



Rama Judicial

República de Colombia

JUZGADO SEXTO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE IBAGUÉ

Ibagué, veintiocho (28) de mayo de dos mil veintiuno (2021)

| | |
|--------------------------|--|
| RADICADO | 73001-33-33-006-2017-00370-00 |
| MEDIO DE CONTROL: | REPARACIÓN DIRECTA |
| DEMANDANTE: | PROVEER PRODUCTOS Y SERVICIOS S.A.S. |
| DEMANDADO: | NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA – FUERZA AÉREA Y MUNICIPIO DEL CARMEN DE APICALÁ |
| ASUNTO: | ENRIQUECIMIENTO SIN JUSTA CAUSA |

I ANTECEDENTES

Surtido el trámite legal y de conformidad con lo establecido en el artículo 179 y 187, del C.P.A.C.A., se procede a dictar sentencia en el proceso que en ejercicio del medio de control de reparación directa promovió la empresa PROVEER PRODUCTORS Y SERVICIOS S.A.S en contra del MUNICIPIO DE CARMEN DE APICALÁ y la NACIÓN- MINISTERIO DE DEFENSA - FUERZA AÉREA.

1. PRETENSIONES

1.1 Que se declare que la **NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA – FUERZA AÉREA y el MUNICIPIO DEL CARMEN DE APICALÁ** son administrativa y extracontractualmente responsables del valor de la maquinaria que les fue entregada de buena fe y por orden legítima.

1.2. Que, como consecuencia de la anterior declaración, se condene a las accionadas a pagar a la demandante, a título de perjuicios materiales la suma de \$85.000.000 de pesos en razón al contrato celebrado entre las partes.

1.3. Ordenar el pago de intereses causados sobre la suma de los \$85.000.000 millones, desde el 02 de diciembre de 2015, fecha en la cual se entregaron los equipos y/o maquinaria hasta que se efectúe el pago total.

2. HECHOS

Como fundamento de sus pretensiones, la apoderada de la parte accionante expuso los hechos y omisiones que a continuación se relacionan:

2.1. Que el 19 de noviembre de 2015, se recibió comunicación por parte de la Fuerza Aérea Colombiana a través del correo institucional fuerzaaerea@oficinadepresupuesto.com.co por medio del cual se aceptaba la oferta presentada por la sociedad demandante referente al suministro de 20 guadañas y 15 motosierras, debidamente firmada por el Teniente Coronel José Luis Conde Barbery, en calidad de ordenador del gasto.

2.2. Que dentro del documento aludido se señaló como plazo de ejecución 08 días contados a partir de la firma del contrato y que la entrega de los productos se realizaría en las empresas contratistas y/o alcaldías adjudicadas para el programa de reestructuración y apoyo a las poblaciones campesinas vulnerables.

2.3 Que como valor de aceptación de la oferta y el valor del contrato se estableció la suma de \$85.000.000 de pesos así:

20 guadañas STHIL FS-450 Profesional escualizable valor unitario \$2.085.425
valor total \$41.708.500

15 motosierras STHIL MS-660 Espada de 90 cm original valor unitario
\$2.886.100 valor total \$43.291.500

2.4. Que, el 02 de diciembre de 2015 se recibió comunicación por parte del señor José Luis Conde Barbery mediante la cual se indica a la sociedad Proveer Productos y Servicios SAS, que los equipos mencionados debían ser entregados en la alcaldía municipal del Carmen de Apicalá y la persona encargada de recepcionar los mismos sería el secretario de gobierno municipal, doctor Víctor Alfonso Pulido Bohórquez.

2.5. Que por medio de oficio remitido No. 014 del 02 de diciembre de 2015, la sociedad demandante entregó los equipos contratados en el municipio del Carmen de Apicalá, según se puede constatar con el sello del municipio, la firma de la almacenista señora Cindy López G y el Secretario General Víctor Pulido.

2.6. Que realizada la entrega de los equipos, el 03 de diciembre de 2015, se solicitó por parte de la accionante a la Fuerza Aérea el pago de los mismos, obteniendo respuesta negativa bajo el argumento que en ningún momento se había pactado celebrar un contrato con la sociedad demandante, y que dicha situación podría obedecer a una compra fraudulenta, situación que estaba haciendo carrera ante varias entidades estatales, las cuales eran usadas para adquirir bienes y equipos, engañando a las empresas que de buena fe, al creer

que estaba contratando con una entidad pública, procedían a la entrega de dichos elementos.

2.7. Que ante dicha situación, la sociedad demandante radicó el 01 de febrero de 2016, ante el Municipio del Carmen de Apicalá la devolución del equipo y/o maquinaria que había sido entregada conforme el oficio remisorio el 02 de diciembre de 2015.

2.8. Que el 12 de julio de 2016, el Alcalde Municipal dio respuesta a la solicitud, informando que según lo manifestado por la funcionaria Cindy López, los equipos y/o maquinaria referenciada, no habían ingresado al inventario del Municipio y que este hecho se encontraba siendo investigado penalmente, por lo que no se podía a efectuar el pago de los mismos.

2.9. Que la Sociedad PROVEER PRODUCTOS Y SERVICIOS SAS cumplió con el objeto del contrato, las demandadas recibieron el total de los equipos y/o maquinarias, por lo que el Municipio del Carmen de Apicalá obtuvo un enriquecimiento sin justa causa generándose un detrimento patrimonial de la entidad demandante.

2.10. Que desde el dos de diciembre de 2015, a la entidad demandante se le han causado perjuicios representados en la compra de equipos y/o maquinarias la cual asciende a \$85.000.000 de pesos.

3. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

3.1. MUNICIPIO DEL CARMEN DE APICALÁ (FI. 61-76)

La entidad accionada, a través de apoderado judicial, solicitó se denieguen todas y cada una de las declaraciones y condenas solicitadas en la demanda, por no tener ninguna responsabilidad la entidad que representa, desconociendo todos los hechos señalados en el escrito de demanda.

Como razones de defensa, manifiesta que no se estructuraron los cargos en lo que respecta a la actio in rem verso, por cuanto no se hizo alusión a esta figura ni a las condiciones que se requieren para su configuración, ni tampoco manifestó que la Fuerza Aérea Colombiana o el Municipio del Carmen de Apicalá lo constriñó u obligó para que entregara los implementos supuestamente dejados a la almacenista municipal y que son objeto de reclamación, como tampoco que dichas entidades necesitaban el suministro de tales elementos para evitar una

amenaza o una lesión inminente e irreversible al derecho a la salud, a la vida y a la integridad personal.

Tampoco acreditó la declaratoria de urgencia manifiesta que permitiera a la entidad contratar el suministro de implementos, sin adelantar los correspondientes procesos de selección.

Culmina su escrito afirmando, que no se comprende la razón por la cual Proveer Productos Integrales entregó supuestamente los implementos en el municipio del Carmen de Apicalá cuando no había un contrato firmado con la Fuerza Aérea Colombiana, ni un acta de inicio firmada por el ordenador del gasto, ni haber participado en un proceso contractual, cuando todo contrato de suministro debe estar sujeto a una convocatoria pública, al estar prohibida la contratación directa.

3.2. NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA – FUERZA AÉREA (fl. 86-98)

La entidad accionada, a través de apoderada judicial, solicita se denieguen las pretensiones de la parte actora, por cuanto no hay prueba fehaciente que demuestre los hechos referidos en la demanda.

Agrega la profesional, que no es dable decir que la administración tiene la obligación de indemnizar por los hechos ocurridos, toda vez que para que exista responsabilidad civil atribuible a la accionada, es necesario que concurra el daño, la imputación y el deber de reparar.

Manifiesta la profesional que la parte actora pretende hacer valer un contrato, el cual es inexistente como quiera que no hay registro alguno en la Unidad Militar, y hacer valer una entrega efectiva realizada al municipio del Carmen de Apicalá sin ningún soporte legal, ni en la unidad castrense ni en el ente municipal.

Concluye señalando que no existe falla en el servicio de parte de la entidad demandada por cuanto no existe registro alguno o prueba fehaciente que permita endilgar algún tipo de responsabilidad.

4. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

4.1. Parte demandante (fl. 170-173)

El apoderado de la parte actora durante el término legal para alegar de conclusión presentó escrito, en el que manifiesta que, el servicio funcionó mal ya

que la Fuerza Aérea por intermedio de sus agentes, por la actuación propia o de terceros o por omisión al no ejercer la posición de garante, permitió que maniobraran en nombre de la institución, causando daños a terceros y lucrándose indebidamente.

Señala que es tarea del juzgador adecuar los hechos narrados por las partes a la normatividad legal y principios jurídicos que corresponda según el principio iura novit curia; que la responsabilidad administrativa que se enrostra a cualquier entidad pública solamente puede ser neutralizada mediante la demostración plena que la entidad demandada hiciera para tipificar culpa exclusiva de la víctima, intervención de un tercero o fuerza mayor, y tales situaciones no se dan en el presente caso.

Culmina su escrito el apoderado de la parte actora, solicitando se despachen de forma favorable las pretensiones de la demanda.

4.2. Parte demandada

4.2.1. NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA – FUERZA AÉREA (fl. 157-167).

En sus alegaciones finales, la entidad demandada reitera los argumentos señalados en el escrito de contestación, indicando que la entidad que representa no celebró ningún contrato con la parte actora, no goza de soportes y formalidades otorgadas en la ley, que son necesarias cuando se contrata con entidades del Estado, pues si bien se allega un escrito informal de un contrato y una oferta, lo cierto es que no figura registro contractual de la unidad.

Agrega la profesional, que la nomenclatura contractual que acusa la parte actora, no existe, pues no corresponde a la empleada por el Departamento de Contratos para la radicación de los procesos contractuales adelantados por la Fuerza Aérea, y el correo institucional no corresponde a los correos electrónicos de la institución, que el dominio empleado se refiere al nombre del usuario seguido del @fac.mil.co sin que corresponda a ningún servidor público que en cabeza del ordenador del gasto efectuara requerimiento de equipos y/o maquinaria contratada, consistente en 20 guadañas y 15 motosierras.

Culmina su escrito solicitando se denieguen las pretensiones de la demanda.

4.2.2. MUNICIPIO DEL CARMEN DE APICALÁ

Dentro de la oportunidad legal la entidad guardó silencio.

II. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS DEL DESPACHO

5. PROBLEMA JURÍDICO PLANTEADO

Procede el despacho a determinar si, ¿las entidades demandadas son responsables administrativa y patrimonialmente por los perjuicios reclamados por la parte demandante con ocasión a la presunta entrega de unos bienes muebles – motosierras y guadañas – a la Alcaldía del Carmen de Apicalá según orden, aparentemente, emitida por la Fuerza Aérea luego de la aceptación de una oferta de contrato de suministro, o si por el contrario, los perjuicios causados derivan del hecho de un tercero?

6. TESIS QUE RESUELVEN EL PROBLEMA JURÍDICO PLANTEADO

6.1 Tesis de la parte accionante

Considera que las entidades demandadas son administrativa y patrimonialmente responsables por los perjuicios causados a la empresa demandante ya que el Municipio del Carmen de Apicalá recibió 20 guadañas y 15 motosierras sin haber efectuado el pago de las mismas, existiendo así un enriquecimiento sin justa causa por parte de las demandadas y correlativamente un empobrecimiento por parte de la sociedad actora.

6.2. Tesis de la parte accionada

6.2.1. Fuerza Aérea

Manifiesta que las pretensiones no tienen vocación de prosperidad, en atención a que en ningún momento adelantó proceso contractual para la adquisición de los bienes señalados en la demanda, ni suscribió contrato alguno con la entidad demandante; sostiene que los documentos allegados como prueba de contrato no corresponden a la numeración de la entidad y los correos electrónicos indicados no pertenecen a los institucionales de la Fuerza Aérea.

6.2.2 Municipio del Carmen de Apicalá

Sostiene que no participó en ningún proceso contractual para la compra de las guadañas y motosierras señaladas en la demanda, y que la parte actora no demostró en cuál de las causales de enriquecimiento si justa causa se encuadra la situación fáctica alegada en el libelo demandatorio, por lo que no es procedente acceder a las pretensiones de la demanda.

6.3. Tesis del despacho

El Despacho negará las pretensiones de la demanda como quiera que la parte actora desatendió los postulados legales señalados en la ley 80 de 1993 y 1150 de 2007, que rigen a las entidades de naturaleza pública para la celebración de contratos estatales, y a más de ello, porque no acreditó ninguna de las hipótesis traídas por la sentencia de unificación del 19 de noviembre de 2012, de la Sala Plena de la Sección Tercera del Consejo de Estado, para declarar la configuración de la figura jurídica de enriquecimiento sin justa causa.

7. HECHOS PROBADOS JURÍDICAMENTE RELEVANTES

| HECHOS PROBADOS | MEDIO PROBATORIO |
|--|---|
| 1. Que Proveer Productos y Servicios SAS es una micro empresa que funciona desde el año 2012 cuyo objeto principal es <i>llevar a cabo actos y contratos públicos y privados, presentarse a licitaciones públicas o privadas en el país o en el exterior y hacer las ofertas correspondientes y suscribir los contratos resultantes de las mismas.</i> | Documental. Copia de Certificado de existencia y representación legal de Proveer productos y servicios SAS (fl. 17-23) |
| 2. El 19 de noviembre de 2015, se suscribió comunicación de aceptación de oferta por parte del TC José Luis Conde Barbery – Ordenador del Gasto de la Fuerza Aérea y Andrea Lorena Mancera Robles en calidad de representante legal de Proveer productos y servicios SAS para el suministro de equipos agrícolas (guadañas y motosierras) | Documental. Copia de comunicación de aceptación de oferta No. 19-11 (Fls. 9-14) |
| 3. Que el 02 de diciembre de 2015, el TC José Luis Conde Barbery – Ordenador del Gasto de la Fuerza Aérea le comunicó a Proveer Productos y Servicios SAS que el lugar de recepción de las guadañas y motosierras sería la Alcaldía Municipal del Carmen Apicalá. | Documental. Copia de oficio del 02 de diciembre de 2015 (Fl. 15) |

| | |
|--|---|
| 4. Que Proveer Productos y Servicios SAS mediante oficio del 02 de diciembre de 2015, hizo entrega a la Fuerza Aérea de 20 guadañas y 15 motosierras. | Documental. Copia de remisión No. 014 del 02 de diciembre de 2015 (fl. 16) |
| 5. Que el comandante del Comando Aéreo de Combate No. 1 informa a la abogada del Grupo Contencioso Constitucional que <i>“revisado el archivo contractual de esta unidad militar, la numeración enunciada en el contrato indicado por el peticionario, no corresponde a la nomenclatura empleada por el Departamento de Contratos para la radicación de los procesos contractuales adelantado por esta unidad. El dominio empleado por la Fuerza aérea Colombiana en sus correos electrónicos, se refiere al nombre del usuario seguido del @fac.mil.co; por tanto la dirección de correo señalado fuerzaaerea@oficinadepresupuesto.com.co no corresponde a ningún servidor público, que en cabeza del Ordenador del Gasto efectuara requerimiento por concepto de 20 guadañas y 15 motosierras.</i> | Documental: Copia de oficios del 06 de marzo de 2018 y 07 de junio de 2017(Fl. 99-101) |
| 6. Testimonio del señor José Luis Conde Barbery, en el que explica el proceso de contratación de la Fuerza Aérea para la época de los hechos, tiempo en que estuvo vinculado con dicha entidad. | Testimonial. Declaración del señor CONDE BARBERY. Audiencia de Pruebas (fl. 155) |

8. RESPONSABILIDAD DEL ESTADO

De acuerdo con el artículo 90 constitucional, el Estado responderá patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción o la omisión de las autoridades públicas; responsabilidad que se hace patente cuando se configura un daño antijurídico, entendido este, como aquel sufrido por un sujeto que no tiene el deber jurídico de soportar el perjuicio¹.

En lo que respecta a la responsabilidad patrimonial del Estado, la Corte Constitucional ha señalado que²:

“La responsabilidad patrimonial del Estado, en nuestro sistema jurídico, encuentra fundamento en el principio de la garantía integral del patrimonio de los ciudadanos, y se configura cuando concurren tres presupuestos fácticos a saber: un daño antijurídico o lesión, definido como el menoscabo o perjuicio que sufre la víctima en su patrimonio o en sus derechos personalísimos, sin tener el deber

¹ Sentencia del 13 de agosto de 2008; Exp. 17042; C.P. Enrique Gil Botero.

² Corte Constitucional, sentencia C -644/2011

jurídico de soportarlo; una acción u omisión imputable al Estado, que se presenta cuando la Administración Pública no satisface las obligaciones a su cargo dentro de las circunstancias de modo, tiempo y lugar en que han sido fijadas; y una relación de causalidad, para que el daño antijurídico atribuido al Estado sea indemnizable, que exige que éste sea consecuencia del incumplimiento de las obligaciones de la Administración, esto es, desde una perspectiva negativa, que el daño sufrido por la víctima no se derive de un fenómeno de fuerza mayor o sea atribuible a su conducta negligente.”

Ahora bien, el inciso 2º del artículo 2º de la Constitución Política consagra que las autoridades de la República están instituidas para proteger a todas las personas residentes en Colombia, en su vida, honra, bienes, creencias y demás derechos y libertades, y para asegurar el cumplimiento de los deberes sociales del Estado y de los particulares.

Al respecto, el Consejo de Estado en su larga trayectoria ha sostenido³ que *“debe entenderse dentro de lo que normalmente se le puede exigir a la administración en el cumplimiento de sus obligaciones o dentro de lo que razonablemente se espera que hubiese sido su actuación o intervención acorde con las circunstancias tales como disposición del personal, medios a su alcance, capacidad de maniobra etc., para atender eficazmente la prestación del servicio que en un momento dado se requiera”*

8.1. De la actio de in rem verso

La Sala Plena de la Sección Tercera del Consejo de Estado en sentencia de diecinueve (19) de noviembre de dos mil doce (2012), Exp. 73001-23-31-000-2000-03075-01(24897), con ponencia del Dr. JAIME ORLANDO SANTOFIMIO GAMBOA, unificó la jurisprudencia respecto de aquellos asuntos en donde se discute el enriquecimiento sin justa causa con ocasión de la prestación de un servicio o realización de una obra por parte de un particular a una entidad estatal cuando no medie un contrato escrito, la cual por su importancia y relevancia con el presente asunto, se transcribe in extenso:

*“12.1 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 Justicia⁴ a partir del artículo 8º de la ley 153 de 1887, y ahora consagrado de manera expresa en el artículo 831⁵ 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*

³ Sentencia del 8 de abril de 1998, expediente No. 11837

⁴ Sentencia de la Corte Suprema de Justicia – Sala de Casación Civil, de 12 de mayo de 1955. G.J. LXXX, 322.

⁵ Artículo 831: Nadie podrá enriquecerse sin justa causa a expensas de otro.

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.

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

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

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

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

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

Así que entonces, la buena fe objetiva “que consiste fundamentalmente en respetar en su esencia lo pactado, en cumplir las obligaciones derivadas del acuerdo, en perseverar en la ejecución de lo convenido, en observar

cabalmente el deber de informar a la otra parte⁶, y, en fin, en desplegar un comportamiento que convenga a la realización y ejecución del contrato sin olvidar que el interés del otro contratante también debe cumplirse y cuya satisfacción depende en buena medida de la lealtad y corrección de la conducta propia”, es la fundamental y relevante en materia negocial y “por lo tanto, en sede contractual no interesa la convicción o creencia de las partes de estar actuando conforme a derecho, esto es la buena fe subjetiva, sino, se repite, el comportamiento que propende por la pronta y plena ejecución del acuerdo contractual”,⁷ cuestión esta que desde luego también depende del cumplimiento de las solemnidades que la ley exige para la formación del negocio.

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

Por consiguiente la creencia o convicción de estar actuando conforme lo dispone el ordenamiento jurídico en manera alguna enerva los mandatos imperativos de la ley para edificar una justificación para su elusión y mucho menos cuando la misma ley dispone que un error en materia de derecho “constituye una presunción de mala fe que, no admite prueba en contrario.”⁸

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.

⁶ En este sentido cfr. M.L. NEME VILLARREAL. *Buena fe subjetiva y buena fe objetiva*. En Revista de Derecho Privado. No. 17. Universidad Externado de Colombia, Bogotá 2009, p. 73.

⁷ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección C, sentencia del 22 de junio de 2011, expediente 18836.

⁸ Inciso final del artículo 768 del Código Civil.

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.***
- 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 4º de la Ley 80 de 1993.***

12.3. El reconocimiento judicial del enriquecimiento sin causa y de la actio de in rem verso, en estos casos excepcionales deberá ir acompañada de la regla según la cual, el enriquecimiento sin causa es esencialmente compensatorio y por consiguiente el demandante, de prosperarle sus pretensiones, sólo tendrá derecho al monto del enriquecimiento. Ahora, de advertirse la comisión de algún ilícito, falta disciplinaria o fiscal, el juzgador, en la misma providencia que resuelva el asunto, deberá cumplir con la obligación de compulsar copias para las respectivas investigaciones penales, disciplinarias y/o fiscales.

13. Ahora, en los casos en que resultaría admisible se cuestiona en sede de lo contencioso administrativo si la acción pertinente sería la de reparación directa.

(...)

Así que entonces la autonomía de la actio de in rem verso se centra en que el enriquecimiento se produce sin una causa que lo justifique y que como quiera que no hay causa justificante se carece de la correspondiente acción que daría la justa causa si esta existiere.

Esta la razón por la que se exige que no haya contrato, cuasicontrato, delito o cuasidelito al amparo del cual pueda pretenderse la restitución.

Emerge por consiguiente que la actio de in rem verso, más que una propia y verdadera acción, es una pretensión restitutoria de un enriquecimiento incausado, enriquecimiento éste que a no dudarlo constituye un daño para el empobrecido y que por lo tanto es equitativo que aunque no exista causa al amparo de la cual pueda exigirse la restitución esta se conceda en aplicación de la regla que prohíbe enriquecerse a expensas de otro.

Luego es en ese ámbito y de esta manera como debe entenderse la autonomía de la actio de in rem verso, lo que en otras palabras significa que su autonomía es más de carácter sustancial que procedimental.

Así el asunto resulta claro que mediante la llamada acción de reparación directa que consagra el artículo 86 del Código Contencioso Administrativo puede pretenderse el reconocimiento del enriquecimiento sin causa y la consiguiente restitución en todos aquellos casos en que resultaría procedente, puesto que esta acción está prevista precisamente para poder demandar directamente la reparación del daño cuando provenga, entre otros eventos, de un hecho de la administración.

Y el argumento para negar la viabilidad de la reparación directa para las pretensiones de enriquecimiento sin causa, sosteniendo que aquella es indemnizatoria y esta compensatoria, también se derrumba con sólo considerar que quien se ve empobrecido sin una causa que lo justifique está padeciendo un daño y por ende puede pedir su reparación, pero como de la esencia de una pretensión edificada sobre un enriquecimiento incausado es que la restitución sólo va hasta el monto del enriquecimiento, es esto lo que en ese caso puede pedir y nada más.

Puestas así las cosas aparece obvio que la vía procesal en lo contencioso administrativo para recabar un enriquecimiento incausado es la de la reparación directa porque mediante ésta se puede demandar la reparación del daño y esto es precisamente lo que padece quien se ve empobrecido si quien correlativamente se enriquece sin una causa que lo justifique.

Pero, se reitera, lo único que podrá pedir mediante esa acción es el monto del enriquecimiento y nada más y esta circunstancia en manera alguna desfigura o enerva la acción de reparación directa puesto que lo sustantivo prevalece sobre lo adjetivo o procedimental.

(...)

En este sentido, es claro para el Despacho, en lo que respecta a la posibilidad de adelantar la *actio de in rem verso* para reclamar el enriquecimiento sin justa causa, como consecuencia de la prestación de servicios o la realización de obras entre los particulares y una autoridad cuando medien contratos verbales, el órgano de cierre precisó que la misma se torna inviable, en razón a que no puede reclamarse el reconocimiento de derechos económicos de contratos que nunca existieron, toda vez que se ha omitido la solemnidad exigida por la ley para su formación o perfeccionamiento, como lo es, el de elevarse por escrito.

Ahora, el Consejo de Estado ha señalado que en estos asuntos es viable acceder a las pretensiones de la demanda, cuando se acredite que el contrato se suscribió de manera verbal en razón a que se presentó un constreñimiento o imposición por la entidad estatal al contratista de la ejecución de obras adicionales; se encontraba en riesgo o amenaza el derecho a la salud, o se derivó de la declaratoria de urgencia manifiesta.

Así las cosas, la *actio de in rem verso* antes que una propia y verdadera acción, es una pretensión restitutoria de un enriquecimiento, más de índole sustancial que procedimental, la cual busca obtener el monto del enriquecimiento derivado de un hecho de la administración, por lo que el cauce procesal adecuado para instaurarla es la reparación directa.

9. DEL CASO EN CONCRETO

Dentro del presente asunto, la parte demandante solicita se condene a las entidades demandadas a pagar el valor de las obligaciones surgidas del presunto contrato de suministro surgido de la aceptación de oferta para la adquisición de unas motosierras y guadañas.

Por su parte, las entidades demandadas arguyen como razones de su defensa que no es posible acceder a las pretensiones de la demandada, en razón a que el contrato alegado no fue adelantado ni suscrito en los términos que lo ordena la Ley 80 de 1993 y la Ley 1150 de 2007, aunado a que no se acreditaron los presupuestos de un enriquecimiento sin justa causa.

Para los efectos del presente asunto se hace necesario indicar que Proveer Productos y Servicios SAS es una sociedad comercial creada desde el año 2014, cuyo objeto principal es *“llevar a cabo actos y contratos públicos y privados...presentarse a licitaciones públicas o privadas, en el país o en el exterior y hacer las ofertas correspondientes y suscribir los contratos resultantes de las mismas...y en general celebrar los contratos y ejecutar toda clase de contratos u operaciones que guarden relación de medio a fin con el objeto social”*.

Como actividad principal tiene la de “*comercio al por menor de libros, periódicos, materiales y artículos de papelería y escritorio, en establecimientos especializados*”; como actividad secundaria está la de “*comercio al por mayor de materiales de construcción, artículos de ferretería, pinturas, productos de vidrio, equipo y materiales de fontanería y calefacción*”.

En este orden de ideas, y atendiendo las especificaciones señaladas en el certificado de existencia y representación legal de la entidad demandante, para el Despacho es claro que la sociedad actora es una entidad calificada y con experiencia en procesos contractuales, tanto en el sector privado como en el sector público.

En tal sentido, y como quiera que su objeto principal son los actos y contratos privados y públicos, es dable inferir que la sociedad actora tiene el conocimiento y la experiencia requerida por la Ley 80 de 1993 y la 1150 de 2007, para la celebración de contratos con entidades de derecho público, así como de los procedimientos contractuales señalados para ello, como lo es la existencia del registro presupuestal y la aprobación de las respectivas garantías.

En consecuencia y teniendo en cuenta que las entidades demandadas en el presente asunto son de naturaleza pública, es claro que para la adquisición de los artículos señalados por la parte actora (motosierras – guadañas) se tuvo que surtir alguno de los procesos contractuales regulados por la ley de contratos, como sería licitación pública, selección abreviada o a lo sumo contratación directa, pero en uno o en otro evento, conforme las etapas pre – contractuales, contractuales y pos – contractuales que regula cada proceso, en cuanto a invitación pública, presentación de propuestas, evaluación de propuestas, suscripción de contrato, expedición de registro presupuestal, aprobación de garantías, actas de recibo, informes de supervisión, acta de liquidación, etc.

Al respecto se ha pronunciado el Consejo de Estado⁹, indicando que:

“...La selección del contratista no está supeditada a la libre discrecionalidad o arbitrio de la Administración pública, sino que, por el contrario, debe sujetarse rigurosamente a ciertos requisitos y procedimientos establecidos en la ley, mediante los cuales se busca garantizar que el contrato sea celebrado con la persona idónea y mejor capacitada para lograr la satisfacción de las necesidades colectivas, en un marco inspirado por los principios de publicidad, transparencia, moralidad, selección objetiva, libre concurrencia e igualdad, entre otros. La Ley 80, expedida en el año de 1993, en su artículo 24, al

⁹ Consejo de Estado, C.P: MAURICIO FAJARDO GÓMEZ, veintinueve (29) de agosto de dos mil siete (2007) Proceso número: 850012331000030901 Radicación número: 15324

*consagrar el principio de transparencia, impone como regla general que toda escogencia de contratistas, se encuentre precedida del procedimiento administrativo de la licitación o concurso públicos y sólo en algunos casos especiales, que el legislador ha señalado expresamente, autoriza la selección mediante el procedimiento de la contratación directa. **Significa entonces, que en el ordenamiento jurídico vigente, la escogencia del contratista siempre debe realizarse mediante un procedimiento de selección, el cual en la mayoría de los casos debe corresponder a la licitación o concurso públicos o, excepcionalmente, al de la contratación directa...***"Negrillas por fuera de texto.

No obstante, visto el material probatorio allegado al proceso, encuentra el Despacho una aceptación de oferta sin soportes como sería la invitación pública, publicación en el SECOP, certificado de disponibilidad presupuestal, actas de evaluación y calificación de propuestas, suscripción de contrato, registro presupuestal, aceptación de garantías, etc., por tanto, la sociedad actora en correspondencia a su actividad comercial, idoneidad y experiencia contractual, debió sujetarse al cumplimiento de tales requerimientos contractuales y verificar que todos y cada uno de ellos se surtieran para poder ejecutar el objeto contractual presuntamente pactado.

Recuérdese, que tales solemnidades son requeridas para la existencia del contrato administrativo, por ser una garantía que cubre intereses públicos y particulares, pues con ellas se garantizan la transparencia en el manejo de los recursos públicos, se definen claramente las necesidades públicas por satisfacer, y, entre otras más, se garantiza a los prestadores de bienes y servicios de la administración, los deberes y derechos que nacen de dicha prestación

A más de ello, tales exigencias comportan el cumplimiento de la buena fe objetiva que deriva del artículo 83 constitucional, en el sentido de conocer todas las condiciones del proceso de selección y evaluar acorde con lo establecido en la invitación pública o pliego de condiciones, a efectos de alegar un comportamiento contractual acorde a la ley y de ahí, en el evento de ser posible, reclamar el incumplimiento contractual y/o indemnizaciones.

A pesar de ello, brilla por su ausencia en el presente asunto el cumplimiento de tales requisitos por cuanto no se surtió ninguno de los procesos contractuales señalados, ni los requerimientos legales para la suscripción del contrato estatal alegado por la entidad demandante, por tanto los documentos allegados como son la *comunicación de aceptación de oferta* no corresponde a la correcta suscripción de un contrato estatal, derivado de alguno de los procesos señalados anteriormente, y las comunicaciones del 02 de diciembre de 2015 -informe de

recepción de equipos y entrega de los mismos- no constituyen cumplimiento de obligaciones de ningún contrato estatal ni hacen parte de la ejecución contractual de ninguna de las entidades demandadas, pues la Fuerza Aérea niega haber adelantado trámite contractual, mientras que la entidad territorial, afirma no haber recibido los bienes ya reseñados, y en el proceso no obra medio probatorio alguno que acredite fehacientemente lo contrario.

En cuanto al cumplimiento de los requerimientos acabados de señalar, el señor José Luis Conde Barbery, quien prestó sus servicios como ordenador del gasto en la Unidad Administrativa Especial de Aeronáutica Civil, en su declaración señaló que *“proceso contractual no se hace de forma directa, todos los procesos contractuales son llevados a cabo en cada una de las unidades aéreas que lo contratan, no hay entregas en lugares diferentes”*.

Agregó el declarante que:

“...Las funciones que tenía era programación, verificación y seguimiento de la ejecución presupuestal del comando...La ejecución del presupuesto obedece a un proceso presupuestal, el cual inicia desde la vigencia anterior, porque se organiza, se diseña por parte del ordenador del gasto y otros funcionarios especialistas el plan de compras, el cual tiene el visto bueno del ordenador del gasto, viene alimentar el estatuto nacional de presupuesto que es aprobado por el Ministerio de Hacienda los diciembres de cada año para hacer ejecutado el año entrante, con ese plan de compras asignan el presupuesto o el presupuesto para funcionamiento, para adquisición de bienes, servicios y otras serie de obras para el normal funcionamiento...El desarrollo de la ejecución presupuestal es un proceso que nace dependiendo del tipo de contratación, mínima o menor, contratación directa, hay una softwar que se llama Colombia Compra Eficiente donde se publican todas las solicitudes o necesidades del sector; como oferente necesita inscribirse para tener un registro único, para llegar a ofertar ante las solicitudes presentada por los entes públicos; como ordenador del gasto ordena estudios previos donde determina características de bienes a adquirir, luego se publica en Colombia Compra, se publica la invitación a participar, y dependiendo el tipo de contratación oferta, luego viene el acta de cierre del proceso para verificar requisitos, luego informe de evaluación, los precios de mercado, que tenga la presentación del precio más favorable, siempre y cuando cumpla con todos los requisitos, y si no se cumplen se declara desierto.”

También agregó el declarante que la empresa demandante entregó guadañas y otros elementos con base en un contrato ficticio, pero que ello no era el único caso de suplantación y estafa que se había presentado contra la Fuerza Aérea.

Llama la atención del Despacho que la entidad demandante, sin tener contacto directo con las entidades accionadas a través del desarrollo de un proceso contractual, hubiese procedido a efectuar la entrega de bienes, no sin antes

confirmar la fecha y hora para ello con la entidad territorial que aparentemente estaba esperando recibir los artículos, pues en la práctica contractual se advierte que las entidades pactan un lugar y una fecha para llevar a cabo el cumplimiento de obligaciones contractuales, y en especial cuando se trata de bienes muebles que deben cumplir ciertas especificaciones conforme las necesidades de la administración.

Así las cosas, es claro para el Despacho, que la entidad actora, por falta de pericia, cuidado o exceso de confianza, atendió requerimientos por vía de correos electrónicos para la adquisición de bienes, sin tener en cuenta los mandatos legales que se deben cumplir para ello, ni al menos verificar la autenticidad y/o veracidad de la información remitida, pero a más de lo anterior, desatendió todas las exigencias señaladas en párrafos anteriores pese a que le son exigibles conforme las actividades comerciales desarrolladas y el objeto social establecido en su creación, el cual se supone debe ser amplio y riguroso por tener amplia trayectoria en el negocio.

En consecuencia, los aspectos fácticos señalados en la demanda, consistentes en la entrega de bienes a las entidades públicas demandadas no se encuentran respaldados por un contrato de orden estatal, siendo procedente efectuar su estudio a través de la figura de enriquecimiento sin justa causa, a la luz de los postulados de la jurisprudencia unificada de la Sección Tercera de esta Corporación¹⁰, bajo la óptica de la *actio in rem verso* y dentro del cauce de la acción de reparación directa.

Previo a ello, es necesario precisar que la parte actora en los hechos que sirven de fundamento de la demanda hace referencia a la figura jurídica del enriquecimiento sin justa causa, pero en ningún momento plantea cual de las tres hipótesis traídas por el Consejo de Estado encaja o encuadra la situación fáctica del presente asunto, por lo que en aras de garantizar el acceso a la administración de justicia se hace imperioso estudiar cada una de ellas.

¹⁰ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sala Plena de la Sección Tercera, sentencia de unificación del 19 de noviembre de 2012, expediente No. 24.897, M.P. Jaime Orlando Santofimio Gamboa. Esto se consideró: *“Puestas así las cosas aparece obvio que la vía procesal en lo contencioso administrativo para recabar un enriquecimiento incausado es la de la reparación directa porque mediante ésta se puede demandar la reparación del daño y esto es precisamente lo que padece quien se ve empobrecido si quien correlativamente se enriquece sin una causa que lo justifique. Pero, se reitera, lo único que podrá pedir mediante esa acción es el monto del enriquecimiento y nada más y esta circunstancia en manera alguna desfigura o enerva la acción de reparación directa puesto que lo sustantivo prevalece sobre lo adjetivo o procedimental. Corolario de lo anterior es que todo lo atinente a la competencia y a los términos de caducidad en los casos de enriquecimiento sin causa se rigen por los de la reparación directa porque esa pretensión se hace valer mediante esta acción”*.

9.1. Concreción o no del enriquecimiento sin causa, según la primera hipótesis contenida en la sentencia de unificación proferida por la Sala Plena de la Sección Tercera del Consejo de Estado.

En la sentencia de unificación del 19 de noviembre de 2012, la Sala Plena de la Sección Tercera de esta Corporación fijó su posición en torno a la procedencia de la acción de reparación directa como el medio adecuado para formular pretensiones relativas al enriquecimiento sin justa causa, la cual se supeditó a la ocurrencia de tres hipótesis, entre las cuales se hará alusión a la primera, en cuanto su configuración o no es el aspecto a dilucidar para resolver la presente controversia:

“1. Cuando se acredite de manera fehaciente y evidente en el proceso que fue exclusivamente la entidad pública, sin participación y sin culpa del particular afectado, la que, en virtud de su supremacía, de su autoridad o de su imperium constriñó o impuso al respectivo particular la ejecución de prestaciones o el suministro de bienes o servicios en su beneficio, por fuera del marco de un contrato estatal o con prescindencia de este”¹¹.

En tal sentido, corresponde analizar si fueron las entidades demandadas, sin participación y sin culpa de la sociedad demandante, las que en ejercicio de su supremacía, de su autoridad o de su *imperium* constriñeron u obligaron a la empresa actora para que efectuara los trámites de adquisición y entrega de 20 guadañas y 15 motosierras por valor de \$85.000.000 de pesos.

De lo visto en el proceso, encuentra el Despacho que las partes del presente asunto no tuvieron ninguna clase de contacto ni comunicación para la presunta adquisición de los bienes respecto de los cuales aquí se reclaman perjuicios, tanto es así que el declarante, en su versión, manifestó haber tenido conocimiento de la existencia de la Sociedad Proveer Productos y Servicios SAS luego de presentada la demanda dentro del presente asunto.

En este orden de ideas, ante la falta de comunicación, contacto o cualquier forma de relación entre la Fuerza Aérea y el Municipio del Carmen de Apicalá respecto de la sociedad demandante, no es posible hablar de coacción ni constreñimiento, pues para ello es indispensable que entre las partes haya existido o exista algún vínculo personal de donde se pueda desprender una conducta de imposición o coerción, y como quiera que no hubo relación interpersonal alguna, es claro que en el caso en concreto no se configura la primera hipótesis del enriquecimiento sin justa causa.

¹¹ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sala Plena de la Sección Tercera, sentencia del 19 de noviembre de 2012, expediente No. 24.897, M.P. Jaime Orlando Santofimio Gamboa.

9.2. Concreción o no del enriquecimiento sin causa, según la segunda hipótesis contenida en la sentencia de unificación proferida por la Sala Plena de la Sección Tercera del Consejo de Estado.

En cuanto a la segunda hipótesis se tiene la adquisición de bienes, servicios u obras para evitar una amenaza o lesión inminente al derecho a la salud, señalado en los siguientes términos:

“2. 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”.

De lo señalado en la demanda, de lo visto en el proceso y conforme lo argumentado en la hipótesis primera, advierte el Despacho que esta causal tampoco se configuró, como quiera que no se demostró que la Fuerza Aérea ni el Municipio del Carmen de Apicalá iniciaran proceso contractual alguno para la adquisición de las guadañas y motosierras objeto del presente asunto, ni tampoco que la presunta adquisición de tales bienes haya sido para evitar una amenaza o lesión al derecho a la salud.

A más de lo anterior, mírese bien que no existe en el proceso prueba alguna que demuestre que la administración adoptó la decisión de adquirir tales elementos, o la iniciativa de abrir convocatoria para la obtención de los mismos y menos cuando dichos bienes no guardan ninguna relación con la prestación del servicio de salud.

Tampoco se puede pasar por alto que la presente hipótesis no fue argumentada en el libelo demandatorio, aspectos suficientes para afirmar que la misma no se encuentra estructurada como para declarar un enriquecimiento sin justa causa.

9.3. Concreción o no del enriquecimiento sin causa, según la tercera hipótesis contenida en la sentencia de unificación proferida por la Sala Plena de la Sección Tercera del Consejo de Estado.

La urgencia manifiesta es desarrollada como causal de contratación directa en los artículos 42 y 43 de la Ley 80 de 1993 y opera cuando la continuidad del servicio exige de manera inmediata el suministro de bienes o la prestación del servicio o la ejecución de obras, por ser indispensables para conjurar situaciones excepcionales de calamidad o fuerza mayor o desastres.

“3. 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 4º de la Ley 80 de 1993”.

De lo visto en el proceso, no hay prueba alguna de la cual se pueda inferir que las entidades públicas demandadas presentaban alguna situación de calamidad, fuerza mayor o desastre respecto del cual o cuales debía por medio de acto administrativo motivado, declarar la situación de urgencia manifiesta.

En correspondencia con las anteriores situaciones, bajo esta hipótesis, tampoco se advierte que la administración haya solicitado la adquisición de bienes o servicios a la entidad contratante.

Por otra parte, y en gracia de discusión, si se estudiara el presente asunto con base en la teoría de la falla en el servicio, como lo indicó la sociedad demandante en el escrito de demanda, ésta tendría que haber demostrado el retardo, la irregularidad, la ineficiencia o la omisión por parte de las demandadas, como quiera que las obligaciones de las entidades deben ser concretas, determinadas y especificadas por las leyes o los reglamentos¹².

En cuanto al concepto de falla del servicio, se ha clarificado en el sentido de concentrarlo a las situaciones en las que el Estado, debiendo prestar un servicio no lo presta o lo hace con retardo, irregularidad o ineficiencia, suponiendo una obligación a cargo del Estado y la infracción de esta; la esencia radica en determinar la existencia de dicha obligación a cargo del Estado y el criterio de identificación del incumplimiento obligacional administrativo, debiéndose tener en cuenta que la regla general consiste en que esas

¹² Responsabilidad Extracontractual del Estado, Enrique Gil Botero, páginas 367-368.

Frente a ello, nuestro Órgano de Cierre ha señalado que *“la falla del servicio o la falta en la prestación del mismo se configura por retardo, por irregularidad, por ineficiencia, por omisión o por ausencia del mismo. El retardo se da cuando la Administración actúa tardíamente ante la ciudadanía en prestar el servicio; la irregularidad, por su parte, se configura cuando se presta el servicio en forma diferente a como debe hacerse en condiciones normales, contrariando las normas, reglamentos u órdenes que lo regulan y la ineficiencia se da cuando la Administración presta el servicio pero no con diligencia y eficacia, como es su deber legal. Y obviamente se da la omisión o ausencia del mismo cuando la Administración, teniendo el deber legal de prestar el servicio, no actúa, no lo presta y queda desamparada la ciudadanía”*¹³.

Ahora bien, en el acápite correspondiente de la demanda, la sociedad demandante invoca conceptos jurídicos sobre la falla en el servicio y hace algunas imputaciones fácticas de manera abstracta, que no pasaron de ser eso, simples manifestaciones indeterminadas de falla en el servicio, pero en ningún momento señaló de manera puntual y concreta cuales fueron esas acciones u omisiones cometidas por las entidades demandadas, de las cuales se pueda predicar una falla en el servicio, y mucho menos, allegó prueba alguna de la cual se pudiera inferir el mal actuar de las demandadas, olvidando la carga procesal que le asiste en los términos del artículo 167 del Código General del Proceso.

Así las cosas, atendiendo a lo argumentado durante el trayecto de esta providencia, no le queda otra salida más al Despacho que denegar las pretensiones de la demanda.

10. RECAPITULACIÓN

En conclusión, el Despacho negará las pretensiones de la demanda como quiera que la parte actora desatendió los postulados legales señalados en la ley 80 de 1993 y 1150 de 2007, que rigen a las entidades de naturaleza pública para la celebración de contratos estatales, no desmostrando falla del servicio alguna y a más de ello, no acreditó ninguna de las hipótesis traídas por la sentencia de unificación del 19 de noviembre de 2012 de la Sala Plena de la Sección Tercera del Consejo de Estado, para declarar la configuración de la figura jurídica de enriquecimiento sin justa causa.

¹³ Sentencias del 26 de marzo de 2008, expediente 16.530 y del 9 de junio de 2010, expediente 18.596.

11. COSTAS

El artículo 188 del C.P.A.C.A. modificado por la Ley 2080 de 2021, señala, que en la sentencia se dispondrá sobre la condena en costas, cuya liquidación y ejecución se registrarán por las normas del Código de Procedimiento Civil; pese a ello y como quiera que el compilado normativo antes mencionado fue derogado por el Código General del Proceso, serán estas las normas aplicables en el caso concreto para la condena y liquidación de costas.

Ahora bien, el artículo 365 del CGP dispone que se condenará en costas a la parte vencida en el proceso, o a quien se le resuelva desfavorablemente el recurso de apelación, súplica, queja, casación, revisión o anulación que haya propuesto.

En el presente caso, se observa que las pretensiones fueron despachadas desfavorablemente, razón por la cual, de conformidad con el Acuerdo PSAA16-10554 del 5 agosto de 2016, expedido por el Consejo Superior de la Judicatura, se fijarán las agencias en derecho a cargo de la parte demandante, **en la suma equivalente al 4% de lo pedido.**

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO SEXTO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE IBAGUÉ**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO.- NEGAR las pretensiones de la demanda, conforme lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: CONDÉNESE en costas a la parte accionante, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 188 del CPACA y 365 del CGP, para lo cual se fija como agencias en derecho el 4% de lo pedido.

TERCERO: Para efectos de la notificación de la presente sentencia, se ordena que por Secretaría se realice conforme los artículos 203 y 205 del C.P.A.C.A. modificado por la ley 2080 de 2021.

CUARTO: Liquidense los gastos del proceso, si hubiere remanentes devuélvanse a la parte demandante.

QUINTO: Archívese el expediente, previas las anotaciones correspondientes.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



**JUANITA DEL PILAR MATIZ CIFUENTES
JUEZ**

Firmado Por:

**JUANITA DEL
PILAR MATIZ
CIFUENTES
JUEZ CIRCUITO
JUZGADO 6
ADMINISTRATI
VO ORAL
IBAGUE**

Este documento fue
generado con firma
electrónica y cuenta
con plena validez
jurídica, conforme a
lo dispuesto en la
Ley 527/99 y el
decreto
reglamentario
2364/12

Código de
verificación:
**9760e46f3b8a0e47
6870433995d30f44
c1b955df5625e220
11c596b67a0e4677**

Medio de control: Reparación Directa
Radicación: 73001-33-33-006-2017-00370-00
Demandante: Proveer Productos y Servicios S.A.S
Demandado: Nación – Ministerio de Defensa – Fuerza Aérea y otro
Decisión: Niega pretensiones

Documento
generado en
28/05/2021
01:41:42 PM

**Valide éste
documento
electrónico en la
siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**