



**CONSEJO DE ESTADO
SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO
SECCION TERCERA-SUBSECCIÓN B**

Consejero ponente: Danilo Rojas Betancourth

Bogotá D.C, primero (1) de agosto de dos mil dieciséis (2016)

Referencia:	Expediente n.º 34562
Radicación:	250002326000200301548 01
Actor:	Emiliano Arrieta Monterroza
Demandado:	Nación-Senado de la República
Naturaleza:	Acción de controversias contractuales

Resuelve la Sala el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada en contra de la sentencia proferida por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Tercera, Subsección A, el 21 de junio de 2007, por medio de la cual accedió a las súplicas de la demanda, la cual será modificada.

SÍNTESIS DEL CASO

La Nación-Congreso de la República fue demandada en cinco procesos de reparación directa por las programadoras de televisión Criptón S.A.; 24 Horas Televisión; Sociedad TV 13 Ltda.; Globo Televisión Ltda. y Producciones JES Ltda.. Para que la representara judicialmente en tales procesos, celebró contrato de prestación de servicios con el demandante, en su calidad de abogado. Como parte de los honorarios pactados, se acordó el pago de un porcentaje sobre el valor de las pretensiones de dichas demandas en caso de obtener una sentencia favorable en primera instancia. Antes de proferirse la sentencia, el poder le fue revocado y no se le cancelaron los referidos honorarios, a pesar de que el fallo fue denegatorio de las pretensiones.

ANTECEDENTES

I. Lo que se demanda

1. El 28 de julio de 2003, a través de apoderado debidamente constituido y en ejercicio de la acción relativa a controversias contractuales consagrada en el artículo 87 del C.C.A, el señor Emiliano Arrieta Monterroza presentó demanda en contra del Senado de la República, en cuyas pretensiones solicitó que se hicieran las siguientes declaraciones y condenas (f. 2 a 17, c. 1):

1. *Declarar que el Senado de la República incumplió los contratos de prestación de servicios números DGA-042-0-99 de 1999 y 369 de 2000 celebrados con el abogado Emiliano Arrieta Monterroza para la atención de los procesos de reparación directa instaurados por las sociedades Criptón S.A.; 24 Horas Televisión; Sociedad TV 13 Ltda.; Globo Televisión Ltda. y Producciones Jes Ltda. ante el Tribunal Administrativo de Cundinamarca.*
2. *Que se condene al Senado de la República a pagar a favor del doctor Emiliano Arrieta Monterroza la suma de quinientos treinta y cinco millones doscientos treinta y cinco mil seiscientos sesenta y cuatro pesos con cincuenta y cuatro centavos (\$535.235.664,54) moneda legal, correspondiente al 0.5% pactado en las cláusulas tercera (sic) de los anteriores contratos, calculados sobre las pretensiones de las demandas instauradas por las sociedades demandantes en el proceso de reparación directa, cuya sentencia de primera instancia dictada el 12 de febrero de 2002 resultó favorable a los intereses del Congreso de la República; o una suma que resulte probada en el expediente teniendo en cuenta el cálculo acordado por las partes en los mencionados contratos, y en atención a la indemnización integral que establece el artículo 16 de la ley 446 de 1998.*
3. *La suma anterior devengará intereses moratorios de acuerdo con lo señalado por el artículo 4º numeral 8º de la ley 80 de 1993, en concordancia con el artículo 1º del decreto 679 de 1994, desde que se hizo exigible y hasta cuando la sentencia quede ejecutoriada.*
4. *Subsidiariamente ordenar la liquidación de los contratos anteriores, celebrados entre el Senado de la República y el abogado Emiliano Arrieta Monterroza, disponiendo el pago de las sumas pactadas en la cláusula tercera de los mismos, por haberse producido la condición a que estaban sometidos (...).*

2. Como fundamento de sus pretensiones, el demandante dio cuenta de la celebración entre las partes, de dos contratos de prestación de servicios cuyo objeto fue la representación judicial de la entidad demandada en los procesos resultantes de las demandas que las sociedades Criptón S.A.; 24 Horas

Televisión; Sociedad TV 13 Ltda.; Globo Televisión Ltda. y Producciones JES Ltda., presentaron en su contra, de manera independiente, en ejercicio de la acción de reparación directa, ante el Tribunal Administrativo de Cundinamarca.

2.1. A pesar de que en dichos contratos se pactó a favor del demandante, como parte de sus honorarios, el pago del 0,5% del valor total de las pretensiones de aquellas sociedades, en caso de que se obtuviera una sentencia favorable al Congreso de la República en la primera instancia, y no obstante que el contratista cumplió con todas sus obligaciones y por sus actuaciones, el Tribunal Administrativo de Cundinamarca denegó las pretensiones en el proceso en el que se acumularon los adelantados por las referidas sociedades en contra de dicha entidad, ésta no le canceló los honorarios fundados en ese resultado positivo.

2.2. Adujo que a pesar de que los contratos se encontraban en ejecución, la entidad revocó el poder que le había otorgado al demandante para que la representara ante la jurisdicción contencioso administrativa, lo que constituyó un incumplimiento contractual por su parte, creyendo que de esta manera se producía la terminación unilateral de los mismos, adoptada, en todo caso, sin justificación legal alguna y sin que hubiera procedido a liquidarlos como correspondía y a pagar los honorarios en la forma y cuantía acordadas.

II. Actuación procesal

3. Admitida mediante auto del 26 de agosto de 2003 (f. 20, c. 1), la Nación-Senado de la República presentó **contestación de la demanda**, en la cual se opuso a las pretensiones, por cuanto consideró que el contrato de prestación de servicios DGA-042-0-99 celebrado con el demandante tenía un plazo de ejecución de 10 meses y si bien se pactó que las obligaciones del contratista podrían extenderse hasta la terminación del proceso en el que representaría judicialmente a la entidad, para ello tendrían que suscribirse contratos adicionales que soportaran el pago de los honorarios por ese lapso adicional, pero el Senado no estaba obligado a celebrarlos. Por ello, luego de la primera adición que se produjo –contrato 369 de 2000-, terminada ésta, el contrato finalizó y la entidad, *“dada la exagerada onerosidad que le implicaba seguir contratando al demandante resolvió no continuar utilizando sus servicios. Simplemente no lo volvió a contratar”* (f. 24, c. 1).

3.1. Adujo que la exigibilidad de la totalidad de los honorarios pactados en el contrato *“dependía de que el actor, soportado en contratos adicionales, representara judicialmente a la entidad hasta la terminación de los procesos que finalmente quedaron acumulados en uno solo”*, pero, como el contrato se había terminado, la entidad procedió, consecuentemente, a revocar el poder otorgado al actor *“y designó otro profesional del derecho que continuó con la defensa de los intereses institucionales”*.

3.2. Alegó que la pretensión del demandante carece de fundamento, puesto que recibió por su gestión la suma de \$ 168 000 000, lo que ya constituía una remuneración exorbitante y además, para la obtención de la *cuota litis* que reclama, era necesario no sólo que su gestión se hubiera extendido a todo el proceso sino también que el resultado favorable fuera definitivo, en primera y segunda instancia, por lo cual *“no puede pasarse por alto el absurdo de las pretensiones del actor, aspirando a un pago por un resultado de primera instancia que en teoría podría ser modificado en el fallo de segunda”*.

3.3. Afirmó que el demandante, tramitó dentro del proceso relacionado con los contratos DGA-042-0-99 y 369 del 25 de mayo de 2000, un incidente de regulación de honorarios que resultó desfavorable a sus intereses.

3.4. Propuso las excepciones de i) caducidad de la acción, por considerar que la demanda fue presentada por fuera del término legalmente establecido para ello, pues habían transcurrido más de 2 años desde la terminación de los contratos sobre los cuales versa la controversia; ii) inepta demanda por falta de requisitos formales, ya que se demandó al Senado de la República, entidad que carece de personería jurídica y iii) cobro de lo no debido.

4. En la oportunidad para presentar **alegatos de conclusión**, i) la actora se refirió a la naturaleza del contrato como acuerdo de voluntades que es considerado ley para las partes y que no puede ser invalidado sino por el mutuo consentimiento o por causas legales, el cual en este caso, fue cumplido por el demandante, quien intervino en los procesos en los que obró como apoderado judicial de la entidad demandada, contestando las 5 demandas, vigilando los procesos y presentando los respectivos informes al Senado de la República, mediante una gestión que fue eficaz para que el Tribunal Administrativo de Cundinamarca le diera la razón; mientras que la entidad demandada, incumplió sus obligaciones al no cancelar los honorarios acordados, a pesar de haberse cumplido la condición acordada para

ello: una decisión favorable en la primera instancia, para el reconocimiento a favor de su contratista, del 0,5% sobre el valor de las pretensiones de los demandantes en aquellos procesos en los que representó a la entidad; ii) por su parte, la demandada presentó escrito en el cual reiteró las excepciones propuestas con su contestación y los argumentos de defensa allí plasmados (f. 69 y 78, c. 1).

5. En **sentencia** proferida el 21 de junio de 2007, el Tribunal Administrativo de Cundinamarca accedió a las pretensiones de la demanda, puesto que decidió (f. 81 a 92, c. ppl.):

PRIMERO: Declarar que la Nación-Congreso de la República, incumplió la cláusula tercera del contrato DGA-042-0 de 1999 celebrado con el señor Emiliano Arrieta Monterroza, así como su adicional No. 369 de 2000.

SEGUNDO: Como consecuencia de la anterior declaración la NACIÓN-CONGRESO DE LA REPÚBLICA, deberá pagar al señor EMILIANO ARRIETA MONTERROZA, la suma de quinientos treinta y cinco millones trescientos veinticinco mil seiscientos sesenta y cuatro pesos (\$535.325.664=), correspondiente al valor del 0.5 (sic) sobre el valor de las pretensiones de las demandas instauradas por las sociedades Criptón S.A., 24 Horas Televisión; Sociedad TV 13 Ltda., Globo Televisión Ltda. y Producciones Jes Ltda., conforme con la sentencia de primera instancia favorable a los intereses de la entidad.

TERCERO: La NACIÓN-CONGRESO DE LA REPÚBLICA, deberá pagar al señor EMILIANO ARRIETA MONTERROZA, la suma de cuatrocientos cuarenta y un millones, novecientos setenta y tres mil cuatrocientos noventa y tres pesos con tres centavos (\$441.973.493.3=) correspondientes a los intereses moratorios desde el 12 de febrero de 2002 –fecha en que debió realizarse el pago- hasta la fecha de la presente sentencia.

CUARTO: Negar las demás pretensiones de la demanda (...).

5.1. La decisión del tribunal obedeció a que consideró, respecto de las excepciones propuestas por la parte demandada, i) que la acción no estaba caducada, en la medida en que la vigencia del contrato celebrado se extendía hasta la culminación de los procesos contencioso administrativos y es por lo tanto este el momento a partir del cual se debe contabilizar el término para presentar la demanda contractual. Por otra parte, el *a-quo* no halló prueba de que el poder otorgado al demandante hubiera sido revocado o de que se hubiera otorgado uno nuevo a otro apoderado judicial, como para poder inferir que en ese momento se produjo la terminación unilateral del contrato. En consecuencia, contabilizando el plazo de caducidad a partir de la fecha de la sentencia del Tribunal Administrativo

de Cundinamarca con la que culminó el proceso en el que el demandante actuó como apoderado judicial de la entidad demandada, 12 de febrero de 2002, se tiene que la demanda, fue oportunamente presentada, el 28 de julio de 2003; ii) tampoco encontró probada la excepción de inepta demanda, por cuanto era claro que si bien la parte actora había demandado a la Nación-Senado de la República y no a la Nación-Congreso de la República, lo cierto es que la demanda se dirigió en contra de la Nación, que es la persona jurídica llamada a responder, independientemente de la entidad que tenga su representación; ii) y en cuanto a la excepción de cobro de lo no debido, estimó el *a-quo* que tratándose de la alegación de la inexistencia de la obligación que el demandante arguye, debía ser resuelta al estudiar el fondo del asunto.

5.2. En relación con las pretensiones, el *a-quo* consideró que se probó el incumplimiento de la entidad demandada respecto de su obligación de pago de los honorarios pactados en el contrato de prestación de servicios celebrado por las partes, en cuanto al reconocimiento del 0,5% sobre el valor de las pretensiones de las demandas de reparación directa presentadas en contra del Congreso de la República y que dieron lugar a los procesos en los cuales actuó el demandante como apoderado judicial de la entidad demandada, toda vez que encontró probado que i) éste cumplió con sus obligaciones contractuales al adelantar las labores de representación judicial a nombre de la Nación-Congreso de la República y que ii) se cumplió la condición estipulada en el contrato, en cuanto el Tribunal Contencioso Administrativo de Cundinamarca profirió sentencia de primera instancia favorable a los intereses de dicha entidad, puesto que denegó las pretensiones de las demandas interpuestas en su contra, a pesar de lo cual la entidad se abstuvo de reconocerle el porcentaje acordado en el contrato.

5.3. El *a-quo* afirmó que no halló prueba de la revocatoria del poder otorgado al demandante o la designación de nuevo apoderado de la entidad demandada y sí se acreditó, en cambio, que el señor Arrieta Monterroza se desempeñó como su apoderado hasta la sentencia de primera instancia y aún en la segunda, según constancia del secretario de la Sección Tercera del Consejo de Estado.

5.4. Finalmente, se inhibió para pronunciarse sobre la pretensión de liquidación del contrato, toda vez que, al estar pendiente la sentencia de segunda instancia en el proceso de reparación directa en el que el demandante actuó como apoderado judicial de la entidad demandada, el contrato entre las partes aún estaba vigente.

6. Inconforme con lo decidido, la Nación-Senado de la República interpuso **recurso de apelación** en el cual pidió la revocatoria de la sentencia de primera instancia y que en su lugar se denieguen las pretensiones de la demanda. Como fundamento de su solicitud, sostuvo (f. 94 y 104, c. ppl.):

6.1. Que debieron prosperar las excepciones propuestas de: i) inepta demanda, al haber sido presentada en contra de una entidad que carece de personería jurídica, como lo es el Senado de la República; y ii) caducidad de la acción, puesto que el tribunal *a-quo* desconoció que ambas partes reconocieron que la relación contractual finalizó: el demandante, al afirmar que ello ocurrió con ocasión de la revocatoria del poder que le fue otorgado al señor Emiliano Arrieta Monterroza para representar judicialmente al Congreso de la República y esta entidad, al sostener que el contrato finalizó por terminación del plazo pactado y como consecuencia de ello, el poder fue revocado, razón por la cual se tramitó por parte del aquí demandante, en el proceso de reparación directa, un incidente de regulación de honorarios. Por lo tanto el contrato entre las partes no se halla vigente ni el demandante continúa siendo apoderado de la Nación-Congreso de la República y la contabilización del término de caducidad se debe efectuar como se planteó en la contestación de la demanda.

6.2. En cuanto al fondo de la cuestión, el apelante reiteró que el contrato DGA-042-0-99 tenía un plazo de ejecución de 10 meses que fue adicionado en una oportunidad, mediante el contrato 369 del 25 de mayo de 2000, que tuvo una vigencia de 7 meses y posteriormente, se venció. Y para que el contratista hubiera podido seguir ejerciendo sus labores hasta la expedición de la sentencia de primera instancia, habría sido necesaria la celebración de contratos adicionales *“que soportaran el pago de los honorarios para cada lapso de la gestión, entre otras razones por la sujeción a las apropiaciones presupuestales señalado (sic) en la cláusula quinta del contrato”*, lo cual no sucedió, porque la entidad no estaba obligada a celebrar dichos contratos adicionales y porque consideró que le representaban una gran onerosidad. Como consecuencia de esa terminación del contrato celebrado por las partes, procedió a revocar el poder judicial otorgado a su contratista y a designar un nuevo apoderado.

6.3. Agregó que el actor recibió por su gestión la suma de \$ 168 000 000, conforme a lo pactado en los contratos, lo que para la apelante *“implicó una remuneración exorbitante”* y que *“Para que el demandante hubiese tenido base de*

reclamar la denominada ‘cuota litis’ del 0.5% sobre las pretensiones de los demandantes tanto en la primera como en segunda instancia era necesario no solo el resultado final, definitivo y favorable a LA NACIÓN (CONGRESO DE LA REPÚBLICA), sino que la gestión del profesional ahora demandante se hubiere extendido a la totalidad del proceso”.

7. En la oportunidad para alegar de conclusión en esta instancia, intervino la parte actora pidiendo que se confirme la sentencia apelada, por hallarse probados los fundamentos de hecho de las pretensiones; la parte demandada, por su parte, reiteró la necesidad de establecer con certeza hasta cuándo el demandante actuó como apoderado de la Nación-Senado de la República, que lo fue hasta el 19 de mayo de 2001 cuando se le revocó el poder, pues el *a-quo* basó su decisión en una información equivocada al respecto, al considerar que el señor Arrieta Monterroza continuaba desempeñándose como tal en la segunda instancia de aquel proceso (f. 118, 120, c. ppl.).

8. El Procurador Cuarto Delegado ante el Consejo de Estado presentó concepto en el cual solicitó revocar la sentencia de primera instancia y en su lugar negar las pretensiones de la demanda, por cuanto consideró que la acción estaba caducada.

8.1. Agregó que, aún en el evento en que se considere que la demanda fue oportuna, las pretensiones no tienen vocación de prosperidad, ya que en el contrato DGA-042-0-99 se pactó como valor del mismo la suma de \$ 140 000 000, suma que le fue pagada al contratista en la forma pactada, como contraprestación por sus servicios y sobre la cual no se efectuó reclamación alguna.

8.2. Y en cuanto al porcentaje del 0,5% sobre el valor de las pretensiones de las demandas de reparación directa, estimó que esta pretensión resulta imposible de atender, porque si bien obra prueba de la sentencia de primera instancia del Tribunal Administrativo de Cundinamarca en la que se negaron las pretensiones de las referidas demandas, *“lo cierto es que para la fecha anotada el señor EMILIANO ARRIETA MONTERROZA, ya no ostentaba la condición de apoderado judicial del Senado de la República, pues el poder le fue revocado ...”* el 19 de mayo de 2001, con lo cual se produjo la terminación del mandato judicial para el que fue contratado, en consonancia con la terminación del contrato de prestación de servicios profesionales celebrado por las partes, por vencimiento de su plazo. En consecuencia, a juicio de la delegada, no existe razón alguna para atender el

pago de la suma reclamada por el actor, ya que no se probó el pretendido incumplimiento de la entidad contratante.

CONSIDERACIONES

I. La competencia

9. El Consejo de Estado es competente para conocer del presente asunto en virtud del recurso de apelación interpuesto por la parte demandada el 3 de julio de 2007, en un proceso iniciado en ejercicio de la acción de controversias contractuales con vocación de segunda instancia ante esta Corporación, de conformidad con lo dispuesto por los artículos 129 -modificado por el artículo 37 de la Ley 446 de 1998-, 132 -modificado por el artículo 40 de la misma ley-, del Código Contencioso Administrativo y artículo 164 de la Ley 446 de 1998, puesto que la cuantía de las pretensiones asciende a \$535 235 664,54, suma que para la fecha de presentación de la demanda -28 de julio de 2003- superaba el monto establecido en la ley para que el asunto fuera susceptible del recurso de apelación¹ (f. 6, c. 1).

II. Hechos probados

10. Teniendo en cuenta los medios de prueba regularmente allegados al plenario, se acreditaron los siguientes hechos, relevantes para la litis²:

10.1. Mediante oficio DJ-142A fechado el 28 de junio de 1999, el jefe de la división jurídica del Senado de la República le informó al director general administrativo sobre las demandas presentadas en contra de la entidad por las sociedades 24 Horas Televisión, cuya cuantía fue de \$ 51 572 422 000; Producciones JES Ltda., por cuantía de \$ 4 029 531 391; Sociedad TV 13 Ltda., en cuantía de 35 000 000 000; Criptón S.A., por cuantía de \$ 1 777 809 000; y Globo Televisión Ltda., en cuantía de \$ 14 667 370 517, para un valor total de las pretensiones de las 5

¹ El salario mínimo legal mensual en 2003 era de \$ 332 000, por lo que 500 s.m.l.m.v. equivalían a \$ 166 250 000.

² De acuerdo con lo dispuesto por el artículo 168 del Decreto 01 de 1984, en los procesos contencioso administrativos son aplicables las normas del Código de Procedimiento Civil sobre la admisibilidad de los medios de prueba, la forma de practicarlas y los criterios de valoración. En el presente caso, se tendrán en cuenta los documentos presentados en copias simples, con fundamento en lo dispuesto por la sentencia de unificación jurisprudencial de la Sección Tercera del Consejo de Estado, del 28 de agosto de 2013, expediente 25022, C.P. Enrique Gil Botero, en la cual se estableció su admisibilidad,

demandantes, de \$ 107 047 132 908,00³, demandas para cuya contestación se contaba con un término perentorio y de las cuales 3 de ellas debían serlo antes del 7 de julio de 1999 (f. 8, c. 2).

10.1.1. Le manifestó que por tratarse de demandas que tenían el mismo objeto, el mismo abogado y las mismas pretensiones, era conveniente utilizar un mismo apoderado para contestarlas y para defender los intereses de la Nación-Congreso de la República, por lo cual se pidió cotización a varios profesionales del derecho, obteniendo las siguientes propuestas:

- a) Los doctores Álvaro Soto Ángel y Álvaro Soto Saavedra: cotizaron *“una cuantía del 15% de las pretensiones de los procesos, suma dividida en varios instalamentos repartidos entre la fecha de perfeccionamiento del contrato, los alegatos de conclusión de la primera instancia y los recursos de apelación y alegato de conclusión de segunda instancia”*, rebajando luego el monto al 5% de las pretensiones.
- b) El doctor José Gabriel Salóm Beltrán: cotizó *“la suma inicial de Trescientos cincuenta millones de pesos (\$350.000.000) para dar contestación a cada una de las respectivas demandas; la suma de doscientos millones de pesos por el trámite de segunda instancia aún en el evento de que la sentencia fuera desfavorable a los intereses del Senado; y un 1% del monto total de las pretensiones, al proferirse el fallo definitivo favorable”*.
- c) El doctor Jaime Mariño López: presentó hoja de vida, pero no cotizó por escrito.
- d) El doctor Emiliano Arrieta: cotizó \$ 100 000 000 para contestar las 5 demandas; una suma fija mensual de \$ 4 000 000 durante los primeros 12 meses del proceso; una suma equivalente al 0,5% con base en el valor de las pretensiones de las demandas, contra el resultado favorable de la primera instancia ante el Tribunal Administrativo de Cundinamarca y una suma equivalente al 0,5% con base en las mismas pretensiones, en el

siempre que no hayan sido objetados o tachados de falsedad o que exista una disposición en contrario que haga exigible el requisito de las copias auténticas.

³ En el plenario obra certificación expedida por el secretario de la Sección Tercera del Consejo de Estado, en el sentido de que el monto de las pretensiones de los procesos acumulados n.º 0007, 0217, 0221, 0216 y 0049 de 1999, con radicado en esta Corporación n.º 22 637, actor: Sociedad TV 13 Ltda. y otros contra el Congreso de la República y otros, arroja un total de \$ 107 047 132 908,00 (f. 407, c. 2).

evento de un resultado definitivo y favorable a la demandada, una vez ejecutoriada la sentencia.

10.1.2. En consecuencia, se consideró como la más favorable la cotización presentada por el último profesional del derecho, pues *“La suma total cotizada para contestar las demandas en el plazo perentorio que nos impone el procedimiento civil, no resulta exorbitante ni desfasada con respecto a las disponibilidades presupuestales; la suma fija mensual impone una gestión permanente sobre los procesos y facilita el control de esta oficina; las sumas aleatorias del 0,5% para la primera instancia y del 0,5% para la segunda instancia son prácticamente una ‘cuota litis’ del negocio en la cual el profesional corre el albur de ganar o perder las respectivas instancias, entendiendo que hará todo lo posible porque sólo ocurra lo primero”*.

10.2. El 29 de junio de 1999, el jefe de la división jurídica del Senado de la República le envió oficio al abogado Arrieta Monterroza en el cual le manifestó que, de acuerdo con los poderes que le fueron conferidos por el presidente de la entidad, le remitió copia de las demandas presentadas por las programadoras de televisión 24 Horas Televisión, Producciones JES Ltda., Sociedad TV 13 Ltda., Criptón S.A., y Globo Televisión Ltda., en contra de la Nación-Congreso de la República, para efectos de su contestación (f. 369, c. 2).

10.3. El 1º de julio de 1999, el Senado de la República celebró, con el señor Emiliano Arrieta Monterroza, el contrato de prestación de servicios profesionales n.º DGA-042-0-99, del cual se destacan las siguientes estipulaciones (f. 2, c. 2):

PRIMERA-OBJETO: El objeto del presente Contrato es atender en calidad de apoderado de la Nación-Congreso de la República en la demanda de Acción de Reparación Directa instaurada por las Programadoras: 24 Horas Televisión; Producciones Jes Ltda.; Sociedad TV 13 Ltda.; Criptón S.A.; Globo Televisión S.A. y las demás labores que le imponga el Supervisor del Contrato.

SEGUNDA-VALOR: Para todos los efectos legales y fiscales, el valor total del presente Contrato es hasta por la suma de: CIENTO CUARENTA MILLONES DE PESOS M/CTE. (\$140'000.000.00).

TERCERA-FORMA DE PAGO: El SENADO DE LA REPÚBLICA, una vez perfeccionado el contrato, se obliga para con EL CONTRATISTA a pagar por la Prestación de sus Servicios la suma estipulada en la cláusula anterior así: CIEN MILLONES DE PESOS M/CTE. (\$100'000.000.00), al recibir los poderes de las demandas instauradas por las cinco (5) programadoras citadas y contra la presentación de las demandas de TV-TRECE, GLOBO TELEVISIÓN y CRIPTON S.A.,

cuyos términos vencen el día 7 de julio de 1999; la suma de CUARENTA MILLONES DE PESOS M/CTE. (\$40'000.000.00) en diez (10) mensualidades de CUATRO MILLONES DE PESOS MCTE. ((\$4'000.000.00) cada una, que se cuentan a partir del primero (1) de julio del año presente, a la que deberá adjuntar certificado de cumplimiento del servicio (sic), expedido por el vigilante del contrato; suma esta mensual renovable hasta la terminación de la Primera instancia del proceso; una suma equivalente al 0.5% con base en el valor de las pretensiones de cada demanda, contra el resultado favorable de la primera instancia ante el Tribunal Contencioso Administrativo de Cundinamarca; una suma equivalente al 0.5% con base en las mismas pretensiones en el evento de un resultado definitivo y favorable a la demandada Nación-Congreso, pagadera ante la Sentencia Ejecutoriada.

CUARTA-TÉRMINO DE EJECUCIÓN: La duración del presente contrato es de diez (10) meses, contados a partir de la fecha de su perfeccionamiento. PARÁGRAFO 1: Con todo, las obligaciones del Contratista sólo terminan hasta la culminación del proceso que por su naturaleza sólo corresponde al Contencioso Administrativo, término dentro del cual se cumplirán las demás cláusulas de pago del presente contrato. PARÁGRAFO 2: Corresponde al supervisor del presente contrato, dentro de los cuatro (4) meses siguientes a la terminación del mismo, proceder a efectuar mediante Acta la liquidación respectiva (L.80/93, arts. 60 y 61), donde se establezcan las sumas canceladas en ejecución del Contrato y si es necesario proceder a liberar los montos que no se hayan ejecutado.

10.4. El 25 de mayo de 2000, las partes celebraron el contrato de prestación de servicios personales n.º 369, del cual se destacan las siguientes estipulaciones (f. 4, c. 2):

PRIMERA-OBJETO: El objeto del Contrato es Prestación de sus Servicios Profesionales en la DIVISIÓN JURÍDICA DEL H. SENADO DE LA REPÚBLICA, atendiendo en calidad de apoderado de la Nación-Congreso de la República las demandas de Acción de Reparación Directa instauradas por las Programadoras: 24 Horas Televisión; Producciones Jes Ltda.; Sociedad TV 13 Ltda.; Criptón S.A.; Globo Televisión S.A. y demás labores que le imponga el Supervisor del presente Contrato.

SEGUNDA-VALOR: Para todos los efectos legales y fiscales, el valor del presente Contrato es por la suma de VEINTIOCHO MILLONES DE PESOS MCTE. (\$28'000.000.00(...)).

TERCERA-FORMA DE PAGO: El SENADO DE LA REPÚBLICA, se obliga para con el contratista a pagar por la prestación de sus servicios la suma estipulada en la cláusula anterior a razón de CUATRO MILLONES DE PESOS MCTE. ((\$4'000.000.00) o proporcional por fracción de mes, dentro de los treinta (30) días calendario siguientes, contados a partir de la fecha de radicación del certificado de cumplimiento expedido por el Supervisor del Contrato para lo cual debe presentar además el respectivo informe mensual sobre las actividades

desarrolladas en la ejecución del mismo; sin perjuicio de las sumas pactadas en el Contrato No. DGA-042-0-99 de fecha primero (1) de Julio de mil novecientos noventa y nueve (1999), suma ésta mensual renovable hasta la terminación de la Primera Instancia del Proceso; una suma equivalente al 0.5% con base en el valor de las pretensiones de cada demanda, contra el resultado favorable de la primera instancia ante el Tribunal Contencioso Administrativo de Cundinamarca; una suma equivalente al 0.5% con base en las mismas pretensiones en el evento de un resultado definitivo y favorable a la demandada Nación-Congreso, pagadera ante la Sentencia Ejecutoriada de segunda instancia.

CUARTA-DURACIÓN: El término de duración del presente contrato será de SIETE (7) MESES, contados a partir del veinticinco (25) de mayo del dos mil (2000). PARÁGRAFO 1: Con todo, las obligaciones del Contratista sólo terminan hasta la culminación del proceso que por su naturaleza sólo corresponde al Contencioso Administrativo, término dentro del cual se cumplirán las demás cláusulas de pago del presente contrato.

10.5. El 30 de mayo de 2000, las partes suscribieron un adendo al contrato DGA-042-0-99, mediante el cual adicionaron su valor en la suma de \$ 28 000 000 y el término de duración del contrato principal en 7 meses más, contados a partir del 1º de junio de 2000 (f. 7, c. 2).

10.6. El representante legal del Senado de la República, otorgó poder al abogado Emiliano Arrieta Monterroza para que representara a la Nación-Congreso de la República en los procesos de reparación directa adelantados en su contra por las sociedades 24 Horas Televisión, Producciones JES Ltda., Sociedad TV 13 Ltda., Criptón S.A., y Globo Televisión Ltda. (f. 140, 194, 249, 307 y 367, c. 2).

10.7. Obran en el plenario las copias de las contestaciones de demanda presentadas ante el Tribunal Administrativo de Cundinamarca por el abogado Emiliano Arrieta Monterroza, en su calidad de apoderado judicial de la Nación-Congreso de la República, dentro de los procesos de reparación directa iniciados en su contra por las sociedades 24 Horas Televisión, Producciones JES Ltda., Sociedad TV 13 Ltda., Criptón S.A., y Globo Televisión Ltda., así como de las actuaciones adelantadas en dichos procesos, tales como la solicitud de acumulación de los mismos, la petición de que se declarara cerrada la etapa probatoria y se procediera a correr traslado para alegar y la presentación de alegatos finales dentro del proceso (f. 87 a 139, 142 a 193, 196 a 248, 251 a 306 y 309 a 366; f. 371 a 382, c. 2).

10.8. El señor Emiliano Arrieta Monterroza, allegó mensualmente informes sobre el avance de los procesos, en los que consta la presentación de las distintas contestaciones de demanda, la solicitud de acumulación de los procesos, el trámite de la etapa probatoria de los mismos, etc., apareciendo como último informe el correspondiente al mes de septiembre de 2001, en el que da cuenta de la entrada del proceso al despacho para fallo, desde el 23 de mayo de ese año (f. 12 a 82, 85 y 86, c. 2).

10.9. El 12 de febrero de 2002, el Tribunal Administrativo de Cundinamarca profirió sentencia dentro del proceso n.º 990007 (acumulado), en la cual negó las pretensiones de las sociedades 24 Horas Televisión, Producciones JES Ltda., Sociedad TV 13 Ltda., Criptón S.A., y Globo Televisión Ltda., providencia que fue apelada (f. 383 a 402, c. 2).

10.10. El 8 de julio de 2002, el demandante reiteró ante el presidente del Senado de la República su solicitud de liquidación y pago del contrato de prestación de servicios celebrado por las partes, teniendo en cuenta la existencia de la sentencia de primera instancia, favorable a los intereses de la entidad y de conformidad con lo pactado en el contrato (f. 408, c. 2).

10.11. El secretario de la Sección Tercera del Consejo de Estado, el 5 de julio de 2002 expidió una certificación en el sentido de que en el proceso n.º 22637 (25000 23 31 000 1999 0007 01), demandante: Sociedad TV 13 Ltda. y otros contra el Congreso de la República y que se encuentra al conocimiento del Consejo de Estado en virtud de recurso de apelación contra la sentencia de primera instancia, el doctor Emiliano Arrieta Monterroza *“(...) ha intervenido hasta la fecha como apoderado en nombre y representación del Congreso de la República (Senado de la República) según poder conferido”*. Esta certificación fue corregida el 4 de abril de 2003 a solicitud del apoderado de la entidad demandada, en el sentido de que el abogado Arrieta Monterroza fue apoderado de esta última desde el inicio del proceso hasta el día 19 de mayo de 2001, fecha en la cual fue revocado el poder a él conferido (f. 77, c. 1 y f. 129, c. ppl.).

10.12. El 31 de enero de 2008, la secretaría de la Sección Tercera del Consejo de Estado, en cumplimiento de orden impartida por el magistrado ponente, certificó sobre el mismo proceso enunciado en el numeral anterior, que se surtieron todas las etapas propias de la segunda instancia y que el proceso ingresó al despacho para sentencia el 6 de agosto de 2003, sin que se hubiera encontrado incidente

de regulación de honorarios que hubiera sido presentado por el doctor Emiliano Arrieta Monterroza, “(...) *quien actuó en representación del Congreso de la República, a quien se le reconoció personería mediante auto de 11 de julio de 2000*”, agregando que “(...) *mediante proveído de 15 de octubre de 2002, se le reconoció personería al nuevo (sic) del Senado de la República, Dr. Juan Carlos Zuluaga Rengifo*” (f. 114, c. ppl.).

10.13. En auto del 15 de octubre de 2002 expedido por la magistrada ponente de segunda instancia, mediante el cual se admitió el recurso de apelación interpuesto contra la sentencia proferida el 12 de febrero de 2002 por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca en el proceso n.º 25000 23 26 000 1999 0007 01, de la sociedad TV 13 Ltda., en el numeral 4º de la parte resolutive, se consignó:

Por secretaría, corríjase la certificación expedida en el sentido de consignar en la misma que el doctor Emiliano Arrieta Monterroza fue apoderado del Senado desde el inicio del proceso hasta el día 19 de abril de 2001, fecha en la cual fue revocado el poder a él conferido.

10.14. Esta fecha fue corregida mediante auto del 30 de enero de 2003, quedando como la correcta, el día 19 de mayo de 2001, fecha en la cual, según se anota en esta providencia, el presidente del Senado de la República revocó el poder que le había conferido al mencionado abogado, en memorial que fue presentado en la secretaría del Tribunal en la referida fecha (f. 123 y 126, c. ppl.).

III. El problema jurídico

11. Teniendo en cuenta los hechos probados y los motivos de la apelación interpuesta por la parte demandada, deberá la Sala establecer, en primer lugar, si la demanda fue presentada en debida forma y oportunamente; y en caso afirmativo, deberá determinar, en segundo lugar, si debieron denegarse las pretensiones de la parte actora, por cuanto no había lugar al reconocimiento de los honorarios reclamados, ya que se requería que hubiera actuado durante todo el proceso y ello no sucedió por la revocatoria del poder, a consecuencia de la terminación del contrato.

IV. Análisis de la Sala

La ineptitud sustantiva de la demanda

12. La alegó el recurrente con fundamento en el hecho de que la demanda no se dirigió en contra de la Nación-Congreso de la República, sino del Senado de la República, entidad que carece de personería jurídica. Al respecto, se observa que efectivamente, en el escrito de demanda se alude al Senado y no a la Nación, que es la persona jurídica llamada a responder por los actos y hechos del Congreso de la República, que carece de personería jurídica, aunque de acuerdo con lo dispuesto por la Ley 80 de 1993, se trata de una entidad con capacidad para contratar y la controversia gira en torno a un negocio jurídico celebrado por ella.

13. No obstante, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 149 del Código Contencioso Administrativo, es el presidente del Senado de la República quien actúa como representante de la Nación en todo lo relacionado con el Congreso y por lo tanto era esa la entidad a quien se debía notificar el libelo introductorio, como en efecto sucedió. Así mismo, la contestación de la demanda se hizo a nombre de la Nación, razón por la cual se cumplió con la debida vinculación de la persona jurídica de derecho público que debía concurrir al proceso en calidad de demandada.

La caducidad de la acción

14. La apelante insiste en que la acción estaba caducada cuando se presentó la demanda, por lo que resulta necesario analizar si efectivamente ello sucedió, con fundamento en lo dispuesto por el numeral 10 del artículo 136 del Código Contencioso Administrativo, modificado por el artículo 44 de la Ley 446 de 1998, norma conforme a la cual el término de caducidad de la acción se contabiliza de diferentes formas, dependiendo de si se trata de un contrato de ejecución instantánea o de uno que requiera ser liquidado. La norma establece:

Art. 136. (...)

10. En las relativas a contratos, el término de caducidad será de dos (2) años, que se contará a partir del día siguiente a la ocurrencia de los motivos de hecho o de derecho que les sirvan de fundamento.

En los siguientes contratos, el término de caducidad se contará así:

(...)

c) En los que requieran de liquidación y ésta sea efectuada de común acuerdo por las partes, a más tardar dentro de los dos (2) años, contados desde la firma del acta;
d) En los que requieran de liquidación y ésta sea efectuada unilateralmente por la administración, a más tardar dentro de los dos (2) años, contados desde la ejecutoria del acto que la apruebe. Si la administración no lo liquidare durante los dos (2) meses siguientes al vencimiento del plazo convenido por las partes o, en su defecto del establecido por la ley, el interesado podrá acudir a la jurisdicción para obtener la liquidación en sede judicial a más tardar dentro de los dos (2) años siguientes al incumplimiento de la obligación de liquidar (...).

15. De acuerdo con lo dispuesto por el artículo 60 de la Ley 80 de 1993, los contratos de tracto sucesivo, aquellos cuya ejecución o cumplimiento se prolongue en el tiempo y los demás que lo requieran, serán objeto de liquidación de común acuerdo por las partes contratantes, procedimiento que se efectuará dentro del término fijado en el pliego de condiciones o términos de referencia o, en su defecto, a más tardar antes del vencimiento de los cuatro (4) meses siguientes a la finalización del contrato o a la expedición del acto administrativo que ordene la terminación, o a la fecha del acuerdo que la disponga. En esta etapa las partes acordarán los ajustes, revisiones y reconocimientos a que haya lugar, debiendo constar en el acta de liquidación los acuerdos, conciliaciones y transacciones a que llegaren para poner fin a las divergencias presentadas y poder declararse a paz y salvo.

16. Y el artículo 61 *ibídem*, establece que si el contratista no se presenta a la liquidación o las partes no llegan a acuerdo sobre el contenido de la misma, será practicada directa y unilateralmente por la entidad y se adoptará por acto administrativo motivado susceptible del recurso de reposición.

17. En el presente caso las partes celebraron un contrato de tracto sucesivo, en la medida en que requería del transcurso del tiempo para el cumplimiento de las obligaciones a cargo del contratista, relacionadas con la atención de procesos judiciales en curso en los que era parte demandada la Nación-Congreso de la República; y por la entidad contratante, respecto de sus obligaciones de pago de los honorarios acordados en el contrato, lo que significa que una vez finalizado, éste debía ser liquidado para establecer el resultado final de la ejecución contractual y poderse declarar a paz y salvo las partes.

18. No obstante, el contrato no fue liquidado, razón por la cual el término de caducidad de la acción debe contabilizarse desde cuando finalizó el plazo último para ello, es decir, los dos meses con los que contaba la entidad para liquidarlo unilateralmente, pasados los 4 meses dentro de los cuales las partes han debido hacerlo de común acuerdo, y que empezaban a correr una vez terminado el contrato por cualquier causa.

19. El contrato DGA-042-0-99, suscrito el 1º de julio de 1999, tenía un plazo de ejecución de 10 meses contados a partir de su celebración, es decir que en principio vencía el día el 1º de mayo de 2000. No obstante, las partes suscribieron, el 30 de mayo de 2000, una adición a este contrato, es decir cuando ya había finalizado el término inicial.

20. Si se tiene en cuenta la adición al plazo del contrato DGA-042-0-99, que se hizo por 7 meses a partir del 1º de junio de 2000, ello significaría que el vencimiento se produjo el 1º de enero de 2001, los 6 meses de la liquidación vencerían el 1º de julio de 2001 y el término de caducidad del contrato, iría hasta el 1º de julio de 2003, y dado que la demanda fue presentada el 28 de julio de 2003, la misma estaría, aparentemente, caducada.

21. El 25 de mayo de 2000, las partes suscribieron el contrato 369 con el mismo objeto del anterior, en el cual se pactó una duración de 7 meses contados a partir de su firma, es decir que vencía el 25 de diciembre de 2000. Contabilizando el plazo máximo para liquidar el contrato -4 para la liquidación de común acuerdo y 2 para la unilateral-, el término de caducidad de la acción habría empezado a correr a partir del 25 de junio de 2001, lo que significa que venció el 25 de junio de 2003, por lo que igualmente, la demanda habría sido, a primera vista, inoportuna.

22. La Sala considera que los anteriores términos, que fueron los tenidos en cuenta por la apelante para sostener que la acción estaba caducada, dejan de lado un hecho que cambia significativamente la forma de contabilizar el plazo máximo para demandar. Se trata del contenido del párrafo primero de la cláusula cuarta del contrato DGA-042-0-99, que fue así mismo incluido en la cláusula cuarta del contrato 369, estipulaciones de conformidad con las cuales las obligaciones del contratista sólo culminarían con la terminación del proceso contencioso administrativo para cuya atención como apoderado judicial de la entidad demandada había sido contratado, razón por la cual, en realidad, a pesar de los plazos contenidos en los contratos celebrados, el término de ejecución de

los mismos quedó ligado a la duración de los procesos judiciales atendidos por el contratista y debe ser la fecha de su culminación la que se tenga en cuenta para la determinación de la finalización del contrato de prestación de servicios profesionales celebrado por la Nación-Congreso de la República con el abogado Emiliano Arrieta Monterroza.

23. Es así como se observa que los procesos de reparación directa entablados por las programadoras de televisión en contra de la entidad demandada fueron acumulados en el Tribunal Administrativo de Cundinamarca y resueltos mediante sentencia del 12 de febrero de 2002 –párrafo 10.9-. Siendo éste el hecho establecido contractualmente como el que marca la terminación de las obligaciones del contratista y por lo tanto la verdadera finalización del contrato de prestación de servicios, debe ser a partir de este momento que se contabilice el término de caducidad de la acción, lo que significaría que la demanda fue presentada oportunamente.

24. Ahora bien, el apelante considera que al haber sido revocado el poder que se le otorgó al abogado Emiliano Arrieta Monterroza para seguir representando judicialmente a la entidad, antes de que se produjera la sentencia de primera instancia, debe entenderse que ello configuró una terminación del contrato y que por lo tanto, debe ser a partir de ese momento que se contabilicen los términos para establecer la caducidad de la acción.

25. La Sala no comparte dicha afirmación, por cuanto en realidad lo que se advierte es la coexistencia de dos contratos diferentes celebrados entre las partes, que, aunque íntimamente relacionados, conservan su individualidad, en la medida en que uno de ellos surgió como necesario para la ejecución del otro. En efecto, se trata del contrato de mandato que se vio reflejado en el poder que se le otorgó al contratista de la administración, para que éste pudiera darle cumplimiento al contrato de prestación de servicios profesionales celebrado por las partes, como se analizará a continuación.

26. En consecuencia, tampoco prosperará la excepción de caducidad de la acción.

Poder, mandato y representación

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

28. Tratándose de un proceso judicial, resulta necesario el derecho de postulación para participar en el mismo, lo que significa que las personas –naturales o jurídicas- que son parte en el mismo o terceros interesados, no pueden acudir directamente y en su propio nombre a defender sus intereses⁴, sino que deben contar con la participación de un abogado titulado e inscrito que las represente judicialmente, como requisito para la validez de su concurrencia al proceso y para que sus actos en el mismo, produzcan efectos legales, a menos que ellas mismas ostenten dicha calidad, tal y como lo ordena el artículo 63 del C.P.C.⁵.

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

30. Cuando se requieren los servicios de un profesional del derecho para la representación judicial, surgen dos actuaciones distintas: de una parte, la del apoderamiento o procuración y de otra, el negocio jurídico que le da piso o justificación al mismo. Aquel, constituye un acto unilateral del poderdante que crea facultades para ser ejercidas por el apoderado, dirigido, en el caso de los procesos judiciales, al juez; y éste, consistente en un acuerdo de voluntades, en el

⁴ El artículo 25 del Decreto 196 de 1971, dispone que *“nadie podrá litigar en causa propia o ajena si no es abogado inscrito, sin perjuicio de las excepciones consagradas en este decreto”*.

⁵ Sobre el derecho de postulación, la referida norma establece: *“Art. 63.- Las personas que hayan de comparecer al proceso deberán hacerlo por conducto de abogado inscrito, excepto en los casos en que la ley permite su intervención directa”*. En relación con esta norma y las demás que exigen la condición de actuar en asuntos administrativos y judiciales a través de abogado, dijo la Corte Constitucional que *“(…) obedecen al designio del legislador de exigir una especial condición de idoneidad –la de ser abogado- para las personas que van a desarrollar determinadas funciones y actividades que por ser esencialmente jurídicas y requerir, por consiguiente, conocimientos, habilidades y destrezas jurídicos, necesariamente exigen un aval que compruebe sus calidades, como es el respectivo título profesional”*. Sentencia C-069 del 22 de febrero de 1996, M.P. Antonio Barrera Carbonell.

que se regulan internamente las relaciones entre el representante y el representado surgidas entre ellos con motivo de la existencia y ejercicio del poder, mediante la estipulación de las obligaciones recíprocas, acuerdo de voluntades que la mayoría de las veces corresponde a un mandato.

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

32. Como lo define la doctrina, “[s]on apoderados los representantes convencionales para el juicio, es decir, los mandatarios judiciales, que representan a una de las partes o a terceros intervinientes mediante un poder que estos les otorguen⁶”, lo cual significa que la persona interesada en participar en un proceso judicial y que por no ostentar la calidad de abogado deba recurrir a quien sí lo sea, estará obligada a otorgarle a éste un poder, como manifestación de la voluntad de ser representada judicialmente por ese profesional del derecho, lo cual podrá hacer mediante un memorial dirigido al juez del proceso y presentado personalmente, como se exige para la demanda –art. 65. C.P.C.-. Por regla general, ese poder estará precedido de un contrato en el que se regulen los derechos y obligaciones entre el poderdante y el apoderado.

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

⁶ Devis Echandía, Hernando, *“Nociones Generales de Derecho Procesal Civil”*, Aguilar S.A. de Ediciones, Madrid, España, 1966, p. 477.

34. De acuerdo con lo anterior, la representación judicial es una clase de mandato, que se manifiesta ante terceros a través del acto de apoderamiento⁷, el cual no es más que una consecuencia del mandato con representación, entendido como aquel en el cual el mandatario, en desarrollo del encargo, obra por cuenta del mandante, es decir, poniendo de manifiesto que el acto jurídico realizado, lo hace a nombre de aquel. El apoderamiento -u otorgamiento de poder-, es entonces un acto jurídico independiente del mandato mismo, en el cual se limitan los poderes del mandatario que actúa como representante del mandante y que está dirigido principalmente a los terceros con los que el mandatario se va a relacionar a nombre de aquel, quienes tienen interés en conocer los límites de las facultades que le han sido otorgadas para el cumplimiento del encargo; es por ello que para algunos casos, el legislador ha considerado necesario que el poder cumpla con ciertas formalidades *ad solemnitatem* o *ad substantiam actus* con finalidades de seguridad jurídica, sin las cuales no existirá ni podrán darse por radicadas las respectivas facultades en cabeza del mandatario, como es el caso de los poderes especiales que se confieren para la representación en un proceso judicial, los cuales, de acuerdo con lo establecido por el artículo 65 del C.P.C., deben otorgarse por escritura pública o por memorial dirigido al juez del conocimiento.

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

36. El artículo 2189 del Código Civil, contempla las causales de terminación del contrato de mandato, estableciendo que el mismo finaliza por i) el desempeño del negocio para que fue constituido; ii) la expiración del término o por el evento de la condición prefijados para la terminación del mandato; iii) la revocación del

⁷ “(...) se distinguen claramente el mandato y el acto de apoderamiento, así éste sea una consecuencia de aquél, para significar que el primero por sí no confiere la representación del mandante y que el segundo es autónomo e independiente. De ahí que se hable de la coexistencia de dos actos jurídicos, uno bilateral, el mandato, y otro unilateral, el acto de procuración. (...). Desde luego que en los casos en que el mandato contiene el acto de apoderamiento o se encuentra anejo al mismo y se exija cierta formalidad, la solemnidad aflora no porque el contrato de mandato sea solemne, sino por ser representativo”. Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, sentencia 140 del 12 de diciembre de 2007, referencia: C-0500131030142000-00310-01, M.P. Jaime Alberto Arrubla Paucar.

mandante; iv) la renuncia del mandatario; v) la muerte del mandante o del mandatario; vi) la quiebra o insolvencia del uno o del otro; vii) la interdicción del uno o del otro y por viii) las cesaciones de las funciones del mandante, si el mandato ha sido dado en ejercicio de ellas.

37. A su turno, el artículo 2191 de la misma codificación se refiere a la facultad de revocación del mandante, quien “(...) *puede revocar el mandato a su arbitrio, y la revocación expresa o tácita, produce su efecto desde el día que el mandatario ha tenido conocimiento de ella (...)*”, aunque se deben tener en cuenta las obligaciones que de acuerdo con lo dispuesto por el artículo 2184 *ibídem*, recaen sobre el mandante, entre las cuales se hallan las de i) reembolsarle al mandatario los gastos razonables causados por la ejecución del mandato, ii) pagarle la remuneración estipulada o usual e iii) indemnizarle de las pérdidas en que haya incurrido sin culpa, o por causa del mandato, sin que pueda el mandante disculparse de cumplir estas obligaciones, alegando que el negocio encomendado al mandatario no ha tenido buen éxito o que pudo desempeñarse a menor costo, salvo que le pruebe culpa.

38. Así, tal y como lo ha reconocido la jurisprudencia de la Corporación, “[e]n el marco normativo que se ha invocado, tiene especial relevancia la consagración de las causales de terminación del mandato, y el derecho del mandante a la revocación del poder en cualquier tiempo, pero naturalmente con la consecuente obligación de pago de los honorarios y gastos causados, así como de las pérdidas en que hubiere incurrido el mandatario –sin su culpa o por causa del mandato– (...)”⁸.

39. Sobre la facultad del mandante de revocar el poder otorgado para la representación judicial, se pronunció la Corte Constitucional al revisar la exequibilidad del artículo 69⁹ del Código de Procedimiento Civil, “(...) y advirtió

⁸ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección A, sentencia del 30 de octubre de 2013, expediente 32720, C.P. Mauricio Fajardo Gómez.

⁹ “Artículo 69 C.P.C. Terminación del Poder. “Con la presentación en la secretaría del despacho donde curse el asunto, del escrito que revoque el poder o designe nuevo apoderado o sustituto, termina aquél o la sustitución, salvo cuando el poder fuere para recursos o gestiones determinados dentro del proceso. // El apoderado principal o el sustituto a quien se le haya revocado el poder, sea que esté en curso el proceso o se adelante alguna actuación posterior a su terminación, podrá pedir al juez, dentro de los treinta días siguientes a la notificación del auto que admite dicha revocación, el cual no tendrá recursos, que se regulen los honorarios mediante incidente que se tramitará con independencia del proceso o de la actuación posterior. El monto de la regulación no podrá exceder del valor de los honorarios pactados. // Igual derecho tiene el heredero o el cónyuge sobreviviente de quien fallezca ejerciendo mandato judicial. // La renuncia no pone término al poder ni a la sustitución, sino cinco días después de notificarse por

que la potestad de revocar el poder otorgado para la representación judicial encuentra su fundamento constitucional en la garantía del derecho de defensa; en esta providencia se observó que si bien no se puede condicionar la revocatoria del poder, la misma no quebranta el derecho a percibir los honorarios causados, el cual se ha de reconocer en los términos del contrato de gestión que exista entre las partes, así¹⁰:

(...) el contrato de mandato es uno entre los diversos negocios jurídicos de gestión y consiste, de conformidad con los artículos 2142 del Código Civil y 1262 del Código de Comercio, en que el mandatario se encarga de adelantar negocios jurídicos o actos de comercio, por cuenta del mandante, con representación o sin ella. En tanto el apoderamiento es un acto unilateral, que puede ser aceptado o no, en virtud del cual una persona autoriza a otra para actuar a su nombre y representación.

Ahora bien, lo que ordinariamente ocurre es que el contrato de gestión precede y genera el acto de apoderamiento, pero esta íntima relación no permite confundir los efectos de uno y otro, porque mientras el acto de apoderamiento es oponible a quienes por causa del mismo se relacionan con el poderdante y con el apoderado, el contrato de gestión rige las relaciones internas entre estos de manera preferente al acto de apoderamiento, pero sin trascender a quienes se vinculan con el apoderado y el poderdante por razón de la representación, porque con respecto de aquellos el contrato de gestión viene a ser res inter alios acta.

(...) la posibilidad de revocar el poder en cualquier momento procesal denota que el legislador está dando cumplimiento a su deber constitucional de garantizar a todas las personas vinculadas en un proceso la posibilidad de estar presentes en el mismo, sin perjuicio del ejercicio del derecho de postulación, de manera tal que su interés, como titular del derecho fundamental a la defensa, prevalezca sobre la intervención del letrado, desde el inicio hasta la terminación de la litis –artículo 2º C.P.-.

(...) No se puede, entonces, condicionar, como pretende el actor, el ejercicio del derecho a la revocatoria del acto de apoderamiento, de quien está siendo representado en juicio, a una previa y debida justificación, porque tal revocatoria no descalifica per se al profesional del derecho actuante, no resulta abusiva, ni quebranta su

estado el auto que la admita, y se haga saber al poderdante o sustituidor por telegrama dirigido a la dirección denunciada para recibir notificaciones personales, cuando para este lugar exista el servicio, y en su defecto como lo disponen los numerales 1. y 2. del artículo 320. // La muerte del mandante, o la extinción de las personas jurídicas no pone fin al mandato judicial, si ya se ha presentado la demanda, pero el poder podrá ser revocado por los herederos o sucesores. // Tampoco termina el poder por la cesación de las funciones de quien lo confirió como representante de una persona natural o jurídica, mientras no sea revocado por quien corresponda.”

¹⁰ *Ibídem.*

derecho a percibir los honorarios causados con su actuación, simplemente indica que el poderdante no será representado más por el abogado actuante, porque el titular del derecho a la participación en juicio así lo resolvió.

Lo anterior, porque la revocatoria del poder pone fin a la representación en juicio, con pleno efecto respecto de los sujetos procesales y de los terceros intervinientes, pero no desconoce el contrato de gestión; el que, de existir, rige de manera preferente las relaciones entre poderdante y apoderado y al que éstos se deberán remitir para arreglar sus diferencias, entre las cuales aquellas generadas por razón de la revocatoria injustificada del poder, tienen especial importancia.

En consecuencia, tampoco las disposiciones en estudio quebrantan los artículos 25, 83, y 95 constitucionales, en cuanto el inciso primero del artículo 69 en estudio prevé que dentro del mismo proceso, mediante el trámite incidental, el abogado afectado con la revocatoria del poder inste la determinación de sus honorarios, lo que no obsta, para que, si así lo prefiere, acuda a otra vía procesal, en la que no solo se regulen los emolumentos a que tiene derecho por la actuación realizada, sino que se evalúe el ejercicio del derecho del poderdante a la revocación, por parte del poderdante, con el objeto de que sea compelido a indemnizar los perjuicios que puede haber causado por haber procedido a una revocatoria abusiva, o sin consultar los derechos del afectado.

(...)

Para concluir los aspectos relacionados con el contrato de mandato para la representación judicial, se puede recordar que el apoderado tiene derecho a interponer dentro del mismo proceso el incidente de regulación de honorarios cuando se le revoca el poder, en los términos del artículo 69 del Código de Procedimiento Civil, caso en el cual deberá demostrar los honorarios pactados en el contrato correspondiente, el cual tratándose de un contrato administrativo debe constar por escrito, con los honorarios pactados¹¹.

El contrato celebrado

40. En principio, el contrato de mandato es consensual. No obstante, tratándose de una entidad pública, se sujeta a las normas del estatuto de contratación estatal, las cuales imponen como requisito de perfeccionamiento de los contratos, que haya acuerdo sobre el objeto y la contraprestación y que ese acuerdo se eleve a escrito –art- 41, Ley 80 de 1993-. Por lo tanto, cuando una entidad estatal requiere de los servicios de un abogado externo, debe proceder a la celebración de un contrato con el cumplimiento de los requisitos de perfeccionamiento y

¹¹ Corte Constitucional, sentencia C-1178 del 8 de noviembre de 2001, M.P. Álvaro Tafur Galvis.

ejecución exigidos por la ley. Pero así mismo, en tanto el objeto de este contrato implica acudir a un proceso judicial en representación de la entidad estatal demandante o demandada, esta tendrá que otorgarle un poder al abogado, que acredite ante el juez la existencia del mandato judicial y por lo tanto de las facultades que se desprenden del mismo para actuar dentro de ese proceso a nombre de la entidad.

41. Significa lo anterior, que se presenta una concurrencia entre el contrato de prestación de servicios consagrado en el numeral 3º del artículo 32 de la Ley 80 de 1993¹² y el contrato de mandato establecido en el artículo 2142 del Código Civil¹³, junto al acto de apoderamiento para efectos procesales¹⁴. Sobre el contrato de mandato, ha dicho la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado:

B. El contrato de mandato.

La realización de un contrato de mandato u otorgamiento de poder a un abogado, para que suscriba en nombre de la entidad estatal, documentos privados (títulos valores, por ejemplo) o escrituras públicas, o sea su apoderado en actuaciones extrajudiciales o procesos judiciales es diferente también del ejercicio de funciones administrativas por particulares. El mandato se sujeta a las normas de los artículos 2142 y siguientes del Código Civil, 65 y siguientes del Código de Procedimiento Civil, en concordancia con lo dispuesto por los artículos 13, 32 primer inciso y 40 primer inciso, de la ley 80 de 1993, y no constituye tampoco, ejercicio de funciones administrativas por un particular, pues el mandatario actúa siempre en nombre y representación de la entidad mandante, la cual conserva sus funciones. Si bien el mandatario se puede relacionar con terceras personas, lo

¹² “**30. Contrato de prestación de servicios.** Son contratos de prestación de servicios los que celebren las entidades estatales para desarrollar actividades relacionadas con la administración o funcionamiento de la entidad. Estos contratos sólo podrán celebrarse con personas naturales cuando dichas actividades no puedan realizarse con personal de planta o requieran conocimientos especializados. // En ningún caso estos contratos generan relación laboral ni prestaciones sociales y se celebrarán por el término estrictamente indispensable.”

¹³ “**Artículo 2142 C.C. Definición de Mandato.** El mandato es un contrato en que una persona confía la gestión de uno o más negocios a otra, que se hace cargo de ellos por cuenta y riesgo de la primera. // La persona que concede el encargo se llama comitente o mandante, y la que lo acepta apoderado, procurador, y en general mandatario”.

¹⁴ Como lo reconoce la Corte Constitucional, “(...) el contrato de mandato, aunque de ordinario regula las relaciones internas entre poderdante y apoderado, no es el único idóneo para el efecto, porque el apoderado bien puede estar vinculado con el poderdante mediante un contrato de trabajo, de prestación de servicios, a causa de una situación legal o reglamentaria o solo en razón del acto de apoderamiento -es el caso, por ejemplo, de quien otorga el poder a aquel que le indica la firma de abogados, con la cual tiene vigente un contrato de asesoría, inclusive sin conocerlo-.” Sentencia C-1178 de 2001, ya citada.

*hace en calidad de representante, pero no en ejercicio de funciones de la entidad*¹⁵.

42. Y el Consejo de Estado, refiriéndose a un contrato de prestación de servicios celebrado para la contestación de demandas presentadas en contra de una entidad estatal de conformidad con los poderes que se otorgaren, ha manifestado que *“(...) vale la pena observar prima facie que pueden existir concurrencia del contrato de prestación de servicios previsto en el numeral 3º del artículo 32 de la Ley 80 de 1993, con el contrato de mandato establecido en el artículo 2142 del Código Civil y el acto de apoderamiento referido para efectos de su terminación en el artículo 69 del Código de Procedimiento Civil, además de que se tiene presente que en el mandato para representación judicial y en el apoderamiento judicial se predicen unas notas características propias de la gestión de los profesionales del derecho, con unas reglas especiales sobre los deberes en relación con la gestión encomendada y la remuneración cobrada*¹⁶, así como el derecho a la revocatoria del poder instituida por nuestro Código de Procedimiento Civil en favor del poderdante, sin perjuicio de la obligación de pagar los honorarios y gastos causados al apoderado”¹⁷.

43. Conforme a las pruebas allegadas al plenario, las partes suscribieron un contrato de prestación de servicios profesionales¹⁸, cuyo objeto fue la

¹⁵ Consejo de Estado, Sala de Consulta y Servicio Civil, concepto de 4 de noviembre de 2004, radicación n.º 1592, C.P.: Enrique José Arboleda Perdomo y Gustavo Aponte Santos.

¹⁶ [17] *“Para la época de los hechos, se destaca el Decreto 196 de 1971 por el cual se dictó el estatuto del ejercicio de la abogacía, en cuyo contenido se lee: // “ARTICULO 1o. La abogacía tiene como función social la de colaborar con las autoridades en la conservación y perfeccionamiento del orden jurídico del país, y en la realización de una recta y cumplida administración de justicia. // ARTICULO 2o. La principal misión del abogado es defender en justicia los derechos de la sociedad y de los particulares. También es misión suya asesorar, patrocinar y asistir a las personas en la ordenación y desenvolvimiento de sus relaciones jurídicas. // (...) ARTICULO 47. Son deberes del abogado: // (...) 4o. Obrar con absoluta lealtad y honradez en sus relaciones con los clientes. // (...) // 6o. Atender con celosa diligencia sus encargos profesionales, // (...) ARTICULO 54. Constituyen faltas a la honradez del abogado: //*

1a. Exigir u obtener remuneración o beneficios desproporcionados a su trabajo, con aprovechamiento de la necesidad, la ignorancia o la inexperiencia del cliente. // (...)”.

¹⁷ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección A, sentencia del 30 de octubre de 2013, expediente 32720, C.P. Mauricio Fajardo Gómez, reiterada en sentencia de la Subsección C, del 29 de julio de 2015, expediente 35554, C.P. Olga Mérida Valle de De La Hoz.

¹⁸ La Sala considera que a pesar de existir dos contratos con numeración diferente como son el contrato DGA 042-0-99 y el contrato 369, en realidad se trató de un mismo negocio jurídico, por cuanto tenían el mismo objeto: la prestación, por parte del contratista, de sus servicios profesionales, atendiendo en calidad de apoderado a la Nación-Congreso de la República, las demandas de Acción de Reparación Directa instauradas por las Programadoras: 24 Horas Televisión; Producciones Jes Ltda.; Sociedad TV 13 Ltda.; Criptón S.A.; Globo Televisión

representación judicial de la Nación-Congreso de la República en 5 procesos contencioso administrativos iniciados en su contra por igual número de programadoras de televisión, a los cuales fueron aportados sendos poderes otorgados por la entidad al abogado Emiliano Arrieta Monterroza para que actuara en ellos en defensa de sus intereses y en los cuales consta que fue *“investido de las facultades especiales de sustituir, desistir, recibir, y de todas aquellas que en derecho le fueren necesarias para el cabal cumplimiento del presente mandato”* (f. 307, c. 2).

44. Es decir que, mediante el negocio jurídico bilateral celebrado entre la Nación-Senado de la República y Emiliano Arrieta Monterroza, se regularon los derechos y obligaciones que surgirían entre las partes, a partir del mandato en virtud del cual, la entidad le otorgaría poder al contratista para que la representara judicialmente. Fue así como se estipuló el valor y la forma de pago de los servicios que se prestarían, el plazo de ejecución del contrato, las garantías que debería constituir el contratista a favor de la entidad, las facultades que ésta podría ejercer en su calidad de contratante, etc., mientras que en los poderes otorgados, se consignaron las facultades que a su vez, el apoderado podría ejercer dentro del proceso judicial.

45. En el contrato de prestación de servicios, se pactó a favor del contratista una remuneración consistente en el pago de la suma de \$ 140 000 000, cuyo pago se efectuaría mediante la entrega de 100 millones al recibo de los poderes y la contestación de las demandas de TV Trece, Globo Televisión y Criptón S.A., cuyos términos estaban prontos a vencer; y la suma de 40 millones restante, se repartiría en 10 mensualidades de 4 millones cada una, acordando también que esta suma mensual sería renovable hasta la terminación de la primera instancia del proceso. El valor del contrato fue adicionado en la suma de \$ 28 000 000.

46. Por otra parte, se acordó el pago del 0.5% del valor de las pretensiones de cada demanda, contra el resultado favorable de la primera instancia ante el Tribunal Contencioso Administrativo de Cundinamarca y otro 0.5% de las mismas pretensiones, en el evento de un resultado definitivo y favorable a la demandada, pagadera ante la sentencia ejecutoriada, en caso de apelación de la misma.

S.A. y demás labores que le impusiera el supervisor del contrato y la misma remuneración a favor del contratista.

47. Según lo dicho, los honorarios del apoderado fueron divididos en dos partes: una primera, para la cual existía la respectiva partida presupuestal y cuyo pago debía producirse durante el término de ejecución del contrato, que fue inicialmente de 10 meses y posteriormente se adicionó en otros 7 y una segunda, que dependía del resultado final –de primera y de segunda instancia- del proceso contencioso administrativo en el que actuaría como apoderado de la entidad.

48. En relación con los honorarios pactados por las partes, observa la Sala que, de acuerdo con las consideraciones del Colegio Nacional de Abogados al fijar las tarifas de honorarios profesionales¹⁹, son diversos los factores que se deben tener en cuenta para su liquidación y dentro de ellos, se encuentran la calidad de la gestión encomendada, las condiciones económicas del poderdante, el lugar de prestación del servicio, los elementos probatorios aportados por el poderdante y con ellos, la facilidad o dificultad que exista para sacar adelante las pretensiones encomendadas y la cuantía de acuerdo con el valor de las pretensiones.

49. En cuanto a los sistemas de cobro de los honorarios, se establece que puede hacerse i) mediante el pacto de una suma fija, pagadera en tres contados: un 50% a la firma del poder, un 30% durante el trámite y el 20% restante al terminar la gestión, o de acuerdo con lo pactado entre el abogado y el interesado; ii) a través de la cuota Litis, la cual *“consiste en una participación económica, deducible por el abogado de los resultados económicos del proceso. Por lo general, esta cuota asciende al cincuenta por ciento (50%) cuando el interesado apenas firma el poder y todo lo demás (viáticos, notificaciones, copias, etc.) corre por cuenta del abogado. De todas maneras depende de un acuerdo suscrito entre el abogado y el poderdante, teniendo en cuenta factores como los riesgos del proceso, la interposición de recursos, etc.”*, y iii) mediante un sistema mixto, consistente en *“una suma fija y una participación en los resultados económicos favorables del proceso. Las costas judicialmente señaladas corresponden al cliente salvo estipulación contraria verbal o escrita, pero integran la base para fijar la cuota Litis”*.

50. En lo relacionado específicamente con el derecho administrativo, la referida resolución de honorarios de Conalbos, establece, para la acción de reparación directa –numeral 16.25-, un monto mínimo del 30% de la suma conseguida y si se trata de actuación en representación del demandado -artículo 5º-, *“se fijarán*

¹⁹ Hallada en notinet.com.co/pedidos/Conalbos. Se cita la tabla de honorarios fijada para este año, por cuanto fue la más próxima que se encontró en la web, a la fecha de celebración del contrato objeto de la controversia, que es de 1999.

teniendo en cuenta un valor del 50% de los honorarios fijados para la actuación del apoderado de la parte actora”.

51. En el presente caso, la suma de las pretensiones de las demandantes en los 5 procesos en los que actuó como apoderado de la entidad demandada el actor, ascendió a \$ 107 047 132 908 –ver párrafo 10.1-. El 30% de esta suma, serían \$ 32 114 139 872,4, que de acuerdo con la tabla de honorarios, corresponderían a la tarifa a favor del abogado demandante en la controversia; el 50% de esta suma, son \$ 16 057 069 936,2, que serían a su vez, los honorarios que podría cobrar el abogado que representa a la parte demandada.

52. No obstante, en el *sub-lite* el apoderado cobró a la entidad demandada, como ya se dijo, una suma fija de \$ 140 000 000 iniciales más \$ 28 000 000 adicionales, como suma fija; y una cuota Litis correspondiente al 0,5% del valor de las pretensiones de las demandas, en caso de sentencia favorable de primera instancia, que equivalen a \$ 535 235 664,54, más otra suma igual, en caso de obtener éxito en la segunda instancia. La suma de todas estas cantidades, da un valor de \$ 1 238 471 339, suma que, frente a lo que admite el colegio nacional de abogados para procesos de esta naturaleza, no resulta exorbitante ni desproporcionada ni exagerada, teniendo en cuenta que se trató no de un solo proceso de reparación directa, sino de 5 los que fueron atendidos por el demandante y para los que se le dio el respectivo poder. Y además, que en últimas, aunque el demandante sólo reclamó la comisión de éxito por el resultado de la sentencia de primera instancia, lo cierto es que todo el proceso resultó favorable para la entidad demandada, si se tiene en cuenta que la decisión de segunda instancia la confirmó²⁰.

53. Por otra parte, consta también en el plenario, que el apoderado de la Nación-Congreso de la República una vez recibió los poderes para actuar en tales procesos, contestó las demandas y ejecutó otros actos en defensa de los intereses de la entidad, como participar en la etapa probatoria, solicitar la acumulación de los procesos y presentar los alegatos finales, hasta cuando le fue revocado el poder, poco antes de que se profiriera la respectiva sentencia.

54. Como ya se explicó, el mandato y el poder son esencialmente revocables por disposición de la ley, en reconocimiento al hecho de que en esta clase de

contratos, que son *intuitu personae* y fundados en la confianza dispensada por el mandante al mandatario, debe primar la voluntad de las partes, puesto que nadie está obligado a ser representado por quien no quiere que lo represente, ni el apoderado, a su vez, está obligado a representar al mandante, cuando no quiere hacerlo.

55. No obstante lo anterior, la revocatoria de poder no puede ser utilizada como un medio para vulnerar el derecho del apoderado a obtener el pago de los honorarios que hubieren sido fijados por su labor, de modo que, en observancia del principio de la buena fe, no se puede desconocer el vínculo contractual que subyace a esa representación y del cual surgieron obligaciones entre el mandante y el mandatario, las cuales deben ser cumplidas en la forma en que fueron pactadas.

56. Por ello, considera la Sala que de la revocatoria del poder para actuar como apoderado de la Nación-Congreso de la República en el proceso de reparación directa adelantado en su contra por las programadoras de televisión, no se deriva la extinción de las obligaciones a cargo de la entidad demandada y estipuladas en el contrato de prestación de servicios profesionales suscrito por las partes, en cuanto al reconocimiento derivado de la sentencia favorable de primera instancia, tal y como se contempló en la cláusula tercera del contrato. Esto, por cuanto se trataba de una obligación sujeta a una condición positiva suspensiva, que efectivamente se cumplió.

57. De acuerdo con lo establecido en el Código Civil, es obligación condicional aquella que pende de una condición, esto es, de un acontecimiento futuro, que puede suceder o no -artículo 1530-; la condición es positiva, cuando consiste en acontecer una cosa -art. 1531- y es condición suspensiva, aquella en la cual mientras no se cumple, suspende la adquisición de un derecho -art. 1536, *ibídem*-. Las condiciones deben cumplirse literalmente en la forma convenida -art. 1541- y no puede exigirse el cumplimiento de la obligación condicional sino verificada la condición totalmente -art. 1542-.

A propósito de las obligaciones condicionales, tema que corresponde a la materia del negocio jurídico: alteración de la eficacia final por disposición particular, ha de aclararse de entrada que la relación jurídica condicional, tanto la sometida a condición resolutoria como la

²⁰ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección B, sentencia del 31 de agosto de 2015, expediente 22637, C.P. Ramiro Pazos Guerrero.

que pende de una suspensiva, son verdaderas relaciones jurídicas, y que, en consecuencia, el crédito que de ellas surge es un verdadero derecho y no una “expectativa”, sólo que está en pendencia, como también la correspondiente obligación²¹. Dado el carácter incierto distintivo de la condición (art. 1530 c.c.) y que, por lo mismo, no se trata de una simple posposición de la oportunidad de cumplimiento, sino de que las propias exigibilidad y subsistencia del vínculo son eventuales; lo que se haya llegado a entregar, por así decirlo, a buena cuenta o dando por sentado la ocurrencia de la condición, es repetible antes de que esta suceda (art. 1542 c.c.)²².

58. Se advierte entonces cómo, en el presente caso, a pesar de que el poder del abogado Arrieta Monterroza fue revocado por la entidad estatal demandada, lo cierto es que había una obligación a cargo de esta última, pendiente del cumplimiento de una condición: que se produjera la sentencia de primera instancia, favorable a los intereses de la Nación-Congreso de la República, hecho que efectivamente se produjo cuando el Tribunal Contencioso Administrativo de Cundinamarca profirió la sentencia del 12 de febrero de 2002, mediante la cual negó las pretensiones de las demandas presentadas por las sociedades 24 Horas Televisión, Producciones JES Ltda., Sociedad TV 13 Ltda., Criptón S.A., y Globo Televisión Ltda. –párrafo 10.9-.

59. Está acreditado así mismo en este proceso, que el abogado Emiliano Arrieta Monterroza no adelantó incidente alguno de regulación de honorarios dentro del proceso de reparación directa en el que actuó como apoderado de la entidad demandada, una vez ésta le revocó el poder, lo cual no impedía que acudiera a otro medio para obtener el reconocimiento del pago de los acordados en el contrato de prestación de servicios que celebró con la Nación-Senado de la República para dicha representación judicial, en la forma en que lo hizo en el *sub-lite*, frente al incumplimiento contractual en que dicha entidad incurrió.

60. En consecuencia, la Sala procederá a modificar la sentencia de primera instancia proferida el 21 de junio de 2007, sólo para actualizar la condena allí impuesta, con aplicación de la fórmula usualmente utilizada para ello: $VA = VH *$

²¹ [124] “*En cuanto pendent conditione, la obligación no existe aún; diera la impresión de que el acreedor condicional no tiene ningún derecho hasta cuando sobreviene la condición suspensiva. Sin embargo, dicha consecuencia no puede ser aceptada [...] ¿cuál es, entonces, la naturaleza del derecho del acreedor condicional pendent conditione? Es preciso responder: un derecho eventual. La situación intermedia entre la simple esperanza, que no es un derecho, y el derecho puro y simple [...] [U]n derecho menos eficaz que el derecho ordinario, pues prepara el nacimiento eventual [...] El acreedor tiene ya un crédito*”: MAZEAUD et CHABAS (...).”

índice final/índice inicial, en donde VA es el valor actual; VH es el valor histórico a actualizar, que lo será la suma del valor debido más los intereses reconocidos por el *a-quo*, es decir la suma de \$977 299 157,30; el índice final, será el IPC vigente a la fecha de la presente decisión y el índice inicial, el IPC de la fecha de la sentencia de primera instancia.

61. Se aclara que esta modificación no implica desconocimiento de la *no reformatio in pejus*, puesto que no se está agravando la situación del único apelante, ya que no se aumenta la condena en su contra; sólo se está preservando el valor adquisitivo del dinero mediante la actualización de la misma:

$$VA = 977\,299\,157,30 \times \frac{132,58}{91,86}$$

$$VA = \$ 1\,410\,519\,510,93$$

En consecuencia, se condenará a la entidad demandada a pagar a favor de la actora, la suma de \$ 1 410 519 510,93, como consecuencia de su incumplimiento contractual.

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

F A L L A

MODIFÍCASE la sentencia apelada, esto es, la proferida por Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Tercera, Subsección A, el 21 de junio de 2007, la cual quedará así:

PRIMERO: DECLÁRASE que la Nación-Congreso de la República, incumplió la cláusula tercera del contrato DGA-042-0 de 1999 celebrado con el señor Emiliano Arrieta Monterroza, así como su adicional No. 369 de 2000.

²² Hineyrosa, Fernando, “*Tratado de las Obligaciones*”, Tomo I, Universidad Externado de Colombia, 1ª ed., 2002, p. 595.

SEGUNDO: CONDÉNASE, como consecuencia de la anterior declaración, a la NACIÓN-CONGRESO DE LA REPÚBLICA, a pagar al señor EMILIANO ARRIETA MONTERROZA, la suma de mil cuatrocientos diez millones quinientos diecinueve mil quinientos diez pesos con noventa y tres centavos moneda corriente (\$ 1410 519 510,93).

TERCERO: Negar las demás pretensiones de la demanda.

CUARTO: Sin condena en costas, por no aparecer acreditadas.

QUINTO: DÉSE cumplimiento a lo dispuesto en este fallo, en los términos indicados en los artículos 176 y 177 del C.C.A.

SEXTO: EXPÍDANSE para el cumplimiento de esta sentencia copias con destino a las partes por intermedio de sus apoderados y a quien sea competente para ejercer las funciones de ministerio público frente a la entidad demandada, con las precisiones del artículo 115 del Código de Procedimiento Civil y con observancia de lo preceptuado en el artículo 37 del Decreto 359 de 1995. Las copias destinadas a la parte demandante serán entregadas con constancia de ejecutoria al apoderado judicial que la ha venido representando.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

STELLA CONTO DIAZ DEL CASTILLO
Presidenta de la Sala

RAMIRO PAZOS GUERRERO
Magistrado

DANILO ROJAS BETANCOURTH
Magistrado