

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA DE CASACIÓN CIVIL

Magistrado Ponente
ARIEL SALAZAR RAMÍREZ

Bogotá D. C. Treinta de agosto de dos mil trece.

Discutido y aprobado en sesión de veinticuatro de Julio dos mil trece

Ref.: Expediente No. 11001-31-03-042-2008-00489-01

Se pronuncia la Corte sobre la admisibilidad del escrito presentado para sustentar el recurso extraordinario de casación interpuesto por Offimonaco Limitada contra la sentencia proferida el treinta y uno de agosto de dos mil doce, por la Sala Civil de descongestión del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, dentro del asunto de la referencia.

I. EL LITIGIO

A. La pretensión

La promotora del proceso solicitó que se declarara la existencia de un convenio de unión temporal suscrito con la demandada, el doce de octubre de dos mil cinco, con el objeto de presentar una propuesta dentro de la licitación pública 019 de ese año, abierta por el Consejo Superior de la Judicatura; de igual modo, que la actora tenía derechos



Corte Suprema de Justicia
Sala de Casación Civil

económicos sobre las utilidades percibidas por razón de la ejecución del contrato 058 de 2005.

Consecuentemente, que se condenara a Best Carbón S. A. a indemnizar los perjuicios ocasionados por no pagar las sumas de derecho a que tenía derecho Offimonaco y por haber afectado la capacidad contractual de ésta, impidiéndole participar en posibles contratos en el sector público.

Por último, que se declarara la existencia de un enriquecimiento si causa en detrimento del patrimonio de la sociedad demandante.

B. Los hechos

1. El doce de octubre de 2005, las partes suscribieron un convenio de Unión Temporal con el objetivo de participar ante el Consejo Superior de la Judicatura, en la licitación pública No. 019 de ese año.

2. En el referido documento se estableció un porcentaje de participación del 70% para la accionante y del 30% para la accionada. Además se estipuló que esta sería proveedor de servicios e insumos y logística y aquella de transporte; ambas harían un aporte financiero.

3. La responsabilidad de los asociados en tal clase de unión es solidaria, según el artículo 7º de la ley 80 de 1993.



*Corte Suprema de Justicia
Sala de Casación Civil*

4. La unión temporal resultó beneficiada con la adjudicación de la licitación.

5. El veintiocho de noviembre de dos mil cinco, se suscribió el contrato 058 entre el Consejo Superior de la Judicatura y la UT que tenía por objeto el suministro y distribución, a nivel nacional, de insumos para las impresoras de propiedad de la Rama judicial.

6. El valor inicial del negocio fue de mil ochocientos nueve millones doscientos cincuenta y un mil ochocientos treinta y seis pesos (\$1.809.251.836.oo) y fue adicionado en quinientos millones de pesos (\$ 500.000.000.oo) el dieciséis de junio de dos mil seis.

7. El convenio fue ejecutado y cumplido a cabalidad por el contratista.

8. La demandada fue quien facturó y recibió todos los pagos.

9. La utilidad calculada y valorada de tal contrato es de seiscientos sesenta y cuatro millones ciento diecisiete mil setecientos ochenta y cuatro pesos (\$ 664.117.784,oo).

10. La actora no ha recibido ninguna suma de dinero derivada de los derechos de que es titular como miembro de la unión temporal, a pesar de los reiterados requerimientos efectuados con tal propósito.



Corte Suprema de Justicia
Sala de Casación Civil

11. Offimonaco sufrió perjuicios por cuanto se ocupó su capacidad contractual y residual con el Gobierno y esto limitó su participación en posibles procesos licitatorios.

12. Se intentó una conciliación prejudicial pero fue imposible llegar a un acuerdo entre las partes.

C. El trámite de las instancias

1. El libelo fue admitido por el Juzgado Cuarenta y Dos Civil del Circuito de Bogotá en auto de fecha seis de octubre de dos mil cuatro [fl. 612 c.1],

2. La sociedad citada a juicio contestó la demanda, se opuso a todas las pretensiones salvo la relativa a la declaratoria de existencia de la unión temporal; respondió los hechos y propuso las excepciones de mérito que intituló "*contrato no cumplido y consecuente inexigibilidad de utilidades o participaciones*", "*inexistencia de perjuicios*", "*ausencia de los requisitos axiológicos del enriquecimiento sin causa*", "*improcedencia de la pretendida afectación del "k" residual*", "*desconocimiento de las consecuencias jurídicas del acto propio*", "*nulidad y consecuente inoponibilidad de la prueba pericial anticipada practicada*" y la "*genérica*" [fls. 649 a 655 ib.].

3. La sentencia de primera instancia dictada el primero de julio de dos mil once [fls. 967 a 977 ib.], declaró probada



Corte Suprema de Justicia
Sala de Casación Civil

la excepción de contrato no cumplido; negó las pretensiones y condenó en costas a la actora.

4. El Tribunal Superior de Bogotá mediante sentencia de fecha treinta y uno de agosto de dos mil doce, confirmó la del juez *a quo*.

5. La promotora del juicio interpuso recurso de casación que fue admitido en esta Corporación, el veintiuno de enero de dos mil trece [fl. 3 cuaderno Corte].

6. En forma oportuna, se radicó el escrito de sustentación que es objeto del presente pronunciamiento [fls. 5 a 21 ib.].

II. LA DEMANDA DE CASACIÓN

Se formulan dos cargos, con apoyo en la causal primera de casación, así:

En el primero, se denuncia la violación indirecta del artículo 187 del Código de Procedimiento Civil y el 7 de la ley 80 de 1993, como consecuencia de error de derecho.

Menciona el censor que el Tribunal solicita que se demuestre el aporte que hizo Offimonaco a la unión temporal, cuando es claro, en la ley de contratación estatal, que tal clase de vínculo se crea para la adjudicación, celebración y ejecución de un contrato.



Corte Suprema de Justicia
Sala de Casación Civil

Agrega que resulta evidente que sin el aporte de los estados financieros y certificaciones de experiencia de la demandante, la unión temporal no hubiera resultado adjudicataria en la licitación y no es descaminado, entonces, que se busque el reconocimiento de las utilidades generadas.

Menciona que la regla general es que los miembros de la UT tienen derecho al producido del negocio por partes iguales, salvo que se pacte lo contrario; en este caso, Offimonaco tiene derecho al 50% de las utilidades, pues los porcentajes pactados en el acto constitutivo son para efectos de una eventual aplicación de sanciones por parte de la entidad estatal.

Como el Tribunal se apoyó en la supuesta falta de prueba de los aportes hecho por la sociedad actora, cometió el error de derecho que fue determinante para negar los pedimentos de la demanda.

En el segundo, se denuncia la violación de las mismas normas del cargo anterior, pero se alega la comisión de un error de hecho en la apreciación de los medios probatorios.

Asevera el acusador que el ad quem exigió demostrar que el aporte que hizo la accionante fue para lograr la adjudicación del convenio, desconociendo que la ley no exige acreditar tal cosa.



Corte Suprema de Justicia
Sala de Casación Civil

Manifiesta que el sentenciador no hizo una valoración conjunta de las probanzas, como lo exige el artículo 187 del Código de Procedimiento Civil, entre las que menciona el testimonio de María Pía Moncayo González y el contrato suscrito con el Consejo Superior de la Judicatura, y que de haberlo hecho, se habría entendido que la contribución de Offimonaco se dio desde la creación de la UT y sin aquella no se hubiera podido celebrar el contrato, por lo que el fallo ha debido ser estimatorio.

Alega que se erró en la contemplación objetiva de la prueba al darle al contrato celebrado entre las partes una interpretación notoriamente contraria a su contenido.

Solicita, en consecuencia, casar la sentencia y dictar la respectiva providencia de reemplazo.

CONSIDERACIONES

1. El recurso de casación regulado en el libro segundo, sección sexta, capítulo cuarto del Código de Procedimiento Civil actualmente vigente, se cataloga como extraordinario pues no toda providencia es susceptible de combatirse mediante tal medio de impugnación, sino únicamente las enlistadas, en forma taxativa, en el artículo 366 de tal estatuto.

2. Tal institución se encuentra, además, restringida por dos aspectos diversos, a saber: de un lado, por los motivos



Corte Suprema de Justicia
Sala de Casación Civil

que pueden ser aducidos con miras a lograr el quiebre o rompimiento de una de tales providencias, también expresamente señalados en el artículo 368 ibídem y, del otro, por los límites que tiene la Corte para resolver, que están circunscritos a la causal y razones esgrimidas al sustentar la acusación, sin que sea posible desbordarlos y decidir esta por razones diversas a las invocadas.

2. Esta especial naturaleza, extraordinaria y dispositiva, ha llevado al legislador, de antiguo, a exigir que la demanda que se presente ante el Tribunal de casación cumpla con precisos y puntuales requisitos, que deben ser examinados al momento de su admisión y que, en caso de ser omitidos, impiden darle curso a tal pieza procesal para un estudio de fondo, pues la ley no permite la concesión de un plazo para que se subsanen las deficiencias que se observen en el escrito correspondiente.

3. El numeral 3º del artículo 374 del Código de Procedimiento Civil, establece que la demanda que se presente para sustentar el recurso de casación -cuando contenga cargos formulados al amparo de la causal primera-, deberá precisar "*las normas de derecho sustancial que el recurrente estime violadas*", para lo cual "será suficiente señalar cualquiera de *las normas de esa naturaleza*" que constituya base esencial del fallo, según lo dispuesto por el artículo 51 del Decreto 2651 de 1991, adoptado como legislación permanente por la ley 446 de 1998.



Sobre el particular, ha precisado la Corte que “...en el marco de dicho motivo casacional [la causal primera, se aclara] es deber del impugnante precisar las normas sustanciales violadas, cualquiera que sea la vía que haya escogido para perfilar su acusación: la directa o la indirecta, sin que, tratándose de esta última, pueda excusarse su señalamiento a pretexto de la demostración de los errores de apreciación probatoria que se le endilguen al fallo, o de la determinación de las normas probatorias supuestamente quebrantadas –cuando se predique la comisión de un yerro de derecho-, pues si a esto último se limitare el recurrente, omitiendo la mencionada exigencia, quedaría trunca la acusación, en la medida en que no podría la Corte, al analizar el cargo, establecer oficiosamente cuáles disposiciones materiales habrían sido quebrantadas a consecuencia de los yerros que se hubieren acreditado”¹.

Adicionalmente, no puede ser cualquier norma sustancial la que debe invocarse en el escrito de sustentación “pues esto sería tanto como admitir que es posible plantear debidamente una acusación perfilada al margen de los extremos del litigio, convirtiéndolo, subsecuentemente, en uno distinto, cuando, por el contrario, la función de la censura trazada con sustento en la causal primera, es la de establecer si la sentencia recurrida se ajustó al derecho objetivo que se aplicó o debió aplicarse en el caso debatido y no a otro”².

4. Esta Corporación tiene establecido que son normas sustanciales aquellas que “en razón de una situación fáctica

¹ auto de 7 de diciembre de 2001, Exp. 0482-01.

² cas. civ. 16 de diciembre de 2005, exp. 4772.



Corte Suprema de Justicia
Sala de Casación Civil

concreta, declaran, crean, modifican o extinguen relaciones jurídicas también concretas entre las personas implicadas en tal situación...”, por lo que no ostentan esa naturaleza las que se “limitan a definir fenómenos jurídicos o a descubrir los elementos de éstos o a hacer enumeraciones o enunciaciones, como tampoco las tienen las disposiciones ordinativas o reguladoras de la actividad in procedendo”³.

5. Los dos cargos que han sido formulados no satisfacen la comentada exigencia legal, por cuanto no citan o señalan –por lo menos- una de las normas sustanciales pertinentes a la controversia debatida en juicio- que se consideran infringidas por el Tribunal, y las que se mencionan, vale decir, el artículo 187 del Código de Procedimiento Civil y 7º de la ley 80 de 1993, no tienen tal carácter, pues el primero es probatorio y, el segundo define que es el consorcio o la unión temporal.

La controversia que enfrenta a las partes en este juicio, gira en torno a la responsabilidad contractual que se endilga a la sociedad demandada por el no pago a la actora, de unas utilidades generadas en la ejecución de un contrato estatal y al consecuente pago de los perjuicios causados; incluso, involucra una pretensión de enriquecimiento sin causa, perspectiva desde la cual puede concluirse que el artículo 7º de la ley 80 de 1993 no fue el que dejó de aplicarse para dirimir el litigio, o el que se hizo obrar indebidamente para resolverlo, o el que se interpretó erradamente para apoyar la

³ CLI, pág. 241.



decisión desestimatoria, pues se trata de un precepto que de ningún modo lo gobierna o debió hacerlo, habida cuenta que el Tribunal, para fundar su decisión, nunca puso en tela de juicio la existencia de la institución de la unión temporal, como tampoco le negó eficacia al escrito en virtud de la cual las partes se asociaron.

El acusador ha debido citar, por lo tanto, preceptos íntimamente ligados con el aspecto jurídico sobre el que versaban las pretensiones ventiladas en el litigio, vale decir, la responsabilidad contractual o el enriquecimiento sin causa, y no lo hizo, omisión que priva a la Corte de uno de los elementos indispensables para cumplir la función asignada como Tribunal de casación que, en el ámbito de la causal primera, consiste en determinar si la sentencia impugnada violó o no la ley sustancial y sin que sea posible a esta Sala suplir, enmendar o completar la tarea del recurrente en virtud del principio dispositivo que campea en el recurso extraordinario.

6. En síntesis, en razón del carácter extraordinario, la demanda que se formule para sustentar el recurso ha de ajustarse satisfactoriamente a las formalidades previstas en el artículo 374 del Código de Procedimiento Civil, lo que no acontece en este asunto, ya que como quedó visto, el libelo casacional adolece de falta de los requisitos indispensables para un estudio de fondo, que impide a la Corte su admisión, motivo por el cual así se procederá, según lo establece el inciso 4º del artículo 373 del Código de Procedimiento Civil.



Corte Suprema de Justicia
Sala de Casación Civil

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, en Sala de Casación Civil **INADMITÉ** la demanda presentada para sustentar el recurso de casación referenciado, el cual, como consecuencia de ello, se declara desierto.

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

Notifíquese,



MARGARITA CABELLO BLANCO



RUTH MARINA DÍAZ RUEDA



FERNANDO GIRALDO GUTIÉRREZ



Corte Suprema de Justicia
Sala de Casación Civil

ARIEL SALAZAR RAMÍREZ

A handwritten signature in black ink, appearing to read "A. Salazar".

ARTURO SOLARTE RODRÍGUEZ

A large, flowing handwritten signature in black ink, appearing to read "Jesús Vall de Rutén Ruiz".

JESÚS VALL DE RUTÉN RUIZ