



Rad. 13001-33-33-012-2018-00171-01

Cartagena de Indias D. T. y C., veintisiete (27) de abril de dos mil veintitrés (2023)

I.- IDENTIFICACIÓN DEL PROCESO, RADICACIÓN Y PARTES INTERVINIENTES

Medio de control	Controversias Contractuales
Radicado	13-001-33-33-012-2018-00171-01
Demandante	Rasched José Bajaire Villa
Demandado	Contraloría Distrital de Cartagena de Indias
Temas	Incumplimiento de contrato de arrendamiento
Magistrado Ponente	Óscar Iván Castañeda Daza

II.- PRONUNCIAMIENTO

Procede la Sala de Decisión 01 del Tribunal Administrativo de Bolívar a resolver el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante, contra la sentencia de fecha 23 de marzo de 2022 proferida por el Juzgado Décimo Segundo Administrativo del Circuito de Cartagena, por medio de la cual se accedió parcialmente a las pretensiones de la demanda.

III.- ANTECEDENTES

3.1. DEMANDA¹

3.1.1. PRETENSIONES²

¹ Fl. 1 - 18 archivo 01 expediente digitalizado.

² Fl. 10 – 12 archivo 01 del expediente digitalizado.



Rad. 13001-33-33-012-2018-00171-01

Las pretensiones se transcriben literalmente:

“5.1. Que se declare el incumplimiento del contrato de arrendamiento No. 001 de 2016 por la no entrega del inmueble al arrendador el día 31 de diciembre del 2016, por parte del arrendatario – contratante CONTRALORÍA DISRITAL DE CARTAGENA DE INDIAS.

5.2. Como consecuencia de la declaratoria del incumplimiento del contrato de arrendamiento No. 001-2016, la entidad estatal CONTRALORÍA DISTRITAL DE CARTAGENA DE INDIAS debe reconocer a título de indemnización de perjuicios patrimoniales (daño emergente y lucro cesante), indexados hasta la presentación del presente medio de control, tal y como se liquidaron en los hechos de la solicitud, la suma de DIEZ MILLONES CUATROCIENTOS OCHENTA Y CUATRO MIL CIENTO SETENTA Y DOS PESOS M/L (\$10.484.172), o las sumas que se llegaren a probar a favor de mis poderdantes.

5.3. Que las sumas de dineros a títulos de indemnización que se reconozcan, sean debidamente indexadas.

5.4. Que se reconozca a favor de mis poderdantes el pago de los intereses moratorios causados de las anteriores sumas de dinero”.

Como pretensión subsidiaria solicitó la parte demandante:

“PRETENSIÓN SUBSIDIARIA EN CASO DE NO PROSPERAR EL NUMERAL 5.1. En caso que este Despacho considere que lo pretendido no es viable de discutirse a través del medio de control de CONTROVERSIAS CONTRACTUALES (ART. 141 CPACA), y no se encuentre sustento para declarar el incumplimiento del mismo contrato, se decida en consecuencia, que ha existido entonces un enriquecimiento sin causa por parte del demandado CONTRALORÍA DISTRITAL DE CARTAGENA, por la ocupación indebida del inmueble, una vez fenecido el plazo contractual, esto a través del medio de control de REPARACIÓN DIRECTA (ART. 140 CPACA), por el daño antijurídico causado con dicha ocupación a mi representado, y en consecuencia se dicten las siguientes:

5.7. Se declare administrativa y patrimonialmente responsable a la CONTRALORÍA DISTRITAL DE CARTAGENA DE INDIAS, por los perjuicios causados al señor RASCHED BAJAIRE, como consecuencia del enriquecimiento sin causa, derivado del empobrecimiento del demandante, por la ocupación y no pago por el uso y goce del inmueble de su propiedad sin existencia del contrato respectivo.

5.8. Que como consecuencia de prosperar la pretensión subsidiaria del numeral 5.7, se condene a la entidad estatal, CONTRALORÍA DISTRITAL DE



Rad. 13001-33-33-012-2018-00171-01

CARTAGENA DE INDIAS, a reconocer a título de indemnización de perjuicios patrimoniales (daño emergente y lucro cesante), indexados hasta la presentación del presente medio de control, tal y como se liquidaron en los hechos de la demanda, la suma de DIEZ MILLONES CUATROCIENTOS OCHENTA Y CUATRO MIL CIENTO SESENTA Y DOS PESOS M/L (\$10.484.172), o la suma que se llegare a probar a favor de mis poderdantes”.

3.1.2. HECHOS³

Se afirma en la demanda que el señor Rasched José Bajaire Villa es propietario del inmueble identificado con el folio de matrícula inmobiliaria No. 060-186352, el cual está sometido al régimen de propiedad horizontal.

Entre la Contraloría Distrital de Cartagena y Rasched José Bajaire Villa se suscribió un contrato de arrendamiento de ese inmueble, ubicado en el barrio Pie de la Popa, Calle Real o Calle 30, No. 18ª 2 – 26. El valor del contrato fue de \$33.154.000, que se pagarían en dos cuotas iguales por valor de \$16.577.000; el término del contrato fue pactado en once meses y 27 días, es decir, desde el 2 de enero hasta el 31 de diciembre de 2016.

Sostuvo que, antes del vencimiento del plazo contractual (31 de diciembre de 2016), la entidad arrendadora no realizó la adición del contrato ni acto previo a la suscripción de un nuevo contrato de arrendamiento.

Asevera que, el arrendador incumplió con su obligación de restituir o entregar la cosa arrendada a la terminación del contrato, es decir, el 31 de diciembre de 2016. Sin embargo, la entidad ocupó el inmueble entre el 1 al 18 de enero de 2017, sin pagar contraprestación alguna a favor del demandante.

Señala el demandante, que mediante sendos escritos presentados el 28 de abril y 17 de mayo de 2017 solicitó que se fijara fecha para la entrega del inmueble.

3.2. CONTESTACIÓN⁴

³ Fl. 2 - 9 archivo 01 del expediente digitalizado.

⁴ Folios 74 - 78 archivo 01 del expediente digitalizado.



Rad. 13001-33-33-012-2018-00171-01

La Contraloría Distrital de Cartagena se opuso a las pretensiones de la demanda, argumentando que el contrato se celebró y perfeccionó el 4 de enero de 2016, estableciéndose un plazo de 11 meses y 27 días, hasta el 31 de diciembre de 2016. Posteriormente, fue celebrado contrato de arrendamiento No. 001 de 2017, el 19 de enero de 2017.

Explicó que, como durante el periodo comprendido entre el 1º y el 18 de enero de 2017 no existió vínculo contractual entre el demandante y la Contraloría, tampoco existe obligación jurídica a cargo de la entidad, toda vez que, esta no hizo manifestación alguna en el sentido de comprometerse a pagar determinada suma por el uso del bien inmueble.

3.3. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA⁵

Mediante sentencia del 23 de marzo de 2022, el Juzgado Doce Administrativo del Circuito de Cartagena decidió:

“PRIMERO: DECLARAR el incumplimiento por parte de la entidad demandada CONTRALORÍA DISTRITAL DE CARTAGENA DE INDIAS, de la obligación establecida en el numeral 4º de la cláusula tercera del Contrato de Arrendamiento de Bien Inmueble No. 001 de 2016, celebrado el día 4 de enero de 2016 entre esta entidad y el señor RASCHED JOSE BAJAIRE VILLA, de conformidad con los argumentos expuestos en el presente proveído.

SEGUNDO: Negar las demás pretensiones de la demanda”.

Como fundamento de su decisión, sostuvo que, a partir del 1º de enero de 2017 la Contraloría Distrital de Cartagena de Indias en su calidad de arrendataria, estaba en mora de cumplir con la obligación estipulada en la cláusula tercera, numeral 4 del contrato de arrendamiento No. 001 de 2016, o lo que es lo mismo, a partir del 1º de enero de 2017, estaba en la obligación de restituir el bien arrendado, so pena de incurrir en incumplimiento.

Explicó que, en el momento mismo en el cual se hace exigible la obligación del arrendatario de restituir el bien por haberse concretado la terminación del contrato de arrendamiento, surge el derecho del arrendador de adelantar todas las acciones pertinentes para obtener el cumplimiento de la obligación, si el arrendatario no satisface la prestación de restitución.

⁵ Archivo 2 del expediente digitalizado.



Rad. 13001-33-33-012-2018-00171-01

Advirtió que, a pesar de no haber recibido el arrendador la devolución o restitución material del inmueble dado en arrendamiento, este tampoco cumplió con la obligación surgida al momento de finalizar el contrato, relativa a adelantar las acciones pertinentes para obtener de parte del arrendatario el cumplimiento de la obligación de restitución.

En ese sentido, concluyó que no obraba prueba en el expediente que permitiera establecer que el arrendador adelantó algún tipo de acción o de gestión encaminada al logro de la restitución del inmueble en el menor tiempo posible; que no se aportaron requerimientos que se hubiesen dirigido a la entidad demandada solicitándole, por ejemplo, adición del contrato de arrendamiento, o las gestiones necesarias para suscribir un nuevo contrato que permitiera continuar con la ocupación del inmueble por parte de la entidad arrendataria, lo que indica que el demandante asumió un comportamiento completamente pasivo y cómodo frente al cumplimiento imperfecto en que incurrió la entidad pública demandada en cuanto a su obligación devolutoria del bien arrendado, confiando en que en todo caso, de existir incumplimiento, tendría derecho a la correspondiente indemnización.

3.4. RECURSO DE APELACIÓN⁶

La parte demandante interpuso recurso de apelación contra la sentencia del 23 de marzo de 2022 expedida por el Juzgado Doce Administrativo del Circuito de Cartagena, exponiendo como motivos de inconformidad con la decisión, en síntesis, los siguientes:

Considera que en la sentencia recurrida se impone una carga al arrendador no prevista en el contrato, y mucho menos en la ley, al vencimiento del plazo contractual, para negar el reconocimiento y pago del menoscabo patrimonial que sufre el arrendador por el incumplimiento contractual debidamente acreditado, siendo el elemento daño el principal para la responsabilidad contractual.

Advierte que, se incurrió en una indebida interpretación al criterio jurisprudencial descrito en la sentencia fundamento de la motivación (C.E. sección tercera, Subsección A, Sentencia del 29 de octubre del 2014,

⁶ Archivo 5 del expediente digitalizado.



Rad. 13001-33-33-012-2018-00171-01

Radicado 25000-23-26-000-2001-01477-01 (29851); cuando se impone cargas al arrendador como parte demandante, frente a un proceso que tiene un criterio distinto, cuando el arrendador pretende el reconocimiento de un perjuicio, por la renovación y/o prorrogación de un contrato de arrendamiento, circunstancia distinta al caso en concreto.

Adicionalmente, plantea que la sentencia tiene errores de hecho, por carencia de motivación, valoración e indebida apreciación y valoración a las pruebas documentales (informe técnico de avalúo comercial), para establecer el canon de arrendamiento aproximado, y testimonial rendida el día 18 de septiembre del 2019, por el señor Gabriel Eduardo Rodríguez Torices Osorio, donde se logró establecer el perjuicio causado por el incumplimiento contractual.

Insistió en que, al encontrarse probado que el arrendatario no restituyó el inmueble, y al existir una mora por haber incumplido con su obligación de entregar el inmueble luego de vencido el plazo del contrato, tal como lo expuso el A quo en su motivación; el demandante debe ser resarcido por el perjuicio causado de forma plena por haber incumplido los parámetros descritos en el contrato y en los artículos 2005 y 2007 del Código Civil.

Señaló que, el incumplimiento que presentó la entidad demandada da lugar a la violación del principio de buena fe contractual y la confianza legítima que deben mantener las partes en un contrato y la violación al principio de planeación que implica una vulneración a los mandatos establecidos en el artículo 2 de la Constitución Política de Colombia al no cumplir los fines estatales, la satisfacción del interés público, la debida prestación de los servicios a cargo del Estado.

3.5. TRÁMITE SEGUNDA INSTANCIA

Mediante auto del 11 de octubre de 2022, se admitió el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante. Atendiendo a que no era necesario practicar pruebas en segunda instancia, se determinó que no había lugar a la presentación de alegatos en segunda instancia⁷.

⁷ Archivo 5, carpeta segunda instancia, del expediente digitalizado.



3.6. CONCEPTO DEL MINISTERIO PÚBLICO

El representante del Ministerio Público no rindió concepto.

IV. CONTROL DE LEGALIDAD

Revisado el expediente, se observa que, de conformidad con lo previsto en el artículo 207 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo-CPACA, en el desarrollo de las etapas procesales de la primera instancia, se ejerció control de legalidad de estas. Por ello y como en esta instancia no se observan vicios procesales que acarreen la nulidad del proceso, o impidan proferir decisión de fondo, se procede a dictar la sentencia de segunda instancia.

V.- CONSIDERACIONES

5.1. COMPETENCIA

Es competente esta Corporación para conocer el presente proceso en segunda instancia, por disposición del artículo 153 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, que dispone que los Tribunales Administrativos conocen en segunda instancia de las apelaciones de las sentencias dictadas en primera instancia por los jueces administrativos.

5.2. PROBLEMA JURÍDICO

Atendiendo al recurso de apelación interpuesto por la parte demandante, le corresponde a la Sala resolver en esta instancia:

¿Resulta procedente la indemnización de perjuicios que considera causados la parte demandante, por la falta de restitución de un inmueble que fue objeto de contrato de arrendamiento con la Contraloría Distrital de Cartagena, luego de vencido el término contractual?



5.3. TESIS

La Sala sostendrá como tesis que, la declaratoria de incumplimiento del contrato no implica necesariamente que se reconozca la pretensión indemnizatoria al demandante, porque pretende la parte actora que se le reconozca el valor de lo que debió pagar la entidad demandada por el periodo en que ocupó el inmueble sin que mediara contrato de arrendamiento, sin embargo, no acreditó que hubiere iniciado las acciones correspondientes para obtener la restitución del inmueble y que, a su vez, la Contraloría Distrital de Cartagena insistiera en permanecer ocupándolo.

En ese sentido, no logró acreditar la parte actora que la Contraloría Distrital de Cartagena le haya causado un perjuicio entre el 1º y el 18 de enero de 2017, con la ocupación de un inmueble de su propiedad sin que mediara contrato, que deba ser indemnizado. Lo anterior, sin perjuicio de que se haga el análisis por vía de enriquecimiento sin causa (reparación directa) o en ejercicio del medio de control de controversias contractuales.

Por lo tanto, se confirmará la sentencia de primera instancia.

5.4. MARCO NORMATIVO Y JURISPRUDENCIAL

5.4.1. Características del contrato de arrendamiento celebrado entre una entidad del Estado y un particular

El artículo 32 de la Ley 80 de 1993 establece que son contratos estatales todos los actos jurídicos generadores de obligaciones que celebren las entidades a que se refiere ese mismo estatuto, previstos en el derecho privado o en disposiciones especiales, o derivados del ejercicio de la autonomía de la voluntad. El artículo 13 de la misma ley dispone que los contratos que celebren las entidades a que se refiere el artículo 2º se registrarán

⁸ **Ley 80 de 1993. Artículo 2º. DE LA DEFINICIÓN DE ENTIDADES, SERVIDORES Y SERVICIOS PÚBLICOS.** Para los solos efectos de esta ley: 1. Se denominan Entidades Estatales:

a) La Nación, las regiones, los departamentos, las provincias, el Distrito Capital y los distritos especiales, las áreas metropolitanas, las asociaciones de municipios, los territorios indígenas y los municipios; los establecimientos públicos, las empresas industriales y comerciales del Estado, las sociedades de economía mixta en las que el Estado tenga participación superior al cincuenta por ciento (50%), así como las entidades descentralizadas indirectas y las



Rad. 13001-33-33-012-2018-00171-01

por las disposiciones comerciales y civiles pertinentes, salvo en las materias particularmente reguladas por esta ley.

Se desprende de lo anterior que, por disposición misma del Estatuto de la Contratación Estatal se aplica la integración normativa de esta regulación con el régimen civil y comercial.

En ese orden, de acuerdo con el artículo 1973 del Código Civil, el arrendamiento es un contrato en el que las dos partes se obligan recíprocamente, la una a conceder el goce de una cosa, o a ejecutar una obra o a prestar un servicio, y la otra a pagar por este goce, obra o servicio un precio determinado.

En consonancia, el artículo 1982 prescribe que el arrendador está obligado a: i) entregar al arrendatario la cosa arrendada; ii) mantenerla en estado de servir para el fin a que ha sido arrendada y iii) librar al arrendatario de toda turbación o embarazo en el goce de la cosa arrendada. Al terminar el contrato, a su vez, el arrendatario está obligado a restituir la cosa - obligación de hacer-, y el arrendador debe recibirla, sin perjuicio de que pueda demandar los daños que presente el inmueble (art. 2005).

demás personas jurídicas en las que exista dicha participación pública mayoritaria, cualquiera sea la denominación que ellas adopten, en todos los órdenes y niveles.

b) El Senado de la República, la Cámara de Representantes, el Consejo Superior de la Judicatura, la Fiscalía General de la Nación, la Contraloría General de la República, las contralorías departamentales, distritales y municipales, la Procuraduría General de la Nación, la Registraduría Nacional del Estado Civil, los ministerios, los departamentos administrativos, las superintendencias, las unidades administrativas especiales y, en general, los organismos o dependencias del Estado a los que la ley otorgue capacidad para celebrar contratos.

2. Se denominan servidores públicos:

a) Las personas naturales que prestan sus servicios dependientes a los organismos y entidades de que trata este artículo, con excepción de las asociaciones y fundaciones de participación mixta en las cuales dicha denominación se predicará exclusivamente de sus representantes legales y de los funcionarios de los niveles directivo, asesor o ejecutivo o sus equivalentes en quienes se delegue la celebración de contratos en representación de aquéllas.

b) Los miembros de las corporaciones públicas que tengan capacidad para celebrar contratos en representación de éstas.

3. Se denominan servicios públicos:

Los que están destinados a satisfacer necesidades colectivas en forma general, permanente y continua, bajo la dirección, regulación y control del Estado, así como aquellos mediante los cuales el Estado busca preservar el orden y asegurar el cumplimiento de sus fines.



Rad. 13001-33-33-012-2018-00171-01

En este punto, se resalta que las disposiciones civiles y comerciales serán aplicables siempre y cuando no exista regulación especial en el Estatuto de Contratación Estatal. Así entonces, en los artículos 39 y 41 de la Ley 80 se exige la formalidad del escrito; por lo tanto, el contrato de arrendamiento en el que interviene una entidad pública es solemne en el entendido que debe elevarse a escrito para que se entienda perfeccionado. Así lo ha sostenido el Consejo de Estado:

“Constituyen casos típicos de excepción a la integración normativa del régimen de contratación, los procedimientos de formación del contrato estatal y la formalidad escrita del mismo, puesto que en esos asuntos existen reglas legales específicas de acuerdo con la Ley 80 de 1993, contrarias a las disposiciones del derecho [de la contratación entre particulares] en las que se pregona como principio general la libertad de las formas de negociación en la etapa precontractual y el consenso de voluntades como fuente suficiente para dar lugar a la existencia de un contrato mercantil”⁹.

Otra característica del contrato estatal de arrendamiento es la improcedencia de la prórroga automática y de la tácita reconducción prevista en el artículo 2014 del Código Civil. Al respecto, ha sostenido el Consejo de Estado¹⁰ que la aplicación de tales figuras daría lugar a un derecho de permanencia indefinida de la relación contractual, en la medida que este tipo de cláusulas del derecho común se apartan de los principios y fines de la contratación estatal desarrollados en la Ley 80 de 1993.

De igual manera, se ha excluido la integración normativa del régimen de contratación en lo que tiene que ver con la renovación del contrato de arrendamiento consagrado en el artículo 518 del Código de Comercio, por cuanto, *“esa prerrogativa del derecho comercial se opone a los principios de la Hacienda Pública, de la gestión de los bienes y recursos del Estado y en su caso, a los principios propios del servicio público que se presta con determinados bienes”¹¹.*

⁹ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección A, Consejero Ponente: Hernán Andrade Rincón (E), sentencia del 29 de octubre de 2014, expediente No. 29851, radicación No. 250002326000200101477 01.

¹⁰ Ibídem.

¹¹ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección A, Consejero Ponente: Hernán Andrade Rincón (E), sentencia del 29 de octubre de 2014,



Rad. 13001-33-33-012-2018-00171-01

Sobre el tema, ha sostenido la Corte Constitucional en sentencia T – 679 de 2017:

“Bajo este panorama, es posible concluir que si bien el artículo 13 de la Ley 80 de 1993, al referirse al régimen aplicable a los contratos estatales hace una remisión a las disposiciones civiles y comerciales, ésta tiene lugar siempre y cuando dichas normas no se encuentren en contraposición con el régimen de la contratación estatal, respetando siempre los principios constitucionales que deben regir la función administrativa. De manera particular, tratándose del contrato de arrendamiento estatal, existen al menos tres situaciones en las que se excluye la integración normativa a la que se refiere el artículo 13 del Estatuto de la Contratación Estatal, de modo que frente a ellas, no resulta aplicable lo determinado por las normas civiles y comerciales respectivas: (i) los procedimientos de formación del contrato estatal y la formalidad escrita del mismo, donde es imperativo que se apliquen las normas de la Ley 80 de 1993; (ii) lo referente a las cláusulas de prórroga automática y la tácita reconducción del contrato de arrendamiento, consagrado en el artículo 2014 del Código Civil, que, como se vio, resulta inaplicable; y (iii) el derecho a la renovación del contrato de arrendamiento establecido en el artículo 518 del Código de Comercio, el cual no tiene cabida en este tipo de contratos”.

En cuanto a la terminación del contrato de arrendamiento con entidades estatales, el Consejo de Estado ha sostenido que estos se extinguen por el vencimiento del plazo pactado **y su vigencia no se extiende por el hecho de que el arrendatario continúe con el uso del inmueble arrendado**. En ese momento, se hace exigible al arrendatario la obligación de restituir el bien y surge en cabeza del arrendador el derecho de adelantar las acciones pertinentes para obtener el cumplimiento de la obligación¹².

En cuanto a los mecanismos con que cuenta el arrendador para hacer cumplir las obligaciones a cargo del arrendatario, la Corte Constitucional ha sostenido:

“De todo lo anterior se concluye que, a la terminación del contrato de arrendamiento, se hace exigible la obligación del arrendatario de restituir el bien objeto del contrato y, en consecuencia, surge el derecho del arrendador de adelantar las acciones necesarias para obtener el cumplimiento de la

expediente No. 29851, radicación No. 250002326000200101477 01, actor: Galería Cano S.A. y otros, demandado: Unidad Administrativa Especial de Aeronáutica Civil.

¹² Así lo ha sostenido la Sección Tercera del Consejo de Estado, entre otras, en la sentencia de 8 de marzo de 2007, radicado 400012331000199303394 01.



Rad. 13001-33-33-012-2018-00171-01

obligación, si el arrendatario no satisface dicha prestación. Para lo anterior, el régimen civil contiene el proceso de restitución de inmueble arrendado, que se rige por las normas contenidas en el artículo 384 del Código General del Proceso. Sin perjuicio de lo anterior, el Código Nacional de Policía y Convivencia contiene un proceso verbal abreviado que permite la restitución de bienes inmuebles cuando hayan sido ocupados o perturbados por vías de hecho. En este caso, la Ley misma habilita a las entidades públicas a solicitar la iniciación de este proceso, buscando recuperar bienes inmuebles, especialmente tratándose de bienes fiscales, siendo la decisión adoptada meramente de carácter provisional, mientras el juez ordinario competente decide definitivamente sobre la cuestión.

Sin perjuicio de lo anterior, debe tenerse en cuenta que la restitución de bienes inmuebles del Estado, que busca preservar el interés general sobre el particular, en ocasiones, puede afectar los derechos de las personas que se encuentran ocupando dicho bien. Lo anterior pone de presente que, en el marco de los procedimientos que buscan la restitución de estos bienes, puede surgir una tensión entre la protección del interés general, por un lado, y los derechos particulares de quienes ocupan el bien, por el otro¹³”.

5.5. CASO CONCRETO

5.5.1. Hechos relevantes probados

5.5.1.1. El señor Rasched José Bajaire Villa es el propietario del inmueble identificado con matrícula No. 060-186352, ubicado en el barrio Pie de la Popa, edificio Displlaspel¹⁴.

5.5.1.2. El 4 de enero de 2016, el señor Rasched José Bajaire Villa y el secretario general de la Contraloría Distrital de Cartagena suscribieron el contrato No. 01 de 2016, que tuvo por objeto el arrendamiento del inmueble donde funcionan las instalaciones de esa entidad. Se estableció un plazo de ejecución de 11 meses y 27 días, sin que exceda el 31 de diciembre de 2016 y el valor del contrato fue de \$180.480.000 que se pagaría en cuotas mensuales de \$15.344.000¹⁵. En la cláusula tercera del contrato, se establecieron las obligaciones del arrendatario entre las cuales se destaca:

¹³ Sentencia T – 679 de 2017.

¹⁴ Folio 40 – 41 archivo 01 del expediente digitalizado.

¹⁵ Folio 21 – 25 archivo 01 del expediente digitalizado.



Rad. 13001-33-33-012-2018-00171-01

ocasionado daños, lesiones y/o perjuicios a terceros durante la ejecución del contrato. **CLAUSULA TERCERA. OBLIGACIONES DEL ARRENDATARIO** – LA CONTRALORÍA además de las obligaciones generales reguladas por las normas vigentes deberá cumplir con las siguientes obligaciones cumplirá con las siguientes: 1. Le está prohibido guardar sustancias explosivas perjudiciales para la conservación, seguridad e higiene y se hace responsable directo ante las autoridades por el incumplimiento de la cláusula. Igualmente se le prohíbe al ARRENDATARIO la destinación del inmueble para fines reñidos con la moral, las buenas costumbres o para fines distintos al previsto. 2. La CONTRALORÍA no podrá ceder ni subarrendar total o parcialmente el inmueble objeto del presente contrato sin el previo consentimiento expreso y escrito del arrendador, los cambios de destinación del inmueble, subarriendo, maltrato o daño del inmueble, problemas policíacos y/o penales que se presenten en el mismo se entenderán para el efecto del presente contrato lesivos y dará derecho al arrendador a dar por terminado el presente sin que se tenga de indemnizar a la Contraloría, por motivo alguno, desde ya este autoriza a iniciar las acciones judiciales para obtener la restitución del inmueble. 3. Desde ya se establece que todo daño que cause LA CONTRALORÍA a muebles, inmuebles y terceros por ejecución de su objeto social será responsabilidad exclusiva del mismo, exonerando al ARRENDADOR de toda culpa o responsabilidad por tales hechos. Como consecuencia de lo anterior LA CONTRALORÍA se obliga a tomar las medidas de seguridad necesarias para el funcionamiento de la entidad. 4. Hacer devolución del inmueble dado en arrendamiento AL ARRENDADOR, a la terminación del contrato, en el mismo estado en que fue recibido, según las actas firmadas, salvo el normal deterioro que se presente producto de su uso. Al finalizar el contrato LA CONTRALORÍA para cubrir los costos que se causen en el evento en que el inmueble dado en arriendo no sea entregado en las mismas condiciones en que se recibió de conformidad con el inventario, el Arrendador deberá hacer los

5.5.1.3. El 19 de enero de 2017, se celebró un nuevo contrato de arrendamiento entre el demandante y la Contraloría Distrital de Cartagena, en el que se estableció un plazo contractual de dos (2) meses¹⁶.

5.5.1.4. El 23 de marzo de 2017, el señor Rasched José Bajaire Villa reiteró petición ante la Contraloría Distrital de Cartagena¹⁷, insistiendo en que se dé respuestas a dos interrogantes que considera no fueron resueltos con la comunicación anterior:

- I. NO SE HACE MENCION A LA PETICION NUMERO 1; SI LA ENTIDAD CANCELO CANON DE ARRENDAMIENTO DURANTE LOS DIAS 1 AL 18 DE ENERO DEL 2017.
- II. AL ENCONTRARSE VENCIDO EL PLAZO CONTRACTUAL-ESTA ENTIDAD DEBE SUMINISTRAR COPIA DEL CONTRATO ADICIONAL DE ARRENDAMIENTO PARA SU FIRMA POR PARTE DEL ARRENDADOR (NUMERAL 5)

5.5.1.5. Con la demanda se aportó el informe técnico de avalúo comercial realizado por el perito evaluador Gabriel Rodríguez – Torices Osorio, respecto del inmueble ubicado en la calle Real o Calle 30 No. 18 A 226 del barrio Pie de la Popa, de propiedad del señor Rasched Bajaire Villa¹⁸. En el informe se determinó que el valor comercial del inmueble es de \$3.291.600.000 y que el canon de arrendamiento mensual es de \$13.824.720 mensuales.

5.5.1.6. El perito sustentó su dictamen en la audiencia de pruebas que tuvo lugar el 18 de septiembre de 2019. Manifestó que hizo uso del método comparativo sobre el valor de los cañones de arrendamiento de los

¹⁶ Folio 87 – 92 archivo 01 del expediente digitalizado.

¹⁷ Folio 56 – 58 archivo 01 del expediente digitalizado.

¹⁸ Folio 26 – 39 archivo 01 del expediente digitalizado.



Rad. 13001-33-33-012-2018-00171-01

inmuebles de la zona y ese ejercicio arrojó como resultado el valor que se puede cobrar.

5.5.2. Análisis crítico de las pruebas frente al marco jurídico

Atendiendo a los argumentos expuestos en el recurso de apelación, la discusión en este caso se centra en establecer si resulta procedente condenar a la Contraloría Distrital de Cartagena al pago de perjuicios a favor del demandante, por no haber entregado el inmueble objeto del contrato de arrendamiento a la terminación del plazo contractual y por haberlo ocupado entre el 1º y el 18 de enero de 2017, sin que mediara un contrato de arrendamiento perfeccionado.

La demanda fue presentada en ejercicio del medio de control de controversias contractuales y lo que persigue la parte demandante es que se declare el incumplimiento del contrato de arrendamiento No. 001 de 2006, por no haberse entregado del inmueble al arrendador el 31 de diciembre de 2016. Como consecuencia de lo anterior, pretende que se condene a la Contraloría Distrital de Cartagena de Indias pagar, a título de indemnización de perjuicios, la suma de \$10.484.172.

En la sentencia de primera instancia, aunque se declaró el incumplimiento del contrato, se negó la pretensión indemnizatoria debido a que el arrendador no demostró haber adelantado las acciones pertinentes para obtener la restitución del inmueble.

Para la Sala, aunque en la demanda se invoque el medio de control de controversias contractuales y las pretensiones, en principio, están encaminadas a que se declare el incumplimiento de un contrato de arrendamiento, lo que realmente pretende la parte actora es que se le indemnice el daño que considera le causó la Contraloría Distrital de Cartagena de Indias al ocupar el inmueble de su propiedad, entre el 1º y el 18 de enero de 2017, sin que mediara un contrato de arrendamiento.

Determinado lo anterior, observa la Sala que en el presente asunto está acreditado que el demandante y la Contraloría Distrital de Cartagena suscribieron el contrato No. 01 de 2016 que tuvo por objeto el arrendamiento del inmueble donde funcionaban las instalaciones de esa entidad, el cual finalizó el 31 de diciembre de ese año.



Rad. 13001-33-33-012-2018-00171-01

Ambas partes celebraron un nuevo contrato de arrendamiento sobre el mismo inmueble, el 19 de enero de 2017, en el que se estableció un plazo contractual de dos meses. Solo hasta el 17 de marzo de 2017, el demandante radicó ante la Contraloría Distrital una petición en la que solicitó se certificara si la entidad había pagado canon de arrendamiento entre los días 1 al 18 de enero de 2017 y que se suministrara copia del contrato adicional.

La Sala coincide con la juez de primera instancia en que, efectivamente, la Contraloría Distrital de Cartagena incumplió el contrato No. 01 de 2016 celebrado con el señor Rasched José Bajaire Villa, en la medida que era su obligación devolver el inmueble dado en arrendamiento, a la terminación del contrato, lo que ocurrió el 31 de diciembre de 2016. En consecuencia, era procedente acceder a la pretensión de declarar el incumplimiento del contrato.

Ahora bien, la declaratoria de incumplimiento del contrato no implica necesariamente que se reconozca la pretensión indemnizatoria al demandante. Esto porque el monto pretendido (\$10.484.172), según se explica en la demanda, equivale al canon de arrendamiento proporcional para el periodo comprendido entre el 1º y el 18 de enero de 2017; es decir, pretende la parte actora que se le reconozca el valor de lo que debió pagar la entidad demandada por el periodo en que ocupó el inmueble sin que mediara contrato de arrendamiento.

Al respecto, debe precisarse que el contrato de arrendamiento en el que esté involucrada una entidad pública finaliza con el vencimiento del término correspondiente, esto porque al tratarse de un contrato estatal tiene la característica de ser solemne y resulta obligatorio para su perfeccionamiento que esté elevado a escrito; toda vez que, no se admiten respecto de este las figuras de prórroga automática y de la tácita reconducción prevista en la legislación civil.

En consecuencia, una vez finalizado el término contractual surge el derecho para el arrendador de exigir la restitución del inmueble. Al respecto, la parte demandante no acreditó que hubiere iniciado las acciones correspondientes para obtener la restitución del inmueble y que, a su vez, la Contraloría Distrital de Cartagena insistiera en permanecer ocupándolo. Por lo tanto, la Sala coincide con la A quo en que el demandante permitió que



Rad. 13001-33-33-012-2018-00171-01

la entidad permaneciera en el inmueble en el referido periodo, aun cuando no mediaba contrato de arrendamiento.

En ese orden, para la Sala no son de recibo los argumentos expuestos por la parte demandante en su apelación, pues no se le está imponiendo una carga al demandante que no está en el contrato, ni en la ley. Lo que se reprocha en este caso, es que aun cuando el demandante no ejerció las acciones legales con que contaba para exigir a la Contraloría Distrital de Cartagena la devolución del inmueble; pretende la indemnización por un daño presuntamente causado y que tuvo origen en una situación que en su momento permitió.

Sobre este punto, se destaca que el demandante en ningún momento exigió la devolución del inmueble, pues solamente el 17 de marzo de 2017 - cuando ya se había suscrito un nuevo contrato de arrendamiento- radicó una petición ante la Contraloría Distrital, en el que se limitó a pedir que se certificara si se había hecho el pago del canon de arrendamiento por ese periodo y si existía adición del contrato; pero en ningún momento se requirió la devolución del inmueble.

Para la Sala, no es cierto que la sentencia de primera instancia tenga errores relacionados con la carencia de motivación e indebida valoración de las pruebas. En cuanto al informe técnico de avalúo comercial y la sustentación que hizo el perito en la audiencia de pruebas, estas se dirigen a probar la procedencia del monto que se pretende obtener, pero las mismas no podrían tenerse en cuenta si se descarta la procedencia de la indemnización.

Finalmente, se destaca la Sala que las pretensiones indemnizatorias del demandante realmente están encaminadas al ejercicio de la *actio in rem verso* por el presunto enriquecimiento sin causa de la entidad demandada, al punto que así se planteó como pretensión subsidiaria en la demanda.

Al respecto, cabe precisar que en la sentencia de unificación del 19 de noviembre de 2012¹⁹ la Sección Tercera del Consejo de Estado precisó que la *actio in rem verso* no puede ser utilizada para reclamar el pago de obras o servicios que se hayan ejecutado en favor de la administración sin

¹⁹ Radicado 73001-23-31-000-2000-03075-01 (24897) del 19 de noviembre de 2012, C.P. Jaime Orlando Santofimio Gamboa.



Rad. 13001-33-33-012-2018-00171-01

contrato alguno o al margen de este, eludiendo el mandato de la ley que prevé que el contrato estatal es solemne porque debe celebrarse por escrito y agotando previamente los procedimientos señalados por el legislador. En esa providencia se señalan los casos en los que, de manera excepcional y por razones de interés público o general, resultaría procedente esta acción.

En este caso tampoco procedería la actio in rem verso porque la situación expuesta por el demandante no encaja en ninguna de las hipótesis definidas por la jurisprudencia, toda vez que, (i) no está acreditado que la Contraloría Distrital de Cartagena haya constreñido a la actora para ocupar el inmueble entre el 1º y el 17 de enero de 2017; (ii) no se trata de un caso en el que fuera urgente y necesaria la ocupación del inmueble para evitar una amenaza o una lesión inminente e irreversible al derecho a la salud; y (iii) no se está ante un caso en el que proceda la urgencia manifiesta.

De este modo, es dable concluir que, ya sea que se haga el análisis por vía de enriquecimiento sin causa (reparación directa) o en ejercicio del medio de control de controversias contractuales, la conclusión a la que se arriba sería la misma: no logró acreditar la parte actora que la Contraloría Distrital de Cartagena le haya causado un perjuicio entre el 1º y el 18 de enero de 2017, con la ocupación de un inmueble de su propiedad sin que mediara contrato de arrendamiento perfeccionado.

Por lo anterior, se confirmará la sentencia de primera instancia que accedió parcialmente a las pretensiones de la demanda.

5.7. Costas en segunda instancia

El artículo 188 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo señala que, *“Salvo en los procesos en que se ventile un interés público, la sentencia dispondrá sobre la condena en costas, cuya liquidación y ejecución se regirán por las normas del Código de Procedimiento Civil”*. El artículo 47 de la Ley 2080 de 2021 adicionó un inciso a la referida norma, en el que se establece: *“En todo caso, la sentencia dispondrá sobre la condena en costas cuando se establezca que se presentó la demanda con manifiesta carencia de fundamento legal”*.

Con fundamento en la integración normativa que dispone el citado artículo 188 del CPACA, sería lo dispuesto en el artículo 365 del Código General del Proceso, que dispone en el numeral 1º que se condenará en costas, a la



Rad. 13001-33-33-012-2018-00171-01

parte vencida en el proceso, o a quien se le resuelva desfavorablemente el recurso de apelación, casación, queja, súplica, anulación o revisión que haya propuesto.

No obstante, la Sala se abstendrá de imponer condena en costas a la parte actora por no evidenciarse que la demanda se presentó con manifiesta carencia de fundamento legal.

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Administrativo de Bolívar administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

VI.- FALLA

PRIMERO: Confirmar la sentencia de primera instancia, por las razones expuestas.

SEGUNDO: Sin condena en costas en segunda instancia.

TERCERO: Ejecutoriada esta providencia, remítase el expediente al juzgado de origen.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Constancia: el proyecto de esta providencia fue estudiado y decidido en sesión virtual de la fecha.

LOS MAGISTRADOS,

ÓSCAR IVÁN CASTAÑEDA DAZA

JOSÉ RAFAEL GUERRERO LEAL

MARCELA DE JESÚS LÓPEZ ÁLVAREZ