



**CONSEJO DE ESTADO
SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO
SECCIÓN TERCERA
SUBSECCIÓN A**

Consejero ponente: JOSÉ ROBERTO SÁCHICA MÉNDEZ

Bogotá D.C., quince (15) de julio de dos mil veintidós (2022)

Radicación: 50001-23-31-000-2010-00006-01 (56891)
Actor: Jesús Orlando Parra Toro
Demandado: Departamento del Guaviare
Referencia: Reparación directa
Asunto: Sentencia

TEMAS: ACTIO IN REM VERSO / procedencia excepcional en los tres casos señalados por la jurisprudencia unificada del Consejo de Estado / Reiteración de jurisprudencia.

Corresponde a la Sala resolver el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra la sentencia proferida por el Tribunal Administrativo del Meta, a través de la cual se negaron las pretensiones de la demanda.

Se demanda el pago de la entrega de víveres a instituciones educativas públicas que fueron ejecutadas sin el amparo de un contrato estatal con el lleno de las formalidades legales.

SENTENCIA IMPUGNADA

1. Corresponde a la sentencia proferida por el Tribunal Administrativo del Meta, el 9 de diciembre de 2015, mediante la cual se decidió la demanda de reparación directa presentada el 18 de diciembre de 2009¹, por el señor Jesús Orlando Parra Toro contra el departamento de Guaviare, quien aduce haberse empobrecido con el correlativo enriquecimiento del ente territorial, con ocasión del suministro de víveres que no fueron pagados por ese ente territorial. Las pretensiones, hechos y fundamentos de derecho invocados en la demanda fueron los siguientes:

Pretensiones

2. Se solicitó condenar a la entidad demandada al pago del precio de los víveres suministrados al ente territorial en la suma de setecientos cincuenta y un millones doscientos un mil trescientos noventa pesos (\$751'201.390).

¹ Folio 16 c 1.

Radicación: 50001-23-31-000-2010-0006-01 (56891)
Actor: Jesús Orlando Parra Toro
Demandado: Departamento del Guaviare
Referencia: Reparación directa

Hechos

3. Se expuso que el 14 de marzo de 2007, entre el demandante y la Secretaría de Educación del departamento de Guaviare, se celebró un contrato de suministro de víveres a ocho (8) meses, por valor de dos mil novecientos noventa y ocho millones ochocientos treinta mil ochocientos pesos M/cte. (\$2.988'830.800) y que, como anticipo del precio, recibió la suma de mil cuatrocientos noventa y nueve millones cuatrocientos quince mil pesos (\$1.499'415.000).
4. El contrato inició el 21 de marzo siguiente y durante la ejecución contractual se levantaron actas de recibo parcial donde se hacía constatar el cumplimiento de las obligaciones a cargo del contratista.
5. El 15 de agosto de 2007, la agente designada para la supervisión del contrato solicitó a la entidad contratante que realizara una adición con el fin de cubrir otros municipios que se hallaban sin suministro de víveres.
6. El 23 de octubre de 2007, el contratista informó por escrito a la Secretaría de Educación que el monto del contrato había sido superado y que, en consecuencia, era necesaria la adición para continuar con el despacho de más víveres.
7. El 12 de noviembre siguiente, la supervisora del contrato suscribió el acta de recibo adicional 01, por la cual hacía constar el suministro de bienes durante el período comprendido entre el 10 de octubre y el 9 de noviembre de 2007, por un valor de cuatrocientos cincuenta y tres millones ciento sesenta y tres mil seiscientos setenta pesos (\$453'163.670).
8. El 10 de diciembre de 2007, la supervisora del contrato suscribió el acta de recibo adicional 02, por la cual hizo constar el suministro de bienes durante el 10 de octubre y el 9 de noviembre de 2007, por un valor de trescientos diecisiete millones doscientos noventa mil cuatrocientos veinte pesos (\$317'290.420).
9. En documento aparte, la supervisora hizo constar la recepción de bienes adicionales a los previstos en el contrato con un valor de setecientos cincuenta y un millones doscientos un mil trescientos noventa pesos M/cte. (\$751'201.390) y justificó la necesidad de dicho suministro en el apoyo de la seguridad alimentaria de los niños.
10. El 10 de diciembre de 2007, el contratista informó a la Secretaría de Educación la entrega de mayor cantidad de bienes a las previstas en el contrato de

Radicación: 50001-23-31-000-2010-0006-01 (56891)
Actor: Jesús Orlando Parra Toro
Demandado: Departamento del Guaviare
Referencia: Reparación directa

suministro, por un valor equivalente a setecientos cincuenta y un millones doscientos un mil trescientos noventa pesos M/cte. (\$751'201.390).

11. El 12 de diciembre siguiente, el Secretario de Educación Departamental reconoció la deuda en el monto señalado por el contratista y le informó el inicio de los trámites administrativos tendientes a la legalización de ese gasto.

12. El 17 y 24 de diciembre 2007 se reunió el comité de conciliación de ese departamento con presencia del Gobernador para aprobar, entre otros, el pago por el valor de los víveres entregados en adición por el contratista; no obstante, no se suscribió ningún acta sobre la deliberación realizada por el Comité, en tanto la Secretaría Técnica no allegó la transcripción de lo conversado.

Fundamentos de Derecho

13. Se indicó que el departamento del Guaviare debía pagar el suministro de los víveres adicionales no previstos en el contrato inicial, a fin de atender y garantizar la seguridad alimentaria de los niños, quienes son sujetos de especial protección y prevalencia constitucional y legal².

La defensa

14. El departamento del Guaviare guardó silencio.

Alegatos de parte y concepto del Ministerio Público

15. Surtido el trámite probatorio³, el departamento demandado solicitó que se negaran las pretensiones de la demanda, para lo cual indicó que no se configuraron los requisitos de procedencia de la *actio in rem verso*, toda vez que el contratista entregó bienes adicionales de forma libre y espontánea, pues nunca hubo requerimiento administrativo en ese sentido. Al respecto, precisó que, si bien la agente supervisora y funcionaria del ente territorial suscribió actas de recibo de bienes adicionales y reconoció el valor de su importe, no contaba con competencia alguna para comprometer a la administración departamental, dado que su labor se limitaba a verificar el cumplimiento de las obligaciones contractuales, máxime tratándose cuando ese tipo de decisiones están sometidas a razones de necesidad y buen servicio que sólo pueden ser definidas por el ordenador del gasto⁴.

² Folios 10 a 13 c. 1.

³ Se tuvieron como prueba las documentales aportadas por la parte demandante y a solicitud de la demandante requirió: i) a la Secretaría de Educación Departamental para que remitiera las documentales relacionadas con el contrato de suministro 11 de 2007 y con las actas de recibo de los víveres; ii) al Juzgado Promiscuo de San José para que allegara copias de la acción de tutela 2008-0035; iii) asimismo, ordenó el recaudo de los testimonios de Rosalba Morales Reyes, José Alberto Pérez Restrepo y Wilson Javier Wilches Bermúdez (auto del 11 de julio de 2011, folios 91 y 92 c. 1).

⁴ Folios 139 a 144 c. 1.

Radicación: 50001-23-31-000-2010-0006-01 (56891)
Actor: Jesús Orlando Parra Toro
Demandado: Departamento del Guaviare
Referencia: Reparación directa

16. El demandante insistió en la procedencia de sus pretensiones, puesto que las pruebas eran contundentes en demostrar que entregó mayores cantidades de víveres a las que se había comprometido por razón del contrato de suministro pactado, hecho que evidenciaba el enriquecimiento injustificado de la entidad y el correlativo empobrecimiento del contratista⁵.

La decisión recurrida

17. Mediante sentencia proferida el 9 de diciembre de 2015, el Tribunal Administrativo del Meta negó las pretensiones de la demanda, luego de concluir la falta de satisfacción de los presupuestos definidos para la *actio in rem verso*.

18. Sobre el particular, sostuvo que, de acuerdo con la jurisprudencia unificada del Consejo de Estado, esa acción sólo resultaba procedente para reclamar el pago de prestaciones ejecutadas por los contratistas de la administración cuando: *i)* se evidencie un constreñimiento de la entidad pública sobre el contratista; *ii)* se pruebe que se prescindió de las formalidades contractuales, porque la prestación era necesaria para conjurar una amenaza o vulneración al derecho a la salud; o, *iii)* se constate que, siendo procedente, la administración había omitido declarar la urgencia manifiesta y, aun así, solicitó la ejecución de la prestación.

19. Con base en lo anterior, concluyó que el caso analizado no correspondía a ninguno de tales supuestos,⁶.

EL RECURSO INTERPUESTO

20. La parte presentó recurso de apelación en contra del anterior proveído. Sostuvo que no se había aplicado en debida forma la sentencia de unificación del Consejo de Estado frente a la procedencia excepcional de la *actio in rem verso* pues afirmó que el suministro de los víveres adicionales fue una prestación que se tornó imprescindible, en atención a que era requerida para garantizar la seguridad alimentaria de los menores de las instituciones educativas departamentales y, por lo tanto, al ser ejecutada con el objeto de salvaguardar la salud de los niños y evitarles problemas de desnutrición infantil, tal como lo establece el segundo criterio de la sentencia de unificación, pues constituyó una forma de conjurar una posible afectación al derecho a la salud de tales menores de edad⁷.

Alegatos de conclusión en segunda instancia

⁵ Folios 145 a 159 c. 1.

⁶ Folios 154 a 183 c. 1.

⁷ Folios 185 a 189 c. 1.

Radicación: 50001-23-31-000-2010-0006-01 (56891)
Actor: Jesús Orlando Parra Toro
Demandado: Departamento del Guaviare
Referencia: Reparación directa

21. El Departamento del Guaviare indicó que los particulares no podían valerse de la *actio in rem verso* para soslayar las normas imperativas que determinan la formalización del contrato estatal, sin que pueda acudirse a alguna de las excepciones dispuestas por la jurisprudencia, pues no había medio probatorio que evidenciara que existió constricción contra el contratista para la ejecución del pago de la prestación ejecutada, o que se hubiera solicitado el suministro para conjurar una violación al derecho a la salud o que se hubiera omitido la declaración de estado de emergencia⁸.
22. El Ministerio Público solicitó revocar la sentencia de instancia y acceder parcialmente a las pretensiones, por considerar que por razones de justicia y equidad y el material probatorio, se había efectuado el suministro de víveres sin contrato, aun cuando no hubiera prueba de que aquel suministro se hubiera hecho como medida de protección del derecho a la salud de los alumnos de las instituciones beneficiadas por los bienes alimenticios⁹.
23. La parte demandante guardó silencio.

CONSIDERACIONES

24. Sin que se observe causal de nulidad o vicio que impida dictar sentencia, procede la Sala a resolver el recurso de apelación formulado.

El objeto del recurso

25. El recurso de apelación orienta su argumentación a demostrar que la situación fáctica acreditada encuadra en la excepción segunda de procedencia de la *actio in rem verso*, conforme con el criterio unificado de la jurisprudencia de esta Corporación; por tanto, con el fin de desatar el nudo jurídico que plantea la apelación, la Sala se ocupará de analizar los medios de convencimiento para establecer la real situación que rodeó el asunto bajo análisis y determinar si se hallan reunidos los presupuestos de la citada sentencia de unificación y, por consiguiente, si resulta procedente una condena tendiente a conjurar un enriquecimiento por injusta causa.

La situación fáctica

⁸ Folios 205 y 206 c. 1.

⁹ Folios 208 a 223 c. 1.

Radicación: 50001-23-31-000-2010-0006-01 (56891)
Actor: Jesús Orlando Parra Toro
Demandado: Departamento del Guaviare
Referencia: Reparación directa

26. De acuerdo con los medios probatorios válidamente recaudados en el proceso se tienen por acreditados los siguientes hechos:

27. El 14 de marzo de 2007, el señor Jesús Orlando Toro Parra y el departamento del Guaviare suscribieron el contrato SD 11 DE 2007 por valor de \$2.998'830.800, con un plazo de ejecución de ocho (8) meses contados a partir de la suscripción del acta de inicio y con la designación de una agente del ente departamental como supervisora del contrato. El objeto del negocio es del siguiente tenor:

“El objeto del presente contrato es la adquisición suministro de víveres con destino a los internados de los Municipios de El Retorno, Calamar y San José – Departamento del Guaviare; teniendo en cuenta la cotización presentada por el contratista con fecha 19 de febrero de 2007, la cual forma parte integral del presente contrato”¹⁰

28. El 21 de marzo de 2007, la supervisora y el contratista Jesús Orlando Toro Parra suscribieron el acta de inicio del respectivo contrato¹¹.

29. El 23 de abril de 2007, la supervisora y el contratista suscribieron el acta de recibo parcial 01 de 2007, por un valor de \$447'527.390 y en la cual se hizo constar el siguiente balance:

<i>“BALANCE GENERAL DEL CONTRATO</i>	
<i>VALOR DEL CONTRATO</i>	<i>\$2.998'830.800</i>
<i>VALOR DEL ANTICIPO</i>	<i>\$1.449'415.400</i>
<i>VALOR EJECUTADO</i>	<i>\$ 447'527.390</i>
<i>SALDO AMORTIZACIÓN ANTICIPO</i>	<i>\$1.051'888.010”¹²</i>

30. El 22 de mayo de 2007, la supervisora y el contratista suscribieron el acta de recibo parcial 02 de 2007, por un valor de \$451'751.596 y en la cual se hizo constar el siguiente balance:

<i>“BALANCE GENERAL DEL CONTRATO</i>	
<i>VALOR DEL CONTRATO</i>	<i>\$2.998'830.800</i>
<i>VALOR DEL ANTICIPO</i>	<i>\$1.449'415.400</i>
<i>VALOR EJECUTADO</i>	<i>\$ 899'278.986</i>
<i>SALDO AMORTIZACIÓN ANTICIPO</i>	<i>\$ 600'136.414”¹³</i>

31. El 22 de junio de 2007, la supervisora y el contratista suscribieron el acta de recibo parcial 03 de 2007, por un valor de \$450'030.204 y en la cual se hizo constar el siguiente balance:

¹⁰ Folio 60 c. 1 anexos.

¹¹ Folio 200 c. 1 anexos.

¹² Folio 202 c. 1 anexos.

¹³ Folio 205 c. 1 anexos.

Radicación: 50001-23-31-000-2010-0006-01 (56891)
Actor: Jesús Orlando Parra Toro
Demandado: Departamento del Guaviare
Referencia: Reparación directa

<i>"BALANCE GENERAL DEL CONTRATO</i>	
<i>VALOR DEL CONTRATO</i>	<i>\$2.998'830.800</i>
<i>VALOR DEL ANTICIPO</i>	<i>\$1.449'415.400</i>
<i>VALOR EJECUTADO</i>	<i>\$1.349'309.190</i>
<i>VALOR POR EJECUTAR</i>	<i>\$1.649'521.610</i>
<i>SALDO AMORTIZACIÓN ANTICIPO</i>	<i>\$ 150'106.210^{"14}</i>

32. El 2 de agosto de 2007, la supervisora y el contratista suscribieron el acta de recibo parcial 04 de 2007, por un valor de \$452'043.010 y en la cual se hizo constar el siguiente balance:

<i>"BALANCE GENERAL DEL CONTRATO</i>	
<i>VALOR DEL CONTRATO</i>	<i>\$2.998'830.800</i>
<i>VALOR DEL ANTICIPO</i>	<i>\$1.449'415.400</i>
<i>VALOR EJECUTADO</i>	<i>\$1.801'352.200</i>
<i>VALOR POR EJECUTAR</i>	<i>\$1.197'478.600</i>
<i>VALOR A LEGALIZAR PRESENTE ACTA</i>	<i>\$ 452'043.010</i>
<i>VALOR LEGALIZACIÓN ANTICIPO</i>	<i>\$ 150'106.210</i>
<i>VALOR A CANCELAR PRESENTE ACTA</i>	<i>\$ 301'936.800^{"15}</i>

33. El 23 de agosto de 2007, la supervisora y el contratista suscribieron el acta de recibo parcial 05 de 2007, por un valor de \$452'163.800 y en la cual se hizo constar el siguiente balance:

<i>"BALANCE GENERAL DEL CONTRATO</i>	
<i>VALOR DEL CONTRATO</i>	<i>\$2.998'830.800</i>
<i>VALOR DEL ANTICIPO</i>	<i>\$1.449'415.400</i>
<i>VALOR EJECUTADO</i>	<i>\$2.254'515.870</i>
<i>VALOR POR EJECUTAR</i>	<i>\$ 744'314.930</i>
<i>VALOR A LEGALIZAR PRESENTE ACTA</i>	<i>\$ 453'163.670^{"16}</i>

34. El 24 de septiembre de 2007, la supervisora y el contratista suscribieron el acta de recibo parcial 06 de 2007, por un valor de \$453'163.670 y en la cual se hizo constar el siguiente balance:

<i>"BALANCE GENERAL DEL CONTRATO</i>	
<i>VALOR DEL CONTRATO</i>	<i>\$2.998'830.800</i>
<i>VALOR DEL ANTICIPO</i>	<i>\$1.449'415.400</i>
<i>VALOR EJECUTADO</i>	<i>\$2.707'679.540</i>
<i>VALOR POR EJECUTAR</i>	<i>\$ 291'151.260</i>
<i>VALOR A LEGALIZAR PRESENTE ACTA</i>	<i>\$ 453'163.670^{"17}</i>

¹⁴ Folio 215 c. 1 anexos.

¹⁵ Folio 225 c. 1 anexos.

¹⁶ Folio 235 c. 1 anexos.

¹⁷ Folio 254 c. 1 anexos.

Radicación: 50001-23-31-000-2010-0006-01 (56891)
Actor: Jesús Orlando Parra Toro
Demandado: Departamento del Guaviare
Referencia: Reparación directa

35. El 22 de octubre de 2007, la supervisora y el contratista suscribieron el acta de recibo parcial 07 de 2007, por un valor de \$271'898.560 y en la cual se hizo constar el siguiente balance:

“BALANCE GENERAL DEL CONTRATO
VALOR DEL CONTRATO \$2.998'830.800
VALOR DEL ANTICIPO \$1.449'415.400
VALOR EJECUTADO \$2.979'578.100
VALOR POR EJECUTAR \$ 19'252.700
VALOR A LEGALIZAR PRESENTE ACTA \$ 271'898.560”¹⁸.

36. El 12 de noviembre de 2007, se levantó el acta de recibo adicional 01 de 2007, por valor de \$453'163.670, documento que fue allegado incompleto, sin el folio de las firmas de la supervisora y el contratista¹⁹.

37. El 10 de diciembre de 2007, la supervisora y el contratista suscribieron el acta de recibo adicional 02 de 2007, por valor de \$317'290.420²⁰.

38. En documento sin fecha y sin destinatario, denominado *“justificación adición víveres internados de los municipios de Calamar, Retorno y San José”*, la supervisora indicó lo siguiente:

“El sector del río Inírida que pertenece al departamento del Guaviare se caracteriza por ser una zona bastante aislada con graves dificultades para la movilidad, en primer lugar por las grandes distancias a recorrer y en segundo lugar por ser una zona que todavía tiene una fuerte influencia de los grupos al margen de la ley que hacen de la movilidad un proceso lento e inseguro.

La Secretaría de Educación departamental dentro de su estrategia para mantener la cobertura y la permanencia en el sistema de los niños y niñas de la zona viene apoyando las escuelas y los internados con víveres y otros elementos que debemos garantizar para todo el año lectivo, logrando con esto la permanencia de los estudiantes en las escuelas y contribuir así sea en forma mínima a la supervivencia alimentaria de estas comunidades tan alejadas de lo que llamamos civilización. Fue así que para atender los 2.517 alumnos se abrió licitación pública por valor de \$2.998'830.800 el cual generó el contrato de tracto sucesivo N° 011 de 2007 con el señor JESÚS ORLANDO TORO PARRA EJECUTÁNDOSE de la siguiente manera:

<i>N° Acta</i>	<i>Valor total</i>	<i>Período</i>
<i>01</i>	<i>447.527.390</i>	<i>21 de marzo al 20 de abril</i>
<i>02</i>	<i>451.751.596</i>	<i>21 de abril al 20 de mayo</i>
<i>03</i>	<i>450.030.204</i>	<i>21 de mayo al 20 de junio</i>
<i>04</i>	<i>452.043.010</i>	<i>21 de junio al 20 de julio</i>
<i>05</i>	<i>453.163.670</i>	<i>21 de julio al 20 de agosto</i>
<i>06</i>	<i>453.163.670</i>	<i>21 de agosto al 20 de septiembre</i>

¹⁸ Folio 255 c. 1 anexos.

¹⁹ Folio 45 c. 1.

²⁰ Folios 47 y 48 c. 1.

Radicación: 50001-23-31-000-2010-0006-01 (56891)
 Actor: Jesús Orlando Parra Toro
 Demandado: Departamento del Guaviare
 Referencia: Reparación directa

07	271.989.560	21 de septiembre al '9 de octubre
ADICI-01	453.163.670	10 de octubre al 09 de noviembre
ADICI-02	317.290.420	10 al 30 de noviembre
	3.750.032.190	Total ejecutado
	2.979.578.100	(Menos) Total pagado
	770.454.090	Saldo por cancelar
	19.252.700	(menos) recursos existentes disponibilidad 260 del 30-01-2007
	751.201.390	Saldo a adicionar

La secretaría de educación a partir del segundo semestre del año lectivo 2007, se vio en la necesidad de crear 3 internados en la zona del Inírida así: Kuwait 36 alumnos, morichal viejo 102 alumnos y Santa Cruz 20 alumnos pertenecientes al municipio El Retorno, 1 en el municipio de Calamar y Puerto Colombia con 19 alumnos, es de anotar que por razones de dispersión, distancia, acceso y bajos recursos, los padres e familia se han acogido al beneficio y servicio de internados y seminternados ofrecidos por la secretaría de educación con el ánimo de apoyar un buen número de centros educativos a lo largo y ancho del departamento para garantizar la permanencia y el estado nutricional óptimo de los niños y las niñas de escasos recursos que se encuentran dentro del sistema educativo, aumentando de manera importante la atención y el número de alumnos internos y seminternos existentes en 626 en los 3 municipios para una atención global de 3143 beneficiarios.

De esta manera el valor requerido es de (\$751.201.390) SETECIENTOS CINCUENTA Y UN MILLONES DOSCIENTOS UN MIL TRESCIENTOS NOVENTA PESOS M/CTE²¹.

39. Mediante oficio del 10 de diciembre de 2007, el señor Jesús Orlando Toro comunicó a la Secretaría de Educación departamental la entrega de víveres adicionales al contrato 11 de 2007, así como la suscripción de las actas adicionales 01 y 02 de 2007, por la cual se hizo constar por parte de la supervisora del contrato el recibo de las mercaderías; asimismo, solicitó la aceptación y certificación de la deuda para el respectivo pago²².

40. Como consecuencia, el 12 de diciembre siguiente, el Secretario de Educación Departamental indicó al señor Toro su agradecimiento por el apoyo con los víveres remitidos en el marco del contrato 11 de 2007 y así también, en nombre del departamento del Guaviare, al tiempo que reconoció la deuda por las mercaderías adicionales entregadas por la suma de \$751'201.390²³.

41. El 17 de enero de 2008, la supervisora, el contratista y el Secretario de Educación del departamento suscribieron el acta de recibo final, en la cual se hizo constar el siguiente balance:

²¹ Folios 49 y 50 c. 1.

²² Folio 51 c. 1.

²³ Folio 52 c. 1.

Radicación: 50001-23-31-000-2010-0006-01 (56891)
Actor: Jesús Orlando Parra Toro
Demandado: Departamento del Guaviare
Referencia: Reparación directa

“(...) se verificó y se constató que el contratista en la presente entrega cumplió con el objeto, cantidades, garantías y demás condiciones exigidas en el contrato, por lo tanto damos el recibido a satisfacción (...)”

BALANCE GENERAL DEL CONTRATO

VALOR DEL CONTRATO	\$2.998'830.800
VALOR DEL ANTICIPO	\$1.449'415.400
VALOR EJECUTADO	\$2.998'830.800
VALOR POR EJECUTAR	\$ 0
VALOR A LEGALIZAR PRESENTE ACTA	\$ 19'252.700 ²⁴ .

42. El 17 de enero de 2008, la supervisora y el contratista suscribieron el acta de recibo final, en la cual se hizo constar lo siguiente:

“VALOR DEL CONTRATO	\$2.998'830.800
VALOR ADICIONES	
VALOR TOTAL DEL CONTRATO	\$2.998'830.800
VALOR PAGADO	\$2.998'830.800
VALOR POR EJECUTAR	\$ 0

(...)

A los diecisiete días (17) del mes de enero de 2008 (...) se confirma que el objeto del contrato fue satisfactoriamente realizado por el contratista JESÚS ORLANDO TORO PARRA sin ningún pendiente declarándose a PAZ Y SALVO por todo concepto²⁵.

43. El 17 de diciembre de 2007 se llevó reunió el Comité de Conciliación del departamento del Guaviare, para tratar, entre otros puntos, la solicitud de pago de las prestaciones ejecutadas por el señor Toro Parra, sesión que fue suspendida y reanudada el 24 de diciembre siguiente, como lo evidencia el testimonio del entonces Gobernador del ente territorial y las declaraciones de la profesional adscrita a la secretaría de educación departamental, Rosalba Morales Reyes y del entonces gobernador José Alberto Pérez Restrepo. Probatoriamente se desconoce lo allí decidido en atención a que no se suscribió acta alguna que así lo evidencie y los testimonios tampoco lo informan.

44. Las declaraciones de José Alberto Pérez Restrepo fueron del siguiente tenor:

“PREGUNTADO: dígame al despacho si Ud. Tuvo conocimiento de la suscripción del contrato de compraventa N° SED 011 de 2007 suscrito con el señor JESÚS ORLANDO PARRA TORO cuyo objeto era la adquisición de víveres con destino a los internados de los municipios del departamento del Guaviare, contrato que obra a folio 18 del cuaderno principal y que se pone de presente al interrogado. CONTESTÓ: En los informes de la Secretaría de Educación si informaba de esta contratación. PREGUNTADO: informe al despacho si Ud. Tuvo conocimiento de que al contratista

²⁴ Folio 258 c. 1 anexos.

²⁵ Folios 260 y 261 c. 1 anexos.

Radicación: 50001-23-31-000-2010-0006-01 (56891)
Actor: Jesús Orlando Parra Toro
Demandado: Departamento del Guaviare
Referencia: Reparación directa

JESÚS ORLANDO PARRA TORO se le dio la orden de seguir realizando suministro de víveres adicionales de acuerdo con justificación de adición que realizó la supervisora. CONTESTÓ: si se dio la información, fue a través de oficio enviado al despacho de la Gobernación de la necesidad requerida de ampliar la adición de ese contrato. PREGUNTADO: Dígame al despacho si Ud. conoció las causas por las cuales se hizo necesario adicionar el contrato de suministro de víveres con el señor JESÚS ORLANDO PARRA TORO. CONTESTÓ: Siempre que se hacían estas adiciones se daban por el aumento de cobertura de la población escolar que se beneficia de este servicio. PREGUNTADO: Informe al despacho si tuvo conocimiento de que el Secretario de Educación WILSON JAVIER WILCHES BERMÚDEZ reconoció al señor JESÚS ORLANDO PARRA TORO la suma de \$751.201.300 por concepto de la adición y entrega de víveres suministrados a los internados del departamento del Guaviare desde el 10 de octubre del año 2007 hasta el 30 de noviembre de la misma anualidad y en caso afirmativo manifieste como se enteró de dicha situación. CONTESTÓ: Esta información debe de darse a través de informes de los consejos de gobierno que se realizaban cada ocho días, a través de esta forma se informaba las gestiones que había que realizar en la semana como en este punto específico. PREGUNTADO: dígame al despacho si Ud. para el año 2007 precedía el Comité de Conciliación y Defensa Judicial del departamento del Guaviare. CONTESTÓ: Si los precedí. PREGUNTO: Dígame al despacho que decisión adoptó el Comité de Conciliación respecto de la anterior solicitud. CONTESTÓ: Si se presentó la documentación pertinente de demostrar que hizo entrega de esos suministros al personal encargado de recibirlos con sus actas de satisfacción, en la entrega de estos elementos debió haber sido positiva la aprobación en el Comité de Conciliación para el pago²⁶.

45. Las declaraciones de Rosalba Morales Reyes fueron del siguiente tenor:

“PREGUNTADO: Infórmele al despacho si para el año 2007, usted era funcionaria de la secretaría de educación del departamento del Guaviare. CONTESTÓ: Si era funcionaria, y en esa época supervisora del contrato de suministro de víveres de los internados del departamento. PREGUNTADO: infórmele al despacho, si el contrato al que hizo mención en respuesta anterior de supervisión, fue suscrito entre el Departamento del Guaviare y el demandante el señor JESÚS ORLANDO PARRA TORO CONTESTÓ: El contrato si era entre el Departamento y el contratista el señor JESÚS ORLANDO PARRA TORO. PREGUNTADO: Dígame al despacho si usted en calidad de supervisora del contrato antes mencionado, suscribió y firmó algún oficio de justificación de la adición de víveres para los internados de los municipios de Calamar, El Retorno y San José. CONTESTÓ: Si, presenté una justificación donde decía que había carencia de víveres al secretario de educación, como supervisora del contrato se vio la necesidad de recomendar una adición al suministro de víveres de manera mensual a cada uno de los directores de los internados del departamento, yo entregaba los listados de víveres de manera mensual cada uno de los directores de los internados y ellos me entregaban constancia de que habían recibido a satisfacción de todas las instituciones educativas internados del departamento. PREGUNTADO: de acuerdo a su cargo de supervisora, al suministro de víveres para los internados del departamento año 2007, sabe o tiene conocimiento o puede usted informar al juzgado, qué funcionarios eran los encargados del recibo a satisfacción de esas remesas por parte del contratista. CONTESTÓ: El recibo de los víveres a satisfacción lo controlaban los directores de cada institución y en la institución por un grupo interinstitucional compuesto por un docente, un padre de familia y un alumno,

²⁶ Folios 97 a 100 c. 1.

Radicación: 50001-23-31-000-2010-0006-01 (56891)
Actor: Jesús Orlando Parra Toro
Demandado: Departamento del Guaviare
Referencia: Reparación directa

en el listado venía estipulado la cantidad y calidad de los mismos, ese era certificado por el director de cada internado, esos documentos que se proyectaban en esas instituciones llegaban a mi despacho. PREGUNTADO: sabe o tiene conocimiento de los motivos por los cuales el Departamento del Guaviare no legalizó la situación contractual con el contratista. CONTESTÓ: sobre esos trámites no tengo conocimiento²⁷.

El caso concreto

46. El demandante asegura que la pretensión de pago resulta procedente pues, pese a que las prestaciones no estaban respaldadas en un contrato estatal, fueron ejecutadas con el fin de evitar una afectación a la salud de los niños que se beneficiaron con las mercaderías remitidas a las instituciones educativas departamentales, tal como lo tiene concebido la jurisprudencia unificada de esta Corporación.
47. Sobre la circunstancia indicada, la Sala considera que la sentencia está llamada a ser confirmada, según se explica a continuación.
48. El Consejo de Estado unificó los criterios sobre la procedencia de *actio in rem verso* por enriquecimiento sin justa causa, a través de sentencia del 19 de noviembre de 2012²⁸.
49. En tal providencia se estableció que las reclamaciones de pago por la ejecución de prestaciones a favor del Estado, sin el respaldo de un negocio jurídico, podían prosperar en hipótesis en las cuales la falta de satisfacción de las solemnidades de orden público y obligatorio cumplimiento frente al contrato estatal se hallara justificada por una situación de extrema urgencia o para evitar la lesión inminente o irreversible a un derecho fundamental o, en el evento en que, configurándose una situación susceptible de atender con la declaratoria de urgencia manifiesta, la administración probadamente no se hallaba en condiciones de proferir dicho acto administrativo a fin de conjurar el apremio generador de la emergencia o, finalmente, cuando, pese a no existir una situación de urgencia o emergencia, la administración obliga, coacciona o fuerza al particular a ejecutar la respectiva prestación²⁹.

²⁷ Folios 134 y 135 c. 1.

²⁸ Consejo de Estado, sentencia del 19 de noviembre de 2012, exp. 24897.

²⁹ "a) Cuando se acredite de manera fehaciente y evidente en el proceso, que fue exclusivamente la entidad pública, sin participación y sin culpa del particular afectado, la que, en virtud de su supremacía, de su autoridad o de su imperium construyó o impuso al respectivo particular la ejecución de prestaciones o el suministro de bienes o servicios en su beneficio, por fuera del marco de un contrato estatal o con prescindencia del mismo.

b) En los que es urgente y necesario adquirir bienes, solicitar servicios, suministros, ordenar obras con el fin de prestar un servicio para evitar una amenaza o una lesión inminente e irreversible al derecho a la salud, derecho este que es fundamental por conexidad con los derechos a la vida y a la integridad personal, urgencia y necesidad que deben aparecer de manera objetiva y manifiesta como consecuencia de la imposibilidad absoluta de planificar y adelantar un proceso de selección de contratistas, así como de la celebración de los

Radicación: 50001-23-31-000-2010-0006-01 (56891)
Actor: Jesús Orlando Parra Toro
Demandado: Departamento del Guaviare
Referencia: Reparación directa

50. Excluidas estas hipótesis, no resultan susceptibles de reclamación judicial por *actio in rem verso*, asuntos asociados a la ejecución o suministro de bienes y servicios sin soporte contractual, en consideración a que dicho principio, al igual que todos los demás que integran el sistema jurídico, no puede sobreponerse sobre la buena fe objetiva y el deber de respetar los mandatos imperativos que establece la ley, lo cual viene a significar que la prescindencia de las solemnidades del contrato estatal y las respectivas fases previas caracterizadas por la planeación técnica, administrativa y presupuestal, sólo puede ser una condición excepcional cuando de reclamaciones de pago por prestaciones ejecutadas se trata so pena afrontar la negación de la pretensión de pago, máxime cuando esta ostenta la naturaleza compensatoria más no resarcitoria.
51. Al descender al análisis del caso concreto, se evidencia que entre las partes se celebró un contrato estatal producto de una licitación pública, tal como lo refleja el escrito contentivo del contrato de suministro 11 de 2007, suscrito entre el señor Jesús Orlando Toro Parra y el departamento del Guaviare – Secretaría de Educación. Este contrato tuvo un objeto definido y concreto, el cual consistió en la entrega escalonada de bienes perecederos a las instituciones educativas de los municipios de El Retorno, Calamar y San José, en un término de ocho (8) meses contados desde el acta de inicio.
52. El material probatorio indica que el contrato se ejecutó a cabalidad; según las actas parciales de entrega 1 a 7 y el acta final y de liquidación que suscribieron la supervisora y el contratista y el secretario de educación departamental evidencian el cumplimiento de cada prestación y contraprestación, en punto a que en el acto final de cierre de cuentas las partes hicieron constar que “*el objeto del contrato fue satisfactoriamente realizado por el contratista JESÚS ORLANDO TORO PARRA sin ningún pendiente declarándose a PAZ Y SALIVO por todo concepto*”³⁰.
53. La evidencia también demuestra que vencido el término acordado para la ejecución de las prestaciones convenidas, el señor Jesús Orlando Toro Parra entregó víveres adicionales a los contemplados en el contrato estatal referido, tal como se concluye a partir de la documental relacionada con las actas de recibo

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”, *ibidem*.

³⁰ Folios 260 y 261 c. 1 anexos.

Radicación: 50001-23-31-000-2010-0006-01 (56891)
Actor: Jesús Orlando Parra Toro
Demandado: Departamento del Guaviare
Referencia: Reparación directa

adicional³¹, la “*justificación adición víveres internados de los municipios de Calamar, Retorno y San José*” y los oficios cruzados entre el señor Jesús Orlando Toro Parra y la Secretaría de Educación departamental que finalizaron en el reconocimiento de la prestación y de la consecuente deuda del ente departamental.

54. Los víveres que se hicieron constar como admitidos en las actas de recibo adicional 01 y 02 de 2007 fueron remitidos por el señor Toro Parra a las instituciones educativas de los municipios de Calamar, El Retorno y San José del departamento del Guaviare, tal como se desprende de la documental allegada por las partes, sin embargo, no hay ninguna evidencia que demuestre que: *i)* la entrega de esas mercaderías fuera requerida por la administración departamental y *ii)* que se hubiera solicitado para conjurar una amenaza contra la salud de los menores educandos de las instituciones educativas.

55. En el plenario obra un documento titulado “*justificación adición víveres internados de los municipios de Calamar, Retorno y San José*”, firmado por quien fue designada como supervisora del contrato de suministro 11 de 2007; es un escrito que no cuenta con un destinatario, carece de un sello o firma de recibido y ni siquiera posee calendata, lo cual impide tener certeza sobre el efecto de dicho documento respecto a la administración departamental, pero, además, aun cuando se pasaran por alto estas falencias, lo cierto es que ese escrito no da fe de un requerimiento administrativo de ejecución de prestaciones adicionales.

56. Al consultar el contenido del documento se evidencia que, como lo señala su titulación, no corresponde a una solicitud de remisión adicional de víveres, sino una “*justificación*” de los ya recibidos conforme con las actas de recibo adicional del 12 de noviembre y del 10 de diciembre de 2007, de modo que no puede dársele los alcances petitorios que el demandante considera, de aquí que no sea razonable y menos justificado, que el particular decida realizar suministros sin contrato y luego pretender su pago sin tener en cuenta las estipulaciones que la ley impone acatar (Ley 80 de 1993 y concordantes) y que le son igualmente exigibles, tal como lo ha señalado esta Corporación:

“Concretamente, los demandantes solo acreditan que ejecutaron las mayores cantidades de obra -de lo cual no hay duda en el proceso-, pero no que el representante de la entidad estatal las haya ordenado, pedido, solicitado, incluso constreñido o conminado a ejecutarlas. Y la participación efectiva y decisiva del funcionario competente de la entidad es definitiva para que prospere la actio in rem verso, porque mal podría un particular-contratista ejecutar mayores cantidades de obra no consentidas por quien quedará luego obligado a su pago”³².

³¹ Bien cierto es que el acta de recibo adicional 01 de 2007 fue aportado sin el folio de firmas; sin embargo, no hay lugar a dudar de su suscripción conforme lo evidencian las demás piezas documentales señaladas.

³² Consejo de Estado, sentencia del 7 de diciembre de 2016, exp. 37492.

Radicación: 50001-23-31-000-2010-0006-01 (56891)
Actor: Jesús Orlando Parra Toro
Demandado: Departamento del Guaviare
Referencia: Reparación directa

57. En el citado escrito, la Supervisora pone de manifiesto una serie de circunstancias que parecerían apuntar a justificar los suministros y la ausencia de contrato. De esta manera se refiere a las dificultades geográficas, económicas y del conflicto armado que obstaculizan la movilidad de los estudiantes y su permanencia en sistema escolar, e indica que el apoyo institucional con víveres a las instituciones educativas de carácter de internados o seminternados que se consolidó por convocatoria pública y que dio lugar al contrato de suministro 11 de 2007 y sus respectivas entregas, se constituyó en una herramienta para combatir la deserción escolar y, a su paso la desnutrición infantil.
58. No obstante este sugestivo discurso, que parecía ser más propio de un justificación para la celebración de una prórroga y adición en tiempo y valor, no revela ninguna circunstancia de orden administrativo que impidiera al ente departamental desarrollar adecuadamente las actividades de planeación con miras a la celebración de un contrato adicional, o que revelaran una situación sobreviniente, urgente o de emergencia que hiciera impostergable o imprescindible el suministro de alimentos escolares.
59. No debe pasarse por alto que la contratación estatal tiene por fin el cumplimiento de los cometidos del Estado, de manera que su exigencia no puede ser considerada como barrera u obstáculo para la satisfacción de ellos, al punto que se justifique su omisión en función de los fines perseguidos, pues bien por el contrario, fue justamente el despliegue contractual de la administración el que debió permitir el fortalecimiento de la guía de permanencia escolar de los menores y su adecuada nutrición, asunto que hace parte del deber transversal del Estado de garantizar la especial defensa y promoción de los derechos de la niñez como sujetos de especial protección convencional y constitucional.
60. Al lado de lo anterior, resalta la Sala que la exigencia de la prueba de la condición "*amenaza o una lesión inminente e irreversible al derecho a la salud*" de que trata la segunda hipótesis de la postura unificada de procedencia de la *actio in rem verso*, ostenta una importancia superlativa, pues es la situación que permite hacer una excepción a la obligatoriedad de los mandatos legales de contratación estatal y habilita la prescindencia, se insiste, excepcional a la planeación administrativa que rige la actividad contractual del Estado, la que constituye un pilar esencial en la garantía del interés general y en la protección contra atentados a la moralidad administrativa y el patrimonio público³³.
61. Así las cosas, no basta con aducir que la prestación ejecutada sin contrato contribuyó a la garantía del derecho a la salud, pues en ese campo cualquier actuación que ignore ley, pero se ejecute en función de tales fines parecería estar justificada, asunto que no tiene cabida en un Estado Social de Derecho en el que

³³ Consejo de Estado, Sección Tercera, Sentencia del 1º de febrero de 2012, exp. 22464.

Radicación: 50001-23-31-000-2010-0006-01 (56891)
Actor: Jesús Orlando Parra Toro
Demandado: Departamento del Guaviare
Referencia: Reparación directa

el actuar de las autoridades con sujeción a la constitución y la ley, es la garantía para la realización de sus finalidades y cometidos.

62. Aparte del documento ya referido, no media prueba de las condiciones modales en que se generaba un riesgo o amenaza para la satisfacción del servicio que estaba llamado a satisfacerse con el contrato que fue pretermitido. Menos aún, hay evidencia de la inminencia y necesidad impostergable de la ejecución del suministro obviando el deber de planificación que debió conducir a la formalización de un contrato, pues en esta materia no se admite siquiera el simple olvido o la negligencia de la administración, tan solo son admisibles reales y significativas situaciones excepcionales y urgentes, tal como lo ha señalado esta Corporación en sus pronunciamientos³⁴.

63. Corolario de lo anterior, la Sala confirma que no hay sustento probatorio que evidencie en el caso analizado que hubiera existido una situación de amenaza o riesgo del derecho a la salud de los menores de las instituciones educativas del departamento del Guaviare. Tampoco hay prueba de una condición de urgencia que le impidiera a la administración llevar a cabo los procedimientos de selección establecidos en la ley para efectos de cubrir las necesidades educativas como las satisfechas a través del contrato 11 de 2007 y, finalmente, sin perder relevancia, no hay constancia que indique que las prestaciones ejecutadas sin contrato por el señor Toro Parra, se hubieran realizado por imposición y constreñimiento de la administración. En ese sentido, su comportamiento solo cabe ser entendido en el

³⁴ “La imposibilidad absoluta de planificar y adelantar el correspondiente proceso de selección y contratación nacen de la urgencia y necesidad del servicio.

Asimismo, la Sección exigió que la urgencia y necesidad del servicio ubiquen a la entidad pública y a su contratista en imposibilidad absoluta de planificar y adelantar el correspondiente proceso de contratación. De manera que no se trata de cubrir el simple olvido o negligencia de la administración o de su colaborador sino de amparar situaciones excepcionales.

Al respecto, debe preverse la trascendencia del principio de planeación o de la planificación aplicada a los procesos de contratación y a las actuaciones relacionadas con los contratos del Estado, el cual guarda relación directa e inmediata con los principios del interés general y legalidad, procurando recoger para el régimen jurídico de los negocios del Estado el concepto según el cual la escogencia de contratistas, la celebración de contratos, la ejecución y liquidación de los mismos, no pueden ser, de ninguna manera, producto de la improvisación.

Ahora bien, aunque el legislador no ha tipificado la planeación de manera directa en el texto de la Ley 80 de 1993, su presencia como uno de los principios rectores del contrato estatal es inevitable y se infiere de los artículos 209, 339 y 341 constitucionales; de los numerales 6,7 y 11 a 14 del artículo 25, del numeral 3 del artículo 26, de los numerales 1 y 2 del artículo 30, todos de la Ley 80 de 1993; y del artículo 2º del Decreto 01 de 1984, según los cuales para el manejo de los asuntos públicos y el cumplimiento de los fines estatales, con el fin de hacer uso eficiente de los recursos y desempeño adecuado de las funciones, debe existir un estricto orden para la adopción de las decisiones que efectivamente deban materializarse a favor de los intereses comunales.

De manera que la planeación y la totalidad de sus exigencias constituyen el principio de la actividad contractual, pregonan la racionalización, organización y coherencia de las decisiones contractuales, hacen parte de la legalidad de la actuación contractual y no pueden ser desconocidos por los operadores del derecho contractual del Estado.

Entonces, es evidente que la eficacia de todos los principios que rigen la actividad contractual del Estado, en especial el de la transparencia y el de la economía, dependen en buena medida de que en ella se cumpla con los deberes de planeación e, igualmente, con el deber de selección objetiva de los contratistas mediante la escogencia de la propuesta más favorable para la satisfacción del servicio público”. Consejo de Estado, sentencia del 20 de febrero de 2017, exp. 38724.

Radicación: 50001-23-31-000-2010-0006-01 (56891)
Actor: Jesús Orlando Parra Toro
Demandado: Departamento del Guaviare
Referencia: Reparación directa

campo de la mera liberalidad debiendo asumir las consecuencias correspondientes, de manera que su ulterior reclamación en sede judicial no está acompañada de reales hipótesis para su procedencia, en tanto, tal como lo señaló el criterio unificado de esta Corporación, la procedencia de la *actio in rem verso* solo es posible siempre que, “*con ella no se pretenda desconocer o contrariar una norma imperativa o cogente*”.

64. Con fundamento en las anteriores razones, se confirmará la sentencia proferida por el Tribunal Administrativo del Meta.

Costas

65. Como no se observa en este caso temeridad o mala fe en el actuar de las partes, la Sala se abstendrá de condenar en costas, de conformidad con lo previsto en el artículo 171 del C.C.A., subrogado por el artículo 55 de la Ley 446 de 1998.

IV. PARTE RESOLUTIVA

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

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia proferida el 9 de diciembre de 2015 por el Tribunal Administrativo del Meta.

SEGUNDO: Sin condena en costas.

TERCERO: Ejecutoriada la presente providencia, por Secretaría **DEVOLVER** el expediente al Tribunal de origen.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

FIRMADO ELECTRÓNICAMENTE
MARÍA ADRIANA MARÍN

FIRMADO ELECTRÓNICAMENTE
JOSÉ ROBERTO SÁCHICA MÉNDEZ

FIRMADO ELECTRÓNICAMENTE
MARTA NUBIA VELÁSQUEZ RICO

Radicación: 50001-23-31-000-2010-0006-01 (56891)
Actor: Jesús Orlando Parra Toro
Demandado: Departamento del Guaviare
Referencia: Reparación directa

VF

Nota: se deja constancia de que esta providencia fue aprobada por la Sala en la fecha de su encabezado y que se suscribe en forma electrónica mediante el aplicativo SAMAI del Consejo de Estado, de manera que el certificado digital que arroja el sistema permite validar su integridad y autenticidad en el enlace <http://relatoria.consejodeestado.gov.co:8081/Vistas/documentos/validador>.