –fls. 33 vuelto y 34, cdno. 1-, quedando como único cesionario el señor Villegas Escobar.

d) La señora Angélica Muñoz Monsalve, en calidad de cedente de los locales 054 y 056 del galpón 15 de la Central Mayorista, dejó de atender personalmente los puestos de venta, desde la fecha en que en virtud del contrato de compraventa mencionado hizo entrega material de los mismos a los señores Natalio Pérez Agudelo, Javier de Jesús Villegas Escobar y Eucario de Jesús Lopera Ruiz, esto es, desde el día 17 de noviembre de 1.990.

Sin embargo, tal negociación sólo fue puesta en conocimiento de las Empresas Varias de Medellín el 24 de octubre de 1.992 –fls. 39 y 40, cdno. 1-, y los trámites de traspaso de local al señor Villegas Escobar se iniciaron el 10 de diciembre de 1.992 –fls. 41 y 42, cdno. 1-, el cual le fue negado según comunicado No. 12966 del 29 de diciembre de 1.994, suscrito por el Jefe del Departamento Jurídico y la Abogada Auxiliar de las Empresas Varias de Medellín –fls. 81 a 82, cdno. 1-.

e) La entidad pública demandada declaró la caducidad administrativa del contrato de concesión suscrito con la demandante, mediante la Resolución No. 217 del 5 de mayo de 1993, confirmada por la Resolución No. 590 del 24 de junio de 1994 – fls. 50 a 53, cdno. 1-.

f) A través de la Resolución No. 1135 del 6 de diciembre de 1.994, las Empresas Varias de Medellín, adjudicaron al señor Juan Luis Toro Isaza, los locales 054 y 056 del galpón 15 de la Central Mayorista –fl. 94, cdno. 1-.

### **3. La indemnización de perjuicios.**

Según el acápite de pretensiones de la demanda, la señora Angélica Muñoz Monsalve, a título de restablecimiento del derecho, y como consecuencia de la anulación de los actos administrativos acusados, solicita que se le indemnicen los perjuicios que manifestó padecer, como consecuencia de la declaratoria de caducidad del contrato que celebró con las Empresas Varias de Medellín, para lo cual, en primer término, reclama que se le reconozca su calidad de concesionaria cedente de dicho negocio jurídico; y en segundo lugar, que se le reconozcan y paguen los perjuicios de índole moral y material que se le causaron, representados en la imposibilidad de celebrar contratos con cualquier entidad pública durante un término de cinco (5) años, los cuales tasó en la suma de \$30'000.000.

Como es bien sabido, el daño constituye un requisito esencial y necesario de la obligación de indemnizar; y por regla general, para hablar de responsabilidad, aún contractual, debe acreditarse la ocurrencia de un daño antijurídico indemnizable, y su imputación a un sujeto de derecho. Ahora, según la jurisprudencia, el daño es "... la lesión, la herida, la enfermedad, el dolor, la molestia, el detrimento ocasionado a una persona en su cuerpo, en su espíritu o en su patrimonio..."<sup>2</sup>, y para que sea indemnizable debe ser personal, determinado o determinable, cierto, no eventual y debe recaer sobre un bien jurídicamente tutelado.

Por tanto, la finalidad de la indemnización de perjuicios consiste en que el afectado quede reparado, de tal forma que las cosas vuelvan, de ser posible, a la situación anterior al evento dañoso, de allí que el perjudicado solo deba recibir el equivalente al daño efectivamente sufrido.

### **3.1. El restablecimiento del derecho, es decir, la restitución de la calidad de cedente de los locales No. 054 y 056 del Galpón 15 de la Central Mayorista.**

La actora manifestó que desde 1.975 ostentaba la calidad de concesionaria de los locales No. 054 y 056 del Galpón 15 de la Central Mayorista, y en tal condición desarrollaba actividades de comercio, tales como venta de legumbres al por mayor, y que en virtud de la cláusula f) del contrato era posible ceder el local,

---

<sup>2</sup> Corte Suprema de Justicia. Sentencia del 13 de Diciembre de 1943. MP. Cardozo Gaitán.

previo cumplimiento de los requisitos exigidos por el reglamento, y que conforme al art. 40 de la Resolución No. 209 del 27 de abril de 1.984 era posible el traspaso de los contratos de concesión de uso normal, previa solicitud del interesado y dando cumplimiento a los requisitos exigidos por el artículo 33 ibídem, además de cancelar los derechos de traspaso fijados para el efecto.

De otro lado, la Resolución No. 610 de 1992 establecía un procedimiento para la autorización del traspaso de los contratos y los documentos y anexos para su legalización, lo que acredita la calidad de cedente, requerida para solicitar a EEVV la autorización del traspaso.

En este orden, solicita que se reconozca que para ese momento había cedido el contrato de concesión, y que el cesionario recibió el local, en los términos en que lo autorizaba el reglamento de las EEVV –fl. 198, cdno. 2-. Por eso afirma: “Así las cosas, está demostrado que el momento (sic) de declararse la caducidad, la actora estaba revestida de la calidad de cedente, conforme a las normas del derecho privado, requeridas para poder solicitar ante la administración la autorización del traspaso.” –fl. 198-

Para la Sala, el restablecimiento del derecho formulado en la pretensión segunda de la demanda no está llamado a prosperar, porque no es cierto que la concesionaria, para el momento en que se le declaró la caducidad, hubiera cedido válidamente el contrato respecto a los locales que había recibido de las EEVV.

Además, tampoco es cierto que la nulidad de un acto administrativo particular conlleve automáticamente al restablecimiento del derecho que se suprime con él; aunque es innegable que esa es la regla general en esta clase de procesos. En efecto, es necesario, en primer lugar, verificar la existencia del derecho que se reclama, es decir, el que se pretende restablecer, porque si no se tenía nada hay que restaurar.

Aplicadas estas ideas al caso concreto, se encuentra probado que para el momento en que la entidad pública declaró la caducidad del contrato, la concesionaria, señora Angélica Muñoz, no estaba explotando los locales, porque irregularmente los trasladó, mediante el contrato de compraventa del 18 de octubre de 1.990, a los señores Natalio Pérez Agudelo, Javier de Jesús Villegas Escobar y Eucario de Jesús Lopera Ruiz, y en virtud de ese negocio les hizo

entrega material del establecimiento de comercio el 17 de noviembre de 1.990 – fls. 40, cdno. 1-.

Luego, en virtud de una conciliación celebrada el 30 de junio de 1.992, ante el Juzgado Quinto Civil del Circuito de Medellín, los señores Natalio Pérez Agudelo y Eucario de Jesús Lopera Ruiz, cedieron a favor del señor Javier de Jesús Villegas Escobar los derechos que tenían sobre la compraventa antes reseñada –fls. 33 vuelto y 34, cdno. 1-, quedando como único tenedor éste último.

En efecto, se tiene que la caducidad del contrato de concesión se declaró mediante la Resolución No. 217 del 5 de mayo de 1993, confirmada por la Resolución No. 590 del 24 de junio de 1994 –fls. 50 a 53, cdno. 1-. Es decir, que para el momento en que la entidad hizo uso del poder exorbitante, con violación del debido proceso -según lo determinó la sentencia de primera instancia- la apelante ya no estaba en posesión de los locales comerciales, desde hacia cuatro años.

En este orden de ideas, cabe preguntarse qué derecho tenía la señora Angélica Muñoz al momento en que se declaró la caducidad, pues ella considera que su posición era la de cedente del contrato, y por eso solicita que se le restablezca este derecho, con el fin de hacer entregar al comprador de los dos establecimientos de comercio.

Para la Sala este derecho no se tenía cuando se declaró la caducidad, toda vez que la calidad de cedente de un local requería, en términos del art. 40 del reglamento de la Central Mayorista –Resolución No. 209 de 1984-, que:

“Art.- 40. El Comité de Concesiones y/o el Gerente cuando esté autorizado podrá permitir el traspaso de los contratos de concesión de uso normal, previa solicitud del interesado, según su buen juicio y criterio, siempre que se llenen los requisitos exigidos por el artículo 33 de este reglamento y cancele los derechos de traspaso fijados para el efecto.” –fl. 22, cdno. 1-

En los términos de esta disposición era necesario, para ceder un contrato, i) que el interesado solicitara la cesión, ii) llenar los requisitos del art. 33 –esto es, que no se le haya declarado la caducidad al solicitante o la constancia de que se trata de la primera vez que es concesionario-, y iii) obtener el permiso de la autoridad administrativa interna de EEVV.

En el caso concreto se acreditó que se hizo la solicitud de cesión, el 24 de octubre de 1992 –fl. 39, cdno. 1-, es decir, mucho después de que la concesionaria vendió y entregó materialmente los locales –luego, no cabe duda que se violaron las reglas internas de la Central Mayorista, como lo entendió el *a quo*-; pero también se demostró que la entidad no dio el permiso para ceder el contrato.

En estos términos, no se requiere hacer un esfuerzo argumentativo y probatorio adicional para concluir que al momento en que se declaró la caducidad, la apelante no tenía la calidad de cedente de los locales, y por eso se negará la pretensión de restablecimiento del derecho que solicita. Por el contrario, la concesionaria se puso así misma en una situación irregular, al margen de las reglas del contrato de concesión y del reglamento interno de la plaza de mercado donde estaban los locales, y por eso no puede esperar que le restablezcan un derecho que no tuvo. Se encontraba al margen del derecho, porque estaba violándolo.

Finalmente, para responder a un argumento de la recurrente –incluso, el más importante de sus razones de defensa-, la Sala advierte que no es valorable la Resolución No. 610 de noviembre 17 de 1992, expedida por las EEVV, pese a que en ella apoya los requisitos y condiciones de la cesión de los contratos de concesión. Y no es valorable porque fue aportada en copia simple –fls. 45 a 46, cdno. 1-, y en los términos de los arts. 252 y ss. del CPC. no se puede admitir como prueba<sup>3</sup>. Inclusive, la Sección Tercera ha sido constante en sostener este criterio, al señalar que –auto de marzo 11 de 2004, exp. 26.182-:

---

<sup>3</sup> “Art. 252. DOCUMENTO AUTÉNTICO. Es auténtico un documento cuando existe certeza sobre la persona que lo ha elaborado, manuscrito o firmado. El documento público se presume auténtico, mientras no se compruebe lo contrario mediante tacha de falsedad.

“El documento privado es auténtico en los siguientes casos:

“1. Si ha sido reconocido ante el juez o notario, o si judicialmente se ordenó tenerlo por reconocido.

“2. Si fue inscrito en un registro público a petición de quien lo firmó.

“3. Si habiéndose aportado a un proceso y afirmado estar suscrito, o haber sido manuscrito por la parte contra quien se opone, ésta no lo tachó de falso oportunamente, o los sucesores del causante a quien se atribuye dejaren de hacer la manifestación contemplada en el inciso segundo del artículo 289

Esta norma se aplicará también a las reproducciones mecánicas de la voz o de la imagen de la parte contra quien se aducen, afirmándose que corresponde a ella.

“Los documentos que se allegaron al expediente..., no están en condiciones de ser valorados, pues son copias simples que no cumplen las previsiones del artículo 254 del Código de Procedimiento Civil.

“Sobre el valor probatorio de las copias prescribe la ley: (...)

“Los documentos allegados con la demanda deben valorarse en su conjunto, pues todos conforman el presunto título ejecutivo complejo. De allí la importancia de establecer si constituyen una prueba idónea de la existencia de una obligación clara, expresa y exigible a favor del ejecutante, como lo establece el artículo 488 del C.P.C.

---

“4. Si fue reconocido implícitamente de conformidad con el artículo 276.

“5. Si se declaró auténtico en providencia judicial dictada en proceso anterior, con audiencia de la parte contra quien se opone en el nuevo proceso, o en la diligencia de reconocimiento de que trata el artículo 274.

“Se presumen auténticos los libros de comercio debidamente registrados y llevados en legal forma, el contenido y las firmas de pólizas de seguros y recibos de pago de sus primas, certificados, recibos, bonos y títulos de inversión en establecimientos de crédito y contratos de prenda con éstos, cartas de crédito, contratos de cuentas corrientes bancarias, extractos del movimiento de éstas y de cuentas con aquellos establecimientos, recibos de consignación y comprobantes de créditos, de débitos y de entrega de chequeras, emitidos por los mismos establecimientos, y los títulos de acciones en sociedades comerciales y bonos emitidos por estas, títulos valores, certificados y títulos de almacenes generales de depósito, y demás documentos privados a los cuales la ley otorgue tal presunción.

“En todos los procesos, los documentos privados manuscritos, firmados o elaborados por las partes, presentados en original o en copia para ser incorporados a un expediente judicial con fines probatorios, se presumirán auténticos, sin necesidad de presentación personal ni autenticación. Esta presunción no aplicará a los documentos emanados de terceros de naturaleza dispositiva.

“Se presumen auténticos todos los documentos que reúnan los requisitos establecidos en el artículo 488, cuando de ellos se pretenda derivar título ejecutivo.

“Los memoriales presentados para que formen parte del expediente se presumirán auténticos salvo aquellos que impliquen o comporten disposición del derecho en litigio y los poderes otorgados a apoderados judiciales que, en todo caso, requerirán de presentación personal o autenticación.”

“Art. 253. APORTACION DE DOCUMENTOS. Los documentos se aportarán al proceso originales o en copia. Esta podrá consistir en transcripción o reproducción mecánica del documento. ”

“Art. 254. VALOR PROBATORIO DE LAS COPIAS. Las copias tendrán el mismo valor probatorio del original, en los siguientes casos:

“1. Cuando hayan sido autorizadas por notario, director de oficina administrativa o de policía, o secretario de oficina judicial, previa orden del juez, donde se encuentre el original o una copia autenticada.

“2. Cuando sean autenticadas por notario, previo cotejo con el original o la copia autenticada que se le presente.

“3. Cuando sean compulsadas del original o de copia autenticada en el curso de inspección judicial, salvo que la ley disponga otra cosa.”

“Resulta pertinente aclarar que la vigencia del artículo 11 de la ley 446 de 1998 y la del artículo 25 del decreto 2651 de 1991, en nada modifica lo afirmado, pues el primero de ellos se refiere sólo a documentos privados, y el segundo, como bien lo ha establecido la Corte Constitucional, alude a documentos originales y no a copias.

“En efecto, la Corte, mediante sentencia de febrero 11 de 1998, en la que declaró exequibles los numerales segundo del artículo 254 y tercero del artículo 268 del Código de Procedimiento Civil, aclaró que:

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

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

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

“ ‘En tratándose de **documentos originales** puede el artículo 25 ser explicable, porque su adulteración es más difícil, o puede dejar rastros fácilmente. No así en lo que tiene que ver con las copias, cuyo mérito probatorio está ligado a la autenticación.

“ ‘Si el artículo 25 hubiera querido referirse a las **copias** así lo habría expresado, porque en el derecho probatorio es elemental la diferencia entre documentos originales y copias. Pero, no lo hizo, como se comprueba con su lectura ...’ ”<sup>4</sup>

En estos términos, el restablecimiento del derecho que solicita la parte actora no está llamado a prosperar.

**3.2. El daño moral y material.** También solicita la apelante que se le indemnicen los perjuicios materiales y morales que sufrió con la interrupción del proceso de traslado de los contratos que venía adelantando, ya que al producirse

---

<sup>4</sup> Corte Constitucional, Sentencia C-023/98, de febrero 11 de 1998.

la terminación automática del contrato de concesión, por la declaración de caducidad, se vio privada de la posibilidad de continuar con la relación contractual vigente que tenía con la entidad accionada, o de finalizar la cesión del contrato.

Así mismo, recordó que por disposición legal le sobrevino una inhabilidad para contratar con el Estado, por cinco años, lo que le implicó la pérdida de la oportunidad de celebrar otros contratos con la administración, y la situó en una posición de desigualdad respecto a los demás ciudadanos. Considera, además, que en una situación así los perjuicios se presumen.

Para la Sala no cabe duda que los actos irregulares de la administración, realizados con ocasión de la actividad contractual, pueden producir perjuicios de índole material e incluso moral, y que en tal evento el derecho a ser indemnizado no admite discusión. En estos términos, en el caso concreto, se debe analizar si los perjuicios reclamados en la demanda se encuentran demostrados, de la manera como lo exige el apelante.

### **3.2.1. Los perjuicios materiales.**

Considera la parte actora que la declaratoria de caducidad "... tuvo como consecuencia directa la pérdida de calidad (sic) de concesionaria que ostentó la actora durante casi veinte años" y por eso perdió la oportunidad de contratar durante cinco años –fl. 199, cdno. 2-, lo que da lugar a que se le indemnicen los perjuicios sufridos.

La Sala no desconoce que la decisión administrativa anulada por el *a quo* tiene como efecto la inhabilidad para contratar durante un lapso de 5 años –art. 8, inciso final, del Decreto 222 de 1983, norma que regía el contrato *sub iudice*-, y que esta sola circunstancia es constitutiva de un daño que se debe reparar. En este sentido, no es necesario acreditar un perjuicio concreto para ordenar su indemnización, pues se sabe que la privación de la libertad contractual genera esa consecuencia por sí sola.

No obstante, eso no significa que la parte afectada quede exenta de demostrar que realizaba una actividad lucrativa que justifique la indemnización a la que aspira. Es decir, que si bien puede presumirse el perjuicio, por lo menos el

afectado debe acreditar las condiciones bajo las cuales él se concretaría, de modo que el juez pueda proyectar con seguridad relativa la existencia del mismo.

De esta forma ha actuado en muchas ocasiones esta jurisdicción, en materia contractual. Tales son los casos de indebida adjudicación de un contrato o de indebida declaración de desierto del proceso de selección, en cuyos eventos se condena a pagar la utilidad no percibida, siempre que el actor demuestre, por lo menos, que efectivamente su propuesta era la mejor. Acreditado este aspecto, el juez comprende que la inminencia de la ejecución le fue arrebatada, y por eso colige que perfectamente pudo ganarse la utilidad que tenía prevista, de haber ejecutado el contrato. En este evento, la probabilidad se convierte en un derecho suyo.

En la misma línea de pensamiento, pero aplicado al caso concreto, la Sala considera que la sola declaración de caducidad de un contrato, que luego es anulada, genera un daño indemnizable, como lo plantea la parte actora. Sin embargo, esto no significa que la pérdida de la oportunidad no deba satisfacer un nivel mínimo de certeza sobre su ocurrencia, porque necesariamente se debe demostrar que los supuestos de la ocasión se configuran.

Así, por ejemplo, podría no generarse el daño si se acredita que la empresa afectada incurrió en alguna causal de disolución. En tal supuesto, la oportunidad truncada también se habría visto afectada por otra circunstancia que impedía que se configurara. Lo mismo cabe decir de la ocurrencia de cualquier otro evento que impide proyectar, en forma automática, lo que de manera corriente ocurre con el perjudicado.

Al respecto, la Sección Tercera ha sostenido, en igual sentido, -sentencia de 28 de noviembre de 2002. Exp. 14.040-, que:

“Para la determinación del perjuicio, lo primero que se advierte es que éste no es una consecuencia automática de la nulidad de los actos administrativos. El acto puede resultar viciado de nulidad y así declararse, y no obstante, no producir necesariamente un daño, ya sea porque no existió, o no se probó o no pudo valorarse.

“En el caso que se examina, el perjuicio económico causado al demandante al habersele excluido del registro de proponentes lo configuró la imposibilidad de ejercer una actividad profesional, temporalmente, pero no se podía saber por tratarse de un evento

futuro, cuántos contratos y por qué valor habría celebrado con el Distrito de no habersele cancelado su inscripción.

“La jurisprudencia ha admitido la reparación del perjuicio que consiste en la pérdida de una oportunidad cuando el daño resulta de un acontecimiento que hubiera podido producirse y no se produjo y por lo tanto, no se sabe si dicho acontecimiento efectivamente se iba a producir. En este caso hay lugar a la reparación, únicamente, de las consecuencias que resultan de la privación de una oportunidad, es decir, “la pérdida de la oportunidad de ver que un acontecimiento se produzca... y no el hecho de que el acontecimiento no se produjo”.<sup>5</sup>

“Fue entonces acertada la determinación del a quo al concluir que aquí debía indemnizarse la pérdida de la oportunidad de celebrar contratos con la administración y quedaba a su arbitrio tasar la indemnización en forma proporcional a las oportunidades que el afectado había perdido.

“En estas condiciones, no es procedente lo pedido por el demandante en cuanto a que se modifique no sólo el porcentaje del valor de los contratos que sirvieron al tribunal para cuantificar las oportunidades perdidas por el demandante sino el porcentaje en el que calculó las utilidades que pudo haber recibido.”

Del mismo modo, para el caso concreto, la pérdida de oportunidad representada en la imposibilidad de ejecutar el contrato de concesión caducado no se configura, porque en el momento en que las EEVV adoptaron esta decisión, la parte actora no lo estaba ejecutando, porque vendió su negocio cuatro años atrás. Este supuesto, representativo del tema, demuestra que la sanción, en abstracto, no hace surgir automáticamente el perjuicio, porque es necesario analizar las demás condiciones de existencia del mismo. Claro está que si el contratista hubiera estado ejecutando el negocio, no cabe duda que habría que indemnizar ese daño, bien con ayuda de la prueba que sobre su monto obrara en el proceso, o en equidad si fuera el caso.

De otro lado, y con esta misma óptica, la Sala advierte que, objetivamente, la parte actora sí perdió la oportunidad de celebrar otros contratos con el Estado, durante los 5 años siguientes a la declaración de la caducidad. Basta considerar la norma que consagra esa inhabilidad. No obstante, subjetivamente también encuentra que

---

<sup>5</sup> Larroumet Christian. *Teoría General del Contrato*. Santa Fe de Bogotá D.C., Edit. Temis, 1993. Volumen II P. 85.

nada indica que ese perjuicio tuviera algún nivel de certeza que justifique la condena en contra de EEVV. Varios indicios lo confirman:

En primer lugar, el hecho de que la señora Angélica Muñoz vendió su negocio en 1990 y además creyó haber cedido al comprador el contrato de concesión que tenía con EEVV, mientras que la caducidad se declaró en 1994, y no se probó que durante esos cuatro años hubiera por lo menos intentado tener una nueva relación contractual con la misma empresa, o con otra entidad pública, para inferir que su vocación de contratista del Estado se afectó con esa sanción.

Por el contrario, todo indica que la señora Muñoz sólo tuvo ese contrato con el Estado, que por cierto tampoco lo perdió por la declaración de caducidad, pues desde 1990 se desinteresó por la concesión de los locales 054 y 056 de la Central mayorista, y fue por eso que los vendió a terceras personas, en forma irregular, según está demostrado en esta instancia.

En segundo lugar, también se demostró que la caducidad no afectó en la apelante la posibilidad real de contratar con el Estado, porque ella misma le manifestó a las EEVV que cedería el contrato porque se "... ha visto precisada a abandonar la ciudad de Medellín y ubicar su residencia en otra localidad..." –fl.39, cdno. 1-. Cabe precisar que tampoco se acreditó que en su nuevo destino -que se desconoce-, se le haya truncado la libertad contractual por la limitación objetiva que tenía de celebrar negocios con el Estado.

En tercer lugar, tampoco se probó que la historia laboral o empresarial de la señora Muñoz comprendiera la celebración recurrente u ocasional de contratos con el Estado, para inferir a partir de allí que la caducidad puso fin a un ciclo económico caracterizado por los antecedentes contractuales con una o varias entidades del Estado.

Por el contrario, lo único que se sabe en este proceso es que la actora sólo tuvo una relación contractual con una entidad pública –las EEVV-, y que en 1990 la terminó de forma voluntaria –y también irregularmente, desde el punto de vista de las reglas previstas por las EEVV- de allí que mal puede pedirse una indemnización por pérdida de la oportunidad, en un supuesto donde el contexto económico no permite suponer, con un grado medio de certeza, que de verdad la persona quedó afectada por eso.

En estos términos, la Sala negará la pretensión relativa a los perjuicios materiales reclamados.

### **3.2.2. Los perjuicios morales.**

Solicita la apelante que se le reconozcan los perjuicios morales que padeció con motivo de la declaratoria de caducidad del contrato, pero la Sala encuentra que no acreditó dicho sufrimiento o afectación. De hecho, el *a quo* negó esta pretensión por falta de prueba de esa circunstancia, y se confirmará la decisión.

No es necesario extenderse en el análisis de un asunto cuyo soporte teórico es bastante claro en esta Corporación. Se trata, en lo esencial, de reconocer que el perjuicio moral también puede padecerlo una parte del contrato, con ocasión de un incumplimiento, y en general con cualquier conducta indebida de alguna parte del negocio jurídico. En esta línea de pensamiento, se ha indicado que “En un primer estadio, la jurisprudencia negó el reconocimiento de la indemnización de perjuicios morales dentro la actividad contractual, porque éstos sólo se configuran cuando se presenta la violación de alguno de los derechos de la personalidad del sujeto, situación que no se da en ese caso, dado que ‘...en sentido jurídico técnico no son todas las sensaciones dolorosas ajenas al sacrificio de cualquier interés jurídico protegido, sino que, como ya se estableció de atrás, daños morales son sólo los dolorosos, padecimientos, etc., que se siguen de una lesión a los bienes de la personalidad, que no son susceptibles de configuración como objeto de obligaciones en sentido propio, en las cuales el daño moral, aun entendido en forma amplia y equívoca, nunca podría surgir con la relevancia jurídica, porque los intereses morales, eventualmente tenidos en cuenta por los sujetos particulares, no son tutelados por el derecho de modo específico’. En un segundo estadio, se modificó esta posición en el sentido de que no existía razón para excluir la indemnización de dichos perjuicios, por cuanto el Legislador garantiza la indemnización de todo daño, sin distinguir su clase, de manera que debe ser indemnizado todo perjuicio causado por el incumplimiento de las obligaciones derivadas del contrato, sujeto, como cualquier clase de perjuicio, a que ellos sean demostrados en el proceso. Por consiguiente, el estado actual de la jurisprudencia es que se acepta la procedencia de indemnización de perjuicios morales con

fundamento en la actividad contractual, siempre y cuando el demandante acredite la existencia de los mismos y, por supuesto, su conexidad causal con el incumplimiento contractual de la entidad contratante.” –Sección Tercera, sentencia de 14 de abril de 2010. Exp. 17.214-

En el mismo orden se consideró en otra situación, cuyo supuesto también generaba al actor una inhabilidad para contratar, que: “Solicita el demandante perjuicios morales por la afectación que sufrió en su imagen profesional, en su situación sicológica y por lo tanto, en su actividad económica. Cuando se trata de reparar el daño que resulta del dolor y que produce una lesión extrapatrimonial o de carácter no material, si bien es cierto éste se expresa en forma preferencial en los casos de sufrimiento por la muerte o lesiones físicas, la jurisprudencia no los limita a esos precisos casos, ya que también los concibe en situaciones que atentan contra la reputación o que afectan la dignidad humana y una hipótesis de esa afrenta contra la dignidad puede ser causada por un acto administrativo. En materia de contratos, el interés moral la mayoría de las veces se encuentra ligado a un interés pecuniario, ya que generalmente el objeto de las obligaciones pactadas tiene un valor patrimonial. Por tal motivo, la doctrina y la jurisprudencia niegan la procedencia de la indemnización de los perjuicios morales. Sin embargo, la sala en sentencia de 24 de septiembre de 1987 (proceso 4039) consideró, que ‘en casos excepcionales, tratándose de aquellos contratos en que el valor venal no existe o es írrito frente a otros factores consustancialmente unidos a la persona humana, como el afecto, el honor, la capacidad laboral o profesional, el cerrar la vía a los perjuicios morales implica suma desprotección y negación de indemnización de los verdaderos perjuicios sufridos con clara violación de los principios legales’. El juez no debe dudar en ordenar la indemnización del daño moral si tiene la convicción y la certeza de que la víctima lo padeció. En el presente caso, la sala advierte que las solas afirmaciones de los testigos de que al demandante lo vieron preocupado, triste y con rabia, que de paso se aclara no es estado de aflicción y dolor, que lo afectaron las publicaciones en la prensa sobre la cancelación de su inscripción y que se aisló del gremio profesional, no son manifestaciones suficientes para concluir que con la expedición de los actos administrativos por medio de los cuales se canceló su inscripción en el registro de proponentes, se le produjo un daño moral de tal magnitud y trascendencia que

deba indemnizarse. La reacción del demandante correspondió al malestar e inconformidad normal con las circunstancias que enfrentaba.”<sup>6</sup>

No obstante, a diferencia de ciertos supuestos de la responsabilidad extracontractual, donde la jurisprudencia presume el dolor moral –como por ejemplo tratándose de la muerte de los padres, de los hijos, de los abuelos, entre otros casos-, este mismo perjuicio, pero derivado de la pérdida de cosas o del mal comportamiento en la actividad contractual, no se presume, es decir, que requiere prueba de su ocurrencia.

La parte actora, entonces, no puede esperar que el dolor, la congoja o el sufrimiento que dice haber padecido merezca ser indemnizado, si no lo acreditó en el proceso. Y es que a diferencia de la pérdida de la oportunidad, donde ciertos hechos hacen presumir otros siempre que estén demostrados aquellos, tratándose del perjuicio moral en la contratación estatal es indispensable probarlo, y lo cierto es que en el caso concreto no se hizo. Sólo está demostrado que se declaró la caducidad y que el *a quo* anuló el acto administrativo.

Un dato adicional ratifica el anterior análisis. No puede olvidarse que la conducta contractual de la parte actora fue anómala, porque se desprendió irregularmente de los locales recibidos en concesión –violando el contrato-, y sólo por razones de la vulneración del derecho al debido proceso fue que el *a quo* anuló el acto administrativo que declaró la caducidad.

En este sentido, resulta inaceptable que reclame una indemnización por razón de la angustia y la zozobra, cuando fue responsable de la actuación de la administración –que, se insiste, se anuló porque no garantizó el derecho de defensa, de ninguna manera porque la conducta no haya ocurrido-. En este orden de ideas, la Sala tampoco admitiría que se le traslade a las EEVV el sufrimiento que generó su propio incumplimiento y falta de cuidado, porque fue la parte actora quien dio lugar al problema de la cesión que nunca se autorizó realizar.

---

<sup>6</sup> Sección Tercera. Sentencia del 28 de noviembre de 2002. Exp. 14.040. En el mismo sentido, es decir, sobre los perjuicios morales derivados de la actividad contractual de la Administración, ver: Sección Tercera, sentencias del 8 de febrero de 2001, exp. 12.848; del 18 de marzo de 2004, exp. 15.936; y del 18 de marzo de 2004, exp. 14.589.

En estos términos, no estando demostrado el sufrimiento, y no presumiéndose el mismo, la Sala negará esta otra pretensión.

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

### **FALLA**

**PRIMERO.** Confírmase la sentencia proferida el 2 de noviembre de 1.999 por el Tribunal Administrativo de Antioquia, que accedió parcialmente a las pretensiones de la demanda.

**SEGUNDO.** Sin condena en costas.

Ejecutoriada esta providencia, DEVUÉLVASE el expediente al Tribunal de origen.

**CÓPIESE, NOTIFÍQUESE, PUBLÍQUESE Y CÚMPLASE**

**ENRIQUE GIL BOTERO**  
Presidente

**OLGA VALLE DE DE LA HOZ**

**JAIME ORLANDO ANTOFIMIO**