**CONTRATOS ESTATALES - Negocio jurídico solemne - Perfeccionamiento del contrato - Formalidad Ad Substantiam Actus**

Negocios jurídicos son solemnes, en la medida en que el artículo 39 de la Ley 80 dispone que constarán por escrito y el artículo 41 establece que los contratos del Estado se perfeccionan cuando se logra acuerdo sobre el objeto y la contraprestación y éste se eleva a escrito, lo cual significa que su suscripción por las partes, es una formalidad ad substantiam actus, sin cuyo cumplimiento el contrato no existe –artículo 1500 del C.C.-, salvo en aquellos casos en los que la misma ley lo autorice, como sucede cuando se produce la declaratoria de urgencia manifiesta o en los eventos de contratos sin formalidades plenas.

**ACCESO A LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA - Prevalencia - Sustancial sobre las formas**

La jurisprudencia de la Sección ha admitido que, en virtud de la prevalencia de lo sustancial sobre lo procesal y en defensa del derecho de acceso a la administración de justicia, bien se puede aplicar el principio *iura novit curia* para interpretar la demanda en estos casos, teniendo en cuenta la similitud de procedimiento entre una y otra acción –contractual y de reparación directa-, para dar paso al estudio de las pretensiones, sobre todo cuando en las subsidiarias se ha planteado concretamente esta posibilidad. (…) Los eventos que tradicionalmente han sido manejados por la jurisprudencia de la Sección a través de esta figura, corresponden a la ejecución de prestaciones a favor de la administración pública –entrega de bienes, prestación de servicios, construcción de obras, etc.- sin contar con el respectivo soporte contractual, es decir sin que medie un contrato debidamente perfeccionado según las normas legales vigentes que regulan la contratación estatal, que dé origen a tales obligaciones; en estos casos, se hizo alusión a la buena fe que debe presidir las actuaciones de la Administración y de los particulares, al principio de respeto a la confianza suscitada por aquella al impartir instrucciones o inducir al particular a la ejecución de tales prestaciones sin mediar contrato y a la prohibición general de enriquecerse a costa del empobrecimiento de otra persona, sin mediar justa causa.

**CONTROVERSIAS CONTRACTUALES - Procedencia de la acción - Enriquecimiento sin causa**

La jurisprudencia consideró que, de conformidad con los términos en los que fue dispuesta por el legislador la acción contractual, la misma exige para su procedencia la existencia de un contrato debidamente perfeccionado y en ausencia del mismo, no puede hablarse de responsabilidad contractual y por lo tanto, tampoco puede incoarse la acción contractual del artículo 87 del C.C.A., para reclamar el pago de las prestaciones que una persona ejecutó a favor de una entidad estatal por fuera de dicho marco jurídico, no quedando más solución, por lo tanto, que la aplicación de la *actio in rem verso.*

**ACTIO IN REM VERSO - Eventos de aplicación**

Eventos: i) cuando el afectado, a solicitud de la Administración, ejecutó prestaciones a su favor luego de que ésta le adjudicara un contrato, pero antes de su celebración ; ii) cuando un contratista de la Administración, luego de terminado un contrato, sigue ejecutando prestaciones a su favor ante la perspectiva de la futura celebración de otro contrato con el mismo objeto ; iii) cuando un contratista ha ejecutado obras por fuera o más allá del objeto contractual con el visto bueno de la entidad contratante ; iv) por la prestación de un servicio ordenado por la entidad estatal sin haberse celebrado el contrato respectivo y que no es cancelado ; v) por la ejecución de obras que han debido contar con un contrato adicional y éste no se perfeccionó ; por el suministro de bienes y servicios sin mediar contrato.

**EJECUCIÓN DEL CONTRATO - Enriquecimiento sin causa - Sentencia de Unificación**

En estos eventos en los que se ejecutan prestaciones a favor de una entidad estatal sin que se haya celebrado el respectivo negocio jurídico en la forma dispuesta por la ley, lo que se pretende es desconocer el cumplimiento de la norma imperativa, de acuerdo con la cual los contratos estatales se celebran por escrito, agotando los procedimientos de selección.

**ACTIO IN REM VERSO - Pago de obras - Sin contrato**

Que la actio in rem verso no procede para reclamar el pago de obras, servicios o bienes ejecutados o entregados sin mediar contrato perfeccionado, porque un elemento de la figura del enriquecimiento sin justa causa es que con ella no se pretenda desconocer o contrariar una norma imperativa, y de acuerdo con lo dispuesto por los artículos 39 y 41 de la Ley 80 de 1993, los contratos estatales son solemnes, puesto que deben constar por escrito, salvo ciertos casos de urgencia manifiesta, en los que se torna consensual.

**SOLEMNIDADES - Normas de obligatorio cumplimiento**

Las normas que exigen solemnidades constitutivas son de orden público e imperativas, es decir, de obligatorio cumplimiento. Y que en materia de contratación estatal, el principio de la buena fe que debe obrar en el iter contractual, es la buena fe objetiva, consistente en la observancia de un comportamiento ajustado al ordenamiento y a los postulados de la lealtad y la corrección. Por ello, la creencia de estar actuando de acuerdo al ordenamiento jurídico no enerva los mandatos imperativos de la ley ni justifica su elusión.

**CONSEJO DE ESTADO**

**SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO**

**SECCION TERCERA**

**SUBSECCION B**

**Consejero ponente: DANILO ROJAS BETANCOURTH**

Bogotá D.C, veinticuatro (24) de abril de dos mil diecisiete (2017).

**Radicación número: 25000-23-26-000-2001-02906-01(36943)**

**Actor: BEATRIZ VÉLEZ VENGOECHEA**

**Demandado: INSTITUTO NACIONAL DE VÍAS INVÍAS**

**Referencia: ACCIÓN DE CONTROVERSIAS CONTRACTUALES - SENTENCIA**

Resuelve la Sala el recurso de apelación interpuesto por las partes en contra de la sentencia proferida por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Tercera, Subsección B, el 18 de febrero de 2009, por medio de la cual accedió parcialmente a las pretensiones de la demanda, la cual será revocada.

**SÍNTESIS DEL CASO**

La demandante, en su calidad de abogada, recibió poderes de funcionarios del Instituto Nacional de Vías INVÌAS para actuar a su nombre como apoderada en varios procesos laborales que se adelantaban en su contra, sin que hubiera recibido contraprestación alguna por su labor, la cual ejecutó sin que mediara un contrato de prestación de servicios entre las partes, debidamente perfeccionado.

# ANTECEDENTES

**I. Lo que se demanda**

1. El 27 de noviembre de 2001, a través de apoderado debidamente constituido y en ejercicio de la acción de controversias contractuales, la señora Beatriz Eugenia Vélez Vengoechea presentó demanda en contra del Instituto Nacional de Vías INV0ÍAS, en cuyas pretensiones solicitó que se hicieran las siguientes declaraciones y condenas (f. 2 a 18, c. 1):

***1. Principales***

1. *Se declare, a pesar de la omisión en el perfeccionamiento del mismo por hechos atribuibles a la entidad demandada, la existencia del contrato de prestación de servicios entre el Instituto Nacional de Vías Invías y Beatríz Eugenia Vélez Vengoechea, cuyo objeto era la atención de procesos judiciales laborales instaurados contra la entidad demandada en las ciudades de Barranquilla, Cartagena, Santa Marta, Riohacha, Valledupar y Montería a los que se alude en esta demanda.*
2. *Se declare el incumplimiento del contrato al que alude el numeral anterior por parte del Instituto Nacional de Vías Invías, por la omisión en el perfeccionamiento del mismo y por la revocatoria injustificada de los poderes otorgados a la Dra. Beatriz Eugenia Vélez Vengoechea.*
3. *Se declare el incumplimiento del contrato al que aluden los dos numerales anteriores por parte del Instituto Nacional de Vías al no haber cancelado a mi mandante las sumas de dinero correspondientes a los honorarios profesionales acordados entre las partes, a los que se refiere el numeral 9º del capítulo de HECHOS, todo ello constitutivo de un daño a un interés positivo.*
4. *Que como consecuencia de las declaraciones anteriores se condene al Instituto Nacional de Vías Invías a cancelar a favor de mi poderdante las siguientes sumas de dinero, como consecuencia de los perjuicios a ella producidos por el incumplimiento del contrato de prestación de servicios profesionales de abogado:*

*4.1. La suma de $ 252’066.360.oo por concepto de perjuicios materiales ciertos correspondientes al valor acordado del contrato de prestación de servicios profesionales de abogado para los 230 procesos laborales que atendió en representación judicial del Instituto discriminados de la siguiente manera:*

*4.1.1.* ***Perjuicios materiales consolidados***

*4.1.1.1. Por procesos en primera instancia, la suma de CIENTO CUARENTA Y TRES MILLONES DOSCIENTOS NOVENTA Y CUATRO MIL SETECIENTOS SESENTA PESOS ($143’294.760.oo), MONEDA LEGAL. Es el resultado de multiplicar tres (3) salarios mínimos legales mensuales por 202 procesos.*

*4.1.1.2. Por procesos en segunda instancia, la suma de SEIS MILLONES SEISCIENTOS VEINTE MIL OCHOCIENTOS OCHENTA PESOS ($6’620.880.oo), MONEDA LEGAL.*

*En total los perjuicios materiales consolidados ascienden a la suma de CIENTO CUARENTA Y NUEVE MILLONES NOVECIENTOS QUINCE MIL SEISCIENTOS CUARENTA PESOS ($149’915.640.oo) MONEDA LEGAL.*

***4.1.2. Perjuicios materiales ciertos por consolidar***

*4.1.2.1. Por procesos en primera instancia, la suma de NOVENTA Y CINCO MILLONES QUINIENTOS VEINTINUEVE MIL OCHOCIENTOS CUARENTA PESOS ($95’529.840.oo) MONEDA LEGAL. Es el resultado de multiplicar dos (2) salarios mínimos legales mensuales de la época por 202, el número de procesos en primera instancia.*

*4.1.2.2. Por procesos en segunda instancia, la suma de SEIS MILLONES SEISCIENTOS VEINTE MIL OCHOCIENTOS OCHENTA PESOS ($6’620.880.oo), MONEDA LEGAL. Es el resultado de multiplicar un (1) salario mínimo legal mensual por 28, el número de procesos en segunda instancia.*

*En total los perjuicios materiales por consolidar ascienden a la suma de CIENTO DOS MILLONES CIENTO CINCUENTA MIL SETECIENTOS VEINTE PESOS ($ 102’150.720.oo) MONEDA LEGAL.*

*4.2. Los intereses moratorios sobre dicha suma de dinero, a una tasa equivalente al doble del interés legal civil sobre el valor histórico actualizado, desde el 2 de junio de 2000 (fecha en que se entera de la revocatoria de los poderes), y hasta el momento de verificarse el pago.*

*4.3. Por una suma equivalente a 100 salarios mínimos legales mensuales por concepto de perjuicios morales subjetivados causados a mi mandante, como consecuencia de la injustificada y arbitraria revocatoria de los poderes que le fueron conferidos y de la vinculación a procesos ante la Contraloría General de la Nación* (sic).

*2.* ***Subsidiarias***

*En el caso de que no se acceda a las pretensiones anteriores, y solo en dicho evento, ante la falta de perfeccionamiento del contrato, al Despacho respetuosamente solicito:*

***Primera subsidiaria***

*1. Declarar la existencia de enriquecimiento sin causa en contra de Beatriz Vélez Vengoechea y a favor del Instituto Nacional de Vías Invías como consecuencia de la ejecución del contrato de prestación de servicios profesionales de abogado por la atención de procesos judiciales laborales en las ciudades de Barranquilla, Cartagena, Santa Marta, Riohacha, Valledupar y Montería, sin que el mencionado convenio se hubiere perfeccionado por hechos atribuibles a la entidad demandada, quien frustró el perfeccionamiento del contrato.*

*2. Que como consecuencia de la anterior declaración se condene al Instituto Nacional de Vías Invías a cancelar a la Dra. Beatriz Eugenia Vélez Vengoechea las siguientes sumas de dinero producto del empobrecimiento sufrido y el consecuencial enriquecimiento de la entidad demandada:*

*2.1. Por la atención de procesos en primera instancia, la suma de CIENTO CUARENTA Y TRES MILLONES DOSCIENTOS NOVENTA Y CUATRO MIL SETECIENTOS SESENTA PESOS ($143’294.760.oo), MONEDA LEGAL. Es el resultado de multiplicar tres (3) salarios mínimos legales mensuales por 202 procesos.*

*2.2. Por procesos en segunda instancia, la suma de SEIS MILLONES SEISCIENTOS VEINTE MIL OCHOCIENTOS OCHENTA PESOS ($6’620.880.oo), MONEDA LEGAL.*

*En total los perjuicios materiales consolidados ascienden a la suma de CIENTO CUARENTA Y NUEVE MILLONES NOVECIENTOS QUINCE MIL SEISCIENTOS CUARENTA PESOS ($149’915.640.oo) MONEDA LEGAL.*

*3. Condenar a la entidad demandada a indexar las sumas de dinero a las que se refiere el numeral 2º del presente aparte con fundamento en el Índice de Precios al Consumidor, indexación que se decretará desde el 2 de junio de 2000 y hasta el momento en que se produzca el fallo, para lo cual se oficiará al DANE en el momento procesal oportuno.*

*4. Por una suma equivalente a 100 salarios mínimos legales mensuales por concepto de perjuicios morales subjetivados causados a mi mandante, como consecuencia de la injustificada y arbitraria revocatoria de los poderes que le fueron conferidos y de la vinculación a procesos ante la Contraloría General de la Nación* (sic).

***Segunda subsidiaria***

*1. Declarar la existencia de enriquecimiento sin causa en contra de Beatríz Vélez Vengoechea y a favor del Instituto Nacional de Vías Invías como consecuencia de la ejecución del contrato de prestación de servicios profesionales de abogado por la atención de procesos judiciales laborales en las ciudades de Barranquilla, Cartagena, Santa Marta, Riohacha, Valledupar y Montería, sin que el mencionado convenio se hubiere perfeccionado por hechos atribuibles a la entidad demandada, quien frustró el perfeccionamiento del contrato.*

*2. Que como consecuencia de la anterior declaración se condene al Instituto Nacional de Vías Invías a cancelar a la Dra. Beatriz Eugenia Vélez Vengoechea las sumas de dinero producto del empobrecimiento por ella sufrido y el consecuencial enriquecimiento de la entidad demandada, con fundamento en los valores acordados por las partes y a los que se alude en el numeral 9º del acápite de HECHOS, por la atención de las 114 audiencias a las que se alude en el cuadro que se anexa y al que se refiere el numeral 35 del acápite de HECHOS.*

*3. Condenar a la entidad demandada a indexar las sumas de dinero a las que se refiere el numeral 2º del presente aparte con fundamento en el Índice de Precios al Consumidor, indexación que se decretará desde el 2 de junio de 2000 y hasta el momento en que se produzca el fallo, para lo cual se oficiará al DANE en el momento procesal oportuno.*

*4. Por una suma equivalente a 100 salarios mínimos legales mensuales por concepto de perjuicios morales subjetivados causados a mi mandante, como consecuencia de la injustificada y arbitraria revocatoria de los poderes que le fueron conferidos y de la vinculación a procesos ante la Contraloría General de la Nación* (sic).

***Tercera subsidiaria***

*En el evento de que la jurisprudencia del Consejo de Estado acoja un criterio distinto al valor del salario mínimo legal mensual como parámetro para tasar el valor de los perjuicios morales subjetivados, solicito aplicar dicho criterio a las pretensiones relacionadas con la condena a la entidad demandada por concepto de perjuicios morales, para lo cual se oficiará a la entidad estatal que certifique el valor de la unidad de referencia correspondiente.*

2. Como fundamento fáctico de sus pretensiones, la demandante dio cuenta de su condición de abogada titulada, especializada en derecho laboral, que ejerce su actividad profesional como litigante, condición en la cual en septiembre de 1999 fue contactada por la dirección general del Invías para que asumiera la representación judicial del instituto en cerca de 400 procesos laborales que cursaban en su contra en distintos sitios de la costa atlántica –Barranquilla, Cartagena, Santa Marta, Valledupar, Riohacha y Montería- y que se encontraban en distintas instancias, los cuales surgieron como consecuencia de la reestructuración del antiguo Ministerio de Transporte y Obras Públicas como Ministerio de Transporte, la eliminación de los distritos de obras públicas y la reestructuración del Fondo Vial Nacional como Instituto Nacional de Vías.

2.1. La demandante presentó varias propuestas de honorarios, siendo la última de ellas la enviada el 8 de noviembre de 1999, en la que se propuso como honorarios, para procesos en primera instancia, el equivalente a 5 s.m.l.m.v., pagaderos así: a) una suma equivalente a 3 s.m.l.m.v., al momento de asignar los procesos; b) una suma equivalente a 1 s.m.l.m.v., contra sentencia de primera instancia y c) una suma equivalente a 1 s.m.l.m.v., contra sentencia de segunda instancia. Para procesos en segunda instancia, los honorarios por cada uno de ellos serían por una suma equivalente a 2 s.m.l.m.v., que se cancelarían así: a) una suma equivalente a 1 s.m.l.m.v., al asignar cada proceso y b) una suma equivalente a 1 s.m.l.m.v., contra sentencia de segunda instancia.

2.2. En reunión sostenida en la dirección general de la entidad el 17 de diciembre de 1999 se acordó que una vez abrieran los juzgados al finalizar las vacaciones judiciales, se iniciaría la prestación de los servicios profesionales de abogado, comenzando el diligenciamiento de los poderes en enero de 2000, iniciándose la gestión judicial de la demandante como apoderada del Instituto en todos y cada uno de los procesos.

2.3. En total, la demandante atendió 230 procesos en las distintas ciudades, 202 en primera instancia y 28 en segunda. Se puntualizó en la demanda, que *“La Dra. Vélez, directamente o a través de las abogadas que hacen parte de su oficina atendió efectivamente las audiencias a las que se alude en el cuadro que se anexa a continuación y además atendió gestión procesal (control y vigilancia y presentación de informes) en todos los procesos que le fueron asignados en las ciudades de Barranquilla, Cartagena, Santa Marta, Riohacha, Valledupar y Montería”,* relacionando a continuación 112 audiencias efectuadas en distintos juzgados de las ciudades de Barranquilla, Cartagena, Santa Marta y Riohacha, entre febrero y junio de 2000.

2.4. En total, los honorarios pactados con el Invías y sobre cuya base se dio inicio a la gestión procesal de la demandante, ascendían a $ 252 066 360: $ 238 824 600 por procesos en primera instancia y $ 13 241 760 por procesos en segunda.

2.5. La entidad se abstuvo de suscribir el contrato de prestación de servicios con la demandante, a pesar de sus requerimientos y en abril de 2000, se le informó que con cargo a la vigencia de ese año sólo se le podían cancelar $ 20 000 000 y que en 2001 se harían los ajustes correspondientes, a lo que la actora accedió, sin renunciar a la suma pactada originalmente.

2.6. Narra la demanda que en ese momento, se restringió el contrato a los procesos que se adelantaban en Barranquilla y Cartagena y se le informó a la actora que el contrato cobijaría el año 2001, por lo que ella propuso como honorarios por los 2 años la suma de $ 100 000 000, a lo que no recibió respuesta alguna, por lo cual persistía el acuerdo de honorarios original.

2.7. El 2 de junio de 2000, el Invías comunicó a la demandante la revocatoria de los poderes ya otorgados a su favor, sin hacer mención alguna a la remuneración a la que tenía derecho.

2.8. La demandante incurrió en cuantiosos gastos para la atención de los procesos en las distintas ciudades, que tampoco le fueron reconocidos por el Invías, que con su actuación le causó perjuicios materiales y morales, pues su reputación profesional se vio afectada, pues no es lo mismo la renuncia a un poder que su revocatoria.

2.9. La Contraloría General de la República requirió a la doctora Beatriz Eugencia Vélez Vengoechea para que diera explicaciones sobre el contrato de prestación de servicios y su gestión como apoderada del Invías en todos los procesos en cuestión, es decir que fue vinculada a una investigación fiscal que le ha ocasionado intranquilidad y angustia.

**II. Actuación procesal**

3. El Instituto Nacional de Vías INVÍAS presentó **contestación de la demanda,** en la cual aceptó unos hechos, negó otros y se opuso a las pretensiones, por considerar que la entidad estableció la necesidad de contratar profesionales idóneos para la representación y defensa de los intereses de la entidad en los procesos laborales instaurados en su contra, en razón a su número y por no contar con el personal de planta para la debida y oportuna defensa, por lo cual inició gestiones para contratar dichos servicios (f. 42, c. 1).

3.1. En razón de la urgencia para garantizar la debida defensa de los intereses de la entidad, se procedió a otorgar poderes en forma inmediata a la firma AESCA LTDA., sin que se hubiere perfeccionado el respectivo contrato; el 17 de diciembre de 1999, el representante legal de esta firma informó al director general del INVÍAS sobre la subcontratación con la oficina de abogados de la doctora Beatriz Vélez, residente en la ciudad de Barranquilla, para que atendiera los procesos que se adelantaran en contra de la entidad en la costa atlántica, anunciando que su oficina ejercería la vigilancia y control de esos procesos, por lo que le solicitaba otorgar directamente los poderes a la doctora Vélez y remitirle a él copia de los mismos y demás documentos que le fueran enviados a la abogada, así como la relación de los procesos que fuera a atender.

3.2. El 25 de agosto de 2000, se suscribió el contrato 0200-2000 con la firma AESCA LTDA., en cuyo numeral 12 de las consideraciones se acordó que esta firma, respecto de sus actuaciones anteriores a la suscripción del contrato, renunciaba en forma voluntaria y expresa al cobro de lo correspondiente por contestaciones de demandas, atención de procesos de segunda instancia y por actuaciones profesionales adelantadas en el mayor número de procesos que hasta la fecha venía atendiendo, respecto de los cuales procedería a la sustitución de los poderes.

3.3. La firma AESCA LTDA., subcontrató a la doctora Beatriz Vélez Vengoechea para la atención de los procesos laborales de la costa atlántica y en consecuencia, no es el INVÍAS el co-contratante de la demandante ni hay lugar a reconocimiento alguno de la entidad a su favor, teniendo en cuenta la renuncia expresa de la firma AESCA LTDA. al cobro de las actuaciones anteriores a la suscripción del contrato con el INVÍAS, correspondientes a los poderes otorgados entre diciembre de 1999 y el 24 de agosto de 2000.

3.4. No obstante, la entidad estuvo dispuesta a reconocer a la demandante, en diligencia de conciliación prejudicial, la suma de $ 260 000 por cada actuación judicial que ésta efectivamente hubiera adelantado, propuesta que fue rechazada, por pretender el pago total de los honorarios que propuso, sin tener en cuenta que los mismos se causarían por la atención total de los procesos hasta su terminación y así mismo, por reclamar unos gastos que o bien se produjeron antes de que se hubieran otorgado los poderes o no están soportados ni fueron previamente solicitados ni autorizados.

3.5. Por otra parte, la revocatoria de los poderes no puede ser la causa para reclamar perjuicios morales, por cuanto es de libre disposición del poderdante tanto otorgarlos, como revocarlos. Y tampoco se causan por la investigación que la Contraloría General de la República haga a los contratos y el curso de los procesos, pues esa es su función constitucional y todos los colombianos estamos en el deber de facilitar a las autoridades los documentos e informaciones requeridos, sin que sea procedente indemnización alguna por la intranquilidad y angustia del funcionario o particular investigado.

3.6. La demandada propuso la excepción de falta de agotamiento de la vía gubernativa, pues la demandante se encontraba en la posibilidad de elevar ante la entidad una solicitud de reconocimiento y pago de las gestiones adelantadas y una vez se pronunciara la entidad, interponer los recursos pertinentes para agotar la vía gubernativa y acudir luego a la jurisdicción contencioso administrativa.

4. En la oportunidad para alegar de conclusión, las partes reiteraron los argumentos expuestos en la demanda y su contestación. La actora, adujo que los hechos fundamento de sus pretensiones fueron debidamente probados en el proceso y acreditan la prestación de servicios profesionales que realizó a favor del Invías, en virtud del contrato existente entre las partes aunque no se haya perfeccionado, sin recibir la correspondiente contraprestación; y si se considera que el mismo no existió, en todo caso se probó un enriquecimiento sin causa por parte de la entidad, que conduce a acceder a las pretensiones indemnizatorias de la demanda. Y la entidad demandada, reiterando que el Invías no suscribió ningún contrato de prestación de servicios con la demandante en 1999 ni se comprometió con ella contractualmente, por lo que no podría generarle ningún tipo de perjuicio en los términos solicitados por la demandante (f. 360 y 363, c. 2).

5. En la **sentencia** proferida por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, el *a-quo* consideró que la acción procedente no era la de controversias contractuales, ya que no se probó la suscripción de un contrato estatal entre las partes, respecto del cual fuera procedente una declaratoria de existencia e incumplimiento; en consecuencia, estimó que debía entenderse que la acción incoada fue la de reparación directa, por un evento de enriquecimiento sin causa, la cual consideró que fue presentada oportunamente, dentro de los 2 años siguientes a comunicación a la demandante de la revocatoria de los poderes que le fueron conferidos, que es del 31 de mayo de 2000 y procedió a estudiar las pretensiones subsidiarias, respecto de las cuales encontró que únicamente se probó que la actora, Beatriz Eugenia Vélez Vengoechea, realizó actuaciones procesales como apoderada del Invías, sin que se le hubieran pagado los honorarios, en 7 procesos, en los que presentó 5 contestaciones de demanda, un recurso de apelación y un memorial radicado, por lo que, teniendo en cuenta los honorarios fijados tanto por el Invías, en la audiencia de conciliación del 15 de diciembre de 2015, como en el contrato celebrado por esta entidad con el señor Alberto Escandón Villota y en la propuesta de honorarios presentada por la demandante, por cada una de estas actuaciones se le reconocería el equivalente a un (1) salario mínimo legal mensual. Por lo tanto, decidió:

*PRIMERO: Negar las pretensiones principales tendientes a que se declare la existencia de un contrato de prestación de servicios y se declare su posterior incumplimiento, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.*

*SEGUNDO: Se declara que hubo un enriquecimiento sin causa a favor del INSTITUTO NACIONAL DE VÍAS, INVÍAS, y en contra de la señora BEATRIZ EUGENIA VÉLEZ VENGOECHEA, por la asesoría jurídica y vigilancia judicial que esta última adelantó dentro de unos procesos laborales. En consecuencia, se condena al INSTITUTO NACIONAL DE VÍAS, INVÍAS, a pagar a la doctora BEATRIZ EUGENIA VÉLEZ VENGOECHEA la suma de siete (7) salarios mínimos legales mensuales vigentes por concepto de honorarios.*

*TERCERO: Se deniegan las demás pretensiones de la demanda (…).*

6. Inconformes con la decisión, las partes interpusieron **recurso de apelación:**

6.1. La demandante, para que se modifique la sentencia de primera instancia por cuanto no estuvo de acuerdo con la condena proferida a su favor, para que la misma sea ajustada al real trabajo que ejecutó (f. 393 y 409, c. ppl.).

6.1.1. Adujo que la acción de controversias contractuales procedía, entre otras cosas, para pedir la declaratoria de existencia del contrato y que en el presente caso, los poderes otorgados a la demandante constituían un contrato de mandato; es decir que sí hubo un acuerdo de voluntades entre las partes, no formalizado, para atender múltiples procesos judiciales por el precio señalado en la demanda y que efectivamente la demandante, adelantó labores judiciales en los procesos en curso.

6.1.2. Manifestó que la entidad desconoció el principio de la confianza legítima como fuente y sustento de las relaciones contractuales, pues no sólo solicitó cotización de honorarios sino que recibió informes sobre el inventario y estado de los procesos, recibió conceptos y sugerencias y otorgó numerosos poderes, es decir que propició todo el escenario para la existencia y ejecución del contrato, escenario que luego se frustró de manera abiertamente ilegítima y abusiva.

6.1.3. Agregó que, de acuerdo con el presupuesto del INVÍAS para el año 2000, el salario mínimo legal mensual para ese mismo periodo y lo dispuesto en el artículo 39 de la Ley 80 de 1993, no se requería contrato escrito con todas las formalidades, pues la cuantía del mismo, según se narró en la demanda, ascendió al equivalente a 969 salarios mínimos legales mensuales y además, ha de considerarse que *“el otorgamiento de todos los poderes hace constar por escrito el contrato de prestación de servicios profesionales bajo la modalidad de mandato…”.*

6.1.4. Sostuvo que el *a-quo* hizo una errada valoración probatoria de los documentos allegados al proceso y que son demostrativos de la existencia de la relación contractual y de las múltiples actuaciones adelantadas por la demandante en los procesos judiciales para los cuales se le otorgó poder en varias ciudades de la costa norte, pruebas que permiten llegar a una conclusión muy distinta en términos cuantitativos, respecto de la compensación a su favor, pero que fueron desechadas por el Tribunal, por razones que no son de recibo.

6.1.5. Afirmó que la condena impuesta no se compadece con la cantidad de procesos atendidos por la actora -directamente o a través de personal de su oficina a quien sustituyó poderes para atender procesos en otras ciudades- y a las labores que adelantó previamente a la actuación procesal (ubicación de los procesos, arqueo y revisión de los mismos, rendición de informes sobre el estado de los pleitos y agendamiento de las diversas audiencias).

6.2. El **Invías** presentó **recurso de apelación**, para que sea revocada la sentencia de primera instancia y denegadas las pretensiones de la demanda, pues consideró que el *a-quo* i) desconoció que la acción estaba caducada, aunque el apelante no explicó por qué; ii) valoró indebidamente los medios de prueba allegados, al deducir de ellos la existencia de una propuesta supuestamente presentada por la actora a la entidad y entender que de la misma surgía un negocio jurídico entre las partes y que el contrato de prestación de servicios jurídicos profesionales fue celebrado en 1999, cuando el mismo no existió y debió incoarse la acción de reparación directa; iii) valoró unas pruebas allegadas extemporáneamente y iv) al ser improcedente la acción contractual por no existir contrato, debió desechar las pretensiones (f. 394, c. ppl.).

7. En la oportunidad para alegar de conclusión en esta instancia, las partes presentaron sendos escritos en los que reiteraron sus argumentos de apelación. El procurador quinto delegado ante el Consejo de Estado, presentó concepto en el cual solicitó modificar la sentencia de primera instancia y disminuir el *quantum* de la condena en proporción a la participación de la parte actora en la producción del daño que sufrió, puesto que en el plenario no se probó la existencia de un contrato debidamente perfeccionado entre las partes, en la medida en que no se acreditó el acuerdo sobre el objeto y la contraprestación y que éste se hubiere elevado a escrito, pues en relación con el mandato, cuyos efectos el artículo 2144 del C.C. extiende a los servicios profesionales de los abogados, éstos, *“al convenir con otras personas la defensa de sus intereses no se limitan a aceptar el poder sino que además suscriben un contrato de prestación de servicios y en él se pactan los honorarios y las obligaciones de las partes”;* se trata, por lo tanto, de un evento de enriquecimiento sin causa, para cuyo reconocimiento se deben reunir los requisitos establecidos para ello, de los cuales, el agente del Ministerio Público halló que se incumplió el relativo a que no se pretenda soslayar con la *actio in rem verso,* una disposición imperativa, toda vez que ambas partes incumplieron con las normas legales que rigen la contratación pública y específicamente la actora, al prestar sus servicios profesionales de abogado a favor del INVÍAS, sin que mediara un contrato debidamente perfeccionado, es decir que hubo culpa de la actora (f. 425, 426 y 429, c. ppl.).

**CONSIDERACIONES**

**I. La competencia**

8. El Consejo de Estado es competente para conocer del presente asunto en virtud del recurso de apelación interpuesto por las partes, en un proceso iniciado en ejercicio de la acción de controversias contractuales con vocación de segunda instancia ante esta Corporación[[1]](#footnote-1).

**II. Hechos probados**

9. Teniendo en cuenta los medios de prueba regularmente allegados al plenario, se acreditaron los siguientes hechos, relevantes para la litis[[2]](#footnote-2):

10. La demandante Beatriz Vélez Vengoechea ejerció labores de representación judicial del INVÍAS en múltiples procesos laborales que se adelantaban en su contra, en virtud de los poderes que le fueron otorgados para ello por los representantes legales de las regionales de la entidad en varias ciudades de la costa atlántica, sin que se hubiera celebrado un contrato de prestación de servicios entre la entidad demandada y la actora, poderes que fueron revocados o a los que ésta renunció en junio de 2000, tal y como se desprende de los siguientes medios de prueba:

10.1. Oficio –sin fecha- remitido a la doctora Beatriz Vélez por Juliana Rubiano Pardo, asesora del director general del Instituto Nacional de Vías, en el que le informa que, de acuerdo con su conversación, le está enviando los datos de los procesos adelantados en la costa atlántica, quedando a la espera de la propuesta (f. 13 y 14, c. 3).

10.2. Oficio del 30 de diciembre de 1999 suscrito por un profesional especializado de la regional Bolívar del INVÍAS y dirigido a la doctora Beatriz Eugenia Vélez Vengoechea, en el que le informa que por instrucciones impartidas por el jefe de la oficina jurídica, le está haciendo llegar el listado de los procesos que cursan en los distintos juzgados laborales de Cartagena en contra de la entidad y que la presentación de los correspondientes poderes, la hará el director regional a partir del 11 de enero; que los procesos con audiencias próximas están resaltados en el listado y las demás, tendría que averiguarlas en las agendas de los juzgados (f. 15 a 22, c. 3).

10.3. Oficio del 5 de enero de 2000 suscrito por Juliana Rubiano Pardo, asesora de la dirección general del INVÍAS y dirigido a la doctora Vélez, con el cual le remite 5 procesos laborales enviados a ese despacho por la regional del Cesar (f. 23, c. 3).

10.4. Oficio –sin fecha- suscrito por el director regional de INVÌAS del Cesar, dirigido a la demandante, mediante el cual le informa sobre los distintos procesos laborales -5 en total- que cursan en Valledupar, atendiendo las instrucciones de la oficina jurídica de la entidad de sustituirle a ella los poderes. Con oficio del 10 de febrero de 2000, este funcionario le remitió los poderes autenticados de los referidos procesos y el 2 de junio de 2000, le comunicó que por instrucciones de la dirección general de la entidad, se le revocarían los poderes, solicitándole una relación detallada de los procesos, su estado actual y futuras audiencias, así como la devolución de la documentación (f. 35, 40 y 58, c. 3).

10.5. Oficio del 20 de enero de 2000 suscrito por el director regional del INVÌAS del Atlántico y dirigido a la demandante, con el cual le remite demanda del señor Víctor Orozco Cervantes para su respectiva contestación, para lo cual le envía, entre otros, el poder debidamente autenticado y el traslado de la demanda; el 29 de febrero, el 9, 10 y 24 de marzo y el 2 de mayo de 2000, un profesional especializado de la regional, le envió los poderes de otros 12 procesos (f. 24, 42 a 45 y 48, c. 3).

10.6. Oficio del 26 de enero de 2000 suscrito por el director regional del INVÍAS en el Atlántico y dirigido a la demandante, con el cual le remite los poderes firmados por el director, copias de las demandas instauradas contra el INVÍAS en los juzgados primero, segundo, tercero, cuarto y quinto y 15 juegos de copias autenticadas correspondientes a la representación legal del director regional (f. 27, c. 3).

10.7. Oficio del 4 de febrero de 2000 mediante el cual la abogada del INVÌAS en la ciudad de Barranquilla le remite a Beatriz Eugenia Vélez la renuncia a los poderes que le habían otorgado en la entidad para atender 4 procesos y copia de los procesos laborales que cursan en los juzgados de Riohacha, en los cuales también actuó como apoderada (f. 39, c. 3).

10.8. Mediante memorando dirigido al director de la regional Atlántico el 29 de mayo de 2000, el director general del INVÌAS le solicita disponer lo pertinente para revocar los poderes que para la atención de demandas laborales que cursan en juzgados de esa regional, le fueron conferidos a Beatriz Eugenia Vélez Vengoechea, y en su reemplazo otorgarlos al abogado de planta; fue instruido igualmente, para que la requiriera para la entrega de información y documentación del estado de los procesos (f. 53, 55, 56 y 57, c. 3).

10.9. Oficio del 19 de enero de 2000 enviado por el director regional de la Guajira del INVÍAS a la doctora Beatriz Eugenia Vélez Vengoechea, con el cual le remite la relación de los procesos ordinarios laborales en curso llevados en esa regional -4 procesos- (f. 25, c. 3).

10.10. Oficio suscrito por el director regional del INVÍAS Magdalena, del 27 de enero de 2000, con el cual envía a la actora la relación de los procesos laborales que cursan en contra de la entidad, con copia de las actuaciones que reposan en sus dependencias. Adjunta tres poderes con nota de presentación personal para su trámite y juego de documentación por triplicado, sobre acreditación de la representación legal de la regional (f. 29 a 31, c. 3).

10.11. Memorando del 28 de enero de 2000 suscrito por el director regional Córdoba del INVÍAS y dirigido a la doctora Beatriz Eugenia Vélez Vengoechea, con el cual le hace llegar el estado en que se encuentran los procesos laborales que cursan contra el instituto en los juzgados laborales de ese departamento -5 procesos- (f. 32, c. 3).

10.12. El 28 de febrero de 2000, el director regional de INVÌAS Magdalena, le remitió a Beatriz Vélez Vengoechea poder para contestar la demanda presentada contra la entidad por Luis Lapeira Paneflek (f. 41, c. 3).

10.13. En oficio del 2 de junio de 2000, Beatriz Vélez Vengoechea dio respuesta a los puntos del requerimiento que le hiciera la Contraloría General de la República seccional Barranquilla, en relación con los procesos en los que adelantó gestiones como apoderada del Instituto Nacional de Vías, comunicación en la cual aclaró que *“(…) desde fines del año 1999 se iniciaron conversaciones con la Dirección General del Instituto para celebrar un contrato de prestación de servicios tendiente a representar al Instituto en los procesos que en su contra cursaban en la Costa Atlántica (Departamentos de Guajira, Cesar, Magdalena, Bolívar y Atlántico) de tal forma que se presentaron las correspondientes propuestas, en una ocasión como contratista directa y en otra como sub-contratista de una oficina de abogados en Santafé de Bogotá. A pesar de estar en esa etapa previa la Dirección General en Santafé de Bogotá (…) nos solicitó (…) que nos encargáramos de los procesos y simultáneamente se adelantaría la gestión del trámite contractual, llegando inclusive a otorgar los respectivos poderes”.* Además informó que el INVÍAS no le había hecho ningún pago de honorarios o reembolso de gastos judiciales en los que incurrió, lo cual constituía un enriquecimiento sin causa de la entidad (f. 59, c. 3; f. 317, c. 4)*.*

10.14. El 15 de diciembre de 2000, se suscribió acta de diligencia de conciliación prejudicial a la que asistieron los apoderados de las partes. En ella, el INVÍAS ofreció reconocer a favor de Beatriz Eugenia Vélez, por cada una de las diligencias, $ 260 000,oo, debiendo ésta demostrar cuántas demandas presentó y a cuántas audiencias asistió para reconocer el monto total, según lo aceptado por el comité de conciliación de la entidad, propuesta que el apoderado de la abogada rechazó, fracasando así la conciliación (f. 65, c. 3).

10.15. Obran copias de diligencias judiciales y audiencias en juzgados laborales en las que participó la demandante como apoderada del INVÍAS o su abogado sustituto, copias de poderes que le fueron otorgados por los directores regionales de la entidad para representarla en tales procesos laborales y de memoriales de sustitución que efectuó aquella a favor de Luisa Fernanda Trujillo y Osiris del Carmen Torres Dede, así como correspondencia enviada por la demandante a la entidad, relacionada con los procesos, como informes sobre audiencias programadas en los mismos; también obran renuncias a algunos poderes, suscritas por la demandante (f. 67 a 208, c. 3; f. 1 a 8, 15 a 20, 25 a 359, c. 4).

10.16. Mediante oficio del 3 de agosto de 2004 –reiterado en 2006-, el jefe de la oficina jurídica del INVÍAS informó al Tribunal *a-quo* que para esa fecha se encuentra vigente el contrato 200-2000 suscrito con AESCA LTDA. y dentro del mismo no obra subcontrato alguno con la doctora Beatriz Eugenia Vélez Vengoechea (f. 321 y 441, c. 3).

10.17. Obran varias certificaciones de algunos juzgados laborales de Santa Marta, Cartagena, Riohacha y Montería, en el sentido de que la abogada Beatriz Vélez Vengoechea no actuó en ningún proceso como apoderada judicial del INVÍAS, así como otras en sentido contrario, de Santa Marta y Barranquilla (f. 406, 407, 412, 413, 414, 415, 454 y 457; f. 452, 453, c. 3).

10.18. Testimonio de las siguientes personas:

10.18.1. Enoc Adolfo Guzmán del Portillo, abogado de 43 años, residente en Santa Marta, quien manifestó que fue funcionario de la regional Magdalena del INVÍAS y en esa calidad tuvo a su cargo unos procesos laborales, los cuales –a finales de 1999 y en el 2000-, por instrucciones del jefe de la oficina jurídica de la planta central y del director nacional de la entidad, le fueron sustituidos a Beatriz Vélez Vengoechea. Sostuvo el declarante, que copia de los procesos y toda la documentación le fue entregada personalmente a la doctora Vélez en la ciudad de Barranquilla y que los poderes se los otorgó Vicente Lozano Andrade, director de la regional Magdalena, debiendo el declarante reasumirlos posteriormente, porque no se pudo legalizar o concretar su vinculación con el instituto (f. 33, c. 2).

10.18.2. Vicente Alejandro Lozano Andrade, ingeniero de 39 años de edad, y que trabajó en el INVÍAS, Territorial Magdalena, sostuvo que por instrucciones del director de la entidad y la oficina jurídica de la misma, le otorgó a Beatriz Vélez un poder para atender un proceso laboral y contestar una demanda y que le fueron sustituidos poderes de otros procesos por el abogado de la regional, de lo que no llegó a la oficina ningún informe de lo que hubiera ocurrido en esos procesos, que él nunca la conoció personalmente, no recibió de su parte informe alguno sobre su gestión ni ella pidió las carpetas correspondientes a ex trabajadores para realizar alguna actuación en los procesos por ella atendidos. Preguntado por quién le presentaba, en el primer semestre de 2000, informes sobre los procesos laborales en contra de la entidad en la ciudad de Santa Marta, manifestó que el doctor Enoc Guzmán, abogado de la regional y que el testigo nunca efectuó pago alguno a la demandante por concepto de honorarios porque todo lo concerniente a la contratación y órdenes de servicio del INVÍAS lo manejaba la oficina jurídica de la planta central *“y en caso de que hubiere algún pago o remuneración de cualquier orden de servicios tenían que ser enviados los registros presupuestales a la regional, lo cual no ocurrió”.* Preguntado por la persona que persona se encontraba a cargo del manejo coordinado de los procesos judiciales laborales que en contra del INVÍAS cursaban en la ciudad de Santa Marta, contestó que el doctor Enoc Guzmán del Portillo (f. 46, c. 2).

10.18.3. Juliana Rubiano Pardo, abogada residente en Bogotá, quien para la época de los hechos –septiembre de 1999 a marzo de 2000- se desempeñaba como asesora del director del INVÍAS, de quien manifestó que estaba preocupado el número de demandas en contra de la entidad y quería tomar acciones para su defensa judicial; se cotizó con varios abogados, entre ellos los doctores Alberto Escandón y la doctora Vélez, esta última, para la atención de los procesos en la costa. Se realizó una reunión en la dirección de INVÍAS, en la que se acordó la estrategia que se iba a adelantar. El doctor Escandón pidió que, en calidad de subcontratista suya, se le otorgaran los poderes directamente a la doctora Vélez y fue así como a finales de enero de 2000, se instruyó a las regionales para que le informaran sobre los procesos y se otorgaran los poderes correspondientes. Mientras tanto, se iba adelantando la contratación con el doctor Escandón, pero se produjo el retiro del director del INVÍAS y la testigo no sabe que pasó después. Admitió que la doctora Vélez presentó una cotización, que luego se entendió incluida dentro de la propuesta del doctor Escandón. Pero que éste le pidió estudiar la posibilidad de contratarla por separado, pero el director se negó y que sólo se haría un contrato de abogado externo, con este apoderado (f. 209, c. 3).

10.18.4. Luisa Fernanda Trujillo Nieto, abogada adscrita y asociada a la oficina de abogados de Beatriz Vélez desde 1997, residente en la ciudad de Barranquilla, declaró que la doctora Beatriz Vélez fue contactada por el INVÍAS para que lo representara en procesos laborales que cursaban en su contra en varios juzgados de las ciudades de la costa atlántica y que después de una etapa de acercamientos y negociaciones, se llegó a un acuerdo sobre la propuesta de honorarios que ella presentó y le fueron otorgados los poderes para asumir la defensa de la entidad, *“a la espera del perfeccionamiento del respectivo contrato”.* Sin embargo, el INVÍAS incumplió lo acordado y procedió a revocar los poderes hacia el mes de junio de 2000. Manifestó la testigo, que ella participó activamente en las labores de organización de la información y atención efectiva de los procesos en calidad de apoderada sustituta. Que la actuación de la doctora Vélez se dio en razón de su relación directa con el INVÍAS, a quien le presentó una propuesta a razón de 6 salarios mínimos por cada proceso, sobre la base de 360 procesos laborales existentes, que fue reconsiderada y se dejó en 5 salarios mínimos para procesos en primera instancia y 2 salarios mínimos para procesos en segunda instancia, explicando la forma de pago propuesta. No existió participación ni intervención del doctor Alberto Escandón en estas negociaciones ni en el otorgamiento de poderes por parte del INVÍAS, quien *“previo al perfeccionamiento del contrato cancelaría los honorarios por ellos aceptados (…)”,* pero lo cierto es que no canceló nada y sí revocó los poderes. Admitió que la Contraloría General de la República vinculó a la doctora Beatriz Vélez Vengoechea a una investigación fiscal, por el hecho de haber recibido unos poderes sin existir un contrato debidamente perfeccionado (f. 215, c. 3).

10.18.5. Guillermo Guerra Bermúdez, empleado del INVÍAS, territorial Guajira, quien declaró que desde la oficina central llegó una orden para que se le otorgaran poderes a la doctora Vélez Vengoechea, para atender algunos procesos laborales en curso, pero ella nunca se presentó ante su despacho (f. 250, c. 3).

10.18.6. Rocío Esther Gómez Navarro, abogada que trabajó en 1994 con la demandante en la misma oficina de abogados en Barranquilla y por eso le sustituyó poderes que le habían sido otorgados por el INVÍAS para atender 60 procesos laborales en la ciudad de Cartagena, a finales de 1999 y comienzos del 2000, hasta junio de este año, cuando la entidad interrumpió unilateralmente la contratación con la doctora Vélez Vengoechea, razón por la cual la declarante no recibió honorarios por las labores que desarrolló (f. 394, c. 3).

10.18.7. Osiris del Carmen Torres Dede, abogada, residente en la ciudad de Barranquilla, labora en la oficina de la doctora Vélez Vengoechea desde 1998 y por ello ayudó en las labores de recopilación de información y actuó como apoderada sustituta en los procesos laborales para los cuales el INVÍAS le otorgó poder a la doctora Vélez, hasta junio de 2000, cuando fueron revocados sin que se hubieran cancelado los honorarios acordados ni los gastos ocasionados (f. 398, c. 3).

**III. El problema jurídico**

11. Teniendo en cuenta los hechos probados y los motivos de la apelación interpuesta por las partes, deberá la Sala establecer i) si era procedente la acción relativa a controversias contractuales, ii) si existía un contrato de prestación de servicios entre el INVÍAS y Beatriz Eugenia Vélez Vengoechea y el mismo fue incumplido por la demandada iii) o si por el contrario, se ejecutaron prestaciones sin soporte contractual y por lo tanto la reclamación corresponde a un evento de enriquecimiento sin justa causa, como lo dedujo el *a-quo* y iv) si el monto de la condena debe ser modificado o no.

**IV. Análisis de la Sala**

**La acción de controversias contractuales**

12. El artículo 87 del Código Contencioso Administrativo consagra esta acción y establece que cualquiera de las partes de un contrato estatal, podrá pedir que se declare su existencia o su nulidad y que se hagan las declaraciones, condenas o restituciones consecuenciales, que se ordene su revisión, que se declare su incumplimiento y que se condene al responsable a indemnizar los perjuicios y que se hagan otras declaraciones y condenas.

13. Es claro entonces, que esta acción procede para que una de las partes pueda pedir que se declare que un contrato estatal existe, lo que supone que efectivamente el mismo se haya celebrado en la forma indicada por la ley, puesto que no se trata de un medio procesal que esté instituido para dar vida a un negocio jurídico que no se perfeccionó legalmente, con el cumplimiento de los requisitos exigidos para que surja a la vida jurídica, como es el caso de los contratos estatales regidos por el estatuto de contratación contenido en la Ley 80 de 1993, al cual se halla sometido el Instituto Nacional de Vías INVÍAS, establecimiento público del orden nacional, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 2º de esta ley.

14. Dichos negocios jurídicos son solemnes, en la medida en que el artículo 39 de la Ley 80 dispone que constarán por escrito y el artículo 41 establece que los contratos del Estado se perfeccionan cuando se logra acuerdo sobre el objeto y la contraprestación y éste se eleva a escrito, lo cual significa que su suscripción por las partes, es una formalidad *ad substantiam actus,* sin cuyo cumplimiento el contrato no existe –artículo 1500 del C.C.-, salvo en aquellos casos en los que la misma ley lo autorice, como sucede cuando se produce la declaratoria de urgencia manifiesta o en los eventos de contratos sin formalidades plenas[[3]](#footnote-3). Como lo ha sostenido la Sala:

*10. Tal y como se desprende del tenor literal de la norma, la acción contractual resulta procedente para efectuar todas las reclamaciones derivadas de los contratos celebrados por las entidades estatales y que se produzcan con ocasión de su celebración, ejecución, terminación o liquidación o que provengan de los actos administrativos contractuales que profiere la administración en el ámbito de la relación negocial. Por lo tanto, constituye un requisito sine qua non la existencia de un contrato debidamente perfeccionado, como fuente de las controversias que se van a ventilar a través del ejercicio de esta acción[[4]](#footnote-4).*

*11. Es claro entonces, que la acción contractual del artículo 87 del Código Contencioso Administrativo, sí es la llamada a ser ejercida cuando se pretende la declaratoria de existencia de un contrato estatal. Sin embargo, la misma sólo procede en aquellos eventos en los que realmente hubo un acuerdo de voluntades generador de obligaciones que se perfeccionó entre las partes, es decir que alcanzó a nacer, por haber recorrido la definición prevista por las normas jurídicas para su formación, pero que, por una u otra razón, se cuestiona su surgimiento al ámbito jurídico o se desconoce su existencia por una de las partes y por ello se hace necesario que el juez lo constate y así lo declare en su sentencia, como requisito previo para la prosperidad de las otras pretensiones contractuales que se acumulen a esta declaratoria y que sean consecuenciales de la misma, lo cual hará previa verificación de los elementos necesarios para el nacimiento del contrato, que son aquellos componentes que deben concurrir a su formación, para integrarlo[[5]](#footnote-5).*

*12. Dicho en otras palabras, se necesita acudir a esta pretensión, en el caso en que efectivamente se haya celebrado un contrato de cualquier naturaleza con una entidad estatal, con el lleno de los requisitos legales, pero se carece de la prueba del mismo porque, por ejemplo, el contrato escrito se perdió; o porque una de las partes, niega la existencia de ese vínculo obligacional, por considerar que le faltó algún requisito para su perfeccionamiento, etc.*

*13. Pero en todo caso, se reitera, la pretensión parte de la base de la existencia previa de un contrato. No se trata pues, de que a través de una sentencia judicial, se le de vida a un negocio jurídico que no logró concretarse legalmente, por no concurrir la voluntad de las partes en la forma dispuesta por el ordenamiento jurídico para la formación de ese contrato en particular[[6]](#footnote-6).*

15. La demandante adujo la existencia del contrato con fundamento en los poderes que le fueron otorgados por la entidad demandada para representarla en procesos laborales que se adelantaban en su contra en varias ciudades de la costa atlántica, argumento que no resulta acertado, en la medida en que el otorgamiento de tales poderes se efectuó sin contar con el necesario soporte contractual mediante la celebración de un negocio jurídico en el que se hubiera llegado a un acuerdo sobre el objeto y la contraprestación, que hubiera sido elevado a escrito, pues tal y como lo ha establecido la Sala, resulta necesaria la suscripción de un contrato entre la entidad poderdante y su apoderado, que regule las obligaciones surgidas entre las partes y que debe constar por escrito, en la medida en que se rige por el estatuto de contratación estatal, sin que se pueda confundir el acto de apoderamiento, que surte sus efectos en el ámbito de actuación para el que se ha realizado, en este caso dentro de los procesos judiciales en los que se va a representar a la entidad, con la existencia del vínculo contractual que debe ligar a ésta con su apoderado:

*27. El surgimiento de la relación contractual objeto de la presente controversia, se produjo por la necesidad de defensa judicial de la Nación-Congreso de la República, frente a las demandas contencioso administrativas que fueron presentadas en su contra por 5 programadoras de televisión en ejercicio de la acción de reparación directa, para obtener la declaratoria de responsabilidad extracontractual de la entidad demandada y su condena a la indemnización de perjuicios.*

*28. Tratándose de un proceso judicial, resulta necesario el derecho de postulación para participar en el mismo, lo que significa que las personas –naturales o jurídicas- que son parte en el mismo o terceros interesados, no pueden acudir directamente y en su propio nombre a defender sus intereses[[7]](#footnote-7), sino que deben contar con la participación de un abogado titulado e inscrito que las represente judicialmente, como requisito para la validez de su concurrencia al proceso y para que sus actos en el mismo, produzcan efectos legales, a menos que ellas mismas ostenten dicha calidad, tal y como lo ordena el artículo 63 del C.P.C.[[8]](#footnote-8).*

*29. Específicamente en el caso de los servicios de los abogados, se tiene que el artículo 2144 del Código Civil, establece que “Los servicios de las profesiones y carreras que suponen largos estudios, o a que está unida la facultad de representar y obligar a otra persona, respecto de terceros, se sujetan a las reglas del mandato”.*

*30. Cuando se requieren los servicios de un profesional del derecho para la representación judicial, surgen dos actuaciones distintas: de una parte, la del apoderamiento o procuración y de otra, el negocio jurídico que le da piso o justificación al mismo. Aquel, constituye un acto unilateral del poderdante que crea facultades para ser ejercidas por el apoderado, dirigido, en el caso de los procesos judiciales, al juez; y éste, consistente en un acuerdo de voluntades, en el que se regulan internamente las relaciones entre el representante y el representado surgidas entre ellos con motivo de la existencia y ejercicio del poder, mediante la estipulación de las obligaciones recíprocas, acuerdo de voluntades que la mayoría de las veces corresponde a un mandato.*

*31. Es así como de la representación, surgen dos clases de relaciones: unas, entre el representante y los terceros, regidas por la procuración y el poder; y otras, entre el representante y el representado, llamadas relaciones internas, de las que hacen parte las obligaciones de prudencia y diligencia, obligación de ejercer el poder dentro de los límites establecidos, la obligación de remunerar al apoderado, etc., que están regidas por el negocio jurídico fundamental celebrado entre las partes.*

*32. Como lo define la doctrina, “[s]on apoderados los representantes convencionales para el juicio, es decir, los mandatarios judiciales, que representan a una de las partes o a terceros intervinientes mediante un poder que estos les otorguen[[9]](#footnote-9)”, lo cual significa que la persona interesada en participar en un proceso judicial y que por no ostentar la calidad de abogado deba recurrir a quien sí lo sea, estará obligada a otorgarle a éste un poder, como manifestación de la voluntad de ser representada judicialmente por ese profesional del derecho, lo cual podrá hacer mediante un memorial dirigido al juez del proceso y presentado personalmente, como se exige para la demanda –art. 65. C.P.C.-. Por regla general, ese poder estará precedido de un contrato en el que se regulen los derechos y obligaciones entre el poderdante y el apoderado.*

*33. Toda vez que las entidades estatales pueden verse compelidas a concurrir a procesos judiciales en calidad de demandantes o demandadas, el artículo 64 del C.P.C., dispone que la Nación y demás entidades de derecho público podrán constituir apoderados especiales para los procesos en que sean parte, siempre que sus representantes administrativos lo consideren conveniente por razón de la distancia, importancia del negocio u otras circunstancias análogas. En consecuencia, las entidades pueden concurrir a los procesos representadas judicialmente por sus propios funcionarios que sean profesionales del derecho o en caso de considerarlo necesario, pueden acudir a la contratación de un abogado externo.*

*34. De acuerdo con lo anterior, la representación judicial es una clase de mandato, que se manifiesta ante terceros a través del acto de apoderamiento[[10]](#footnote-10), el cual no es más que una consecuencia del mandato con representación, entendido como aquel en el cual el mandatario, en desarrollo del encargo, obra por cuenta del mandante, es decir, poniendo de manifiesto que el acto jurídico realizado, lo hace a nombre de aquel. El apoderamiento -u otorgamiento de poder-, es entonces un acto jurídico independiente del mandato mismo, en el cual se limitan los poderes del mandatario que actúa como representante del mandante y que está dirigido principalmente a los terceros con los que el mandatario se va a relacionar a nombre de aquel, quienes tienen interés en conocer los límites de las facultades que le han sido otorgadas para el cumplimiento del encargo; es por ello que para algunos casos, el legislador ha considerado necesario que el poder cumpla con ciertas formalidades ad solemnitatem o ad substantiam actus con finalidades de seguridad jurídica, sin las cuales no existirá ni podrán darse por radicadas las respectivas facultades en cabeza del mandatario, como es el caso de los poderes especiales que se confieren para la representación en un proceso judicial, los cuales, de acuerdo con lo establecido por el artículo 65 del C.P.C., deben otorgarse por escritura pública o por memorial dirigido al juez del conocimiento.*

*35. El contrato de mandato, como lo define el artículo 2142 del Código Civil, es aquel en el que una persona –comitente o mandante- confía la gestión de uno o más negocios a otra –apoderado, procurador y en general mandatario-, que se hace cargo de ellos por cuenta y riesgo de la primera. Dicho mandato, puede ser gratuito o remunerado y en este último caso, “la remuneración es determinada por convención de las partes, antes o después del contrato, por la ley o por el juez” –art. 2143, ibídem-.*

*(…)*

*40. En principio, el contrato de mandato es consensual. No obstante, tratándose de una entidad pública, se sujeta a las normas del estatuto de contratación estatal, las cuales imponen como requisito de perfeccionamiento de los contratos, que haya acuerdo sobre el objeto y la contraprestación y que ese acuerdo se eleve a escrito –art- 41, Ley 80 de 1993-. Por lo tanto, cuando una entidad estatal requiere de los servicios de un abogado externo, debe proceder a la celebración de un contrato con el cumplimiento de los requisitos de perfeccionamiento y ejecución exigidos por la ley. Pero así mismo, en tanto el objeto de este contrato implica acudir a un proceso judicial en representación de la entidad estatal demandante o demandada, esta tendrá que otorgarle un poder al abogado, que acredite ante el juez la existencia del mandato judicial y por lo tanto de las facultades que se desprenden del mismo para actuar dentro de ese proceso a nombre de la entidad.*

*41. Significa lo anterior, que se presenta una concurrencia entre el contrato de prestación de servicios consagrado en el numeral 3º del artículo 32 de la Ley 80 de 1993[[11]](#footnote-11) y el contrato de mandato establecido en el artículo 2142 del Código Civil[[12]](#footnote-12), junto al acto de apoderamiento para efectos procesales[[13]](#footnote-13).*

*(…) el Consejo de Estado, refiriéndose a un contrato de prestación de servicios celebrado para la contestación de demandas presentadas en contra de una entidad estatal de conformidad con los poderes que se otorgaren, ha manifestado que “(…) vale la pena observar prima facie que pueden existir concurrencia del contrato de prestación de servicios previsto en el numeral 3º del artículo 32 de la Ley 80 de 1993, con el contrato de mandato establecido en el artículo 2142 del Código Civil y el acto de apoderamiento referido para efectos de su terminación en el artículo 69 del Código de Procedimiento Civil, además de que se tiene presente que en el mandato para representación judicial y en el apoderamiento judicial se predican unas notas características propias de la gestión de los profesionales del derecho, con unas reglas especiales sobre los deberes en relación con la gestión encomendada y la remuneración cobrada[[14]](#footnote-14), así como el derecho a la revocatoria del poder instituida por nuestro Código de Procedimiento Civil en favor del poderdante, sin perjuicio de la obligación de pagar los honorarios y gastos causados al apoderado”[[15]](#footnote-15).*

16. De acuerdo con lo anterior, no le asiste razón a la apelante, cuando sostiene que sí existió un contrato entre las partes y que por lo tanto, resultaba pertinente la acción de controversias contractuales para pedir que se declarara su existencia y con fundamento en este reconocimiento, que se declarara también su incumplimiento, pues lo cierto es que no se probó que el INVÍAS y Beatriz Eugenia Vélez Vengoechea hubieran celebrado un negocio jurídico con las formalidades exigidas por la ley, en el que hubieran quedado acordados el objeto y la contraprestación y que contuviera las demás estipulaciones propias de estos negocios jurídicos, como las relativas a la garantía única de cumplimiento, las facultades excepcionales de la entidad, el plazo, etc.

17. Entonces no es que el contrato existiera y que la entidad hubiera negado su existencia, sino que, en realidad, dicho contrato nunca se celebró y por lo tanto, el cauce procesal para efectuar la reclamación judicial por las prestaciones ejecutadas por la demandante a favor de la entidad demandada, no era el de la acción contractual, sino, como lo determinó el *a-quo,* la de reparación directa, por tratarse de un evento de enriquecimiento sin causa.

**El enriquecimiento sin justa causa**

18. No obstante que se podría predicar la indebida escogencia de la acción, lo cierto es que la jurisprudencia de la Sección ha admitido que, en virtud de la prevalencia de lo sustancial sobre lo procesal y en defensa del derecho de acceso a la administración de justicia, bien se puede aplicar el principio *iura novit curia* para interpretar la demanda en estos casos, teniendo en cuenta la similitud de procedimiento entre una y otra acción –contractual y de reparación directa-, para dar paso al estudio de las pretensiones, sobre todo cuando en las subsidiarias se ha planteado concretamente esta posibilidad, como sucede en el *sub-lite,* en donde se pidió como pretensión, la declaratoria de enriquecimiento sin causa en contra de Beatriz Vélez Vengoechea y a favor del Instituto Nacional de Vías INVÍAS.

**Evolución jurisprudencial**

19. Los eventos que tradicionalmente han sido manejados por la jurisprudencia de la Sección a través de esta figura, corresponden a la ejecución de prestaciones a favor de la administración pública –entrega de bienes, prestación de servicios, construcción de obras, etc.- sin contar con el respectivo soporte contractual, es decir sin que medie un contrato debidamente perfeccionado según las normas legales vigentes que regulan la contratación estatal, que dé origen a tales obligaciones; en estos casos, se hizo alusión a la buena fe que debe presidir las actuaciones de la Administración y de los particulares, al principio de respeto a la confianza suscitada por aquella al impartir instrucciones o inducir al particular a la ejecución de tales prestaciones sin mediar contrato y a la prohibición general de enriquecerse a costa del empobrecimiento de otra persona, sin mediar justa causa.

20. En tales circunstancias, la jurisprudencia consideró que, de conformidad con los términos en los que fue dispuesta por el legislador la acción contractual, la misma exige para su procedencia la existencia de un contrato debidamente perfeccionado y en ausencia del mismo, no puede hablarse de responsabilidad contractual y por lo tanto, tampoco puede incoarse la acción contractual del artículo 87 del C.C.A., para reclamar el pago de las prestaciones que una persona ejecutó a favor de una entidad estatal por fuera de dicho marco jurídico, no quedando más solución, por lo tanto, que la aplicación de la *actio in rem verso.*

21. Esta figura ha sido utilizada en múltiples eventos: i) cuando el afectado, a solicitud de la Administración, ejecutó prestaciones a su favor luego de que ésta le adjudicara un contrato, pero antes de su celebración[[16]](#footnote-16); ii) cuando un contratista de la Administración, luego de terminado un contrato, sigue ejecutando prestaciones a su favor ante la perspectiva de la futura celebración de otro contrato con el mismo objeto[[17]](#footnote-17); iii) cuando un contratista ha ejecutado obras por fuera o más allá del objeto contractual con el visto bueno de la entidad contratante[[18]](#footnote-18); iv) por la prestación de un servicio ordenado por la entidad estatal sin haberse celebrado el contrato respectivo y que no es cancelado[[19]](#footnote-19); v) por la ejecución de obras que han debido contar con un contrato adicional y éste no se perfeccionó[[20]](#footnote-20); por el suministro de bienes y servicios sin mediar contrato[[21]](#footnote-21).

22. Se observa que en los anteriores casos, se constató la existencia de los siguientes elementos de la figura del enriquecimiento sin justa causa: i) el enriquecimiento de una de las partes, ii) el correlativo empobrecimiento de la otra, iii) la ausencia de una causa jurídica y iv) la carencia de otra acción para reclamar.

23. Así mismo, se consideró que el afectado tenía derecho al restablecimiento de su patrimonio hasta la concurrencia de su empobrecimiento, aunque en varias ocasiones se habló de la “indemnización de los perjuicios” sufridos por el afectado y de la reparación a la que tenía derecho.

24. Y a pesar de que se dice que no existe acción específica para reclamar, se sostiene en estas providencias que la acción adecuada para este tipo de reclamaciones no es la contractual sino la de reparación directa.

25. La jurisprudencia de la Sección fue pacífica en torno a la figura del enriquecimiento sin justa causa en los términos planteados anteriormente, hasta el auto del 30 de marzo de 2006[[22]](#footnote-22), en el cual improbó una conciliación judicial que tenía por objeto el pago a un particular del valor correspondiente a prestaciones ejecutadas cuando el contrato estaba terminado, luego de haber sido prorrogado varias veces; la Sala consideró que la especialidad de las normas que rigen la formación y ejecución del contrato estatal, impide la aplicación de la teoría, para definir las obligaciones que le cabrían a la entidad pública, que dispone y acepta las prestaciones ejecutadas por un particular, cuando el contrato no se ha configurado o está terminado; en consecuencia, se concluyó que cuando aquel acepte prestar un servicio, con pleno conocimiento de que está actuando sin la protección que el ordenamiento jurídico ofrece a los colaboradores de la administración, no puede aprovecharse posteriormente de su propia culpa, para pedir que le sea reintegrado lo que ha perdido como causa de la violación de la ley.

26. Posteriormente, en sentencia del 7 de junio de 2007[[23]](#footnote-23), la Sala efectuó un nuevo estudio de la figura del enriquecimiento sin justa causa, en el cual se retomaron los elementos que la jurisprudencia de la Corte Suprema estableció de tiempo atrás como constitutivos e indispensables para la configuración de un enriquecimiento sin justa causa que dé lugar al ejercicio de la *actio in rem verso*[[24]](#footnote-24) y que a su vez fueron enunciados en algunas providencias proferidas por la Sección Tercera en el pasado, concluyendo, en esta oportunidad, que la aplicación generalizada de la teoría del enriquecimiento sin causa para resolver la situación que se presenta por la ejecución de prestaciones sin contrato, ha comportado la omisión de requisitos especialmente relevantes, cuales son i) que “*el desequilibrio patrimonial no tenga una causa jurídica*”; ii) que “*mediante la pretensión no se eluda o soslaye una norma imperativa”* y iii) que “*el actor no haya actuado en su propio interés ni haya incurrido en culpa o negligencia”.*

27. Se refirió a los casos en los cuales el Estado incumple las obligaciones legales que le incumben en la etapa de formación de los contratos, y afirmó que en ellos se debe acudir a las figuras propias de la responsabilidad precontractual, *“(…) para que, frente a la prueba del daño alegado y de la imputación del mismo al Estado, por la violación de lo dispuesto en la ley contractual y de las reglas del principio de buena fe que orienta dichas relaciones, se declare la configuración de esta fuente de las obligaciones y se disponga la consecuente condena a la indemnización plena de todos los perjuicios”.*

28. Adujo además la Sala, que cuando el particular ejecuta prestaciones sin contrato, obrando por su cuenta y a sabiendas de que no hay siquiera una relación precontractual, evento en el cual se está eludiendo claramente la aplicación de las normas que rigen la formación, existencia y ejecución de los contratos estatales, dicho particular debe asumir los efectos de su negligencia, pues el daño proviene exclusivamente de su propia actuación; y que cuando la situación de ejecución de prestaciones sin contrato fue generada por la concurrencia de acciones u omisiones provenientes de los dos sujetos, entidad estatal y particular, no se configura la responsabilidad exclusiva de la entidad pública frente a los daños derivados del no pago de las prestaciones ejecutadas.

29. En sentencia del 29 de agosto de 2007[[25]](#footnote-25),la Sala morigeró su posición en los eventos de ejecución de prestaciones sin soporte contractual, al hacer énfasis en la necesidad de evaluar la buena fe con la que hayan podido actuar las partes.

30. En sentencia del 5 de diciembre de 2007[[26]](#footnote-26), sostuvo la Sala que esa ejecución de prestaciones a favor de la Administración y carente del debido soporte contractual, puede corresponder a una falla del servicio si se prueban los elementos de la misma: el daño antijurídico, que consistirá, en tal caso, en la disminución patrimonial alegada por quien ejecutó la prestación sin recibir un pago a cambio; el defectuoso funcionamiento del servicio -para cuya determinación habrá que analizar por qué no existió un contrato que soportara las prestaciones ejecutadas- y el nexo causal entre éste y el daño, elementos que deberán ser probados en el proceso por el interesado.

31. Se acotó que, tratándose de eventos configurativos de falla del servicio, corresponden así mismo a una modalidad de responsabilidad subjetiva, en la que es necesario analizar la conducta de las partes, a fin de determinar su imputabilidad a una o a ambas y si existieron o no, circunstancias exonerativas de responsabilidad de la Administración, tales como fuerza mayor, culpa exclusiva de la víctima o hecho también exclusivo y determinante de un tercero. Por lo anterior, consideró la Sala en esta oportunidad que la acción procedente para reclamar, en tales casos, es la de reparación directa.

32. En sentencia del 29 de enero de 2009[[27]](#footnote-27),la Sala retornó a la posición inicial de la jurisprudencia en relación con la ejecución de prestaciones sin soporte contractual, al afirmar que se trata de un evento de enriquecimiento sin justa causa y procede la *actio in rem verso* para su reclamación.

33. En sentencia del 22 de julio de 2009[[28]](#footnote-28)reiteró esta posición sobre la improcedencia de la acción contractual, por la inexistencia de un contrato como origen de las prestaciones y la imposibilidad de encuadrar la eventual reclamación en la esfera de la responsabilidad extracontractual del Estado, *“… en tanto que la administración pública en estos supuestos no genera como tal un perjuicio o lesión al particular, sino que, por el contrario, sin que exista causa jurídica de por medio, genera una expectativa en el sujeto particular que desencadena el desplazamiento patrimonial injustificado”*.

34. Señaló que la aplicación de dicha teoría del enriquecimiento sin causa admite un desconocimiento de la ley de contratación atribuible a la Administración, cuya no indemnización generaría un enriquecimiento injusto del Estado; y que el ejercicio del control de legalidad de la actuación administrativa en materia de contratación le corresponde a cada entidad, quien debe velar por el cumplimiento de todos los requisitos de perfeccionamiento y ejecución de los contratos, por lo cual el particular, que no tiene ese deber, y en virtud del principio constitucional de la buena fe –la cual se presume en sus actuaciones-, tampoco tiene por qué soportar las consecuencias de esa ilegalidad, cuando fue inducido por la Administración a ejecutar prestaciones sin soporte contractual.

35. Reafirmó que no se reconoce en estos casos una indemnización de perjuicios al particular, puesto que no se le ha ocasionado un daño antijurídico, sino que se aplica una fuente de las obligaciones que ordena compensar los desequilibrios económicos de las partes cuando ellos son injustificados, debiéndose reconocer el valor o costo de los beneficios recibidos por la Administración. Y que la ausencia de causa se refiere a la ausencia de derecho del demandado para conservar el incremento en su patrimonio.

36. En relación con la acción misma, sostuvo que *“(…) la acción in rem verso (actio de in rem verso) no puede ser equiparada a la acción de reparación directa consagrada en el artículo 86 del C.C.A. –esta última de naturaleza indemnizatoria-”*, ya que se trata de una acción de naturaleza autónoma e independiente.

37. Se afirmó que la acción *in rem verso* se rige por las normas del Código Civil, *“(…) inclusive en materia de términos de caducidad”*, lo cual *“(…) no impide que el juez de lo contencioso administrativo pueda conocer de la misma (…), con la salvedad específica que el trámite correspondiente para ventilar ese tipo de pretensiones, será el contencioso ordinario establecido en los artículos 206 y s.s. del C.C.A.”*.

**Posición actual de la jurisprudencia**

38. En razón de las múltiples interpretaciones y posiciones adoptadas por la jurisprudencia en los últimos años en torno a estos eventos de ejecución de prestaciones sin soporte contractual y a la aplicación de la teoría del enriquecimiento sin justa causa, así como la forma como la misma debe ser entendida para tales efectos, la Sala Plena de la Sección Tercera profirió sentencia de unificación jurisprudencial[[29]](#footnote-29), en la cual sostuvo que en estos eventos en los que se ejecutan prestaciones a favor de una entidad estatal sin que se haya celebrado el respectivo negocio jurídico en la forma dispuesta por la ley, lo que se pretende es desconocer el cumplimiento de la norma imperativa, de acuerdo con la cual los contratos estatales se celebran por escrito, agotando los procedimientos de selección.

39. Así mismo, sostuvo que la *actio in rem verso* no procede para reclamar el pago de obras, servicios o bienes ejecutados o entregados sin mediar contrato perfeccionado, porque un elemento de la figura del enriquecimiento sin justa causa es que con ella no se pretenda desconocer o contrariar una norma imperativa, y de acuerdo con lo dispuesto por los artículos 39 y 41 de la Ley 80 de 1993, los contratos estatales son solemnes, puesto que deben constar por escrito, salvo ciertos casos de urgencia manifiesta, en los que se torna consensual.

40. Se resalta en la providencia de unificación que las normas que exigen solemnidades constitutivas son de orden público e imperativas, es decir, de obligatorio cumplimiento. Y que en materia de contratación estatal, el principio de la buena fe que debe obrar en el iter contractual, es la buena fe objetiva, consistente en la observancia de un comportamiento ajustado al ordenamiento y a los postulados de la lealtad y la corrección. Por ello, la creencia de estar actuando de acuerdo al ordenamiento jurídico no enerva los mandatos imperativos de la ley ni justifica su elusión.

41. Se concluye entonces en dicha providencia, que el enriquecimiento sin justa causa se admite de manera restringida, sólo en algunas hipótesis, de carácter excepcional y aplicación restrictiva (sólo por razones de interés público o general), que serían, entre otros, los siguientes:

41.1. Cuando fue exclusivamente la entidad, sin participación y sin culpa del particular, la que en virtud de su supremacía, de su autoridad o de su *imperium*, constriñó o impuso la ejecución de prestaciones en su beneficio, por fuera del marco de un contrato estatal o con prescindencia del mismo.

41.2. En los casos en que es urgente y necesario adquirir bienes, servicios, obras, etc., para prestar un servicio que conduce a evitar una amenaza o lesión inminente e irreversible al derecho –fundamental- a la salud. La urgencia y necesidad deben ser manifiestas, que impidan adelantar el procedimiento de selección y la celebración de los contratos.

41.3. Cuando debiéndose declarar la urgencia manifiesta, la entidad omitió tal declaratoria y procede a solicitar las obras, bienes, etc., sin contrato escrito alguno.

42. Y se aclara en la sentencia de unificación, que el enriquecimiento sin causa es esencialmente compensatorio, no indemnizatorio y por ello, da lugar al reconocimiento del monto del enriquecimiento, debiéndose tramitar a través de la acción de reparación directa, pues el enriquecimiento constituye un daño para el empobrecido, que proviene de un hecho de la administración.

**El caso concreto**

43. La demandante adujo que el INVÍAS se enriqueció sin justa causa al beneficiarse de los servicios que aquella le prestó, al representarlo judicialmente en varios procesos laborales que se adelantaban en su contra en ciudades de la costa atlántica, y no reconocerle a cambio los honorarios a que tenía derecho y los gastos en los que debió incurrir para el cumplimiento de dicha representación, lo que produjo su correlativo empobrecimiento. Y que la causa de este traslado patrimonial injustificado, fue la no suscripción del respectivo contrato de prestación de servicios, por razones imputables a la entidad demandada.

44. Al respecto, resulta necesario recordar lo establecido por la Sala Plena de la Sección Tercera en la sentencia de unificación jurisprudencial, en relación con la procedencia del enriquecimiento sin justa causa y la buena fe del reclamante, que accedió a ejecutar prestaciones sin soporte contractual a favor de la administración:

*No se olvide que las normas que exigen solemnidades constitutivas son de orden público e imperativas y por lo tanto inmodificables e inderogables por el querer de sus destinatarios.*

*En consecuencia, sus destinatarios, es decir todos los que pretendan intervenir en la celebración de un contrato estatal, tienen el deber de acatar la exigencia legal del escrito para perfeccionar un negocio jurídico de esa estirpe sin que sea admisible la ignorancia del precepto como excusa para su inobservancia.*

*Y si se invoca la buena fe para justificar la procedencia de la actio de in rem verso en los casos en que se han ejecutado obras o prestado servicios al márgen de una relación contractual, como lo hace la tesis intermedia, tal justificación se derrumba con sólo percatarse de que la buena fe que debe guiar y que debe campear en todo el iter contractual, es decir antes, durante y después del contrato, es la buena fe objetiva y no la subjetiva.*

*En efecto, la buena fe subjetiva es un estado de convencimiento o creencia de estar actuando conforme a derecho, que es propia de las situaciones posesorias, y que resulta impropia en materia de las distintas fases negociales pues en estas lo relevante no es la creencia o el convencimiento del sujeto sino su efectivo y real comportamiento ajustado al ordenamiento y a los postulados de la lealtad y la corrección, en lo que se conoce como buena fe objetiva.*

*Y es que esta buena fe objetiva que debe imperar en el contrato tiene sus fundamentos en un régimen jurídico que no es estrictamente positivo, sino que se funda también en los principios y valores que se derivan del ordenamiento jurídico superior ya que persiguen preservar el interés general, los recursos públicos, el sistema democrático y participativo, la libertad de empresa y la iniciativa privada mediante la observancia de los principios de planeación, transparencia y selección objetiva, entre otros, de tal manera que todo se traduzca en seguridad jurídica para los asociados.*

*Así que entonces, la buena fe objetiva* “que consiste fundamentalmente en respetar en su esencia lo pactado, en cumplir las obligaciones derivadas del acuerdo, en perseverar en la ejecución de lo convenido, en observar cabalmente el deber de informar a la otra parte[[30]](#footnote-30), y, en fin, en desplegar un comportamiento que convenga a la realización y ejecución del contrato sin olvidar que el interés del otro contratante también debe cumplirse y cuya satisfacción depende en buena medida de la lealtad y corrección de la conducta propia”*, es la fundamental y relevante en materia negocial y* “por lo tanto, en sede contractual no interesa la convicción o creencia de las partes de estar actuando conforme a derecho, esto es la buena fe subjetiva, sino, se repite, el comportamiento que propende por la pronta y plena ejecución del acuerdo contractual”,*[[31]](#footnote-31) cuestión esta que desde luego también depende del cumplimiento de las solemnidades que la ley exige para la formación del negocio.*

*Y esto que se viene sosteniendo encuentra un mayor reforzamiento si se tiene en cuenta además que esa buena fe objetiva, que es inherente a todas las fases negociales, supone la integración en cada una de ellas de las normas imperativas correspondientes, tal como claramente se desprende de lo preceptuado en el artículo 871 del Código de Comercio, con redacción similar al artículo 1603 del Código Civil, que prevé que los contratos deben* “celebrarse y ejecutarse de buena fe, y en consecuencia, obligarán no sólo a lo pactado expresamente en ellos, sino a todo lo que corresponda a la naturaleza de los mismos, según la ley, la costumbre o la equidad natural.”

*Por consiguiente la creencia o convicción de estar actuando conforme lo dispone el ordenamiento jurídico en manera alguna enerva los mandatos imperativos de la ley para edificar una justificación para su elusión y mucho menos cuando la misma ley dispone que un error en materia de derecho* “constituye una presunción de mala fe que, no admite prueba en contrario.”*[[32]](#footnote-32)*

45. Observa la Sala que en el presente caso, fue la demandante, abogada de profesión, quien libremente, sin apremios ni constreñimientos de ninguna índole, accedió a ejecutar prestaciones a favor de la entidad demandada sin mediar un contrato debidamente perfeccionado, aceptando los poderes que le fueron conferidos para actuar como apoderada judicial del INVÍAS en varios procesos laborales adelantados en su contra.

46. Surge de los distintos medios de prueba allegados al proceso, que la doctora Beatriz Vélez Vengoechea era conocedora de la necesidad de suscribir el respectivo contrato con la entidad estatal, como requisito para legalizar las labores de representación judicial que iba a adelantar a su favor. Y que el mismo nunca nació al ámbito jurídico, pues no fue suscrito por las partes, a pesar de lo cual adelantó múltiples gestiones judiciales y extrajudiciales en desarrollo de los poderes que le fueron otorgados por los distintos funcionarios del INVÍAS en las regionales de las ciudades de Santa Marta, Montería, Valledupar, Riohacha, Barranquilla y Cartagena.

47. No encuentra la Sala justificación alguna para las actuaciones de la demandante, más allá de su ilegítima aspiración a que sobre la marcha, la entidad “legalizara su situación”, mediante la suscripción del respectivo contrato, en el que se recogieran, entre otras estipulaciones, el objeto y la contraprestación por los servicios prestados, actitud que debe ser rechazada en cuanto implica la deliberada omisión en el cumplimiento de las normas legales, imperativas y de derecho público del estatuto de contratación estatal, que de manera clara establecen los requisitos de perfeccionamiento y ejecución de los contratos estatales, sin que quepa alegar la buena fe de la demandante en el asunto, teniendo en cuenta lo dicho en la sentencia de unificación jurisprudencial ya citada.

48. Es claro entonces que en el presente caso, la afectación del patrimonio de la demandante derivada de las labores que, sin contraprestación, ejecutó a favor de la entidad estatal demandada, se produjo por su propia culpa, al ejecutar tales prestaciones con el conocimiento cierto de la inexistencia de un soporte contractual que las justificara, razón por la cual, considera la Sala que, contrario a lo decidido por el *a-quo* y atendiendo a lo pedido por el Ministerio Público en su concepto, no hay lugar a efectuar reconocimiento alguno en su favor, razón por la cual la sentencia de primera instancia será revocada.

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

# F A L L A

PRIMERO: REVÒCASE la sentencia apelada, esto es, la proferida el 18 de febrero de 2009 por Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Tercera, Subsección B.

SEGUNDO: NIÉGANSE las pretensiones de la demanda.

TERCERO: Sin costas.

Devuélvase el proceso al Tribunal de origen, una vez ejecutoriada la presente sentencia.

## CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

**STELLA CONTO DIAZ DEL CASTILLO**

**Presidenta de la Sala**

**Salva voto**

**FELIPE NAVIA ARROYO**

**Conjuez**

**Aclara voto**

**DANILO ROJAS BETANCOURTH**

**Magistrado**

1. El artículo 129 del C.C.A modificado por el artículo 37 de la Ley 446 de 1998, establece que el Consejo de Estado conocerá en segunda instancia de las apelaciones de las sentencias dictadas en primera instancia por los Tribunales Administrativos. Por su parte, el artículo 132 del mismo código, modificado por el artículo 40 de la Ley 446 de 1998, establece que los tribunales administrativos conocerán en primera instancia de los asuntos referentes a contratos de las entidades estatales cuando la cuantía exceda de 500 S.M.L.M., monto que para la época de presentación de la demanda –10 de febrero de 2004- equivalía a $ 179 000 000, pues el salario mínimo legal mensual era de $ 358 000,oo; en el presente caso, una de las pretensiones de la demanda asciende a $ 252 066 360, por concepto de perjuicios materiales. [↑](#footnote-ref-1)
2. De acuerdo con lo dispuesto por el artículo 168 del Decreto 01 de 1984, en los procesos contencioso administrativos son aplicables las normas del Código de Procedimiento Civil sobre la admisibilidad de los medios de prueba, la forma de practicarlas y los criterios de valoración. En el presente caso, se tendrán en cuenta los documentos presentados en copias simples, con fundamento en lo dispuesto por la sentencia de unificación jurisprudencial de la Sección Tercera del Consejo de Estado, del 28 de agosto de 2013, expediente 25022, C.P. Enrique Gil Botero, en la cual se estableció su admisibilidad, siempre que no hayan sido objetados o tachados de falsedad o que exista una disposición en contrario que haga exigible el requisito de las copias auténticas. [↑](#footnote-ref-2)
3. *“&$**ARTÍCULO 42. DE LA URGENCIA MANIFIESTA. Existe urgencia manifiesta cuando la continuidad del servicio exige el suministro de bienes, o la prestación de servicios, o la ejecución de obras en el inmediato futuro; cuando se presenten situaciones relacionadas con los estados de excepción; cuando se trate de conjurar situaciones excepcionales relacionadas con hechos de calamidad o constitutivos de fuerza mayor o desastre que demanden actuaciones inmediatas y, en general, cuando se trate de situaciones similares que imposibiliten acudir a los procedimientos de selección o ~~concurso~~ públicos. // La urgencia manifiesta se declarará mediante acto administrativo motivado. // PARÁGRAFO. Con el fin de atender las necesidades y los gastos propios de la urgencia manifiesta, se podrán hacer los traslados presupuestales internos que se requieran dentro del presupuesto del organismo o entidad estatal correspondiente”.* Por su parte, el inciso 4º del artículo 41 de la Ley 80, establece que *“En caso de situaciones de urgencia manifiesta a que se refiere el artículo 42637 de esta ley que no permitan la suscripción de contrato escrito, se prescindirá de éste y aún del acuerdo acerca de la remuneración, no obstante, deberá dejarse constancia escrita de la autorización impartida por la entidad estatal contratante. // A falta de acuerdo previo sobre la remuneración de que trata el inciso anterior, la contraprestación económica se acordará con posterioridad al inicio de la ejecución de lo contratado. Si no se lograre el acuerdo, la contraprestación será determinada por el justiprecio objetivo de la entidad u organismo respectivo que tenga el carácter de cuerpo consultivo del Gobierno y, a falta de éste, por un perito designado por las partes”.* El parágrafo del artículo 39 –antes de la Ley 1150 de 2007, que lo derogó-, estableció que no habrá lugar a la celebración de contrato con formalidades plenas cuando se trate de contratos cuyos valores correspondan a los que allí se establecen, determinados en función de los presupuestos anuales de las entidades a las que se aplica la ley, expresados en salarios mínimos legales mensuales; en estos casos, las obras, trabajos, bienes o servicios objeto del contrato, deben ser ordenados previamente y por escrito por el jefe o representante legal de la entidad, o por el funcionario en quien hubiese delegado la ordenación del gasto. [↑](#footnote-ref-3)
4. [5] *“La jurisprudencia de la Sala ha manifestado reiteradamente, que el ejercicio de la acción contractual exige como presupuesto indispensable la existencia de un contrato, cuya acreditación debe realizarse de manera regular y oportuna dentro del proceso. Ver, por ejemplo:**Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia del 2 de mayo de 2007, expediente 14464, C.P. Mauricio Fajardo Gómez, reiterada en sentencia del 20 de febrero de 2008, expediente 16247, C.P. Mauricio Fajardo Gómez; Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia del 28 de mayo de 2012, expediente 21580, C.P. Danilo Rojas Betancourth”.* [↑](#footnote-ref-4)
5. [6] *“Al respecto, se observa que el artículo 1501 del Código Civil dispone que “Se distinguen en cada contrato las cosas que son de su esencia, las que son de su naturaleza, y las puramente accidentales. Son de la esencia de un contrato aquellas cosas, sin las cuales, o no produce efecto alguno, o degeneran en otro contrato diferente; son de la naturaleza de un contrato las que no siendo esenciales en él, se entienden pertenecerle, sin necesidad de una cláusula especial; y son accidentales a un contrato aquellas que ni esencial ni naturalmente le pertenecen, y que se le agregan por medio de cláusulas especiales”.*  [↑](#footnote-ref-5)
6. Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección B, sentencia del 26 de junio de 2014, expediente 30254, C.P. Danilo Rojas Betancourth. [↑](#footnote-ref-6)
7. [4] *“El artículo 25 del Decreto 196 de 1971, dispone que “nadie podrá litigar en causa propia o ajena si no es abogado inscrito, sin perjuicio de las excepciones consagradas en este decreto”.* [↑](#footnote-ref-7)
8. [5] *“Sobre el derecho de postulación, la referida norma establece: “Art. 63.- Las personas que hayan de comparecer al proceso deberán hacerlo por conducto de abogado inscrito, excepto en los casos en que la ley permite su intervención directa”. En relación con esta norma y las demás que exigen la condición de actuar en asuntos administrativos y judiciales a través de abogado, dijo la Corte Constitucional que “(…) obedecen al designio del legislador de exigir una especial condición de idoneidad –la de ser abogado- para las personas que van a desarrollar determinadas funciones y actividades que por ser esencialmente jurídicas y requerir, por consiguiente, conocimientos, habilidades y destrezas jurídicos, necesariamente exigen un aval que comprueba sus calidades, como es el respectivo título profesional”. Sentencia C-069 del 22 de febrero de 1996, M.P. Antonio Barrera Carbonell”.* [↑](#footnote-ref-8)
9. [6] *“Devis Echandía, Hernando, “Nociones Generales de Derecho Procesal Civil”, Aguilar S.A. de Ediciones, Madrid, España, 1966, p. 477”.*  [↑](#footnote-ref-9)
10. [7] *“(…) se distinguen claramente el mandato y el acto de apoderamiento, así éste sea una consecuencia de aquél, para significar que el primero por sí no confiere la representación del mandante y que el segundo es autónomo e independiente. De ahí que se hable de la coexistencia de dos actos jurídicos, uno bilateral, el mandato, y otro unilateral, el acto de procuración. (…). Desde luego que en los casos en que el mandato contiene el acto de apoderamiento o se encuentra anejo al mismo y se exija cierta formalidad, la solemnidad aflora no porque el contrato de mandato sea solemne, sino por ser representativo”*. *Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, sentencia 140 del 12 de diciembre de 2007, referencia: C-0500131030142000-00310-01, M.P. Jaime Alberto Arrubla Paucar”.* [↑](#footnote-ref-10)
11. [12] *“****3o. Contrato de prestación de servicios.*** *Son contratos de prestación de servicios los que celebren las entidades estatales para desarrollar actividades relacionadas con la administración o funcionamiento de la entidad. Estos contratos sólo podrán celebrarse con personas naturales cuando dichas actividades no puedan realizarse con personal de planta o requieran conocimientos especializados. // En ningún caso estos contratos generan relación laboral ni prestaciones sociales y se celebrarán por el término estrictamente indispensable.”* [↑](#footnote-ref-11)
12. [13] *“Artículo 2142 C.C. Definición de Mandato. El mandato es un contrato en que una persona confía la gestión de uno o más negocios a otra, que se hace cargo de ellos por cuenta y riesgo de la primera. // La persona que concede el encargo se llama comitente o mandante, y la que lo acepta apoderado, procurador, y en general mandatario”.* [↑](#footnote-ref-12)
13. [14] *“Como lo reconoce la Corte Constitucional, “(…) el contrato de mandato, aunque de ordinario regula las relaciones internas entre poderdante y apoderado, no es el único idóneo para el efecto, porque el apoderado bien puede estar vinculado con el poderdante mediante un contrato de trabajo, de prestación de servicios, a causa de una situación legal o reglamentaria o solo en razón del acto de apoderamiento -es el caso, por ejemplo, de quien otorga el poder a aquel que le indica la firma de abogados, con la cual tiene vigente un contrato de asesoría, inclusive sin conocerlo-.” Sentencia C-1178 de 2001, ya citada”.* [↑](#footnote-ref-13)
14. [16] *“[17] “Para la época de los hechos, se destaca el Decreto 196 de 1971 por el cual se dictó el estatuto del ejercicio de la abogacía, en cuyo contenido se lee: // “ARTICULO 1o. La abogacía tiene como función social la de colaborar con las autoridades en la conservación y perfeccionamiento del orden jurídico del país, y en la realización de una recta y cumplida administración de justicia. // ARTICULO 2o. La principal misión del abogado es defender en justicia los derechos de la sociedad y de los particulares. También es misión suya asesorar, patrocinar y asistir a las personas en la ordenación y desenvolvimiento de sus relaciones jurídicas. // (…) ARTICULO 47. Son deberes del abogado: // (…) 4o. Obrar con absoluta lealtad y honradez en sus relaciones con los clientes. // (…) // 6o. Atender con celosa diligencia sus encargos profesionales, // (…) ARTICULO 54. Constituyen faltas a la honradez del abogado: // 1a. Exigir u obtener remuneración o beneficios desproporcionados a su trabajo, con aprovechamiento de la necesidad, la ignorancia o la inexperiencia del cliente. // (…)”.* [↑](#footnote-ref-14)
15. [17] “*Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección A, sentencia del 30 de octubre de 2013, expediente 32720, C.P. Mauricio Fajardo Gómez, reiterada en sentencia de la Subsección C, del 29 de julio de 2015, expediente 35554, C.P. Olga Mélida Valle de De La Hoz”.* [↑](#footnote-ref-15)
16. Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia del 11 de diciembre de 1984, expediente 4070, actor: Madriñán Micolta y Cía Ltda. C.P. Carlos Betancur Jaramillo; sentencia del 10 de septiembre de 1992, expediente 6822, actor: Suramericana de Construcciones S.A. [↑](#footnote-ref-16)
17. Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia del 6 de septiembre de 1991, expediente 6306, actor: Sociedad Olivetti Colombiana S.A., C.P. Daniel Suárez Hernández. [↑](#footnote-ref-17)
18. Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia del 25 de octubre de 1991, expediente 6103, actor: Sociedad Sococo S.A., C.P. Daniel Suárez Hernández [↑](#footnote-ref-18)
19. Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia del 11 de octubre de 1991, expediente 5686, actor: Hennio Publicidad Ltda., C.P. Julio César Uribe Acosta. [↑](#footnote-ref-19)
20. Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia del 22 de febrero de 1991, expediente 5618, actor: Ingecos Ltda., C.P. Carlos Betancur Jaramillo; sentencia del 9 de marzo de 1984, expediente 2850, actor: Prisego Ltda., C.P. Carlos Betancur Jaramillo; sentencia del 24 de septiembre de 1992, expediente 6788, actor: Jaime Uscátegui Borraez, C.P.: Juan de Dios Montes Hernández, sentencia del 3 de julio de 1990, expediente 5579, actor: Proyectos y Construcciones S.A., C.P.: Carlos Betancur Jaramillo. [↑](#footnote-ref-20)
21. Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia del 29 de enero de 2009, expediente 15662, actor: Droguería Santa Fe de Arauca, C.P.: Myriam Guerrero de Escobar, sobre el suministro de medicamentos. [↑](#footnote-ref-21)
22. Expediente 25.662, C.P. Ramiro Saavedra Becerra. [↑](#footnote-ref-22)
23. Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, expediente 14669, C.P. Ramiro Saavedra Becerra. [↑](#footnote-ref-23)
24. *“1º) Que exista un enriquecimiento, es decir, que el obligado haya obtenido una ventaja patrimonial, la cual puede ser positiva o negativa. Esto es, no solo en el sentido de adición de algo, sino también en el de evitar el menoscabo de un patrimonio. // 2º) Que haya un empobrecimiento correlativo, lo cual significa que la ventaja obtenida por el enriquecido haya costado algo al empobrecido, o sea que a expensas de éste se haya efectuado el enriquecimiento. // Es necesario aclarar que la ventaja del enriquecido puede derivar de la desventaja del empobrecido, o a la inversa, la desventaja de éste derivar de la ventaja de aquél. // Lo común es que el cambio de la situación patrimonial se opere mediante una prestación dicha por el empobrecido al enriquecido, pero el enriquecimiento es susceptible de verificarse también por intermedio de otro patrimonio. // El acontecimiento que produce el desplazamiento de un patrimonio a otro debe relacionar inmediatamente a los sujetos activo y pasivo de la pretensión de enriquecimiento, lo cual equivale a exigir que la circunstancia que origina la ganancia y la pérdida sea una y sea la misma. // 3º) para que el empobrecimiento sufrido por el demandante, como consecuencia del enriquecimiento del demandado, sea injusto, se requiere que el desequilibrio entre los dos patrimonios se haya producido sin causa jurídica. // En el enriquecimiento torticero, causa y título son sinónimos, por cuyo motivo la ausencia de causa o falta de justificación en el enriquecimiento, se toma en el sentido de que la circunstancia que produjo el desplazamiento de un patrimonio a otro no haya sido generada por un contrato o un cuasicontrato, un delito o un cuasidelito, como tampoco por una disposición expresa de la ley. // 4º) Para que sea legitimada en la causa la acción de in rem verso, se requiere que el demandante, a fin de recuperar el bien, carezca de cualquiera otra acción originada por un contrato, un cuasicontrato, un delito, un cuasidelito, o de las que brotan de los derechos absolutos. // Por lo tanto, carece igualmente de la acción... el demandante que por su hecho o por su culpa perdió cualquiera de las otras vías de derecho. El debe sufrir las consecuencias de su imprudencia o negligencia. // 5º) La acción... no procede cuando con ella se pretende soslayar una disposición imperativa de la ley. // El objeto del enriquecimiento sin causa es el de reparar un daño, pero no el de indemnizarlo. Sobre la base del empobrecimiento sufrido por el demandante, no se puede condenar sino hasta la porción en que efectivamente se enriqueció el demandado...”*. (Sentencias de 6 de septiembre de 1935; 6 de septiembre de 1940, M.P. Hernán Salamanca; 10 de diciembre de 1999, M.P. Carlos Ignacio Jaramillo Jaramillo; 11 de enero de 2000, M.P. Manuel Ardila Velásquez; 10 de diciembre de 1999, M.P. Carlos Ignacio Jaramillo Jaramillo). [↑](#footnote-ref-24)
25. Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, expediente 15469, C.P. Mauricio Fajardo Gómez. En Auto del 3 de septiembre de 2008, expediente 33924, actor: Asilo Casa del Recuerdo de Mompox, C.P. Ramiro Saavedra Becerra, se refirió la Sala a la prestación de servicios de asistencia a personas de la tercera edad y la primacía de la protección de los derechos fundamentales sobre el cumplimiento de las normas legales de contratación. [↑](#footnote-ref-25)
26. Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, expediente 15553, actor: Construcciones y Prefabricados Casanare Ltda., C.P. Ramiro Saavedra Becerra. [↑](#footnote-ref-26)
27. Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, expediente 15662, actor: Droguería Santa Fe de Arauca, C.P. Myriam Guerrero de Escobar. [↑](#footnote-ref-27)
28. Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, expediente 35026, C.P. Enrique Gil Botero. Argumentos reiterados en sentencia del 17 de marzo de 2010, expediente 16452, actor: Sociedad Grupo Editores S.A., C.P. Mauricio Fajardo Gómez. [↑](#footnote-ref-28)
29. Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Sala Plena, sentencia del 19 de noviembre de 2012, expediente 24897, C.P. Jaime Orlando Santofimio Gamboa. [↑](#footnote-ref-29)
30. [78] *“En este sentido cfr. M.L. NEME VILLARREAL. Buena fe subjetiva y buena fe objetiva. En Revista de Derecho Privado. No. 17. Universidad Externado de Colombia, Bogotá 2009, p. 73”.* [↑](#footnote-ref-30)
31. [79] *“Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección C, sentencia del 22 de junio de 2011, expediente 18836”*. [↑](#footnote-ref-31)
32. [80] *“Inciso final del artículo 768 del Código Civil”*. [↑](#footnote-ref-32)