

Cartagena de Indias D.T. y C., once (11) de febrero de dos mil veintidós (2022)

I.- IDENTIFICACIÓN DEL PROCESO, RADICACIÓN Y PARTES INTERVINIENTES

Medio de control	CONTROVERSIAS CONTRACTUALES
Radicado	13-001-33-33-011-2017-00289-01
Demandante	FREDY EDUARDO GOYENCHE GONZÁLEZ
Demandado	DISTRITO DE CARTAGENA
Tema	<i>Incumplimiento contractual- no resulta procedente solicitar la declaratoria de incumplimiento del contrato, sin antes haber acreditado plenamente el cumplimiento propio de quien lo alega.</i>
Magistrado Ponente	MOISÉS RODRÍGUEZ PÉREZ

II.- PRONUNCIAMIENTO

Procede la Sala Fija de Decisión No. 004¹ del Tribunal Administrativo de Bolívar a resolver el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante², contra la sentencia proferida el dieciocho (18) de enero de 2019³, por el Juzgado Décimo Primero Administrativo del Circuito de Cartagena, por medio de la cual se denegaron las pretensiones de la demanda.

III.- ANTECEDENTES

3.1. La demanda⁴

3.1.1. Pretensiones⁵.

En ejercicio de la presente acción, la demandante elevó las siguientes pretensiones:

1. RECONOCIMIENTO DEL CONTRATO DE PRESTACION DE SERVICIOS.
2. LA LIQUIDACION DEL CONTRATO
3. EL PAGO DE LOS HONORARIOS CON SUS RESPECTIVOS INTERESES
4. Además que se le concedan las medidas cautelares y se embarguen las cuentas Bancarias de ahorro y corriente a nombre del Distrito de Cartagena de indias por el valor de las pretensiones que ascienden a la suma de VEINTICINCO MILLONES TRECIENTOS DIEZ MIL PESOS (\$25.310.000.00)".

3.1.2. Hechos⁶.

La parte demandante desarrolló los argumentos fácticos, que se ha de sintetizar así:

¹En aplicación del artículo 4 del ACUERDO PCSJA20-11521 de 19 de marzo de 2020 del CSJ que autorizó a los Tribunales del país para hacer reuniones de trabajo y sesiones virtuales.

² Fols. 70-73 cdno 1 (doc. exp. Digital)

³ Fols. 59-65 cdno 1 (doc. exp. Digital)

⁴ Folio 1-5 cdno 1 (doc.1-5 exp. digital)

⁵ Fol.3 Cdn 1 (doc. 3 exp. digital)

⁶ Fols.1-2 Cdn 1 (doc.1-2 cdno 1 exp. digital)

13-001-33-33-011-2017-00289-01

Manifestó que, suscribió contrato de prestación de servicios No. 068 del 17 de noviembre de 2015, con la Secretaría de Interior y Convivencia Ciudadana.

Una vez cumplido el objeto contractual, la demandada incumplió con el pago de sus honorarios, aun con la constancia de recibido satisfactoriamente.

Agregó que, las cuentas de cobro fueron rechazadas por el Departamento de contabilidad, argumentando que el RP No. 1643 del 19 de noviembre de 2015 se hizo por \$5.000.000 y no por \$10.000.000.

Por lo anterior, mediante Oficio del 23 de mayo de 2016, la demandada respondió a las solicitudes elevadas por el actor devolviendo las cuentas de cobro aduciendo que la DP solo estaba por \$5.000.000 y estipulando que la acción a interponer en el evento de que fracasare la conciliación prejudicial o de no llegar a acuerdo con la entidad, sería la de controversias contractuales.

3.1.3. Normas violadas y concepto de violación:

El demandante considera que con la expedición del acto acusado se violan las siguientes normas: arts. 1,2,6,25 y 53 de la Carta Política; y art. 121 C.P.

Indicó que, la administración vulnera las normas en comento, en contravía de la función social del Estado de dar protección al trabajo y su estabilidad, siendo que la actividad y el desarrollo de las potestades públicas deben de ejercerse dentro de los términos señalados en la constitución y la ley. Derechos que aún en el desarrollo de políticas de modernización del Estado deben permanecer incólumes, como un deber constitucional del Estado de actuar dentro de los criterios de idoneidad.

En este caso concreto estamos hablando de un trabajador que cumplió con sus obligaciones establecidas en un contrato de prestación de servicios y no le cancelaron la totalidad de sus honorarios por la culminación de su labor.

La misma Carta política y los convenios internacionales, han sido perentoria al declarar en el antes citado Art. 53, que la ley, los contratos, los acuerdos y convenios del trabajo no pueden menoscabar la dignidad humana ni los derechos de los trabajadores.

3.2. CONTESTACIÓN.

El Distrito de Cartagena, no contestó la demanda.

3.3 SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA⁷

Por medio de providencia del 18 de enero de 2019, la Juez Décimo Primero Administrativo del Circuito de esta ciudad dirimió la controversia sometida a su conocimiento, denegando las pretensiones de la demanda así:

“PRIMERO: Denegar las pretensiones de la demanda.

SEGUNDO: Se condena en costas a la parte demandante de conformidad con el Art. 188 del CPACA. Se fijan como agencias en derecho del valor de veinticinco mil pesos (\$25.000.00)”.

Como fundamento de su decisión manifestó que, a pesar de que dentro del expediente reposa copia del registro presupuestal contentivo de la suma de \$5.000.000 a favor del señor Fredy Eduardo Goyeneche González, no existe constancia alguna de que dicha suma haya sido cancelada a su beneficiario y mucho menos, obra constancia de que el saldo correspondiente al total del contrato de prestación de servicios No. 68 de noviembre de 2017 haya sido cancelado al hoy accionante, de igual forma, no se avizoraba liquidación del contrato por las partes, por lo que era viable efectuar el estudio para la liquidación judicial.

Adujo que, de la cláusula contentiva de las obligaciones del contratista y la forma de pago, encontraba que el actor no acreditó que hubiese presentando los informes mensuales con constancia de satisfacción como parte de sus obligaciones, así como las cuentas de cobro, constancia de pagos al sistema de seguridad social integral (salud, pensión, y riesgos laborales), documentos o constancias.

Por lo anterior, concluyó que el contratante no cumplió con la obligación de pagar la suma de dinero pactada como contraprestación por los servicios contratados, sin embargo, tampoco observó que el cumplimiento del contrato por parte del contratista haya sido recibido a satisfacción, pues, como ya se mencionó, se echa de menos en el acta final del contrato, la constancia de recibido a satisfacción, entre otros.

3.4 RECURSO DE APELACIÓN⁸

El demandante como fundamento de su apelación, indicó que lo que pretende es el pago de la segunda cuota por un valor de \$5.000.000 más los intereses causados, debido a que la primera de ellas fue cancelada.

⁷ Folio 59- 65cdno 1 (doc.75-87 exp. Digital)

⁸ Folio 70-73 cdno 1 (doc.92-95 exp. Digital)

13-001-33-33-011-2017-00289-01

Precisó que, en el trámite de la segunda cuota fue que la entidad se percató que la disponibilidad presupuestal la habían hecho por un valor inferior a los \$10.000.000, y por tal motivo no la cancelaron. Agregó que, si la demandada no hubiera quedado satisfecha con su trabajo, no hubieran pagado la primera cuota.

Indicó que, exigirle la prueba de la satisfacción del trabajo, atenta contra todo precepto constitucional y legal, máxime si la demandada no contestó la demanda, no asistió a la audiencia pese a que, allegó poder.

3.5 ACTUACIÓN PROCESAL

La demanda en comento, fue repartida a este Tribunal el 17 de mayo de 2019⁹, por lo que el 11 de julio de 2020 se procedió a admitirla¹⁰, y se corrió traslado para alegar el 08 de octubre de 2019¹¹.

3.6 ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

Parte demandante¹²: Presentó escrito reiterando los argumentos de la demanda, y solicitando se concedan las pretensiones de esta.

Parte demandada: No presentó escrito de alegatos.

Ministerio Público: No presentó el concepto de su competencia.

IV.- CONTROL DE LEGALIDAD

Tramitada la primera instancia y dado que, no se observa causal de nulidad, impedimento o irregularidad que pueda invalidar lo actuado, se procede a decidir la controversia suscitada entre las partes, previas las siguientes,

V.- CONSIDERACIONES

5.1. Competencia.

Es competente esta Corporación para conocer el presente proceso en segunda instancia, por disposición del artículo 153 del CPACA.

5.1. Problema jurídico

De conformidad con los fundamentos de la demanda y sus contestaciones, considera la Sala que se debe determinar si:

⁹ Folio 3 cdno 2 (doc. 3 exp. Digital)

¹⁰ Folio 5 cdno 2 (doc.5-6 exp. Digital)

¹¹ Folio 9 cdno 2 (doc.11 exp. Digital)

¹² fols. 11-14 cdno 2 (doc.15-18 exp. Digital)

13-001-33-33-011-2017-00289-01

¿Cumplió el contratista señor Fredy Goyeneche González, con las obligaciones a su cargo?

A su vez sí:

¿Se encuentra probado el incumplimiento del contrato 068-15 celebrado entre el actor y el Distrito de Cartagena, por parte de esta última, con motivo a la omisión de los pagos pactados en el mismo?

5.2. Tesis de la Sala

La Sala conforme a las pruebas allegadas, procederá a CONFIRMAR la sentencia de primera instancia, toda vez que, no se demostró por parte de la demandante el cumplimiento de sus obligaciones, para que eventualmente, resultara procedente solicitar la declaratoria de incumplimiento del contrato por parte de la demandada.

5.3. MARCO NORMATIVO Y JURISPRUDENCIAL¹³

5.3.1. Jurisprudencia sobre incumplimiento contractual

El Consejo de Estado¹⁴, ha señalado que en los contratos bilaterales o conmutativos, la parte que pretende exigir la responsabilidad del otro, debe demostrar que, habiendo cumplido con su parte de las obligaciones del contrato, su cocontratante no cumplió con las suyas. Nuestro máximo Tribunal Contencioso ha expuesto, lo siguiente:

"3. 1. Efectos del incumplimiento del contrato bilateral y la carga de la prueba de quien lo alega.

En virtud del contrato bilateral cada una de las partes se obliga para con la otra a dar, hacer o no hacer alguna cosa inmediatamente, al vencerse un plazo o al ocurrir alguna condición, de conformidad con los términos de la estipulación (arts. 1494, 1495, 1530 y ss. 1551 y ss. Código Civil). Por él cada contratante acude a prestar su consentimiento en la confianza en que la otra ejecutará las obligaciones recíprocas acordadas al tenor del contrato y en el tiempo debido. Empero, sucede que en ocasiones una de las partes se sustrae del compromiso y no satisface su obligación para con el otro al tiempo de su pago, incurriendo en un incumplimiento, vicisitud que se traduce en una obligación frustrada por obra de uno de los sujetos del vínculo y que por tal motivo es sancionada por el ordenamiento jurídico

En efecto, el contrato, como expresión nítida que es de la autonomía de la voluntad, se rige por el principio "lex contractus, pacta sunt servanda", consagrado positivamente en el artículo 1602 del Código Civil, por cuya inteligencia los contratos válidamente celebrados son ley para las partes y sólo pueden ser invalidados por consentimiento mutuo de quienes los celebran o por causas legales. En perfecta consonancia, el artículo 1603 de la misma obra, prescribe que

¹³ CONSEJO DE ESTADO, SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCION TERCERA, SUBSECCION A, Bogotá., D.C., veintinueve (29) de julio de dos mil quince (2015), Rad. No.: 76001-23-31-000-2004-05517-01 (37390), Actor: NIDIA PATRICIA NARVAEZ GOMEZ, Demandado: MUNICIPIO DE PALMIRA

¹⁴ Sentencia 22 de julio de 2009, CONSEJO DE ESTADO-SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO- SECCIÓN TERCERA Consejera Ponente: RUTH STELLA CORREA PALACIO, Radicación número: 23001-23-31-000-1997-08763-01 (17552)



13-001-33-33-011-2017-00289-01

los contratos deben ser ejecutados de buena fe y, por consiguiente, obligan no sólo a lo en ellos se expresa, sino a todas las cosas que emanan precisamente de la naturaleza de la obligación o que por ley le pertenecen a ella sin cláusula especial, lo que significa que los contratantes en miras de satisfacer la función práctica, económica y social para el cual está instituido el tipo contractual por ellas elegido, deben actuar en forma leal y honesta, conforme a las exigencias de corrección y probidad y la ética media imperante en la sociedad, y sin abuso de sus derechos.

La inobservancia o violación de estos principios, que suponen el carácter y lo fuerza vinculante para las partes y con efectos frente a terceros de un contrato existente y válido, como fuente de obligaciones que es (art. 1494 C.C.), con el consiguiente deber de tener en cuenta en su ejecución las exigencias éticas y de mutua confianza, hace caer en responsabilidad a la parte que comete la infracción al contenido del título obligacional. En tal caso, la ley impone el deber de reparar integralmente a la parte cumplida el daño causado, y para ello faculta a la parte agraviada o frustrada para exigir las obligaciones insatisfechas y defender los derechos que emanan del contrato en procura de satisfacer el objeto primario del mismo o, en su defecto por no ser éste posible en el tiempo (causa oportuna), su equivalente, y obtener el resarcimiento de todos los perjuicios sufridos.

Así es, el incumplimiento del contrato otorga al contratante ofendido con lo conducta de aquel que se apartó de los dictados del negocio jurídico, el derecho a reclamar la satisfacción del débito contractual y la indemnización de perjuicios, bien a través de la conminación directa o en virtud de requerimiento extrajudicial del deudor para provocarlo en forma espontánea, ora mediante su ejecución forzada por las vías judiciales y contra su voluntad, con pretensión de que se realice la prestación in natura, esto es, el débito primario u original, o con pretensión sobre el débito secundario. esto es, el subrogado o equivalente pecuniario de la obligación o aestimotio pecunia, con la indemnización de perjuicios

O sea, lo normal es que el deudor cumpla a su acreedor el contrato ejecutando el objeto en el tiempo debido y lo anormal es que incumpla: si incumple en el momento previsto por el pago incurre en retardo y si es conminado o la ley lo establece sin que ello sea menester entra en mora (art. 160814 C.C.), y una vez constituido en ese estado debe responder de acuerdo con la naturaleza de la prestación (el dar15: hace16r o no. hacer17 primigenio), que adeude, bien con ejecución del contrato como fue pactado (débito primario), ora con ejecución de su equivalente (débito secundario) y, además, en uno y otro evento, con indemnización de perjuicios.

No puede remitirse entonces a duda: los efectos del incumplimiento contractual por violación a la ley del contrato concretamente consisten en que, de una parte, el deudor incumplido queda expuesto a ser compelido o constreñido judicialmente a cumplir con su objeto o su equivalente y a indemnizar los dorios y perjuicios y, de otra parte, surge el derecho correlativo del perjudicado a obtener ante el juez del contrato lo realización de la prestación debida de ser ello posible o perseguir su subrogado y el resarcimiento por la lesión o perturbación a su derecho de crédito.

De manera pues, que si uno de los contratantes se abstiene o es negligente en el cumplimiento de la obligación, su contraparte puede solicitar judicialmente la resolución del contrato o el cumplimiento de éste, con indemnización de perjuicios, alternativa que depende de la utilidad respecto de la causa que motivó a contratar, regla establecida en términos de condición resolutoria tácita en los contratos bilaterales en el artículo 1546 del C.C., a cuyo tenor "[e]n los contratos bilaterales va envuelta la condición resolutoria en caso de no cumplirse por uno de los contratantes lo pactado. Pero en tal caso podrá el otro contratante pedir a su arbitrio, o lo resolución o el cumplimiento del contrato con indemnización de perjuicios." Su justificación, según la jurisprudencia, está fundada en lo equidad, que se explica en que "... si uno de los contratantes incumple con sus obligaciones que corren a su cargo, es apenas obvio y



13-001-33-33-011-2017-00289-01

equitativo que el derecho autorice al contratante diligente o cumplido para desligarse del vínculo que lo une ... " con el otro¹⁵

Pero también la parte incumplida queda expuesta a la excepción de contrato no cumplido de acuerdo con el artículo 1609 ibídem, que preceptúa que "[e]n los contratos bilaterales ninguno de los contratantes está en mora dejando de cumplir lo pactado, mientras el otro no lo cumpla por su parte, o no se allana o cumplirlo en la forma y tiempo debidos": norma que, además de regular la mora en los contratos bilaterales, que descansa en el aforismo de que "la mora de uno purga la mora del otro", consagra la exceptio non adimpleti contractus, medio de defensa que puede invocar uno de las partes del contrato cuando no ha cumplido porque fa otra tampoco lo ha hecho, caso en el cual su conducta no es tomada como antijurídica.

En síntesis, es principio general el que los contratos se celebran para ser cumplidos y, como consecuencia de su fuerza obligatoria, que las partes deban ejecutar las prestaciones que emanan de él en forma íntegra, efectiva y oportuna 13, de suerte que el incumplimiento de las mismas, por falta de ejecución o ejecución tardía o defectuosa, es sancionada por el orden jurídico a título de responsabilidad subjetiva y por culpa, que sólo admite exoneración, en principio, por causas que justifiquen Ja conducta no imputable al contratante fallido (fuerza mayor, caso fortuito, hecho de un tercero o culpa del cocontratante, según el caso y los términos del contrato).

Este marco jurídico, en el ámbito de la responsabilidad de la Administración Pública, regido desde la altura del inciso primero del artículo 90 de Jo Constitución Política'», es en buena medida aplicable a la contratación pública (Códigos Civil y de Comercio, al cual remiten los artículos 13, 32 y 40 de la Ley 80 de 1993), porque la responsabilidad contractual de una entidad pública contratante puede comprometerse con fundamento en la culpa (art. 50 ejusdem), es decir, una responsabilidad con falta, derivada de una conducto de incumplimiento de los obligaciones contractuales, la cual debe ser analizada, entre otras, de acuerdo con las reglas explicadas en precedencia del régimen del derecho común, pero sujetas o armonizadas con las reglas del derecho administrativo en caso de que exista norma expresa en éste y, por supuesto, con prevalencia del interés público.

(...) Es importante destacar que eso carga de la prueba que pesa sobre quien alega y pretende la declaratoria de incumplimiento en los contratos sinalagmáticos tiene una doble dimensión, tal y como lo explicado la Sala así:

"...tratándose de contratos sinalagmáticos, no se hacen exigibles para una parte, hasta tanto la otra no cumpla la que le corresponde (Art. 1609 C.C.). Desde ésta perspectiva, para la Sala es evidente que para poder solicitar ante el juez la declaratoria de incumplimiento, de una parte o de la totalidad del contrato por parte del contratista, es indispensable que éste, a su vez acredite que satisfizo todas y cada una de sus obligaciones contractuales. de manera tal que hace exigibles las de su co-contratante.

En este sentido, no resulta procedente solicitar solamente la declaratoria de incumplimiento del contrato (...), sin antes haber acreditado plenamente el cumplimiento propio de quien lo alega. pues ello constituiría una pretensión incongruente, donde una eventual condena devendría en injusta e irregular, en tanto no está plenamente establecido que el incumplimiento del cocontratante obedeció a mora en el pago de la obligación, que sería, en el presente caso, la única situación que justificaría la condena solicitada ... " (Negrilla ajena al texto original).

En esas hipótesis de contratos con prestaciones correlativas, como cada parte se compromete en consideración a la prestación que la otra fe promete, existiendo así una relación de interdependencia de las obligaciones recíprocas que conlleva, según enseña Scongarnig/io,

¹⁵ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, Sentencia de 5 de noviembre de 1979,GJ, CLX-306.



13-001-33-33-011-2017-00289-01

que el incumplimiento de uno de los contratantes repercute sobre el sinalagma contractual, incidiendo en su funcionalidad, de manera que se autoriza [excusa o justifica] que el otro contratante se sustraiga al contrato y, por ende, o la obligación de ejecutar la prestación delante de quien se ubicó como incumplido.

Por eso, del artículo 1609 del C.C. antes mencionado se extrae la regla en virtud de la cual no es permitido ni admisible que una de las partes del contrato exija a la otra que satisfago sus obligaciones, mientras ella misma no lo haya hecho, en tanto que sería injusto permitir o patrocinar que quien no ha cumplido las obligaciones que correlativamente asumió, pudiera reclamar del otro que tampoco ha cumplido lo acordado.

Quiere decir lo anterior que el éxito de la acción de controversias contractuales de que trata el artículo 87 del C.C.A. cuando se pretende obtener el incumplimiento del contrato y lo condena en perjuicios presupone que la parte que la ejerce acredite en el proceso haber cumplido o estado presto a cumplir sus obligaciones; o lo que es igual, poro abrir paso a pretensiones en ese sentido la parte que las invoca debe probar que satisfizo las obligaciones que le incumben o se allanó a hacerlo, para demostrar que la otra parte está en un incumplimiento de las obligaciones a su cargo, que éstos son exigibles y que, por tonto, se encuentra en mora para su pago.

En conclusión, en los contratos bilaterales o conmutativos -cottio son comúnmente los celebrados por la Administración-, teniendo en cuenta la correlación de fas obligaciones surgidas del contrato y la simetría o equilibrio de prestaciones e intereses que debe guardar y preservarse, la parte que pretende exigir la responsabilidad del otro por una conducta alejada del contenido del título obligacional debe demostrar que, habiendo cumplido por su parte las obligaciones del contrato, su cocontratante no cumplió con las suyas."

De lo anterior, se colige que (i) para la prosperidad de la pretensión de incumplimiento contractual y la condena de perjuicios, se (ii) exige de la parte demandante que acredite haber cumplido con sus obligaciones y (iii) demostrar que la otra parte está en un incumplimiento de las obligaciones a su cargo.

5.4.2. CARGA DE LA PRUEBA-Línea jurisprudencial del Consejo de Estado¹⁶

El concepto de carga de la prueba se convierte en (i) una regla de conducta para el juez, en virtud de la cual se encontrará en condiciones de proferir fallo de fondo incluso cuando falte en el encuadernamiento la prueba del hecho que sirve de presupuesto a la norma jurídica que debe aplicar y, al mismo tiempo, (ii) en un principio de autorresponsabilidad para las partes, derivado de la actividad probatoria que despliegan en el proceso, pues si bien disponen de libertad para aportar, o no, la prueba de los hechos que las benefician y/o la contraprueba de aquellos que, habiendo siendo acreditados por el adversario en la litis, pueden perjudicarlas, las consecuencias desfavorables derivadas de su eventual inactividad probatoria corren por su cuenta y riesgo.

¹⁶ CONSEJO DE ESTADO, SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCIÓN TERCERA, consejero ponente: MAURICIO FAJARDO GÓMEZ, Bogotá, D.C., febrero cuatro (04) de dos mildiez (2010),Radicación número: 70001-23-31-000-1995-05072-01(17720)

13-001-33-33-011-2017-00289-01

En otros términos, «no existe un deber de probar, pero el no probar significa en la mayoría de los casos la derrota»; las reglas de la carga de la prueba sirven para establecer cuál de las partes tendrá que soportar el resultado desfavorable derivado de una actividad probatoria o de la falta de alegación o de una alegación incompleta, pues aunque el juez no disponga de todos los hechos cuyo conocimiento hubiera resultado necesario para fallar en uno u otro sentido, la prohibición de «non liquet» le obliga a resolver, en todo caso. Es entonces cuando las reglas de la carga de la prueba le indicarán en cabeza de cuál de las partes recaía la obligación de haber acreditado un determinado hecho y, por consiguiente, a quién corresponderá adscribir, en la sentencia, las consecuencias desfavorables derivadas de su no demostración, pues dichas reglas, precisamente, permiten al fallador cumplir con su función de resolver el litigio cuando falta la prueba, sin tener que abstenerse de dirimir, de fondo, la cuestión, para no contrariar, con un pronunciamiento inhibitorio, los principios de economía procesal y de eficacia de la función jurisdiccional.

En los procesos que cursan ante el Juez de lo Contencioso Administrativo, en que quien pretende determinado efecto jurídico debe acreditar los supuestos de hecho de las normas en que se ampara, luego, en general, corresponde la carga de la prueba de los hechos que sustentan sus pretensiones, en principio, al demandante, al paso que concierne al demandado demostrar los sucesos fácticos en los cuales basa sus excepciones o su estrategia de defensa.

5.4. Caso concreto

5.4.1. Hechos relevantes probados:

En el proceso quedaron acreditados los siguientes hechos relevantes para la resolución del problema jurídico:

- Contrato de prestación de servicios No. 068 del 17 de noviembre de 2015, suscrito entre el demandante y el Distrito de Cartagena, el cual tenía como objeto “*Prestar servicios profesionales con destino a la Secretaría de Interior y Convivencia Ciudadana*”.¹⁷
- Certificado de disponibilidad presupuestal No.450 del 29 de octubre de 2015, el cual tenía como objeto la prestación de servicios profesionales y de apoyo a la gestión para la Secretaría de Interior y Convivencia Ciudadana¹⁸.
- Certificado de Registro presupuestal No. 1643 del 19 de noviembre de 2015, por valor de \$5.000.000 por concepto de remuneración de

¹⁷ fols. 18-20 cdno 1 (doc.19-21 exp. Digital)

¹⁸ fols. 21 cdno 1 (doc. 22 exp. Digital)

13-001-33-33-011-2017-00289-01

servicios técnicos, para el contrato de prestación de servicios No. 068, indicando como beneficiario a Fredy Eduardo Goyeneche González¹⁹.

- Oficio de fecha 23 de mayo de 2016, por medio del cual el Distrito de Cartagena, da respuesta a una solicitud de pago correspondiente al contrato No. 62 de noviembre 17 de 2015²⁰.

5.4.2. Análisis de las pruebas frente al marco normativo y jurisprudencial.

En el sub-examine se pretende la declaratoria de reconocimiento y liquidación del contrato No. 068-2015, por la omisión en el pago de las cuotas pactadas como retribución de las actividades realizadas.

La Sala se ceñirá solo al estudio de los argumentos de la parte demandante, los cuales básicamente se circunscriben en el cumplimiento de sus obligaciones y el supuesto incumplimiento del contrato por parte de la demandada.

En primer lugar, se encuentra probado que el señor Fredy Eduardo Goyeneche González y el Distrito de Cartagena, suscribieron contrato No. 068 del 17 de noviembre de 2015, el cual tenía como objeto “Prestar servicios profesionales con destino a la Secretaría de Interior y Convivencia Ciudadana”.²¹, el anterior acuerdo se encontraba respaldado por el certificado de disponibilidad presupuestal No.450 del 29 de octubre de 2015²², y el registro presupuestal No. 1643 del 19 de noviembre de 2015, por valor de \$5.000.000, expedido por la demandada.

En la cláusula segunda del contrato, se plasmaron las obligaciones del contratista, como a continuación se transcribe:

CLÁUSULA SEGUNDA - OBLIGACIONES ESPECÍFICAS DEL CONTRATISTA: a)brindar asesoría en la formulación e implementación y/o seguimiento de la política pública en relación con los programas y proyectos de la secretaria del interior b)capacitar y entrenar a los demás miembros del equipo de trabajo o funcionarios que se le indique sobre las funciones que desarrolla en los programas y proyectos de la secretaria del interior c)articular con las autoridades / y entidades competentes todas las acciones necesarias para la ejecución de los programas y proyectos de la secretaria del interior d)asistir y apoyar los comités de seguimiento de los programas y proyectos de la secretaria del interior e)asesorar en la aplicación de métodos y procedimientos del sistema de control interno y velar por la calidad, eficiencia y eficacia del mismo f)brindar asesoría en la adquisición de dotación, construcción de infraestructura para los programas y proyectos de la secretaria del interior; g)brindar asesoría en las instalaciones, compra de equipo de comunicación y tecnología, compra de terrenos, montaje y operación de redes de inteligencia h)asesorar en la conformación y verificación del modelo estándar de control interno (MECI).i)asesorar en la facilitación del cumplimiento de los objetivos de la secretaria del interior y convivencia ciudadana en el distrito de Cartagena de indias, a través del (MECL).j)proferir conceptos verbales y escritos sobre los

¹⁹ fol. 22 cdno 1 (doc.23 exp. Digital)

²⁰ fols. 25-26 cdno 1 (doc. 26-27 exp. Digital)

²¹ fols. 18-20 cdno 1 (doc.19-21 exp. Digital)

²² fols. 21 cdno 1 (doc. 22 exp. Digital)

13-001-33-33-011-2017-00289-01

asuntos sometidos a su consideración, específicamente los relacionados con el modelo estándar de control interno (MECL); k) velar por que la información consignada en el mec1 se produzca bajo criterios de oportunidad, confiabilidad y pertinencia.

parágrafo primero-. obligaciones comunes: a) asistir y participar en reuniones o sesiones ^(sic) de la secretaria del interior y convivencia ciudadana previa convocatoria del titular del despacho. b) presentar informes mensuales de ejecución sin perjuicio de los informes especiales que se le soliciten, y un informe final al vencimiento del plazo que se pactare en el contrato que se confiera. c) mantener actualizado el sigób. d) pagar los aportes a la seguridad social integral (salud, pension, y riesgos laborales)".

De igual forma, en la cláusula quinta se plasmaron las obligaciones del Distrito de Cartagena, como a continuación se describen:

"CLAUSULA QUINTA · OBLIGACIONES DEL DISTRITO:1) · Suministrar fielmente toda la información y documentación que se requiera e impartir las instrucciones necesarias para que él pueda llevar a cabo la ejecución del contrato. 2. ejercer una cabal supervisión durante toda la ejecución contractual. 3) pagar los honorarios derivados de la prestación de servicios en la forma y dentro del plazo establecido en la cláusula tercera del presente contrato".

El valor del contrato se pactó por la suma de DIEZ MILLONES DE PESOS (\$10.000.000), conforme lo que se avizora de la cláusula tercera, los pagos fueron destinados de la siguiente manera: a) cuotas parciales por valor de CINCO MILLONES DE PESOS (\$5.000.000) que se pagará el día 30 de noviembre de 2015, y una última cuota por igual valor que se tramitará el día 20 de diciembre de 2015. En la misma cláusula se indicó que, para tramitar cada pago debería presentar certificado suscrito por el supervisor donde conste que este recibió a satisfacción los servicios y acreditar el cabal cumplimiento de los aportes al Sistema de Seguridad Social Integral.

Finalmente, el contrato se suscribió desde el 17 de noviembre de 2015 hasta el 31 de diciembre del mismo año, así se estableció en la cláusula cuarta del acuerdo.

Tal y como lo indica la jurisprudencia en citada en el numeral 5-3-1- de esta providencia, la parte que pretende exigir la responsabilidad del otro, debe demostrar que, habiendo cumplido con su parte de las obligaciones del contrato, su cocontratante no cumplió con las suyas, en ese orden de ideas, tal y como lo estableció el A-quo, le correspondía al demandante Fredy Goyeneche González demostrar el cumplimiento de las obligaciones pactadas, así como lo estipula el artículo 1609 del C.C. Por lo anterior, no se avizora en el expediente el cumplimiento de las obligaciones antes descritas, como eran las constancias de pago de la seguridad social y parafiscales y el certificado de cumplimiento expedido por el interventor.

Por lo anterior, no son de recibo las razones que fundamentan su apelación, debido a que, en primer lugar, en los hechos de la demanda indicó que su

13-001-33-33-011-2017-00289-01

pretensión era el pago total del contrato, esto es, la suma de \$10.000.000, por lo que no es admisible en esta instancia alegar que lo que pretende es el pago de la segunda cuota por un valor de \$5.000.000 más los intereses causados, toda vez que la primera de ellas fue cancelada, sin que demostrara esta última afirmación.

Frente a la afirmación de que, en el trámite de la segunda cuota fue que la entidad se percató que la disponibilidad presupuestal la habían hecho por un valor inferior a los \$10.000.000, y por tal motivo no la cancelaron, tampoco existe prueba en el expediente de ello, pese a que, en el oficio del 23 de mayo de 2016, la entidad manifestó la procedencia de un pago por valor de \$5.000.000 por concepto de la primera cuota; agregando que respecto a la segunda debía presentar solicitud de conciliación.

En ese sentido, tal y como se estableció en el marco jurisprudencial aquí citado, no resulta procedente solicitar solamente la declaratoria de incumplimiento del contrato, sin antes haber acreditado plenamente el cumplimiento propio de quien lo alega, pues ello constituiría una pretensión incongruente, donde una eventual condena devendría en injusta e irregular, en tanto no está plenamente establecido que el incumplimiento del cocontratante obedeció solamente a la mora en el pago de la obligación.

Así las cosas, al no encontrarse probado el primero de los requerimientos establecidos en la jurisprudencia y las normas en que se fundamenta, como es, la acreditación del cumplimiento de las obligaciones de quien alega tener el derecho a la indemnización correspondiente, en este caso, del señor Fredy Goyeneche González, por lo que se confirmará la sentencia de primera instancia.

5.5. De la condena en costa.

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”*. A su turno, el artículo 365 del Código General del Proceso señala que se condenará en costas a la parte vencida en el proceso, o a quien se le resuelva desfavorablemente el recurso de apelación.

Conforme con las normas citadas esta Corporación condenará en costas a la parte recurrente en esta instancia, señor FREDY EDUARDO GOYENECHÉ GONZÁLEZ.

13-001-33-33-011-2017-00289-01

En mérito de lo expuesto, la Sala de Decisión No. 004 del 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 en este proveído.

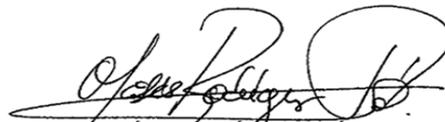
SEGUNDO: CONDENAR EN COSTAS, a la parte apelante señor FREDY EDUARDO GOYENECHÉ GONZÁLEZ, conforme a lo establecido en los artículos 188 del CPACA y del 365 -366 del CGP.

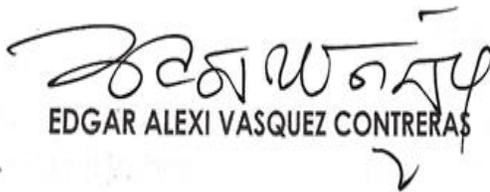
TERCERO: DEVUÉLVASE el expediente al Juzgado de origen, previas las anotaciones de ley en los libros y sistemas de radicación.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Constancia: El proyecto de esta providencia fue estudiado y aprobado en sala No.003 de la fecha.

LOS MAGISTRADOS


MOISÉS RODRÍGUEZ PÉREZ


EDGAR ALEXI VÁSQUEZ CONTRERAS


JEAN PAUL VÁSQUEZ GÓMEZ