



JUZGADO PRIMERO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE VALLEDUPAR – CESAR
Valledupar, seis (06) de marzo de dos mil quince (2015).

ASUNTO : REPARACION DIRECTA.
DEMADANTE : JULIO MARIO OGANDO OLIVELLA y/o SOCIEDAD OPERADORA DE
PERSONAL DEL CESAR LTDA. "OPEC"
DEMANDADO : DEPARTAMENTO DEL CESAR
RADICADO : 20-01-33-33-001-2013-00096-00.

I. ASUNTO

Procede este Despacho a dictar sentencia en primera instancia, en el proceso promovido el señor JULIO MARIO OGANDO OLIVELLA actuando en calidad de Gerente de la Sociedad Operadora de Personal del Cesar Ltda. "OPEC" en contra del Departamento del Cesar, haciendo uso de la Acción consagrada en el Artículo 140 del Código Contencioso Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

II. DEMANDA

Pide la parte demandante que en sentencia de mérito se haga un pronunciamiento sobre las siguientes:

III. PRETENSIONES

PRIMERO: Que se declare que el Departamento del Cesar, obtuvo un enriquecimiento sin justa causa al negar el pago de los servicios prestados a la Sociedad Operadora de Personal del Cesar, OPEC LTDA, ocasionándole como consecuencia de ello un detrimento patrimonial o empobrecimiento.

SEGUNDO: Que como consecuencia de la anterior declaración se condene al Departamento del Cesar, al pago, en favor de la demandante, la suma de doscientos noventa millones cuatrocientos nueve mil ochocientos once pesos (\$290.409.811.00) pesos, más los intereses moratorios bancarios desde la fecha de exigibilidad de esa obligación hasta que el pago se verifique, con la correspondiente indexación al momento de producirse el pago. Detallada de la siguiente manera:

Factura de Venta No. 7135 de fecha 31 de agosto de 2012, por concepto de la nómina del 11 de enero al 10 de marzo de 2012, por valor de \$259.600.981.00 pesos.

Factura de Venta No. 7136 de fecha 1º de agosto 2012 por concepto de la nómina del 15 de marzo al 14 de abril de 2012, por valor de \$12.490.066.00 pesos.

Factura de Venta No. 7137 de fecha 1º de agosto 2012 por concepto de la nómina del 15 al 25 abril de 2012, por un valor de \$5.828.698.00 pesos.

Factura de Venta No. 7138 de fecha 1º de agosto de 2012 por concepto de la nómina del 16 de mayo al 15 de junio de 2012, por valor de \$12.490.066.00 pesos.

TERCERA: Que se condene en costas a la entidad demanda.

IV HECHOS

1. La Sociedad OPERADORA DE PERSONAL DEL CESAR LTDA. "OPEC", tiene como objeto social la prestación del servicio de suministro de personal temporal, en niveles calificados, semicalificados y rasos, a terceros para colaborar temporalmente en el desarrollo sus actividades.
2. En desarrollo de ese objeto social OPEC LTDA, celebró con el Departamento del Cesar el contrato de prestación de servicios No. 2011-2-0698 de fecha 11 de mayo de 2011.
3. El objeto de contrato se estableció como contratación de una empresa de servicios temporales para el suministro de personal en misión que ejecute labores de aseo, servicios generales y apoyo administrativo que requiere la Gobernación del Cesar, por un valor de (\$762.323.190.63).
4. El plazo de ejecución del contrato se estableció en un término de seis (6) meses contados a partir del cumplimiento de los requisitos de ejecución establecidos en la cláusula sexta del contrato.
5. El día 16 de junio de 2011 a través del otrosí No. 1 el contrato en mención fue adicionado en la suma de \$20.898.301.
6. El 19 de julio de 2011, a través del otrosí No. 2 el contrato en referencia fue nuevamente adicionado en cuantía de \$60.328.297.
7. El día 14 de noviembre de 2011, a través del otrosí No. 3, el contrato fue nuevamente adicionado en cuantía de \$238.050.720 y prorrogado el plazo de ejecución en cuarenta y ocho (48) días.
8. Con fecha 16 de enero de 2012, se suscribió el acta de liquidación del contrato No. 2011-0698 y sus respectivas adiciones, acta en la cual las partes se declararon a paz y salvo una vez se efectuaran los pagos respectivos.
9. El día 12 de enero de 2012, a través del oficio No.CG-SG-3360 el Secretario General del Departamento del Cesar, solicitó a la sociedad operadora de personal del cesar OPEC, continuara prestando hasta nueva orden los servicios que había prestado en el año inmediatamente anterior a través del contrato 2011-02-0698.
10. Fundamento la petición en la necesidad del servicio para poder continuar el giro normal de sus actividades y mantener los lugares de trabajo limpios, así como sus zonas adyacentes, una mensajería interna oportuna, conductores para los diferentes vehículos y tener operarios administrativos.
11. Con fundamento en la orden anterior, la sociedad, comenzó a prestar los servicios requeridos.

12. Para el periodo comprendido entre el 11 de enero al 10 de febrero de 2012, suministró ochenta y ocho (88) empleados en los cargos de servicios generales.
13. Por el periodo comprendido entre el 11 de febrero al 10 de marzo de 2012, suministró noventa y seis (96) empleados.
14. Por el periodo comprendido entre el 15 al 14 de abril de 2012 suministró 9 empleados.
15. Por el periodo comprendido entre el 15 al 22 de abril de 2012, suministró 9 empleados.
16. Por el periodo comprendido entre el 16 de mayo y el 15 junio de 2012, suministró 15 empleados.
17. Por los servicios prestados, la Sociedad Operadora de Personal del Cesar expidió las siguientes facturas:

Factura de Venta No. 7135 de fecha 31 de agosto de 2012, por concepto de la nómina del 11 de enero al 10 de marzo de 2012, por valor de \$259.600.981.00 pesos.

Factura de Venta No. 7136 de fecha 1º de agosto 2012 por concepto de la nómina del 15 de marzo al 14 de abril de 2012, por valor de \$12.490.066.00 pesos.

Factura de Venta No. 7137 de fecha 1º de agosto 2012 por concepto de la nómina del 15 al 25 abril de 2012, por un valor de \$5.828.698.00 pesos.

Factura de Venta No. 7138 de fecha 1º de agosto de 2012 por concepto de la nómina del 16 de mayo al 15 de junio de 2012, por valor de \$12.490.066.00 pesos.
18. Los servicios prestados no han sido cancelados, lo que genera para el Departamento del Cesar, un enriquecimiento sin causa que lo justifique y un correlativo empobrecimiento y detrimento patrimonial para la Sociedad que representa.
19. La no cancelación de las facturas relacionadas por parte del Departamento del Cesar ha ocasionado al demandante, aparte del detrimento patrimonial que ello conlleva, una grave situación frente a instituciones bancarias de las cuales el demandante es cliente, toda vez que en razón del empobrecimiento sufridos con esta situación se ha visto obligado a incumplir con obligaciones crediticias frente a dichas entidades.

V. FUNDAMENTOS DE DERECHO

La parte demandante esgrime como fundamentos de derecho de sus pretensiones la Ley 1437 de 2011, el artículo 90 de la Constitución Política de Colombia.

VI. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

El apoderado judicial del ente territorial accionado manifestó que se opone a todas y cada una de

las pretensiones, teniendo en cuenta que en el caso concreto no procede la aplicación de la teoría del enriquecimiento sin causa como fuente de obligaciones, como quiera que no se aprecian los elementos jurídicos y facticos para su configuración, en consecuencia, solicita que se absuelva al Departamento del Cesar de todos los cargos impetrados en su contra.

En cuanto a los hechos manifiesta que el hecho 1º no les consta y debe ser probado por la actora, que los hechos 2º al 8º son ciertos, que los hechos 9 y 10 son parcialmente ciertos en el sentido la administración Departamental no constriñó o impuso a la sociedad demandante la ejecución de prestaciones o el suministro de bienes o servicios en su beneficio, con prescindencia del contrato estatal.

Que la parte actora no debió iniciar la ejecución de un contrato que está perfeccionado, pues la circunstancia de que la entidad no hubiese cumplido con la obligación de adelantar los trámites administrativos precontractuales necesarios para que el contrato se perfeccione, no lo habilita para iniciar su ejecución y por ende no se configura la responsabilidad de la entidad pública.

Que la sociedad demandante aceptó voluntariamente prestar un servicio sin sustento contractual, y con pleno conocimiento de que está actuando sin la protección que el ordenamiento jurídico ofrece a los colaboradores de la administración, no puede aprovecharse posteriormente de su propia culpa, para pedir que le sea reintegrado lo que ha perdido como causa de la violación de la ley.

Los hechos 11 al 17, reiteran que la sociedad actora suministró voluntariamente los servicios que relaciona. En cuanto a las especificaciones y duración de los servicios suministrados en las diferentes áreas, pagos de nómina, etc, deberán demostrarse durante el desarrollo del proceso a través de los medios probatorios conducentes y pertinentes.

Propone como excepciones las siguientes:

Improcedencia de la teoría del enriquecimiento sin causa.- La aplicación de la teoría del enriquecimiento sin causa impone la concurrencia de todas las condiciones que la configuran, sin que resulte suficiente demostrar únicamente la existencia de un enriquecimiento correlativo a un empobrecimiento. Según los medios de convicción que integran el plenario, deviene incuestionable el hecho de que la sociedad demandante eludió claramente la aplicación de las normas que rigen la formación, existencia y ejecución de los contratos, que deben observarse dando cumplimiento a los principios de transparencia, selección objetiva responsabilidad e igualdad entre otros.

Inepta demanda-improcedencia de la actio in rem verso.- Resulta claro que la causa petendi de la demanda, esto es los hechos que sirven de fundamento a la pretensión, consiste en obtener la indemnización de los perjuicios irrogados a la actora como consecuencia del enriquecimiento sin causa generado por reconocer y pagar los costos originados con el suministro de servicios.

Del contenido de la demanda se desprende con claridad que la discusión que plantea el actor no

deviene entonces de un enriquecimiento sin causa, por manera que el ejercicio de la actio de in rem verso resulta improcedente, si se tiene presente que en la Litis de modo alguno se verifica la ausencia total de causa jurídica que pudiere servir de justificación o al menos de explicación al enriquecimiento que se pretende reprochar a la entidad demandada, muy por el contrario, si existe una causa evidente, jurídica que serviría de título al aludido enriquecimiento cual es el incumplimiento contractual del estado, acerca de cuya interpretación, alcance y ejecución giran realmente las controversias expuestas en la causa petendi de la demanda.

VII. CONCEPTO DEL MINISTERIO PÚBLICO

La Procuradora 185 Judicial I Administrativo dentro del presente trámite guardó silencio.

VIII. TRÁMITE PROCESAL

La demanda fue presentada el 17 de enero de 2013 (fl.115) a la cual se le dio el trámite del proceso ordinario, es decir, admisión mediante auto del 04 de abril de 2013 (fl.137), notificaciones, a la entidad demandada (fl.138-139), al Procurador Judicial 185 Administrativo Delegado ante esta agencia judicial (fl.139), y se procedió a correr el traslado para la contestación de la demanda (fl 140). Vencido el término de traslado para la contestación de la demanda, en el cual la entidad demandada contestó en termino (fl 141-167), se dispuso a señalar fecha para realizar la audiencia inicial ordenada en el artículo 180 de la ley 1437/2011, (fl 184). En la que se decretaron las pruebas y se fijó el día 18 de noviembre de 2014, para la realización de la audiencias de pruebas, la cual se aplaza para el 25 de noviembre de 2014, a fin de recepcionar unos testimonios, una vez desarrollada la misma de conformidad con el artículo 181 numeral 2 de la Ley 1437 de 2011, se le corre traslado a las partes para presentar sus alegatos, y una vez concluido el termino se pasa el expediente al Despacho, para proferir la presente sentencia.

IX. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

La parte demandante: se reafirma en sus pretensiones diciendo que el material probatorio que obra dentro del proceso frente a dos puntos fundamentales que permiten observar el daño antijurídico ocasionado a la sociedad demandante, y que por ser antijurídico la entidad demandada se encuentra en la obligación constitucional y legal de reparar.

En el expediente se encuentra copia documental que evidencia la solicitud realizada por la entidad demandada, que en fecha 12 de enero de 2012 y a través del Secretario General, profirió el oficio GC-SG-3360, dirigido al Gerente de la Sociedad Operadora de Persona del Cesar OPEC Ltda, en el que solicita la continuidad en la prestación del servicio hasta nueva orden conforme al objeto del contrato de prestación de servicios No. 2011020698, suscrito entre la sociedad demandante y el Departamento del Cesar el 11 de mayo de 2011, cuyo término de duración inicial fue de seis (6) meses, adicionados en 48 días y que fuera liquidado en fecha de 16 de enero de 2012, en razón a la necesidad de la entidad.

Que además de la prestación del servicio por parte de la entidad demandada, también se produjo la prestación efectiva del mismo por parte de la sociedad Operadora de Personal, tal como se evidencia en el acervo que obra dentro del proceso, específicamente con las pruebas aportadas con la demanda, cuya veracidad no fueron controvertidas.

La parte demandada.- presentó sus alegatos de manera extemporánea, por lo que no serán registrados en la presente sentencia.

Acervo probatorio.- Hacen parte de las pruebas relevantes obrantes en el proceso entre otras:

- ✓ Poder para actuar (fl.1-2)
- ✓ Certificado de existencia y representación legal de cámara de comercio (fl. 3-5).
- ✓ Contrato de prestación de servicios 2011-02-0698 (fls.6-13).
- ✓ Contrato otosí No. 1 al contrato de prestación de servicios 2011-02-0698-01 (fl.14-15).
- ✓ Contrato otosí No. 2 contrato de prestación de servicios 2011-02-0698-01 (fl.16-18).
- ✓ Contrato otosí No. 3 adición y prórroga al contrato de prestación de servicios 2011-02-0698-01 (fl.19-21).
- ✓ Acta de liquidación de contrato de prestación de servicios de la contratación (fl.22-28).
- ✓ Certificación sobre suscripción de contrato con el Departamento del Cesar (fl. 29).
- ✓ Oficio GC-SG-3360 de la Secretaria General del Departamento del Cesar solicitud de prestación de servicios (fl. 30).
- ✓ Nómina de 11 de enero a 10 de febrero de 2012 (fls31-33).
- ✓ Documento Banco BBVA (fls. 34-40).
- ✓ Comprobante de egreso 016376 y otros documentos (fls. 41-43).
- ✓ Nómina del 11 de febrero al 10 de marzo de 2012 (fls. 44-47).
- ✓ Relación de consulta estado pagos a terceros (fls. 48-50).
- ✓ Nómina del 15 de marzo al 14 de abril de 2012 (fls. 51).
- ✓ Comprobantes de pago (fls. 52-58).
- ✓ Comprobante de pago columnario todos los conceptos (fls.59-70).
- ✓ Comprobantes de pago (fls. 71-77).
- ✓ Oficio de agosto 8 de 2012 adjunto factura de venta No.7135 (fls.78-79).
- ✓ Oficio de agosto 8 de 2012 adjunto factura de venta No.7136 (fls.80-81).
- ✓ Oficio de agosto 8 de 2012 adjunto factura de venta No.7137 (fls.82-83).
- ✓ Oficio de agosto 8 de 2012 adjunto factura de venta No.7138 (fls.84-85).
- ✓ Requerimientos bancarios (fls. 86-93).
- ✓ Conciliación extrajudicial No. 342 (fls. 94-96).
- ✓ Certificación de prestación de servicios prestados (fls. 97-104).

X. CONSIDERACIONES DEL DESPACHO

10.1. Pronunciamiento sobre Nulidades, y Presupuestos Procesales. No encuentra este Despacho irregularidades procedimentales que conlleven a declarar la nulidad parcial o total de

lo actuado. Encuentra sí cumplidos los presupuestos procesales. En efecto, este juzgado es competente en razón de la naturaleza del asunto y el lugar donde ocurrieron los hechos. La demanda fue presentada dentro del término legal para ello de tal manera que no ha ocurrido el fenómeno de la caducidad de la acción.

10.2. Problema Jurídico. De acuerdo con los lineamientos de la demanda, deberá el Despacho establecer si el demandante tiene derecho a obtener un restablecimiento patrimonial de la administración, de acuerdo con la teoría del enriquecimiento sin causa, alegada en la demanda por la prestación de servicios de personal temporal a la entidad demandada, o si por el contrario la excepción indebida escogencia de la acción, esgrimida por la defensa, tiende a prosperar a la hora de resolver el fondo de este asunto. El Despacho la resolverá a través de las consideraciones que se tomen al resolver el fondo de este asunto.

Al tenor de lo dispuesto por el artículo 90 de la Constitución Política Colombiana, el Estado tiene el deber de responder patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción o la omisión de las autoridades públicas, norma que le sirve de fundamento al artículo 86 del Código Contencioso Administrativo que consagra la acción de Reparación Directa, cuyo ejercicio dio origen al presente proceso y que establece la posibilidad que tiene el interesado de demandar la reparación del daño cuando su causa sea un hecho, una omisión, una operación administrativa o la ocupación temporal o permanente de un inmueble por causa de trabajos públicos o por cualquier otra causa.

10.3. Antecedentes Jurisprudenciales:

La teoría del enriquecimiento sin causa tiene su origen en el Derecho Romano y es considerada por la doctrina y la jurisprudencia como fuente de derechos y obligaciones. Esta figura tiene su fundamento legal y constitucional en la responsabilidad patrimonial del Estado, quien como persona jurídica de derecho público le está prohibido enriquecerse injustamente como consecuencia de la disminución patrimonial sufrida por un particular.

La figura del enriquecimiento sin causa, es una regla general de derecho que incluso, está consagrada positivamente en el art. 831 del Código de Comercio, de la siguiente manera: "*Nadie podrá enriquecerse sin justa causa a expensas de otro*". Así mismo, normas de rango constitucional encierran en sí mismo la obligación de respetar los derechos que estén en cabeza de otras personas y además de ello, no abusar de los propios¹; dicho mandato podría pensarse que está instituido solamente para garantizar el respeto de los derechos de los particulares, pero, el marco jurídico de dicho precepto, también atribuye importantes títulos jurídicos de imputación de responsabilidad patrimonial al Estado cuya consagración se encuentra en el artículo 90 de la Constitución Política.

Existe, pues, todo un complejo normativo integrado por principios y por preceptos constitucionales de los cuales, emerge como uno de sus fundamentos una regla jurídica de justicia natural: la

¹ Artículo 95 Constitución Política. Son deberes de la persona y del ciudadano: 1°) Respetar los derechos ajenos y del ciudadano (...)

prohibición de enriquecerse injustamente a expensas de otro.

Como quedó anotado anteriormente, al ser la acción de reparación directa la procedente para reclamar con base en la teoría del enriquecimiento sin causa, a continuación el despacho hará un examen detallado de las pretensiones que se persiguen en este debate.

La figura del enriquecimiento sin causa emana de las distintas figuras del derecho Romano, que como la “*actio in rem verso*” ofrecen una serie de posibilidades de restablecer el equilibrio patrimonial roto injustificadamente y además posibilitan demandar el pago de obligaciones contractuales cuando quiera que no exista un contrato que regule las obligaciones entre las partes, pero siempre y cuando se den los siguientes requisitos:

- a) *Un enriquecimiento que conlleva un aumento económico patrimonial en la parte enriquecida, bien porque recibe nuevos bienes o porque no tiene que gastar los que poseía.*
- b) *Un empobrecimiento, que se traduce en la disminución patrimonial del actor en cualquier forma que negativamente afecte su patrimonio económico.*
- c) *Una relación de causalidad, es decir, que el enriquecimiento de una de las partes sea consecuencia del empobrecimiento de la otra,*
- d) *Ausencia de causa, es decir, que ese enriquecimiento no tenga justificación de ninguna naturaleza, porque si la tiene, no se podría estructurar la figura y*
- e) *Que el demandante no pueda ejercer otra acción diferente. “*

Entrando de lleno en el fondo del asunto puesto a consideración de esta agencia judicial, previa valoración probatoria arribada al expediente, se concluye que la acción de Reparación Directa interpuesta por el extremo activo de la relación jurídica procesal, haciendo uso de la figura de la *actio de in rem verso*² resulta procedente conforme a lo establecido por el Consejo de Estado, quien en una situación similar dijo:

En relación con esta clase de reclamaciones, ha dicho la Sala que corresponden a eventos que se pueden enmarcar dentro de la figura del enriquecimiento sin justa causa, el cual da lugar al ejercicio de la actio in rem verso y encuentra su fundamento i) de un lado, en la equidad que debe imperar entre las personas con ocasión de los derechos adquiridos y las obligaciones contraídas, los cuales deben desarrollarse armónicamente, ajustando las cargas entre ellas de forma proporcionada; por ello, resulta inadmisibles que una persona se empobrezca a causa de otra, sin que ésta se halle dotada de un título suficiente que justifique su enriquecimiento; y ii) de otro lado, en el deber constitucional –art. 95, num. 1º- que recae sobre todas las personas de respetar los derechos ajenos y no abusar de los propios.

² En reciente pronunciamiento la Sala de lo Contencioso Administrativo del H. Consejo de Estado, se pronunció acerca del contenido y el alcance de la teoría del enriquecimiento sin causa, para lo cual dejó claro que se trataba de una fuente autónoma de las obligaciones que se presenta en aquellos eventos en los cuales, **sin existir un acto jurídico** o hecho ilícito como tal, existe un patrimonio que se enriquece a causa de otro que en la misma proporción se empobrece de manera injustificada, razón por la cual, la consecuencia jurídica de este hecho jurídico es la necesidad de compensar los patrimonios involucrados.

Así las cosas, una vez acreditados los presupuestos que den lugar a la aplicación de la teoría del enriquecimiento sin causa, la consecuencia jurídica correspondiente, la cual se puede hacer valer a través de la *actio de in rem verso* consiste en el restablecimiento del equilibrio patrimonial entre dos sujetos de derecho, a causa de la ocurrencia de un enriquecimiento injustificado a favor de uno de ellos. Al respecto, consultar, por ejemplo, Consejo de Estado, Sección Tercera, auto del 21 de octubre de 2009, Exp. 37.243.

Así mismo, se ha establecido que para la procedencia de la actio in rem verso por existencia de un enriquecimiento sin justa causa, deben reunirse los siguientes requisitos:

- 1° El enriquecimiento de un patrimonio;
- 2° Un empobrecimiento correlativo de otro patrimonio;
- 3° Que tal situación de desequilibrio adolezca de causa jurídica, y
- 4° Que se carezca de una acción para reclamar dicha reparación patrimonial y en consecuencia resulte procedente la actio in rem verso.

En relación con dicha actio in rem verso, ha dicho el Consejo de Estado:

(...)

El juez, en estos eventos, debe ponderar la conducta del sujeto de derecho público frente a la persona de derecho privado, toda vez que, en multiplicidad de eventos, es la propia administración quien con su comportamiento induce o motiva al particular, en lo que se conoce como tratativas o tratos preliminares, a la ejecución de una determinada obra o servicio sin que exista negocio jurídico de por medio, lo que genera, prima facie, un traslado injustificado de un patrimonio a otro, de tal manera que se ocasiona un empobrecimiento con un consecuencial enriquecimiento, no avalado por el ordenamiento jurídico”.

En Sentencia del 13 de febrero de 2013, la Subsección A de la Sección Tercera, con ponencia del consejero MAURICIO FAJARDO GOMEZ, Radicación número: 25000-23-26-000-2000-02011-01(24969), recordó:

3.- La posición jurisprudencial unificada de la Sala Plena de la Sección Tercera en torno a la procedencia del enriquecimiento sin justa causa en la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo.

La Sala venía reconociendo el carácter autónomo de la actio in rem verso cuando quiera que se pretenda la declaración del enriquecimiento sin justa causa de la parte demandada y el consecuente restablecimiento del desequilibrio patrimonial generado por tal situación, sin embargo, no es menos cierto que la Sala llegó a esa conclusión partiendo de una interpretación restrictiva de las acciones consagradas en el C.C.A., y de un análisis que la Sala Plena de la Sección Tercera rectificó en reciente providencia respecto del alcance de la acción de reparación directa en el ordenamiento jurídico colombiano.

En sentencia de unificación de jurisprudencia la Sala Plena de la Sección Tercera de esta Corporación, del 19 de noviembre de 2012, sentó su posición en torno a la procedencia de la acción de reparación directa como el cauce adecuado para ventilar judicialmente las pretensiones relativas al enriquecimiento sin justa causa, así como el carácter excepcional de su procedencia; en aquella ocasión se afirmó:

“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 Justicia a partir del artículo 8° de la ley 153 de 1887, y ahora consagrado de manera expresa en el artículo 831 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 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.

(...)

“Pero por supuesto en manera alguna se está afirmando que el enriquecimiento sin causa no proceda en otros eventos diferentes al aquí contemplado, lo que ahora se está sosteniendo es que la actio de in rem verso no puede ser utilizada para reclamar el pago de obras o servicios que se hayan ejecutado en favor de la administración sin contrato alguno o al margen de este, eludiendo así el mandato imperativo de la ley que prevé que el contrato estatal es solemne porque debe celebrarse por escrito, y por supuesto agotando previamente los procedimientos señalados por el legislador.

“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.

“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 construyó 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.

(...)

Al analizar y aplicar los alcances de la primera causal de procedencia excepcional del enriquecimiento sin causa, en sentencia del 30 de enero de 2013, la Subsección C de la Sección Tercera, CP. ENRIQUE GIL BOTERO, Radicación número: 07001-23-31-000-1999-00161-01(19045), se discernió de la siguiente manera:

Esta posición busca conducir la teoría del enriquecimiento sin causa a un justo medio, que haga responsable sólo a quien con su conducta provoca el desplazamiento económico injustificado de un patrimonio a otro. Si existe pura liberalidad, incluso engaño o dolo del particular, entonces éste debe asumir el perjuicio; pero si la entidad pública es quien incita, provoca y en general se

dispone a recibir un beneficio -con mayor razón cuando se compromete a legalizar en el inmediato futuro la situación-, debe pagar el costo del trabajo que recibe. Subrayado y negrillas son nuestras.

10.4 Caso Concreto.-

Debe resolver el Despacho la controversia suscitada entre la Sociedad Operadora de personal OPEC, y el Departamento del Cesar, por la prestación de servicios de suministro de personal temporal, para lo cual para conseguir un restablecimiento patrimonial frente a la administración por causa de unos servicios prestados a la misma, sin respaldo contractual perfeccionado, y que no le fueron reconocidos ni satisfechos, la sociedad demandante hubo de acudir a la figura del enriquecimiento sin causa, para fundamentar jurídicamente sus pretensiones.

Basa la parte demandante sus pretensiones entre otros hechos, que el día 12 de enero de 2012, a través del oficio No. CG-SG-3360 el Secretario General del Departamento le solicitó a la Sociedad que continuaran prestando los servicios hasta nueva orden esto, lo que sencillamente, demuestra el conocimiento que la entidad tenía de los hechos, y se confirma con las comunicaciones de fecha 8 de agosto de 2012, en la que a través de las facturas de ventas Nos. 7135-7136-7137 y 7138, la operadora de personal le solicita al Secretario General del Departamento del Cesar, que le pague los meses durante los cuales han prestado sus servicios sin contrato, lo que ratifica que la administración tuvo conocimiento de los hechos todo el tiempo.

Se demostró en el proceso la recepción de los servicios generales realizados en las diferentes sedes de la Gobernación del Cesar, y éstos no estuvieron precedidos de una causa jurídica eficiente (contrato estatal). Existen documentos y certificaciones, que indican de que los servicios si se prestaron tal como lo certifica el Supervisor de Servicios Generales, quien de manera por demás general le certifica a la Operadora de Personal, que ésta prestó sus servicios, así mismo reposa el testimonio del señor José Alberto Maya Orcasita, Supervisor de Servicios Generales, quien manifiesta que estuvo poco tiempo en esa dependencia y que habían personas que continuaron prestando sus servicios con la esperanza que los volvieran a llamar para seguir trabajando. En este orden de ideas se observa que la causa del empobrecimiento de la demandante si existió.

Aplicadas estas ideas al caso concreto, según certificaciones expedidas por el Coordinador de Servicios Generales de la Gobernación del Cesar doctor, IVAN RICARDO QUIROZ DIAZ, la Sociedad Operadora de Personal del Cesar OPEC Ltda; prestó sus servicios temporales consistente en suministro de personal en distintas dependencias de la Gobernación del Cesar, entre el 1º de enero y el 15 de junio de 2012,

Además, no es difícil inferir que la entidad estimuló al actor para que prestara el servicio de suministro de personal, cuando el 12 enero de 2012, mediante oficio CG-SG-3360, le solicita al actor que continuara prestando el servicio hasta nueva orden, por lo que se coligue que conocía los hechos, y los ratificaba todos los días, en la medida en que los funcionarios de la Gobernación

incluido el Secretario General ingresaban a las instalaciones del edificio gubernamental, seguían disfrutando de los servicios ofrecidos por los operadores tales como aseo, servicios generales, mensajeros, jardineros, conductores y operarios generales.

Por lo que considera el Despacho que cómo es posible que el contrato se haya vencido, y que la entidad no retirara a los empleados de la operadora de personal? Esto sólo significa que necesitaba y quiso mantener el estado de cosas que existió hasta el 15 de junio de 2012. Negarlo es ir contra la realidad y la interpretación correcta de la manera como se desenvuelve la vida administrativa, incluidos los problemas que tienen que administrar.

No es difícil llegar a la conclusión de que el Secretario General tan sólo tres días atrás de la liquidación del contrato de prestación de servicios de personal que estaba en ejecución, no podía dejar sin el servicio del mantenimiento de las áreas comunes y demás servicios necesarios para un normal y digno desempeño de las labores del personal de planta del Departamento, así como las reglas de sana administración, de allí que no tuvo más opción que valerse del contrato de prestación de servicios que estaba en ejecución –porque no alcanzaba a celebrar un proceso de selección nuevo, y solicitó se continuara con el servicio, para mantener en condiciones dignas las instalaciones de la Gobernación del Cesar.

De ahí a imputarle oportunismo mal sano al contratista, cuando primero en el tiempo fue la entidad la necesitada de sus servicios, correspondería a un análisis desafortunado de la realidad de las cosas, pues si el Departamento hubiera tenido resuelto el problema de la prestación de los servicios generales no cabe la menor duda de que el actor no habría estado sin contrato ni un solo día en la entidad.

En este orden de pensamiento, se considera que la entidad sí le impuso al contratista la ejecución del trabajo, con anterioridad y posterioridad a la terminación del negocio jurídico que habían celebrado, presión que, sin duda, se ejerció en virtud de lo sensible de la labor desempeñada por los operadores del servicios, ya que la entidad no podía permitir que el normal desarrollo de las actividades de los empleados de planta de la Gobernación se vieran traumatizadas por falta del servicio que los empleados temporales ofrecían. Claro está que esto riñe con la legalidad de las formas de actuación de la administración, porque se debió adelantar un proceso de selección del nuevo contratista, tema que, en todo caso, no es necesario analizar aquí, porque carece de importancia para establecer si el Departamento se enriqueció o no sin justa causa.

Así las cosas, tal como lo aplicó el Consejo de Estado en la sentencia arriba reseñada, esta causal primera de reconocimiento del enriquecimiento sin causa, no puede entenderse únicamente como si la Administración desplegara actos intimidatorios o de constreñimiento directo al particular – lo cual en la realidad es bastante improbable – sino que debe examinarse la “presión material” a la que se ve sometido el particular y que conllevan a la prestación de un servicio sin que medie contrato alguno. En el caso que nos ocupa, esa presión material se evidencia en la necesidad de continuidad del servicio solicitado.

En las pretensiones de la demanda se solicita el reconocimiento de doscientos noventa millones

cuatrocientos nueve mil ochocientos once pesos (\$290.409.811.00), sin embargo este Despacho, tendrá como prueba las certificaciones expedidas por el Coordinador de Servicios Generales de la Gobernación del Cesar doctor, IVAN RICARDO QUIROZ DIAZ, en la que certifica que la Sociedad Operadora de Personal del Cesar OPEC Ltda, prestó sus servicios temporales consistente en suministro de personal en distintas dependencias de la Gobernación del Cesar, en consecuencia se reconocerá como compensación conforme a las cifras, el personal y el tiempo soportados en las certificaciones ya referidas (visibles a folios 97 -104).

A folio 97 se certifica para el periodo comprendido entre el 1º de enero de 2012 hasta el 10 de marzo de 2012, es decir setenta (70) días se prestaron los siguientes servicios:

Veintiocho (28) mensajeros (con un salario de \$589.164) por el tiempo certificado dos (2) meses diez (10) días= setenta (70) días, por lo que a \$19.638 pesos por día, nos arroja un total de \$38.492.048 pesos.

Treinta y cuatro (34) aseadores (con un salario de \$589.164), por el tiempo certificado dos (2) meses diez (10) días= setenta (70) días, por lo que a \$19.638 pesos por día, nos arroja un total de \$46.738.440.00 pesos.

Ocho (08) jardineros (con un salario de \$589.164) por el tiempo certificado dos (2) meses diez (10) días= setenta (70) días, por lo que a \$19.638 pesos por día, nos arroja un total de \$10.997.280.00 pesos.

Doce (12) conductores (con un salario de \$1.162.281) por el tiempo certificado dos (2) meses diez (10) días= setenta (70) días, por lo que a \$38.742 pesos por día, nos arroja un total de \$32.543.868.00 pesos.

Dos (02) supervisores (con un salario de \$1.162.281) por el tiempo certificado dos (2) meses diez (10) días= setenta (70) días, por lo que a \$38.742 pesos por día, nos arroja un total de \$5.423.880.00 pesos.

Doce (12) operadores generales (con un salario de \$687.630) por el tiempo certificado dos (2) meses diez (10) días= setenta (70) días, por lo que a \$22.921 pesos por día, nos arroja un total de \$19.253.640.00 pesos.

Para un total para esta certificación el valor de \$153.190.316.00 pesos

A folio 98 se certifica para el periodo comprendido entre el 12 de marzo de 2012 hasta el 26 de abril de 2012, para un total de 44 días se prestaron los siguientes servicios:

Nueve (09) jardineros con un salario de \$589.164) por el tiempo certificado un (1) mes catorce (14) días= cuarenta y cuatro (44) días, por lo que a \$19.638 pesos por día, nos arroja un total de \$7.776.648.00 pesos.

Catorce (14) operarios generales con un salario de \$687.630) por el tiempo certificado un (1) mes catorce (14) días = cuarenta y cuatro (44) días, por lo que a \$ pesos por día, nos arroja un

total de \$14.119.336.00 pesos.

Para un total para esta certificación el valor de \$21.895.984.00 pesos.

A folio 99 se certifica para el periodo comprendido entre el 15 de marzo de 2012 hasta el 28 de abril de 2012 para un total de 43 días, se prestaron los siguientes servicios:

Veintiséis (26) mensajeros con un salario de \$589.164) por el tiempo certificado un (1) mes trece (13) días= cuarenta y tres (43) días, por lo que a \$19.638 pesos por día, nos arroja un total de \$21.955.284.00 pesos.

Para un total para esta certificación el valor de \$21.955.284 oo pesos.

A folio 100 se certifica para el periodo comprendido entre el 15 de marzo de 2012 hasta el 28 de abril de 2012 para un total de 43 días, se prestaron los siguientes servicios:

Veintiséis (26) aseadoras con un salario de \$589.164) por el tiempo certificado un (1) mes trece (13) días= cuarenta y tres (43) días, por lo que a \$19.638 pesos por día, nos arroja un total de \$21.955.284.00 pesos.

Para un total para esta certificación el valor de \$21.955.284 oo pesos.

A folio 101 se certifica para el periodo comprendido entre el 16 de mayo de 2012 hasta el 16 de junio de 2012, para un total de 30 días, se prestaron los siguientes servicios:

Veintiséis (26) aseadoras, con un salario de \$589.164) por el tiempo certificado un (1) mes = treinta (30) días, por lo que a \$19.638 pesos por día, nos arroja un total de \$15.318.264.00 pesos.

Para un total para esta certificación el valor de \$15.318.264.00 pesos.

A folio 102 se certifica para el periodo comprendido entre el 16 de mayo de 2012 hasta el 15 de junio de 2012 para un total de 29 días, se prestaron los siguientes servicios:

Veintiséis (26) mensajeros con un salario de \$589.164, por el tiempo certificado de veintinueve (29) días, por lo que a \$19.638 pesos por día, nos arroja un total de \$14.807.052.00 pesos.

Para un total para esta certificación el valor de \$14.807.052.00 pesos.

A folio 103 se certifica para el periodo comprendido entre el 16 de mayo de 2012 hasta el 15 de junio de 2012, es decir veintinueve (29) días, se prestaron los siguientes servicios:

Nueve (09) jardineros con un salario de \$589.164, por el tiempo certificado de veintinueve (29) días, por lo que a \$19.638 pesos por día, nos arroja un total de \$5.125.518.00 pesos.

Catorce (14) operarios generales con un salario de \$687.630, por el tiempo certificado de veintinueve (29) días, por lo que a \$22.921 pesos por día, nos arroja un total de \$9.305.926.00 pesos.

Para un total para esta certificación el valor de \$14.431.444.00 pesos.

A folio 104 se certifica para el periodo comprendido entre el 05 de junio de 2012 hasta el 04 de julio de 2012, para un total de 29 días, se prestaron los siguientes servicios:

Dieciséis (16) conductores (con un salario de \$1.162.281) por el tiempo certificado veintinueve (29) días, por lo que a \$38.742 pesos por día, nos arroja un total de \$17.976.288.00 pesos

Para un total para esta certificación el valor de \$17.976.288.00 pesos.

Para un gran total de Doscientos Ochenta y Un Millones Quinientos Veintinueve Mil Novecientos Dieciséis pesos (\$281.529.916.00), cifra que le deberá cancelar la Administración Departamental

Suma que deberá ser indexada conforme a la siguiente regla:

$$Va = Vh \times \frac{(\text{IPC final - enero de 2015})}{(\text{IPC inicial- junio de 2012})}$$

$$VA = 281.529.916.00 \times \frac{118.91}{111.35} = \$300.644.115.00 \text{ pesos.}$$

$$VA = \$300.644.115.00 \text{ pesos}$$

Tal como también lo ha indicado el Consejo de Estado, de este valor, el Departamento debe deducir los mismos impuestos, tasas u otros conceptos que normalmente se le descontaban a las cuentas de cobro o facturas que presentaba el contratista durante la ejecución del contrato. De no hacerlo, y si acaso este objeto contractual estaba gravado con algún impuesto nacional o territorial, se enriquecería ahora el contratista, porque recibiría un dinero neto, sin los descuentos que habría tenido que pagar, si se hubiera celebrado el contrato en forma normal.

Por lo que el actuar de quien hoy reclama el empobrecimiento no obedeció a circunstancias imputables a su propia conducta. De acuerdo a los argumentos expuestos en líneas anteriores servirán de fundamento para que este Juzgado proceda a conceder las pretensiones solicitadas en el presente medio de control. Pues el ente territorial tiene la obligación de pagar lo adeudado a la parte demandante y así se declarara en la parte resolutive de esta providencia

Costas.

De acuerdo con el artículo 188 del CPACA, en esta sentencia debe imponerse la condena en costas a la parte vencida y a favor del demandante, las cuales se liquidaran por Secretaria. Para efectos de Agencias en Derecho se fija el 8% del monto de las pretensiones reconocidas teniendo en cuenta lo dispuesto por el artículo 6 del Acuerdo No 1887 de 2005, expedido por la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura.

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Primero Administrativo del Circuito Judicial de Valledupar, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

PRIMERO: Declarar que se presentó enriquecimiento sin causa por parte del Departamento del Cesar y en contra de la Sociedad Operadora de Personal del Cesar Ltda. "OPEC", conforme a lo expuesto en la parte considerativa de esta sentencia.

SEGUNDO: Como consecuencia de la anterior declaración, se CONDENA al Departamento del Cesar a pagar al demandante, Sociedad Operadora de Personal del Cesar Ltda. "OPEC", a título de compensación la suma de TRESCIENTOS MILLONES SEISCIENTOS CUARENTA Y CUATRO MIL CIENTO QUINCE PESOS (\$300.644.115.00) conforme a la liquidación efectuada en la parte motiva. El Departamento deberá efectuar las deducciones correspondientes a impuestos, tasas u otros conceptos legales.

TERCERO: A esta sentencia se le dará cumplimiento de acuerdo con los artículos 187 y 192 del C.P.A.C.A.

CUARTO. Condenar en costas al Departamento del Cesar para efectos de Agencias en Derecho se fija el 8% del monto de las pretensiones reconocidas. Líquidense por secretaria.

QUINTO: Una vez en firme esta sentencia, devuélvase a la parte demandante el remanente de los gastos del proceso si lo hubiere y archívese el expediente dejando las constancias del caso.

Notifíquese y Cúmplase.



JAIME ALFONSO CASTRO MARTÍNEZ

Juez Primero Administrativo del Circuito de Valledupar.