

**CONSEJO DE ESTADO
SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO
SECCIÓN QUINTA**

Consejero ponente: *CARLOS ENRIQUE MORENO RUBIO*

Bogotá, D.C., julio cinco (5) de dos mil dieciocho (2018)

EXPEDIENTE: 76001-23-31-000-2011-01141-01

ACTORA: MARISOL GÓMEZ RODRÍGUEZ

DEMANDADO: CAJA NACIONAL DE PREVISIÓN SOCIAL EICE EN LIQUIDACIÓN

NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

FALLO DE SEGUNDA INSTANCIA

Procede la Sala a decidir el recurso de apelación interpuesto por el apoderado de la parte actora, contra la sentencia proferida el 15 de julio de 2014 por el Tribunal Administrativo del Valle del Cauca, mediante la cual resolvió lo siguiente:

“1.- DECLÁRASE la nulidad parcial del artículo séptimo (7) de la Resolución No. 000159 del 17 de enero de 2011 expedida por el liquidador de CAJANAL EICE EN LIQUIDACIÓN, en lo que tiene que ver con el rechazo al reclamo efectuado por la señora MARISOL GÓMEZ RODRÍGUEZ tendiente al pago de las facturas No. 006, 007, 017, 14, 018, 019.

2.- Que como consecuencia de la anterior declaración y a título de restablecimiento del derecho, **ORDÉNASE** a CAJANAL EICE EN LIQUIDACIÓN RECONOCER y PAGAR los honorarios profesionales de la señora MARISOL GOMEZ RODRIGUEZ por su labor como apoderada externa de dicha entidad en los Departamentos de Nariño, Cauca y Valle del Cauca, de



conformidad a las facturas Nos. 006 del 28 de noviembre de 2008, 007 del 1 de diciembre de 2008, 017 del 26 de febrero de 2009, 014 del 09 de febrero de 2009, 018 del 01 de junio de 2009 y 019 del 01 de junio de 2009”.

3.- Que las sumas que resulten a favor del actor se actualizarán en su valor como lo ordena el artículo 178 del CCA, dando aplicación a la fórmula citada en la parte considerativa de este fallo.

(...).”

I. ANTECEDENTES

1. Pretensiones

Actuando en nombre propio y en ejercicio de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho prevista en el artículo 85 del Código Contencioso Administrativo, la señora Marisol Gómez Rodríguez demandó para que, previo el trámite del procedimiento legal, se hicieran las siguientes declaraciones:

1. Que es nula parcialmente la Resolución No. 000519 del 17 de enero de 2011, por medio de la cual el liquidador de CAJANAL EICE en Liquidación, aclaró la Resolución 418 del 24 de agosto de 2010, en el sentido de resolver parte de las reclamaciones presentadas en las que se pretende el reconocimiento de acreencias con cargo a la masa de liquidación o excluidas de ella, esto es, de créditos de contenido diferente al reconocimiento de prestaciones económicas de carácter pensional, en la cual se le rechazó la totalidad de su reclamación.

2. Que como consecuencia de la anterior declaración y a título de restablecimiento del derecho, se ordene a CAJANAL EICE en Liquidación el reconocimiento y pago de sus honorarios profesionales como apoderada externa de la entidad en los departamentos del Valle del Cauca, Cauca y Nariño y gastos



procesales por valor de \$210.354.911, representados en las facturas cambiarias números 006 del 28 de noviembre de 2008, 007 del 1 de diciembre de 2008, 017 del 26 de febrero de 2009, 014 del 9 de febrero de 2009, 018 del 1 de junio de 2009, 019 del 1 de junio de 2009 y la cuenta de cobro 001 del 2 de febrero de 2009.

3. Que se condene a CAJANAL EICE en Liquidación a reconocer y pagar sobre el valor de cada factura cambiaria o cuenta de cobro adeudada, la indexación y los intereses moratorios correspondientes.

4. Que se condene a CAJANAL EICE en Liquidación al pago de las costas del juicio, expensas y agencias en derecho, bajo los supuestos del artículo 171 del CCA.

Las pretensiones tuvieron como fundamento los siguientes

2. Hechos

Anotó que celebró con CAJANAL EICE en Liquidación el contrato de prestación de servicios profesionales número 333 el 14 de enero de 2008, con el objeto de prestar su servicio de abogada a la entidad para su representación judicial en los procesos adelantados en los departamentos del Valle del Cauca, Cauca y Nariño.

Destacó que el referido contrato estaba amparado con el certificado de disponibilidad presupuestal número 38 del 4 de enero de 2008, expedido por la subgerencia administrativa y financiera, afectado en la suma de \$106.050.912, como valor del contrato.

Sostuvo que el plazo del contrato era de 3 meses o hasta agotar el mismo, es decir, terminaba el 14 de abril de 2008.

Precisó que la forma de pago era por mensualidades vencidas, previa la presentación de la respectiva cuenta de cobro detallada, con la relación de los procesos en que fungía como representante



y los gastos generados en los mismos, de manera que el valor de cada mensualidad era variable, dependiendo del número de procesos atendidos.

Indicó que según el contrato y la información de CAJANAL EICE se estimaban 3.643 procesos en curso en contra de la entidad a la fecha de suscripción del mismo, sin embargo, la base de datos que le envió la entidad por correo electrónico casi un mes después, era inexacta ya que su última actualización era de junio de 2007, fecha en que recibieron el último informe de gestión de la apoderada anterior.

Resaltó que la entidad le advirtió que debía elaborar una nueva base de datos que fuera confiable, y en dicha gestión tardó casi los 3 meses del contrato, revisando los libros radicadores de todos los despachos judiciales en las ciudades a su cargo y asumiendo los costos respectivos.

Señaló que su primer informe de gestión o cuenta de cobro fue presentado a la entidad en el mes de marzo de 2008 y no en febrero como debió realizarse, manifestando por escrito en dicho informe al jefe de la Oficina Jurídica las dificultades que había tenido con la base de datos, soporte de las cuentas y facturas presentadas.

Comentó que el poder general que le fue otorgado mediante escritura pública 130 del 18 de enero de 2008, y que en virtud de esa, ejerció la defensa de la entidad en los periodos comprendidos entre el 15 de abril de 2008 al 14 de mayo de 2008 y el 15 de mayo de 2008 hasta el 4 de junio de 2008, periodos facturados con la factura cambiaria 006 y 007 respectivamente y no canceladas por la entidad.

Apuntó que la jefe de la Oficina Asesora Jurídica de CAJANAL EICE, en su calidad de interventor y líder del grupo de defensa legal, certificó el cumplimiento a cabalidad de sus servicios, por el periodo comprendido entre el 15 de abril y el 14 de mayo de 2008 con las obligaciones pactadas en dicho contrato, prueba suficiente de la prestación del servicio.



Relató que el 5 de junio de 2008, suscribió el contrato de prestación de servicios como abogada, número 1170, sin haber interrumpido la ejecución del objeto contractual del contrato 333 del 14 de enero de 2008, el cual era el mismo para el nuevo contrato.

Manifestó que el plazo del contrato 1170 del 5 de junio de 2008, era de 5 meses o hasta agotar la partida presupuestal, la cual se encontraba amparada con el certificado de disponibilidad presupuestal expedido por la Subgerencia Administrativa y Financiera 775 del 1 de abril de 2008, afectado en la suma de \$213.320.800, valor del contrato.

Destacó que el referido contrato vencía el 4 de noviembre, y fue adicionado mediante prórroga del 31 de octubre de 2008, la cual al momento de suscribirla, solo tenía el visto bueno de la interventora.

Agregó que vencido el término del contrato, continuó ejerciendo la defensa de la entidad por mandato del poder general que le fue otorgado mediante escritura pública 130 del 18 de enero de 2008 y que nunca fue revocado, en los periodos comprendidos entre el 5 de noviembre de 2008 al 4 de diciembre de 2008 y del 5 de diciembre al 19 de diciembre de 2008, periodos cobrados con las facturas 017 y 014 respectivamente, sin que le fueran pagadas.

Precisó que la jefe de la Oficina Asesora Jurídica de CAJANAL EICE, en su calidad de supervisora del contrato de prestación de servicios profesionales 1170 del 5 de junio de 2008, certificó el cumplimiento a cabalidad por el periodo comprendido entre el 5 de diciembre y el 19 de diciembre de 2008, con las obligaciones pactadas en dicho contrato, prueba suficiente de la prestación del servicio.

Aclaró que el contrato 1170 del 5 de junio de 2008, estableció en su cláusula cuarta la forma de pago y en el párrafo primero que de manera periódica el interventor del contrato revisaría la cantidad de procesos que adelantaba el contratista, con el objeto



de verificar que no supere el valor pactado y ajustar así los honorarios.

Estableció que no obstante, a pesar de ser una obligación contractual, pudiendo la entidad prever con anticipación sus cuentas de cobro o informes de gestión por el número promedio de procesos adelantados, no lo hizo.

Indicó que el 2 de febrero de 2009, suscribió el contrato 561 de prestación de servicios como abogada, sin haber interrumpido en ningún momento la ejecución de la defensa de la entidad u objeto contractual por mandato del poder general que le fue otorgado mediante escritura pública 130 del 18 de enero de 2008.

Afirmó que el contrato 561 se encontraba amparado con el certificado de disponibilidad presupuestal 661 del 2 de febrero de 2009 expedido por la subgerencia administrativa y financiera, afectado en la suma de \$177.248.000, como valor del contrato.

Anotó que el plazo o término del contrato era de 4 meses o hasta agotar la partida presupuestal, es decir, que vencía el 2 de junio de 2009, el cual fue prorrogado por dos meses más hasta el 1 de agosto de 2009.

Comentó que a pesar de haberse suscrito el contrato y ejecutado su objeto contractual a cabalidad, la entidad le negó el pago de las facturas cambiarias comprendidas entre los periodos del 2 de febrero de 2009 al 1 de marzo de 2009 y del 2 de marzo al 1 de abril de 2009, comoquiera que la aprobación de la garantía fue realizada el 26 de marzo de 2009, por lo que tuvo que cambiar los cortes de los informes de gestión.

Sostuvo que el 10 de junio de 2009, al no encontrar ninguna solución por parte de la entidad, tendiente a la cancelación de las facturas, entregó a la asistente de la jefe de la Oficina Jurídica una carta solicitando que le informaran cuál era el trámite que debía seguir para obtener la cancelación de sus facturas cambiarias y en su defecto, que conciliaran las mismas para evitar



cualquier tipo de proceso. Sin embargo, no le contestaron ni le devolvieron las facturas.

Agregó que el 31 de julio de 2009 solicitó formalmente la devolución de sus facturas adeudadas e informes de gestión con los soportes correspondientes con el fin de acudir a la Procuraduría y solicitar una audiencia de conciliación.

Precisó que la devolución de las facturas 014 y 017, solo fue posible el 23 de septiembre de 2009, un día antes de vencer el plazo para presentar la reclamación oportuna ante la entidad en liquidación.

Apuntó que el contrato 561 del 2 de febrero de 2009, contaba con el amparo del certificado de disponibilidad presupuestal expedido por la Subgerencia Administrativa y Financiera 661 del 2 de febrero de 2009, afectada en la suma de \$177.248.000 y el término o plazo del contrato era de 4 meses o hasta agotar la partida presupuestal, es decir que el plazo del contrato vencía el 2 de junio de 2009.

Estableció que a pesar de haber suscrito el contrato 561 del 2 de febrero de 2009 y de prestar sus servicios como apoderada externa de la entidad de forma ininterrumpida en la ejecución del objeto de los referidos contratos, en virtud y por mandato del poder general que le fue otorgado mediante escritura pública 130 del 18 de enero de 2008, CAJANAL EICE en Liquidación tomó como fecha de iniciación del contrato el 25 de marzo de 2009, fecha en la cual hizo la aprobación de las garantías.

Señaló que mediante Decreto 2196 del 12 de junio de 2009, el gobierno nacional ordenó la supresión y liquidación de la Caja Nacional de Previsión Social y como consecuencia de esta medida, se inició el proceso concursal y universal de liquidación.

Agregó que la demandada emplazó al público en general para que quienes se consideraran con derecho a presentar reclamaciones de cualquier índole en su contra, se hicieran parte en el proceso liquidatorio, presentando la correspondiente



reclamación, con los motivos de la misma y las pruebas en que se fundamenta. Asimismo, en el aviso efectuó la advertencia de que una vez vencido este, el liquidador no tendrá facultad para aceptar ninguna reclamación.

Comentó que el vencimiento del plazo para presentar las reclamaciones, era el 24 de septiembre de 2009, fecha en la cual radicó su reclamación, comoquiera que a pesar de haber requerido a la entidad por escrito el 31 de julio de 2009, esta solo entregó parte de la documentación requerida el 23 de septiembre de 2009.

Manifestó que su reclamación, radicada en la entidad con el número 20622, contentiva de 2.576 folios, fue calificada como rechazada mediante la Resolución 519 del 17 de enero de 2011, por la supuesta inexistencia de la obligación reclamada, por cuanto no se cumplieron los requisitos formales y esenciales para el perfeccionamiento del contrato de prestación de servicios suscrito.

3. Normas violadas y concepto de la violación

Consideró que con los actos administrativos demandados se vulneraron los siguientes artículos: 1, 2, 6, 13, 25, 46, 48, 53, 83, 90, 95, 121, 135, 128 y 209 de la Constitución Política, 2 y 3 del Código Contencioso Administrativo, 4, numeral 3, 23,25 numerales 3 y 5, 26 numerales 1 y 2, 27, 41 y 68 de la Ley 80 de 1993 y la ley 153 de 1887 en lo pertinente al enriquecimiento sin causa.

Como fundamento de su demanda formuló los siguientes cargos:

Sustentó que los actos administrativos demandados constituyen un enriquecimiento sin causa de la administración, para lo cual refirió la providencia del 30 de noviembre de 2000, proferida por la Sala Contenciosa Administrativa del Consejo de Estado, Sección Tercera, expediente 11.895., en la que se precisó el



enriquecimiento consiste en una ventaja patrimonial positiva o negativamente.

Arguyó que en este caso, debido a las múltiples situaciones fácticas que dieron origen a las pretensiones y a las razones expuestas por la entidad para negar el reconocimiento de los pagos por concepto de prestación de servicios es menester evaluar que independientemente de las razones esgrimidas, bien sea por la inexistencia del contrato, por la inejecutabilidad, por la falta de adición del presupuesto o la inexistencia del CDP, siempre prestó sus servicios profesionales en aras de la defensa de la entidad de forma continua evitando el menoscabo patrimonial en muchas de las sentencias en su contra o condenas en costas.

4. Contestación de la demanda

4.1. Caja Nacional de Previsión Social EICE en Liquidación, hoy Unidad Administrativa de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales

Por intermedio de apoderado, la entidad contestó la demanda en los siguientes términos:

Comentó que es cierto que la demandante suscribió con la entidad el contrato de prestación de servicios 333 del 14 de enero de 2008 con el objeto de representarla judicialmente ante todas las instancias judiciales en los departamentos del Valle del Cauca, Cauca y Nariño, elaborar conceptos jurídicos y prestar asesoría en caso de requerirse.

Manifestó que no obstante lo anterior, la defensa de la entidad no se efectuó con la debida diligencia en defensa de los intereses de CAJANAL, como se advierte del informe de auditoría interno.

Sostuvo que el contrato suscrito se encontraba amparado por el certificado de disponibilidad presupuestal No. 38 del 4 de enero de 2008 y que el término de duración era de 3 meses.



Aclaró que el acta de liquidación del contrato 333 de 2008 consta que la entidad pagó a la demandante como contratista la suma de ciento tres millones setecientos dieciséis mil setecientos treinta y dos pesos (\$103.616.732), suma que se refiere a los servicios prestados durante los tres meses de duración del mismo y, posteriormente, a través de contrato 1170 del 5 de junio de 2008 en la cláusula 4, se pactó la forma de pago por mensualidades vencidas tal y como lo afirma la demandante, con la relación detallada de los procesos y los gastos generados en los mismos.

Precisó que la mensualidad variaba dependiendo del número de procesos que se tuvieran a cargo y se pactaba el valor de cada proceso en una suma de siete mil pesos (\$7.000) más IVA en las ciudades capitales del departamento y la suma de diez mil pesos (\$10.000) más IVA en las ciudades fuera de la sede del contratista.

Manifestó que resulta importante, para efectos de determinar el valor, verificar que las sumas pagadas correspondan a la multiplicación resultante del número de procesos versus el valor pactado por cada uno, ya que en las auditorías este valor no concuerda y, además, el número de procesos correspondían a las jurisdicciones en las que se tramitaron y si en ellas existían los procesos respectivos.

Resaltó que no le consta el número de procesos que se encontraban en curso al momento de suscribir el contrato de prestación de servicios con la demandante, por lo que considera necesario efectuar una inspección judicial con el fin de verificar el número de procesos activos a cargo de la actora al momento de asumir la prestación de sus servicios profesionales.

Indicó que tampoco le consta el tiempo que tardó la accionante elaborando una nueva base de datos y mucho menos los costos que afirma haber asumido en la elaboración de la misma. Para ello, resulta necesario que la actora pruebe cada una de las afirmaciones que realiza.



Anotó que es cierto que la actora continuó ejerciendo las facultades otorgadas mediante escritura pública 130 del 18 de enero de 2008; sin embargo, no le consta que efectivamente hubiese ejercido la defensa durante los periodos comprendidos entre el 15 de abril de 2008 hasta el 15 de mayo de 2008 y el 15 de mayo de 2008 hasta el 4 de junio de 2008.

Indicó que es cierto que la demandante suscribió el contrato de prestación de servicios 1170 el 5 de junio de 2008 por el plazo de 5 meses o hasta agotar la partida presupuestal, el cual se encontraba amparado con el certificado de disponibilidad presupuestal expedido por la subgerencia administrativa y financiera número 775 del 1 de abril de 2008; con todo, no le consta que la actora siguiera ejecutando el contrato 333 del 14 de enero de 2008 sin interrupción alguna, lo cual deberá probarse.

Apuntó que es cierto que el contrato 1170 tenía como fecha de vencimiento el 4 de noviembre de 2008 y que el mismo se prorrogó el 31 de octubre de 2008, hasta agotar la partida presupuestal.

Afirmó que la jefe de la Oficina Asesora Jurídica, en su calidad de supervisora del contrato 1170 del 5 de junio de 2008, expidió una certificación de cumplimiento de la prestación de los servicios profesionales de la demandante en los periodos de diciembre de 2008.

Destacó que la demandante sí suscribió el contrato 561 del 2 de febrero de 2009 con una duración de cuatro (4) meses o hasta agotar la partida presupuestal, tal y como consta en los documentos aportados con la demanda, sin embargo, no le consta que la actora siguió ejerciendo la representación jurídica de CAJANAL de manera ininterrumpida.

Precisó que el 28 de mayo de 2009 sí se realizó una prórroga de dos (2) meses al contrato 561, como lo afirma la demandante.

Acotó que es cierto que la entidad le negó a la actora su reclamación para el pago de las facturas cambiarias, sin embargo,



debe probarse que la cantidad reclamada por la accionante corresponde a una suma veraz en consideración a los servicios prestados por la demandante y los procesos que se encontraban a su cargo.

Estableció que, dado el trámite de liquidación que atraviesa la entidad desde el año 2009, los contratos que celebrara CAJANAL se regirían por las normas de contratación privada, con sometimiento a las disposiciones que para ellas establecen el Código de Comercio y el Código Civil y en lo no contemplado en ellas, por el Estatuto Orgánico del Sistema Financiero.

Expuso que, con fundamento en el artículo 156 de la Ley 1151 de 2007 y en concordancia con el Decreto Ley 169 del 23 de enero de 2008, se creó la Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social UGPP, que tendrá a su cargo el reconocimiento de derechos pensionales, tales como pensiones, bonos pensionales, auxilios funerarios, causados a cargo de las administradoras del régimen de prima media del orden nacional y de las entidades públicas del orden nacional que hayan tenido a su cargo el reconocimiento de pensiones, respecto de las cuales se haya decretado o se decrete su liquidación.

Explicó que de cara al proceso liquidatorio y la normatividad aplicable al caso, se fijó un aviso en lugar visible de la entidad publicado de igual forma en un periódico de alta circulación nacional, esto es, en el diario El Tiempo, los días 13 y 14 de agosto de 2009, con el objetivo de que todas las personas que consideraran tener derecho a presentar reclamaciones en contra de la entidad, se enteraran y de ser el caso, se hicieran parte del proceso liquidatorio en comento.

Sostuvo que la demandante presentó su reclamación el 24 de septiembre de 2009, es decir, dentro del término y que, a través de Resolución 519 del 17 de enero de 2011 se decidió parte de las reclamaciones presentadas a la entidad demandada entre las cuales se rechaza la presentada por la parte actora, teniendo en cuenta lo estipulado en el capítulo VII artículo trigésimo sexto que



habla de las causales generales de rechazo de las reclamaciones oportunamente presentadas, como en este caso la reclamación de la demandante la cual se rechaza por las causales 13 y 22.

Resaltó que en la referida resolución se precisó que una vez revisados los soportes aportados por la reclamante y los documentos que se encuentran en los archivos de la entidad, se determinó la inexistencia de la obligación reclamada.

Sostuvo que para hacer efectiva la reclamación de la demandante, debe existir dicha obligación y además debe ser liquidable. Igualmente, se requiere que sea clara, expresa y exigible.

Mencionó que el pago de la obligación pretendida por la actora, no es clara, toda vez que no existe certeza actualmente de la cantidad de procesos que la parte actora tenía a su cargo y como consecuencia de ello no es determinable si la suma reclamada por la accionante realmente es una deuda para la entidad.

Alegó que, como lo señalan los contratos suscritos, era obligación mantener una base de datos actualizada y con ello cobrar o efectuar el cobro de los mismos, pero si no se tenía suficiente certeza de los procesos que efectivamente cursaban en los juzgados, era muy posible incurrir en graves errores al momento de facturar y cobrar por un trabajo que no se tiene la certeza de haberse realizado.

Anotó que lo anterior es lo que llevó a CAJANAL a no efectuar el pago a la contratista, ya que según la auditoría realizada, los cobros habían ido más allá del número de procesos y la labor realizada ya que en muchos de ellos ni siquiera hubo defensa y en otros asuntos no necesitaban de la misma ya que se encontraban archivados. En otros casos, se reportaban como procesos activos según la información obtenida en circuitos donde no existían juzgados administrativos, por lo que era imposible tramitar expedientes de esta naturaleza.



Propuso las excepciones de contrato no cumplido, cobro de lo no debido y violación al principio de legalidad y la buena fe.

5. Trámite Procesal.

Mediante auto del 4 de octubre de 2011 el Tribunal Administrativo del Valle del Cauca inadmitió la demanda y ordenó a la actora que adecuara la misma, en el sentido de indicar el tipo de acción que legalmente procede según los hechos y pretensiones expuestos.

En memorial del 31 de octubre de 2011, la accionante subsanó la demanda y precisó que la acción presentada correspondía a la de nulidad y restablecimiento del derecho contra la Resolución 519 del 17 de enero de 2011.

En consideración a lo anterior, la demanda se admitió mediante auto del 24 de noviembre de 2011 y se ordenó notificar de la actuación al gerente liquidador de la Caja Nacional de Previsión Social (ff. 104 y 105).

CAJANAL en Liquidación contestó la demanda mediante memorial radicado el 9 de mayo de 2012 (ff. 114 a 126).

Por auto del 30 de mayo de 2012 el *a quo* decretó las pruebas solicitadas por las partes (ff. 135 y 136 del cuaderno principal) y, mediante auto del 23 de agosto de 2013, se corrió traslado para alegar de conclusión (f. 143 del cuaderno principal).

En sentencia del 15 de julio de 2014, el Tribunal Administrativo del Valle del Cauca declaró la nulidad parcial del acto administrativo demandado (ff. 172 a 196 del cuaderno principal).

Inconforme con la decisión, la parte demandada presentó recurso de apelación mediante memorial radicado en la Secretaría del Tribunal el 12 de agosto de 2014 (ff. 197 a 224 del cuaderno principal).



Por auto del 9 de julio de 2015 el consejero ponente de la Sección Segunda de esta Corporación, ordenó remitir el asunto a la Sección Primera para lo de su competencia (ff. 296 a 298 del cuaderno principal).

Mediante auto del 2 de diciembre de 2015, la consejera ponente admitió el recurso de apelación propuesto (f. 303 del cuaderno principal).

A través de auto del 4 de septiembre de 2017 se corrió traslado a las partes para alegar de conclusión (f. 315 del cuaderno principal).

6. Sentencia de primera instancia

Mediante sentencia del 15 de julio de 2014 el Tribunal Administrativo de Valle del Cauca declaró la nulidad parcial del acto administrativo demandado.

En apoyo de esa decisión expresó, en resumen, lo siguiente:

Destacó que respecto de las excepciones de contrato no cumplido, cobro de lo no debido, violación al principio de legalidad y de la buena fe, las mismas no tienen la virtud de enervar las pretensiones de la actora y, por lo tanto, no hay motivo para realizar un pronunciamiento distinto al que haya de hacerse respecto del fondo del asunto.

Agregó que si bien es cierto que con la demanda se pretende conseguir el pago de unas sumas de dinero adeudadas a la actora por concepto de facturas cambiarias no pagadas, lo cierto es que las mismas se generaron en virtud de los contratos suscritos entre la actora con CAJANAL, como abogada externa de dicha entidad en los departamentos del Valle del Cauca, Cauca y Nariño para los años 2008 y 2009, lo que en principio supondría que la acción que debía entablarse era la contractual, no lo es menos que en el *sub examine* no se debate la legalidad de un acto administrativo de la entidad como parte de una relación



contractual, sino que se discute un acto que fue expedido por el liquidador.

Precisó que el Decreto 2196 de 2009 por el cual se suprime la Caja Nacional de Previsión Social CAJANAL, dispuso en el artículo 7, que, los actos del liquidador relativos a la aceptación, rechazo, prelación o calificación de créditos y en general, los que por su naturaleza impliquen el ejercicio de funciones administrativas, constituyen actos administrativos y serán objeto de control por la jurisdicción de lo contencioso administrativo.

Acotó que de esta manera se deduce que la acción de controversias contractuales solo podrá ser ejercida por las partes que suscribieron el contrato, es decir, la señora Marisol Gómez Rodríguez o CAJANAL, y que en principio nadie más podría ejercer dicha acción porque solo los suscribientes del negocio podrían llegar a reclamar los posibles daños derivados de la relación contractual, de manera que la acción que resulta procedente es la de nulidad y restablecimiento, como en efecto ocurrió.

Resaltó que, contrario a lo señalado por la parte demandada, no existió indebido agotamiento de la vía gubernativa, toda vez que contra el acto administrativo demandado únicamente procedía el recurso de reposición y por lo tanto, la actora podía acudir directamente a la justicia contencioso administrativa como en efecto sucedió.

Señaló que, en consecuencia, proseguiría con el estudio de legalidad del acto administrativo acusado, por medio del cual el liquidador de CAJANAL en Liquidación, al efectuar una aclaración de la Resolución 418 de 2010 y decidir parte de las reclamaciones presentadas con las que se pretende el reconocimiento de acreencias con cargo a la masa de liquidación o excluidas de ella, rechazó la totalidad de la reclamación realizada por la demandante.

Relacionó cada una de las pruebas aportadas al expediente que resultan relevantes para el asunto en controversia, tales como los



contratos de prestación de servicios suscritos por la actora y la entidad demandada y sus prórrogas, copia de la escritura del poder general otorgado y de las facturas cambiarias aportadas por la actora.

Anotó que en consideración a que la petición de la actora se encaminó a que CAJANAL pagara las facturas 006, 007, 017, 014, 018, 019 y la cuenta de cobro 0001, se deduce que la demandada se rehusó al pago de las mismas porque los documentos aportados por la interesada no contienen ninguna obligación (causal 13) y porque a pesar de existir contrato, no se cumplió con los requisitos esenciales, formales y sustanciales de ejecución, como el registro presupuestal o la aprobación de garantías.

Estableció que llama la atención que CAJANAL negara la solicitud de pago de facturas a la actora arguyendo la presencia de esas dos causales de rechazo, cuando en los contratos de prestación de servicios 333 del 14 de enero de 2008, 1170 del 5 de junio de 2008 y 561 del 2 de febrero de 2009, se consagra expresamente que cada uno de ellos fue aprobado en el comité de contratación, contando con certificado de disponibilidad presupuestal de la subgerencia administrativa y financiera número 38 del 4 de enero de 2008, 775 del 1 de abril de 2008 y 661 del 2 de febrero de 2009, respectivamente.

Resaltó que es posible inferir que la actora cumplió a cabalidad con sus obligaciones como contratista, puesto que CAJANAL nunca utilizó sanciones pecuniarias ni multas a cargo de la señora Marisol Gómez que solo podían llegar a materializarse en caso de declaratoria de caducidad, incumplimiento total o parcial de las obligaciones adquiridas en cada uno de los contratos, lo cual, según lo acreditado no ocurrió en el caso sub judice.

Agregó que lo anterior se sustenta además en que la Jefe Asesora Jurídica de CAJANAL de forma conjunta con el líder del Grupo de Defensoría Legal de Apoyo a Supervisión, expidió dos certificados en los que dan cuenta que la actora cumplió con las obligaciones contractuales en ciertos periodos.



Afirmó que no le asiste razón a CAJANAL en liquidación cuando en la contestación de la demanda, refiriéndose al hecho 10, se contradice al expresar que no le consta que la actora ejerció la defensa jurídica de la entidad en el periodo comprendido entre el 15 de abril de 2008 al 15 de mayo del mismo año, toda vez que con dicha certificación la entidad acepta y justifica los honorarios causados por la señora Marisol Gómez Rodríguez, precisamente para ese periodo que dice no constarle.

Apuntó que desde el momento en que se suscribieron los contratos quedó expresamente estipulado que el interventor sería el encargado de revisar y llevar un estricto control de los procesos que se encontraban a cargo de la señora Marisol Gómez Rodríguez, que dicho sujeto se encargaría de la supervisión de la ejecución de los contratos y que éste también tendría que rendir unos informes donde se reportara el desarrollo de los mismos.

Aseguró que la demandada siempre ejerció control y revisión de los contratos a través de la interventoría a cargo del jefe de la Oficina Asesora Jurídica de CAJANAL en Liquidación, quien expidió el certificado de cumplimiento de obligaciones contractuales previamente señalado, de manera que, las dudas o inconformidades de CAJANAL respecto a la asistencia jurídica proporcionada por la actora en virtud de un vínculo contractual, debieron desatarse mientras se desarrollaban los contratos y a través de su interventor, pero no pretender que en sede judicial se desvirtúen las actuaciones y certificados expedidos por el interventor.

Expuso que en el mismo sentido puede apreciarse otro certificado expedido por el interventor de los contratos suscritos entre la actora y CAJANAL del que la entidad demandada no manifestó objeción alguna, y donde se da cuenta del cumplimiento de las obligaciones contractuales de la señora Marisol Gómez Rodríguez en el periodo comprendido entre 5 de diciembre al 19 de diciembre de 2008.



Arguyó que la entidad en la contestación da por cierto el hecho de que la actora trabajó durante los periodos comprendidos entre el 5 de noviembre de 2008 al 4 de diciembre de 2008 y el 5 de diciembre al 19 de diciembre de 2008, que además, no se pagaron las facturas 017 y 014 correspondientes a dichos periodos, así como las facturas 018 y 019 frente a las cuales la demandada acepta que no pagó las mismas, pero que debe acreditarse si el valor e información dados por la actora, corresponden a una suma veraz.

Insistió que la demandada pretende que en sede judicial se revisen los informes y cuentas de cobro presentados por la actora, lo cual era una tarea y obligación expresa del interventor de los contratos, motivo por el cual, si la entidad consideró en su momento que las cuentas e informes presentados por la demandante no correspondían a la realidad, debió realizar la gestión del caso a través del jefe de la Oficina Asesora Jurídica, quien obraba como interventor.

Sostuvo que, sin embargo, CAJANAL es enfática en señalar que a la demandante se le negó el pago de las facturas, porque la obligación no es clara por no existir certeza de la cantidad de procesos que tenía a su cargo y que por lo tanto, tampoco había certeza en cuanto a la suma reclamada.

Destacó que tal consideración contradice las pruebas aportadas, pues no es coherente que la entidad demandada haya estimado en 3463 el número de procesos a cargo de la demandante y que en los contratos se consagre la figura del interventor como estricto responsable del desarrollo de los contratos y que el mismo haya expedido dos certificaciones por cumplimiento de obligaciones pactadas y que en el transcurso de un año el interventor de los contratos nunca manifestó que los informes, facturas y demás, proporcionados por la actora en atención a las estipulaciones contractuales tuvieran inconsistencias o generaran dudas a las estipulaciones contractuales tuvieran inconsistencias o generaran dudas en cuanto a número de procesos y valor a pagar.



Advirtió que la entidad demandada buscó otorgar cierta calidad de permanencia a la actora para que actuara como apoderada judicial defendiendo sus intereses en los departamentos de Nariño, Cauca y Valle del Cauca, comoquiera que se suscribieron tres contratos para ejecutar la representación jurídica de CAJANAL en Liquidación.

Aseguró que si la demandada decidió no pagar las facturas presentadas por la actora con ocasión de la representación jurídica adelantada en los departamentos en comento, debió hacerlo por una causa sólida y cierta, más no por una suposición frente a la mala fe de la actora, en cuanto a la presentación de informes y facturas que pudieran exceder el número de procesos a cargo y por ende, la suma a pagar por la labor jurídica, mucho menos cuando había un interventor supervisando la ejecución del contrato.

Mencionó que los periodos cobrados en cada factura, corresponden a los periodos de ejecución contractual, lo que significa que en éstas no se cobraban actuaciones que hubieren ocurrido por fuera de los términos de duración de los contratos o de sus prórrogas.

Comentó que tampoco es de recibo lo manifestado por CAJANAL en el sentido de que la mayoría de procesos a cargo de la actora se encontraban inactivos, que no sabía cuántos procesos cursaban en juzgados, que en muchos procesos no se ejerció defensa alguna, que se reportaron casos como activos en donde no existían juzgados administrativos y que otros estaban archivados, toda vez que para controlar el desarrollo de los contratos, reportar posibles irregularidades y para pedir informes al contratista, se estableció la figura del supervisor y/o interventor, que como se vio nunca reportó irregularidades ni mostró inconformidades con los informes y facturas presentadas por la gestión de la actora desde abril de 2008 a abril de 2009, por el contrario, certificó el cumplimiento de las obligaciones contractuales de la actora.



Puntualizó que si bien es cierto que la demandada señala que mediante una auditoría se llegó a tales conclusiones, también lo es que dentro del plenario no existe prueba que conduzca a evidenciar posibles irregularidades.

Concluyó que las causales de rechazo sobre las que se funda el liquidador de CAJANAL en la Resolución 519 del 17 de enero de 2011, en lo referente a la petición de la señora Marisol Gómez Rodríguez, no atienden a la realidad, toda vez que se logró acreditar la existencia de unas obligaciones no satisfechas y que los contratos cumplieron con los requisitos exigidos, de manera que los fundamentos para el rechazo de la solicitud de pago expuestos en el acto administrativo acusado no tienen asidero alguno y se desvirtúa la presunción de legalidad del acto administrativo, motivo por el cual se declararía la nulidad parcial del mismo.

Aclaró que tratándose de la pretensión b) del numeral 2 de la demanda, tendiente al pago de la cuenta de cobro No. 1 por valor de \$402.335 por gastos procesales, no hay lugar a realizar condena alguna por dicho concepto, toda vez que dentro del material probatorio arrimado al proceso no existe documento que lo sustente.

7. La impugnación

Inconforme con la decisión, la apoderada de la parte demandada apeló la sentencia de primera instancia. Como fundamento del recurso expresó lo siguiente:

Resaltó que no comparte la decisión recurrida como quiera que entre las razones que se tuvieron en cuenta para rechazar la reclamación de la demandante, se encuentra aquella según la cual, los soportes aportados por el reclamante y los documentos que se encuentran en los archivos de la entidad, se pudo determinar la inexistencia de la obligación reclamada, esto es, de los intereses moratorios, indemnización moratoria e indexación requerida.



Precisó que la demandante omitió el deber de la lealtad procesal, al prescindir dentro de los hechos de la demanda señalar que existe dentro del contrato de prestación de servicios 333 de 2008, la respectiva acta de liquidación firmada por las partes de común acuerdo en la que consta que CAJANAL pagó a la contratista la suma de ciento tres millones seiscientos dieciséis mil setecientos treinta y dos pesos (\$103.616.732), por lo que declararon que la ejecución del objeto del contrato se cumplió a entera satisfacción de la entidad y que se encuentran a paz y salvo por todo concepto derivado del documento que se liquida.

Afirmó que la referida acta de liquidación fue firmada por la ex contratista por lo que no le asistía el derecho a reclamar sumas respecto del contrato de prestación de servicios 333 de 2008, contenidas en las facturas 006 y 007 por \$50.853.365 por encontrarse a paz y salvo.

Mencionó que el contrato 561 de 2009 también fue liquidado bilateralmente y del cual existe la respectiva acta con declaratoria de paz y salvo por las partes.

Comentó que la excepción relacionada con el cobro de lo no debido debe ser objeto de impugnación, por cuanto que la totalidad de los periodos que la demandante pretende obtener, se encontraban sin el cumplimiento de los requisitos legales y sin recursos presupuestales.

Manifestó que al no existir cumplimiento de los requisitos formales y legales la actora desarrolló labores por fuera del marco legal y contractual que la misma ley se lo prohibía, por tanto carece de todo fundamento el concepto de violación que esgrime la demandante, consistente en la aparente independencia entre la prestación de servicios y la inexistencia de los requisitos mencionados.

Aseguró que en este caso existió una indebida escogencia de la acción, por cuanto la correcta que debió adelantar es la de controversias contractuales.



Resaltó que otra de las causales para rechazar la reclamación de la demandante, consistió en que se adelantaron los servicios prestados o bienes suministrados o entregados, sin que previamente se hubiese suscrito un contrato, convenio u orden con la entidad, o a pesar de ellos, éstos no cumplieron previamente con los requisitos esenciales, formales, sustanciales, de ejecución o perfeccionamiento como lo son, entre otros, el registro presupuestal o la aprobación de garantías, siendo improcedente su reconocimiento por constituir hechos cumplidos.

Destacó que frente al contrato 333 de 2008, los periodos que la actora pretende cobrar en sus facturas, corresponden a hechos cumplidos y probados dentro del proceso tal como hace referencia la sentencia.

Sostuvo que el artículo 22 del Decreto 115 de 1996 establece que no se podrá tramitar o legalizar actos administrativos y obligaciones que afecten el presupuesto de gastos cuando no reúnan los requisitos legales o se configuren como hechos cumplidos. Los ordenadores de gastos responderán disciplinaria, fiscal y penalmente por incumplir lo establecido en esa norma.

Apuntó que no es de recibo la afirmación que hace la demandante que una vez vencido el contrato continuó ejerciendo la defensa de CAJANAL por mandato de poder general otorgado mediante escritura pública 130 del 18 de enero de 2008, el cual nunca fue revocado.

Aseguró que el plazo fijado para la ejecución del contrato había expirado y además no se contaba con la respectiva disponibilidad de los recursos, tal como se evidencia en el memorando 131 del 20 de diciembre de 2010, el cual se adjunta, emitido por la Coordinación Administrativa y Financiera de la extinta CAJANAL, en donde en la parte del presupuesto, se advierte el registro presupuestal 404 del 14 de enero de 2008 por \$106.050.912 el cual fue ejecutado por 103.616.732 quedando un saldo de \$2,434.180 del compromiso 404 de 2008.



Anotó que el valor cobrado por la ex contratista en razón de las facturas 006 y 007 asciende a la suma de \$50.853.356 por lo tanto es fácil deducir además que no existía contrato, pues el plazo había expirado y no se contaba tampoco con la disponibilidad de los recursos económicos para la ejecución del mismo, situación que era de entero conocimiento de la ex contratista, tal como lo manifestó la actora en la comunicación que remite la entidad en febrero de 2009.

Sustentó que la liquidación de común acuerdo es regulada por el artículo 60 de la Ley 80 de 1993 y al aludir a su contenido, de su lectura se infiere que ese corte de cuentas debe versar exclusivamente sobre las actividades desarrolladas dentro del marco del contrato.

Expuso que la liquidación final del contrato tiene como objetivo principal que las partes definan sus cuentas, que decidan en qué estado quedan después de cumplida la ejecución de aquel; que allí se decidan todas las reclamaciones que ha dado lugar la ejecución del contrato y por esa razón es ese el momento en que se pueden formular las reclamaciones que se consideren pertinentes. La liquidación finiquita la relación entre las partes del negocio jurídico, por ende no puede con posterioridad demandarse reclamaciones que no se hicieron efectivas en ese momento.

Afirmó que la liquidación no puede versar sino sobre las cuentas directamente relacionadas con el contrato que se liquida, de manera que debe referirse única y exclusivamente los ajustes, revisiones y reconocimientos a que haya lugar y es solo con respecto a pretendidos derechos relativos al contrato que se liquida y que puede conciliarse.

Sustentó que si entre una entidad estatal y un particular surgen relaciones sinalagmáticas sin que hayan sido elevadas a escrito ni obtenido el registro presupuestal respectivo, no se está delante de una relación contractual, porque no existe contrato y por lo mismo el acta de liquidación no será el documento idóneo para involucrar obligaciones que no tengan por fuente el contrato.



Sostuvo que la contratista afirma que el jefe de la Oficina Asesora Jurídica de CAJANAL certificó el cumplimiento a cabalidad por el periodo comprendido entre el 15 de abril y el 14 de mayo de 2008 con las obligaciones pactadas en el contrato, con lo que se demuestra la prestación del servicio. Con todo, la misma certificación en el último párrafo señaló que para el pago, ese documento quedaba sujeto a la confrontación presupuestal correspondiente por parte de la subgerencia administrativa y financiera de la empresa.

Indicó que respecto del contrato de prestación de servicios 1170 de 2008, se encuentra que el plazo pactado en la cláusula segunda del contrato de prestación de servicios 1170 de 2008 finalizó el 4 de diciembre de 2008 con una prórroga hasta el 19 de diciembre siguiente.

Aseguró que el valor cobrado por la actora con fundamento en las facturas 017 y 014 por la suma de \$53.052.500, no alcanzaba para cubrir el valor de cara al registro presupuestal.

Comentó que la entidad le comunicó a la accionante que el contrato suscrito por ella con la entidad había terminado el 4 de noviembre de 2008 (sic), se le informó oportunamente sobre la fecha próxima del vencimiento del contrato y el trámite correspondiente para la elaboración de la prórroga, para cubrir la defensa judicial hasta el 19 de diciembre de 2008 y se le requirió para la firma del otrosí sin que la actora se presentara para la firma del mismo.

Manifestó que respecto del contrato 561 de 2009, suscrito el 2 de febrero de 2009, el término venció el 2 de junio de 2009 y contó con una prórroga de 2 meses hasta el 1 de agosto de 2009, frente al cual la actora presentó la reclamación del 24 de septiembre de 2009 para el pago de las facturas 018 del 1 de junio de 2009 y 019 de la misma fecha.

Explicó que frente a estas dos facturas existía el respaldo del contrato de prestación de servicios 561 de 2009, pero tal como lo



indicaba la cláusula vigésima primera de requisitos de perfeccionamiento, legalización y ejecución, se requería la aprobación del registro presupuestal y de la garantía única, con el grave antecedente que a la accionante le correspondía gestionar ésta última, allegando la póliza solo hasta el 25 de marzo de 2009, de manera que para el periodo del 2 de enero al 24 de marzo de 2009, no se había legalizado el contrato por la falta de garantía.

Aseguró que igualmente, el referido contrato cuenta con la respectiva acta de liquidación bilateral en la cual se dejó constancia del pago de las facturas 029 de marzo, 030 de abril, 031 de mayo, 038 de junio y 039 de julio, todas del 2009, las cuales fueron pagadas entre agosto y noviembre del mismo año.

Aclaró que el acta de liquidación arrojó un saldo a favor de CAJANAL en Liquidación por valor de \$3,484.649 en consideración a que la demandante, luego de la entrada en vigencia del Decreto 2196 del 12 de junio de 2009, suscribió nuevamente con la entidad el contrato de prestación de servicios profesionales 029 del 6 de agosto de 2009, por lo tanto autorizó expresamente mediante la suscripción del acta el descuento del referido saldo, el cual se debitó y aplicó a la primera factura que presentó en ejecución del contrato de prestación de servicios 029 de 2009.

Agregó que el valor cobrado por la demandante en las facturas 018 y 019 y de la cuenta de cobro 0001, asciende a la suma de \$84.504.335 y de acuerdo con la información suministrada por el área administrativa y financiera el contrato tan solo contaba con un saldo de \$29.423.168 por lo tanto, se infiere que además que no se había legalizado el contrato a tiempo, por falta de la garantía única, el presupuesto que tenía el contrato tampoco alcanzaba para cubrir las facturas que cobraba la accionante.

Mencionó que la ex contratista no cumplió con la carga que le correspondía con respecto a las facturas 006, 007, 017, 014, 018 y 019, sin que le correspondiera al liquidador subsanar la falencia o aceptar la reclamación incompleta.



Precisó que de conformidad con el memorando 121 expedido por la Coordinación Administrativa y Financiera, el saldo presupuestal de los contratos era insuficiente para el pago de las facturas 006, 007, 017, 014, 018 y 019.

Argumentó que si bien entre las partes se habían suscrito varios contratos y su objeto contemplaba actividades similares a las reclamadas, los servicios a que hacen referencia las mencionadas facturas se entenderían ejecutados en exceso del límite presupuestal asignado a los contratos y en consecuencia, se encontrarían por fuera del término de ejecución del mismo, dado que el vencimiento del plazo estaba atado a otros hechos, al agotamiento de los recursos asignados para su ejecución, de conformidad con lo dispuesto en la cláusula segunda de los mencionados contratos.

Estableció que el liquidador se encontraba amparado por la prohibición de legalizar hechos cumplidos y, por lo tanto, no podía acceder al reconocimiento del valor reclamado por la actora, a través del proceso de calificación y graduación de acreencias, mientras la reclamante no aportara como soporte el acuerdo conciliatorio aprobado por la jurisdicción de lo contencioso administrativo.

Manifestó que si bien es cierto que la actora laboró al servicio de la entidad, no es menos cierto que ella, de acuerdo a una auditoría realizada con posterioridad al periodo en que ejerció su gestión arrojó múltiples irregularidades, pues la demandante afirmó que ejerció la defensa judicial en los departamentos de Cauca, Valle del Cauca y Nariño y que los procesos ascendían a un total de 3643, cifra que no corresponde a la realidad, porque debido al resultado de la auditoría se encontró que la mayoría de esos procesos se encontraban inactivos, que otros fueron archivados e incluso que la demandante reportó procesos en lugares donde no existían juzgados administrativos.

Insistió que no existe certeza actualmente de la cantidad de procesos que la parte actora tenía a su cargo y como consecuencia de ello no existirá certeza sobre si la suma



reclamada por la demandante definitivamente es una deuda para la entidad.

Explicó que entre las obligaciones del contratista existían aquellas que le exigían mantener una base de datos actualizada con el objetivo de efectuar el cobro efectivo ajustado a los procesos en los cuales realmente se venía ejerciendo una verdadera defensa judicial pero si no se tenía la suficiente certeza de los procesos que efectivamente cursaban en los juzgados era muy posible incurrir en errores graves al momento de facturar y cobrar por un trabajo que sencillamente no se realizó.

Destacó que igualmente se incumplieron otras obligaciones contractuales, relativas a la interventoría del contrato y supervisión.

Resaltó que, en todo caso, en el evento de accederse a las pretensiones y condenar a la entidad, debe tenerse en cuenta la jurisprudencia del Consejo de Estado en la que se ha determinado la improcedencia del reconocimiento de los intereses de mora con posterioridad al 12 de junio de 2009, fecha en la que se expidió el Decreto 2196 de 2009, por medio del cual el gobierno nacional ordenó la supresión y liquidación de la entidad, debido a que el hecho irresistible que se deriva de una orden de ese tipo, es una situación constitutiva de fuerza mayor y a que la previa evacuación de los trámites propios de los procesos liquidatarios, es una causa legal que impide a la deudora pagar hasta tanto éstos se surtan.

Precisó que si bien a partir del acto administrativo de toma de posesión las obligaciones de plazo a cargo de la deudora intervenida se convierten automáticamente en exigibles, también lo es que aquella queda impedida legalmente para cumplir con el pago de las acreencias a su cargo, pues la satisfacción de éstas solo será posible en la medida en que se agoten los trámites procedimentales que la ley ordena para el proceso de liquidación forzosa administrativa, trámites que no dependen de la voluntad de la intervenida sino del funcionario liquidador designado para el efecto, quien a partir de la toma de posesión asume la calidad de



administrador de los bienes de la sociedad y a su vez está obligado a cumplir su gestión dentro de los límites legales.

Destacó que al no haber sido reclamados oportunamente la indexación y los intereses a que hace referencia la demanda y por lo tanto, no haberse pronunciado el liquidador sobre la misma en la resolución, no es procedente efectuar pronunciamiento por parte del juez en el curso de esta acción, como en efecto lo hizo el *a quo*, en el numeral tercero de la sentencia de primera instancia.

Concluyó que el *a quo* estableció que el problema resolver consistía en determinar si la contratista prestó o no los servicios, lo cual resultó probado, sin embargo, lo que realmente debe definirse es si la contratista realizó las labores sin el cumplimiento de los requisitos legales previos, pese a que no tenía un contrato ni había presupuesto, razón por la cual se reprocha aún más en tanto que la demandante es una profesional del derecho conocedora de las normas.

8. Alegatos

8.1 Parte demandante:

No presentó alegatos en esta instancia.

8.2 Caja Nacional de Previsión Social CAJANAL –liquidada – *Ministerio de Salud y Protección Social*

La entidad demandada, en la actualidad liquidada, presentó alegatos de conclusión a través de la Nación, Ministerio de Salud y Protección Social -como sucesor procesal- en los siguientes términos:

Aclaró que la liquidación de CAJANAL finalizó el 11 de junio de 2013, según acta publicada en el diario oficial del 21 de junio de 2013.



Destacó que con ocasión del advenimiento de la terminación del contrato de fiducia mercantil en mayo de 2016, el Ministerio de Salud y Protección Social se hace parte en el presente proceso de conformidad con el artículo 22 del Decreto 2196 de 2009, modificado por el artículo 2 del Decreto 2040 de 2011.

Sostuvo que de acuerdo con la información entregada por la extinta CAJANAL y de lo decidido por el Tribunal Administrativo del Valle del Cauca en la sentencia de primera instancia, es posible advertir que no existen los argumentos jurídicos para declarar la nulidad parcial de la Resolución 519 del 17 de enero de 2011, por cuanto las causales de rechazo argumentadas por el liquidador de CAJANAL para calificar la reclamación presentada por la demandante se encuentran ajustadas a derecho como se manifestó en el escrito de apelación.

Comentó que dada la naturaleza dispositiva, rogada y preclusiva del proceso de calificación y graduación de acreencias, las normas que lo regulan prevén un periodo para la presentación oportuna de las acreencias, etapa que una vez culminada no puede ser revisada, puesto que actuar de dicha forma afectaría a los demás acreedores. Así las cosas, el fallador de primera instancia no analizó el régimen estricto y apegado a las normas que se debe llevar en un proceso liquidatorio y en este caso se discute es que el contratista pretende cobrar labores que llevó a cabo sin el cumplimiento de requisitos legales previos, a sabiendas que no había un contrato y, por ende, no había presupuesto.

Destacó que de conformidad con el artículo 22 del Decreto 115 de 1996 *“no se podrá tramitar o legalizar actos administrativos u obligaciones que afecten el presupuesto de gastos cuando no reúnan los requisitos legales o se configuren como hechos cumplidos. Los ordenadores de gastos responderán disciplinaria, fiscal y penalmente por incumplir lo establecido en esta norma”*, por lo que a la Caja Nacional de Previsión Social le resultaba jurídicamente imposible acceder al reconocimiento de sumas no amparadas en un contrato.



Mencionó que el fundamento de la Resolución 519 del 17 de enero de 2011 en cuanto a la inexistencia de la obligación que sustenta la causal 13, tiene su razón de ser toda vez que la demandante sustentó la existencia de su crédito en los contratos de prestación de servicios 333 de 2008, 1170 de 2008 y 561 de 2009, sin embargo, verificados los soportes se encontró que los contratos fueron liquidados bilateralmente encontrándose a paz y salvo las partes, con la constancia de que, si el resto de partidas no se habían ejecutado, habría lugar a la liberación de saldos.

9. Concepto del Ministerio Público

El Ministerio Público no rindió concepto dentro de este asunto.

Surtidos los trámites legales pertinentes, el proceso se adelantó con la observancia de las ritualidades previstas en la ley procesal y sin que obre causal de nulidad que afecte la actuación, procede la Sección Quinta de la Sala Contencioso Administrativa, a resolver previas las siguientes

II. CONSIDERACIONES

1. Competencia

Es competente la Sala para conocer del asunto en segunda instancia, en razón del recurso de apelación interpuesto por la parte demandada contra la sentencia proferida el 15 de julio de 2014, por el Tribunal Administrativo del Valle del Cauca, conforme al artículo 129 del Código Contencioso Administrativo y en consideración al Acuerdo número 357 del 5 de diciembre de 2017 del Consejo de Estado, que busca descongestionar la Sección Primera de esta Corporación.

2. Caso concreto

Corresponde a la Sala estudiar el contenido de la impugnación y el fallo de primera instancia para cotejarlos con el acervo probatorio y las normas aplicables al caso concreto. Si de tal



estudio resulta que el fallo se ajusta a derecho se confirmará, y si por el contrario carece de fundamento se revocará.

En consecuencia, el problema jurídico a resolver en esta instancia, consistirá en establecer si, como lo afirma la recurrente, el acto administrativo, proferido por el liquidador de la extinta Caja Nacional de Previsión Social CAJANAL, declarado nulo por el *a quo*, es legal, comoquiera que las causales por las cuales se rechazó la reclamación de la demandante para el pago de sus honorarios profesionales, se sustentan en la ausencia de requisitos formales y esenciales de los contratos de prestación de servicios suscritos, en tanto que los periodos reclamados no estaban amparados por una relación contractual ni tampoco por el registro presupuestal exigido o las garantías requeridas y además porque los contratos alegados ya fueron liquidados de manera bilateral.

Con todo, previamente a resolver de fondo, habrá de determinarse si, la acción de nulidad y restablecimiento del derecho es la adecuada para resolver la controversia planteada, toda vez que, este fue un punto de apelación por parte de la recurrente, habida cuenta que el Tribunal consideró que, en efecto, la acción formulada es la correcta y no la contractual como lo expone la apelante.

2.1. Debida escogencia de la acción

La acusación puntual de la parte demandante se refiere a la nulidad parcial de la Resolución 519 del 17 de enero de 2011, mediante la cual, el liquidador de la extinta CAJANAL, rechazó, entre otras, la reclamación presentada por la actora para el pago de sus honorarios profesionales durante determinados periodos.

En consideración a lo anterior, la actora precisó en la subsanación de la demanda que lo que pretende es obtener la nulidad de ese acto administrativo del liquidador, por razones que desconocen el reconocimiento y pago de las facturas cambiarias presentadas ante la entidad y con sustento en la prestación de



sus servicios profesionales como abogada en defensa de los intereses de CAJANAL, en periodos que, según la entidad, no estaban amparados por un contrato y partida presupuestal correspondiente.

De manera que, la demandante lo que persigue es que se le reconozca el pago de sus servicios profesionales efectivamente prestados, aun cuando para los periodos reclamados no se haya suscrito un contrato, pues el poder otorgado nunca le fue revocado y existen certificaciones de la Oficina Asesora Jurídica en las que consta el cumplimiento de sus funciones.

Sobre el punto, el *a quo* consideró que en este caso no se debate la legalidad de un acto administrativo proferido por CAJANAL derivado de una relación contractual, sino un acto expedido en el marco de la liquidación de la entidad.

Además, indicó que conforme al artículo 7 del Decreto 2196 de 2009, por el cual se suprime la Caja Nacional de Previsión Social CAJANAL y se ordena su liquidación, dispuso:

“Artículo 7. De los actos del liquidador. Los actos del Liquidador relativos a la aceptación, rechazo, prelación o calificación de créditos y en general, los que por su naturaleza constituyan ejercicio de funciones administrativas, constituyen actos administrativos y serán objeto de control por la jurisdicción de lo contencioso administrativo.

Los actos administrativos del Liquidador gozan de presunción de legalidad y su impugnación ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo no suspenderá en ningún caso el procedimiento de liquidación”.

De acuerdo con lo anterior, la Sala comparte los argumentos expuestos por el Tribunal Administrativo del Valle del Cauca, al considerar que, en efecto, este caso no debe tramitarse mediante el ejercicio de la acción de controversias contractuales, sino, como lo formuló la actora, por la de nulidad y restablecimiento del derecho, por cuanto el acto administrativo que se acusa, se



profirió por el liquidador en ejercicio de sus funciones para el reconocimiento y rechazo de acreencias de la entidad.

Así, la relación contractual de la demandante o los “hechos cumplidos” que reclama en virtud del poder que le fue otorgado para la representación judicial de la entidad, aun cuando resultan relevantes para resolver la controversia planteada, no resulta ser lo que acusa la actora, sino la negativa del liquidador en el pago efectivo de algunas de las facturas presentadas.

2.2. El fondo del asunto

Con la claridad anterior, se tiene que la demandante presentó la reclamación ante el liquidador, con las respectivas facturas cambiarias y cuenta de cobro de gastos procesales, discriminadas en el siguiente cuadro (elaborado por la accionante):

No.	Periodo de causación	Contrato de prestación de servicios	No. de factura	Subtotal	Total
1	15/04/2008 al 14/05/2008	333 del 14 de enero de 2008	006	\$25.182.000	\$29.211.120
2	15/05/2008 al 4/06/2008	333 del 14 de enero de 2008	007	\$18.657.100	\$21.642.236
3	5/11/2008 al 4/12/2008	1170 del 5 de junio de 2008	017	\$35.196.000	\$40.827.360
4	5/12/2008 al 19/12/2008	1170 del 5 de junio de 2008	014	\$17.856.500	\$20.713.540
5	2/2/2009 al 1/3/2009	561 del 2 de febrero de 2009	018	\$41.670.000	\$48.337.200
6	2/3/2009 al 1/4/2009	561 del 2 de febrero de 2009	019	\$42.432.000	49.221.120



7	Gastos procesales febrero y marzo 2009	561 del 2 de febrero de 2009	Cuenta de cobro 001	402.335	402.335
---	---	---	---	Total adeudado	\$210.354.911

Sobre el particular, el liquidador de la extinta CAJANAL consideró que no había lugar al pago de las facturas reclamadas por las siguientes causales:

“Una vez revisados los soportes aportados por el reclamante y los documentos que se encuentran en los archivos de la entidad, se determinó la inexistencia de la obligación reclamada. Dentro de esta causal se encuentran comprendidos, los reclamos por concepto de intereses moratorios o indemnización moratoria, presuntamente generados con posterioridad al 12 de junio de 2009, así como el reconocimiento de indexación o valorización monetaria. Igualmente, se incluye en esta causal de rechazo de las reclamaciones de intereses de todo tipo con respecto al cumplimiento de providencias judiciales que impongan o liquiden una condena o aprueben una conciliación, cuando los beneficiarios de las mismas no hayan acudido a la entidad para hacerla efectiva, acompañando la documentación requerida para el efecto, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 177 del Código Contencioso Administrativo. De otra parte, se incluyen en esta causal de rechazo las reclamaciones de bienes o sumas de dinero, en los casos en que los mismos hubieren sido restituidos con anterioridad a la supresión y orden de liquidación de CAJANAL E.I.C.E. EN LIQUIDACIÓN”.

La reclamación presentada se refiere a servicios prestados o bienes suministrados o entregados, sin que previamente se hubiese suscrito un contrato, convenio u orden con la entidad, o a pesar de ello, estos no cumplieron previamente con los requisitos esenciales, formales, sustanciales, de ejecución o



perfeccionamiento, como lo son entre otros, el registro presupuestal o la aprobación de las garantías, siendo improcedente su reconocimiento por constituir hechos cumplidos. Lo anterior no implica que con base en los documentos aportados se encuentre probada la prestación del servicio o el suministro del bien objeto de la reclamación”.

De conformidad con lo anterior, se encuentra que para los periodos requeridos de las facturas reclamadas, el liquidador de la demandada consideró que debía rechazarse el pago: i) por inexistencia de la obligación (por intereses de todo tipo) y, ii) por servicios prestados sin que previamente se haya suscrito un contrato.

Según se tiene, en el expediente se encuentra probado que la señora Marisol Gómez Rodríguez suscribió los contratos de prestación de servicios profesionales con la Caja Nacional de Previsión Social EICE en Liquidación, así:

1. Contrato 333 del 14 de enero de 2008 cuyo plazo de ejecución era de 3 meses o hasta agotar el valor del mismo, término que se contaría a partir de que se cumplieran todos los requisitos de perfeccionamiento y legalización. Igualmente, el valor del referido contrato era de \$106.050.912 (ff. 29 a 36 del cuaderno principal del expediente).

2. Contrato 1170 del 5 de junio de 2008 con un término de 5 meses o hasta agotar la partida presupuestal término que se contaría a partir de la legalización del mismo. El valor del contrato se pactó en \$213.320.800 (ff. 37 a 46 del cuaderno principal).

Dicho contrato tuvo una prórroga con fecha del 31 de octubre de 2008, en consideración a que el mismo vencía el 4 de noviembre de 2008, razón por la cual se adicionó el plazo hasta el 31 de enero de 2009 o hasta agotar la partida presupuestal. No obstante, esta prórroga no está firmada por el gerente de CAJANAL, tan solo está suscrita por la señora Marisol Gómez Rodríguez.



3. Contrato 561 del 2 de febrero de 2009 cuya vigencia era de cuatro meses o hasta agotar la partida presupuestal, término que se contaría a partir de que se perfeccionara y legalizara el mismo. El valor de éste estaba pactado en \$177.248.000.

Para el primer contrato, esto es, el 333 de 2008, la demandante reclamó el pago de las facturas 006 y 007 para los periodos comprendidos entre el 15 de abril y 14 de mayo de 2008 y del 15 de mayo al 4 de junio de 2008.

Este contrato, como según lo afirma la actora, venció el 14 de abril de 2008, de manera que las facturas reclamadas corresponden al periodo del 14 de abril al 4 de junio de 2008, que fue el tiempo en que la entidad y la accionante demoraron en suscribir el siguiente contrato, esto es, el 1170 del 5 de junio de 2008.

La entidad demandada, por su parte, alega que el contrato 333 de 2008 se liquidó bilateralmente y que, en consecuencia, no le es dable reclamar suma alguna, en tanto que la actora estuvo de acuerdo con los valores liquidados sin que dejara ninguna salvedad sobre el particular.

Al respecto, se advierte que, si bien la recurrente aportó el acta de liquidación del contrato 333 de 2008, los valores reclamados por la demandante en este caso, de cara a dicho contrato, corresponden a un periodo frente al cual, la vigencia del mismo ya había expirado; sin embargo, la accionante continuó con la representación judicial de la entidad y prestando sus servicios profesionales, en tanto que el poder no le fue revocado.

Es decir, los valores que fueron efectivamente liquidados y que constan en la respectiva acta para este primer contrato, corresponde al plazo de ejecución del mismo, esto es, del 14 de enero al 14 de abril de 2008.

Sobre la liquidación del contrato estatal, hay que decir que ésta se prevé conforme al artículo 60 de la Ley 80 de 1993, modificado por la Ley 1150 de 2007, para los contratos de tracto sucesivo,



aquellos cuya ejecución o cumplimiento se prolongue en el tiempo y los demás que lo requieran.

Para los contratos de prestación de servicios profesionales no es obligatoria esta figura, sin embargo, nada obsta para que la entidad lleve a cabo la liquidación de los mismos.

Ahora bien, de conformidad con la “*guía para la liquidación de los contratos estatales*” de la Agencia Nacional de Contratación Colombia Compra Eficiente, la liquidación solo debe incorporar los asuntos relacionados con las prestaciones derivadas del contrato y su ejecución:

“En el acto de liquidación, se trate de un acto o de un acto administrativo, deben constar las obligaciones y derechos a cargo y a favor de las partes resultantes de la ejecución del contrato. La liquidación puede indicar el estado de cumplimiento de las obligaciones y también incluir obligaciones que surgen para las partes con ocasión de su suscripción.

Así, la liquidación debe dar cuenta de los reconocimientos y ajustes derivados de la ejecución del contrato que correspondan, y de los acuerdos, conciliaciones y transacciones a los que lleguen las partes con el objeto de dar por terminadas sus diferencias y declararse a paz y salvo.

El artículo 11 de la Ley 1150 de 2007 permite a los contratistas efectuar salvedades a la liquidación por mutuo acuerdo, y en este evento la liquidación unilateral solo procederá en relación con los aspectos que no hayan sido objeto de acuerdo. En esas condiciones, el efecto que produce la inclusión de salvedades en el acto de liquidación bilateral consiste en restringir los asuntos respecto de los cuales el contratista puede reclamar posteriormente por vía judicial. La inclusión de salvedades en el acto de liquidación no implica el reconocimiento por parte de la Entidad Estatal de los derechos o las situaciones a las que se refieren tales salvedades, sino que ellas reflejan los asuntos respecto de los cuales las partes no llegaron a un acuerdo. Colombia Compra Eficiente recomienda que la Entidad Estatal incluya una manifestación



en este sentido en las actas de liquidación en las cuales el contratista efectúe salvedades”¹.

Sobre los efectos de la liquidación la Agencia Nacional de Contratación precisó:

“La liquidación del contrato presta mérito para para su cobro coactivo y constituye un título ejecutivo, siempre que en ella conste una obligación clara, expresa y exigible según lo disponen el numeral 3 del artículo 99 y el numeral 3 del artículo 297 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

El acta de liquidación es una expresión de las partes de que el contrato ha sido terminado y que se ha dado cabal cumplimiento de las obligaciones que se encontraban estipuladas. Una vez liquidado el contrato sin salvedades, las partes no pueden alegar los mismos hechos en los que constan los acuerdos del acta de liquidación.

Si las partes estipulan en el acta saldos a favor de cualquiera de las partes, la liquidación es fuente de nuevas obligaciones, con el beneficio de ser un título ejecutivo, apto para cobrar las acreencias dentro de él contenidas.

La liquidación de los contratos, en especial cuando se trata de la liquidación bilateral, es una instancia de solución de controversias entre las partes cuando no hay salvedades porque elimina la posibilidad de demandas posteriores y cuando las hay, porque reduce el ámbito de controversias judiciales a las mismas, excluyendo el debate relacionado con los acuerdos contenidos en el acta”².

Como se lee, la liquidación presta mérito ejecutivo y constituye un mecanismo para finalizar el contrato con el cual las partes se declaran a paz y salvo, cuando quiera que esta sea bilateral –de común acuerdo-, de manera que, si no existen salvedades en la misma, ello impide que en el futuro puedan reclamar judicialmente saldos que no fueron objeto de salvedad.

¹ Guía para la liquidación de los contratos estatales.

² *Ibidem*.



Es decir, la liquidación del contrato cuando es bilateral como sucede en este caso, constituye un título ejecutivo en el que deben quedar de manera clara, expresa y exigible todas las obligaciones que se pretendan hacer valer. Si no se consigna ninguna salvedad en el acta, se entiende que las partes están de acuerdo con lo liquidado.

En este caso, en el acta de liquidación del contrato 333 de 2008, se incluyeron los honorarios de la demandante por el término de ejecución del mismo, sin que nada se advirtiera por la parte actora sobre saldos adicionales.

Sin embargo, la actora lo que reclama es precisamente que, sobre dicho contrato liquidado, hubo una extensión de plazo que si bien no está amparada por una relación contractual adicional o una prórroga, sí se ejecutaron las labores que tenía a su cargo hasta la suscripción del siguiente contrato.

De manera que, lo que reclama en este caso la demandante es un hecho cumplido respecto de las facturas 06 y 07 de 2008, por el periodo comprendido entre el 15 de abril al 4 de junio de 2008.

Al respecto, la entidad demandada advirtió que, el liquidador no podía reconocer el pago de la reclamación presentada sobre hechos cumplidos, en virtud del artículo 22 de la Ley 115 de 1996 *“Por el cual se establecen normas sobre la elaboración, conformación y ejecución de los presupuestos de las Empresas Industriales y Comerciales del Estado y de las Sociedades de Economía Mixta sujetas al régimen de aquellas, dedicadas a actividades no financieras”*.

Según este artículo *“no se podrá tramitar o legalizar actos administrativos u obligaciones que afecten el presupuesto de gastos cuando no reúnan los requisitos legales o se configuren como hechos cumplidos. Los ordenadores de gastos responderán disciplinaria, fiscal y penalmente por incumplir lo establecido en esta norma”*.



En ese orden de ideas, se tiene en primer lugar que, la liquidación del contrato 333 de 2008, no podía tener en cuenta las facturas 06 y 07 en tanto que las mismas recaían sobre un periodo posterior a la vigencia del mismo, luego las prestaciones liquidadas debían obedecer única y exclusivamente a las amparadas contractualmente.

Pese a que la actora siguió prestando sus servicios profesionales como abogada en representación de la demandada durante el tiempo que transcurrió entre el contrato 333 de 2008 y 1170 de 2008, la entidad se negó a reconocer el pago de tales facturas, ante la inexistencia de la obligación y la ausencia de un contrato que así lo autorizara.

Además, advirtió que el contrato 333 de 2008 ya había sido liquidado, por lo que la actora no podía desconocer el acta de liquidación suscrita de manera bilateral.

Pues bien, debe aclararse que, los hechos cumplidos no podían reconocerse en el acta de liquidación, en tanto que en esta solo podían incluirse las prestaciones objeto del contrato durante la vigencia del mismo.

Sobre el particular, la Agencia Nacional de Contratación Colombia Compra Eficiente ha puntualizado:

“El reconocimiento de hechos cumplidos -aquellas actividades, bienes o servicios adquiridos por una Entidad Estatal sin causa jurídica, como el contrato- no procede en la liquidación de un contrato, ya que el contenido de ésta sólo debe incorporar los asuntos relacionados con las prestaciones derivadas del contrato y su ejecución, es decir, aquellas que deben contar con respaldo presupuestal, en atención al principio de legalidad del gasto público. Para el reconocimiento y pago de los hechos cumplidos la Entidad Estatal debe realizar el trámite administrativo y presupuestal correspondiente para lo cual las partes, sin perjuicio de la responsabilidad a que haya lugar, pueden acudir a la conciliación como mecanismo alternativo de solución de



conflictos o en su defecto a la jurisdicción contencioso administrativa”.

En este asunto se encuentra que la jefe de la Oficina Asesora Jurídica de la extinta CAJANAL EICE, certificó (f. 79 del cuaderno principal) que la señora Marisol Gómez Rodríguez, *“cumplió a cabalidad por el periodo comprendido entre el 15 de abril y el 14 de mayo de 2008, con las obligaciones pactadas en dicho contrato, teniendo en cuenta que presentó el correspondiente informe sobre las diferentes actuaciones surtidas ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo igualmente ante la jurisdicción ordinaria laboral en los departamentos del Valle – Cauca y Nariño para un total de 3.444 procesos, de acuerdo a su manifestación bajo la gravedad de juramento, que la relación contenida en el mencionado informe es cierta y que los procesos relacionados en el mencionado informe se encuentran activos”.*

No obstante, respecto al periodo comprendido del 15 de mayo al 4 de junio de 2008, correspondiente a la factura 06, no hay constancia o prueba en el expediente sobre la prestación de los servicios de la demandante en representación de la entidad, pues en los antecedentes administrativos solo dan cuenta de las facturas cambiarias allegadas, sin que con éstas se allegaran los soportes con los que la accionante reclamó el pago de sus honorarios para dicho periodo.

La Sala considera entonces que frente a las facturas 06 y 07 se reputa un hecho cumplido, respecto de la prestación de los servicios de la demandante, sin embargo, solo hay prueba de esta circunstancia, frente a la factura 06, esto es, del periodo del 15 de abril al 14 de mayo de 2008, sobre el cual recae una certificación de cumplimiento por parte de la Oficina Jurídica de CAJANAL.

Sobre los hechos cumplidos debe aclararse que, la jurisprudencia de esta Corporación ha precisado que procede su reconocimiento solo de manera excepcional en unos precisos casos, con fundamento en la teoría del enriquecimiento sin justa causa, como fuente de obligaciones y en virtud del principio de la buena



fe, siempre que se acrediten los presupuestos decantados sobre esta figura.

En efecto, la Sección Tercera del Consejo de Estado en una sentencia de unificación precisó:

*“La Sala empieza por precisar que, por regla general, el enriquecimiento sin causa, y en consecuencia la actio de in rem verso, que en nuestro derecho es un principio general, tal como lo dedujo la Corte Suprema de Justicia a partir del artículo 8º de la ley 153 de 1887, y ahora consagrado de manera expresa en el artículo 831 del Código de Comercio, no pueden ser invocados para reclamar el pago de obras, entrega de bienes o servicios ejecutados sin la previa celebración de un contrato estatal que los justifique por la elemental pero suficiente razón consistente en que la actio de in rem verso **requiere para su procedencia, entre otros requisitos, que con ella no se pretenda desconocer o contrariar una norma imperativa o cogente.** (...) 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.***

La Sala admite hipótesis en las que resultaría procedente la actio de in rem verso sin que medie contrato alguno pero, se insiste, estas posibilidades son de carácter excepcional y por consiguiente de interpretación y aplicación restrictiva, y de ninguna manera con la pretensión de encuadrar dentro de estos casos excepcionales, o al amparo de ellos, eventos que



necesariamente quedan comprendidos dentro de la regla general que antes se mencionó. Esos casos en donde, de manera excepcional y por razones de interés público o general, resultaría procedente la actio de in rem verso a juicio de la Sala, serían entre otros los siguientes.

a) *Cuando se acredite de manera fehaciente y evidente en el proceso, que fue exclusivamente la entidad pública, sin participación y sin culpa del particular afectado, la que en virtud de su supremacía, de su autoridad o de su imperium constrictó 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.³.

Como se lee, la tesis de unificación sobre el enriquecimiento sin causa recogió varios de los presupuestos que se preveían para el efecto, restringiendo la posibilidad de reclamar el pago de obras, bienes o servicios sin sustento contractual a unos precisos casos.

En ese sentido, se precisó que no procede la *actio in rem verso* para reclamar este tipo de acreencias sin una relación contractual, si con ella se pretende desconocer una norma imperativa, como lo son aquellas que prevén los requisitos para la existencia, validez y ejecución de los contratos estatales.

Así, conforme a dicha jurisprudencia se admiten las “hipótesis en las que resultaría procedente la *actio 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”.

Uno de los supuestos en que procede tal reconocimiento, consiste en que se demuestre de manera efectiva 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 constringió 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”.

Los hechos cumplidos que alega la accionante en este caso, obedecen a la representación y gestión judicial de los intereses de la demandada, durante el interregno en que se suscribió uno y

³ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera. Sentencia de unificación del 19 de noviembre de 2012. Expediente: 73001-23-31-000-2000-03075-01(24897) Consejero Ponente: Jaime Orlando Santofimio Gamboa.



otro contrato. Sin embargo, no se advierte que, con la actuación de la demandada, se haya generado una expectativa de prórroga del contrato 333 de 2008.

En tales condiciones, aun cuando pueda predicarse la buena fe de la contratista, y más allá del cumplimiento de sus labores en representación de la entidad, fue la demandante la que continuó ejecutando la prestación de sus servicios profesionales sin un sustento contractual y sin que la entidad haya propiciado la confianza para continuar con la ejecución contractual.

Fue solo hasta el 5 de junio de 2008 que se suscribió entre las partes el contrato 1170, por el término de 5 meses.

De modo que, la causa del enriquecimiento y del correlativo empobrecimiento obedeció a la conducta desplegada por la accionante, quien, a pesar de que el contrato 333 de 2008 venció, continuó ejecutando la representación judicial de la entidad y realizando los informes pertinentes, sin advertir una prórroga o adición de dicho contrato.

En todo caso, el apoderado de la parte demandada acierta al señalar que, el artículo 22 del Decreto 115 de 1996, aplicable a CAJANAL debido a la naturaleza jurídica que ostentaba, prohibía legalizar actos administrativos u obligaciones que afectaran el presupuesto de gastos, cuando no reunieran los requisitos legales o cuando configuraran hechos cumplidos, tanto así, que la norma advertía que los ordenadores del gasto que desconocieran este mandato, responderían disciplinaria, fiscal y penalmente.

De manera que, en el acto acusado, en lo que respecta a las facturas 06 y 07 por la prestación de los servicios de la actora entre los periodos del 15 de abril al 14 de mayo de 2008 y del 15 de mayo al 4 de junio de 2008, el liquidador acertó al rechazar la acreencia reclamada por la actora, al no contar con un sustento contractual.

En lo que concierne a las facturas 017 y 014 de los periodos comprendidos entre el 5 de noviembre de 2008 al 4 de diciembre



de 2008 y del 5 de diciembre de 2008 al 19 de diciembre de 2009, el análisis resulta ser el mismo, por cuanto, si bien el contrato 1170 del 5 de junio de 2008, tenía un término de 5 meses, el cual vencía el 4 de noviembre de 2008 y la entidad elaboró la prórroga No. 1 al contrato 1170 de 2008, y estipuló la adición del plazo de dicho contrato hasta el 31 de enero de 2009 o hasta agotar la partida presupuestal (ff. 49 y 50), lo cierto es que, dicha prórroga nunca se perfeccionó, pues solo está suscrita por la demandante, sin que se evidencie la firma del gerente general de la extinta CAJANAL EICE.

Es más, la entidad demandada en la contestación advierte que fue la demandante quien no allegó la copia de la prórroga firmada ni acreditó el cumplimiento de la garantía requerida.

En ese orden de ideas, se encuentra que la prórroga no se perfeccionó ni tampoco se cumplieron de manera efectiva los requisitos para su legalización, y aun cuando la actora alega su buena fe y la confianza legítima que le brindó la administración respecto de la continuación en la prestación de sus servicios profesionales, por lo que continuó con la ejecución de las labores pactadas, lo cierto es que, ello no es excusa para desconocer los requisitos para el perfeccionamiento y ejecución del contrato estatal.

Sobre el particular, la jurisprudencia del Consejo de Estado ha sido enfática al sostener:

“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. 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. (...) **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."** 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 actiōe 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."*⁴

Conforme a lo anterior, se advierte que la buena fe para justificar el pago de bienes o servicios bajo la teoría del enriquecimiento sin causa, no es suficiente, más cuando dicho principio debe observarse de manera objetiva y no subjetiva.

Las buena fe objetiva, según la sentencia de unificación antes trascrita "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".

De manera que, no basta con acreditar la buena fe en la ejecución de ciertas prestaciones a favor de una entidad pública,

⁴ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera. Sentencia de unificación del 19 de noviembre de 2012. Expediente: 73001-23-31-000-2000-03075-01(24897) Consejero Ponente: Jaime Orlando Santofimio Gamboa.



sin un contrato que no se perfeccionó o que no cumplió con los requisitos para su ejecución.

Además el empobrecimiento por la ejecución de ciertas prestaciones y el correlativo enriquecimiento de la entidad, debe advertir que tal circunstancia de menoscabo patrimonial, se haya producido porque la entidad beneficiada hubiere propiciado la ejecución de esas prestaciones.

La expectativa que se generó en la demandante en este asunto, respecto de la prórroga al contrato 1170 de 2008 no es clara, pues aun cuando la entidad la elaboró y se la envió a la accionante para su suscripción, lo cierto es que la misma solo aparece suscrita por la demandante, quien además no acreditó ante la entidad la garantía única de cumplimiento. La indebida legalización o perfeccionamiento de tal prórroga, impide el reconocimiento de las prestaciones efectivamente adelantadas por la accionante, pues aun cuando contó con el visto bueno de la Oficina Asesora Jurídica de CAJANAL, según consta en la certificación visible a folio 50 del cuaderno principal del expediente, no existe un sustento contractual que permita tal reconocimiento.

En tales condiciones, el pago de las facturas 014 y 017 reclamadas por la actora, en virtud de la referida prórroga, tampoco era procedente.

Finalmente, en lo que respecta al contrato 561 del 2 de febrero de 2009, se tiene que la accionante reclamó el pago de las facturas 018 y 109 correspondientes a los periodos del 2 de febrero de 2009 al 1 de marzo de 2009 y del 2 de marzo de 2009 al 1 de abril de 2009.

El referido contrato tenía un plazo de 4 meses, de manera que vencía el 2 de junio de 2009 y fue objeto de una prórroga de dos meses más, suscrita el 28 de mayo de 2009.

Con todo, a folios 240 a 243 del cuaderno principal del expediente se encuentra el acta de liquidación bilateral del contrato 561 de



2009 suscrito entre CAJANAL y la señora Marisol Gómez Rodríguez, en la que se advierte que el plazo del contrato venció el 24 de septiembre de 2009 de conformidad con la prórroga efectuada y que, está de acuerdo con el estado financiero del contrato a la fecha de la liquidación, para los meses de marzo, abril, mayo, junio y julio (ff. 240 a 243).

La referida acta de liquidación en la cláusula tercera estipuló que *“de conformidad con lo expuesto, las partes aceptan el contenido de esta liquidación y de la totalidad de las estipulaciones en ella señaladas, dejando expresa constancia de que en todo caso la CAJA NACIONAL DE PREVISIÓN SOCIAL CAJANAL EICE EN LIQUIDACIÓN queda a paz y salvo por todo concepto en las relaciones surgidas con relación al contrato objeto de la presente liquidación”*.

Igualmente en la cláusula quinta se indicó *“cumplido lo anterior las partes suscriptoras del presente documento, declaran que queda liquidado bilateralmente el contrato estatal de prestación de servicios profesionales para ejercer el mandato judicial No. 561 de 2009. Igualmente, se declaran mutuamente a paz y salvo y libres de cualquier reclamación posterior por todo concepto derivado del mismo. Por consiguiente, la CAJA NACIONAL DE PREVISIÓN SOCIAL CAJANAL EICE EN LIQUIDACIÓN, queda eximida de cualquier obligación y responsabilidad a partir de la fecha de suscripción de este documento”*.

Dicha acta fue suscrita por la demandante, de manera que, no encuentra la Sala el sustento para la reclamación efectuada con cargo a las facturas 018 y 109 correspondientes a los periodos del 2 de febrero de 2009 al 1 de marzo de 2009 y del 2 de marzo de 2009 al 1 de abril de 2009 y de la cuenta de cobro 001 de los gastos procesales de febrero y marzo del mismo año, pues, en efecto, dichos periodos corresponden a la vigencia del contrato 561 del 2 de febrero de 2009, frente al cual, la demandante declaró encontrarse a paz y salvo en el acta de liquidación suscrita sin que haya dejado constancia de alguna salvedad.

Así las cosas, la Sala encuentra que, la decisión del liquidador de la extinta CAJANAL EICE, de rechazar la reclamación presentada



por la demandante respecto de las facturas 006, 007, 014, 017 018, 019 y la cuenta de cobro 01 de los gastos procesales de febrero y marzo de 2009, fue acertada por las razones antes anotadas.

En consecuencia, la sentencia del 15 de julio de 2014 proferida por el Tribunal Administrativo del Valle del Cauca habrá de revocarse, para en su lugar denegar las pretensiones de la demanda.

Por último, advierte la Sala que en esta instancia no hay lugar a condenar en costas a ninguna de las partes, de conformidad con lo establecido en el artículo 171 del Código Contencioso Administrativo.

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

FALLA

Primero: Revócase la sentencia proferida por el Tribunal Administrativo del Valle del Cauca el 15 de julio de 2014, y en su lugar, deniéganse las pretensiones de la demanda de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

Segundo: Reconócese personería jurídica a la doctora Carmen Elisa Jaramillo Espinosa, para actuar como apoderada del Ministerio de Salud y Protección Social (como sucesor procesal de la extinta CAJANAL EICE) en los términos del poder visible a folio 319 del cuaderno principal del expediente.

Tercero: Notifíquese la presente decisión de conformidad con lo dispuesto en el artículo 173 del Código Contencioso Administrativo.



Expediente: 76001-23-31-000-2011-01141-01
Marisol Gómez Rodríguez
Nulidad y Restablecimiento del Derecho
Apelación de Sentencia

Cuarto: Ejecutoriada esta providencia, devuélvase el expediente al Tribunal de origen.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

ROCÍO ARAÚJO OÑATE
Presidente

LUCY JEANNETTE BERMÚDEZ BERMÚDEZ
Consejera

CARLOS ENRIQUE MORENO RUBIO
Consejero

(Ausente con permiso)
ALBERTO YEPES BARREIRO
Consejero



SC5780-6-1



GP059-6-1

