



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE BOYACÁ
SALA DE DECISIÓN No 2

7

Tunja,

12 JUN 2019

Acción: **Reparación directa**
Demandante : **Luz Mila Abril Ortiz**
Demandado: **Fiscalía General de la Nación**
Expediente : **15001-33-33-007-2014-00250-01**

Tema: Prestación de servicio de parqueadero sin suscripción de contrato estatal – Acción de reparación directa procedente para pedir enriquecimiento sin justa causa – Revoca sentencia de primera instancia – accede pretensiones Decreta caducidad respecto de algunas pretensiones.

Magistrado ponente: **Luis Ernesto Arciniegas Triana**

Procede la Sala a resolver el recurso de apelación interpuesto por el apoderado de la parte demandante contra la sentencia proferida 30 de junio de 2016, por el Juzgado Séptimo Administrativo Oral del Circuito Judicial de Tunja, que negó las pretensiones de la demanda.

I. ANTECEDENTES

La señora Luz Mila Abril Ortiz, mediante apoderado judicial instauró demanda de Reparación Directa contra la Fiscalía General de la Nación, para que se acojan las siguientes pretensiones

1. Pretensiones de la demanda

- Que se declare que la Fiscalía General de la Nación es administrativamente responsable por el enriquecimiento injustificado con el correlativo empobrecimiento del patrimonio de la demandante, como consecuencia del servicio de parqueadero prestado entre el 25 de noviembre de 2005 y el 20 de septiembre del 2012.
- Que se condene a la Fiscalía General de la Nación a pagar a la señora Luz Mila Abril Ortiz la suma de dinero que por concepto de perjuicios materiales, objetivos y objetivados se le causaron como consecuencia del enriquecimiento sin causa, producido por la prestación del servicio del parqueadero contratado por la entidad

demandada y prestado personalmente por el arrendador entre el 25 de noviembre de 2005 y el 20 de septiembre del 2012

- Como consecuencia de lo anterior, la Fiscalía General de la Nación debe ser condenada a pagar en favor de la demandante y por concepto de la prestación del servicio de parqueadero, suma de DOSCIENTOS TREINTA Y CINCO MILLONES OCHOCIENTOS DIECIOCHO MIL PESOS (235.818.000).
- La Fiscalía General de la Nación, o quien haga sus veces debe ser condenada al pago del reajuste monetario de conformidad con lo previsto en el artículo 192 de la ley 1437 de 2011, aplicando en la liquidación la variación mensual del índice de precios al consumidor, desde la fecha de ocurrencia de los hechos hasta la de ejecutoria del correspondiente fallo.
- La Fiscalía General de la Nación o quien haga sus veces debe ser condenada al pago de los intereses corrientes que certifique la superbancaria y a favor del demandante teniendo en cuenta su condición de comerciante.
- La parte demandada dará cumplimiento a la sentencia, en los términos de los artículos 192 y 193 de la ley 1437 de 2011.
- Condénese en costas y agencias en derecho a la entidad demandada.

2. Fundamentos fácticos

Narra la demanda que entre la Fiscalía General de la Nación y la demandante, el día 25 de noviembre de 2005, se celebró contrato verbal para la prestación del servicio de parqueadero como patrios oficiales, al cual se daría cumplimiento en el parqueadero denominado “El Rescate”, ubicado en la carrera 7 No 17 – 61 de Chiquinquirá – Boyacá.

Se pactó en forma verbal que el valor diario de parqueo de los vehículos puestos a disposición de la Fiscalía General de la Nación, Seccional Chiquinquirá, sería de diez

mil pesos m/cte (\$10.000) para automóviles y seis mil ochocientos pesos m/cte (\$6.800) para motocicletas.

Enlista la parte actora oficios por medio de los cuales se dio cumplimiento a órdenes proferidas por la Fiscalía General de la Nación, y que disponían la entrega de motocicletas que habían sido dejadas bajo su cuidado. Además, existen documentos como registros de cadena de custodia, que dan cuenta de la entrega de vehículos por parte de funcionarios públicos a los administradores del parqueadero el Rescate.

Indicó la demandante, que el señor Celio Miguel Ortegón en su calidad de propietario del citado parqueadero, le entregó la administración y le concedió facultades para exigir mediante cobro coactivo o la acción pertinente, el pago por los servicios de parqueadero prestados a la Fiscalía General de la Nación – seccional Chiquinquirá y seccional de fiscalías de Tunja o la oficina correspondiente.

Afirma que los días 8 de abril, 13 de mayo, y 30 de septiembre de 2010 y 21 de enero, 20 de mayo, 22 de julio, y 4 de agosto de 2011 solicitó a la demandada el pago de los servicios prestados, sin obtener respuesta favorable, pese a que la entidad, informó el 9 de febrero de 2011 que se habían iniciado los trámites necesarios para obtener la asignación de los recursos y a que el 28 de marzo de 2011, funcionarios de la Fiscalía General de la Nación realizaron inspección ocular al parqueadero “el rescate”, en la que se verificó la estancia de los vehículos en las referidas instalaciones”

Mediante solicitud radicada el 10 de agosto de 2012, solicitó a la demandada el retiro inmediato de los vehículos que para esa fecha se encontraban en el Parqueadero “El Rescate”, solicitud a la que se dio respuesta mediante oficio DSAF 001360 del 24 de agosto de 2012, solicitando plazo de 15 días para la verificación del inventario de los vehículos. Finalmente los vehículos fueron retirados los días 18 y 20 de septiembre de 2012 y para el efecto, enlista el demandante cada uno de los vehículos entregados en la mencionada fecha.

Con fecha 9 de noviembre de 2012 se presentó cuenta de cobro ante la entidad, a la que se dio respuesta mediante oficio DSAF 0001979 de fecha 22 de noviembre de

2012 en la cual le sugieren interponer la acción ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo como mecanismo idóneo y eficaz para dirimir el tema.

3. Fundamentos jurídicos

Invocó como normas vulneradas la Constitución Política de 1991: Artículo 116 de la parte III - Título I de la ley 446 de 1998, artículo 37 de la ley Estatutaria 1285 de 2009, artículo 3 de la ley 1367 del 21 de diciembre de 2009, artículos 140 y 159 al 241 de la ley 1437 de 2011, artículos 1602, 1603 y 1613 del Código Civil, y la ley 80 de 1993

Indicó la parte actora que con el no pago de las sumas de dinero generadas por la prestación del servicio, se vulneran los postulados y los principios de imparcialidad y de buena fe.

De otra parte, el no pago del servicio prestado por el demandante, desconoce principios de la contratación estatal y del derecho Civil, tales como la buena fe, el equilibrio contractual y el respeto por lo pactado, ya que el contrato es ley para las partes.

Adujo además, que en el caso bajo estudio, se presentan cada uno de los requisitos señalados por el Consejo de Estado, para la procedencia de la acción de enriquecimiento sin justa causa. (Consejo de Estado – Sala de lo Contencioso Administrativo – Sección Tercera – Consejero Ponente Mauricio Fajardo Gómez. No radicado 1998-00164-01(16452).)

II. ACTUACIÓN PROCESAL

La demanda fue presentada el 19 de diciembre de 2014 y admitida mediante providencia del 14 de mayo del 2015 por el Juzgado Séptimo Administrativo Oral del Circuito de Tunja.¹ Se realizó notificación personal de la demanda a la Fiscalía General de la Nación- a la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado y al Ministerio Público.²

¹ Folios 203 y 204.

² Ver folios 209 a 215

1. Contestación de la demanda y proposición de excepciones por parte de la Fiscalía General de la Nación³

Se opuso a la prosperidad de las pretensiones solicitadas toda vez que no están probados los perjuicios materiales y los perjuicios morales están sobre estimados

Propuso las siguientes excepciones:

Falta de legitimación en la causa por activa: Pues fue la Policía Nacional en cabeza de sus agentes quienes llevaron los vehículos incautados al parqueadero relacionado en la demanda y no la Fiscalía General de la Nación, lo que quiere decir que la ejecución de la orden estaba en manos de la Policía Nacional.

Inexistencia del enriquecimiento sin justa causa por parte de la Fiscalía: Por cuanto lo alegado se presentó con culpa de la víctima, ya que pese a que la demandante era consciente de la inexistencia del contrato estatal, prestó el servicio, dejando pasar el tiempo. No obstante, la demandada nunca suscribió el contrato con las formalidades exigidas por la Ley 80 de 1993. Aunado a lo anterior, no se puede hablar de un enriquecimiento del patrimonio de la demandada, en la medida en que el beneficio por la custodia y cuidado de los vehículos no beneficiaba a la entidad.

Culpa exclusiva de la víctima: Ya que el señor Celio Miguel Ortegón en su condición de propietario del parqueadero “El Rescate” tuvo la oportunidad de hacer uso de herramientas legales para garantizar la retribución económica y de existir empobrecimiento del demandante ello se dio por su causa.

Culpa exclusiva de un tercero: Asegura que es la Policía Nacional quien llevaba los vehículos incautados al parqueadero relacionado en la demanda, siendo entonces esta entidad, la que tenía bajo su mando la ejecución de la orden.

³ Fls 226 a 233

2. Pronunciamiento hecho por la demandante frente a las excepciones ⁴

Se opuso la parte actora a la prosperidad de la excepción denominada **falta de legitimación en causa por activa**, toda vez que si bien era la Policía Nacional la que conducía los vehículos al parqueadero el Rescate, ello lo hacía en cumplimiento de órdenes proferidas por la **Fiscalía General de la Nación** dentro de investigaciones en las que se incautaban dichos vehículos. Además dicha entidad también era la que daba orden o autorización de retiro de los vehículos del parqueadero.

Frente a la excepción denominada **inexistencia de enriquecimiento sin justa causa por parte de la Fiscalía**, señaló que el mismo se presenta en tanto la entida utilizó los servicios del parqueadero el Rescate y después se abstuvo de pagar el servicio prestado. No obstante, los vehículos eran trasladados al parqueadero por orden de los diferentes fiscales y es deber de la entidad contar con los recursos para el pago del referido servicio.

Adujo que no debe prosperar la excepción de **culpa exclusiva de la víctima**, por cuanto la demandante en varias oportunidades realizó cobro ante la entidad por los servicios prestados. Se opuso igualmente a la excepción de **culpa exclusiva de un tercero**, en razón a que las ordenes de conducir los vehículos al parqueadero eran proferidas por la demandada, y era ella, la obligada a proveer lo necesario para la conservación y cuidado de los mismos.

3. Audiencia inicial

El juzgado de conocimiento realizó audiencia inicial el día 10 de marzo del año 2016 y agotadas cada una de sus etapas, fijó fecha para realización de audiencias de pruebas para el día 17 de mayo de 2016 y surtida la misma, cerró etapa probatoria y concedió a las partes un término de diez días para presentar sus alegatos finales.

⁴ Fl 230 a 233

4. Alegatos de conclusión

4.1. Alegatos de conclusión presentados por la parte demandante⁵

Además de reiterar la ocurrencia de los presupuestos fácticos narrados en la demanda, señaló que en el presente caso se configuró una falla en el servicio cuyos elementos se encuentran acreditados dentro del expediente. Al efecto, está probado **un daño** que se configuró en el perjuicio material - daño emergente y lucro cesante - ocasionados por las sumas de dinero dejadas de cancelar por el servicio prestado de parqueadero en favor de la Fiscalía General de la Nación. Señaló que la parte accionada conoció y suscribió un acuerdo verbal y una tarifa, por lo tanto tenía pleno conocimiento del arrendamiento y de las prestaciones entre la entidad y la administración del parqueadero

Añade que en el caso concreto se evidencia una urgencia manifiesta por parte de la Fiscalía General de la Nación al querer encontrar un lugar de depósito adecuado en el cual pudieran dejar los vehículos, y por su parte, la actuación de la demandante es una actuación enmarcada en la buena fe.

Se evidencia también la falla en el servicio de una parte en las actuaciones desplegadas por la demandada, quién profería órdenes para trasladar los vehículos al parqueadero el rescate ocupando el bien inmueble de propiedad privada y además después omitió de manera injustificada, la resolución del conflicto presentado, pese a las múltiples peticiones que le hiciera la demandante en este sentido.

4.2. Alegatos de conclusión presentados por la parte demandada⁶

Reiteró su falta de legitimación en causa por pasiva en tanto no era la entidad la que profería las órdenes de conducción de los vehículos al parqueadero mencionado en la demanda y además no se puede alegar un enriquecimiento sin justa causa, en tanto media culpa exclusiva de la víctima, ya que aun cuando era sabedora de la inexistencia

⁵ Ver folios 259 a 270

⁶ Ver folios 252 a 258

de contrato estatal, pretendió dejar pasar el tiempo para en el futuro cobrar el servicio presuntamente ofrecido.

Dijo además que se debe tener en cuenta que la acción de reparación directa se encuentra caduca, porque aun cuando se tomase como fecha para el cómputo de la caducidad el 20 de septiembre de 2010 – fecha en que se retiró el último vehículo del parqueadero – la caducidad operaba el 21 de septiembre de 2012 y la demanda fue presentada en el mes de diciembre del mismo año. No obstante, la conciliación prejudicial que ha de tenerse en cuenta como aquella que tuvo vocación para suspender el término de caducidad, es la que se tramitó en el año 2010, fecha en que se suspendió el término, luego no era dable presentar una nueva solicitud de conciliación porque no operaba una segunda suspensión del término y en este sentido ha operado la caducidad dentro del presente medio de control.

III. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

El Juzgado Séptimo Administrativo Oral del Circuito de Tunja, mediante sentencia de fecha 30 de junio de 2016 negó las pretensiones de la demanda⁷, con fundamento en los siguientes argumentos:

Luego de verificar que la acción de reparación directa es el medio adecuado para reclamar los perjuicios por enriquecimiento sin justa causa, hizo alusión a la sentencia de unificación del Consejo de Estado de 19 de noviembre de 2012, en la que señaló que dicho medio de control no puede ejercerse con una finalidad indemnizatoria, sino únicamente restitutoria, por lo que en caso de prosperar las pretensiones, sólo tendrá derecho al monto del enriquecimiento, y además recordó que el enriquecimiento sin causa es fuente de obligaciones en el derecho administrativo, previa acreditación de los requisitos que concretó en i) demostrar el enriquecimiento o ventaja patrimonial, ii) Que la ventaja patrimonial obtenida haya implicado el empobrecimiento correlativo de otro patrimonio, iii) y que el empobrecimiento sufrido como consecuencia del enriquecimiento del demandado, sea injusto, es decir, que el desequilibrio entre los dos patrimonios se haya producido sin justa causa jurídica.

⁷ Ver folios 274 a 284

Además recordó la juez de primera instancia que para que proceda la pretensión judicial, se requiere que la persona interesada no cuente con otras vías de acción, es decir, no es posible alegar la existencia de un enriquecimiento sin causa cuando quien lo padece ha dejado transcurrir la oportunidad para ejercer otras vías de demanda, o cuando pretende evadir los requisitos que deben reunirse para el ejercicio de otro tipo de acciones.

Entonces, al verificar la inexistencia de contrato estatal, procedió la primera instancia a establecer si se configuró enriquecimiento sin causa de la administración, para lo cual confrontó los supuestos fácticos del sub lite con los parámetros generales establecidos por el Consejo de Estado en la sentencia de unificación del 19 de noviembre de 2012, en los que admitió ciertos eventos de carácter excepcional en los que resulta procedente la actio de in rem verso, sin que medie contrato alguno, los cuales son:

- Cuando se acredite 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 particular la ejecución de prestaciones por fuera del marco de un contrato estatal o con prescindencia del mismo.
- En los 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.
- En los 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 conforme a lo dispuesto en el artículo 41 inciso 4 de la Ley 80 de 1993.

Al estudiar el caso en concreto, la juez de primera instancia señaló:

“Siguiendo los lineamientos jurisprudenciales estudiados y aplicables al presente caso el Despacho considera que el enriquecimiento sin causa no puede ser admitido porque se trata de un evento en que con él se está pretendiendo desconocer el

cumplimiento de una norma imperativa como lo es aquella que exige que los contratos estatales se celebren por escrito, agotando desde luego los procedimientos de selección previstos en la ley.

En efecto, el sustento de las pretensiones está precisamente en que se realizó la prestación de un servicio sin contrato alguno o, lo que es lo mismo, inobservando los mandatos imperativos de la ley, razón por la cual la transgresión de ésta no puede traerse ahora como una causa para reclamar.

(...)

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.

La 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 público, 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 respetaren 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, y, en fin, en desplegar un comportamiento que convenga a la realización y ejecución del contrato sin olvidar que el interés del toro 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

Ahora como el asunto que aquí se debate no se encuentra en ningún de los casos excepcionales señalados en la sentencia de unificación, es evidente que el reconocimiento del enriquecimiento sin causa no resultaba procedente en este caso. En efecto, no aparece probanza alguna que enseñe que la administración constriñó o impuso a contratista la ejecución de esas obras adicionales para que ahora con fundamento en esto pueda admitirse el enriquecimiento sin causa por quedar comprendida la situación dentro de ese caso excepcional.

Tampoco aparece rastro probatorio alguno que indique que se trata de aquellos otros dos casos de excepción en los que está envuelta la protección al derecho a la salud o la urgencia manifiesta con las condiciones que dicha providencia exige.

En síntesis, como el enriquecimiento sin causa no puede pretenderse para desconocer o eludir normas imperativas, se negará la totalidad de las pretensiones de la demanda.”⁸

⁸ Ver folio 283

IV. SUSTENTACIÓN DEL RECURSO DE APELACIÓN

La parte demandante presentó recurso de apelación en el que reiteró los argumentos fácticos y jurídicos de la demanda y expuso además los siguientes argumentos:

Adujo la parte actora que la primera instancia vulneró su derecho fundamental al debido proceso y la tutela judicial efectiva, en tanto no tuvo en cuenta los alegatos de conclusión presentados por la parte actora referentes a la evidente falla en el servicio en que incurrió la demandada al hacer uso del parqueadero y devolver el terreno sin pagar el servicio. La demandante sufrió entonces un perjuicio que debe ser indemnizado, en tanto aprovechó de manera irregular el inmueble y no pagó lo adeudado.

Indicó la demandante que ha insistido en que **no se trata de un enriquecimiento sin causa**, sino de una falla en el servicio en la que la entidad obró con culpa y dolo, pues en repetidas oportunidades se le pidió retirar los vehículos sin obtener respuesta positiva y perjudicando a la demandante quien debía garantizar la custodia y cuidado de los vehículos allí depositados. Además, tal y como se puede constatar en el proceso, existe comunicación remitida por la demandada vía correo electrónico en la que afirmó que el comité de conciliación de la Fiscalía General de la Nación había autorizado hacer un ofrecimiento de dinero, documento que fue allegado, antes de retirar los vehículos del parqueadero.

Insiste en que el título de imputación que debe analizarse es el de la falla en el servicio y subsidiariamente el del daño especial, teniendo en cuenta que la jurisprudencia del Consejo de Estado ha señalado que cuando el daño sufrido por los administrados es consecuencia de la ocupación temporal o permanente de un inmueble por trabajos públicos o por cualquier otra causa, el régimen de responsabilidad aplicable es el objetivo. Sin embargo en el caso estudiado, la ocupación del inmueble no es la única que genera responsabilidad del Estado, es la misión de la Fiscalía en resolver la controversia, en atender los requerimientos ciudadanos, obrando de la mala fe y vulnerando la confianza legítima en las actuaciones del Estado.

Entonces, el daño antijurídico que debe ser indemnizado, consistió en haber soportado que su propiedad privada fuese ocupada irregularmente por autoridades administrativas y que generó un daño emergente y lucro cesante a la demandante. El daño emergente configurado por cuanto la Fiscalía General de la Nación incumplió con sus obligaciones y se negó a pagar el dinero adeudado por concepto de depósito, vigilancia y parqueadero de los vehículos dejados en el parqueadero el Rescato.

Por otra parte, en el manejo de la relación negocial, la administración al negarse a pagar la prestación del servicio, pretende sacar provecho o beneficio a cargo del contratista, generándose un desequilibrio patrimonial que de todos modos debe ser remediado, pues nadie puede enriquecerse sin causa. El lucro cesante por su parte es el dinero que dejó de percibir el demandante como consecuencia del perjuicio o daño causado.

Finaliza el recurrente aduciendo que en el fallo se habla de la improcedencia de la acción de reparación directa por serlo la actio in rem verso, desconociendo que la demanda interpuesta es de reparación directa y para concluir sobre los elementos de su procedencia, solicita sean tenidos en cuenta los alegatos de conclusión presentados en la primera instancia y que fueron desconocidos por el a quo.

V. TRAMITE EN SEGUNDA INSTANCIA

Impugnado oportunamente el fallo de primera instancia, mediante proveído de 1 de agosto de 2016 el Juzgado Séptimo Administrativo de Tunja, concedió el recurso de apelación, el cual fue admitido por esta corporación en auto fechado del 13 de diciembre de 2016. Mediante providencia del 23 de mayo de 2017, se resolvió prescindir de la audiencia de alegaciones y juzgamiento (fl. 310), y se ordenó a las partes la presentación de los alegatos de conclusión dentro de los 10 días siguientes a la notificación de ese auto.

1. Alegatos de conclusión presentados en segunda instancia

1.1. Alegatos de conclusión presentados por la parte demandante⁹

Subdividió la parte demandante sus alegaciones en los siguientes acápite:

a. Violación del debido proceso por aplicación retroactiva de una subregla del derecho: realiza un estudio la parte actora sobre la imposibilidad o prohibición de la aplicación de la ley de manera retroactiva, para significar que no podía la juez de primera instancia, aplicar retroactivamente la sentencia de unificación proferida por el Consejo de Estado del 19 de noviembre de 2012¹⁰, pues debió tener en cuenta que los hechos que dieron lugar a la interposición del presente proceso datan de los años 2005 a septiembre de 2012, esto es, cuando aún no se había proferido la mentada decisión, siendo imposible para el Estado y para la administración de justicia por aplicación del principio de favorabilidad, generar una situación desfavorable para una persona que desde el año 2005 viene prestándole un servicio al Estado, de buena fe, y con eficiencia y cumplimiento de las obligaciones propias del ejercicio de su labor, pues no puede predicarse por la contraparte que algún vehículo se hubiese pedido o extraviado o sufrido deterioro por causas ilegítimas o externas durante el tiempo en que estuvo en vigilancia y custodia de la demandante.

Además debe tenerse en cuenta que con la decisión tomada por el Consejo de Estado el 19 de noviembre de 2012, no solo cierra la posibilidad de que muchos contratistas de hecho de buena fe, puedan ver acogidas sus pretensiones de que sean pagados los saldos que se deben a su favor, sino que genera un desequilibrio en las cargas que cada extremo contractual debe asumir, y más aún cuando la ratio decidendi de dicha jurisprudencia de unificación es aplicada de manera retroactiva a supuestos fácticos causados con antelación a la emanación de dicha sentencia.

b. Confianza legítima: Ejecución de buena fe de las obligaciones a cargo de la demandante y el cambio abrupto en las reglas de juego: adujo que el cumplimiento de las labores de almacenamiento y custodia de los vehículos se realizó satisfactoriamente, de buena fe, y con el convencimiento de que con la ejecución de dichas labores no se contrariaba ningún postulado de orden legal o jurisprudencial y

⁹ Ver Folios 343 a 354

¹⁰ Radicado 2000-3075 del 19 de diciembre de 2012

la convicción de que dichas labores serían remuneradas, conforme a lo dispuesto por el principio de confianza legítima, recordando que la sentencia que prohíbe el reconocimiento de obligaciones contraídas sin que medie soporte contractual escrito es posterior a la ejecución de las obligaciones recíprocas de las partes en contención. La demandante ejecutó en debida forma las labores de cuidado a las que se comprometió y de ello da cuenta, los intentos de conciliación y oferta de pagos parciales que hiciera la Fiscalía en las respectivas audiencias.

c. Configuración de la falla en el servicio por omisiones del Estado: reiteró la parte la inexistencia de un contrato escrito, pero señaló que dicha ausencia obedeció a que la Directora de Fiscalías Seccionales de Chiquinquirá Boyacá le solicitó de manera verbal a la demandante que le permitiera almacenar los vehículos implicados en investigaciones y procesos que adelantaba la Fiscalía General de la Nación, en el parqueadero “El Rescate”, por ser el único que cumplía con los estándares exigidos para el efecto. Sin embargo, posteriormente hubo cambio de director de Fiscalías y se cambiaron las condiciones planteadas, pues se le informó a la parte actora que no se remuneraría el almacenamiento y custodia de los vehículos, por no existir soporte contractual.

La prestación del servicio y su no pago está acreditada en el expediente, y para decidir, debe tenerse en cuenta que el Consejo de Estado ha aceptado en la aplicación del enriquecimiento sin justa causa, aquellos eventos, como el aquí debatido, **en el que se evidencia coerción, y ejercicio de la potestad de imperium del demandado hacia el demandante.**

d. Principio de saturación y de congruencia: no se resolvió el argumento planteado por el demandante en torno a la falla en el servicio: reiteró el argumento según el cual la juez de primera instancia se dedicó a estudiar el caso bajo los presupuestos de la actio in rem verso, sin tener en cuenta que la parte actora argumentó falla en el servicio, vulnerando con ello el principio de saturación y de congruencia el cual obliga al juez a referirse y agotar en sus decisiones todos los argumentos y puntos que presenten las partes en el proceso, siendo así que al no efectuar un estudio o análisis del argumento de configuración de la falla en el servicio atribuible a la Fiscalía General de la Nación, la sentencia de primera instancia no sólo carece de una

motivación suficiente en su parte considerativa y resolutive, sino que indirectamente está generando una administración de justicia insuficiente y poco eficaz.

e. Falla probada por implicación del daño antijurídico imputable a una modalidad de conducta culposa, reiterando que la demandante no estaba obligada a soportar la ocupación ilegítima de su predio por parte de la Fiscalía General de la Nación, entidad que posteriormente tampoco resolvió las solicitudes elevadas por la demandante sobre el pago de lo adeudado y el retiro de los vehículos del parqueadero.

f. Configuración subsidiaria del daño especial: aun cuando manifiesta la parte actora que no se considera configurado el daño especial, en el evento en que la Corporación desestime los argumentos presentados por la parte actora, estaría sosteniendo implícitamente que la actividad es legal, y por lo tanto que se ha configurado plenamente el daño antijurídico, dando lugar a la reparación directa alegada por la parte actora.

1.2. Alegatos de conclusión presentados por la Fiscalía General de la Nación.

Insiste la entidad en que debe declararse la excepción de falta de legitimación en la causa por pasiva, en tanto a esta no le corresponde asumir el valor del parqueadero de los vehículos, cuyo título de propiedad está en cabeza de particulares y que no son patrimonio de la entidad. Además no existe vínculo contractual entre las partes, suscrito con las formalidades propias de la Ley 80 de 1993. Reiteró lo planteado en la contestación de la demanda, sobre la necesidad de declarar en esta instancia la culpa exclusiva de la víctima.

VI. CONSIDERACIONES

1. Competencia

De acuerdo con lo establecido en el artículo 153 del CPACA, esta Corporación es competente para conocer en segunda instancia de las apelaciones y sentencias dictadas por los jueces administrativos.

2. De la legitimación en causa por activa:

A folios 58 y 59 del plenario, obra certificado de matrícula mercantil expedido por la Cámara de Comercio de Tunja, en el que consta que el señor Cielo Miguel Ortigón Ortigón, identificado con cédula de ciudadanía No 7303793 es propietario el establecimiento de comercio denominado “Parqueadero el Rescate”, ubicado en la Carrera 7 No 17 – 61 del municipio de Chiquinquirá.

A folios 34 a 36, el señor Cielo Miguel Ortigón Ortigón, identificado con cédula de ciudadanía No 7303793, confirió poder general a la señora Luz Mila Abril Ortiz identificada con cédula de ciudadanía No 23492298 de Chiquinquirá, para que en su nombre y representación y en su condición de administradora del parqueadero “El Rescate” efectúe el cobro por servicios de parqueadero a la Fiscalía General de la Nación, confiera poderes y realice todas las actuaciones que el cobro imponga, incluso confirió la facultad de recibir, acreditando con dichos documentos la legitimación en causa por activa para actuar dentro del proceso.

3. De la caducidad en el medio de control

El medio de control de reparación directa por enriquecimiento sin causa fue interpuesto a fin de obtener el resarcimiento del perjuicio ocasionado a la demandante por haber prestado el servicio de parqueadero a la Fiscalía General de la Nación, en ausencia de contrato estatal, durante el periodo comprendido entre 25 de noviembre de 2005 y el 20 de septiembre de 2012

En este sentido, el artículo 164 de la Ley 1437 de 2011 preceptúa que cuando se pretenda la reparación directa, la demanda deberá presentarse dentro del término de dos años contados a partir del día siguiente al de la ocurrencia de la acción u omisión causante del daño. Para el caso del daño que permanece en el tiempo, el término de caducidad se cuenta desde que este desaparece.

Ahora bien, para el caso de la prestación del servicio de parqueadero, el Consejo de Estado, ha señalado en lo tocante a la caducidad lo siguiente:

En este marco, es claro que la tutela constitucional del derecho al acceso a la administración de justicia en el que está inmersa la consideración del término de caducidad no puede dar lugar a considerar que se ampare la “inacción o negligencia del titular”, pese a que se revelen circunstancias que pongan en cuestión no la causa sino el desencadenamiento continuado de las consecuencias.

Y cabe resaltar, que el ejercicio de la acción de reparación directa dentro de los términos fijados por el artículo 136 numeral 8° del C.C.A., representa una manifestación clara del principio de seguridad jurídica y de la prevalencia del interés general, y consagra los diferentes términos para intentar las acciones, sancionando su inobservancia con el fenómeno de la caducidad.

Así, el numeral 8° dispone, sobre el término para intentar la acción de reparación directa dispone:

“La de reparación directa caducará al vencimiento del plazo de dos años, contados a partir del día siguiente del acaecimiento del hecho, omisión u operación administrativa o de ocurrida la ocupación temporal o permanente del inmueble de propiedad ajena por causa de trabajo público o por cualquier otra causa.” (Resalta la Sala)

La ley consagra entonces, un término general de dos años contados desde el día siguiente al acaecimiento de la causa del daño por el cual se demanda la indemnización, para intentar la acción de reparación directa, vencido el cual no será posible solicitar la declaratoria de responsabilidad patrimonial del Estado, porque habrá operado el fenómeno de la caducidad.

En el caso de autos la Sala prevé que el señor Sergio Romero Bautista radicó la demanda 24 de febrero de 2006, en atención a lo cual debe declararse la caducidad de todos los hechos alegados como enriquecimiento sin justa causa que se hubieran concretado con anterioridad al 24 de febrero de 2004, lo cual tendrá que verificarse en atención a la fecha de prestación del servicio de parqueadero.

Al respecto debe tenerse en cuenta que las acreencias exigidas por la actora se ubican dentro de aquellas denominadas obligaciones puras y simples, toda vez que no se encuentran sometidas a plazo, condición o modo y, en consecuencia, son exigibles desde el mismo momento de su nacimiento.¹¹

En otras palabras, no puede considerarse que el daño generado al demandante por el no pago del servicio de parqueadero, pueda ser considerado como uno solo y permanente o continuado en el tiempo, pues cada vehículo generaba un acta de ingreso y de egreso y un cobro independiente, es decir, el servicio de parqueadero por cada vehículo era exigible desde el momento en que la obligación nacía.

¹¹ CONSEJO DE ESTADO - SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO - SECCION TERCERA - SUBSECCIÓN C - Consejero ponente: JAIME ORLANDO SANTOFIMIO GAMBOA. Sentencia fechada del veinte (20) de febrero de dos mil diecisiete (2017). Radicación número: 68001-23-31-000-2006-01159-01(39253)- Actor: SERGIO ROMERO BAUTISTA - Demandado: NACIÓN - FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN

En el caso estudiado la demandante aduce haber prestado el servicio entre el 25 de noviembre de 2005 y el 20 de septiembre de 2012, día en que fueron entregados los vehículos que aún se encontraban parqueados en el “RESCATE”. En consecuencia, el 20 de septiembre de 2012, es la fecha que tendrá en cuenta la Sala para el estudio de caducidad respecto de la prestación del servicio a los vehículos entregados este día, porque a esta fecha, la obligación respecto de dichos automotores aún permanecía en el tiempo.

No obstante, para los vehículos cuya entrega fue anterior al 20 de septiembre de 2012, la caducidad debe establecerse conforme a la fecha de entrega, pues ahí nació la obligación, y su exigencia por reparación caducaba al cabo de dos años.

En el caso estudiado, se tiene acreditado que el 20 de septiembre de 2012 la demandante hizo entrega mediante acta allegada como prueba al plenario de vehículos que se encontraban bajo su custodia, y respecto de estos, el término de caducidad operaría el 21 de septiembre de 2012, el cual fue suspendido – por un término máximo de tres meses - con la presentación de la solicitud de conciliación que hiciera la parte el 28 de julio de 2012, hasta el 29 de septiembre de 2012, día en que se realizó la audiencia. Es decir, la conciliación judicial suspendió el término de caducidad por el término de dos meses y un día, lo que significa, que se tenía hasta el 22 de noviembre de 2012 para impetrar el presente medio de control.

Sin embargo, como consecuencia del cese de actividades por el que atravesó la Rama Judicial desde el mes de octubre hasta el mes de diciembre del año 2014 – según lo informa la juez de primera instancia en la sentencia apelada y la constancia proferida por la secretaría de esta corporación y obrante a folio 397 - no hubo atención al público en la fecha en que operaba la caducidad, trasladándose la misma al día hábil en que se retomaron las actividades, esto es, hasta el 19 de diciembre de 2012, fecha en que fue presentada la demanda y por lo que se considera que no ha operado la caducidad, respecto de los vehículos entregados el 20 de septiembre de 2012.

Se colige entonces que respecto de los vehículos cuya prestación del servicio se reclama en este proceso, y que datan de antes del 20 de septiembre de 2012, ha operado la caducidad

4. Consideraciones previas

Previo a plantear el problema jurídico que resolverá la Sala en esta providencia, se considera necesario hacer acotaciones previas, que demarquen el estudio que realizará la Sala para resolver el fondo del litigio.

La demanda aquí presentada solicitó condenar a la demandada en sede de reparación directa por el enriquecimiento sin causa de la Fiscalía General de la Nación, a quien la demandante prestó el servicio de parqueo en ausencia de contrato, y quien posteriormente se rehusara a pagar el servicio. En el mismo escrito, indicó la parte actora la **procedencia de la actio in rem verso** según los postulados de la jurisprudencia del Consejo de Estado.

La Fiscalía General de la Nación, presentó su contestación de demanda, aduciendo la **ausencia o inexistencia de enriquecimiento sin justa causa** por cuanto de los presupuestos fácticos se deduce la culpa exclusiva de la víctima quien pese a ser consciente de la inexistencia del contrato estatal, deja pasar el tiempo, y posteriormente acude a cobrar el servicio.

Culminada la etapa probatoria la apoderada de la parte actora presenta sus alegaciones finales indicando que del material probatorio obrante en el plenario, se deduce la existencia de una falla en el servicio y subsidiariamente un daño especial. La falla en el servicio, configurada por acción y por omisión derivadas del aprovechamiento irregular del inmueble por parte de la Fiscalía General de la Nación y por la no atención a los requerimientos de pago que de buena fe le hiciese la demandante, lo que vulnera además su derecho de petición, integridad, buena fe y confianza legítima.

Finalmente la juez de primera instancia profiere sentencia en la que realiza estudio jurisprudencial de las diferentes posturas adoptadas por el Consejo de Estado, indicando de manera acertada que conforme al criterio jurisprudencial actual esbozado por la alta Corporación en sentencia de unificación del 19 de noviembre de 2012, el medio de control procedente para deprecar el pago de servicios en ausencia de contrato, por tratarse de un hecho de la administración, se exige vía reparación directa.

En el recurso de apelación, la parte demandante indicó que se le vulneró su derecho fundamental al debido proceso y la tutela judicial efectiva, **por haber estudiado su caso mediante acción de enriquecimiento sin causa y no por reparación directa.**

Ahora bien, la recurrente también consideró vulnerados sus referidos derechos, por cuanto la primera instancia no tuvo en cuenta sus alegatos de conclusión, dentro de los cuales afirmó la presencia de la falla en el servicio por haber hecho uso del parqueadero de manera irregular y no haber pagado el servicio prestado.

Además indicó que ha insistido en que **no se trata de un enriquecimiento sin causa** sino de una falla en el servicio y subsidiariamente de un daño especial por ocupación temporal o permanente del parqueadero que permite la aplicación del régimen de responsabilidad objetivo.

Finalmente en los alegatos de conclusión presentados en esta instancia por la apoderada judicial de la parte demandante, retoma el argumento de **procedencia del enriquecimiento sin justa causa**, señalando que no podía la juez de primera instancia aplicar de manera retroactiva la sentencia de unificación del Consejo de Estado del 19 de noviembre de 2012 pues debió tener en cuenta que los hechos que dieron lugar a la interposición del presente proceso son de tiempo anterior a la decisión. Solicitó además tener en cuenta que el Consejo de Estado ha aceptado la aplicación del enriquecimiento sin justa causa, en aquellos eventos, como el aquí debatido, **en el que se evidencia coerción y ejercicio de la potestad de imperium del demandado hacia el demandante.** Reiteró la ausencia de motivación de la sentencia de primera instancia por no haberse estudiado la falla en el servicio y solicita a esta instancia hacerlo o de manera subsidiaria tener en cuenta el daño especial.

La razón de ser de este acápite, es porque llaman la atención de la Sala, los argumentos contradictorios allegados por la parte actora a lo largo en el proceso, pues en su demanda y alegaciones en segunda instancia plantea la procedencia del estudio del enriquecimiento sin causa por parte de la Fiscalía General de la Nación y en el recurso de apelación sostuvo que no se ha argumentado tal enriquecimiento sino que se ha alegado una falla en el servicio por el aprovechamiento del inmueble y la no respuesta a las múltiples peticiones elevadas por la parte actora para obtener el pago y de manera

subsidiaria se estudie el daño especial por ocupación temporal o permanente de bien inmueble que da lugar a la aplicación de la responsabilidad objetiva.

Considera la Sala que debe diferenciarse las etapas del proceso judicial, atendiendo a que la demanda es el escrito por medio del cual se pide al juez se acceda a unas pretensiones que son de manera clara y precisa por la parte actora, pues serán estas las que limiten al juez en su decisión, que debe tener en cuenta el principio de congruencia entre lo pedido y lo resuelto, ya que no le está permitido fallar ultra ni extra petita.

Ahora bien, las alegaciones finales, se constituyen en la oportunidad para que las partes persuadan al juez sobre la razón que le asiste en sus argumentos con base a las pruebas recaudadas.

En tal sentido, considera la Sala que no se acompasa con la lealtad que debe estar presente en las partes del proceso, que indique la recurrente que ha insistido en que no se trata de un enriquecimiento sin justa causa sino de la falla en el servicio por omisión o subsidiariamente de un daño especial por ocupación del bien inmueble, y argumentando además vulneración de derechos fundamentales, **cuando tales argumentos no se evidencian en las pretensiones de la demanda, en las que es claro, que aduce el enriquecimiento sin justa causa de parte de la Fiscalía General de la Nación.**¹²

Ahora bien, el argumento según el cual el a quo vulneró sus derechos fundamentales al debido proceso y a la tutela judicial efectiva obedecen a una interpretación errónea de la sentencia y a una confusión de procedencia de acciones inexistente en el caso, pues verificada la sentencia, se encuentra que la juez de primera instancia hizo un estudio de la jurisprudencia del Consejo de Estado, para concluir que de acuerdo a pronunciamiento de unificación del 19 de noviembre de 2012, la vía procesal adecuada para reclamar el enriquecimiento sin justa causa de alguna entidad pública, es la reparación directa, luego ello deja sin fundamento lo alegado por la parte actora.

¹² Ver folios 4 y 21 del expediente.

También, es dable llamar la atención en el sentido de indicar que las diferentes etapas procesales no se constituyen en una oportunidad para cambiar o variar de manera abrupta los argumentos de defensa - indicando algunas veces que procede el enriquecimiento sin causa, y en otras afirmar que eso nunca se ha pedido – pues ello incluso puede inducir en error al juzgador, independientemente de que en sede de reparación directa, los hechos probados demarque el título de imputación a aplicar. Además, las etapas del proceso judicial no se constituyen de manera independiente en oportunidades para que las partes, presenten argumentos – incluso contradictorios – a fin de que sea tenido en cuenta el que mejor se acompace a los intereses de la parte, sino que el proceso judicial es sistemático y ello implica la defensa del demandante en su tesis argumentativa y pretensiones de la demanda.

Los anteriores argumentos a propósito de que en el recurso de apelación la parte actora señaló que se *“ha insistido vehementemente que no se trata de un caso de enriquecimiento sin justa causa”* y ello eventualmente podría llevar a esta Sala a abstenerse de realizar dicho estudio, pues es el recurso de apelación el que delimita la decisión de segunda instancia, y en este sentido, es dable llamar la atención a la recurrente para evitar contradicciones en sus diferentes escritos.

Sin embargo, esta Sala siendo garante del derecho fundamental al acceso a la administración de justicia y en aplicación del principio del *iura novi curia*, y además, atendiendo a los planteamientos presentados por la parte actora en sus alegatos de conclusión de segunda instancia, entiende que la causa petendi, es la prestación del servicio de parqueo por parte de la demandante a la Fiscalía General de la Nación en ausencia de contrato estatal, sin que la entidad hubiese realizado el pago, dejando de lado de contera el argumento de la ocupación temporal o permanente de bien inmueble, y el estudio de la falla en el servicio de manera independiente al enriquecimiento sin justa causa argumentados por la parte actora, pues como se vio, ello es resultado de una mezcla inadecuada de conceptos propios del medio de control.

5. Planteamiento del problema jurídico a resolver

Se trata de establecer si patrimonialmente resulta responsable La Fiscalía General de la Nación, por enriquecimiento sin justa respecto del servicio de parqueadero prestado

por la demandante, al haberse presentado el presupuesto para su procedencia, consistente en 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 del mismo”*.

Con el fin de absolver este cuestionamiento, la Sala abordará los presupuestos para la procedencia de la acción de enriquecimiento sin causa, y seguidamente abordará el caso concreto.

6. –El enriquecimiento sin justa causa

El enriquecimiento sin justa causa ha sido estudiado en diversas oportunidades por el Consejo de Estado, y desde siempre reflejando un criterio de equidad ha señalado que no se admite el enriquecimiento de un patrimonio correlativo al empobrecimiento de otro, sin que medie una causa jurídica, y además, sin que pueda verse en esta tesis la oportunidad para eludir la normatividad vigente ni para permitir actuaciones surtidas con mediación de culpa o negligencia.

También el Consejo de Estado ha reiterado en diversas oportunidades que la acción de reparación directa por enriquecimiento sin justa causa no es el medio adecuado para reclamar obras ejecutadas al Estado, sin la celebración de un contrato estatal con las formalidades que la ley exige. Así lo señaló en sentencia de Unificación:¹³

“Para este efecto la Sala empieza por precisar que, por regla general, el enriquecimiento sin causa, y en consecuencia la actio de in rem verso, que en nuestro derecho es un principio general, tal como lo dedujo la Corte Suprema de Justicia¹⁴ a partir del artículo 8º de la ley 153 de 1887, y ahora consagrado de manera expresa en el artículo 831¹⁵ del Código de Comercio, no pueden ser invocados para reclamar el pago de obras, entrega de bienes o servicios ejecutados sin la previa celebración de un contrato estatal que los justifique por la elemental pero suficiente razón

¹³ CONSEJO DE ESTADO - SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO - SALA PLENA - SECCION TERCERA - Consejero ponente: JAIME ORLANDO SANTOFIMIO GAMBOA Sentencia fechada del diecinueve (19) de noviembre de dos mil doce (2012). Radicación número: 73001-23-31-000-2000-03075-01(24897) Actor: MANUEL RICARDO PEREZ POSADA Demandado: MUNICIPIO DE MELGAR

¹⁴ Sentencia de la Corte Suprema de Justicia – Sala de Casación Civil, de 12 de mayo de 1955. G.J. LXXX, 322.

¹⁵ Artículo 831: Nadie podrá enriquecerse sin justa causa a expensas de otro.

consistente en que la actio de in rem verso requiere para su procedencia, entre otros requisitos, que con ella no se pretenda desconocer o contrariar una norma imperativa o cogente.

Pues bien, de acuerdo con lo dispuesto en los artículos 39 y 41 de la Ley 80 de 1993 los contratos estatales son solemnes puesto que su perfeccionamiento exige la solemnidad del escrito, excepción hecha de ciertos eventos de urgencia manifiesta en que el contrato se torna consensual ante la imposibilidad de cumplir con la exigencia de la solemnidad del escrito (Ley 80 de 1993 artículo 41 inciso 4º). En los demás casos de urgencia manifiesta, que no queden comprendidos en ésta hipótesis, la solemnidad del escrito se sujeta a la regla general expuesta.¹⁶

(...)

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.

(...)

12.2. Con otras palabras, la Sala admite hipótesis en las que resultaría procedente la actio de in rem verso sin que medie contrato alguno pero, se insiste, estas posibilidades son de carácter excepcional y por consiguiente de interpretación y aplicación restrictiva, y de ninguna manera con la pretensión de encuadrar dentro de estos casos excepcionales, o al amparo de ellos, eventos que necesariamente quedan comprendidos dentro de la regla general que antes se mencionó”.

Así pues, la acción de reparación directa por enriquecimiento sin justa causa, no puede ser la oportunidad para que los contratistas, a sabiendas de la solemnidad de los contratos estatales, presten servicios sin previa suscripción de contrato, con el convencimiento de que posteriormente tendrán una acción que les permita reclamar el servicio prestado o bien suministrado, pues la aceptación de tal situación haría que en la práctica coexistieran los contratos escritos y solemnes, y aquellos que sin ser suscritos, llaman al Estado a responder por interposición de la acción en estudio.

Precisamente, la solemnidad que ha precedido la suscripción de los contratos estatales y los principios que rigen la contratación estatal han servido de fundamento para que el Consejo de Estado dilucide de manera puntual los eventos en que es procedente acudir en actio de in rem verso, para restablecer el empobrecimiento del patrimonio que se reclama. En este sentido se ha pronunciado¹⁷:

¹⁶ **CONSEJO DE ESTADO - SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO - SALA PLENA - SECCION TERCERA** - Consejero ponente: JAIME ORLANDO SANTOFIMIO GAMBOA Sentencia fechada del **diecinueve (19) de noviembre de dos mil doce (2012)**. Radicación número: 73001-23-31-000-2000-03075-01(24897) Actor: MANUEL RICARDO PEREZ POSADA Demandado: MUNICIPIO DE MELGAR

¹⁷ *Ibidem*

“Esos casos en donde, de manera excepcional y por razones de interés público o general, resultaría procedente la actio de in rem verso a juicio de la Sala, serían entre otros los siguientes:

- a) *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 del mismo.*
- b) *En los 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.*
- c) *En los 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 conforme a lo dispuesto en el artículo 41 inciso 4° de la Ley 80 de 1993”.*

Así, el estudio de la procedencia de la reparación directa por enriquecimiento sin causa, para un caso particular, impone al juzgador el deber de estudiar como primera medida si existió un servicio prestado por el particular al Estado en ausencia de un contrato estatal, y verificada tal situación, establecer si la prestación del servicio o suministro del bien se enmarcó en una de las situaciones excepcionales referidas anteriormente.

7. De las pruebas allegadas al plenario

Teniendo en cuenta que la parte actora reclama la prestación de servicios no cobijados por un contrato estatal para el lapso comprendido entre el 25 de noviembre de 2005 y el 20 de septiembre de 2012, pero que respecto de los servicios prestados con anterioridad al 20 de septiembre de 2012 se declarará la excepción de caducidad, procederá la sala a relacionar el material probatorio que da cuenta de la prestación del servicio, de la siguiente manera:

- Procede la Sala a realizar la relación de los vehículos respecto de los cuales obra acta de ingreso e inventario en el parqueadero el Rescate del municipio de Chiquinquirá, así:

VEHÍCULOS DEPOSITADOS EN EL PARQUEADERO EL RESCATE

Identificación del vehículo / Marca y placa	Fecha de ingreso	Fecha de Salida	Funcionario que profirió la orden de salida	Tiempo de duración del vehículo en el parqueadero	Folios
Toyota NBD-105	30/10/2006	El 3-11-2006 se profirió orden de salida pero se entregó el 18 de septiembre de 2012 a la entidad demandada	Coordinador Unidad Seccional de Fiscalías 23 UR	5 años 10 meses y 19 días	41-42 y Fl 181
Motocicleta Yamaha YWT-33	27-06-2007	17-06-2009	Fiscal seccional de Chiquinquirá 26	1 año, 11 meses y 20 días	43 a 45
Motocicleta Honda RBI 01 A	10-12-2006	17-06-2009	Fiscal seccional de Chiquinquirá 26	2 años, 6 meses y 7 días	Fls 46 – 49
Motocicleta Suzuki ALE 20	20-06-2007	17-06-2009	Fiscal seccional de Chiquinquirá 26	1 año, 11 meses y 27 días	Fls 50 – 53
Motocicleta Suzuki REP – 36	13-10-2007	17-06-2009	Fiscal seccional de Chiquinquirá 26	1 año, 8 meses y 4 días	Fls 54 – 57
Motocicleta Kawasaki JGK-24	08-03-2007	17-06-2009	Fiscal seccional de Chiquinquirá 26	2 años, 3 meses y 9 días	Fls 58 – 60
Motocicleta Suzuki AFZ-72	22-02-2007	17-06-2009	Fiscal seccional de Chiquinquirá 26	2 años, 3 meses, 5 días.	Fls 61 – 62

- Oficio fechado del 30 de septiembre de 2008 por medio del cual el director seccional administrativo y financiero de Fiscalías de Tunja, da respuesta a derecho de petición presentado por la señora LUZ MILA ABRIL, en el que le indica que se ha oficiado al comandante de la estación de Policía Nacional de Chiquinquirá para que cumpla con los lineamientos propios a seguir respecto de vehículos incautados, aclarando que la única bodega autorizada por la seccional para el parqueo de automotores es la ubicada en la ciudad de Tunja, y por ello le indica que el valor del parqueo de los rodantes, debe hacerlo al funcionario que dejó los rodantes a disposición del parqueadero y no a esa entidad.¹⁸

¹⁸ Ver folio 63

- Oficio suscrito por el director seccional de Fiscalías de Tunja el 27 de mayo de 2009, dirigido al director seccional de Fiscalías de la Fiscalía General de la Nación, en el que le indica: *“Teniendo en cuenta el derecho de petición impetrado por la señora LUZ MILA ABRIL, quien se identifica con la cédula de ciudadanía No 23.492.298 de Chiquinquirá, y solicita se retiren unos automotores que han sido dejados en el parqueadero de su propiedad por funcionarios de policía judicial; esta Dirección Seccional, nota con gran preocupación que los despachos de Fiscalía de la ciudad de Chiquinquirá no están dando cumplimiento a lo expresado en los memorandos No 0008 del 31 de febrero de 2005, suscrito por los Directores Nacionales de Fiscalía y Administrativa y Financiera y el memorando 048 del 05 de mayo de 2006, suscrito por los señores Directores Seccionales de Fiscalía, CTI y Administrativa y Financiera, los cuales se adjuntan al presente.”*. Solicita entonces se impartan instrucciones a fin de que se dejen los rodantes en los parqueaderos autorizados y además informa que dicha dirección Seccional no cancelará suma alguna en el parqueadero el RESCATE, ya que siempre se ha contado con parqueadero cancelado por la Fiscalía en la ciudad de Chiquinquirá. Informa además que los automotores deben ser entregados en la bodega de la ciudad de Tunja, allegando los documentos pertinentes, y procede a relacionar los rodantes enlistados por la señora LUZ MILA ABRIL y que se encuentran en el parqueadero.¹⁹

- Oficio adiado del 2 de junio de 2009, por medio del cual el director seccional administrativo de la Fiscalía General de la Nación de Tunja le indica a la señora LUZ MILA ABRIL, que ya se envió oficio al Director Seccional de Fiscalías para que los despachos de Fiscalías informen a los organismos de policía judicial que deben retirar los automotores dejados bajo su custodia. De igual manera le indicó que se envió oficio al comandante de Policía de Chiquinquirá para que retiren los vehículos de su parqueadero.²⁰

- Solicitud elevada por la señora LUZ MILA ABRIL ORTIZ, el día 9 de abril de 2010, por medio de la cual solicitó a la Fiscalía General de la Nación, el pago de las sumas de dinero por concepto de prestación de servicio de parqueadero de los vehículos automotores que relaciona en la petición y que coinciden con los enlistados en el

¹⁹ Folios 38-40

²⁰ Ver folio 64

gráfico anterior, respecto de los cuales se realizó entrega por solicitud del Fiscal 26 Seccional de Chiquinquirá. Solicita igualmente el pago del valor correspondiente al servicio de parqueadero de los vehículos que enlista y que se encuentran a disposición de la Unidad de Fiscalías de Chiquinquirá en el parqueadero “el RESCATE”; además solicitó que los mismos fueran retirados del parqueadero de manera inmediata.²¹

- Oficio suscrito por la Directora Seccional Administrativa y Financiera de Tunja de fecha 15 de abril de 2010, en el que da respuesta la señora LUZ MILA ABRIL respecto de la solicitud elevada el 8 de abril de 2010, en el que le reitera la respuesta dada en oficio del 30 de septiembre de 2008, en el sentido de indicar que la Dirección Seccional Administrativa y Financiera de Tunja, carece de facultades jurídicas para asumir pagos que no estén previamente autorizados mediante contratos, órdenes de trabajo, órdenes de prestación de servicios, entre otras, y que por lo mismo cuentan con la correspondiente disponibilidad presupuestal para proceder a los pagos. En el caso concreto respecto del parqueadero EL RESCATE, no reposa en poder de la Dirección Seccional contrato, orden de trabajo o relación vinculante sobre la cual pueda exigir el cumplimiento de obligaciones. Sugiere la funcionaria elevar solicitud de pago al comando de Policía del Departamento de Boyacá, por ser dicha entidad la que utilizó el servicio.²²

- Petición elevada por la señora LUZ MILA ABRIL ante la Fiscalía General de la Nación el día 14 de mayo de 2010, en la que reitera la petición elevada el 9 de abril de 2010.²³

- Certificación que data del 24 de septiembre de 2010, en la que consta que el Comité de Conciliación de la Fiscalía General de la Nación, decidió proponer fórmula conciliatoria sin reconocimiento de intereses por el término de 6 meses.²⁴. Además obra documento impreso de correo electrónico remitido por el señor GONZALO ROJAS a la oficina Jurídica de la Seccional Tunja, en la que le manifiesta que atendiendo a lo dispuesto por el Comité de Conciliación y repetición de la entidad se propuso conciliar, para hacer efectivo el reconocimiento y pago de los dineros

²¹ Ver folios 66 a 68

²² Ver folio 69.

²³ Ver folios 70-72

²⁴ Ver folio 74.

causados por concepto de arrendamiento del parqueadero “EL RESCATE” de Chiquinquirá. Solicita entonces presentar informe sobre los vehículos que aún se encuentran en el parqueadero y los que se han retirado y que han permanecido allí como consecuencia de investigaciones adelantadas por la Fiscalía General de la Nación, y además proceder a retirar los vehículos de parqueadero informando a la administración del mismo, la intención de la Fiscalía General de la Nación de llegar a acuerdo de pago.²⁵

- Petición elevada por la abogada María Genoveva Caro como apoderada judicial de la demandante el día 1 de octubre de 2010 en la que manifiesta a la Fiscalía General de la Nación, presentar cuenta de cobro respecto de los vehículos que aún se encuentran depositados en el parqueadero y respecto de los cuales se dio salida por disposición del Fiscal 26 Seccional de Chiquinquirá.²⁶.

- Petición elevada por la abogada María Genoveva Caro como apoderada judicial de la demandante el día 21 de enero de 2011, en la que manifiesta a la Fiscalía General de la Nación, presentar cuenta de cobro por el valor adeudado respecto de los vehículos que aún se encuentran depositados en el parqueaderos y respecto de los cuales se dio salida por disposición del Fiscal 26 Seccional de Chiquinquirá. Además presentó propuesta de otorgar un descuento del 30% del valor adeudado hasta la fecha de retiro de los automotores y el retiro de los vehículos.

- Oficio fechado del 9 de febrero de 2011, por medio del cual la Fiscalía General de la Nación da respuesta a la anterior petición, informando que se ha solicitado a la Dirección Seccional de Fiscalías a fin de obtener la remisión de los soportes documentales contentivos de los inventarios, identificación de propietarios y/o poseedores, número de causa criminal de todos y cada uno de los rodantes que se hallan en el parqueadero el Rescate. Una vez se remitiera dicha información se procedería a retirar los automotores. Además le indican a la peticionaria que se han iniciado los trámites necesarios para obtener la asignación de los recursos y sobre los mismos proceder a finiquitar la conciliación ofrecida en el escrito del 21 de enero de 2011.²⁷

²⁵ Ver folio 75

²⁶ Ver folios 76-77

²⁷ Ver folio 81.

- Petición elevada por la abogada María Genoveva Caro como apoderada judicial de la demandante el 20 de mayo de 2011 ante la Fiscalía General de la nación, para que se ordene el pago del valor adeudado por concepto de servicio de parqueadero a favor de la hoy demandante, y además se proceda a retiro de los vehículos que aún se encuentran en el parqueadero.

- Oficio fechado del 31 de mayo de 2011, por medio del cual la Fiscalía General de la Nación solicita a la demandante aportar los oficios y documentos que la señora LUZ MILA ABRIL tuviera sobre cada uno de los bienes sujetos a procesos penales en los diferentes despachos de la Fiscalía, dejados en el parqueadero el RESCATE de la ciudad de Chiquinquirá.²⁸ La anterior solicitud fue reiterada a la demandante mediante oficio del 2 de junio de 2011.²⁹

- Petición elevada por la abogada María Genoveva Caro como apoderada judicial de la demandante el 22 de julio de 2011 ante la Fiscalía General de la Nación, para que se ordene el pago del valor adeudado por concepto de servicio de parqueadero a favor de la hoy demandante y además se proceda a retiro de los vehículos que aún se encuentran en el parqueadero.³⁰

- Oficio fechado del 5 de agosto de 2011, suscrito por el Director Seccional Administrativo y Financiero de la Fiscalía General de la Nación, por medio del cual se da respuesta a derecho de petición elevado por la demandante y en el que se le indica que en comité celebrado el 2 de agosto de 2011, se tomó la decisión de sugerirse conciliar prejudicialmente ante la autoridad competente respecto al tema controvertido, a fin de que pudiesen establecer fórmulas concretas en la consecución de acuerdos que permitan dirimir y resolver de manera rápida y eficaz el problema relacionado con los vehículos que por algún motivo fueron dejados por Fiscales en el parqueadero antes mencionado, al igual que el pago de los dineros adeudados a la fecha, los cuales son motivo de solicitud.³¹

²⁸ Ver folio 83

²⁹ Ver folios 84 y 85

³⁰ Ver folio 86

³¹ Ver folio 81

- Petición elevada por la abogada María Genoveva Caro como apoderada judicial de la demandante el día 5 de agosto de 2011, en la que manifiesta a la Fiscalía General de la Nación, presentar cuenta de respecto de los vehículos que aún se encuentran depositados en el parqueadero y respecto de los cuales se dio salida por disposición del Fiscal 26 Seccional de Chiquinquirá.³²

- Acta de inspección ocular³³ realizada al parqueadero “el RESCATE” de Chiquinquirá el 28 de marzo de 2011 por funcionarios de la Fiscalía General de la Nación, entre los que se encuentra el analista de bienes seccional Tunja, el técnico administrativo II de la Fiscalía General de la Nación, el contratista remarcador, la administradora del parqueadero y su esposo. En dicho documento se indicó:

1. *“llegamos al parqueadero el rescate, donde muy amablemente nos atendió el señor Ortegón, luego procedimos a la verificación de los rodantes, se hizo fijación fotográfica de las motocicletas: Suzuki de placas DRD-98 color rojo, modelo 1985; Yamaha V-80 color rojo, modelo por establecer, placas KAR -62; Yamaha 128, color azul, placas JHJ-26, modelo 1985, tipo cross; Suzuki 125, color rojo placas ALY – 55, modelo 1994, Suzuki TS 125 color rojo modelo 1994, placas CJL – 14 A, Suzuki, Suzuki TS 125, color negro, placa JGU 73 modelo 1984, Suzuki AX 100, color verde, sin placa chasis BF 14ª-SC003866, modelo por establecer; Yamaha RX100, color rojo, placas DOK-56 modelo 1984, Suzuki TS 125, color blanco, placas KCH-58, modelo 1993, Yamaha 125, color blanco PLACAS MYL-16ª, modelo por establecer; Yamaha 125, color violeta sin placa, chasis 3TL038455, modelo 1996, Yamaha 125, color negro, placa KCZ77, modelo 1995; Titania MT 150 color rojo negro, placas WRP-65ª.*

2. *Bicicleta raicera marco violeta 7700, bicicleta turismo bronco marco azul 5622, bicicleta turismo marco gris WYF6I2010; bicicleta turismo negra sin identificación, bicicleta hamer color azul sin número; bicicleta con calcomanía trek color negro número J 500406472, marco con calcomanía redline número 950-40 color negro, bicicleta con calcomanía trek color azul número 1122; bicicleta con calcomanía hammer color azul marco 506; bicicleta con calcomanía hammer color amarillo azul sin número, bicicleta marco color rojo sin número; bicicleta con calcomanía hammer color rojo número 87331 regravado.*

3. *Vehículo campero land rover, color verde, placas IYE-432, chasis L 45923658 modelo por establecer, camioneta de estacas Toyota, color verda, placas NDB-105, chasis J55-83128, automóvil wosvagen color negro sin placa, chasos 1HRM102830, desvalijado totalmente, campero Dahiatsu color rojo blanco FBD338, motor 12R1697442.*

Se le hace saber a la Señora Administradora del parqueadero, que esta acta se entregará a la directora seccional de Fiscalías de Tunja, para que haga parte en el próximo comité de bienes.”

- Obran los siguientes documentos que dan cuenta de los vehículos depositados en el parqueadero “el Rescate” de Chiquinquirá, por cuenta de investigaciones penales, según relación que se realiza a continuación:

³² Ver folios 89 a 91

³³ Ver folios 92 y 92

Identificación del vehículo / Marca y placa	Fecha de ingreso	Fecha de Salida	Funcionario que profirió la orden de salida	Tiempo de duración del vehículo en el parqueadero	Folios
LAND ROVER IYE 432	16 de octubre de 2007	18 de septiembre de 2012	Acta de entrega a entidad	4 años, 11 meses y 2 días	Fls 96-98 y fl 181
WOLDVAGEN sin placa No chasis IHRM102830	24 de septiembre de 2007	18 de septiembre de 2012	Acta de entrega a entidad	4 años, 11 meses y 24 días	Fls 102-105 y fl 181
SUZUKI 185 JGU 73	25 de septiembre de 2007	20 de septiembre de 2012	Acta de entrega a entidad	4 años, 11 meses y 25 días	Fls 106-108
SUZUKI KCH58	25 de marzo de 2008	20 de septiembre de 2012	Acta de entrega a entidad	4 años 5 meses y 25 días	Fls 109-111
SUZUKI EJE90 A	7 de marzo de 2006	20 de septiembre de 2012	Acta de entrega a entidad	6 años 6 meses y 14 días	Fls 112-113
SUZUKI ALY 55	21 de junio de 2007	20 de septiembre de 2012	Acta de entrega a entidad	5 años 2 meses y 29 días	Fls 114-116
SUZUKI CJL 14 A	12 de abril de 2007	20 de septiembre de 2012	Acta de entrega a entidad	5 años 5 meses y 8 días	Fls 117 a 120
TITANIA WRP 65 A	6 de mayo de 2007	20 de septiembre de 2012	Acta de entrega a entidad	5 años 4 meses y 14 días	Fls 121-123
YAMAHA MYL 16 A	20 de junio de 2007	20 de septiembre de 2012	Acta de entrega a entidad	5 años y 3 meses	Fls 124-125
YAMAHA 125 DT JHJ26	29 de junio de 2007	20 de septiembre de 2012	Acta de entrega a entidad	5 años 2 meses y 21 días	Fls 126-127
YAMAHA RX 100 DOK 56	25 de septiembre de 2007	20 de septiembre de 2012	Acta de entrega a entidad	4 años 11 meses y 25 días	Fls 128-131
YXO 67 A Rojo	17 de agosto de 2007	20 de septiembre de 2012	Acta de entrega a entidad	5 años 1 mes y tres días	Fls 132-133
YAMAHA KAR 62	9 de diciembre de 2006	20 de septiembre de 2012	Acta de entrega a entidad	5 años 9 meses y 11 días	Fl 134

- Obran copias de trámite de conciliación ante la Procuraduría 121 y 122 Judicial II Administrativa de Tunja, en la que se declaró fallido el trámite. Sin embargo, en audiencia del 10 de agosto de 2010 el apoderado judicial de la entidad demanda manifestó que existe la posibilidad de ánimo conciliatorio de la Fiscalía General de la Nación.³⁴

- Se allegaron fotografías de los vehículos que al decir del demandante estuvieron en el parqueadero el RESCATE del municipio de Chiquinquirá.

³⁴ Fls 136 - 153

- Obra petición elevada por la abogada MARÍA GENOVEVA CARO CANCELADO en su condición de apoderada judicial de la demandante, fechada del 10 de agosto de 2012, en la que solicita el retiro inmediato de los diferentes vehículos que se encuentran en las instalaciones del parqueadero el RESCATE de Chiquinquirá.³⁵

- En respuesta a la petición anterior, la Fiscalía General de la Nación respondió mediante oficio del 24 de agosto de 2012, que la oficina de Bienes de la Seccional se encontraba llevando a cabo el proceso de verificación de la relación de los vehículos reportados, a fin de verificar que se tratara de vehículos inmersos en procesos adelantados por la Fiscalía General de la Nación, para lo cual le solicitaron el plazo de 15 días hábiles. Se le indicó además lo siguiente *“Una vez se establezca lo pertinente, esta Dirección procederá a efectuar la invitación pública en la página web de la entidad y en el portal de contratación para contratar el traslado de los vehículos que aparezcan registrados en nuestro sistema.*

Así las cosas y surtidas los anteriores procedimientos administrativos con gusto le informaremos los datos del contratista al cual se le adjudicó el contrato y cuyo objeto consistirá en trasladar los vehículos del parqueadero ya entes referid a la ciudad de Tunja, en donde hemos contratado una bodega para tal fin”³⁶.

- Acta en la que consta que el día 18 de septiembre de 2012, la señora LUZ MILA ABRIL ORTIZ hizo entrega real y material al señor Héctor Javier Lesmes Acuña – Profesional Universitario 2 de la Fiscalía General de la Nación, de los siguientes vehículos automotores

	Clase de vehículo y marca	Placa	Color	Fecha de ingreso
1	Land Rover	IYE-432	Verde	16-10-2007
2	Dahiatsu	FBD-338	Café y blanco	31-03-2008
3	Toyota	NDB	Verde	30-10-2006
4	Volkswagen	Sin placas	Negro	24-09-2007

- Acta en la que consta que el día 20 de septiembre de 2012, la señora LUZ MILA ABRIL ORTIZ hizo entrega real y material al señor Héctor Javier Lesmes Acuña – Profesional Universitario 2 de la Fiscalía General de la Nación, de los siguientes vehículos automotores

³⁵ Ver folios 178 y 179.

³⁶ Ver folio 180

	Clase de vehículo y marca	Placa	Color	Fecha de ingreso
1	Motocicleta Suzuki	JGU73	Negro	25-09-2007
2	Motocicleta Suzuki	KCH58	Blanca	25-03-2007
3	Motocicleta Suzuki	EJE90A	Verde	7-03-2006
4	Motocicleta Suzuki	ALY55	Rojo	21-06-2007
5	Motocicleta Suzuki	CJL14A	Rojo	12-04-2007-
6	Motocicleta Titania	WRP65A	Negro rojo	6-05-2007
7	Motocicleta Yamaha	MYL16A	Blanca	21-06-2007
8	Motocicleta Yamaha	JHJ26	Azul	28-06-2007
9	Motocicleta Yamaha	DOK56	Roja	25-09-2007
10	Motocicleta Derby	YXO67A	Roja	17-08-2007
11	Motocicleta Yamaha	KAR62	Roja	9-12-2006

- Petición fechada del 9 de noviembre de 2012, por medio de la cual la abogada María Genoveva Caro Cancelado solicita a la Fiscalía General de la Nación el pago de la deuda por concepto de parqueadero, varias veces citado.³⁷

- Oficio fechado del 22 de noviembre de 2012, por medio del cual da respuesta a la petición referida anteriormente, y en el cual le indica que ya que no ha sido posible llegar a un acuerdo respecto de las pretensiones invocadas, le sugieren iniciar acción correspondiente ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo como mecanismo idóneo y eficaz para dirimir el tema.³⁸

8. Caso concreto

8.1. Valor probatorio de las copias simples y de los correos electrónicos

En cuanto al valor probatorio de las pruebas allegadas en copia simple, esta Sala tendrá en cuenta el criterio adoptado por el Consejo de Estado³⁹, según el cual, debe reconocerse valor probatorio cuando han sido aportados oportunamente al proceso,

³⁷ Fls 185-188

³⁸ Ver Folio 190

³⁹ Consejo de Estado- Sala de lo Contencioso Administrativo – Sección Tercera – Subsección Consejero ponente: JAIME ENRIQUE RODRÍGUEZ NAVAS (E). Sentencia fechada del 14 de diciembre de 2018 No radicado 25000-23-26-000-2008-00049-01(44914). Actor: JOSÉ GONZALO PRADA GONZÁLEZ Y OTROS. Demandado: NACIÓN – FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN Y OTRO. En esta sentencia la Corporación indicó: La Sala Plena de la Sección Tercera del Consejo de Estado, en sentencia de 28 de agosto de 2013, Exp. 25022, dejó establecida la posibilidad de valorar los documentos allegados en copia simple “específicamente [en los procesos ordinarios contencioso administrativos (objetivos o subjetivos) en los cuales las partes a lo largo de la actuación han aportado documentos en copia simple, sin que en ningún momento se haya llegado a su objeción en virtud de la tacha de falsedad (v.gr. contractuales, reparación directa, nulidad simple, nulidad y restablecimiento del derecho), salvo, se itera, que exista una disposición en contrario que haga exigible el requisito de las copias auténticas”.

En otras palabras, la Sala reconoce el valor probatorio de los documentos a aquellos que fueron allegados en copia simple, siempre que reúnan los requisitos establecidos en la jurisprudencia, esto es, que fueran aportados oportunamente, que hayan obrado a lo largo del proceso, que no hayan sido tachados u objetados por falsedad y que no versen sobre asuntos en los que la ley exige la prueba mediante copias auténticas.

no han sido tachados ni objetados de falsedad y no se trata de aquellos asuntos en que la misma ley exige la prueba en copia auténtica.

Criterio similar ha adoptado dicha Corporación⁴⁰ en lo referente al valor probatorio que se debe dar a los correos electrónicos que se allegan en medio impreso, según el cual pueden ser valorados como pruebas cuando la parte en contra de quien se aducen no realizó ningún cuestionamiento en cuanto a su autenticidad. De acuerdo con las precisiones realizadas se valorarán los documentos allegados al plenario.

8.2 Valoración probatoria

Como se indicó, la procedencia del medio de control de reparación directa por enriquecimiento sin causa, requiere acreditar la prestación de un servicio a la entidad estatal en ausencia de contrato estatal, para luego estudiar si dicha prestación del servicio se enmarca dentro de las excepciones que permiten soslayar la suscripción del contrato de prestación de servicios.

En el presente proceso se probó que la Fiscalía General de la Nación, utilizó el parqueadero el “RESCATE” para guardar vehículos sujetos a diferentes investigaciones sin que mediara contrato alguno, luego el primero de los presupuestos exigidos por la jurisprudencia estudiada se encuentra acreditado.

Ahora bien, la normatividad en materia de contratación estatal, es una norma de orden público y ha establecido como regla general la escrituralidad y solemnidad en la suscripción de los contratos estatales, por lo que la excepción, se traduce en aquel o aquellos eventos específicos y que justifiquen soslayar el requisito señalado.

Por lo anterior, no siendo cualquier situación fáctica suficiente para saltar la regla indicada, el Consejo de Estado, ha sido claro en justificar la procedencia de la acción

⁴⁰ CONSEJO DE ESTADO - SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO - SECCIÓN TERCERA SUBSECCIÓN A- Consejera ponente: MARTA NUBIA VELÁSQUEZ RICO. Sentencia fechada del trece (13) de noviembre de dos mil dieciocho (2018). No radicado Radicación número: 25000-23-36-000-2013-01082-01(57082). Actor: AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA – ANI Demandado: FERNANDO JOSÉ LIBORIO ESCALLÓN.

de reparación directa por enriquecimiento sin justa causa, en tres eventos específicos, a saber:

- Cuando la entidad pública sin participación y sin culpa del afectado constreñió o impuso al particular la ejecución de prestaciones o el suministro de bienes sin la suscripción de contrato estatal.
- Cuando la adquisición de bienes, servicios, suministros u obras se adquieran para evitar una amenaza o lesión inminente e irreversible al derecho a la salud, y tal urgencia imposibilitó la planeación propia del contrato estatal.
- En aquellos casos en que debiéndose declarar una situación de urgencia manifiesta se omitió tal declaratoria y se solicitó la ejecución de obras, prestación de servicios y suministro de bienes, sin contrato escrito.

En los alegatos de conclusión de segunda instancia, la parte demandante indica que la procedencia para el presente caso de la acción por enriquecimiento sin justa causa se da porque la entidad aprovechó su autoridad para constreñir a la demandante en la prestación del servicio de asesoría jurídica.

De conformidad con jurisprudencia del Consejo de Estado, debe entenderse como constreñimiento de la autoridad lo siguiente:

“La Sala ha declarado que se presenta un enriquecimiento sin causa en razón a un constreñimiento de la autoridad en asuntos en los que, por ejemplo, se advirtió al demandante que en caso de negarse sería sometido a una investigación penal; o cuando un contratista del servicio de seguridad fue presionado, bajo la amenaza de que no podía abandonar su actividad, ya que con ello afectaría la aseguridad de los bienes que estaban cubiertos con las pólizas de las compañías de seguros; o cuando la Cámara de Representantes, “en virtud de su supremacía, de su autoridad y de su imperium” le impuso al particular, la ejecución de servicios de fotocopiado, permitiéndole además desarrollar su actividad en las instalaciones de la Institución. Además, la Sala exige que el particular haya actuado sin culpa, para que se configure al enriquecimiento sin causa bajo el primer supuesto. Esto supone una actuación efectiva y decisiva del funcionario competente, dirigida a ordenar, pedir, solicitar o constreñir al particular. Para ello, no basta con acreditar que existió una orden verbal del funcionario competente, ya que ésta carece del rigor propio del ejercicio del imperio de la administración pública”

Ahora bien, concretamente en lo que se refiere a la prestación del servicio de parqueaderos por imposición de una autoridad, el Consejo de Estado, ha manifestado:

“A través del Decreto ley 261 del 2000, se modificó la estructura general de la Fiscalía General de la Nación la cual había sido regulada a través del Decreto ley 2699 de 1991. En el capítulo octavo del citado Decreto 261 se establecieron las dependencias de la Fiscalía General de la Nación, entre ellas la Dirección Nacional Administrativa y Financiera y las Direcciones Seccionales, a las cuales se les asignó como obligación:

“Artículo 44. Dirección Nacional Administrativa y Financiera. La Dirección Nacional Administrativa y Financiera tiene las siguientes funciones: (...)

12 Responder por la organización operativa y el control de las actividades relacionadas con la administración de los bienes patrimoniales y de aquellos bienes puestos a disposición de la entidad, y garantizar su conservación. (...)

Artículo 45. Direcciones Seccionales. Las Direcciones Seccionales Administrativas y Financieras tienen las siguientes funciones: (...)

5. Responder por la organización operativa y control de las actividades relacionadas con la administración de los bienes de propiedad de la Fiscalía General o puestos a su disposición. (...)

De lo anterior se desprende que es deber de la Fiscalía General, en sus dependencias Administrativa y Financiera ya sea del orden nacional o seccional el garantizar la conservación de los bienes dejados en custodia y responder por los bienes mismos, dentro de lo que se incluye el de responder por los gastos que ocasionen dichos bienes. (...)

La jurisprudencia unificada de la Sala ha sostenido que, entre otras, existen tres causales que permiten aplicar la figura del enriquecimiento sin causa en el ámbito de la Administración Pública. La primera de ellas se refiere a: (i) el constreñimiento que ejerce la entidad frente al particular que ha obrado sin culpa, en un (ii) típico acto de supremacía o imperium que doblega su voluntad, para lo cual se requerirá (iii) la prueba fehaciente y evidente de esa específica circunstancia, así como (iv) la verificación del correspondiente enriquecimiento y empobrecimiento correlativo de patrimonios⁴¹.

Por consiguiente, para que se predique la existencia del enriquecimiento sin causa en virtud de un constreñimiento será necesario que el particular acredite de manera fehaciente y evidente que la administración lo conminó, compelió, apremió o compulsó a la prestación de un servicio o la ejecución de una obra.

Ahora bien, hay casos o eventos que ocurren frente a ciertas autoridades como la Policía Nacional, los jueces y la Fiscalía General de la Nación que en virtud del ejercicio de ciertas competencias precipitan situaciones frente a un particular que se ve compulsado a prestar un servicio o ejecutar una obra, sin que medie una relación contractual previa, casos en los que la Sala estima que para la prueba del constreñimiento bastará con acreditar ese acto de autoridad.

Lo anterior, según los lineamientos del artículo 1° de la Ley 95 de 1890⁴² -que subrogó el artículo 64 del Código Civil- norma que determina que son constitutivos de fuerza mayor o caso fortuito los hechos imprevistos que no son posibles de resistir, dentro de los que se encuentran los autos de autoridad pública.

⁴¹ Pie de página de la cita “Esos casos en donde, de manera excepcional y por razones de interés público o general, resultaría procedente la actio de in rem verso a juicio de la Sala, serían entre otros los siguientes:

“a) 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 del mismo.

“(...)” Consejo de Estado, Sala Plena Sección Tercera, sentencia del 19 de noviembre de 2012, exp. 24.897. C.P. Jaime Orlando Santofimio Gamboa.

⁴² Pie de página de la cita “Establece la citada disposición: “Se llama fuerza mayor o caso fortuito, el imprevisto a que no es posible resistir, como un naufragio, un terremoto, el apresamiento de enemigos, los autos de autoridad ejercidos por un funcionario público, etc.” (Se destaca).

Los autos de autoridad para que sean constitutivos de constreñimiento, en los términos de la norma citada, son aquellos que se derivan de una clara manifestación del poder público, que implican o conllevan el ejercicio de una potestad estatal (v.gr. actos de policía o jurisdiccionales) y que le imponen a un particular una carga o deber específico. De manera que, no todo auto de autoridad pública puede ser entendido como constreñimiento, sino solo aquellos que tengan la virtualidad de someter o doblar la voluntad del particular, como serían ciertos actos de policía o jurisdiccionales.

Ahora, si bien se abre paso a la figura en este tipo de supuestos, ello no significa que haya lugar a indemnizar o compensar la totalidad del traslado patrimonial en todos los supuestos, puesto que en cada caso concreto será necesario analizar no solo la actividad de la entidad estatal, sino también, la del particular afectado, para definir si este con su conducta aceptó voluntariamente los efectos del comportamiento estatal, del tal manera que se permita identificar el momento en que cesó en el tiempo el constreñimiento.

En otros términos, la causal de constreñimiento no puede servir para cohonestar el desconocimiento y trasgresión del ordenamiento jurídico, ello en atención a que, por una parte, tanto los particulares como las autoridades deben acatarlo y obedecerlo de conformidad con los artículos 4 de la Constitución Política, 16 del Código Civil y 57 del Código del Régimen Político y Municipal⁴³ y, por otra, como ya se manifestó las normas de contratación estatal son de orden público⁴⁴. En estos eventos el juez de la administración será celoso en determinar si el particular con su actitud toleró que se prolongara en el tiempo la situación de traslado patrimonial.”⁴⁵ Negrilla fuera del texto

Considera la Sala que en el presente caso se evidencia la presencia de la primera de las excepciones para que sea procedente la acción de reparación directa por enriquecimiento sin justa causa, es decir, por el suministro de un servicio en ausencia de contrato estatal y por imposición de la entidad, por las siguientes razones:

⁴³ “Dentro de un sistema jurídico que, como el nuestro, reconoce -aunque no con carácter absoluto- la autonomía de la voluntad privada, es lo normal que los particulares sometan los efectos de sus actos jurídicos a las cláusulas emanadas del mutuo acuerdo entre ellos, siempre que no contraríen disposiciones imperativas de la ley, comúnmente conocidas como normas de orden público” Corte Constitucional, sentencia C-367 de 1995. M.P. José Gregorio Hernández Galindo.

⁴⁴ El artículo 4º de la Constitución Política establece: “La Constitución es norma de normas. En todo caso de incompatibilidad entre la Constitución y la ley u otra norma jurídica, se aplicarán las disposiciones constitucionales.

Es deber de los nacionales y de los extranjeros en Colombia acatar la Constitución y las leyes, y respetar y obedecer a las autoridades.” (Se destaca).

Por su parte, el artículo 18 del Código Civil preceptúa: “La ley es obligatoria tanto a los nacionales como a los extranjeros residentes en Colombia.”

En similar sentido, el artículo 57 de la ley 4 de 1913, contentiva del Código del Régimen Político y Municipal establece: “Las leyes obligan a todos los habitantes del país, inclusive a los extranjeros, sean domiciliados o transeúntes, salvo, respecto de estos, los derechos concedidos en los tratados públicos.”

⁴⁵ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección C, sentencia de 7 de septiembre de 2015 Exp. 36.318, actor: Parqueaderos Los Arias Ltda. Criterio reiterado en sentencia del CONSEJO DE ESTADO - SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO - SECCION TERCERA - SUBSECCION C - Consejero ponente: JAIME ORLANDO SANTOFIMIO GAMBOA. Sentencia fechada del veinte (20) de febrero de dos mil diecisiete (2017). Radicación número: 68001-23-31-000-2006-01159-01(39253)- Actor: SERGIO ROMERO BAUTISTA - Demandado: NACIÓN - FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN.

- Se probó el suministro del servicio de parqueadero desde el año 2006 según las pruebas allegadas al plenario.

- Los vehículos inmersos en ilícitos como falsedad marcaría, tener el número de chasis regravado, porte ilegal de armas, hurto, placa y tarjeta de propiedad falsas entre otros, eran conducidos al parqueadero “EL RESCATE” por autoridades de Policía,⁴⁶ y eran dejados a órdenes de la Fiscalía General de la Nación, lo que puede constatarse con el hecho de que dicha entidad profería las órdenes de salida del parqueadero de los automotores inmovilizados⁴⁷

- Es dable anotar además que la autoridad que ingresaba los vehículos, realizaba el respectivo inventario que quedaba a cargo del parqueadero el rescate, pues era deber del mismo garantizar su seguridad.

- Existe correspondencia cruzada entre la demandante y la Fiscalía General de la Nación, en la que esta acepta que los vehículos allí depositados lo están por su cuenta. Se lee en sendos oficios proferidos por la entidad que:

1. El día 24 de septiembre de 2010 certifica la demandada que ha decidido proponer fórmula conciliatoria sin reconocimiento de intereses, y en oficio de correspondencia interna remitida vía correo electrónico, funcionario de la Fiscalía General de la Nación afirma que para pagar los dineros adeudados al parqueadero el “RESCATE” debe presentarse informe sobre los vehículos que aún se encuentran en el parqueadero y los que se han retirado y que han permanecido allí como consecuencia de investigaciones adelantadas por la Fiscalía General de la Nación, y además proceder a retirar los vehículos de parqueadero informando a la administración del mismo, la intención de la Fiscalía General de la Nación de llegar a acuerdo de pago.⁴⁸

2. En fecha 9 de febrero de 2011 la Fiscalía General de la Nación informa a la demandante que ha solicitado a la Dirección Seccional de Fiscalías la remisión

⁴⁶ Ver folios 94 a 134

⁴⁷ Ver folios 43, 46, 50, 54, 58, 61

⁴⁸ Ver folios 75 y 76.

de los soportes documentales contentivos de los inventarios, identificación de propietarios y/o poseedores, número de causa criminal de todos y cada uno de los rodantes que se hallan en el parqueadero el Rescate. Una vez se remitiera dicha información se procedería a retirar los automotores. Además le indican a la peticionaria que se han iniciado los trámites necesarios para obtener la asignación de los recursos y sobre los mismos proceder a finiquitar la conciliación ofrecida en el escrito del 21 de enero de 2011.⁴⁹

3. El 31 de mayo de 2011 la Fiscalía General de la Nación solicita a la demandante aportar los oficios y documentos que la señora LUZ MILA ABRIL tuviera sobre cada uno de los bienes sujetos a procesos penales en los diferentes despachos de la Fiscalía, dejados en el parqueadero el RESCATE de la ciudad de Chiquinquirá.⁵⁰ La anterior solicitud fue reiterada a la demandante mediante oficio del 2 de junio de 2011.⁵¹

4. El 5 de agosto de 2011, la entidad informa nuevamente a la demandante que en el comité celebrado el 2 de agosto de 2011 se tomó la decisión de sugerir conciliar prejudicialmente al tema controvertido respecto a los vehículos que por algún motivo fueron dejados por Fiscales en el parqueadero antes mencionado, al igual que el pago de los dineros adeudados a la fecha, los cuales son motivo de solicitud.⁵²

- Los anteriores documentos son suficientes para tener por acreditado que la Fiscalía General de la Nación aceptó en varias oportunidades haber dejado vehículos sujetos a investigaciones adelantadas por este ente y además, haber vulnerado la confianza legítima de la administradora del parqueadero “EL RESCATE”, al informarle que se tramitarían los recursos para pagar el servicio y hacer oferta en sede de conciliación prejudicial. Dichos documentos además desvirtúan la excepción de falta de legitimación en causa propuesta por la demandada y culpa exclusiva de un tercero, pues en ellos acepta, que los vehículos se encuentran bajo su custodia.

⁴⁹ Ver folio 81.

⁵⁰ Ver folio 83

⁵¹ Ver folios 84 y 85

⁵² Ver folio 81 .

- Además se allegó al plenario, copia del acta de inspección ocular realizada por empleados de la Fiscalía General de la Nación, en el que hacen constar la presencia de automotores e identificación de los mismos, y se indica a la demandante que el acta será entregada a la directora seccional de Fiscalías de Tunja, para que hiciera parte del comité de bienes.

- El 24 de agosto de 2012, la entidad demandada solicita un plazo de 15 días para proceder a identificar los respectivos vehículos y le indican a la parte actora que *“Una vez se establezca lo pertinente, esta Dirección procederá a efectuar la invitación pública en la página web de la entidad y en el portal de contratación para contratar el traslado de los vehículos que aparezcan registrados en nuestro sistema.*

Así las cosas y surtidas los anteriores procedimientos administrativos con gusto le informaremos los datos del contratista al cual se le adjudicó el contrato y cuyo objeto consistirá en trasladar los vehículos del parqueadero ya entes referidos a la ciudad de Tunja, en donde hemos contratado una bodega para tal fin”⁵³.

Finalmente el 18 y 20 de septiembre de 2012, se suscribe acta en la que la demandante entrega a funcionario de la Fiscalía General de la Nación, los vehículos obrantes en el parqueadero.

Las pruebas referidas anteriormente, permiten a la Sala evidenciar que la entrega de los automotores a la administradora del parqueadero “EL RESCATE” era realizada por uniformados que detenían vehículos y posteriormente los dejaban a disposición de la Fiscalía General de la Nación para proseguir con la investigación y dar la correspondiente orden de salida cuando a ello hubiera lugar. Entonces la Sala advierte que el hecho de que uniformados de la Policía Nacional condujeran los vehículos incautados o detenidos ya da paso a advertir un acto de autoridad o imperium.

Por su parte, el hecho de recibir oficios suscritos por Fiscales seccionales que daban órdenes de salida de los vehículos, indica por sí, que llevaron al convencimiento de la demandante, que sólo una orden como ella, permitía la entrega de los vehículos, y el desconocimiento de tal situación podría acarrear consecuencias penales.

⁵³ Ver folio 180

Ahora bien, nótese que si en gracia de discusión se admitiera que la demandante debía ser consciente de que ante la ausencia de contrato estatal no podía recibir rodantes, ello no implicaba que pudiese disponer sobre los vehículos allí existentes, pues fue una situación que se presentó por más de seis años y no era dable a la administradora y propietario del parqueadero disponer el movimiento de los vehículos a otro lugar, máxime cuando sobre los mismos pesaba un inventario y una cadena de custodia que no podía ser desconocida por la demandante.

En efecto, aun cuando la parte actora hubiese querido sacar del parqueadero los vehículos allí dejados, no habría podido hacerlo, pues era sabedora que para ello necesitaba la orden de un fiscal, y además su movimiento podría ocasionar una responsabilidad penal e incluso pecuniaria que por sí, implica ya un acto propio de autoridad o imperium y de constreñimiento a prestar el servicio.

Ahora bien, nótese que existieron otros actos impositivos, como el hecho de que le indicaran a la administradora del parqueadero que se estaba realizando el proceso contractual para seleccionar al contratista que se encargaría de trasladar los vehículos a la ciudad de Tunja, imponiendo con ello el deber de salvaguardar los vehículos hasta tanto se procediera a su traslado, lo cual confirma que si existían imposiciones de la entidad respecto del particular demandante.

De otra parte, no pasa por alto la Sala el hecho de que existen oficios que datan de los años 2008 y 2009 en los cuales la Fiscalía General de la Nación indicó a la actora que la única bodega autorizada por la seccional para el parqueo de automotores era la ubicada en la ciudad de Tunja y por ello el valor del parqueo de los rodantes, debía hacerlo al funcionario que dejó los rodantes a disposición del parqueadero y no a esa entidad⁵⁴. Además le informan que se ofició al Director Seccional de Fiscalías para que la Policía Judicial retire los automóviles dejados en custodia del parqueadero el Rescate⁵⁵.

Pese a lo anterior, nótese que son oficios que fueron expedidos en los años 2008 y 2009, pero que no concuerdan con la realidad, en la que los vehículos pese a haber

⁵⁴ Ver folio 63

⁵⁵ Ver folio 64

ingresado durante los años 2006 a 2008 continuaron durante los años 2010 a 2012 en las instalaciones del parqueadero, y la Fiscalía General de la Nación, no hizo nada para retirarlos, imponiendo con ello la carga a la demandante, de responder por los automotores que se encontraban bajo su custodia.

En otras palabras, dichos oficios remitidos a la demandante en principio permitirían pensar que ella actuó con culpa, porque la entidad le informó que no era parqueadero autorizado, pero a la par, expidieron en años sucesivos oficios que le daban cuenta de lo consciente que era la entidad de la prestación del servicio y por lo cual le prometieron fórmula conciliatoria a la que nunca dieron alcance y además continuaban dejando los vehículos en depósito.

Además, la Fiscalía General de la Nación el 27 de mayo de 2009 por intermedio del Director Seccional de Fiscalías de Tunja le informó al Director de Fiscalías de la Fiscalía General de la Nación, que *los despachos de Fiscalía de la ciudad de Chiquinquirá no están dando cumplimiento a expresado en los memorandos No 0008 del 31 de febrero de 2005, suscrito por los Directores Nacionales de Fiscalía y Administrativa y Financiera y el memorando 048 del 05 de mayo de 2006, suscrito por los señores Directores Seccionales de Fiscalía, CTI y Administrativa y Financiera, los cuales se adjuntan al presente.*” Por lo anterior, solicita se impartan instrucciones a fin de que se dejen los rodantes en los parqueaderos autorizados y además informa que dicha dirección Seccional no cancelará suma alguna en el parqueadero el RESCATE, ya que siempre se ha contado con parqueadero cancelado por la Fiscalía en la ciudad de Chiquinquirá. Informa además que los automotores deben ser entregados en la bodega de la ciudad de Tunja, allegando los documentos pertinentes y procede a relacionar los rodantes enlistados por la señora LUZ MILA ABRIL y que se encuentran en el parqueadero.⁵⁶

Sin embargo, al parecer no se profirieron órdenes efectivas que obligaran a la policía judicial a cumplir con los lineamientos mencionados, pues no era suficiente, que los directivos de la entidad estuviesen conscientes de la ausencia de contrato, sino que era necesario que quiénes ejecutaban la incautación lo estuvieran, pues su autoridad y porte de uniforme de entidad oficial, per se, conminan a los particulares a obedecer

⁵⁶ Folios 38-40

órdenes, y ello le sucedió a la demandante quién recibió vehículos de los uniformados y era sabedora, por las vivencias de su labor, que la Fiscalía General de la Nación era la única entidad que podía proferir la orden de salida de dichos vehículos.

De acuerdo a lo expuesto, encuentra la Sala que la señora LUZ MILA ABRIL ORTÍZ en su calidad de administradora del parqueadero “el Rescate” del municipio de Chiquinquirá y legitimada por virtud de poder general que le confiriera el señor CIELO MIGUEL ORTEGÓN ORTEGÓN en su calidad de propietario de dicho parqueadero, para cobrar lo adeudado, no pudo oponer resistencia al ingreso de los vehículos, pues eran depositados por miembros de la Policía Nacional quienes por el porte de uniforme e investidura de autoridad generaban obediencia y además por virtud de órdenes que había proferido con anterioridad los fiscales seccionales de Chiquinquirá sobre autorización de egreso de vehículos, era sabedora que no podía ejercer libre disposición para dejar de prestar el servicio sacando los vehículos del inmueble, pues requerían el cuidado propio de bienes sujetos a investigaciones penales.

Se concluye entonces que la Fiscalía General de la Nación se favoreció del servicio de parqueadero prestado por el actor, sin que este recibiese contraprestación alguna, y ello se debió a órdenes proferidas por autoridades policiales y por la demandada, lo que conllevó a un enriquecimiento en el patrimonio de la entidad demandada, motivo por el cual le es atribuible la responsabilidad en el presente caso.

9. Liquidación de perjuicios.

Es necesario recordar que la condena en los casos de reparación directa por enriquecimiento sin justa causa no es de carácter indemnizatorio sino compensatorio, por lo que atenderá exclusivamente al monto del enriquecimiento y empobrecimiento correlativos.

El Consejo de Estado, en situaciones similares a la aquí estudiada, ha señalado que debe retribuirse el valor dejado de pagar por el parqueo de los vehículos, sumas que deberán ser actualizadas.

Sin embargo, en el caso estudiado, se considera que no se cuenta con el suficiente elemento material de prueba que permita a esta Sala proferir una condena en concreto porque si bien, se tiene certeza de la fecha de ingreso y egreso de los vehículos – que para el caso todos datan del 20 de septiembre de 2012 porque respecto de los anteriores ha operado la caducidad – y de ello dan cuenta las actas de inventario de ingreso al parqueadero y el acta de entrega de los vehículos a la Fiscalía General de la Nación, lo cierto es que, no cuenta la Sala, con un documento que acredite que el valor cobrado por la demandante por concepto “día de parqueo”, fuese el que estaba autorizado por la autoridad competente para los años frente a los cuales se cobrará el servicio, prueba que es necesaria para fijar la condena, toda vez que el valor aducido por la parte actora no puede ser tenido en cuenta porque no lo soporta documentalmente.

Procederá entonces la Sala a fijar los criterios que el Juzgado de Primera instancia debe acoger para realizar el incidente de liquidación de condena, de conformidad con el artículo 193 de la Ley 1437 de 2011, a saber:

1. Como se indicó en el acápite respectivo, los vehículos respecto de los cuales se ordenará el pago, serán únicamente los entregados a la Fiscalía General de la Nación, el 20 de septiembre de 2012, pues respecto de los demás ha operado la caducidad. Dichos vehículos son:

	Clase de vehículo y marca	Placa	Color	Fecha de ingreso	Fecha de entrega	No días a liquidar
1	Motocicleta Suzuki	JGU73	Negro	25-09-2007	20-09-2012	4 años, 11 meses y 25 días
2	Motocicleta Suzuki	KCH58	Blanca	25-03-2007	20-09-2012	4 años 5 meses y 25 días
3	Motocicleta Suzuki	EJE90A	Verde	7-03-2006	20-09-2012	6 años 6 meses y 14 días
4	Motocicleta Suzuki	ALY55	Rojo	21-06-2007	20-09-2012	5 años 2 meses y 29 días
5	Motocicleta Suzuki	CJL14A	Rojo	12-04-2007-	20-09-2012	5 años 5 meses y 8 días
6	Motocicleta Titania	WRP65A	Negro rojo	6-05-2007	20-09-2012	5 años 4 meses y 14 días
7	Motocicleta Yamaha	MYL 16A	Blanca	21-06-2007	20-09-2012	5 años y 3 meses

8	Motocicleta Yamaha	JHJ26	Azul	28-06-2007	20-09-2012	5 años 2 meses y 21 días
9	Motocicleta Yamaha	DOK56	Roja	25-09-2007	20-09-2012	4 años 11 meses y 25 días
10	Motocicleta Derby	YXO67A	Roja	17-08-2007	20-09-2012	5 años 1 mes y tres días
11	Motocicleta Yamaha	KAR62	Roja	9-12-2006	20-09-2012	5 años 9 meses y 11 días

2. Entonces, la liquidación se realizará exclusivamente sobre los automotores expuestos anteriormente, teniendo en cuenta para la liquidación la fecha de entrada y de salida allí indicadas. Es decir se realizará la liquidación según los días prestados año a año.

3) La liquidación se hará con base en la tarifa registrada en la Alcaldía de Chiquinquirá para cada tipo de automotor (Motocicleta, automóvil, camioneta y camiones) para la época de los hechos, o en su defecto defecto, se hará de acuerdo a los parámetros indicados por el Ministerio de Transporte para cada año, documentos que valga anotar, no encontró la corporación en la internet.

4) La suma a reconocer será debidamente indexada por cada año con aplicación de la fórmula acogida por el Consejo de Estado, esto es:

$$Ra = Rh \quad X \quad \frac{\text{IPC final}}{\text{IPC inicial}}$$

Donde:

La renta histórica (Rh) corresponderá al valor total de días de parqueo.

El IPC final será el último certificado por el DANE en la fecha de proferirse el incidente de liquidación.

El IPC inicial será el del día en que efectivamente entró cada vehículo al parqueadero.

La renta actualizada (Ra) será el valor obtenido.

VII. COSTAS PROCESALES

En consideración con las reglas establecidas por la jurisprudencia y de conformidad con lo previsto en el artículo 188 del C.P.A.C.A. y con el numeral 4° del artículo 365 del C.G.P., según el cual, cuando la sentencia de segunda instancia revoque totalmente la del inferior, la parte vencida será condenada a pagar las costas de ambas instancias, por lo cual, se procederá a condenar en costas y agencias en derecho a la demandada y su determinación en cuanto al monto de las agencias en derecho correrá a cargo del a quo en los términos previstos en el artículo 366 del C.G.P. Además está acreditada su causación y comprobación.

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Administrativo de Boyacá, en Sala de Decisión No. 2, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

FALLA

PRIMERO: REVOCAR la sentencia proferida el 30 de junio de 2016 por el Juzgado Séptimo Administrativo Oral de Tunja, de acuerdo a los fundamentos expuestos en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: DECLÁRASE INHIBIDA la corporación para pronunciarse sobre las pretensiones que por enriquecimiento se demandan por los hechos anteriores al 20 de septiembre de 2012 .

TERCERO: DECLÁRESE administrativa y patrimonialmente responsable a la Fiscalía General de la Nación de los daños causados a la señora Luz Mila Abril Ortiz, quién actúa en virtud de poder general que le confiriera el señor Cielo Miguel Ortegón Ortegón, para reclamar los pagos adeudados por concepto de parqueo.

CUARTO: CONDENAR a la Fiscalía General de la Nación a pagar a favor de la señora Luz Mila Abril Ortiz la suma resultante dentro del incidente de liquidación que deberá adelantar el Juzgado de origen con aplicación de los criterios fijados esta providencia.

QUINTO: CONDENAR EN COSTAS a la Fiscalía General de la Nación. Su determinación en cuanto al monto de las agencias en derecho correrá a cargo del a quo en los términos previstos en el artículo 366 del C.G.P

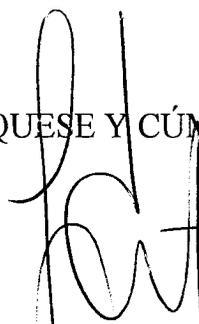
SEXTO: NEGAR las demás pretensiones de la demanda.

SEPTIMO: La condena se cumplirá conforme a lo establecido en los artículo 192 y subsiguientes de la ley 1437 de 2011

OCTAVO: Ejecutoriada esta providencia, **DEVUÉLVASE** el expediente al Juzgado de origen.

Este proyecto fue estudiado y aprobado en Sala de decisión No. 2 de la fecha.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,


LUÍS ERNESTO ARCINIEGAS TRIANA
Magistrado


CLARA ELISA CIFUENTES ORTÍZ
Magistrada


JOSÉ ASCENCIÓN FERNÁNDEZ OSORIO
Magistrado

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO
DE BOYACÁ
NOTIFICACIÓN POR ESTADO
El auto anterior se notifica por estado
No. 98 de hoy: 174 JUN 2019
EL SECRETARIO 