



Cartagena de Indias D.T y C., Treinta (30) de junio de dos mil dos mil veintiuno (2021).

I.- IDENTIFICACIÓN DEL PROCESO, RADICACIÓN Y PARTES INTERVINIENTES

Medio de control	REPARACIÓN DIRECTA
Radicado	13-001-33-33-001-2016-00193-02
Demandante	ARQUIDIÓCESIS DE CARTAGENA
Demandado	DISTRITO DE CARTAGENA
Tema	<i>Actio in rem verso – Ocupación de bien inmueble sin suscripción de contrato de arrendamiento- Se confirma sentencia apelada.</i>
Magistrado Ponente	MOISÉS RODRÍGUEZ PÉREZ

II.- PRONUNCIAMIENTO

Procede esta Sala de decisión No. 004¹ del Tribunal Administrativo de Bolívar, a resolver el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante², contra la sentencia del 21 de marzo de 2018³, proferida por el Juzgado Primero Administrativo del Circuito de Cartagena, por medio de la cual se denegaron las pretensiones de la demanda.

III.- ANTECEDENTES

3.1. La demanda⁴

A través de apoderado judicial constituido para el efecto, la ARQUIDIÓCESIS DE CARTAGENA, instauró demanda de reparación directa en contra de la DISTRITO DE CARTAGENA.

3.1.1.Pretensiones⁵:

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

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

² Fols. 95-102 (doc. 105-112 cdno 1 Exp digital)

³ Fols. 84-96 (doc. 95-104 Cdno 1 Exp digital)

⁴ Fols. 1-8 (doc. 1-8 cdno 1 Exp digital)

⁵ Fols. 3-4 (doc. 3-4 cdno 1 Exp digital)



13-001-33-33-001-2016-00193-01

"1. Que se declare administrativa y extracontractualmente responsable al DISTRITO DE CARTAGENA DE INDIAS, por el enriquecimiento sin causa y el correlativo empobrecimiento de mi representada, de conformidad con los hechos expuestos en la presente demanda.

2. Como consecuencia de lo anterior declaración, se condene al DISTRITO DE CARTAGENA DE INDIAS, a reconocer y pagar a favor de la demandante, los siguientes conceptos:

- Por conceptos de perjuicios materiales en su modalidad de daño emergente, la suma de TREINTA MILLONES DE PESOS M/C (\$30.000.000.00), que constituye el capital insoluto o no pagado de la obligación.*
- Por concepto de perjuicios materiales en su modalidad de lucro cesante, los intereses moratorios fijado a la tasa máxima permitida por la Superintendencia Financiera, causados por el no pago oportuno de los servicios prestados.*
- Por concepto de perjuicios materiales en su modalidad de lucro cesante, los interés moratorios causados durante el trámite del proceso y hasta que quede en firme la sentencia que lo defina,*

3. Que se ordene el cumplimiento de la sentencia en los términos establecidos en el artículo 192 del CPACA.

4. Que de no efectuarse el pago en forma oportuna, la entidad liquidará los intereses comerciales y moratorios hasta que se efectúe el pago, debidamente indexado y actualizado al IPC.

5. Que se condene al pago de costas y agencias en derecho a la parte demandada, DISTRITO DE CARTAGENA DE INDIAS".

3.1.2. Hechos⁶

Como soporte fáctico de sus pedimentos, la parte demandante expone los siguientes:

Manifestó que la demandada a través de la Secretaría de Educación Distrital, ha ocupado desde el año 2012 en calidad de arrendatario la bien inmueble propiedad de la demandante, ubicado en la urbanización San José de los Campanos, calle 32-A #96-28 (manzana 4 lote 116) identificado con la referencia catastral 01-05-1125-0035-000 y matrícula inmobiliaria 060-33387.

Alega que la ocupación inició desde el mes de febrero de 2011, con ocasión a la intención del Distrito de obtener dicho bien para la construcción de un colegio, pero solo hasta el mes de octubre de 2012, lograron suscribir un contrato de arrendamiento escrito con la Institución Ambientalista de Cartagena por \$20.000.000.

Indica que, en el año 2013, se suscribieron dos contratos de arrendamiento con dicha institución, el primero por 4 meses a partir del 13 de enero por

⁶ Fols. 2-3 (doc. 2-3 cdno 1 Exp digital)



\$40.000.000. y el segundo el 1 de junio por 6 meses. En el mes de febrero del año 2014, se suscribió un nuevo contrato por \$10.000.000, el cual fue renovado en el mes de marzo por el mismo valor. Sin embargo, en los meses de abril, mayo y junio del 2014, la institución educativa continuó operando pese a la finalización del contrato de arrendamiento, situación que fue reconocida por la institución. Para el mes de julio 2014, ocurrió lo mismo, solo que la institución canceló \$10.000.000 por concepto del canon. El 1 de agosto de 2014, se suscribió un nuevo contrato por el término de 5 meses por valor de \$50.000.000, correspondiente a los cánones de agosto a diciembre.

Asegura que, por no haberse cancelado los cánones correspondiente a los meses abril, mayo y junio de 2014, a pesar de que no se suscribió contrato de arrendamiento escrito para el término comprendido entre el 01 de abril de 2014 hasta el 30 de junio de 2014, el DISTRITO DE CARTAGENA DE INDIAS adeuda a la ARQUIDIOCESIS DE CARTAGENA la suma de TREINTA MILLONES DE PESOS M/C (\$30.000.000.00), por este hecho administrativo.

3.2. CONTESTACIÓN

3.2.1. Distrito de Cartagena⁷

La entidad demandada, tuvo como cierto los contratos que se allegaron, alega no constarle las motivaciones de las contrataciones, oponiéndose en su totalidad a las pretensiones de la demanda.

Indicó que, actuó bajo los imperativos de la necesidad del servicio público educativo a ella encomendado, encontrándose demostrado con el dicho de la demandante en su libelo de demanda, que se han presentado actos propios de tolerancia de la misma, en permitir la permanencia de entidades del DISTRITO en el inmueble de su propiedad.

Como excepciones propuso las siguientes: (i) Buena fe y necesidad del servicio; (ii) actos propios de tolerancia de la demandante; y (iii) innominada.

3.3. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA⁸

Mediante providencia del 21 de marzo de 2018 la Juez Primero Administrativo, resolvió controversia sometida a su conocimiento, denegando las pretensiones de la demanda, de la siguiente forma:

⁷ Fols. 48-51 (doc. 53-56 cdno 1 Exp digital)

⁸ Fols. Fols. 95-102 (doc. 95-104 Cdno 1 Exp digital)



"PRIMERO. - Negar las pretensiones de la demanda.

SEGUNDO: Condenar en costas a la parte demandante. Para los anteriores efectos deberán tenerse en cuenta las agencias en derecho, las cuales se fijan en la suma de seiscientos mil pesos (\$600.000).

TERCERO: Ejecutoriada esta providencia, archívese el expediente."

La Juez en sus consideraciones, manifestó que, sobre el particular el presente caso no obedece a una situación de urgencia manifiesta, con las condiciones que definió la Sala Plena de la Sección Tercera del Consejo de Estado, conforme a los términos del artículo 42 de la Ley 80 de 1993, debiendo destacarse al respecto, que no se advertía la imprevisibilidad propia de esta figura, destacando que conforme a los términos de los artículo 39 y 41 de la Ley 80 de 1993, por regla general aun tratándose de eventos de urgencia manifiesta el contrato debe constar por escrito, permitiéndose excepcionalmente el acuerdo consensual, no obstante, en tal evento se requiere dejar constancia escrita de la autorización impartida por la entidad estatal contratante, requisito que no se aprecia satisfecho en el presente caso.

Adicionalmente, no fue admisible la justificación de la parte actora cuando afirmó que accedió a que el instituto educativo continuara ocupando el inmueble mientras se surtía lo relacionado con la disponibilidad presupuestal correspondiente, por tratarse de una situación de urgencia, debido a que en el lugar funciona la sede de dicha institución y que en caso de haberse solicitado la restitución del inmueble, se habría vulnerado el derecho a la educación de los niños, niñas y adolescentes que asisten a la misma, no encontrando probada la causal de excepción de amenaza al derecho a la salud.

Encontró probado, que las partes suscribieron contratos de arrendamiento conforme a los contratos celebrados: a) del 1/02/2013 al 31/05/13 (fl. 29-32); b) del 1/06/2013 al 30/11/13 (fis. 25-28); C) febrero de 2014 (fis. 23-24) y del D) 1/08/2014 al 31/12/2014 (fis. 17-19). Apreciando que en los meses diciembre de 2013 a enero de 2014, y de marzo a junio del año 2014, no se suscribió contrato alguno. No avizó, la celebración del contrato del mes de marzo de 2014, porque el allegado solo aparece suscrito por la Arquidiócesis; igual apreciación realizó respecto del contrato de fecha 2 de noviembre de 2012, el cual no se encuentra firmado por ninguna de las partes. Agregó que, además del período objeto de reclamación, en ocasión anterior ya se había configurado la ocupación del inmueble sin la existencia de un contrato, tal como ocurrió en los meses de diciembre a enero de 2013 y en el mes de marzo del mismo año.



No se allegó ninguna prueba que acreditara que hubiese efectuado requerimientos al Distrito, encaminados a ajustar la situación a la legalidad, ante el incumplimiento en la suscripción del contrato por parte del Distrito, la actora no adelantó ninguna gestión tendiente a obtener la restitución del inmueble, pese a que la ocupación se prolongó, según se indicó anteriormente, durante un lapso de cinco meses. Concluyendo que, aunque es cierto que se produjo una afectación al patrimonio de la parte actora, al no recibir el pago de los cánones de arrendamiento correspondiente a los periodos reclamados, ello no ocurrió por imposición o constreñimiento del Distrito de Cartagena, sino como consecuencia de un claro desconocimiento de las normas de contratación de entidades públicas, atribuible a la accionante.

3.4. RECURSO DE APELACIÓN

3.4.1. Parte demandante⁹

Manifestó que el juzgado de primera instancia, no tuvo en cuenta que la razón para no llevar a cabo la restitución del bien, se debió a la prestación del servicio público de educación del barrio donde estaba ubicado, lo que hubiera generado una vulneración a los derechos fundamentales de los niños, trayendo a colación múltiples pronunciamientos sobre el derecho a la educación.

Respecto a los requisitos para la configuración del enriquecimiento sin causa indicó que, se demostró la utilización del inmueble sin suscripción del contrato de arriendo, ni la cancelación de los cánones, indicando que dicha figura no tiene causa jurídica toda vez que se preservó el derecho a la educación, alega haber presentado facturas por el valor adeudado, y que el valor adeudado es durante el periodo en que los niños recibieron clases y no durante sus vacaciones.

Respecto a las consideraciones al expresarse que *"al ser una situación que ya se habla presentando en ocasión anterior, la parte actora debió adoptar oportunamente las medidas para evitar que el distrito reincidiera en su conducta omisiva"*, pues bien, sobre ello, adujo que precisamente para ese periodo no se acudió a ninguna autoridad para exigir el contrato o el pago del mismo, porque el Distrito o través de la Institución Educativa Ambientalista le dio solución contractual, es decir, si se suscribió contrato y posteriormente se cancelaron los cánones respectivos, así que con mucho más razón, debió

⁹ Fols. 95-101 (doc.105-112 exp. Digital)



tenerse en cuenta este argumento pero a favor de lo Arquidiócesis de Cartagena, toda vez si ya se habla presentando una situación así, lo mínimo que se esperaba era que para el periodo de tiempo que se reclama, se diera la misma solución.

3.5. ACTUACION PROCESAL

Por acta del 22 de junio de 2018¹⁰ se repartió el presente asunto a este Tribunal, por lo que el 12 de diciembre de 2018¹¹, se dispuso la admisión de la apelación en este Tribunal; y, con providencia del 10 de junio de 2019¹², se ordenó correr traslado a las partes para alegar de conclusión.

3.6. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

3.6.1. Parte demandante¹³: Presentó escrito de alegatos, reiterando los argumentos del recurso de alzada:

3.6.2. Parte demandada¹⁴: Presentó escrito de alegatos, reiterando los argumentos de la contestación de la demanda.

3.6.3. Ministerio Público: No rindió el concepto de su competencia.

IV.- CONTROL DE LEGALIDAD

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

V.- CONSIDERACIONES

5.1. Competencia.

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

¹⁰ Folio 3 C. 2ª instancia (doc.3 exp. Digital)

¹¹ Folio 5 C. 2ª instancia (doc.5-6 exp. Digital)

¹² Fol. 11 C. 2ª instancia (doc.13 exp. Digital)

¹³ Fols. 38-41 C. 2ª instancia (doc.43-46 exp. Digital)

¹⁴ Fols. 42-43 C. 2ª instancia (doc.47-48 exp. Digital)



De igual forma es competente únicamente en relación con los reparos concretos formulados por el apelante, conforme los artículos 320 y 328 del C.G.P.

5.2. Problema Jurídico

Para resolver el caso de marras, este Tribunal procederá a estudiar los argumentos expuestos por las partes apelantes en sus recursos, conforme lo establece el art. 328 del CGP; y para ello, deberá responder los siguientes problemas jurídicos:

Conforme con lo expuesto en el recurso de alzada se tiene que, el problema jurídico a resolver es el siguiente:

¿Se encuentra demostrado el enriquecimiento sin causa por parte del Distrito de Cartagena, consistente en la ocupación del inmueble de propiedad de la demandante donde funciona una institución educativa de carácter público, sin la suscripción de un contrato de arrendamiento durante los meses de abril, mayo, y junio de 2014, sin pagar ningún emolumento por no existir contrato?

¿Es el derecho a la educación, una excepción de las establecidas por el Consejo de Estado en su sentencia de unificación, para la procedencia excepcional del enriquecimiento sin causa?

5.3. Tesis de la Sala

La Sala resolverá confirmar la sentencia apelada, toda vez que, en el caso concreto no se enmarca dentro de ninguno de los supuestos que el Consejo de Estado, en su sentencia de unificación del 19 de noviembre de 2012, previó para la procedencia de la *actio in rem verso* o enriquecimiento sin causa.

5.4. MARCO NORMATIVO Y JURISPRUDENCIAL

5.4.1 Enriquecimiento sin causa

En sentencia de unificación de jurisprudencia, la Sala Plena de la Sección Tercera del H. Consejo de Estado, el 19 de noviembre de 2012, sentó su posición en torno a la procedencia de la acción de reparación directa como el cauce adecuado para ventilar judicialmente las pretensiones relativas al enriquecimiento sin justa causa, así como el carácter excepcional de su procedencia.



En efecto, en el mentado fallo de unificación jurisprudencial, la Máxima Corporación de lo Contencioso Administrativo, fue enfática al afirmar que, la *actio in rem verso* goza de autonomía sustancial mas no procedimental, porque más que una propia y verdadera acción, es una pretensión restitutoria de un enriquecimiento sin causa que constituye un daño para el empobrecido. En esa medida, se consideró que siendo el medio de reparación directa el previsto para poder demandar directamente la reparación del daño cuando provenga, entre otros eventos, de un hecho de la administración, constituye la vía procesal adecuada para pretender la restitución patrimonial consecuente al enriquecimiento sin justa causa. Sin embargo, dicha Corporación reiteró que, lo único que se podía pedir mediante esa acción, era el monto del enriquecimiento y nada más, en tanto que el objeto del enriquecimiento sin causa, y por ende de la *actio in rem verso*, es el de reparar un daño, pero no el de indemnizarlo, sobre la base del empobrecimiento sufrido por el demandante, de allí que no se puede condenar sino hasta la porción en que efectivamente se enriqueció el demandado.

Ahora bien, siguiendo las reglas establecidas en la sentencia de unificación citada, la declaratoria de responsabilidad patrimonial del Estado por el enriquecimiento sin justa causa sólo podrá proceder en tres hipótesis cuando el enriquecimiento injustificado que se invoca proviene de la ejecución de prestaciones que debían encontrarse amparadas por la celebración de un contrato estatal pero cuya ejecución se hubiere producido con pretermisión de las exigencias y/o formalidades de carácter legal, a saber:

"1. Cuando se acredite de manera fehaciente y evidente en el proceso que fue exclusivamente la entidad pública, sin participación y sin culpa del particular afectado, la que, en virtud de su supremacía, de su autoridad o de su imperium constriñó o impuso al respectivo particular la ejecución de prestaciones o el suministro de bienes o servicios en su beneficio, por fuera del marco de un contrato estatal o con prescindencia de este.

2. En los casos en que es urgente y necesario adquirir bienes, solicitar servicios, suministros, ordenar obras con el fin de prestar un servicio para evitar una amenaza o una lesión inminente e irreversible al derecho a la salud, derecho este que es fundamental por conexidad con los derechos a la vida y a la integridad personal, urgencia y necesidad que deben aparecer de manera objetiva y manifiesta como consecuencia de la imposibilidad absoluta de planificar y adelantar un proceso de selección de contratistas, así como de la celebración de los correspondientes contratos, circunstancias que deben estar plenamente acreditadas en el proceso contencioso administrativo, sin que el juzgador pierda de vista el derrotero general que se ha señalado en el numeral 12.1 de la presente providencia, es decir, verificando en todo caso que la decisión de la administración frente a estas circunstancias haya sido realmente urgente, útil, necesaria y la más razonablemente ajustada a las circunstancias que la llevaron a tomar tal determinación.



3. En los casos en que, debiéndose legalmente declarar una situación de urgencia manifiesta, la administración omite tal declaratoria y procede a solicitar la ejecución de obras, prestación de servicios y suministro de bienes, sin contrato escrito alguno, en los casos en que esta exigencia imperativa del legislador no esté excepcionada, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 41 inciso 4º de la Ley 80 de 1993¹⁵.

En aplicación de la anterior postura unificada de la Sección Tercera del H. Consejo de Estado, y las Subsecciones que la componen han delimitado en los diferentes casos concretos, los eventos en los que se puede entender configurada o no alguna de las causales de procedencia de la pretensión de enriquecimiento sin justa causa; así, en sentencia del 13 de febrero de 2013¹⁶, la Subsección A consideró que el carácter asimétrico de la relación entre las posiciones de la entidad pública y del demandante podría llegar a evidenciar el constreñimiento y/o *imperium* que hubiere podido dar lugar a la configuración de la primera causal reseñada; de igual manera, la Subsección C encontró acreditada la referida causal primera en la prestación de servicios de vigilancia, sin soporte contractual, en un caso en que se acreditó que el municipio de Popayán le solicitó a una empresa privada la prestación de dicho servicio, necesario para el buen funcionamiento de la entidad, aun cuando no se había legalizado previamente la situación del contratista¹⁷. Sin embargo, también se ha negado el reconocimiento de la pretensión en casos en que se ha acreditado que *"la parte actora de consumo con la entidad pública demandada decidieron inobservar las reglas que rigen la contratación estatal -particularmente las que rigen los procesos de selección del contratista y las atinentes al perfeccionamiento del contrato estatal-"*¹⁸, y de igual forma cuando no obra en el plenario medio probatorio alguno que permita de forma restrictiva inferir que hubo constreñimiento alguno por parte de la demandada sobre la sociedad Urbanización Montevideo LTDA con el fin de realizar la construcción de las obras objeto de la litis¹⁹.

De igual forma, el Consejo de Estado ha sostenido que:

¹⁵ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sala Plena de la Sección Tercera, sentencia del 19 de noviembre de 2012, expediente No. 24.897, M.P. Jaime Orlando Santofimio Gamboa.

¹⁶ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sala Plena de la Sección Tercera, sentencia del 13 de febrero de 2013, expediente No. 24969.

¹⁷ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sala Plena de la Sección Tercera, sentencia del 30 de enero de 2013, expediente No. 19045.

¹⁸ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sala Plena de la Sección Tercera, sentencia del 13 de febrero de 2013, expediente No. 24969.

¹⁹ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sala Plena de la Sección Tercera, sentencia del 13 de febrero de 2013, expediente No. 24969.



13-001-33-33-001-2016-00193-01

“En este punto, debe la Sala precisar, además, que el presente caso debe ser analizado, como ya lo ha hecho esta Sala, bajo los lineamientos esbozados por la jurisprudencia de la Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia²⁰, Corporación que respecto de las condiciones para que prospere la actio de in rem verso, ha discurrido así:

“1) Que exista un enriquecimiento, es decir, que el obligado haya obtenido una ventaja patrimonial, la cual puede ser positiva o negativa. Esto es, no sólo en el sentido de adición de algo sino también en el de evitar el menoscabo de un patrimonio.

“2) 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 este 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 hecha 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.

“3) 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 cuasi-contrato, un delito o un cuasi-delito, como tampoco por una disposición expresa de la ley.

“4) 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 cuasi-contrato, un delito, un cuasi-delito, o de las que brotan de los derechos absolutos.

“Por lo tanto, carece igualmente de la acción de in rem verso el demandante que por su hecho o por su culpa perdió cualquiera de las otras vías de derecho. Él debe sufrir las consecuencias de su imprudencia o negligencia.

²⁰ En recientes oportunidades, esta misma Sala ha dado aplicación a dichas reglas jurisprudenciales establecidas por la Corte Suprema de Justicia. Al respecto consultar: Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección A, sentencias del 6 de febrero de 2020, exp. 46.361, del 22 de mayo del 2020 exp. 46.476 y del 19 de junio de 2020, exp. 44.216.



“5) La acción de in rem verso no procede cuando con ella se pretende soslayar una disposición imperativa de la ley”²¹.

Debe resaltar esta Corporación que, la anterior posición jurisprudencial se aplica aún a las controversias que tuvieron origen en sucesos producidos antes de su expedición de la sentencia de unificación del Consejo de Estado (19 de noviembre de 2012); sin que ello dé lugar a la violación de derechos de las partes o a vicios por violación directa de la Constitución. Así lo ha expresado la Corte Constitucional en sentencia SU 020 de 2020:

“Si bien las pretensiones del accionante pudieron encontrar apoyo en algunas sentencias de la Sección Tercera para la época en que se presentó la demanda, al encontrarse en colisión con otras no podía afirmarse que se tratara de un derecho cierto sino de una mera expectativa. Por tanto, la aplicación que de la jurisprudencia de unificación en materia de actio in rem verso hizo la autoridad judicial accionada para resolver la controversia entre Droguerías Electra y Caprecom no es constitutiva ni de un defecto por violación directa de la Constitución ni de uno material o sustantivo.

En primer lugar, tal como se reconoció en la sentencia de unificación cuya aplicación censura el tutelante, antes de su expedición en el año de 2012 –que, resolvió una controversia acerca de hechos acaecidos entre los años de 1998 y 1999, contemporáneos a los que dieron fundamento a la reclamación de Droguerías Electra²², y de circunstancias fácticas análogas²³– existía, “una pluralidad de posiciones sobre estos temas que finalmente se traducen en una situación de ambigüedad e inseguridad, razón por la cual se hace necesario que la Sección Tercera proceda a unificar la jurisprudencia aplicable a éste [sic] tipo de asuntos y por ello ha asumido el conocimiento del presente caso”²⁴.

Por tanto, no es plausible el argumento del accionante, según el cual, dado que los hechos que dieron fundamento a la demanda de reparación directa ocurrieron entre 1996 y 1997, “el régimen jurídico vigente en ese momento, relativo al enriquecimiento sin causa, se encontraba en las reglas jurisprudenciales del Consejo de Estado de esa

²¹ Corte Suprema de Justicia, sentencias de casación del 6 de septiembre de 1935, del 19 de noviembre de 1936.

²² *Supra*, epígrafe 1 del acápite de “I. Antecedentes”.

²³ La Sala Plena de la Sección Tercera del Consejo de Estado conoció del recurso de apelación en contra de la sentencia del Tribunal Administrativo de Tolima que condenó al municipio de Melgar a pagar una suma de dinero a favor de un contratista suyo, como consecuencia del enriquecimiento injustificado que padeció, al haber ejecutado actividades en exceso de lo contratado inicialmente y sin que se hubiesen respaldado mediante la suscripción de un contrato adicional. Luego de unificar su jurisprudencia en materia de *actio in rem verso*, la Sala Plena de la Sección Tercera del Consejo de Estado revocó la sentencia proferida por el Tribunal.

²⁴ CONSEJO DE ESTADO. Sala Plena de la Sección Tercera. Sentencia de noviembre 19 de 2012. Expediente: 24.897.



13-001-33-33-001-2016-00193-01

época"²⁵, razón por la cual, "en la sentencia se aplica erróneamente la interpretación de una norma jurídica, atentando contra los intereses legítimos de mi representada"²⁶.

De un lado, contrario a lo que afirma el tutelante, tal como se precisó en la sentencia de unificación, ni siquiera para los años de 1996 y 1997 existía una postura jurisprudencial inequívoca, a partir de la cual fuese posible inferir, con certeza, como lo hace el accionante, que "resultaba procedente que se condenara a Caprecom a restituir ese indebido acrecimiento patrimonial [...] pues como ya se mencionó, el Consejo de Estado entendía que la administración tenía la obligación de pagar las obligaciones ejecutadas con asentimiento de su parte, sin que pudiera alegar el hecho de no haber celebrado un contrato solemne"²⁷.

El reconocimiento de un presunto enriquecimiento sin causa suponía una valoración concreta de las específicas circunstancias fácticas de cada caso, de allí que, como en una de las providencias que se cita en la sentencia de unificación, "la teoría del enriquecimiento sin causa no puede ser invocada como fuente de obligaciones, sin reflexionar a fondo sobre la realidad fáctica que le sirve de apoyo"²⁸. En gracia de considerar admisible el argumento del tutelante, le correspondía al juez administrativo valorar si, en las circunstancias de los casos en concreto, la actio in rem verso no daba lugar a la elusión de "una disposición imperativa de la ley", exigencia que la jurisprudencia contencioso administrativa había tomado de la jurisprudencia antecesora de la Corte Suprema de Justicia²⁹.

De otro lado, fue solo con la sentencia de la Sala Plena de la Sección Tercera del Consejo de Estado que se unificó la jurisprudencia dispersa en la materia, a partir de una tesis general de improcedencia y otra de aplicación excepcional, a partir de 3 supuestos enunciativos y exceptivos de la regla general de improcedencia.

En segundo lugar, considerar como admisible la tesis que propone el accionante para fundamentar los presuntos defectos, supondría que la Subsección B de la Sección Tercera del Consejo de Estado habría debido separarse de la jurisprudencia de unificación. De considerarse prima facie admisible esta fundamentación, al tratarse de un supuesto contra fáctico –en la medida en que no fue la estrategia argumentativa que utilizó la autoridad accionada–, la carga argumentativa mínima que habría debido ofrecer el accionante debía satisfacer el estándar que ha exigido la jurisprudencia

²⁵ Fl. 23, cuaderno de tutela.

²⁶ Fl. 27, cuaderno de tutela.

²⁷ Ibidem

²⁸ CONSEJO DE ESTADO. Sección Tercera. Sentencia de octubre 11 de 1991. Expediente: 5.686. Citada en: CONSEJO DE ESTADO. Sala Plena de la Sección Tercera. Sentencia de noviembre 19 de 2012. Expediente: 24.897. Más adelante, en la misma providencia de 1991 se señala: "Con esto se quiere significar que la administración y el particular no pueden poner en marcha, a cada momento, relaciones de hecho, para eludir la normatividad [sic] sobre contratación administrativa, y con la mira puesta en que posteriormente se impetra de la justicia el reconocimiento económico correspondiente, gracias al ejercicio de la ACTIO IN REM VERSO".

²⁹ CONSEJO DE ESTADO. Sala Plena de la Sección Tercera. Sentencia de noviembre 19 de 2012. Expediente: 24.897.



constitucional para que una autoridad judicial se separe válidamente de la jurisprudencia de unificación de una Alta Corte³⁰
(...)

94. En tercer lugar, tal como lo ha reconocido la Sala Plena, no pueden calificarse como derechos adquiridos o expectativas legítimas aquellas pretensiones que, en algún momento, respecto de un determinado asunto, hubiesen sido amparadas por la jurisprudencia a favor de ciertos sujetos, si esta ha cambiado, máximo cuando los cambios obedecen a posturas unificadas³¹. Al valorar si una persona tenía derecho a que su caso se resolviera con fundamento en una jurisprudencia superada de la Corte, en la sentencia SU-023 de 2018 se precisó:

“El accionante no tenía un derecho cierto a la reliquidación de su mesada pensional, en los términos en los que este la solicitó, pues se trataba de una mera expectativa, que en cierto momento encontró sustento en algunas sentencias de las Salas de Revisión que, posteriormente, entraron en tensión con providencias dictadas por las otras Salas de Revisión, y con otros postulados constitucionales contenidos en el Acto Legislativo 01 de 2005”³².

³⁰ Luego le correspondería al juez constitucional valorar si, en tales circunstancias, era ordenado, o no, a la autoridad judicial accionada separarse de la jurisprudencia de unificación para garantizar los derechos fundamentales del tutelante. Esto supondría acreditar un estándar de necesidad y suficiencia, de tal forma que, como se indicó en el epígrafe 2 *supra*, se acredite que se trata de un caso “definitivamente incompatible con el alcance y límite de los derechos fundamentales que han sido desarrollados por la Corte Constitucional o cuando se genera una anomalía de tal entidad que es necesaria la intervención del juez constitucional” (cfr., las sentencias SU-050 de 2018, SU-573 de 2017, SU-050 de 2017 y SU-917 de 2010).

³¹ Este es el argumento que plantea el accionante, al considerar que la decisión de la autoridad judicial accionada habría desconocido su derecho a la igualdad, “puesto que a diversos sujetos en las mismas condiciones en las que se encuentra mi representada, y en la época de los hechos y presentación de la demanda, se les reconoció, considerando la jurisprudencia vigente del Consejo de Estado, la indemnización surgida por la configuración del enriquecimiento sin causa, y recibieron el pago de las prestaciones que fueron ejecutadas” (fl. 25, cuaderno de tutela).

³² Más adelante, en la misma providencia, se señaló: “Aunque pudiera asumirse la existencia de una línea jurisprudencial, para el momento de presentación de la acción de tutela, en virtud de la cual el IBL de las pensiones sometidas al régimen de transición debía calcularse con fundamento en la normativa anterior (derogada) y no con la que estuviera vigente, lo cierto es que, para cuando se profirieron la sentencia anulada (T-022 de 2010) y la que se cuestiona en este proceso de tutela (de la Sala Laboral de la Corte Suprema de Justicia), esta Corte no se había pronunciado en sede de constitucionalidad acerca de la interpretación que debía otorgarse al inciso 3º del artículo 36 de la Ley 100 de 1993, señalando que el IBL no era un elemento del régimen de transición”. En igual sentido, con posterioridad, en la misma sentencia, se precisó: “Resulta del caso precisar que, si bien la sentencia T-022 de 2010 fue anulada, precisamente, por modificar la jurisprudencia en vigor para ese momento, no le imponía a la Sala una obligación diferente a la de unificar, precisar o reiterar su jurisprudencia (tal como se indicó en el numeral 3 *supra*). En la actualidad, habiéndose unificado la jurisprudencia constitucional en la materia, en los términos expuestos en los numerales que anteceden, lo que corresponde es analizar el caso concreto a partir de la jurisprudencia en vigor de la Corte Constitucional y no con fundamento en criterios de las Salas de Revisión, que fueron descartados y superados por la propia Sala Plena”.



95. Así las cosas, es razonable y adecuado el argumento propuesto por la autoridad judicial accionada en la contestación de la acción de tutela, según el cual los precedentes judiciales no garantizan derechos adquiridos per se, salvo "aquellos que se declararon o constituyeron en favor de las personas respecto de las que produce sus efectos la sentencia invocada"³³. Además, como bien lo precisó el juez de segunda instancia en el proceso de tutela,

*"no resultaba desproporcionada la aplicación de la jurisprudencia vigente al momento de fallar un asunto, en tanto (i) de forma previa se evidenció que no existía una posición unificada pacífica al interior de la jurisdicción respecto de un punto de derecho en particular y (ii) al tratarse de una providencia de unificación, resultaba razonable que el juez natural de la causa, [sic] acogiese las consideraciones planteadas en la misma por la Corporación de cierre en la materia, ello sin consideración a la fecha en que ocurrieron los hechos que sustentaron la demanda"*³⁴.

5.5. Caso concreto.

5.5.1. Hechos relevantes probados:

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

- Factura No. 0000007969 del 06 de junio de 2014, por medio de la cual la Arquidiócesis de Cartagena, liquida los meses de abril, mayo y junio de 2014 por la suma de \$30.000.0000, teniendo como cliente a la Institución Educativa Ambientalista³⁵.
- Contrato de arrendamiento suscrito el 1 de agosto de 2014, entre la Arquidiócesis de Cartagena y la Institución Educativa Ambientalista, por el término de 5 meses, de un inmueble para el funcionamiento de dicha institución³⁶.
- Contrato de arrendamiento de 17 de marzo de 2014 sin fecha de aprobación, y firmado por la Arquidiócesis de Cartagena, el cual tenía por objeto la prestar los servicios de arriendo de la sede de San Ana Alejandría³⁷.

³³ Fl. 137 vto., cuaderno de tutela.

³⁴ Fl. 402, cuaderno de tutela. Para fundamentar esta idea, además, el *ad quem* citó lo dispuesto en la sentencia SU-406 de 2016.

³⁵ Fol. 16 (doc.19 Exp. Digital)

³⁶ Fols. 17-19 (doc.20-22 Exp. Digital)

³⁷ Fols. 20-21 (doc.23-24 Exp. Digital)



13-001-33-33-001-2016-00193-01

- Certificado de disponibilidad presupuestal expedido por la Institución Educativa Ambientalista el 16 de marzo de 2014, en el que refleja la disponibilidad para apropiar el valor de \$10.000.000 por concepto de arriendo³⁸.
- Contrato de arrendamiento del 3 de febrero de 2014 sin fecha de aprobación, firmado por la Arquidiócesis de Cartagena y la rectora, el cual tenía por objeto la prestar los servicios de arriendo de la sede de San Ana Alejandría³⁹.
- Contrato de arrendamiento suscrito el 1 de junio de 2013, entre la Arquidiócesis de Cartagena y la Institución Educativa Ambientalista, por el término de 6 meses, de un inmueble para el funcionamiento de dicha institución⁴⁰.
- Contrato de arrendamiento suscrito el 15 de enero de 2013, entre la Arquidiócesis de Cartagena y la Institución Educativa Ambientalista, por el término de 4 meses, de un inmueble para el funcionamiento de dicha institución⁴¹.
- Contrato de arrendamiento de fecha 2 de noviembre de 2012, sin firmas de suscripción entre la Arquidiócesis de Cartagena y la Institución Educativa Ambientalista, por el término de 2 meses, de un inmueble para el funcionamiento de dicha institución⁴².

5.5.2. Análisis crítico de las pruebas frente al marco normativo y jurisprudencial

Conforme el argumento que plante la parte demandante en el recurso de apelación, se procederá a verificar si en el caso concreto están acreditados los supuestos de configuración excepcional de procedencia del enriquecimiento sin causa. Adicionalmente, si el derecho a la educación se enmarca dentro de los mismos.

En primer lugar, pretende la parte demandante que se declare administrativa y extracontractualmente responsable al DISTRITO DE CARTAGENA DE INDIAS, por el enriquecimiento sin causa, al no cancelar los cánones correspondiente

³⁸ Fols. 22 (doc.25 Exp. Digital)

³⁹ Fols. 23-24(doc.26-27 Exp. Digital)

⁴⁰ Fols. 25-28(doc.28-31 Exp. Digital)

⁴¹ Fols. 29-32(doc.29-35 Exp. Digital)

⁴² Fols. 33-36(doc.36-39 Exp. Digital)



a los meses **abril, mayo y junio de 2014**, a pesar de que no se suscribió contrato de arrendamiento escrito para el término comprendido entre el 01 de abril de 2014 hasta el 30 de junio de 2014, entre las partes, adeudando la suma de TREINTA MILLONES DE PESOS M/C (\$30.000.000.00), por este hecho administrativo.

Como argumento de su apelación, indicó que respecto a los requisitos para la configuración del enriquecimiento sin causa, se demostró la utilización del inmueble sin suscripción del contrato de arriendo, ni la cancelación de los cánones, indicando que dicha figura no tiene causa jurídica toda vez que se preservó el derecho a la educación, alega haber presentado facturas por el valor adeudado, y que el valor adeudado es durante el periodo en que los niños recibieron clases y no durante sus vacaciones.

De las pruebas allegadas, se hallan los siguientes contratos, de los cuales se avizora lo siguiente:

- Contrato de arrendamiento suscrito el 1 de agosto de 2014, entre la Arquidiócesis de Cartagena y la Institución Educativa Ambientalista, por el término de 5 meses, de un inmueble para el funcionamiento de dicha institución⁴³.
- Contrato de arrendamiento de 17 de marzo de 2014 sin fecha de aprobación, y firmado por la Arquidiócesis de Cartagena, el cual tenía por objeto la prestar los servicios de arriendo de la sede de San Ana Alejandría⁴⁴.
- Contrato de arrendamiento del 3 de febrero de 2014 sin fecha de aprobación, firmado por la Arquidiócesis de Cartagena y la rectora, el cual tenía por objeto la prestar los servicios de arriendo de la sede de San Ana Alejandría⁴⁵.
- Contrato de arrendamiento suscrito el 1 de junio de 2013, entre la Arquidiócesis de Cartagena y la Institución Educativa Ambientalista, por el término de 6 meses, de un inmueble para el funcionamiento de dicha institución⁴⁶.
- Contrato de arrendamiento suscrito el 15 de enero de 2013, entre la Arquidiócesis de Cartagena y la Institución Educativa Ambientalista, por

⁴³ Fols. 17-19 (doc.20-22 Exp. Digital)

⁴⁴ Fols. 20-21 (doc.23-24 Exp. Digital)

⁴⁵ Fols. 23-24(doc.26-27 Exp. Digital)

⁴⁶ Fols. 25-28(doc.28-31 Exp. Digital)



el término de 4 meses, de un inmueble para el funcionamiento de dicha institución⁴⁷.

- Contrato de arrendamiento de fecha 2 de noviembre de 2012, sin firmas de suscripción entre la Arquidiócesis de Cartagena y la Institución Educativa Ambientalista, por el término de 2 meses, de un inmueble para el funcionamiento de dicha institución⁴⁸.

Pese a lo anterior, los contratos antes descritos, no fueron suscritos en los periodos reclamados en la demanda, esto es, por los meses **abril, mayo y junio de 2014**), por lo que no constituye plena prueba del enriquecimiento por parte de la demandada.

Ahora bien, tal y como se dejó soportado en el marco normativo de esta providencia, para que proceda la figura del enriquecimiento sin causa se hace necesario que se demuestre el cumplimiento de alguna de las excepciones planteadas en la sentencia de unificación del Consejo de Estado del 19 de noviembre de 2012; es decir, que: **i)** se demuestre que fue la entidad estatal la que constriñó o impuso al respectivo particular la prestación de un servicios en su beneficio, por fuera del marco de un contrato estatal o con prescindencia de este; **ii)** Que se demuestre que se trató de un caso urgente en el que se necesitaba adquirir bienes, solicitar servicios, suministros u ordenar obras con el fin de prestar un servicio para evitar una amenaza o una lesión inminente e irreversible al derecho a la salud; **iii)** Que se trate de un caso de urgencia manifiesta en la cual se haya omitido realizar la respectiva declaratoria.

Conforme con las condiciones planteadas en la demanda y la construcción de los hechos realizada a partir de las pruebas, se tiene que el caso en concreto no se encuadra dentro de los supuestos de la sentencia de unificación; toda vez que acorde a los fundamentos de derecho que alega el actor con la demanda y el recurso de alzada, prevalecía el derecho a la educación de los niños, sin embargo, dicho derecho no se encuentra dentro de los salvaguardados en la excepción 2 como es, el derecho a la salud en conexidad con los derechos a la vida y a la integridad personal, en virtud a la jurisprudencia en cita.

Adicionalmente, si bien se allegó la Factura No. 0000007969 del 06 de junio de 2014, por medio de la cual la Arquidiócesis de Cartagena, liquida los meses de abril, mayo y junio de 2014 por la suma de \$30.000.0000, teniendo como cliente

⁴⁷ Fols. 29-32(doc.29-35 Exp. Digital)

⁴⁸ Fols. 33-36(doc.36-39 Exp. Digital)



a la Institución Educativa Ambientalista⁴⁹, la misma no cuenta con una fecha de recepción o presentación ante la demandada, que acredite la diligencia de la demandante en exigir el cobro en este caso de los cánones.

Frente al certificado de disponibilidad presupuestal (CDP) expedido por la Institución Educativa Ambientalista el 16 de marzo de 2014, en el que refleja la disponibilidad para apropiar el valor de \$10.000.000 por concepto de arriendo⁵⁰, la misma no constituye prueba alguna de la obligación que a juicio de la demandante se adeuda, como su nombre lo indica, el CDP, según lo establecido en el Estatuto Orgánico de Presupuesto en su artículo 71, es la garantía de existencia de apropiación suficiente para atender gastos, el cual se perfecciona con el registro presupuestal, así las cosas, la prueba en mención no crea obligación alguna entre las partes.

Finalmente, tampoco se acreditó en el expediente prueba alguna de la legitimación por activa de la entidad demandante, como propietaria del bien inmueble objeto de los hechos, muy a pesar de que la accionada no manifieste oponerse a la afirmación de esta. Adicionalmente, algunos de los supuestos contratos tenían por objeto la prestación del servicio de arriendo de la sede Santa Ana, la cual no es materia de este litigio toda vez que siempre se señaló que la Institución Educativa era el Ambientalista de Cartagena, así como tampoco se allegó prueba alguna de la ocupación material del inmueble objeto de ocupación.

En conclusión, por no haberse acreditado los hechos que permitan imputar el daño a la demandada, hay lugar a confirmar la sentencia de primera instancia, en el sentido de concluir que no concurren los elementos estructurantes exigidos para comprometer la responsabilidad patrimonial del ente convocado.

5.6. De la condena en costas.

El artículo 188 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo señala, que *“Salvo en los procesos en que se ventile un interés público, la sentencia dispondrá sobre la condena en costas, cuya liquidación y ejecución se regirán por las normas del Código de Procedimiento Civil”*. A su turno, el artículo 365 del Código General del Proceso señala que se condenará en costas a la parte vencida en el proceso, o a quien se le resuelva desfavorablemente el recurso de apelación.

⁴⁹ Fol. 16 (doc. 19 Exp. Digital)

⁵⁰ Fols. 22 (doc.25 Exp. Digital)

Con base en las anteriores normas, se procederá a condenar en costas a la parte demandante, por cuanto fue resuelto de manera desfavorable el recurso interpuesto por ella.

VI. DECISIÓN

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

FALLA

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia de primera instancia, por lo expuesto en la parte motiva de ésta providencia

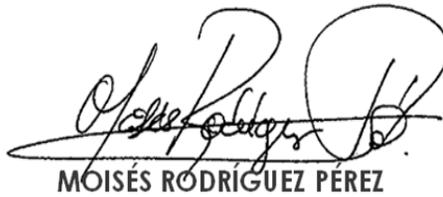
SEGUNDO: CONDENAR EN COSTAS a la **ARQUIDIÓCESIS DE CARTAGENA**, de acuerdo con lo expuesto en esta providencia.

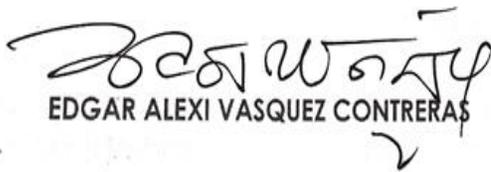
TERCERO: DEVUÉLVASE el expediente al Juzgado de rigen, previas las anotaciones de ley en los libros y sistemas de radicación.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Constancia: El proyecto de esta providencia fue estudiado y aprobado en sala No.023 de la fecha.

LOS MAGISTRADOS


MOISÉS RODRÍGUEZ PÉREZ


EDGAR ALEXI VASQUEZ CONTRERAS

ACLARACIÓN DE VOTO


JEAN PAUL VÁSQUEZ GÓMEZ

SALVAMENTO DE VOTO