



**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL DEPARTAMENTO
ARCHIPIÉLAGO DE SAN ANDRÉS, PROVIDENCIA Y
SANTA CATALINA**

SIGCMA

San Andrés Isla, cuatro (04) de mayo de dos mil veinte (2020)

Sentencia No. 0047

Medio de Control	Reparación Directa – Incidente de Liquidación de Perjuicios
Radicado	76- 001-33-31-015-2011-00278-01
Demandante	Mario Luis Ángel Rodríguez
Demandado	Empresas Municipales de Cali – EMCALI y otros
Magistrado Ponente	José María Mow Herrera

Procedente del Tribunal Contencioso Administrativo del Valle del Cauca, en desarrollo de lo dispuesto en materia de descongestión en el Acuerdo No.PCSJA19-11276 del 17 de mayo de 2019, prorrogado mediante el artículo 2° del Acuerdo PCSJA19-11444 del 14 de noviembre de 2019 y el Acuerdo PCSJA20-11507 del 21 de febrero de 2020, proferidos por el Consejo Superior de la Judicatura, se encuentra el proceso de la referencia en estado de resolver el recurso de apelación en contra de la sentencia de 11 de noviembre de 2016, por medio de la cual se resolvió incidente de liquidación de perjuicios promovido por la parte demandante, a lo cual procede la Sala de Decisión de esta Corporación.

I.- OBJETO DE LA DECISIÓN

Surtido el trámite de ley, sin que se observe causal de nulidad que invalide lo actuado, y debidamente integrada la Sala, procede la Corporación a decidir el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante, contra la sentencia de 11 de noviembre de 2016, proferida por el Juzgado Veinte Administrativo Mixto del Circuito de Cali, por medio de la cual se resolvió incidente de liquidación de perjuicios, en el cual se dispuso lo siguiente:

*“**PRIMERO: DENEGAR** lo pretendido por la parte actora dentro del presente incidente de liquidación de perjuicios, por concepto de daño emergente, conforme a las razones esbozadas en la parte motiva de este proveído.”*

II.- ANTECEDENTES

El señor Mario Luis Ángel Rodríguez, actuando por medio de apoderado judicial, instauró demanda de Reparación Directa en contra de las Empresas Municipales de Cali E.I.C.E. E.S.P. – EMCALI E.I.C.E. E.S.P. y otro, con la finalidad que le fueran reconocidos los perjuicios (materiales y morales) sufridos por la destrucción de la mercancía que se encontraba al interior de su local comercial, luego de que fuera inundado a causa del rompimiento de un tubo madre de acueducto, durante los trabajos realizados por el personal del CONSORCIO NUEVOS SERVICIOS CALI - SERCALI en el sector.

Agotados todos los trámites procesales al interior del proceso, el Juzgado Quinto Administrativo de Descongestión del Circuito Judicial de Cali, profirió **sentencia de primera instancia** el 25 de marzo del 2015¹, mediante la cual resolvió:

“PRIMERO: NIEGUESE la tacha por sospechosa de los testimonios rendidos por las señoras Luz Nelly Guevara y María Ignacia Ángel Rodríguez, formulada por la llamada en garantía la PREVISORA S.A. COMPAÑÍA DE SEGUROS, conforme lo expuesto en la presente providencia.

SEGUNDO: DECLÁRASE administrativa y patrimonialmente responsable en forma solidaria, de acuerdo a lo dicho en la parte motiva de esta providencia, a las EMPRESAS MUNICIPALES DE CALI – EMCALI en un 20% y al CONSORCIO NUEVOS SERVICIOS CALI “SERCALI” en un 80%, de los perjuicios irrogados al Señor MARIO LUIS ÁNGEL RODRÍGUEZ, por los hechos ocurridos el día 9 de noviembre de 2009, a las 12:30 a.m., por falla en la prestación del servicio que produjo la inundación del local comercial ubicado en la Carrera 2N o Avenida del Río No. 17-66 del Barrio el Piloto y los perjuicios reconocidos en la presente sentencia.

TERCERO: CONDÉNESE en forma solidaria, de acuerdo con lo dicho en la parte motiva de esta providencia, a las EMPRESAS MUNICIPALES DE CALI - EMCALI Y al CONSORCIO NUEVOS SERVICIOS CALI “SERCALI” al pago de perjuicios morales a favor del actor en la suma equivalente a 20 salarios mínimos legales mensuales vigentes a la fecha de ejecutoria de esta providencia.

CUARTO: CONDÉNESE en forma solidaria, de acuerdo a lo dicho en la parte motiva de esta providencia y en abstracto a las EMPRESAS MUNICIPALES DE CALI – EMCALI y al CONSORCIO NUEVOS SERVICIOS CALI “SERCALI”, al pago del daño emergente por la destrucción del papel que se encontraba en el referido local

¹ Visible a folios 509 a 554 del cuaderno principal.

Expediente: 76-001-33-31-015-2011-00278-01
Demandante: Mario Luis Ángel Rodríguez
Demandado: Empresas Municipales de Cali – EMCALI y otro
Acción: Reparación Directa

SIGCMA

comercial de propiedad del actor, para lo cual la deberá proceder de conformidad con lo prescrito en el inciso segundo del artículo 172 del C.C.A.

QUINTO: CONDÉNESE en forma solidaria, de acuerdo a lo dicho en la parte motiva de esta providencia, a las EMPRESAS MUNICIPALES DE CALI – EMCALI y al CONSORCIO NUEVOS SERVICIOS CALI “SERCALI” al pago del lucro cesante en la suma de treinta y un millones cien mil setecientos sesenta y siete pesos con cuarenta centavos pesos (\$31.100.767,40).

SEXTO: DECLÁRESE a las llamadas en garantía – Compañías de Seguros Allianz Seguros S.A., con participación del 80% y a la Previsora S.A., con participación del 20% que están llamadas a responder, en razón de la existencia de una relación contractual, por las sumas a cuyo pago correspondan a las EMPRESAS MUNICIPALES DE CALI – EMCALI y al CONSORCIO NUEVOS SERVICIOS “SERCALI”.

SÉPTIMO: CÚMPLASE lo dispuesto en esta providencia, en los términos establecidos en los artículos 176, 177 y 178 del Código Contencioso Administrativo.

OCTAVO: NIÉGASE las demás pretensiones de la demanda.”

Posteriormente, el apoderado de la parte demandante, el apoderado de las Empresas Municipales de Cali – EMCALI E.I.C.E. E.S.P, y las llamadas en garantía, compañías de Seguros Allianz Seguros S.A. y la Previsora S.A, dentro del término de ejecutoria de la sentencia, presentaron recursos de apelación frente a la decisión emitida por el Juzgado de primera instancia², los cuales fueron admitidos mediante providencia del 26 de octubre de 2015 por el Tribunal Contencioso Administrativo del Valle del Cauca.

Surtido todo el trámite procesal, el Tribunal Administrativo del Valle del Cauca con ponencia de la Dra. Adriana Bernal Vélez profirió **sentencia de segunda instancia** No. 118 el 26 de octubre de 2015³, disponiendo lo siguiente:

PRIMERO: REVÓCASE el numeral quinto de la parte resolutive de la sentencia No. 036 del 25 de marzo de 2015, proferida por el Juzgado Quinto Administrativo de Descongestión del Circuito de Cali – Valle, conforme lo expuesto.

SEGUNDO: MODIFÍCANSE los numerales segundo, tercero, cuarto y sexto de la parte resolutive de la sentencia No. 036 del 25 de marzo de 2015, proferida por el Juzgado

² Visible a folios 636 a 677 del cuaderno principal.

³ Ibidem.

Expediente: 76-001-33-31-015-2011-00278-01
Demandante: Mario Luis Ángel Rodríguez
Demandado: Empresas Municipales de Cali – EMCALI y otro
Acción: Reparación Directa

SIGCMA

Quinto Administrativo de Descongestión del Circuito de Cali – Valle, los cuales quedarán así:

2.- DECLÁRENSE administrativamente y patrimonialmente responsables en forma solidaria, de acuerdo a lo dicho en la parte motiva de esta providencia, a las EMPRESAS MUNICIPALES DE CALI- EMCALI y al CONSORCIO NUEVOS SERVICIOS CALI – SECALI conformado por DISCO S.A., PROYECTOS DE INGENIERÍA S.A. – PROING S.A. y TECNIACUEDUCTOS LTDA., de los perjuicios causados al señor MARIO LUIS ÁNGEL RODRÍGUEZ, por los hechos ocurridos el día 9 de noviembre de 2009, por la falla en la prestación del servicio que produjo la inundación del local comercial ubicado en la Carrera 2N o Avenida del Rio No. 17-66 del Barrio el Piloto, conforme lo expuesto.

3.- CONDÉNASE en forma solidaria a las EMPRESAS MUNICIPALES DE CALI- EMCALI y al CONSORCIO NUEVOS SERVICIOS CALI – SECALI conformado por DISCO S.A., PROYECTOS DE INGENIERÍA S.A. – PROING S.A. y TECNIACUEDUCTOS LTDA., a pagar al señor MARIO LUIS ÁNGEL RODRÍGUEZ en la suma equivalente a veinte (20) salarios mínimos legales mensuales por concepto de perjuicios morales.

4.- CONDÉNASE en forma solidaria, de acuerdo a lo dicho en la parte motiva de esta providencia, y en abstracto a las EMPRESAS MUNICIPALES DE CALI- EMCALI y al CONSORCIO NUEVOS SERVICIOS CALI – SECALI conformado por DISCO S.A., PROYECTOS DE INGENIERÍA S.A. – PROING S.A. y TECNIACUEDUCTOS LTDA., al pago de daño emergente por la destrucción del papel que se encontraba en el referido local comercial de propiedad del actor, para lo cual deberá proceder de conformidad con lo prescrito en el inciso segundo del artículo 172 del C.C.A.

6.- CONDÉNASE a LA PREVISORA S.A. COMPAÑÍA DE SEGUROS y a ALLIANZ SEGUROS S.A., a reembolsar a las EMPRESAS MUNICIPALES DE CALI – EMCALI EICE ESP, la suma que esta entidad efectivamente cancele al demandante por concepto de perjuicios morales y materiales, hasta el máximo del valor asegurado, sujeto a los términos y condiciones de la póliza respectiva, conforme lo expuesto.”

TERCERO: CONFÍRMASE en lo demás la sentencia No. 036 del 25 de marzo de 2015, proferida por el Juzgado Quinto Administrativo de Descongestión del Circuito de Cali – Valle, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

CUARTO: Ejecutoriada esta providencia, envíese el expediente al Juzgado de origen para lo de su cargo.” (Subrayas de la Sala)

Expediente: 76-001-33-31-015-2011-00278-01
Demandante: Mario Luis Ángel Rodríguez
Demandado: Empresas Municipales de Cali – EMCALI y otro
Acción: Reparación Directa

SIGCMA

El anterior pronunciamiento del Ad quem quedó debidamente ejecutoriado, según constancia proferida por la secretaria del Tribunal administrativo del Valle del Cauca.⁴

Mediante proveído de 15 de febrero de 2016, el Juzgado Veinte Administrativo Mixto del Circuito Judicial de Cali, avocó el conocimiento del proceso de la referencia, procedente del Juzgado Quinto Administrativo de Descongestión del Circuito Judicial de Cali, y resolvió obedecer y cumplir lo resuelto por el Tribunal Contencioso Administrativo del Valle del Cauca.⁵

Una vez establecidos los antecedentes del presente proceso, se procede a efectuar el estudio y análisis concerniente al trámite incidental.

- TRÁMITE INCIDENTAL

El 29 de febrero de 2016 el apoderado de la parte actora, radicó el memorial contentivo del incidente de liquidación de perjuicios⁶, de conformidad con lo ordenado en el numeral cuarto de la sentencia proferida en segunda instancia por el Tribunal Administrativo del Valle del Cauca, en lo relativo a la condena en abstracto del perjuicio material - daño emergente⁷, sufrido por el señor Mario Luis Ángel Rodríguez, a causa de la destrucción del papel que se encontraba al interior de su local comercial al momento de la inundación.

En virtud de lo anterior, se procedió a correr traslado del incidente a las entidades demandadas, por el término de tres (3) días, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 129 inciso 3° del C.G.P, aplicable por remisión expresa del artículo 267 del Código Contencioso Administrativo, según consta a folio 13 del mentado cuaderno.

Mediante constancia secretarial del 11 de octubre de 2016 se vislumbra que la anterior providencia quedó debidamente ejecutoriada y que las llamadas en garantía

⁴ Visible a folio 679 del cuaderno principal.

⁵ Visible a folio 682 a 683 del cuaderno principal.

⁶ Visible a folios 1-2 del cuaderno No. 2.

⁷ Ver numeral cuarto de la sentencia de segunda instancia.

Expediente: 76-001-33-31-015-2011-00278-01
Demandante: Mario Luis Ángel Rodríguez
Demandado: Empresas Municipales de Cali – EMCALI y otro
Acción: Reparación Directa

SIGCMA

ALLIANZ SEGUROS S.A.⁸, y LA PREVISORA S.A.⁹, presentaron oposición al incidente de liquidación de perjuicios.

Mediante **Sentencia**¹⁰ de fecha 11 de noviembre de 2016, el Juzgado Veinte Administrativo Mixto del Circuito de Cali¹¹, denegó lo pretendido por la parte actora dentro del presente incidente por concepto de daño emergente, bajo el siguiente argumento:

El *a quo* sostuvo que las facturas allegadas al plenario con el fin de acreditar el daño emergente, deben cumplir con tres tipos de requisitos: los generales de tipo comercial, propios de los títulos valores (art. 621 del C. Co.); los esenciales de tipo tributario propios de las facturas de venta (art. 617 del E. T); y los especiales de tipo comercial propios del título valor factura (art. 774 del C. Co.)

En ese orden, concluyó que las facturas aportadas al presente incidente, carecen de varias de las exigencias transcritas, para que puedan ser valoradas como facturas de venta, en esa dirección, sostuvo que estas al no reunir los requisitos previstos en el Código de Comercio y el Estatuto Tributario, no logran demostrar en debida forma el daño emergente, luego entonces, ante la ausencia de elementos probatorios que acrediten el monto del daño emergente reclamado, denegó la pretensión encaminada a su reconocimiento.

Inconforme con la anterior decisión, la parte demandante interpuso dentro de la oportunidad procesal correspondiente **Recurso de Apelación** contra la sentencia de primera instancia, sustentado así:¹²

El argumento central de inconformidad del actor, se refiere concretamente al hecho que se desconoce flagrantemente la esencia de las sentencias emanadas del *a quo* y *ad quem*, en el sentido que ambas providencias declaran administrativa y

⁸ Visible a folios 24 a 25 del Cuaderno No. 2

⁹ Visible a folios 26 a 30 del Cuaderno No. 2.

¹⁰ **Artículo 278 C.G.P. CLASES DE PROVIDENCIAS.** Las providencias del juez pueden ser autos o sentencias.

Son sentencias las que deciden sobre las pretensiones de la demanda, las excepciones de mérito, cualquiera que fuere la instancia en que se pronuncien, **las que deciden el incidente de liquidación de perjuicios**, y las que resuelven los recursos de casación y revisión. Son autos todas las demás providencias.

¹¹ Visible a folios 32 a 40 del Cuaderno No. 2.

¹² Ver folios 41-49 del Cuaderno No. 2.

patrimonialmente responsables a las demandadas, por los perjuicios irrogados al demandante. En ese orden, señala que la sentencia recurrida, al denegar lo pretendido por la parte actora dentro del incidente de liquidación de perjuicios, da al traste con el derecho reconocido mediante sentencia judicial, planteando su inconformidad en las siguientes puntos: **(i)** Exigencia de requisitos que no contempla la Ley, **(ii)** Exigencia por parte del A quo del cumplimiento del literal c) del artículo 617 del Estatuto Tributario, **(iii)** exagerado rigor en la interpretación de las normas que induce a un fallo contrario a derecho, y **(iv)** Defecto por exceso ritual manifiesto.

Mediante auto de fecha 3 de julio de 2018, el Tribunal Administrativo del Valle del Cauca, admitió el recurso de apelación¹³, y mediante auto de fecha 15 de agosto de 2018, ordenó correr traslado a las partes por el término de diez (10) días para **alegar de conclusión** y al Ministerio Público para emitir concepto¹⁴; oportunidad de la que hizo uso de manera oportuna, la demandada EMCALI¹⁵ y la llamada en garantía Allianz Seguros S.A.¹⁶ De manera extemporánea La Previsora S.A.¹⁷

Por medio de auto del 21 de mayo de 2019 y en desarrollo de lo dispuesto en materia de descongestión en el artículo 1º del Acuerdo No. PCSJA18-11276 del 17 de mayo de 2019, proferido por el Consejo Superior de la Judicatura, se remitió el expediente al Tribunal Administrativo del Departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina.

Mediante auto No. 166 de fecha 02 de julio de 2019, esta Corporación, avocó el conocimiento del presente proceso.¹⁸

III.- CONSIDERACIONES

La Sala se limitará únicamente a conocer de los puntos a los cuales se contrae el recurso de apelación debidamente presentado por la parte demandante, puesto que son estos - en el caso del apelante único – los que definen el marco de la decisión

¹³ Visible a folio 58 del Cuaderno No. 2.

¹⁴ Visible a folio 60 del Cuaderno No. 2.

¹⁵ Visible a folios 61 a 63 del Cuaderno No. 2.

¹⁶ Visible a folios 69 a 72 del Cuaderno No. 2.

¹⁷ Visible a folios 73 a 76 del Cuaderno No. 2.

¹⁸ Visible a folio 60 del Cuaderno No. 2.

que ha de adoptarse en esta instancia, todo de conformidad con la competencia del superior según lo establecido en el artículo 328 del Código General del Proceso.

- COMPETENCIA

El inciso 2º artículo 278 del C.G.P., respecto a las clases de providencias, dispuso que “son sentencias las que deciden sobre las pretensiones de la demanda, las excepciones de mérito, cualquiera que fuere la instancia en que se pronuncien, las que deciden el incidente de liquidación de perjuicios, y las que resuelven los recursos de casación y revisión. Son autos todas las demás providencias.”

En consideración a ello, el Tribunal Administrativo es competente para conocer en segunda instancia de las apelaciones de sentencias dictadas en primera instancia por los Jueces Administrativos, de conformidad con el numeral 1º del artículo 133 del C.C.A., modificado por la Ley 446 de 1998 art. 41.

Asimismo, el Tribunal Contencioso Administrativo de San Andrés, Providencia y Santa Catalina es competente, en atención a lo dispuesto en materia de descongestión en el artículo 2º del Acuerdo PCSJA19-11444 del 14 de noviembre de 2019 y el Acuerdo PCSJA20-11507 del 21 de febrero de 2020, proferidos por el Consejo Superior de la Judicatura.

- PROBLEMA JURÍDICO

En efecto, corresponde a la Sala determinar si en el caso sub examine la parte actora logró acreditar el *quantum* del perjuicio material sufrido a título de daño emergente, de conformidad con la condena en abstracto proferida por el Juzgado Quinto Administrativo y posteriormente confirmada por el Tribunal Administrativo del Valle del Cauca, mediante sentencia del 26 de octubre de 2015.

- TESIS

La Sala confirmará la providencia que recayó en el trámite de liquidación de la sentencia, pero por las razones encontradas por este Tribunal en las pruebas

allegadas al proceso, pues de ellas se desprende que la parte actora, a la luz de los parámetros referidos por el A quo, no acreditó el *quantum* de los perjuicios que sufrió por concepto de daño emergente.

MARCO NORMATIVO Y JURISPRUDENCIAL

- Del Incidente de liquidación de perjuicios

En términos generales los incidentes pueden ser definidos como aquellas cuestiones accesorias que requieren un pronunciamiento especial por parte del juzgador, en cuyo caso debe entonces existir un litigio principal para que sobrevenga dicha figura jurídica, además requiere ser establecido por la ley, dentro del término oportuno, y elevado por escrito con las formalidades del caso, según el artículo 129 del C.G.P.

En cuanto al trámite, proposición y efectos del incidente, el artículo 129 ibidem, señala:

ARTÍCULO 129. PROPOSICIÓN, TRÁMITE Y EFECTO DE LOS INCIDENTES. *Quien promueva un incidente deberá expresar lo que pide, los hechos en que se funda y las pruebas que pretenda hacer valer.*

Las partes solo podrán promover incidentes en audiencia, salvo cuando se haya proferido sentencia. Del incidente promovido por una parte se correrá traslado a la otra para que se pronuncie y en seguida se decretarán y practicarán las pruebas necesarias.

En los casos en que el incidente puede promoverse fuera de audiencia, del escrito se correrá traslado por tres (3) días, vencidos los cuales el juez convocará a audiencia mediante auto en el que decretará las pruebas pedidas por las partes y las que de oficio considere pertinentes.

Los incidentes no suspenden el curso del proceso y serán resueltos en la sentencia, salvo disposición legal en contrario.

Cuando el incidente no guarde relación con el objeto de la audiencia en que se promueva, se tramitará por fuera de ella en la forma señalada en el inciso tercero.”

Conforme a lo anterior y teniendo de presente que el incidente propuesto reunió los requisitos legales establecidos en el artículo 172 del C.C.A. y 129 del C.G.P., el juez

de primera instancia le impartió el trámite respectivo, incorporando como prueba los documentos obrantes dentro del proceso y los aportados con el incidente.

- De la Caducidad del incidente de liquidación de perjuicios.

El Código Contencioso Administrativo, a través de su artículo 172 reguló lo concerniente al trámite de las condenas que se realicen en abstracto, al disponer:

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

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

En consideración a lo expuesto y teniendo de presente que la parte interesada tiene el deber de proponer el incidente de liquidación de perjuicios dentro de los sesenta (60) días siguientes a fecha de notificación de obediencia del superior, observa esta corporación que el apoderado del demandante radicó el incidente el **29 de febrero de 2016**, dando cumplimiento a la disposición citada en precedencia, teniendo en cuenta que el Juzgado mediante proveído de fecha **15 de febrero de 2016**, profirió auto de obedécese y cúmplase lo resuelto por el Tribunal Contencioso Administrativo de Valle del Cauca, de la sentencia de 26 de octubre de 2016.

Así las cosas, resulta evidente que la presentación del incidente de liquidación de perjuicios se realizó dentro del término oportuno para ello.

- Del Perjuicio Material - Daño Emergente.

Expediente: 76-001-33-31-015-2011-00278-01
Demandante: Mario Luis Ángel Rodríguez
Demandado: Empresas Municipales de Cali – EMCALI y otro
Acción: Reparación Directa

SIGCMA

Como se ha indicado doctrinalmente, los perjuicios de orden material son aquellos que atentan contra bienes o intereses de naturaleza económica, es decir, medibles o mensurables en dinero, presentándose el daño emergente como una de las modalidades del perjuicio en comento.

Respecto del daño emergente, en sentencia del 14 de marzo de 2004, el Consejo de Estado estableció que se trata de *«[el] menoscabo o lesión que afecta los bienes de la víctima de los perjudicados con los hechos imputados a la administración»* el cual *«puede generarse tanto por la destrucción, deterioro, privación del uso y goce, etc., de bienes existentes en el patrimonio al momento del evento dañoso, como por los gastos que, en razón del evento, la víctima ha debido realizar»*.¹⁹

Sobre el particular, el Alto Tribunal²⁰ en vasta jurisprudencia, ha sostenido:

*"«Resulta pertinente en este punto recordar que el artículo 1614 del Código Civil define el **daño emergente** como "el perjuicio o la pérdida que proviene de no haberse cumplido la obligación o de haberse cumplido imperfectamente, o de haberse retardado su cumplimiento". En, tal virtud, como lo ha sostenido reiteradamente la Sección, la cuantificación de este tipo de perjuicios se traduce en las pérdidas económicas que se causan con ocasión de un hecho, acción, omisión u operación administrativa imputable a la entidad demandada ' que origina el derecho a la reparación y que, en consideración al principio de reparación integral del daño, consagrado en el artículo 16 de .1a Ley 446 de 1.998, se concreta que solamente pueden 'indemnizarse a título de daño emergente los valores que efectivamente empobrecieron a la víctima o que éstos debieron sufragar como 'consecuencia de la ocurrencia del hecho dañoso y del daño mismo»".*

En este orden, se tiene que el daño emergente se traduce en las pérdidas económicas causadas con ocasión de un hecho, acción, omisión u operación administrativa imputable a la entidad demandada que origina el derecho a la reparación, siendo indemnizables a título de daño emergente los valores que efectivamente empobrecieron a la víctima o que fueron sufragados por esta como consecuencia del daño ocasionado.

¹⁹ Consejo de Estado, Sala lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera. Sentencia del 18 de marzo de 2004. Consejero Ponente: Ricardo Hoyos Duque. Radicación: 25000-23-26-000-1995-01552-01 (14589).

²⁰ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección «A». Sentencia del 19 de julio de 2017. Consejera Ponente: Marta Nubia Velásquez Rico (E). Radicación: 25000-23-26-000-2010-00133-02 (46307). En el mismo sentido: Sentencia del 12 de diciembre de 2005. Consejero Ponente: Alier Eduardo Hernández Enríquez. Radicación: 73001- 23-31-000-1995-02809-01 (13558), entre otras.

- CASO CONCRETO

En cuanto al perjuicio material ocasionado por el hecho dañoso de que trata el presente asunto, se tiene que la parte actora solicitó el reconocimiento del valor que resulte probado en este trámite incidental por concepto de daño emergente.

Sin embargo, el juez de primera instancia, denegó la pretensión encaminada al reconocimiento indemnizatorio del demandante, por cuanto considera que las facturas aportadas al presente incidente, carecen de varias de las exigencias previstas por el Código de Comercio, para que puedan ser valoradas como facturas de venta, en esa dirección, sostuvo que estas al no reunir los requisitos previstos en el artículo 774 del C. Co., no logran demostrar en debida forma el daño emergente.

En el curso de la apelación, el demandante centra su reproche contra la sentencia de primera instancia, concretamente en el hecho que se desconoce flagrantemente la esencia de las sentencias emanadas del a quo y ad quem, en el sentido que ambas providencias declaran administrativa y patrimonialmente responsables a las demandadas, por los perjuicios irrogados al demandante.

En ese orden, señala que la sentencia recurrida, al denegar lo pretendido dentro del incidente de liquidación de perjuicios, da al traste con el derecho reconocido mediante sentencia judicial, planteando su inconformidad en las siguientes puntos: **(i)** Exigencia de requisitos que no contempla la Ley, **(ii)** Exigencia por parte del A quo del cumplimiento del literal c) del artículo 617 del Estatuto Tributario, **(iii)** exagerado rigor en la interpretación de las normas que induce a un fallo contrario a derecho, y **(iv)** Defecto por exceso ritual manifiesto.

De esta forma, corresponde a la Sala decidir si es posible valorar en concreto los perjuicios materiales en la modalidad de daño emergente del señor Mario Luis Ángel Rodríguez, conforme a las directrices señaladas por el A quo.

- Análisis de las pruebas - Hechos probados

Expediente: 76-001-33-31-015-2011-00278-01
Demandante: Mario Luis Ángel Rodríguez
Demandado: Empresas Municipales de Cali – EMCALI y otro
Acción: Reparación Directa

SIGCMA

Hechas las anteriores precisiones, procede la Sala a verificar las pruebas allegadas al proceso:

- Factura de venta No. 0214 del 23 de mayo de 2009, por valor de \$7.710.125, visible a folio 3 del cuaderno No. 2.
- Factura de venta No. 0217 del 18 de julio de 2009, por valor de \$9.709.250, visible a folio 4 del cuaderno No. 2.
- Factura de venta No. 0221 del 01 de septiembre de 2009, por valor de \$8.728.750, visible a folio 5 del cuaderno No. 2.
- Factura de venta No. 0226 del 09 de octubre de 2009, por valor de \$8.652.875, visible a folio 6 del cuaderno No. 2.
- Factura de venta No. 0227 del 20 de noviembre de 2009, por valor de \$9.204.750, visible a folio 7 del cuaderno No. 2.
- Factura de venta No. 0240 del 15 de noviembre de 2009, por valor de \$9.038.400, visible a folio 28 del cuaderno principal.
- Factura de venta No. 0248 del 02 de diciembre de 2009, por valor de \$11.337.600, visible a folio 27 del cuaderno principal.
- Informe de contador público, en el cual se efectuó la actualización de los valores contenidos en las facturas de venta antes relacionadas, visible a folios 8 a 12 del cuaderno No. 2.

- **Parámetros fijados para la liquidación en el caso concreto**

En el caso *sub examine* se encuentra que el Juzgado Quinto Administrativo de Descongestión del Circuito de Cali, el 25 de marzo de 2015, profirió sentencia mediante la cual fijó los parámetros para la liquidación del perjuicio material por concepto de daño emergente, así:

“... No obstante lo anterior, y atendiendo a la sana crítica, el Despacho reconocerá dicho perjuicio únicamente con relación a los rollos de papel averiados que fueron encontrados en la diligencia de Inspección Judicial realizada por el Juzgado

Expediente: 76-001-33-31-015-2011-00278-01
Demandante: Mario Luis Ángel Rodríguez
Demandado: Empresas Municipales de Cali – EMCALI y otro
Acción: Reparación Directa

SIGCMA

*Veintisiete Civil Municipal de Cali, el día 11 de diciembre de 2009, dentro de la solicitud de prueba anticipada impetrada por el actor (fl 8 ss del cdno 01), esto es la cantidad de 87 rollos de papel, los pliegos de papel en sabana en volumen de 3 metros de ancho por 3 metros de ancho, 4 rollos de papel metalizado color plateado y un rollo de papel metalizado de color azul, pero para su tasación se hace necesario que la parte demandante proceda de conformidad con lo prescrito en el inciso del artículo 172 del C.C.A., **pero únicamente de acuerdo a los siguientes parámetros:***

- Se deberá demostrar con las facturas legalmente expedida antes del 9 de diciembre de 2009, el costo de los 87 rollos de papel antes citados.

- Se deberá demostrar a cuanto equivale el papel en sabana en volumen de 3 metros de alto por 3 metros de ancho, encontrado en la citada diligencia para tales fines las facturas legalmente expedidas antes del 9 de diciembre de 2009, en el que se detalle dicha cantidad.

- Se deberá demostrar con las facturas legalmente expedidas antes del 9 de diciembre de 2009, el costo de los 4 rollos de papel metalizado color plateado.

- Se deberá demostrar con las facturas legalmente expedidas antes del 9 de diciembre de 2009, el costo del rollo de papel metalizado color azul.” (Subrayas y negrillas de la Sala)

Por su parte, el Tribunal Contencioso Administrativo del Valle del Cauca, mediante sentencia adiada el 26 de octubre de 2015, modificó el numeral cuarto de la sentencia de primera instancia, en lo que respecta a la condena en abstracto del daño emergente, cuyo numeral quedó así:

4.- CONDÉNASE en forma solidaria, de acuerdo a lo dicho en la parte motiva de esta providencia, y en abstracto a las **EMPRESAS MUNICIPALES DE CALI-EMCALI y al CONSORCIO NUEVOS SERVICIOS CALI – SECALI conformado por DISCO S.A., PROYECTOS DE INGENIERÍA S.A. – PROING S.A. y TECNIACUEDUCTOS LTDA.**, al pago de daño emergente por la destrucción del papel que se encontraba en el referido local comercial de propiedad del actor, para lo cual deberá proceder de conformidad con lo prescrito en el inciso segundo del artículo 172 del C.C.A.

Al revisar la parte considerativa de la sentencia en comento, el Ad quem advirtió:

“El daño debe ser cierto no hipotético y en ese sentido se pronunció el Consejo de Estado en la sentencia de la Sección Tercera del 13 de febrero de 2015, radicación No, 25000-23-26-000-2001-01572-01 (30266), C.P. OLGA MELIDA VALLE DE LA HOZ, así:

Expediente: 76-001-33-31-015-2011-00278-01
Demandante: Mario Luis Ángel Rodríguez
Demandado: Empresas Municipales de Cali – EMCALI y otro
Acción: Reparación Directa

SIGCMA

“(...) se ha señalado por la jurisprudencia que el perjuicio que deber ser indemnizado es que sea cierto, actual y directo; y en este sentido, el perjuicio cierto, es el consumado, efectivo y real en el momento de liquidarse (...)

Ahora, si bien en la demanda se solicita como lucro cesante la pérdida del papel, debe entenderse como daño emergente en los términos del artículo 1614 del Código Civil. No es suficiente para desestimar esa pretensión el hecho de que equivocadamente en la demanda se haya definido este perjuicio como lucro cesante. Lo cierto es que aparece probado en el proceso la pérdida de papel y por lo tanto debe ser reconocido.

Por lo anterior, la Sala confirmará lo dispuesto por el a quo que condenó en abstracto y fijó los parámetros para el reconocimiento de este perjuicio.” (Subrayas de la Sala)

Así las cosas, corresponde a la Sala decidir si es posible valorar en concreto los perjuicios materiales en la modalidad de daño emergente del señor Mario Luis Ángel Rodríguez, con ocasión a los rollos de papel averiados y encontrados en la Inspección Judicial realizada por el Juzgado Veintisiete Civil Municipal, el día 11 de diciembre de 2009, conforme a las directrices señaladas en las citadas sentencias.

Para el efecto, el apoderado del demandante allegó al presente incidente, cinco (5) facturas de ventas, señalando que con la demanda había aportado dos (2) facturas más, para un total de siete (7) facturas de venta; y el informe de un contador público, en el cual se efectuó la actualización de los valores en ellas contenidas.

El juez de primera instancia, por su parte, denegó la pretensión encaminada a este reconocimiento en el presente trámite incidental, por cuanto consideró que las facturas aportadas al presente incidente, carecen de varias de las exigencias previstas en el Código de Comercio y el Estatuto Tributario, para que puedan ser valoradas como facturas de venta; en esa dirección, concluyó que estas al no reunir tales requisitos, no logran demostrar en debida forma el daño emergente.

Sobre este punto, huelga precisar que el objeto del presente incidente es determinar si el actor logró acreditar el *quantum* del perjuicio material sufrido a título de daño emergente, de conformidad con los parámetros fijados en la condena en abstracto, y no el de efectuar un análisis pormenorizado respecto de los requisitos formales de las facturas de venta, tales como, los generales de tipo comercial propio de los títulos valores (art. 621 del C. Co.); los especiales de tipo comercial del título valor

(art. 774 del C. Co.), y los esenciales de tipo tributario (art. 617 del E. T). En razón a ello, debe decirse que queda relegado de este escenario todo tipo de discusión frente a otro tema que no gire en torno a la magnitud del daño que se pretende demostrar.

Lo anterior ciertamente, constituye un exceso ritual manifiesto para efectos de acreditar el perjuicio previamente reconocido en las sendas sentencias condenatorias, puesto que al negarse bajo esta extrema rigurosidad jurídica la pretensión indemnizatoria, por un apego extremo y una aplicación mecánica de las formas, hace nugatorio el derecho a que se reconozca al demandante el valor del papel averiado al interior del local comercial a causa de la falla en el servicio, máxime si se tiene en cuenta que en estricto sentido, las facturas de ventas fueron allegadas en original, debidamente numeradas y que son expedidas por el régimen simplificado.

En ese orden, comoquiera que el objeto del presente, se itera, es determinar si se logró acreditar el *quantum* del perjuicio material sufrido a título de daño emergente, la Sala pasará a constatar el contenido de las citadas facturas, a fin de verificar si estas acreditan el perjuicio material por concepto de daño emergente, conforme a los lineamientos fijados en la condena *in genere*.

Descendiendo al caso concreto, se recuerda que la sentencia que dispuso la condena en abstracto solicitó la demostración de diversos valores a través de las respectivas facturas, así:

- *Se deberá demostrar con las facturas legalmente expedidas antes del 9 de diciembre de 2009, el costo de los 87 rollos de papel antes citados.*

- *Se deberá demostrar a cuanto equivale el papel en sabana en volumen de 3 metros de alto por 3 metros de ancho, encontrado en la citada diligencia para tales fines las facturas legalmente expedidas antes del 9 de diciembre de 2009, en el que se detalle dicha cantidad.*

- *Se deberá demostrar con las facturas legalmente expedidas antes del 9 de diciembre de 2009, el costo de los 4 rollos de papel metalizado color plateado.*

Expediente: 76-001-33-31-015-2011-00278-01
Demandante: Mario Luis Ángel Rodríguez
Demandado: Empresas Municipales de Cali – EMCALI y otro
Acción: Reparación Directa

SIGCMA

- *Se deberá demostrar con las facturas legalmente expedidas antes del 9 de diciembre de 2009, el costo del rollo de papel metalizado color azul.* (Subrayas de la Sala)

Nótese, que los artículos y sus referencias, así como las cantidades que se deben reconocer por concepto de daño emergente, se encuentran previamente definidas por el A quo, por ende, la carga de acreditar tales valores corresponde al actor, pues es quien tiene el deber de aportar los documentos que dan cuenta de ello, en virtud del artículo 167 del C.G.P.

Revisadas las Facturas de Venta **No. 214, 0217, 0221, 0226, 0227, 0240, 0248** allegadas al plenario, correspondientes a la vigencia del año 2009, todas expedidas por la empresa “Estampados Martha´s”, a cargo del señor “Mario Ángel”, se observa que ninguna de ellas acredita el precio de los 87 rollos de papel averiados, ni el costo de los papeles metalizados (plateado y azul) relacionados en el acta de inspección judicial, así como tampoco se encuentra la relación del valor del papel de sábana en volumen de 3 metros de alto por 3 metros de ancho. Por el contrario, se observa que estas facturas solo arrojan valores correspondientes a la descripción “kilos de papel” sin detallar claramente a qué papel corresponde de los especificados en la sentencia condenatoria, pues solo se limita describir “kilos de papel”, por las siguientes unidades: 7.540 (Factura No. 0214); 11.180 (Factura No. 0217); 10.080 (Factura No. 0221); 10.040 (Factura No. 0226); 10.000 (Factura No. 0227); 2.362 (Factura No. 0248); 1.883 (Factura No. 0240); parámetro indispensable que dispuso la condena *in genere* dentro del presente asunto para su efectivo reconocimiento.

Por consiguiente, estima la Sala que resulta inadmisibile tal prueba para acreditar el valor de la mercancía antes relacionada a fin de determinar el perjuicio en comento, habida cuenta que estas facturas no logran demostrar efectivamente el valor de los productos averiados, sus referencias y especificaciones para ser reconocidos.

De conformidad con lo expuesto, se impone concluir que la parte actora, a la luz de los parámetros referidos por el A quo, no acreditó el *quantum* de los perjuicios que sufrió por concepto de daño emergente, correspondiente al valor de los rollos de papel que fueron observados e inventariados en la diligencia de inspección judicial,

que se adujo al proceso como prueba anticipada, pues dichas facturas no soportan en debida forma el perjuicio en comento, por el contrario, se alejan de las descripciones previstas en sendas sentencias condenatorias.

En ese orden, se tiene que el demandante al no cumplir con la carga de la prueba que la ley procesal le impone en su artículo 167²¹, de aportar en debida forma el medio de convicción idóneo, para estimar el *quantum* del perjuicio material sufrido a título de daño emergente en concreto, máxime cuando en las sentencias condenatorias precisaron con claridad los requisitos que debían tenerse en cuenta para liquidarlo, deberá asumir las consecuencias del incumplimiento de la carga de la prueba que en la presentación del incidente el actor tenía, pues debe precisarse que la circunstancia que se tenga a favor sendas sentencia con condena en abstracto no supone que de manera automática se tenga derecho a la liquidación del perjuicio en el correspondiente incidente, pues entre la sentencia y la liquidación debe mediar la presentación del incidente y el cumplimiento de los requisitos que se determinaron en la sentencia para liquidar la condena; de no ocurrir ello, al operador judicial no le queda opción distinta que negar la liquidación de la condena en el trámite incidental, tal y como ocurre en el presente proceso.

Atendiendo a las consideraciones expuestas, la Sala confirmará la sentencia de 11 de noviembre de 2016, proferida por el Juzgado Veinte Administrativo Mixto del Circuito Judicial de Cali, que denegó la pretensión encaminada al reconocimiento del perjuicio material por concepto de daño emergente, pero de conformidad con las razones expuestas en esta providencia

- COSTAS

La Sala se abstendrá de condenar en costas a la parte demandante, habida consideración que hecha la evaluación que ordena el artículo 171 del CCA, modificado por el Art. 55 de la Ley 446 de 1998, no se encuentra conducta que lo amerite.

²¹ ARTÍCULO 167. CARGA DE LA PRUEBA. Incumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen.

Expediente: 76-001-33-31-015-2011-00278-01
Demandante: Mario Luis Ángel Rodríguez
Demandado: Empresas Municipales de Cali – EMCALI y otro
Acción: Reparación Directa

SIGCMA

En mérito de lo expuesto, **EL TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DEL ARCHIPIÉLAGO DE SAN ANDRÉS, PROVIDENCIA Y SANTA CATALINA**, en nombre de la República y por autoridad de la ley,

IV.- FALLA

PRIMERO: CONFÍRMESE la sentencia de fecha once (11) de noviembre de dos mil dieciséis (2016), proferida por el Juzgado Veinte Administrativo Mixto del Circuito Judicial de Cali, pero por las razones expuestas en esta providencia.

SEGUNDO: No hay lugar a condena en costas.

TERCERO: Por Secretaría devuélvase el expediente al Tribunal Contencioso Administrativo del Valle del Cauca. Desanótense en los libros correspondientes y archívese una copia de esta providencia en los copiadore de este Tribunal.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE


JOSÉ MARÍA MOW HERRERA
Magistrado


NOEMI CARREÑO CORPUS
Magistrada


JESÚS GUILLERMO GUERRERO GONZÁLEZ
Magistrado

(Las anteriores firmas hacen parte del proceso con radicado No. 76-001-33-31-015-2011-00278-01)