

Enriquecimiento sin justa causa: reflexiones a partir de las sentencias de unificación de la Sección Tercera del Consejo de Estado

JOHN ALBERT CONTRERAS BERTEL¹

RESUMEN

La jurisprudencia del Consejo de Estado ha mostrado dificultades para consolidar un criterio jurídico respecto de la procedencia del enriquecimiento sin justa causa como mecanismo para corregir el empobrecimiento sufrido por un sujeto de derechos que ha suministrado bienes, servicios, obras u otros en favor del Estado sin la existencia de un vínculo contractual. Con el propósito de fijar una posición jurídica clara sobre esta materia, en 2012 y 2025 se profirieron sentencias de unificación que introdujeron nuevos requisitos para la procedencia de la figura. Sin embargo, lejos de disipar las dudas existencias, dichas decisiones ampliaron el panorama de incertidumbre.

1 Magíster en Derecho Privado, Persona y Sociedad de la Universidad Externado de Colombia, Bogotá, Colombia. Litigante, asesor y consultor jurídico en los sectores público y privado en Colombia. Correo-e: johna19@hotmail.com. Enlace Orcid: <https://orcid.org/0000-0002-1073-6009>. Fecha de recepción: 15 de agosto de 2025. Fecha de modificación: 2 de octubre de 2025. Fecha de aceptación: 3 de octubre de 2025. Para citar el artículo: Contreras Bertel, John Albert, "Enriquecimiento sin justa causa: reflexiones a partir de las sentencias de unificación de la Sección Tercera del Consejo de Estado", *Revista digital de Derecho Administrativo*, Universidad Externado de Colombia, n.º 35, 2026, pp. 11-37. DOI: <https://doi.org/10.18601/21452946.n35.02>.

Palabras clave: responsabilidad contractual, responsabilidad extracontractual, daño, enriquecimiento sin justa causa, imputación, responsabilidad del Estado.

Unjust Enrichment: Reflections Based on the Unification Rulings of the Third Section of the Council of State

ABSTRACT

Case law from the Council of State has revealed challenges in establishing a consistent legal framework for applying the doctrine of unjust enrichment to address the impoverishment experienced by rights-holders who provide goods, services, works, or other benefits to the State in the absence of a contractual relationship. To establish a clear legal stance on the matter, unification rulings were issued in 2012 and 2025, introducing additional requirements for applying the doctrine. However, contrary to their intended purpose, these rulings have failed to resolve existing doubts.

Keywords: Contractual Liability, Torts, Damage, Unjust Enrichment, Attribution, State's Liability.

INTRODUCCIÓN

En el ámbito de la dinámica social, la inequidad puede identificarse como el resultado de un proceso de interacción humana e institucional² que, dependiendo del modelo de Estado, sus valores y principios, logra ser corregida

2 El desarrollo de la persona humana implica dotar de contenido la idea de dignidad. Para el efecto, Nussbaum advierte que un gobierno, en cumplimiento de su deber central, es decir, el de "hacer que las personas sean capaces de llevar una vida digna y próspera por encima de unos mínimos exigibles", tiene la obligación de procurar a todos los ciudadanos acceder a un "conjunto de oportunidades" o "capacidades centrales", que le permitan elegir y actuar en determinada situación política, social y económica. Aquellas, como mínimo, deben ser estas diez: vida; salud física; integridad física; sentidos, imaginación y pensamiento; emociones; razón práctica; afiliación; otras especies; juego; y control sobre el propio entorno. Cfr. Marta C. Nussbaum, *Crear capacidades: propuesta para el desarrollo humano*, 6.^a ed., Bogotá: Editorial Planeta, 2020, pp. 37-55.

mediante instrumentos políticos³, económicos o jurídicos. Respecto a estos últimos, las sociedades disponen a través del *derecho* las herramientas para disciplinar la satisfacción de las garantías fundamentales⁴ y el intercambio de bienes y servicios, estableciendo reglas, derechos y deberes susceptibles de ser exigidos con el fin de mantener la armonía entre los ciudadanos y de estos con el Estado.

No obstante, es posible que el legislador omita regular específicos eventos fácticos que se concretan como resultado de la entropía social y, por consiguiente, deba acudirse a principios o valores jurídicos para auscultar por determinada solución. Precisamente, el principio general de *enriquecimiento sin justa causa* rige para situaciones de orfandad normativa que demandan corrección por implicar un desequilibrio entre patrimonios.

En consideración de lo anterior y que la imputación en la responsabilidad del Estado es nuestro ámbito de estudio, el trabajo aquí desarrollado se enfoca en el *enriquecimiento sin justa causa* como fundamento de la reparación patrimonial, específicamente en el contexto de las controversias generadas entre contratistas y entidades sometidas al régimen del Estatuto General de Contratación de la Administración Pública (EGCAP). En consecuencia, como orden temático, primero se expondrán las generalidades de esta institución; luego se presentarán los principales argumentos de la Sección Tercera del Consejo de Estado en sus sentencias de unificación del 19 de noviembre de 2012 y 31 de julio de 2025; y, finalmente, haremos comentarios críticos hacia las razones de derecho consignadas en estas providencias judiciales.

3 Como punto de apoyo, la OCDE ha recomendado que para la educación y cuidado de la primera infancia deben considerarse cinco impulsores políticos para el desarrollo, aprendizaje y bienestar de los niños en el marco de la interacción social, que son: (1) estándares de calidad en gobernanza y financiación; (2) currículo y pedagogía; (3) desarrollo de la fuerza laboral; (4) seguimiento y datos; y (5) familia y participación comunitaria. La aplicación conjunta de estos no solo se traduce en beneficios para los menores, sino que, además, las sociedades reciben una mayor participación laboral y mejores ingresos, una disminución de hechos delictivos y ciudadanos con mejores condiciones psico-físicas que, como efecto, reduce los costos de la atención médica y aumenta la calidad de vida. OCDE, *Reducing Inequalities by Investing in Early Childhood Education and Care, Starting Strong*, París: OECD Publishing, 2025.

4 "[...] la dogmática delineada por la jurisprudencia de la Corte Constitucional, a pesar de las dificultades para determinar el alcance de la noción fuera del caso concreto, se consideran como derechos fundamentales aquellos funcionalmente dirigidos a lograr la dignidad humana, traducibles en un derecho subjetivo y respecto de los cuales existe un consenso sobre su condición de fundamentalidad, todos los cuales pueden ser protegidos mediante la acción de tutela". Cfr. Alexei Julio Estrada, "Estructura de los derechos fundamentales", en *Manual de derechos fundamentales*, Bogotá: Tirant Lo Blanch, 2022.

1. GENERALIDADES DEL CONCEPTO DE ENRIQUECIMIENTO SIN JUSTA CAUSA

El ordenamiento jurídico colombiano acoge el principio del *enriquecimiento sin justa causa* para preservar el equilibrio en las relaciones patrimoniales. Sin embargo, en cuanto a las relaciones con el Estado, no existe una norma especial que lo regule, pues su prescripción está en cuerpos de derecho privado (v. gr. artículo 831 del Código de Comercio) o que son de contenido general y transversal a todo el ordenamiento, como lo son los artículos 5.^º y 8.^º de la Ley 153 de 1887.

Para comprender la noción del *enriquecimiento sin justa causa* es usual que se realice un estudio histórico de fuentes, pero en este espacio se prescindirá de tal etapa⁵ y, para ser pragmáticos en la exposición conceptual, en seguida se citarán pertinentes consideraciones de la Corte Suprema de Justicia, entre 1935 y 1940^[6] que dieron vigor a los principios generales del derecho⁷ en nuestro ordenamiento y definieron la precitada institución, resaltando que ante la ausencia en el Código Civil colombiano de una fórmula dogmática sobre el enriquecimiento sin causa, como sí ocurre en legislaciones como la suiza o la alemana, la jurisprudencia y la doctrina se han encargado de definir sus fundamentos, su ámbito de aplicación y sus elementos esenciales. Se resaltó entonces que este instituto se apoya en el principio general según el cual nadie puede enriquecerse injustamente a costa de otro.

Asimismo, se identificaron cinco elementos constitutivos, a saber:

- La existencia de un enriquecimiento, entendido como la obtención de una ventaja patrimonial positiva o negativa, ya sea por aumento de patrimonio o por evitar su disminución.

5 "El término *fuente* crea una metáfora bastante feliz, pues remontarse a las fuentes de un río es llegar al lugar en que sus aguas brotan de la tierra; de manera semejante, inquirir la fuente de una disposición jurídica es buscar el sitio en que ha salido de las profundidades de la vida social a la superficie del derecho". Cfr. Claude du Pasquier, *Introduction à la théorie générale et à la philosophie du droit*, Neuchâtel, 1937, p. 34, citado por Eduardo García Maynez, *Introducción al estudio del derecho*, México: Editorial Porrúa, 2002, p. 52.

6 Cfr. Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, *Gaceta Judicial*, t. XLIV - 1936, pp. 471-476; t. XLV - 1937, pp. 25-32; t. L - 1940, pp. 36-46. Igualmente puede consultarse la *Gaceta Judicial*, t. LXXXI - 1955, pp. 722-733, que contiene recopilación jurisprudencial sobre la temática.

7 "A diferencia de las leyes, estos principios, si bien en los más de los casos cuentan con un punto de partida, consistente en la providencia judicial que los reconoce o acoge, que haría las veces de acta de nacimiento, no son objeto de derogación, aun cuando en otra providencia podría leerse su abandono o sustitución, en todo caso sin el carácter terminante de su derogatoria. Son derecho fluido, dúctil". Cfr. Fernando Hinestrosa, "De los principios generales del derecho a los principios generales del contrato", *Revista de Derecho Privado*, n.º 5, 2000, pp. 3-22.

- Un empobrecimiento correlativo, es decir, que la ventaja del enriquecido se origine en la desventaja del empobrecido, lo que suele presentarse mediante una prestación, aunque también puede derivar de otro patrimonio. Ambos efectos –ganancia y pérdida– deben estar directamente relacionados por un mismo acontecimiento.
- La existencia de un desequilibrio patrimonial sin causa jurídica, es decir, que no provenga de contrato, cuasicontrato, delito, cuasidelito ni disposición legal.
- La falta de otra acción jurídica disponible para el demandante. La acción *in rem verso* solo procede cuando no exista otra vía para reclamar, y no puede ejercerse si el actor perdió dichas acciones por su propio hecho o negligencia.
- La acción no es procedente cuando se utilice para evadir una disposición imperativa de la ley.

Finalmente, se destacó que el propósito del enriquecimiento sin causa es reparar el daño sufrido por el empobrecido, pero únicamente hasta el límite en que se haya beneficiado el demandado, sin que implique una indemnización plena⁸.

8 La siguiente conceptualización que se trascibe se mantiene incólume en la jurisprudencia de dicha corporación, tal y como se advierte en la sentencia del 16 de noviembre de 2023, exp. SC428-2023:

"A falta de una formula dogmática en nuestro C. Civil, como existe, tanto en las legislaciones suiza y alemana como en las posteriores a estas, relativa al enriquecimiento sin causa, fuente de obligaciones, la jurisprudencia (entre nosotros con apoyo en los artículos 5.8 y 48 de la Ley 153 de 1887. Consultese las sentencias del 19 de agosto y 19 de septiembre de 1935, las cuales contienen esta misma teoría), y la doctrina se han encargado de establecer su fundamento delimitando el ámbito de su dominio y aplicación y precisando sus elementos constitutivos.

"El enriquecimiento sin causa estriba en el principio general del derecho de que nadie puede enriquecerse torticeramente a costa de otro.

"[...] Cinco son los elementos constitutivos del enriquecimiento sin causa, sin cuya reunión no puede existir aquél, a saber:

"1.º Que exista un enriquecimiento, es decir, que el obligado haya obtenido una ventaja patrimonial, la cual puede ser positiva o negativa. Esto es, no solo en el sentido de adición de algo sino también en el de evitar el menoscabo de un patrimonio.

"2.º Que haya un empobrecimiento correlativo, lo cual significa que la ventaja obtenida por el enriquecido haya costado algo al empobrecido, o sea que a expensas de este se haya efectuado el enriquecimiento.

"Es necesario aclarar que la ventaja del enriquecido puede derivar de la desventaja del empobrecido, o, a la inversa, la desventaja de este derivar de la ventaja de aquél.

"Lo común es que el cambio de la situación patrimonial se opere mediante una prestación dicha por el empobrecido al enriquecido, pero el enriquecimiento es susceptible de verificarlo también por intermedio de otro patrimonio.

El derecho administrativo patrio, sin discusión, reconoce el origen privatista de la institución y la equidad como su fundamento⁹. A partir de allí, el principio de *enriquecimiento sin justa causa* es invocado ante la jurisdicción contenciosa-administrativa¹⁰ por contratistas de la Administración pública que buscan zanjar sus controversias económicas con el Estado, originadas por el no reconocimiento y pago de bienes, servicios u otros, que fueron entregados sin materializar un vínculo jurídico conforme a las exigencias del Estatuto General de Contratación de la Administración Pública¹¹.

"El acontecimiento que produce el desplazamiento de un patrimonio a otro debe relacionar inmediatamente a los sujetos activo y pasivo de la pretensión de enriquecimiento, lo cual equivale a exigir que la circunstancia que origina la ganancia y la pérdida sea una y sea la misma.

"3.º Para que le empobrecimiento sufrido por el demandante, como consecuencia del enriquecimiento del demandado, sea injusto, se requiere que el desequilibrio entre los dos patrimonios sea haya producido sin causa jurídica.

"En el enriquecimiento torticero, causa y título son sinónimos, por cuyo motivo la ausencia de causa o falta de justificación en el enriquecimiento, se toma en el sentido de que la circunstancia que produjo el desplazamiento de un patrimonio a otro no haya sido generada por un contrato o un quasi-contrato, un delito o un quasi-delito, como tampoco por una disposición expresa de la ley.

"4.º Para que sea legitimada en la causa la acción *in rem verso*, se requiere que el demandante a fin de recuperar el bien, carezca de cualquier otra acción originada por un contrato, un quasi-contrato, un delito, un quasi-delito, o de las que brotan de los derechos absolutos.

"Por tanto, carece igualmente de la acción de *in rem verso* el demandante que por su hecho o por su culpa perdió cualquiera de las otras vías de derecho. Él debe sufrir las consecuencias de su imprudencia o negligencia.

"5.º La acción *in rem verso* no procede cuando con ella se pretende soslayar una disposición imperativa de la ley.

"El objeto del enriquecimiento sin causa es el de reparar un daño pero no el de indemnizarlo. Sobre la base del empobrecimiento sufrido por el demandante, no se puede condenar sino hasta la porción que efectivamente se enriqueció el demandado".

9 Cfr. Enrique Gil Botero, *Responsabilidad extracontractual del Estado*, Bogotá: Temis, 2013, p. 617; en especial el octavo capítulo, "Responsabilidad patrimonial del Estado por enriquecimiento sin justa causa ¿Responsabilidad, contractual, extracontractual o fuente de las obligaciones?".

10 "El Consejo de Estado encontró que pese a la inexistencia del contrato, no era equitativo que la administración se enriqueciese por la ejecución de prestaciones de un particular sin reconocerle compensación alguna. La jurisprudencia acudió entonces a la teoría del enriquecimiento sin causa, bien conocida en el derecho privado, aunque en la versión administrativista adquirió algunas particularidades. [...] Las doctrinas administrativa y privada encuentran el fundamento de la teoría del enriquecimiento sin causa en la equidad y la importancia de la protección de los derechos económicos: se trata de un desequilibrio objetivo entre dos patrimonios que no tiene justificación jurídica y que hay que restablecer". Cfr. José Luis Benavides, *El contrato estatal: Entre el derecho público y el derecho privado*, Bogotá: Universidad Externado de Colombia, 2.ª ed., 2010, pp. 194-195.

11 Principalmente está conformado por las leyes 80 de 1993 y 1150 de 2007.

La resolución de tales disputas ha generado variadas posiciones conceptuales del Consejo de Estado, que con el transcurrir del tiempo han nutrido su criterio en cuanto a la procedencia del *enriquecimiento sin justa causa*, cuya base son los presupuestos establecidos en la jurisprudencia privatista y los dispuestos en las sentencias de unificación del 19 de noviembre de 2012^[12] y del 31 de julio de 2025^[13], las cuales, como más adelante se expondrá^[14], a nuestro juicio no preservan la esencia de la institución. Por lo pronto, pasemos a contextualizar las sentencias de unificación referidas.

2. REGLAS PARA LA APLICACIÓN DEL ENRIQUECIMIENTO SIN JUSTA CAUSA, SEGÚN LAS SENTENCIAS DE UNIFICACIÓN DE LA SECCIÓN TERCERA DEL CONSEJO DE ESTADO

La evolución de la responsabilidad patrimonial del Estado en Colombia enseña que, dentro del régimen jurídico constitucional, la Corte Suprema de Justicia fue inicialmente la autoridad judicial competente para dirimir las controversias en las que la nación^[15] era demandada con el fin de obtener la reparación de perjuicios. Esta potestad perduró^[16] hasta la expedición del Decreto Ley 528 de 1964, que facultó^[17] al Consejo de Estado para atender dichos asuntos.

12 Sala Plena de la Sección Tercera del Consejo de Estado, sentencia de unificación del 19 de noviembre de 2012, rad. 73001-23-31-000-2000-03075-01, exp. 24.897.

13 Sala Plena de la Sección Tercera del Consejo de Estado, sentencia del 31 de julio de 2025, rad. 08001-23-33-000-2014-00442-01, exp. 57.464.

14 "3. Comentarios sobre las sentencias de unificación del enriquecimiento sin justa causa".

15 Artículo 151, Constitución Política de 1886: "Son atribuciones de la Corte Suprema: [...] 3. Conocer de los negocios contenciosos en que tenga parte la Nación o que constituyan litigio entre dos o más Departamentos".

16 En sentencia del 29 de julio de 1947, el Consejo de Estado se pronunció acerca de la responsabilidad del Estado por la clausura del periódico *El Siglo* y lo condenó. Sin embargo, el consejero Jorge Lamus Girón salvó su voto frente a la decisión mayoritaria porque, con base en los capítulos IV y V del título II de La ley 167 de 1941, la corporación carecía de competencia para atender el asunto. El consejero disidente adujo que las vías de hecho no tenían el carácter de actos administrativos y, por tanto, la resolución de ese tipo de controversias estaba atribuida a la justicia ordinaria.

17 Artículo 30, Decreto Ley 528 de 1964: "La Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado, además de las funciones que señalan la Ley 167 de 1941 y las que la adicionan y reforman, conoce: 1.º En única instancia: [...] (b) De las controversias sobre responsabilidad de la administración nacional o de los establecimientos públicos descentralizados del orden nacional, por sus actuaciones, omisiones, hechos, operaciones y vías de hecho, cuando la cuantía sea o exceda de cien mil pesos".

En ese escenario de competencia de la Corte Suprema de Justicia, es relevante señalar el fallo del 19 de noviembre de 1936^[18] porque en este se accedió a corregir el empobrecimiento causado a Cine Colombia S. A. por el correlativo enriquecimiento injustificado del municipio de Medellín, y se condenó al ente territorial a devolver el monto de su enriquecimiento, con sustento en la noción y los elementos constitutivos del *enriquecimiento sin justa causa* que la corporación definió en decisiones como la del 19 de septiembre de 1936^[19]. Este antecedente nos permite sostener que el Estado ha sido condenado con base en el *enriquecimiento sin justa causa* desde antes del Decreto Ley 528 de 1964, derivándose de ello que la aplicación de la figura cuenta con arraigo en la jurisprudencia para enjuiciar al Estado.

En relación con la jurisdicción de lo contencioso-administrativo, se observa que durante las últimas cuatro décadas (1984-2025)²⁰ el Consejo

18 Cfr. Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, *Gaceta Judicial*, t XLIV - 1936, pp. 431-437.

19 Véase el acápite "1. Generalidades del concepto de enriquecimiento sin justa causa".

20 Véase, entre otras, Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 9 de marzo de 1984, rad. 2850; sentencia del 11 de diciembre de 1984, rad. CE-SEC3-EXP1984-N4070; sentencia del 4 de septiembre de 1986, rad. 3785; sentencia del 3 de julio de 1990, rad. 5579; sentencia del 6 de septiembre de 1991, rad. CE-SEC3-EXP1991-N6306; sentencia del 18 de abril de 1994, rad. 8729; sentencia del 17 de junio de 1994, rad. 7507; sentencia del 6 de abril de 2000, rad. 12775; sentencia del 7 de junio de 2007, rad. 52001-23-31-000-1995-07018-01, exp. 14.669; sentencia del 29 de enero de 2009, rad. 07001-23-31-000-1997-00705-01, exp. 15.662; sentencia del 30 de julio de 2008, rad. 07001-23-31-000-1996-00511-01, exp. 15.079; sentencia del 22 de julio de 2009, rad. 85001-23-31-000-2003-00035-01, exp. 35.026. Consejo de Estado, Sala Plena de la Sección Tercera, sentencia de unificación del 19 de noviembre de 2012, rad. 73001-23-31-000-2000-03075-01, exp. 24.897; sentencia de unificación del 31 de julio de 2025, rad. 08001-23-33-000-2014-00442-01, exp. 57.464. Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección A, sentencia del 13 de febrero de 2013, rad. 25000-23-26-000-2000-02011-01, exp. 24.969; sentencia del 6 de febrero de 2020, rad. 05001-23-31-000-2009-01208-01, exp. 46.361; sentencia del 1.º de julio de 2025, rad. 05001-23-33-000-2013-01452-01, exp. 63.532. Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección C, sentencia del 7 de septiembre de 2015, rad. 25000-23-26-000-2003-01334-01, exp. 36.318; sentencia del 20 de febrero de 2017, rad. 70001-23-31-000-2001-00670-02, exp. 38.724; sentencia del 20 de febrero de 2017, rad. 68001-23-31-000-2006-01159-01, exp. 39.253; sentencia del 11 de diciembre de 2024, rad. 76001-23-33-000-2014-00598-01, exp. 69.845; sentencia del 14 de mayo de 2025, rad. 05001-23-31-000-1997-01839-03, exp. 49.163. Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección B, sentencia del 10 de diciembre de 2024, rad. 76001-23-33-002-2015-01299-01, exp. 62.480; sentencia del 7 de febrero de 2025, rad. 54001-23-33-000-2016-00274-02, exp. 70.609; sentencia del 7 de febrero de 2025, rad. 13001-23-33-000-2014-00225-01, exp. 57.405; sentencia del 28 de abril de 2025, rad. 76001-23-33-000-2014-01388-01, exp. 69.799; sentencia del 18 de julio de 2025, rad. 11001-32-600-02023-00119-00, exp. 70.188. Consejo de Estado, Sección Cuarta, sentencia del 12 de junio de 2025, rad. 25000-23-37-000-2021-00515-01, exp. 28.875.

de Estado, a través de sus sentencias, ha exhibido un criterio impreciso y dubitativo en torno a las razones jurídicas que permiten o no la aplicación del *enriquecimiento sin justa causa* para corregir el empobrecimiento generado a un contratista que suministró a una entidad sometida al EGCAP, bienes, obras, servicios u otros, en ausencia de un contrato escrito que regule la respectiva prestación. La misma corporación reconoció²¹ esa dispersión conceptual y, en consecuencia, expidió dos sentencias de unificación de las que procedemos a destacar sus consideraciones fundamentales.

2.1. LA SENTENCIA DE UNIFICACIÓN DEL 19 DE NOVIEMBRE DE 2012 (EXPEDIENTE 24897)

Inicialmente, la Sala Plena de la Sección Tercera del Consejo de Estado identificó los diferentes enfoques que la jurisprudencia ha considerado para imputar al Estado la obligación de corregir el enriquecimiento sin justa causa, para lo cual distinguió supuestos fácticos como las obras sin contrato, las obras adicionales solicitadas por la Administración y no canceladas por ausencia de contrato adicional, la buena fe como justificante de no atender la solemnidad del contrato, la confianza del contratista y la temática relativa a si la *actio in rem verso* es autónoma o para el efecto debe utilizarse la acción de reparación directa (núm. 11 y 12 de la sentencia).

Luego, la corporación presentó y desarrolló los puntos de unificación así:

- Precisó que, por regla general, el enriquecimiento sin justa causa no puede ser invocado para "reclamar el pago de obras, entrega de bienes o servicios ejecutados sin la previa celebración de un contrato estatal", puesto que, conforme a los artículos 39 y 41 de la Ley 80 de 1993, este vínculo jurídico exige la solemnidad de ser escrito, con excepción de los casos de urgencia manifiesta. Por tanto, quienes pretendan celebrar un contrato estatal tienen el deber de respectar la exigencia legal del escrito, sin que sea posible alegar ignorancia de la ley (núm. 12.1 de la sentencia).

21 "El principal asunto en torno al cual la Sección Tercera del Consejo de Estado ha discurrido sobre el enriquecimiento sin causa es el relacionado con la ejecución de actividades en favor de una entidad estatal sin que medie un contrato entre esta y el ejecutor. Esta corporación sobre el punto ha tenido posiciones encontradas que van desde la admisión hasta el rechazo de aquel instituto en la hipótesis antes mencionada, pasando, como podrá suponerse, por una tesis intermedia que se sustenta en el deber de proteger la buena fe del contratista que fue inducido o motivado por la administración a la ejecución de la actividad en esas circunstancias". Cfr. Consejo de Estado, Sala Plena de la Sección Tercera, sentencia de unificación del 19 de noviembre de 2012, rad. 73001-23-31-000-2000-03075-01, exp. 24.897.

- Explicó que la buena fe alegada para justificar la procedencia de la *actio in rem verso* ha partido de un entendimiento equivocado porque en los escenarios contractuales la buena fe aplicable es la objetiva y no la subjetiva, pues esta última comporta un estado de creencia de estar actuando conforme a derecho y, por tanto, es ajena a las fases negociales en las que lo exigido es un comportamiento realmente ajustado al ordenamiento jurídico, la lealtad y corrección de la conducta propia. En sus términos, señaló que "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" (núm. 12.1 de la sentencia).
- Estableció que "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" (núm. 12.2 de la sentencia).

Esas posibilidades de procedencia del *enriquecimiento sin justa causa* fueron calificadas por la Sala como excepcionales y atinentes a razones de interés público o general. A modo enunciativo, señaló que, entre otros eventos, serían los siguientes:

- Se demuestre que exclusivamente la entidad pública, sin participación o culpa del contratista, en razón de su supremacía, autoridad, o mediante constreñimiento, impuso al particular proveerle de bienes, obras, servicios, u otros, sin mediar contrato estatal.
 - Es urgente y necesario adquirir bienes, solicitar servicios, suministros, ordenar obras para prestar un servicio y evitar una amenaza o lesión inminente e irreversible al derecho a la salud.
 - Existiendo el deber de declarar una situación de urgencia manifiesta, el Estado omite hacerlo y procede a solicitar la ejecución de obras, prestación de servicios, suministro de bienes, sin contrato escrito y sin que este requisito se encuentre exceptuado por la ley.
- Dispuso que el *enriquecimiento sin justa causa* es esencialmente compensatorio y, por tanto, el demandante solo tendrá derecho al monto del enriquecimiento del demandado.
 - Definió que la *actio in rem verso* es una pretensión restitutoria y le ataña la vía procesal de reparación directa.

Con los anteriores fundamentos jurídicos, la Sala Plena de la Sección Tercera del Consejo de Estado pretendió despejar las dudas dentro de la jurisdicción respecto de la aplicación del *enriquecimiento sin justa causa* y, además, buscó resaltar el carácter subsidiario de la figura al incorporar la excepcionalidad y las razones de interés público o general como requisitos para su procedencia. Empero, las dilogías conceptuales acerca del uso del *enriquecimiento sin justa causa* no desaparecieron y fue necesaria una nueva sentencia de unificación.

2.2. LA SENTENCIA DE UNIFICACIÓN DEL 31 DE JULIO DE 2025 (EXPEDIENTE 57.464)

En esta decisión, la Sala Plena de la Sección Tercera, como primera medida, realizó manifestaciones de orden procesal²² y, posteriormente, se ocupó de las razones jurídicas para la unificación de jurisprudencia frente a la procedencia del *enriquecimiento sin justa causa* y la compensación (núm. 49 en adelante de la sentencia), en el siguiente orden:

- Aclaró que el listado de casos enunciados en la sentencia de unificación del 19 de noviembre de 2012 no constituye una lista taxativa y restrictiva de circunstancias en las que procede el *enriquecimiento sin justa causa*. La referencia a tales eventos fue solo con propósitos ilustrativos porque la admisibilidad de la *actio in rem verso* en los eventos que no medie contrato es excepcional (núm. 50 a 55 de la sentencia).
- Sostuvo que los elementos para la configuración del enriquecimiento sin justa causa son los establecidos por la jurisprudencia civil y acogidos por la contencioso-administrativa (núm. 58 de la sentencia).
- Definió que, de acuerdo con la jurisprudencia y la Ley 80 de 1993, si el acuerdo de voluntades no consta por escrito, el contrato es inexistente. Sin embargo, en consideración de la buena fe prevista en el artículo 83 de la Constitución Política de 1991, el quinto elemento²³ del enriquecimiento sin justa causa debe valorarse en función de la conducta de las partes en contienda, principalmente en consideración que "la

22 (1) Ratificó que la reparación directa es el medio de control adecuado para dirimir controversias surgidas por la materialización de un *enriquecimiento sin justa causa*. (2) Advirtió que le corresponde al juzgador aplicar el principio *iura novit curia* para establecer si la relación entre demandantes y demandado es de naturaleza contractual o extracontractual, en aras de garantizar el acceso a la administración de justicia. (3) Estableció que no es necesario provocar un pronunciamiento previo de la administración para ejercer la reparación directa con fundamento en el *enriquecimiento sin justa causa*.

23 "La acción *in rem verso* no procede cuando con ella se pretende soslayar una disposición imperativa de la ley".

buena fe del particular es el factor fundamental para solventar este tipo de escenarios, por cuanto, de lo contrario, toda hipótesis de prestación sin contrato contravendría la ley" (núm. 59 a 68 de la sentencia).

- Determinó que el juzgador debe analizar la gravedad y urgencia de la continuidad de un servicio, así como el grado de conexidad y necesidad que la nueva actividad a adelantar por el contratista pueda tener con la que anteriormente desarrollaba (núm. 67 a 69 de la sentencia).
- Enfatizó que el efecto de la declaratoria de enriquecimiento sin justa causa es restablecer el desequilibrio patrimonial, razón por la que, conforme se señaló en la sentencia de unificación de 2012, no se trata de indemnización de perjuicios (núm. 71 a 72 de la sentencia)].
- Rectificó que la causal excepcional consistente en el constreñimiento de la administración al contratista no es constitutiva de *enriquecimiento sin justa causa* sino de falla del servicio porque tal acto implica alejarse del ordenamiento jurídico. En casos de constreñimiento el sujeto "sufre un daño por la actuación irregular de las entidades públicas conforme al régimen normativo que están llamadas a acatar" (núm. 73 a 79 de la sentencia).
- Estableció una metodología para verificar el requisito de subsidiariedad del *enriquecimiento sin justa causa*, consistente en que el juzgador debe constatar: (1) la inexistencia de un acuerdo de voluntades que fundamente el empobrecimiento que se endilga al Estado (responsabilidad contractual) y (2) que el menoscabo no haya ocurrido en virtud de un hecho u omisión –doloso o culposo– que cause un daño antijurídico (responsabilidad extracontractual) (núm. 81 de la sentencia)

De la síntesis expuesta hacia las dos sentencias de unificación, se pueden identificar aspectos que merecen ser comentados. La última decisión intentó corregir las ambigüedades conceptuales generadas desde 2012, pero, como nosotros lo vemos, lamentablemente incurrió en nuevas imprecisiones por la insistencia en justificar que el *enriquecimiento sin justa causa* sí puede, aunque de manera "excepcional", corregir el empobrecimiento causado a un contratista que suministró a una entidad sometida al Estatuto General de Contracción de la Administración Pública bienes, obras, servicios u otros, sin que mediara contrato escrito.

3. REFLEXIONES A PARTIR DE LAS SENTENCIAS DE UNIFICACIÓN DEL ENRIQUECIMIENTO SIN JUSTA CAUSA

El razonamiento impulsado desde la sentencia de unificación del 19 de noviembre de 2012 (exp. 24.897) consistente en que la jurisprudencia

estableció un listado taxativo y restringido de eventos en los que se admite aplicar el *enriquecimiento sin justa causa*, lo que generó que en el ámbito de lo contencioso-administrativo se aceptara como una regla jurisprudencial válida. Claramente, tal concepción solo fue posible gracias a la lectura ligera de los argumentos expuestos en ese momento porque, realmente, la lista de casos fue enunciativa.

La tergiversación del argumento señalado alcanzó un nivel de legitimidad tan alto que, incluso, las diferentes subsecciones de la Sección Tercera²⁴ lo asumieron como cierto y conforme a derecho. Es más, tal entendimiento se propagó hasta llegar a la justicia arbitral²⁵.

En nuestro entender, el reproche hacia el traslado patrimonial que se concreta en beneficio de un sujeto de derechos como resultado del correlativo detrimento de otro surge por la ausencia de un móvil (causa) que se adecue a una disposición normativa, principalmente porque esta, en esencia, cumple el propósito angular del derecho: mantener el equilibrio y la armonía dentro de la interacción social. La corrección que se logra a través de la reparación del menoscabo económico, en el plano formal o positivista, es igual a ratificar la eficacia del ordenamiento jurídico²⁶ y, en el plano sustancial, corresponde a preservar la equidad y el orden justo.

Por consiguiente, pre establecer escenarios fácticos y calificarlos como los únicos, o excepcionales, que merecen corrección a partir del *enriquecimiento sin justa causa* constituía una interpretación y aplicación sesgada del principio

24 En la sentencia de unificación del 31 de julio de 2025 [núm. 55], se citan como ejemplos de haber ocurrido en el yerro las siguientes providencias: sentencia del 31 de mayo de 2016, exp. 24894; sentencia del 30 de abril de 2014, exp. 27532; sentencia del 9 de marzo de 2016, exp. 35458; sentencia del 29 de julio de 2015, exp. 35554; sentencia del 25 de junio de 2015, exp. 34408, y sentencia del 14 de mayo de 2014, exp. 29211.

25 "En relación con la pretensión CIUDRAGÉSIMA SÉPTIMA, mediante la cual la Demandante busca que el Tribunal declare que la reducción del ingreso del contratista, por concepto de la administración, surgida con la suscripción del Adicional n.º 2 al contrato de obra 0642 de 2015, constituye un enriquecimiento sin justa causa a favor del Invías, cabe recordar, como lo puso de presente la Sala Plena de la Sección Tercera del Consejo de Estado, en la sentencia de unificación del 19 de noviembre de 2012 (rad. 24.897), que la *actio in rem verso* está prevista para lograr el reconocimiento y pago de la ejecución de actividades en favor de una entidad estatal, sin que medie un contrato entre esta y el ejecutor, en los supuestos excepcionales que allí se mencionan, circunstancias que no se configuran en el presente caso, razón por la cual esta pretensión también será negada". Cfr. Cámara de Comercio de Bogotá, Centro de Arbitraje y Conciliación, laudo arbitral del 13 de abril de 2023.

26 "98. La vulneración, solamente en la existencia externa o en la posesión, es un mal y un daño a cualquier género de propiedad o de bienes; la negación de la vulneración, en tanto es perjuicio, constituye la satisfacción civil como resarcimiento, en cuanto esto puede tener lugar, en general". Cfr. Georg Wilhelm Friedrich Hegel, *Filosofía del derecho*, Buenos Aires: Claridad 1968, pp. 106-107.

general²⁷ que nutre la figura porque, en gracia de su enfoque normativo²⁸ y dado su carácter universal²⁹, con poder vinculante y generador de derechos³⁰, su ámbito de acción solo puede estar demarcado por las otras fuentes normativas que el ordenamiento contempla para imponer la obligación de reparar una lesión cuya causa se explica por razones diferentes a las que aquella categoría gobierna.

Afortunadamente, la sentencia de unificación del 31 de julio de 2025 expulsó, de manera definitiva, la idea de limitar el vigor y alcance del *enriquecimiento sin justa causa* teniendo como base una lista de hipotéticos escenarios fácticos. Sin embargo, no todo lo exhibido en esta providencia como criterios "unificados" en definitiva lo son, puesto que seis consejeros de

27 "Los principios generales del derecho cumplen funciones distintas, pero articuladas entre sí. Esas funciones se refieren a su esencia ontológica, a su valor preceptivo o a su alcance cognoscitivo, ya sea para dilucidar el sentido de una norma o para dar la razón de ella y hasta para integrar nuevas formulaciones jurídicas. Esas funciones de los principios jurídicos generales, que no hay que confundir con los principios lógicos de la ciencia (los que poseen valor meramente instrumental y sirven para conocer la realidad jurídica), se llevan a cabo según que se acuda a ellos como fundamento, interpretación o integración del orden jurídico. En su sentido ontológico, los principios generales del derecho constituyen la causa y la base del ordenamiento porque son los soportes centrales de todo el sistema al cual prestan su sentido. Por ese motivo, no puede concebirse que una norma legal los contravenga pues ellos existen con independencia de su reconocimiento legal o jurisprudencial, no obstante ser la jurisprudencia una de las fuentes más importantes para su manifestación externa". Cfr. Juan Carlos Cassagne, *Los grandes principios del derecho público*, Bogotá: Editorial Temis, 2018, pp. 80-81.

28 "1.1. Desde sus postulados iniciales, la Corte Suprema admitió estos principios como criterios universales, con poder vinculante y genitor del sistema jurídico, reformulando así el concepto de fuentes. Se trata de criterios prevalentes frente a las reglas expresamente previstas en el ordenamiento normativo, con lo que, adicionalmente, se enriquece el significado de orden jurídico, para integrarlo no solo por normas positivas –producidas mediante el agotamiento de las fuentes formales constitucionalmente previstas, esto es, el proceso legislativo–, sino también por los ya mencionados principios generales del derecho". Cfr. Sentencia del 16 de noviembre de 2023, exp. SC428-2023.

29 "[...] es propio de los principios jurídicos el señalar tan solo las directrices fundamentales, dejando para la labor del intérprete, en vista de las características de cada caso particular, la adaptación definitiva y concreta. [...] El organismo jurídico se renueva, o sea, vive, precisamente por el fecundo contacto de la generalidad de los principios racionales con lo múltiples datos de la realidad. Si bien aquellos sin estos resultarían vacíos, estos sin aquellos se encontrarían ciegos, y es por consiguiente tan perjudicial para la teoría el menosprecio de los materiales que la experiencia suministra, como para la práctica el desdeñar aquellos principios que, no obstante su carácter de generalidad, o más bien gracias a eso, sirven de faro y guían a través del fárrago de la múltiple realidad". Cfr. Giorgio del Vecchio, *Los principios generales del derecho*, Bogotá: Editorial Ibáñez, 2017, pp. 87-92.

30 *Ibid.*

Estado presentaron reparos hacia la decisión mediante salvamento de voto, salvamento parcial de voto y aclaración de voto.

Las normas inferiores³¹ a la Constitución Política, que disciplinan el tráfico de bienes y servicios generando variaciones en el patrimonio de las personas³², son de aplicación inmediata, porque dichas disposiciones fueron establecidas para definir, precisar, regular, reglamentar o desarrollar la participación del sujeto de derechos en la interacción social orientada a satisfacer intereses individuales o colectivos. Puede afirmarse, entonces, que aquellas normas incorporan el principio general del *enriquecimiento sin justa causa*, el cual descansa en la equidad³³.

En materia de responsabilidad patrimonial, la regla general es que no puede haber reparación sin un daño, puesto que se generaría un enriquecimiento injusto³⁴. Sin embargo, hay eventos en los que, no obstante, el sujeto de derecho puede adolecer aflicción en su humanidad y tal situación no es

31 "No todas las normas jurídicas de un ordenamiento tienen la misma jerarquía. Existe entre ellas una estratificación, de suerte que las normas descendentes deben sujetarse en su fondo y en su forma a las normas superiores. La no conformidad de una norma con sus superiores jerárquicas la convierten en derecho positivo susceptible de ser retirado del ordenamiento, que tiene la virtud incluso de hacer desaparecer del mundo jurídico la norma así imperfectamente expedida mediante los controles pertinentes". Sentencia C-131 del 1.^o de abril de 1993, exp. D-182.

32 Como ejemplos del imperio de las normas sobre actividades económicas, de comercio, o civiles, o derecho público, pueden consultarse, entre otros, los artículos 648 y siguientes del Código de Comercio; los artículos 1443, 1849 y 1946 del Código Civil; la Ley 80 de 1993; y los artículos 741 y siguientes del Decreto 1165 de 2019.

33 "Básicamente, el lugar de la equidad está en los espacios dejados por el legislador y su función es la de evitar una injusticia como resultado de la aplicación de la ley a un caso concreto. La injusticia puede surgir, primero, de la aplicación de la ley a un caso cuyas particularidades fácticas no fueron previstas por el legislador, dado que este se funda para legislar en los casos usuales, no en los especiales y excepcionales. La omisión legislativa consiste en no haber contemplado un caso especial en el cual aplicar la regla general produce un efecto injusto. Segundo, la injusticia puede surgir de la ausencia de un remedio legal, es decir, ante la existencia de un vacío. En esta segunda hipótesis, la equidad exige decidir como hubiera obrado el legislador. En la primera hipótesis la equidad corrige la ley, en la segunda integra sus vacíos. Así entendida, la equidad brinda justicia cuando de la aplicación de la ley resultaría una injusticia". Sentencia SU-837 del 9 de octubre de 2002, exp. T-503413.

34 "La raison d'être de cette logique est simple: si une personne n'a pas subi de dommage, elle ne peut pas recevoir d'indemnisation, sinon il y aurait enrichissement sans cause. Comme le souligne J.-M. Joannès, 'en l'absence de dommage, il n'y a pas droit à réparation'". Cfr. Juan Carlos Heano Pérez, *Le dommage. Thèse pour le doctorat en droit public*, París: Université Panthéon - ASSAS (Paris II), 2007.

considerada daño³⁵, ergo no hay reparación³⁶ ni se genera un *enriquecimiento sin justa causa*. A modo de ilustración, los artículos 110^[37] y 111^[38] del Código Civil preponderan el valor social de la libertad³⁹ frente al acto de promesa de matrimonio, al prescribir que del rompimiento de esta no deriva *derecho* para exigir reparación de perjuicios, no autoriza pretender el pago de la multa estipulada en caso de no materializarse lo prometido ni permite solicitar la devolución de la misma si fue pagada.

Nótese que la segunda de las normas referidas despoja a los esposales de algún mecanismo jurídico de defensa para pretender, de un lado, la prestación de multa estipulada y, por el otro, el reintegro de lo pagado. Empero, la ausencia de tal instrumento no activa para el último de los casos la *actio in rem verso*, porque el traslado patrimonial generado por el pago de la multa, que carece de medio jurídico para su recaudo, deriva de una acción voluntaria y consciente de quien realiza la erogación. Es decir, el sistema de normas impone a los esposales límites a su conducta dentro de proceso de interacción, los cuales al ser inobservados activan la consecuencia negativa prevista.

En este punto es necesario traer a colación las palabras de la Sala de Servicio y Consulta Civil del Consejo de Estado frente al contrato estatal, las cuales refieren: "en el derecho público la preparación, adjudicación y perfeccionamiento de los contratos del Estado es una actividad eminentemente reglada, de manera que las partes están en la obligación de cumplir

- 35 El derecho elige los hechos que quiere investir de una calificación propia y, por consiguiente, cuales de aquellos se consideran daños por resultar antijurídicos. Aunado, otros son conocidos como daños no antijurídicos porque el ordenamiento sacrifica el interés normalmente protegido y, en procura de restablecer el equilibrio, señala de manera específica cuál es el remedio que se debe aplicar. Cfr. Adriano de Cupis, *El daño: Teoría general de la responsabilidad civil* 2.^a ed., Barcelona: Bosch, 1970, pp. 84-100.
- 36 Para el escenario que aquí se ilustra, nótese que el Código Civil no habilita la reparación, sino que, en el artículo 112 dispone la posibilidad de solicitar la "restitución de las cosas donadas y entregadas bajo la condición de un matrimonio que no se ha efectuado".
- 37 Artículo 110, Código Civil: "Los esposales o desposorios, o sea la promesa de matrimonio mutuamente aceptada, es un hecho privado que las leyes someten enteramente al honor y ciencia del individuo, y que no produce obligación alguna ante la ley civil. No se podrá alegar esta promesa ni para pedir que se lleve a efecto el matrimonio, ni para demandar indemnización de perjuicios".
- 38 Artículo 111, Código Civil: "Improcedencia de multa por incumplimiento. Tampoco podrá pedirse la multa que por parte de uno de los esposos se hubiere estipulado a favor del otro para el caso de no cumplirse lo prometido. Pero si hubiere pagado la multa, no podrá pedirse su devolución".
- 39 Está afirmación no conlleva considerar que la libertad es un valor, o derecho fundamental, que tiene la potencialidad de ser ilimitado en el escenario de las relaciones afectivas. Los límites hacia aquel son impuestos por el Estado a través del derecho, sin llegar a eliminarlo, con sujeción en el mandato fundamental.

con el procedimiento fijado por el orden jurídico⁴⁰. Por tanto, "es legítima la actuación de las autoridades en cuanto se desarrolle dentro del preciso ámbito funcional definido por el legislador, proscribiendo las actuaciones de los servidores públicos que impliquen omisión o extralimitación en el ejercicio de las mismas"⁴¹.

A partir de la noción de *acción regulada por normas*⁴², podemos afirmar que, sin desconocer las diferencias existentes entre las disposiciones del Estatuto General de Contratación de la Administración Pública y las referidas a los esponsales en el Código Civil, exhibir el contenido de estas últimas como aquí se ha hecho resulta útil para representar que el desenvolvimiento del sujeto de derechos en nuestro entorno social está reglado, incluso para exigir la corrección del empobrecimiento y correlativo enriquecimiento sin justa causa.

Las actuaciones del Estado y, por tanto, quienes interactúan con él, se ven completamente permeadas por el principio de legalidad⁴³ que conlleva a que la libertad⁴⁴ para negociar no sea deliberada o completamente fincada en la voluntad de las partes. Precisamente este principio es el que permite establecer las pautas para generar el vínculo entre contratista y Estado, las cuales no pueden sufrir mengua o perder vigor al demostrarse la confianza o expectativa generada al contratista por parte del agente público que representa a la Administración.

Lo anterior permite sostener que el Estado no puede generar al administrado una confianza por fuera de las expectativas socialmente aceptadas y reguladas por el derecho, en tanto que, si así procede, incumple el contenido obligacional que el ordenamiento le ha impuesto. En cuanto al administrado, si la regla jurídica le establece una competencia, un requisito o un patrón de conducta exigible para conseguir un efecto jurídico, a él, como destinatario de la proposición normativa, no le es permitido esperar ni pretender el

40 Consejo de Estado, Sala de Consulta y Servicio Civil, concepto del 20 de mayo de 2010, rad. 11001-03-06-000-2010-00034-00(1992).

41 *Ibid.*

42 Este concepto se refiere "no al comportamiento de un actor en principio solitario que se topa en su entorno con otros actores, sino a los miembros de un grupo social que orientan su acción por valores comunes", sobre los cuales se construyen las expectativas sociales y, por tanto, "los integrantes tienen derecho a esperar un determinado comportamiento". Cfr. Jürgen Habermas, *Teoría de la acción comunicativa*, t. I, *Racionalidad de la acción y racionalización social*, 4.^a ed., Madrid: Taurus, 1999, p. 123.

43 Artículos 1.^o, 6.^o, 121 y 209 de la Constitución Política de 1991.

44 "[...] la libertad, si es ilimitada, se anula a sí misma. A libertad ilimitada significa que un individuo vigoroso es libre de asaltar a otro débil y de privarlo de su libertad. Es precisamente por esta razón que exigimos que el Estado limite la libertad hasta cierto punto, de modo que la libertad de todos esté protegida por la ley". Cfr. Karl Raimund Popper, *La sociedad abierta y sus enemigos*, 2.^a ed., Bogotá: Planeta, 2018, p. 339.

reconocimiento del derecho por fuera del parámetro dispuesto; es decir, no pude invocar su convicción interna de obrar conforme a derecho (buena fe subjetiva) para fundamentar su pretensión resarcitoria porque, precisamente, inobsevo determinado mandamiento jurídico⁴⁵.

El tratamiento que el ordenamiento brinda al contratista del Estado no es a partir de identificarlo como un ciudadano ordinario, sino como quien desarrolla una actividad económica con conocimientos específicos o especializados sobre su forma y esencia, de lo cual emerge impajaritable tener presentes las reglas que rigen la interacción. Para mayor claridad: no es razonable, al amparo de invocar la buena fe, concebir al contratista como un desconocedor de las reglas y, más por piedad que razón jurídica, reconocerle el pago de aquello que entregó al Estado (obra, servicio, etc.) sin que mediara la herramienta jurídica dispuesta por el ordenamiento. Proteger a través de la buena fe a un sujeto de derechos que inobserva las normas es admitir, de algún modo, que la ignorancia de la ley sirve de excusa y, por este camino, se le resta vigencia al derecho.

Quien desarrolla una actividad profesional, liberal, económica, artística, etc., debe adecuar su conducta al marco funcional establecido para interactuar con el Estado, pues, se itera, las actuaciones de la Administración pública se encuentran regladas⁴⁶. Pretermitir esta realidad jurídica y social lleva a que el *enriquecimiento sin justa causa* se use de manera antípoda a uno de sus elementos, es decir, no eludir una disposición jurídica.

La sentencia de unificación del 31 de julio de 2025 (exp. 57.464), al apuntalar que el fallador debe analizar la circunstancia extraordinaria con base en el comportamiento de las partes "dando prevalencia a la buena fe de cara a la actividad ejecutada y la confianza que pueda haber generado la administración sobre el interesado" (núm. 83 del fallo), transmite un mensaje jurídicamente equivocado.

45 El concepto central de observancia de una norma significa el cumplimiento de una expectativa generalizada de comportamiento. La expectativa de comportamiento no tiene sentido cognitivo de expectativa de un suceso pronosticable, sino el sentido normativo de que los integrantes del grupo tienen derecho a esperar un determinado comportamiento. Cfr. Jürgen Habermas, *Teoría de la acción comunicativa*, op. cit., p.123.

46 "[...] la regla general del consensualismo se convierte en la excepción en el marco de la contratación estatal, en donde por razones de seguridad, certeza y claridad no opera el principio de libertad de forma, de modo que es la misma ley, con sujeción estricta al principio de legalidad que rige toda actuación administrativa, la que impone un molde específico en el que deberá materializarse la intención de Administración y contratista: la forma escrita, complementada con otras formas reguladas por el derecho privado para contratos que implique modificación de alguna situación jurídica existente y que por disposición legal requiera otro tipo de ritualidades para su configuración". Cfr. Juan Carlos Expósito Vélez, *Forma y contenido del contrato estatal*, Bogotá: Universidad Externado de Colombia, 2013, pp. 35-36.

La noción del término *prevalecer*⁴⁷, según la RAE, es "sobresalir, tener alguna superioridad o ventaja entre otras". Por consiguiente, sin explicación jurídica, el Consejo de Estado sentenció que la interpretación de las relaciones negociales parte de una valoración preponderante de la buena fe subjetiva, lo cual raya con el marco deóntico del EGCAP que demanda la atención de preceptos normativos para la validez y existencia del contrato estatal, por tanto, de las prestaciones que puedan surgir entre las partes.

De lo anterior surge con claridad que la regla de interpretación fijada por el Consejo de Estado lleva a soslayar normas jurídicas, por lo menos así: (1) da cabida a que el *enriquecimiento sin justa causa* siga siendo utilizado para lograr la corrección de un patrimonio que se ve empobrecido por el hecho de su titular que no actúa conforme a derecho (artículo 2357, Código Civil; artículo 90, Constitución Política de 1991); y (2) implica eludir el uso de la falla del servicio como fundamento de la obligación resarcitoria para aquellos eventos en los que el daño deriva de una omisión estatal, como no celebrar un acuerdo de voluntades conforme a las normas que rigen el asunto (artículo 90, Constitución Política de 1991).

En términos concretos, la sindéresis del Consejo de Estado desconoce el quinto elemento para que proceda la aplicación del *enriquecimiento sin justa causa*, es decir, que la figura no se emplee para "soslayar una disposición imperativa de la ley".

La lógica jurídica expuesta nos permite sostener que, en el contexto de la responsabilidad patrimonial del Estado, el *enriquecimiento sin justa causa* no constituye por sí mismo el fundamento de la obligación de reparar, sino el derrotero que lleva a su configuración. La obligación de reparar surge del incumplimiento del contenido obligacional a cargo del Estado para alcanzar sus fines, porque el enriquecimiento estatal debe soportarse en una causa jurídica y, precisamente, su ausencia, ya sea por acción u omisión de normas, consolida una falla en el servicio.

Si bien esta nueva sentencia de unificación no enunció posibles escenarios en los que procedería el *enriquecimiento sin justa causa*, para lo sucesivo, la Sección Tercera fijó una regla abstracta acerca de las características del supuesto fáctico que lo habilitaría. La corporación exigió que el suceso debe corresponder a circunstancias excepcionales y extraordinarias que, además, deben valorarse teniendo como foco la gravedad y urgencia en la continuidad de la prestación de un servicio. En otros términos, la jurisprudencia desde ya admite que el *enriquecimiento sin justa causa* conjurará el empobrecimiento generado a un contratista que colaboró con la Administración para atender aquel tipo de eventos.

47 En aplicación del artículo 28 del Código Civil, se procedió a consultar la definición natural del término en: <https://dle.rae.es/prevalecer>.

En nuestro criterio, la aplicación de la *acción in rem verso* para corregir el empobrecimiento derivado de atender una situación que se caracteriza como excepcional y extraordinaria, que implica la afectación grave en la continuidad de un servicio y, por tanto, exige la adopción de medidas urgentes, no resulta jurídicamente adecuado en consideración de las normas vigentes para el efecto. Precisamente, para eventos como el que visionó la Sección Tercera, basta con aplicar los incisos 4.^º y 5.^º del artículo 41 y el artículo 42 de la Ley 80 de 1993 para encontrar el sustento jurídico que permite realizar el reconocimiento y pago del bien, servicio, obra, etc., en favor del colaborador de la administración.

El reciente fallo, de 2025, no refiere de manera expresa cuales pueden ser esas otras situaciones excepcionales y extraordinarias a las que no le aplican las disposiciones de la Ley 80 de 1993 que se terminan de citar. Y dudamos que existan, en tanto que el inciso 1.^º del artículo 42 *ibidem* determina que se presenta urgencia manifiesta, además de los escenarios enunciados al inicio de la disposición, "cuando se trata de situaciones similares que imposibiliten acudir a los procedimientos de selección públicos". Es decir, en el marco de la contratación pública no existen urgencias legalmente desamparadas porque, como se acaba de exhibir, están disciplinadas de manera expresa.

Por consiguiente, si el Estado no da aplicación a estas disposiciones del Estatuto General de Contratación de la Administración Pública para pagar al contratista los bienes, servicios u otros que le haya suministrado para dar respuesta a una circunstancia excepcional y extraordinaria, con repercusiones graves en la continuidad de un servicio y merecedora de medidas urgentes, se configuraría una falla en el servicio⁴⁸.

Lo anterior tiene razón en que el *enriquecimiento sin justa causa* se habilita para resolver situaciones fácticas no reguladas por normas formalmente establecidas⁴⁹. Su poder normativo se erige para la armonización de la interacción social, gobernando situaciones no regladas, contrarrestando la posibilidad

48 Cfr. Juan Carlos Henao Pérez, "La noción de falla del servicio como violación de un contenido obligacional a cargo de una persona pública en el derecho colombiano y el derecho francés". Ensayo escrito para homenajear a Fernando Hinestrosa en los 40 años como rector de la Universidad Externado de Colombia.

49 "En la terminología jurídica tiene la palabra fuente tres acepciones que es necesario distinguir con cuidado. Se habla, en efecto, de fuentes formales, reales e históricas. [...] Hemos dicho que las formales son procesos de manifestación de normas jurídicas. Ahora bien: la idea de proceso implica la de una sucesión de momentos. Cada fuente formal está constituida por diversas etapas que suceden en cierto orden y deben realizar determinados supuestos. De acuerdo con la opinión más generalizada, las fuentes formales del derecho son la legislación, la costumbre y la jurisprudencia". Cfr. Eduardo García Maynez, *Introducción al estudio del derecho*, op. cit., pp. 51-52.

que la Administración y el administrado (contratista) concibían comunicar sus intereses⁵⁰ y materializarlos por fuera del orden justo⁵¹.

Por último, una afirmación de la sentencia de unificación del 31 de julio de 2025 que no puede ser ignorada y, por tanto, merece un comentario, es la consistente en reiterar y sostener que el restablecimiento patrimonial que se logra al aplicar el principio de *enriquecimiento sin justa causa* es de carácter compensatorio (numerales 85 y 86) y no tiene el propósito de indemnizar un daño⁵².

En materia de la responsabilidad patrimonial del Estado, el profesor Juan Carlos Henao propuso un camino que evita debates fútiles acerca de qué término es más preciso, si compensación, indemnización, restablecimiento o cualquier otro. Reflexionó sobre el significado natural de estos y otras acepciones del mismo concepto, para luego definir que la reparación es "la manera como el responsable cumple la obligación de reparar asegurando a la víctima el retorno al *status quo ante* al acaecimiento del daño"⁵³. Esta noción, explicó Henao, considera el concepto de daño y es amplia porque incluye todas las formas de retorno al *status quo ante* y abarca todas las ramas del derecho.

Por ese legado de conocimiento, vemos que no resulta contemporáneo ni sosegado continuar aduciendo que en virtud del *enriquecimiento sin justa*

50 "El concepto de acción comunicativa se refiere a la interacción de a lo menos dos sujetos capaces de lenguaje y de acción que (ya sea con medios verbales o con medios extraverbales) entablan una relación interpersonal. Los actores buscan entenderse sobre una situación de acción para poder así coordinar de común acuerdo sus planes de acción y con ello sus acciones. El concepto aquí central, el de interpretación, se refiere primordialmente a la negociación de definiciones de la situación susceptible de consenso". Cfr. Jürgen Habermas, *Teoría de la acción comunicativa*, *op. cit.*, p.126.

51 Usando los términos de la Corte Suprema de Justicia, en cuanto a los elementos constitutivos del enriquecimiento sin justa causa, es axiomático recordar que ellos provienen "de los viejos principios que prohíben dañar a otro –*alterum non leadere*– y que ordenan dar a cada uno lo suyo –*suum cuique tribuere*". Cfr. Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, *Gaceta Judicial*, t. LXXXI - 1955, p. 731.

52 "La víctima debe recibir una suma de dinero equivalente a la pérdida que el daño causado por el acto ilícito pueda representar para su patrimonio. Por tanto, el daño constituye tanto la medida como el límite de la reparación". Cfr. Lucienne Ripert, *La réparation du préjudice dans la responsabilité délictuelle. Thèse pour le doctorat*, París: Faculté de droit de L'Université de Paris, 1933, p. 65; "El resarcimiento es una reparación que corresponde a la medida del daño. No puede servir para enriquecer al perjudicado, superando tal medida. Semejante enriquecimiento sería extraño a la función reparadora y equilibradora e introduciría, a cargo del responsable, una pena privada". Cfr. Adriano de Cupis, *El daño*, *op. cit.*, p. 753.

53 "Definición personal de reparación". Cfr. Juan Carlos Henao Pérez, "Las formas de reparación en la responsabilidad del Estado: hacia su unificación sustancial en todas las acciones contra el Estado", *Revista de Derecho Privado*, n.º 28, 2015, p. 286.

causa solo procede la compensación. Los juristas consideran que la situación de empobrecimiento constituye un hecho jurídico⁵⁴ con características de daño⁵⁵, y que la corrección del primero no tiene a este último como medida sino al monto del enriquecimiento. Sin embargo, este criterio de cálculo no desdibuja que se está ante una reparación, porque el propósito es dejar al empobrecido en la condición en que se encontraba antes que ocurriera su empobrecimiento.

CONCLUSIONES

De las líneas hasta aquí plasmadas se puede colegir que, de acuerdo con el estado actual de la jurisprudencia contencioso-administrativa, no es sencillo determinar si se aplica o no la *prohibición de enriquecimiento sin justa causa* para ordenar la corrección de un patrimonio. Por ello, pensamos que la Sección Tercera del Consejo de Estado antes de proferir la tan citada sentencia de unificación del 31 de julio de 2025, debió aplicar el artículo 182.B del CPACA⁵⁶ para recibir conceptos de la academia, juristas expertos e

- 54 "El hecho jurídico es un suceso, un acontecer, tomado en sí, con independencia de su origen. No interesa quién o qué lo ocasionó, lo que importa es que la ley lo prevenga en su mera ocurrencia. Es esta la expresión de la causalidad jurídica: dada la formulación normativa, la coincidencia entre el supuesto de la norma y la realidad fuerza la realización de aquella y la aplicación de su sanción". Cfr. Fernando Hinestrosa. *Tratado de las obligaciones*, t. II, *De las fuentes de las obligaciones. El negocio jurídico*, vol. I, Bogotá: Universidad Externado de Colombia, 2015, pp. 92-93.
- 55 "[...] daño es toda afrenta a los intereses lícitos de una persona, trátese de derechos pecuniarios o de no pecuniarios, de derechos individuales o de colectivos, que se presenta como lesión definitiva de un derecho o como alteración de su goce pacífico y que, gracias a la posibilidad de accionar judicialmente, es objeto de reparación si los otros requisitos de la responsabilidad civil –imputación y fundamento del deber de reparar– se encuentran reunidos". Cfr. Juan Carlos Henao Pérez, "Las formas de reparación en la responsabilidad del Estado", *op. cit.*, p. 280.
- 56 Artículo 182.B, Ley 1437 de 2011 (CPACA). "Audiencias públicas potestativas. En los procesos donde esté involucrado un interés general, o en aquellos donde se vaya a proferir sentencia de unificación jurisprudencial, el juez o magistrado ponente podrá convocar a entidades del Estado, organizaciones privadas o expertos en las materias objeto del proceso, según lo considere, para que en audiencia pública, que puede ser diferente de las reguladas en los artículos anteriores, presenten concepto sobre los puntos materia de debate. "Las entidades, organismos o expertos invitados deberán manifestar expresamente si tienen algún conflicto de interés. A la audiencia podrán asistir las partes y el Ministerio Público. Al final de la intervención de los convocados, cada una de las partes y el Ministerio Público podrán hacer uso de la palabra por una vez, hasta por veinte (20) minutos, para referirse a los planteamientos de los demás intervenientes en la audiencia. Se podrá prorrogar este plazo si lo considera necesario.

instituciones, que nutriera su ejercicio deliberativo y se evitara continuar en el abismo de lo indeterminado.

Se prevé que en adelante las discusiones ante la jurisdicción contenciosa-administrativa no se centrarán en establecer si los bienes, obras, etc., entregados al Estado se adecuan a alguna de las tres causales erróneamente enlistadas en la sentencia de unificación del 19 de noviembre de 2012 (exp. 24897), pues a buena hora se esclareció que jamás han sido taxativas. En lo sucesivo, las controversias estarán circunscritas en resolver si el contratista obró de buena fe, si la Administración le generó la expectativa que su conducta está amparada por el derecho y, de remate, serán más las entidades públicas y los contratistas que alegarán que el enriquecimiento injustificado surgió de circunstancias excepcionales y extraordinarias.

Entonces, ¿habrá una nueva sentencia de unificación para precisar la prevalencia de la buena fe y los eventos excepcionales y extraordinarios? Esta y otras inquietudes desaparecerían si la jurisprudencia fuera enfática: la interacción contractual con la Administración pública es reglada y el desconocimiento de los preceptos que la rigen es una acción a propio riesgo de la víctima que rompe la imputación hacia el Estado.

BIBLIOGRAFÍA

DOCTRINA

Benavides, José Luis. *El contrato estatal: Entre el derecho público y el derecho privado*, 2.^a ed. Bogotá: Universidad Externado de Colombia, 2010.

Cassagne, Juan Carlos. *Los grandes principios del derecho público*. Bogotá: Editorial Temis, 2018.

De Cupis, Adriano. *El daño: Teoría general de la responsabilidad civil*, 2.^a ed. Barcelona: Bosch, 1970.

Del Vecchio, Giorgio. *Los principios generales del derecho*. Bogotá: Editorial Ibáñez, 2017.

Estrada, Alexei Julio. "Estructura de los derechos fundamentales". En *Manual de derechos fundamentales*. Bogotá: Tirant Lo Blanch, 2022.

Expósito Vélez, Juan Carlos. *Forma y contenido del contrato estatal*. Bogotá: Universidad Externado de Colombia, 2013.

"En cualquier momento el juez o magistrado podrá interrogar a los intervenientes en relación con las manifestaciones que realicen en la audiencia".

- García Mayne, Eduardo. *Introducción al estudio del derecho*. México: Editorial Porrúa, 2002.
- Gil Botero, Enrique. *Responsabilidad extracontractual del Estado*. Bogotá: Temis, 2013.
- Habermas, Jürgen. *Teoría de la acción comunicativa*, t. I, *Racionalidad de la acción y racionalización social*, 4.^a ed. Madrid: Taurus, 1999.
- Hegel, Georg Wilhelm Friedrich. *Filosofía del derecho*. Buenos Aires: Claridad, 1968.
- Henao Pérez, Juan Carlos. *Le dommage. Thèse pour le doctorat en droit public*. París: Université Panthéon - ASSAS (Paris II), 2007.
- Henao Pérez, Juan Carlos. "La noción de falla del servicio como violación de un contenido obligacional a cargo de una persona pública en el derecho colombiano y el derecho francés". Ensayo en homenaje a Fernando Hinestrosa en los 40 años como rector de la Universidad Externado de Colombia.
- Henao Pérez, Juan Carlos. "Las formas de reparación en la responsabilidad del Estado: hacia su unificación sustancial en todas las acciones contra el Estado". *Revista de Derecho Privado*, n.^o 28, 2015.
- Hinestrosa, Fernando. "De los principios generales del derecho a los principios generales del contrato". *Revista de Derecho Privado*, n.^o 5, 2000.
- Hinestrosa, Fernando. *Tratado de las obligaciones*, t. II, *De las fuentes de las obligaciones: El negocio jurídico*, vol. I. Bogotá: Universidad Externado de Colombia, 2015.
- Nussbaum, Marta C. *Crear capacidades: propuesta para el desarrollo humano*, 6.^a ed. Bogotá: Editorial Planeta, 2020.
- OCDE. *Reducing Inequalities by Investing in Early Childhood Education and Care, Starting Strong*. París: OECD Publishing, 2025.
- Popper, Karl Raimund. *La sociedad abierta y sus enemigos*, 2.^a ed. Bogotá: Planeta, 2018.
- Ripert, Lucienne. *La réparation du préjudice dans la responsabilité délictuelle*. Thèse pour le doctorat. París: Faculté de droit de l'Université de Paris, 1933.

JURISPRUDENCIA

- Cámara de Comercio de Bogotá, Centro de Arbitraje y Conciliación. Laudo arbitral del 13 de abril de 2023. Panel Arbitral: Mauricio González Cuervo, Ricardo Hoyos Duque y Anne Marie Mürrle Rojas.

- Consejo de Estado, Sección Tercera. Sentencia del 9 de marzo de 1984, rad. 2850.
- Consejo de Estado, Sección Tercera. Sentencia del 11 de diciembre de 1984, rad. CE-SEC3-EXP1984-N4070.
- Consejo de Estado, Sección Tercera. Sentencia del 4 de septiembre de 1986, rad. 3785.
- Consejo de Estado, Sección Tercera. Sentencia del 3 de julio de 1990, rad. 5579.
- Consejo de Estado, Sección Tercera. Sentencia del 6 de septiembre de 1991, rad. CE-SEC3-EXP1991-N6306.
- Consejo de Estado, Sección Tercera. Sentencia del 18 de abril de 1994, rad. 8729.
- Consejo de Estado, Sección Tercera. Sentencia del 17 de junio de 1994, rad. 7507.
- Consejo de Estado, Sección Tercera. Sentencia del 6 de abril de 2000, rad. 12775.
- Consejo de Estado, Sección Tercera. Sentencia del 7 de junio de 2007, rad. 52001-23-31-000-1995-07018-01, exp. 14.669.
- Consejo de Estado, Sección Tercera. Sentencia del 29 de enero de 2009, rad. 07001-23-31-000-1997-00705-01, exp. 15.662.
- Consejo de Estado, Sección Tercera. Sentencia del 30 de julio de 2008, rad. 07001-23-31-000-1996-00511-01, exp. 15.079.
- Consejo de Estado, Sección Tercera. Sentencia del 22 de julio de 2009, rad. 85001-23-31-000-2003-00035-01, exp. 35.026.
- Consejo de Estado, Sala de Consulta y Servicio Civil. Concepto del 20 de mayo de 2010, rad. 11001-03-06-000-2010-00034-00(1992).
- Consejo de Estado, Sala Plena de la Sección Tercera. Sentencia de unificación del 19 de noviembre de 2012, rad. 73001-23-31-000-2000-03075-01, exp. 24.897
- Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección A. Sentencia del 13 de febrero de 2013, rad. 25000-23-26-000-2000-02011-01, exp. 24.969.
- Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección C. Sentencia del 7 de septiembre de 2015, rad. 25000-23-26-000-2003-01334-01, exp. 36.318.
- Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección C. Sentencia del 20 de febrero de 2017, rad. 70001-23-31-000-2001-00670-02, exp. 38.724.

Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección C. Sentencia del 20 de febrero de 2017, rad. 68001-23-31-000-2006-01159-01, exp. 39.253.

Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección A. Sentencia del 6 de febrero de 2020, rad. 05001-23-31-000-2009-01208-01, exp. 46.361.

Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección B. Sentencia del 10 de diciembre de 2024, rad. 76001-23-33-002-2015-01299-01, exp. 62.480.

Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección C. Sentencia del 11 de diciembre de 2024, rad. 76001-23-33-000-2014-00598-01, exp. 69.845.

Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección B. Sentencia del 7 de febrero de 2025, rad. 54001-23-33-000-2016-00274-02, exp. 70.609.

Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección B. Sentencia del 7 de febrero de 2025, rad. 13001-23-33-000-2014-00225-01, exp. 57.405.

Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección B. Sentencia del 28 de abril de 2025, rad. 76001-23-33-000-2014-01388-01, exp. 69.799.

Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección C. Sentencia del 14 de mayo de 2025, rad. 05001-23-31-000-1997-01839-03, exp. 49.163.

Consejo de Estado, Sección Cuarta. Sentencia del 12 de junio de 2025, rad. 25000-23-37-000-2021-00515-01, exp. 28.875.

Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección A. Sentencia del 1.º de julio de 2025, rad. 05001-23-33-000-2013-01452-01, exp. 63.532.

Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección B. Sentencia del 18 de julio de 2025, rad. 11001-32-600-02023-00119-00, exp. 70.188.

Consejo de Estado, Sala Plena de la Sección Tercera. Sentencia de unificación del 31 de julio de 2025, rad. 08001-23-33-000-2014-00442-01, exp. 57.464.

Corte Constitucional. Sentencia C-131 del 1.º de abril de 1993, exp. D-182.

Corte Constitucional. Sentencia SU-837 del 9 de octubre de 2002, exp. T-503413.

Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil, *Gaceta Judicial*, t. XLIV - 1936.

Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil, *Gaceta Judicial*, t. XLV - 1937.

Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil, *Gaceta Judicial*, t. L - 1940.

Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil, *Gaceta Judicial*, t. LXXXI - 1955.

Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. Sentencia del 16 de noviembre de 2023, exp. SC428-2023.