

La responsabilidad del Estado por las promesas no cumplidas: ¿legalidad, confianza legítima, buena fe? Análisis desde el derecho administrativo francés y apuntes desde la experiencia colombiana*

State's liability for unfulfilled promises: legality, legitimate expectations, good faith? Analysis from French administrative law. Including notes from Colombia's experience.

Recibido: Septiembre 02 de 2020 - Evaluado: Noviembre 20 de 2020 - Aceptado: Marzo 15 de 2021

Mario Alejandro Aguilera Martín**

Para citar este artículo / To cite this article

Aguilera Martín, M.A. (2021). La responsabilidad del Estado por las promesas no cumplidas: ¿legalidad, confianza legítima, buena fe? Análisis desde el derecho administrativo francés y apuntes desde la experiencia colombiana. *Revista Academia & Derecho*, 12 (23), X-X.

Resumen:

El régimen de responsabilidad del Estado por las promesas no cumplidas de la Administración se consolidó a mediados del siglo pasado en Francia. A la Administración no le es permitido realizar promesas, estas son consideradas como un funcionamiento irregular de las prácticas administrativas, primordialmente por su incompatibilidad con el principio de indisponibilidad de competencias; así, no es dable que aquella comprometa su acción futura y su poder discrecional, con miras a garantizar cierto resultado o beneficio en favor de su destinatario. En Colombia, este régimen no existe, no obstante, se han dado ciertas situaciones en las que la Administración insta o presiona a los particulares a que ejecuten prestaciones sin la formalización de un contrato bajo la promesa de que este será posteriormente formalizado.

Esta investigación aborda desde una perspectiva de derecho comparado el régimen de las promesas no cumplidas en Francia, y los casos similares de “promesas” presentes en Colombia. Un análisis

* Artículo inédito. Artículo de investigación e innovación. Artículo resultado de Investigación, vinculado al proyecto de investigación elaborado para la obtención del título de Master Droit Public Approfondi en la Universidad Panthéon- Assas Paris 2.

** Abogado, Universidad Externado de Colombia, Bogotá. Doctorante en Derecho Público, Master en Derecho Público y DSU-Diplôme Supérieur d'Université en Derecho Administrativo por la Universidad Panthéon-Assas, Paris II, Paris, Francia. Igualmente Especialista en Derecho Administrativo, Universidad del Rosario, Bogotá, Colombia. Correo electrónico m.alejandro.aguilera@hotmail.com. Orcid: <https://orcid.org/0000-0002-0751-1247>.

a partir de la doctrina y la jurisprudencia, centrándose especialmente en los fundamentos jurídicos utilizados para la declaratoria de la responsabilidad del Estado. En Francia, puede ser declarada la responsabilidad por falla del servicio ante su incumplimiento en dos situaciones: cuando la promesa es efectuada en contradicción misma de la legalidad, o cuando, pudiéndola cumplir al no implicar la violación estricta de la ley, aquella decide no hacerlo defraudando la confianza legítima del destinatario. En Colombia, hasta el año 2012, ante el incumplimiento de la Administración, el juez administrativo protegía la buena fe del particular reconociendo un enriquecimiento sin causa, no obstante, hoy en día se hace que prime la protección de la legalidad. Así, el objetivo principal de la investigación es analizar los fundamentos jurídicos utilizados en los dos ordenamientos frente a este tipo de situaciones, llegando a la conclusión que se han apoyan, desde visiones distintas, en la legalidad, en la confianza legítima y en la buena fe.

Palabras clave: promesas de la Administración, promesas legales, promesas ilegales, legalidad, confianza legítima, buena fe, responsabilidad del Estado, falla del servicio, hechos cumplidos, enriquecimiento sin causa.

Abstract:

The regime for France's state liability for the administration's unfulfilled promises got consolidated in the middle of the last century. The administration is not allowed to make promises; these are considered irregular functioning administrative practices, mainly because of their incompatibility with the principle of non-disposability of competences, according to which, any authority vested with a competence must exercise it itself unless otherwise stated; thus, the administration cannot compromise its future action and discretionary power to fulfil specific addressee results or benefits. In Colombia, this regime does not exist. However, in certain situations, the administration urges or pressure individuals to perform services without a formal contract, violating the contractual regulation, on the promise or assurance of a future formal contract.

This research addresses from a comparative law perspective the regime of unfulfilled promises in France, and similar cases of “promises” in Colombia. An analysis based on doctrine and jurisprudence, focusing especially on the legal bases used to establish the State’s liability. In France, such actions, may nevertheless give origin to the State's liability for 'service failure' [falla del servicio] in two cases when the administration does not honor its promises. Those two cases are when the promise is contrary to the law, and when the Administration decides not to fulfil the promise, breaching the legitimate expectations from the addressee, despite being able to do. In Colombia, until 2012, when the administration did not comply with the promise, the administrative judge protected the individual's good faith by recognizing unjust enrichment. Despite this, nowadays the priority is the protection of legality. Thus, the main objective of the investigation is to analyze the legal bases used in the two legal systems vis-à-vis this type of situation, concluding that they have been based, from different perspectives, on legality, legitimate expectations and good faith.

Keywords: administration’s promises, legal promises, illegal promises, legality, legitimate expectations, good faith, State liability, service failure, facts fulfilled [hechos cumplidos], unjust enrichment.

Resumo:

O regime de responsabilidade do Estado pelas promessas não cumpridas da Administração consolidou-se em meados do século passado na França. A Administração não pode fazer promessas, estas são consideradas operação irregular de práticas administrativas, principalmente por sua incompatibilidade com o princípio da indisponibilidade de poderes; assim, não é provável que o primeiro comprometa sua atuação futura e seu poder discricionário, com vistas a garantir determinado resultado ou benefício em favor de seu destinatário. Na Colômbia, este regime não existe, porém, houve certas situações em que a Administração insta ou pressiona os indivíduos a executar benefícios sem a formalização de um contrato sob a promessa de que será formalizado posteriormente.

Esta pesquisa aborda desde uma perspectiva de direito comparado o regime de promessas não cumpridas na França, e casos semelhantes de “promessas” presentes na Colômbia. Uma análise com base na doutrina e na jurisprudência, focando especialmente nos fundamentos jurídicos utilizados para a declaração de responsabilidade do Estado. Em França, a responsabilidade por falha de serviço pode ser declarada em caso de incumprimento em duas situações: quando a promessa é feita em contradição com a lei, ou quando, podendo cumpri-la não implicar uma violação estrita da lei, o primeiro decide não fazê-lo defraudando a confiança legítima do destinatário. Na Colômbia, até 2012, diante do descumprimento da Administração, o juiz administrativo protegia a boa-fé do indivíduo, reconhecendo o enriquecimento sem causa, porém, hoje prevalece a proteção da legalidade. Assim, o objetivo principal da pesquisa é analisar os fundamentos jurídicos utilizados nos dois ordenamentos jurídicos diante desse tipo de situação, chegando à conclusão de que eles têm sido sustentados, sob diferentes perspectivas, pela legalidade, confiança legítima e boa-fé.

Palavras-chave: promessas da Administração, promessas legais, promessas ilegais, legalidade, confiança legítima, boa-fé, responsabilidade do Estado, falha do serviço, atos cumpridos, enriquecimento sem causa.

Résumé:

Le régime de la responsabilité de l'Etat pour les promesses non tenues de l'Administration s'est consolidé au milieu du siècle dernier en France. L'Administration n'est pas autorisée à faire des promesses, celles-ci sont considérées comme un fonctionnement irrégulier des pratiques administratives, principalement en raison de son incompatibilité avec le principe d'indisponibilité des pouvoirs ; ainsi, il est peu probable que le premier compromette son action future et son pouvoir discrétionnaire, en vue de garantir un certain résultat ou avantage en faveur de son destinataire. En Colombie, ce régime n'existe pas, cependant, il y a eu certaines situations dans lesquelles l'administration exhorte ou fait pression sur des individus pour qu'ils exécutent des prestations sans la formalisation d'un contrat sous la promesse qu'il sera formalisé plus tard.

Cette recherche aborde dans une perspective de droit comparé le régime des promesses non tenues en France, et des cas similaires de « promesses » présentes en Colombie. Une analyse fondée sur la doctrine et la jurisprudence, portant notamment sur les fondements juridiques utilisés pour la

déclaration de responsabilité de l'État. En France, la responsabilité pour défaillance de service peut être déclarée en cas de non-respect dans deux situations : lorsque la promesse est faite en contradiction avec la loi, ou lorsque, pouvoir l'honorer en n'impliquant pas une violation stricte de la loi, le premier décide de ne pas le faire en frustrant la confiance légitime du destinataire. En Colombie, jusqu'en 2012, face au non-respect de l'Administration, le juge administratif protégeait la bonne foi de l'individu, reconnaissant l'enrichissement sans cause, aujourd'hui la protection de la légalité prévaut. Ainsi, l'objectif principal de la recherche est d'analyser les fondements juridiques utilisés dans les deux systèmes juridiques face à ce type de situation, en concluant qu'ils ont été soutenus, sous des angles différents, par la légalité, la confiance légitime et la bonne foi.

Mots-clés: promesses de l'Administration, promesses légales, promesses illégales, légalité, confiance légitime, bonne foi, responsabilité de l'Etat, manquement du service, actes accomplis, enrichissement sans cause.

SUMARIO: Introducción. - **I.** El régimen francés de las promesas no cumplidas por la Administración. 1. Antecedentes históricos. 2. El hecho generador: -Naturaleza jurídica, - Su identificación material, - La apreciación de su legalidad. 3. La falta y los fundamentos de la responsabilidad. 3.1. Las posibles faltas: -La violación de la ley, -La defraudación de la “confianza legítima”. 3.2. Los fundamentos: - El legacentrismo y el no reconocimiento formal de la confianza legítima, -La protección disimulada y parcial de la confianza legítima. 4. El perjuicio y la indemnización: -El perjuicio, -La indemnización. **II.** La experiencia colombiana frente a compromisos no cumplidos. 1. El hecho generador: -Delimitación y naturaleza jurídica de sus consecuencias, -La ilegalidad de los compromisos, -Posibles modalidades de “promesas”. 2. La fuente de las obligaciones: -El enriquecimiento sin justa causa, -La responsabilidad por falla del servicio. 3. El fundamento del deber de reparar. **III.** Análisis comparado: distancias e intersecciones. -Conclusión. - Bibliografía.

Introducción

Las “Promesas de la administración” (en adelante: “promesas”, “compromisos”, “aseguraciones” o “declaraciones”), entendidas estrictamente en el contexto de la acción de la Administración y desligadas del campo político, pueden ser definidas como los compromisos escritos u orales (Grabias, 2018, pág. 514), “unilaterales o contractuales, suscritas por una persona pública, que garantiza al beneficiario...cierto resultado” (Moreau, 2013, pág. 238) o “la obtención ya sea de las autorizaciones necesarias, o de ventajas particulares” (Seiller, 2005, pág. 2). Su presencia en el contencioso francés se ha identificado en ámbitos precisos y según un orden de aparición más o menos cronológico, pero principalmente en aquellos de la función pública y de la economía concertada.

En Francia las críticas a las mismas son tan antiguas como su existencia, y tienden a evidenciar primordialmente su incompatibilidad con el principio de indisponibilidad de competencias, según el cual “toda autoridad investida de una competencia no puede disponer de esta como le plazca y debe en principio ejercerla ella misma, salvo texto en contrario” (Maillot, 2004, pág. 3). Es decir, que la Administración no puede comprometer su acción futura, pero si lo hace y causa un daño a los destinatarios, la responsabilidad del Estado se verá comprometida. Esto sucede frente a dos

hipótesis, cuando la promesa misma se configura en una ilegalidad de la acción administrativa, o cuando la administración decide no darle cumplimiento a aquella promesa “regularmente” hecha, defraudando a los destinatarios.

Así, este tema se sitúa en el ámbito de la responsabilidad del Estado por falla del servicio, derivándose la falta de un “simple hecho material, de un mal funcionamiento del servicio” (Frier & Petit, 2017, pág. 647) que se traduce finalmente en una “abstención” (Belrhali, 2017, pág. 140) de honrar la promesa efectuada. Tratándose de manifestaciones desprovistas de una naturaleza contractual, la responsabilidad que se discute es extracontractual, específicamente cuasi-delictual, y solo de manera excepcional, cuasi-contractual.

Adicionalmente, la gran multiplicidad de formas materiales a través de las cuales puede traducirse una promesa hace complejo el análisis efectuado por el juez cuando intenta identificar un comportamiento de la administración como correspondiente a una promesa, y en dado caso, al origen de una falta. Por tratarse de actuaciones de hecho, el juez establece reglas precisas de acuerdo con las particularidades de cada caso, convirtiéndose en un régimen altamente casuístico, donde solo “tendencias pueden ser evidenciadas, teniendo en cuenta los matices relativos al comportamiento, incluso, a las prácticas administrativas” (André, 1976, pág. 21).

Dada entonces la particularidad de las “promesas de la administración”, es especialmente importante mostrar en la primera parte de esta investigación los pormenores del régimen de responsabilidad en Francia, que puede operar ante el incumplimiento de las promesas. En una segunda parte se identificarán, a través del análisis de la jurisprudencia, posibles casos de promesas no cumplidas por la administración colombiana, examinando igualmente las rutas teóricas utilizadas por el juez administrativo en la solución de estos casos. Y finalmente, en una tercera parte, se realizará un análisis comparado entre el tratamiento dado tanto en Francia como en Colombia, mostrando sus similitudes y diferencias, así como las lógicas que mueven su tratamiento en estos países.

Se concluirá mostrando que, pese a que las “promesas” están presentes de antaño en innumerables contenciosos franceses, esta figura y su régimen son ajenas al derecho colombiano, a pesar de la gran influencia del primer sistema jurídico sobre el nuestro. Este contraste entre los dos ordenamientos se puede explicar principalmente por dos razones: La primera, concerniente a la reticencia frente a estas manifestaciones de hecho no convencionales de la administración, que genera incluso hoy discusión en Francia al considerarse aquellas promesas como “actuaciones jurídicamente informales” (André, 1976, pág. 29). La segunda, tendría su origen en los índices de corrupción presentes en nuestro país, que han llevado a que desde nuestra cultura jurídica no sea posible imaginar su reconocimiento, ni siquiera como una categoría particular de actuaciones originadas en el defectuoso funcionamiento de la administración. Sin embargo, como se verá, en Colombia es posible identificar manifestaciones de aquel tipo en la práctica; compromisos informales, no estrictamente conceptualizados, y frente a los cuales el tratamiento jurídico por parte del juez aún no es claro. Si bien en los dos ordenamientos es evidente la preponderancia dada al principio de legalidad, en el momento de analizar las consecuencias que dichos compromisos generan en los particulares, se entra en el campo complejo de la confianza legítima para el caso francés, y predominantemente en el de la buena fe para el caso colombiano.

Problema de investigación

¿Cuáles han sido los fundamentos jurídicos utilizados para la declaratoria de la responsabilidad del Estado y el tratamiento dado por la doctrina y la jurisprudencia, al régimen de las promesas no cumplidas en Francia, y a ciertos casos similares en Colombia que han sido ubicados dentro de los hechos cumplidos?

Metodología

La presente investigación es de tipo jurídico y se emplea un enfoque de derecho comparado. El marco de referencia de la investigación es el derecho francés, específicamente el régimen de responsabilidad del Estado por las promesas no cumplidas por la Administración, del cual se parte para hacer un análisis sistemático e histórico, identificando además, los elementos y etapas necesarias para la declaratoria de dicha responsabilidad. En razón a que en Colombia no existe el mismo régimen de responsabilidad, pero si se han presentado situaciones similares de “promesas” hechas por la Administración, a través de una metodología inductiva de investigación se analiza la jurisprudencia con el fin de identificar el tratamiento que se les ha dado, y así, establecer los grandes elementos y lógicas que definirían su régimen jurídico. Este estudio tiene entonces como sustrato fundamental, el examen de casos abordados por la jurisprudencia, tanto en Francia como en Colombia, a partir de los cuales se hace especial énfasis en los fundamentos jurídicos utilizados en cada país para la declaratoria de responsabilidad del Estado, lo que permite además, evaluar desde un enfoque comparado sus principales similitudes y diferencias.

Esquema de resolución del problema jurídico

Para lograr responder al problema jurídico se deberá: (I) estudiar desde el derecho francés el régimen de responsabilidad por las promesas no cumplidas de la Administración, abordando sus antecedentes históricos, la naturaleza jurídica e identificación de las promesas, las faltas y fundamentos jurídicos utilizados por el juez administrativo ante el incumplimiento de las mismas, así como los tipos de perjuicios reconocidos y las indemnizaciones otorgadas; (II) examinar la experiencia colombiana frente a ciertos casos de “promesas” no cumplidas, identificando los hechos generadores de la falta, las fuentes de las obligaciones utilizadas, así como los fundamentos del deber de reparar; y (III) analizar desde una perspectiva de derecho comparado, las distancias e intersecciones frente al tratamiento dado a este tipo de casos en los regímenes francés y colombiano.

Plan de Redacción

I. El régimen francés de las promesas no cumplidas por la Administración

1. Antecedentes históricos

El contencioso de la responsabilidad del Estado por el hecho de las promesas no cumplidas nació “antes de la Segunda Guerra Mundial y el advenimiento de la economía reglamentada” (Moreau,

2013, pág. 239). Los primeros fallos en la materia conciernen a la función pública por las promesas hechas a los agentes del Estado, sin embargo, como lo explica el jurista francés J. Moreau (2013), durante la primera mitad del siglo XX, los fallos del Consejo de Estado eran de rechazo frente a las peticiones formuladas. Estos compromisos, siendo considerados en la mayoría de los casos como ilegales, estaban desprovistos de todo valor jurídico y, por lo tanto, no creaban derechos en cabeza de sus receptores; incluso detentando un carácter preciso y siendo acompañados de garantías. Es por esta razón que se llegaba a afirmar que existía un “contencioso de las promesas, pero no una responsabilidad del Estado por el hecho de las promesas” (pág. 240).

Si bien existían casos excepcionales de promesas “legales” que comprometían la responsabilidad por falta de la administración (Grabias, 2018, pág. 515), por los perjuicios causados al destinatario ante el incumplimiento de la palabra dada, la regla general era la formulación de promesas “ilegales”. En aquella época, fue emblemática la situación en la que un ministro se comprometía a renunciar a sus competencias o a su poder discrecional, lo cual configuraba inmediatamente una ilegalidad, sin ningún efecto jurídico. Para M. Deguerge (2016), la razón de ser de esta consecuencia elaborada por la jurisprudencia obedecía a la obligación para la administración de no ejecutar o conducir un acto ilegal, de suerte que, no cumplir una promesa ilegal constituía de cierta manera un restablecimiento de la legalidad (pág. 11).

No obstante, aunque la legalidad y el orden jurídico eran asegurados, las consecuencias dañinas producidas sobre los destinatarios no eran tenidas en cuenta; para la misma autora, la ilegalidad contenida en la promesa culminaba en la impunidad de la administración (Deguerge, 2016, pág. 11). Es por esto que, aunque las promesas seguían siendo consideradas como desprovistas de efectos jurídicos, a final de los años 50s el Consejo de Estado Francés impulsa un cambio jurisprudencial; en el fallo *Société Lasieur Afrique* de 1956, -concerniente a la promesa irregular hecha a una empresa de atribuirle licencias de exportación durante diez años- se estableció que aquellas promesas “ilegales” eran fuente de una falta del servicio “en la medida en que hayan causado un perjuicio” (*Société Lesieur d’Afrique et a.* 89216, 1956).

Abierta la posibilidad de comprometer la responsabilidad del Estado, esta jurisprudencia sería reforzada en 1964 a través del fallo *Société des huileries de Chauny*, considerado como de “principio” en la materia. En efecto, se estableció que el hecho mismo de formular compromisos “ilegales” era constitutivo de una falta con la naturaleza de comprometer la responsabilidad del Estado, poniendo finalmente el acento sobre el principio según el cual toda ilegalidad constituye una falta (*Ville de Paris c/ Driancourt* 84768, 1973). En el caso concreto, el Grupo nacional de compra de productos oleaginosos detentaba el monopolio en la compra de los mismos, revendiéndolos a los fabricantes a un precio fijado por el Estado. En 1949 poseía un importante stock, por lo que el ministro de las finanzas y otro alto funcionario convencieron a los fabricantes de comprarlo (sin que tuvieran una real necesidad), bajo la promesa de hacerse cargo de las consecuencias dañinas derivadas de la variación de precios de venta de aceites, en el caso en que se restableciera la libertad de transacción. Siendo un compromiso que la administración no podía continuar legalmente, debido a ausencia de una disposición que la autorizara, la responsabilidad por falta del Estado fue declarada debido a los perjuicios producidos a causa del restablecimiento de la libertad de precios, y ante la negativa del Estado de indemnizarlos (*Société des Huileries de Chauny Rec.* 245, 1964).

El contencioso de las promesas no cumplidas experimenta entonces una apertura a partir de la segunda mitad del siglo XX. En un contexto de formulación predominante de promesas ilegales, la regla según la cual, toda ilegalidad constituye una falta, comienza a estar en la base del principio de legalidad como fundamento del régimen de responsabilidad del Estado por el hecho de las promesas ilegales de la administración. Al plantearse una distinción clara entre las promesas legales y aquellas ilegales (Deguergue, 2016, pág. 11), sobrevino la consolidación y protección separada de los principios de legalidad y de aquello que podemos considerar como “confianza legítima”, como justificantes de la responsabilidad para este régimen.

A su vez, las promesas comienzan a formularse en otros ámbitos como el de la contratación estatal, siendo el segundo gran nicho de contenciosos (Moreau, 2013, págs. 240-241). En los tiempos posteriores a la segunda guerra mundial, su presencia se consolida en el derecho público económico, específicamente en aquel de la regulación e intervención económica, y finalmente su espectro se extiende hacia el urbanismo.

2. El hecho generador

La promesa se traduce en una manifestación de voluntad por la cual la administración se compromete frente al destinatario a adoptar un acto, a firmar un contrato, o a atribuirle una cierta ventaja, “dentro de un marco contractual o precontractual o fuera de toda perspectiva de esta naturaleza” (Deguergue, 2016, pág. 13). Debido a su particularidad, se empezará por determinar su naturaleza jurídica, para luego examinar la labor del juez frente a la misma. En un primer momento, este delimita la promesa en el nivel material y jurídico. Le corresponde analizar las manifestaciones de voluntad de la administración para, de una parte, identificar en el plano fáctico los elementos necesarios y propios de una promesa con la fuerza de tener un impacto en el derecho, y, de otra parte, verificar la conformidad de estas manifestaciones con la legalidad. Cuando esta etapa es cumplida, en un segundo momento califica si el desconocimiento de la promesa esta al origen de una falta; un análisis basado en las expresiones de voluntad y en los actos de los sujetos implicados.

Naturaleza jurídica

Las posiciones al interior de la doctrina a lo largo de los años han sido diversas. Se ha dicho que las promesas no entran en categorías jurídicas precisas (André, 1976, pág. 20), siendo en ocasiones consideradas como actuaciones administrativas que “pueden traducirse o no en un acto jurídico” (Deguergue, 2016, pág. 6), caso este último en el cual podrían tener un carácter unilateral o contractual. Según J-M André, si son considerados como actos administrativos no sería coherente pensar que el destinatario intente probar la ilegalidad de una decisión de la cual podría obtener provecho; por el contrario, lo sería si se interpone un recurso por exceso de poder (de nulidad) contra la negativa de la administración de tomar una decisión sobre la base de una promesa previamente efectuada (André, 1976, pág. 21).

De otro lado, si se admite este tipo de actuaciones dentro del contexto de un acuerdo sinalagmático, traducido por la reciprocidad del destinatario de realizar ciertas prestaciones o de comportarse de una cierta forma frente a la promesa hecha, asumirlo como un acto de naturaleza contractual sería admisible (André, 1976, pág. 21). No obstante, ha sido más aceptada la posición según la cual las promesas, en si mismas, no estarán nunca al origen de un acuerdo sinalagmático, y sólo a condición

de que sean incluidas con precisión dentro de un contrato, podrían ser consideradas como una cláusula vinculante para las partes (Colson & Idoux, 2018, pág. 398).

Las anteriores discusiones sobre la naturaleza jurídica de la promesa sólo tienen un alcance doctrinal, puesto que la jurisprudencia administrativa francesa les reconoce exclusivamente el carácter de “hechos jurídicos”. En efecto, el juez niega su valor como actos creadores de derecho, lo que excluye en consecuencia que sean atacadas en sede del contencioso de la legalidad; su incumplimiento no podría ser considerado, ni como el retiro de un acto de carácter individual, ni como el rechazo a la ejecución de una decisión de la administración. Se trata de “actuaciones susceptibles de producir efectos de derecho, que ubica al interesado dentro de una situación jurídica subjetiva e individual frente a una persona pública” (André, 1976, pág. 21).

Su identificación material

Más allá de su cualificación jurídica, la primera labor del juez consiste en constatar si los ofrecimientos hechos por la administración son constitutivos o no de una promesa. En su papel de juez de la casuística, su labor se dirige a identificar si ciertas declaraciones o comportamientos de la administración son fuente de la concesión de un beneficio, o la garantía de un resultado a favor del destinatario.

La promesa, siendo verbal u escrita, sólo comprometerá a la administración a condición de ser precisa, clara, y en general, cuando no pueda dar lugar a equívocos en el receptor; de tal forma que, el hecho de ser repetitiva o su grado de precisión, jugará a favor del requirente, permitiendo al juez distinguirla de aquella situación donde la administración exclusivamente estimula o alienta a su interlocutor a emprender determinada actividad o trámite. Debe ser entonces de una naturaleza tal “que ulteriormente la víctima pueda legítimamente quejarse de haber sido engañada o falsamente comprometida” (André, 1976, pág. 24).

Si bien la intención de la administración se expresa en principio, y de forma predominante a través de la formulación de la promesa, aquella generalmente se deriva de un “encadenamiento de hechos” (André, 1976, pág. 23) propios de su comportamiento, que incitan al destinatario a la toma de decisiones o al inicio de sus propias actuaciones. En consecuencia, la responsabilidad del Estado no será solamente comprometida por el hecho de la promesa, sino también por el análisis de las actitudes que hayan hecho pensar al particular “que la administración iba a dar una continuación lógica a su compromiso” (André, 1976, pág. 23). Así, a veces el juez administrativo exige la presencia de una garantía anunciada por la administración, de suerte que las simples declaraciones de interés por una actividad de una persona privada no la comprometen.

La apreciación de su legalidad

Enfrentado el juez a una promesa que eventualmente compromete a la administración, en razón de su contenido o de las condiciones bajo las cuales fue hecha, debe determinar su carácter “legal” o “ilegal”. Tratándose de “promesas ilegales” causantes de perjuicios, el juez puede declarar la falta del servicio por el hecho de su realización en contradicción de la legalidad misma; por el contrario, cuando aquellas son “legales”, la falta tiene lugar por el hecho del desconocimiento del compromiso hecho y de la consecuente inducción en error al destinatario.

A través de la declaratoria de su ilegalidad, el juez le recuerda a la administración la imposibilidad de renunciar al ejercicio de sus competencias y su poder discrecional, lo que le impide establecer compromisos contractuales en ciertos dominios propios de su poder de decisión unilateral. Aquella esta también obligada a respetar las reglas jurídicas en vigor, razón por la cual “la adaptación a las circunstancias de tiempo no debe ser una de las condiciones de validez del objeto de la promesa” (Fickler-Despres, 1998, pág. 3).

Diversos conflictos tenían lugar cuando realizando una promesa, la administración renunciaba de antemano al ejercicio de su poder discrecional en temas de regulación económica. Es el caso del ministro que se compromete a acordar durante diez años licencias de importación a una sociedad (Société Lesieur d’Afrique et a. 89216, 1956), afectando la “competencia *rationae temporis* de sus sucesores” (Colson & Idoux, 2018, pág. 400). Igualmente, la irregularidad puede consistir en el desconocimiento implícito o explícito de la ley. Dentro de la primera hipótesis en materia de función pública, contamos con el caso de la promesa hecha a un funcionario de encargarse de sus gastos de alojamiento bajo la condición de aceptar ser nombrado en una ciudad específica (Clouet 79846, 1990), o aquel en que la administración concede garantías sin soporte legal (Société des Huileries de Chauny Rec. 245, 1964). En cuanto a la segunda hipótesis, tenemos el compromiso de “no aplicar la ley”, en el sentido de renunciar a su poder de compra prioritaria, puesto a disposición de la administración en la postguerra, sobre ciertos alimentos necesarios para reabastecimiento de un departamento (Weickert Rec. 152, 1954).

En materia de urbanismo, entre las promesas más corrientes, encontramos aquella a través de la cual un alcalde se compromete con el propietario de una parcela a clasificarla como construible en el Plan de Ocupación de Suelos. Siendo ilegal y, por lo tanto, configurativa de una falta, le da al requirente el derecho a la indemnización ante la comprobación de los perjuicios (Moreau, 2013, págs. 241-242). Igualmente será ilegal el compromiso de un alcalde de modificar o mantener la reglamentación en materia de urbanismo (Épx Eymain-Mallet 92LY01605, 1993).

Fuera de las situaciones de promesas ilegales descritas de manera enunciativa, la administración tiene un margen de maniobra para la buena conducción de la acción administrativa, que la puede llevar a formular promesas “legales”; sin embargo, esta debe “velar por no formular” promesas, y “luego a conformarse a estos anuncios, explícitos o implícitos” (Fickler-Despres, 1998, pág. 1). Así, a pesar de su carácter deleble, para algunos cuando la administración promete no hace más que decidir, o poner “fin a declaraciones de intenciones más o menos vagas o a negociaciones más o menos avanzadas” (Moreau, 2013, pág. 238).

En materia de derecho público económico, la administración puede haber ofrecido la garantía de una ventaja futura, prometiendo el otorgamiento de ayudas financieras, privilegios administrativos o exoneraciones fiscales. En contrapartida y en pro de la realización de objetivos de interés general, la administración espera del destinatario un comportamiento que puede consistir en la creación de empleo, la conquista de mercados extranjeros, entre otros (Colson & Idoux, 2018, pág. 399). En otros casos, la responsabilidad puede ser comprometida por el hecho del abandono repentino de un proyecto de ayuda del Estado frente un ente territorial. Tal es el caso del ministro que le propone a un municipio colaborarle enviándoles dos arquitectos, a los cuales, además, les dan instrucciones para la realización de un proyecto; aquel decide finalmente no otorgar las subvenciones y deja en cabeza de el municipio la obligación de remunerarlos (Min. Éduc. Nat. c. Cne d’Onnaing 89826, 1974).

En el dominio de la función pública, las declaraciones de la administración normalmente están encaminadas a prometer una nominación o la concesión de ventajas determinadas. Tal es el caso de la promesa hecha a un agente no titular, que contratado por un tiempo determinado se le asegura la renovación de su contrato, cuestión que no se efectúa, omitiendo, además, el respeto de un término establecido por la ley para notificarle su desvinculación final (Commune de Montfort-L'Amaury 04VE00895, 2005).

Tratándose del derecho urbanístico, se tiene que la administración puede haber incitado a los particulares a comenzar cierta obra, bajo el compromiso de la regularización posterior de los trámites y obras realizadas. Es el caso de una sociedad inmobiliaria cuyo permiso de construcción estaba en trámite, a pesar de lo cual, aquella había recibido un concepto favorable de los servicios administrativos de urbanismo que lo habían invitado a pagar las participaciones financieras para ciertos gastos. Se cumplió con este requisito indispensable para el otorgamiento del permiso solicitado, pero posteriormente la licencia fue negada (SCI Résidence Arcole 87909, 1973).

3. La falta y los fundamentos de la responsabilidad

En este segundo momento, una vez apreciada la materialidad y la legalidad de la promesa, el juez calificará la falta, estableciendo si el incumplimiento de la administración es constitutivo de una falta del servicio o no. Tradicionalmente la doctrina francesa, con base en la jurisprudencia, ha descrito el régimen de las promesas no cumplidas de la administración bajo una perspectiva cuestionable. Desde su concepción, este reposa sobre dos principios: la legalidad, tratándose de las promesas “ilegales”, y la confianza legítima, para aquellas “legales”.¹ Si el juez considera que el incumplimiento de la promesa “legal” por la administración da origen a una defraudación de la “confianza legítima” en cabeza de aquel que creyó en las aseveraciones dadas, y que se comportó en concordancia con lo prometido, causándole perjuicios, la responsabilidad por falta del Estado podría ser declarada. En lo que concierne a las promesas “ilegales” no cumplidas, el alcance de este análisis no ha sido el mismo, bajo la postura que la administración comete, antes que todo, una falta por el simple hecho de haber efectuado un compromiso irregular, en contradicción directa con los textos normativos (Grabias, 2018, pág. 515).

3.1 Las posibles faltas

La violación de la ley

Según la forma argumentativa como el fallo *Sté des huileries de Chauny* fue construido, el principio de legalidad ocupa un lugar central frente a la declaración de la falla del servicio de la administración. El Consejo de Estado cuestionó la extensión del poder del cual disponía la administración en materia de reglamentación de precios, afirmando que aquella no podía legalmente, en ausencia de un texto que la autorizara, haber ofrecido asumir las posibles pérdidas sufridas por los industriales ante la variación del precio de los productos oleaginosos. Todo esto

¹ Cita aclaratoria: la distinción entre promesas “legales” e “ilegales”, utilizada por una parte de la doctrina francesa, debe ser leída de forma puramente pedagógica. Desde la academia francesa no se concibe que estas actuaciones, no autorizadas por el derecho, gocen en un sentido estricto de un cierto estatus de “legalidad”. Por lo tanto, la distinción va encaminada a diferenciar aquellas promesas generadoras de un daño por haberse formulado contra la legalidad, de aquellas que, si bien tampoco están autorizadas, son generadoras de un daño cuando no es posible honrarlas.

en correspondencia del silogismo según el cual, si toda ilegalidad es generadora de una falta, las promesas ilegales igualmente lo harán.

Desde el análisis hecho por el juez administrativo francés y la mayoría de la doctrina, la demostración de esta falta es suficiente para declarar la responsabilidad del Estado cuando a partir de la promesa ilegal se causaron perjuicios. Sin embargo, si bien es cierto que toda promesa ilegal configuraría *una* falta, no es ésta la que debería comprometer la responsabilidad del Estado. La falta derivada de la violación de la ley se identifica en ese primer momento en el que el juez analiza el carácter legal de la promesa, por lo tanto, aquella falta se configura con independencia del análisis sobre la misma, esto es, de su impacto sobre el destinatario y de las consecuencias derivadas de su no cumplimiento.

Las consecuencias dañinas de la promesa ilegal no se derivarían de su ilegalidad, si no de la imposibilidad de haber sido cumplida, lo que daría origen a otra falta, y ahora sí, aquella que debería comprometer la responsabilidad del Estado. Como lo explica F. Gravier (2018), más allá de la ilegalidad, “es ante todo, porque los destinatarios de tales promesas han podido creer legítimamente en su validez que la administración puede incurrir en responsabilidad” (pág. 515), producto de la defraudación de la confianza del destinatario.

La defraudación de la “confianza legítima”

Cuando la administración formula promesas que pueden ser legalmente llevadas a término, crea una obligación de orden moral de cumplirlas. La falta resulta entonces del incumplimiento de promesas que en principio podían serlo, derivándose de un comportamiento de la administración que puede consistir en un cambio de su actitud “inesperado e injustificable” (André, 1976, pág. 26). En este sentido, para M. Paillet (1980), es “inconcebible moralmente que la administración pueda impunemente negar su palabra” en detrimento de la buena fe, “reflejo jurídico de la lealtad” (pág. 285), como principio que debe gobernar las relaciones de la administración.

El carácter que les es clásicamente atribuido a las promesas, en cuanto simples hechos jurídicos, explica que no creen por ellas mismas efectos de derecho (André, 1976, pág. 23). En consecuencia, su ejecución no puede ser impuesta a la administración, y su no realización no es constitutiva de una ilegalidad (Colson & Idoux, 2018, pág. 400). Aquella, al disponer de un margen de maniobra propio de su poder discrecional, puede replantear los compromisos tomados.

De igual forma, aquella obligación de orden moral puede no siempre estar presente. El juez puede considerar que no hay falta de la administración, cuando esta persigue cumplir con necesidades de interés general, haciendo uso de su poder discrecional. Es el caso del ministro que, luego de haber expresado reiteradamente su intención de no modificar los precios en un sector, decide cambiarlos y fijarlos el mismo, con el objetivo de proteger a la población contra su alza excesiva (Société de décorticage 18754 et 21732, 1957). Igualmente, es ilustrativo el caso de promesas hechas antes de cambios legislativos o reglamentarios que inciden en su cumplimiento. Al tratarse de nuevas circunstancias, la administración se encuentra excusada, como sucede para el caso en el que esta se comprometió a otorgar un permiso de construcción, pero frente a nuevas disposiciones dentro del dominio de la descentralización industrial, el ministro no podrá expedirlo (Société des établissements Lick et Brevets Paramount Rec. 689, 1960).

3.2 Los fundamentos

La dicotomía hecha entre los principios de legalidad y de confianza legítima, resulta ser el reflejo de una controversia clásica, que trae consigo dos inconvenientes frente a este régimen. El primero, que el principio de la confianza legítima no tiene reconocimiento formal en el ordenamiento jurídico francés; como lo asevera la profesora M. Deguergue (2016), quien señala “que sólo tiene hasta el presente un alcance moral, tendiente al necesario respeto de la palabra dada por la administración, en la cual los ciudadanos pueden alimentar una confianza legítima” (pág. 12). Y un segundo, que se deriva del primero, y que concierne a este régimen en particular. Consiste el mismo en que, si bien frente a las promesas “legales” existe una protección disimulada de la “confianza legítima”, cuando el análisis se centra exclusivamente en el examen de la legalidad frente a las promesas “ilegales”, son desatendidas las consecuencias del engaño de una confianza legítima igualmente presente.

El legacentrismo y el no reconocimiento formal de la confianza legítima

El no reconocimiento en Francia del principio de confianza legítima ha generado la contraposición de dos tendencias. La primera, que se funda sobre la tradicional concepción objetivista del derecho administrativo francés, y la segunda, apoyada por una parte importante de la doctrina, que considera primordial el movimiento de subjetivación del derecho como una necesidad hacia la protección efectiva de los derechos de los destinatarios de la acción de la administración.

La escuela objetivista, al cual pertenecen destacados juristas como Léon Duguit, Gaston Jèze, entre otros, influenció fuertemente la forma como el derecho administrativo francés fue concebido. Según esta tradición, si las reglas de derecho definen objetivamente la manera como la administración debe actuar frente a las personas, toda actuación al origen de una falta debe ser juzgada en abstracto. Como lo explica Fanny Grabias (2018), la reflexión en la doctrina estuvo “dominada por la visión objetivista de un derecho construido en su conjunto sobre la idea de poder público, al seno del cual el lugar del individuo sólo aparecía en un segundo plano” (pág. 468). En consecuencia, esta no permitía conceder una importancia relevante a los intereses individuales con relación al interés general en los litigios en los que se discutía la responsabilidad administrativa.

Si bien esta corriente de pensamiento legalista había impregnado desde mucho tiempo atrás la jurisprudencia administrativa, el Consejo de Estado no dudó en hacer explícito el rechazo frente al principio de la confianza legítima. Desde 1996 negó la posibilidad de invocarlo en el derecho interno, considerando que el requirente no podía “resueltamente invocar...el desconocimiento de un “principio de confianza legítima”” (Brockly 145174, 1996). El hecho de ser un principio de base casuística -característica propia igualmente de los casos del régimen en estudio-, se muestra problemático frente al principio de legalidad, y en evidente oposición al modelo de aplicación uniforme de las normas.

La confianza legítima ha sido estudiada como un corolario del principio de la seguridad jurídica. Para Benoît Plessix (2016), “dentro de su fase subjetiva, a la cual se le da el nombre de confianza legítima, la seguridad jurídica comprendería las situaciones jurídicas de los destinatarios de las reglas de derecho; esto sería la seguridad observada desde el punto de vista de los intereses de los particulares” (pág. 800), es decir, sobre el plano de los derechos subjetivos (Schwarze, 2009, pág. 994). Así, la puesta en marcha del mecanismo de la confianza reposaría en primer lugar, “sobre

un “pre-comportamiento” de la autoridad pública...que suscita en las personas...una confianza en la estabilidad de su situación” (Grabias, 2018, pág. 475). En un segundo lugar, implica que las ‘expectativas creadas... puedan ser calificadas como de “legítimas”’; de esta forma, la persona diligente que se fio razonablemente de la conducta de la autoridad, se verá enfrentada a un cambio inesperado y súbito, sin que sea exigida una demostración material de la confianza, aunque resultaría útil para su calificación (Grabias, 2018, pág. 477). Adicionalmente, la confianza legítima debe reposar sobre su “buena fe subjetiva y sobre su diligencia objetiva” (Grabias, 2018, pág. 478), por lo que se pedirá “que la persona, de “buena fe”, haya (subjetivamente y concretamente) creído o haya (objetivamente y abstractamente) podido creer en la estabilidad en el tiempo de la línea de conducta pública” (Calmes, 2001, págs. 378-379). Finalmente, en tercer lugar, el juez, analizará si a su protección se interpone algún interés imperioso contrario (Grabias, 2018, pág. 478).

En Francia, para el régimen de responsabilidad en estudio, la doctrina ha hecho referencia de manera esporádica a dicho principio, utilizando en cambio expresiones como la “protección de la palabra dada”, mientras que en la jurisprudencia las nociones “vecinas” empleadas son aun más etéreas, incluso aunque en los hechos, la lógica de la confianza legítima este subyacente en los razonamientos. Es por ello que, al interior de la doctrina se hace énfasis en que la administración no debe formular promesas, pero como lo explica O. Fickler-Despres (1998), cuando aquella las hace, debe comportarse en conformidad con sus anuncios; esto, como una expresión de un “código de buena conducta” que “contribuye a la legibilidad de la acción de la administración” y que se inspira del “imperativo moral de respeto de la palabra dada”, como ilustración del principio de confianza legítima (pág. 1).

La protección disimulada y parcial de la confianza legítima

Dentro del régimen de las promesas no cumplidas, el predominio de la legalidad es evidente. El reconocimiento tradicional de un doble fundamento en este dominio parece ser precisamente “la manifestación del afán de preservar intacto el principio de legalidad dentro del caso de la indemnización de perjuicios sufridos por el hecho de las promesas ilegales no cumplidas” (Grabias, 2018, pág. 515). Esto tiene como consecuencia la omisión de toda referencia a la noción de “confianza legítima”, sin olvidar que frente a las promesas “legales” no cumplidas, las referencias no son explícitas.

No obstante, cabe enfatizar que, en la actualidad, si bien el juez administrativo francés permanece rígido en su posición de no reconocer explícitamente este principio, en la práctica la noción es aplicada. En efecto, constatamos que el razonamiento efectuado por el juez en segundo plano se mueve, en parte, en la órbita subjetiva del particular. Esto, porque al momento de evaluar las pretensiones del requirente que evidencia el desconocimiento de compromisos, el juez no solamente constata el hecho objetivo de la administración de no haber honrado las aseguraciones hechas, si no que también va a evaluar las consecuencias dañinas en observancia de lo que el destinatario creyó.

Así, a pesar del tratamiento dado a este principio, es precisamente bajo este escenario que se plasman las cuestiones más problemáticas en cuanto a este régimen de responsabilidad. En la práctica resulta lógico que tratándose del concepto mismo de “promesas”, lo que se garantiza es un resultado, que por proyectarse en tiempos futuros, se sitúa en un plano de incertidumbre que

termina dando origen en el destinatario, a una confianza consecuente con las aseguraciones recibidas. No obstante, no podemos establecer un lazo promesa-confianza siempre relevante para el derecho; ni la promesa por si misma, en los hechos, tiene como consecuencia necesaria la creación de una confianza, ni la confianza configurada, en dado caso, es automáticamente objeto de protección jurídica. En el primer caso, la promesa siendo portadora de un resultado irrealizable, no creíble, y entonces, no justificativa de tal confianza, y en el segundo caso, una confianza que puede ser descartada como objeto de protección por el hecho de circunstancias que están mas bien atadas a las características y comportamientos personales del destinatario, que no permite que sea calificada como *legítima*.

De esta forma, se puede afirmar que, en la medida en que las consecuencias dañinas no son producidas directamente por el hecho mismo de la promesa, el análisis supera la cuestión de su carácter “legal” o no, para concentrarse sobre la víctima que se comportó en conformidad a la declaración posteriormente desmentida. Frente a una promesa “legal”, se evaluará el comportamiento del destinatario del cual es exigida la prudencia frente a la declaración de la administración; una prudencia que debe ser el resultado de una creencia ponderada para que ella sea legítima. En el caso de las promesas “ilegales” la situación es la misma, el solo factor que cambia es el perímetro de aquella prudencia; la víctima no solamente tiene la obligación de ser internamente cuidadosa sobre el alcance realizable o no de la aseguración, sino también de observar con diligencia el carácter respetuoso de esta frente a la legalidad.

4. El perjuicio y la indemnización

En este punto aparecen atados los temas de la confianza legítima y de la legalidad. Frente al primero, la realidad de la promesa, así como su grado de precisión jugarán a favor del destinatario que asegura haber actuado en la espera de la realización de los compromisos hechos por la administración. Igualmente, para definir si efectivamente los perjuicios causados son producto de la falta de la administración, el juez va a tener en cuenta no solamente la diligencia, sino también las imprudencias que el destinatario de la promesa pudo cometer. En lo que concierne al segundo, el análisis del juez no va a centrarse solamente sobre las actuaciones y las declaraciones de las partes, igualmente examinará las implicaciones derivadas del hecho que el compromiso haya sido legal o ilegal, especialmente respecto a este último caso. No obstante, se subraya lo que sucede en la práctica. Luego de que el juez constata las características de la promesa incumplida, sorprende por su severidad al “fijar el monto de la reparación que será asignada al destinatario de la promesa” (Moreau, 2013, pág. 242), particularmente tratándose de las promesas ilegales.

El perjuicio

Es aquí donde entendemos el verdadero rol de la legalidad. Más allá de su función como criterio de apreciación de la legalidad de la promesa, y como aparente principio-fundamento del régimen -tratándose de las promesas ilegales-, su real contribución se encuentra al momento de definir si la indemnización será otorgada y en qué condiciones. De esta forma, el juez tomará en cuenta el carácter legal o no de la promesa, así como el carácter preciso y cierto de los perjuicios derivados de la misma.

En este régimen son predominantes los perjuicios materiales, pero es excluida por regla general, y con independencia del carácter legal de la promesa, la indemnización del lucro cesante (SCI

Résidence Arcole 87909, 1973), por presentar un carácter eventual (Société Construction Beausite 97644, 1977) y aleatorio (Deguerge, 2016, pág. 54). Sin embargo, hoy parece que el juez ha abierto esa posibilidad cuando el compromiso tuvo un comienzo de ejecución (Deguerge, 2016, pág. 54). Para el caso de la promesa de adjudicación de un contrato finalmente no llevado a término, el destinatario engañado puede solicitar no solamente el reembolso del monto de sus gastos, sino también la indemnización correspondiente a la privación del beneficio esperado (Société Objectif Conseil 35445, 1984).

Los perjuicios morales han sido igualmente reconocidos, pero de forma excepcional frente a situaciones bien particulares. En efecto, un funcionario fue indemnizado por las perturbaciones experimentadas en sus “condiciones de existencia”, por el hecho de una promesa de ser contratado y finalmente no cumplida, luego de haber renunciado al puesto que ocupaba y de haber estado desempleado durante varios meses (Nicolas 233883, 2002). De la misma forma este perjuicio fue reconocido a un artista que había hecho la donación de ciertas obras, bajo la promesa por parte de un departamento de construir un museo a su nombre, proyecto que finalmente fue abandonado (Ville de Nice 02MA00231, 2004). De nuevo, el no reconocimiento habitual de este perjuicio puede explicarse por razones similares a las expuestas frente a la confianza legítima, pues se trata de nociones no fácilmente determinables y mesurables.

La indemnización

La obligación de reparar el daño causado aparece cuando este resulta de una falta. Pero, el juez observará también la prudencia del destinatario, como el conocimiento que podría haber tenido del carácter ilegal de la promesa. Sin embargo, la conciencia sobre este último aspecto, no provoca paradójicamente, dentro de la mayoría de los casos, el rechazo de la indemnización, “el que podría ser el caso -como señala F. Grabias (2018)- si el principio de protección de la confianza legítima tal como existe en otros ordenamientos fuera verdaderamente aplicada” (pág.517).

Si el juez se muestra reticente a la calificación legal de la promesa, y a menudo declara su ilegalidad, la noción de la confianza legítima aplicada en su plenitud respaldaría la exclusión de la indemnización frente a aquellos que actuaron de mala fe. No obstante, parece que la ruta ha sido otra. Frente a las promesas “ilegales”, la jurista M. Deguerge (2016) observa una tendencia reprochable del juez administrativo, poco dado a reconocer la legalidad de las promesas, “mientras que revela sistemáticamente su ilegalidad, porque esta última atenuará el derecho a la reparación de la víctima” (pág. 12).

Así, bajo el análisis de los elementos descritos, nos encontraremos frente a varias posibilidades: la responsabilidad exclusiva del Estado, la responsabilidad compartida o su exoneración. Frente a la primera, si el juez concluye que el destinatario de las aseguraciones actuó con prudencia y que pudo legítimamente creer en la promesa hecha por la administración, la responsabilidad será declarada y la víctima tendrá el derecho a la plenitud de la indemnización. Tal es el caso de la promesa de otorgar una subvención a una sociedad gestora de un campo de golf, sin que la administración haya tomado las disposiciones necesarias para que la suma se haya pagado efectivamente. Del estudio de la carta en que la administración había invitado a la sociedad a prefinanciar el proyecto en espera de la subvención, el juez no identifica ninguna imprudencia que pueda atenuar la responsabilidad del Estado en el comportamiento desplegado por la víctima (Société Sagatour et min. des DOM-TOM 80749 81184, 1989).

En el ámbito contractual, se presentó también la situación de la promesa de adjudicación hecha por un intendente designado por una agrupación de establecimientos educativos públicos (sin personalidad jurídica), para la organización del abastecimiento de ciertos elementos. Aunque sólo detentaba competencia para adjudicar contratos en nombre del establecimiento al que pertenecía, decide enviar una carta aceptando una oferta para proveer a toda la agrupación, lo que no crea un vínculo entre proveedor y el Estado. Ante la tolerancia de la administración de esta conducta, se comete una falta al inducir en error al proveedor (Laure 73655, 1970). Asimismo, es el caso de la renuncia a firmar un contrato previamente prometido; en efecto, una empresa de telecomunicaciones titular de una autorización para ofrecer un servicio, tras haber avanzado en la elaboración del contrato y haber recibido la autorización del Ministro para firmarlo lo antes posible, se le notificó que el contrato no se celebraría finalmente (Société internationale de télévision et de communication 89PA01666, 1990).

Por su parte, la responsabilidad será compartida cuando al lado de la falta de la administración causante de un daño sobre el destinatario, este contribuye a su producción. El juez puede haber constatado que el destinatario fue imprudente, o en otros casos, que pudo haber tenido conocimiento de su ilegalidad, o que la víctima se asoció a la ejecución de la misma (Weickert Rec. 152, 1954). La prudencia puede analizarse a la luz de las advertencias hechas por la administración, también a los riesgos presentes en la actividad de que se trate, así como a través de las prevenciones adoptadas por el destinatario.

No obstante, la definición del reparto de la responsabilidad es un ejercicio exigente. Las implicaciones del análisis de los elementos fácticos, y en particular de los que pertenecen a la subjetividad, propios del estudio de las creencias internas que podrían haber nacido en la intimidad del destinatario, plantean interrogantes que confirman una vez más la naturaleza casuística de este régimen. Así, es el caso de un municipio que, después de varios años de haber adquirido terrenos por vía de expropiación, con el fin de cedérselos a una sociedad que debía construir viviendas, decide renunciar al proyecto. Si bien el concejo municipal y el alcalde habían dado garantías precisas durante un tiempo considerable, el hecho de que el destinatario hubiera incurrido en gastos sin haberse convertido aún en el propietario del terreno, representa una imprudencia que puede atenuar la responsabilidad del municipio (Société Construction Beausite 97644, 1977).

En materia de urbanismo, tendríamos el caso en el que la reticencia del juez a conceder una indemnización integral es evidente, y, por el contrario, despliega los efectos de la ilegalidad sobre el importe al que finalmente tendrá derecho la víctima. Tal es el caso de la promesa hecha por un alcalde de clasificar como zona edificable un bien, a condición de adquirir por un precio simbólico otra parcela del destinatario de la promesa. Al no poder asumir legalmente este tipo de compromiso, el alcalde cometió una falta; pero, al ser advertido el destinatario de los procedimientos administrativos, no podía ignorar el carácter irregular del compromiso, lo que atenuó en tres cuartas partes la responsabilidad del municipio (Compagnie des salins du midi et des salines de l'est 94BX00467, 1995).

La rigidez del juez con respecto a la indemnización se percibe también en el contencioso cuasi contractual del enriquecimiento sin causa. La administración había dado su aprobación a la propuesta de una empresa para que realizara una serie de estudios informáticos y había anunciado

que más adelante se adjudicaría un contrato. Habiendo ejecutado las prestaciones solicitadas, y sin que finalmente se haya celebrado el contrato, se declara la responsabilidad cuasicontractual de la administración; sin embargo, basándose en una simple carta, el destinatario cometió una falta que sólo permite el reconocimiento de la mitad del perjuicio (*Société Objectif Conseil* 35445, 1984).

Finalmente, el juez exonerará al Estado, si el demandante no demuestra los perjuicios derivados de la promesa alegada, o si era evidente que no podía ser respetada legalmente. Así, esta situación se presenta en el caso de la promesa hecha a un funcionario -al que la administración había puesto fin a sus funciones-, de mantener las ventajas financieras en su nuevo puesto. Sin embargo, el Consejo de Estado afirma que el demandante no podía reivindicar el beneficio de ningún derecho a remuneración o a indemnización distinto de los previstos por los textos legales que deben aplicarse (*Rochaix* 155304, 1999).

En otros casos el Consejo de Estado considera, al analizar los términos utilizados por la administración, que no existe la promesa o que esta se mostró prudente en sus declaraciones, poniendo de manifiesto la falta de certeza frente a la realización de los proyectos contemplados y los riesgos que podrían aparecer. Así pues, no habría asumido compromisos que indujeran en error a los participantes en el proyecto y que, por el contrario, estos no podían ignorar los riesgos presentes (*Société arboricole et fruitière de l'Agonais* 161900, 1997). Asimismo, puede constatar que, en ausencia de toda garantía, el abandono del proyecto era previsible debido a las declaraciones de la administración que había advertido a la sociedad afectada sobre los riesgos que rodeaban la realización de su proyecto; en particular, cuando se trata de proyectos realizables siempre que se cumplan determinados requisitos procedimentales como la investigación de utilidad pública con miras a su declaración, o el permiso de construcción, entre otros (*Syndicat. Mixte central de traitement des ordures ménagères* 280931, 2008).

II. La experiencia colombiana frente a compromisos no cumplidos

Respecto a las promesas no cumplidas, existe una gran brecha tanto histórica como teórica, entre el régimen francés y el caso colombiano, por lo tanto, este trabajo no pretende establecer puentes artificiales de identidad, ni plantear posibles carencias en cuanto al tratamiento dado a estos casos en un sistema frente al otro. Conceptualmente las “promesas” de la administración, per se, responden a una lógica que desde nuestra cultura jurídica parece absurda, y no tanto por el régimen mismo, que en Francia ha permitido la protección de derechos injustamente lesionados, sino por lo alarmante que puede resultar el amparo de este tipo de situaciones en un contexto como el colombiano lesionado gravemente por el problema de la corrupción².

Como se verá, la mayoría de las formas a través de las cuales se han materializado la gran variedad de promesas no cumplidas en Francia, no se han presentado en Colombia, o no al menos desde un ángulo relevante para el derecho administrativo. Sin embargo, existen ciertos casos que pueden guardar una importante cercanía, específicamente tratándose de las promesas de celebración de un

² Baste con citar el reciente informe de Transparencia Internacional del 2020 sobre los índices de percepción de la corrupción que indica que Colombia ocupa el puesto 92 sobre 180 países evaluados, mientras que Francia se encuentra mejor ubicado en el puesto 23. Tomado de: <https://transparenciacolombia.org.co/2021/01/28/colombia-no-logra-avances-significativos-en-percepcion-de-corrupcion/>

contrato y los “hechos cumplidos” que se le derivan, lo que permite a su vez denotar de manera general la coincidencia que habría frente a la buena fe como fundamento del deber de reparar.

1. El hecho generador

En la administración pública colombiana ha existido cierto margen para que los agentes del Estado hagan ofrecimientos, promesas o impartan instrucciones, conduciendo a los particulares a que realicen actuaciones, como las de hacer preparativos para cumplir ciertas actividades, hacer entrega de bienes o prestaciones (trabajo o servicio) etc. Si los ofrecimientos o las promesas no se cumplen, se puede defraudar a los particulares ocasionándoles perjuicios que pueden crear en cabeza del Estado la obligación de repararlos patrimonialmente.

Delimitación y naturaleza jurídica de sus consecuencias

Estas promesas y ofrecimientos podrían dar lugar a lo que se denomina como “hechos cumplidos”; situaciones en las que una autoridad ha comprometido a la administración frente a un particular sin que este tenga un contrato solemne con la misma. Aida Patricia Hernández (2017), agrupa los “hechos cumplidos”, de la siguiente manera:

1. La ejecución de prestaciones sin que exista contrato, 2. El desarrollo de prestaciones cuando el contrato está suspendido por el incumplimiento de los requisitos legales o contractuales que condicionan su ejecución, 3. La ejecución de prestaciones no previstas en el contrato, sin la previa celebración del contrato adicional, 4. La ejecución de prestaciones cuando el contrato había terminado (págs.. 432-433).

La ilegalidad de los compromisos

Esas situaciones se presentan cuando no se atienden los requisitos y procedimientos que rigen las relaciones contractuales con el Estado, siendo especialmente inadmisibles los contratos verbales. Realizando una gran división, podríamos diferenciar los contratos, entre aquellos que deben cumplir con formalidades plenas y los que no tienen que hacerlo. Para los primeros, basta con recordar que el Decreto 150 de 1976, artículo 202, prohibió iniciar contratos que no estuvieran perfeccionados; asimismo que la ley 80 de 1993, en su artículo 41, indica que los contratos se perfeccionan cuando se logra acuerdo sobre el objeto y la contraprestación, y esto se ha formalizado por escrito.

Para los segundos, que son más bien excepcionales, -como los contratos de mínima cuantía o la contratación de urgencia manifiesta-, regirían algunos requisitos que hay que detallar. Los contratos de mínima cuantía, son aquellos cuyo valor no puede exceder un porcentaje del presupuesto anual de una entidad pública. El valor no puede exceder del 10 % dentro de la menor cuantía de una entidad estatal; el procedimiento para realizar ese cálculo está establecido en la Ley 1150 de 2007, en su artículo 2, modificado por el artículo 94, de la Ley 1474, 2011. Este contrato implica igualmente la suscripción de un documento entre las partes que debe contener una breve descripción de la necesidad que se pretende satisfacer; la descripción del objeto a contratar; las condiciones técnicas; valor; plazo; y certificado de disponibilidad presupuestal.

Respecto del contrato de urgencia manifiesta, se puede prescindir de su formalización por escrito en caso de presentarse situaciones que no permitan su suscripción. Este es un contrato previsto en

el artículo 42 de la Ley 80 de 1993 para situaciones especiales relacionadas “con los Estados de Excepción; cuando se trate de conjurar situaciones excepcionales relacionadas con hechos de calamidad o constitutivos de fuerza mayor o desastre que demanden actuaciones inmediatas...”.

Posibles modalidades de “promesas”

Existen promesas realizadas por la administración que han impulsado a que los particulares realicen determinadas actuaciones. Los eventos más reiterados son aquellos en los que un funcionario ante el hecho del cesamiento de una relación contractual por un servicio prestado, opte por solicitar verbalmente al prestador la continuación en su actividad; esto bajo la promesa de realizar los trámites para legalizar el servicio. Dicha modalidad se aprecia, por ejemplo, en el litigio entre la entidad estatal Caprecon, con una empresa que le prestaba el servicio de aseo y jardinería. Luego de concluir la prórroga del contrato, la primera le solicitó verbalmente a la segunda, por intermedio del Departamento de Servicios de Infraestructura, que continuara con la ejecución del servicio con la promesa que posteriormente se procedería a legalizarlo. La empresa lo hizo, y cuando presentó factura de cobro la entidad indicó que el pago no era factible puesto que ese documento carecía de soporte legal al no proceder de un contrato (Sentencia Reparación Directa 25662, 2006).

En otro evento similar, el presidente de la Cámara de Representantes de Colombia, ante la terminación del contrato de servicio de fotocopiado para esa corporación, le solicitó a un particular que siguiera atendiendo el servicio mientras se tramitaba un nuevo contrato. El demandante continuó con la prestación, pero la nueva directiva del Congreso optó por contratar el servicio con otra firma y no canceló la deuda que se había causado. El consejo de Estado resolvió en apelación confirmando el fallo del Tribunal de Cundinamarca a favor del demandante (Sentencia Reparación Directa 24969, 2013).

Una modalidad también reiterada de promesa se da cuando una autoridad emite la orden verbal de emprender obras sin que se haya formalizado el contrato, con la idea de ganar tiempo y de tramitar paralelamente el proceso de contratación. Ilustrativo de lo anterior, lo que ocurrió cuando el Intendente de la región de Arauca, ordenó realizar el levantamiento topográfico de tierras baldías a fin de iniciar la titulación de tierras para los campesinos. El topógrafo recibió el apoyo de otras oficinas públicas y de autoridades locales, realizó el trabajo de campo y entregó el listado y los levantamientos topográficos de tierras baldías de varios municipios, pero cuando pasó la cuenta de cobro se le respondió que no se podría realizar el pago debido a que no existían antecedentes contractuales en los archivos. El Consejo de Estado le dio la razón al demandante, argumentando, entre otras cosas, que la administración había creado una confianza legítima en aquel (Sentencia Controversias Contractuales 12853, 2001).

Otra modalidad destacada es aquella en la que se plantea que hubo un acuerdo verbal entre la administración y el particular para prestar un servicio o trabajo o para entregar un bien, bajo la supuesta promesa de realizar el contrato. Ilustrativo es el conflicto derivado del no pago de medicinas suministradas por una droguería a usuarios del Instituto de Seguros Sociales en el departamento de Arauca, sin contrato escrito, pero con la autorización expresa de su personal. El Consejo de Estado falló a favor del demandante, no obstante, señaló que lo pertinente era reconocer una compensación sin pago de los intereses reclamados (Sentencia Controversias Contractuales 15662, 2009). En otros dos casos, el conflicto lo desencadenó la solicitud de un servicio de

consultoría; pero, mientras en uno estuvo claro que se ordenó un trabajo, en el otro no fue explícito que la entidad hubiera generado una expectativa en el particular. El primer caso, surgió de la solicitud que hizo el Secretario de Salud del Departamento de Arauca a una empresa de elaborar una cotización para la realización de un estudio técnico sobre la construcción y dotación de unidades integrales sanitarias. Seguidamente, el mismo secretario pidió la elaboración del estudio técnico, pero este ascendía a una suma que superaba el monto máximo de la contratación de menor cuantía; se ignoraron también otros requisitos de ley como la realización del concurso público, el certificado de registro presupuestal o la aprobación de garantías. Sin embargo, sus pretensiones fueron negadas al no probar el daño alegado, es decir, que la entidad había recibido a satisfacción la consultoría realizada, pues el documento que aportó no apareció firmado por el representante legal de la entidad, ni por su delegado (Sentencia Controversias Contractuales 15079, 2008).

En el segundo caso, el consultor argumentó que había recibido insinuaciones e instrucciones de funcionarios del Fondo de Cofinanciación para la Inversión Social (FIS), a fin de desarrollar una asesoría a varios municipios con el objeto de presentar proyectos de inversión y que esta habría admitido su propuesta de una remuneración del 4% del valor por cada proyecto aprobado. Algunos testimonios acreditaron que la entidad había demostrado su beneplácito con la actividad que el demandante ofreció desarrollar y que el accionante había desplegado, por su cuenta y riesgo, actividades de asesoría y de capacitación para la formulación de proyectos de inversión. Sin embargo, el Consejo de Estado concluyó que no se probó que la FIS realizara comportamientos o actitudes que hubieran generado “la expectativa fundada o la confianza legítima” de que se formalizaría legalmente el contrato (Sentencia Controversias Contractuales 17008, 2012).

2. La fuente de las obligaciones

Ante la ejecución de prestaciones sin la existencia del contrato, la fuente de las obligaciones utilizada por regla general era el enriquecimiento sin causa y la acción que correspondía era la de *in rem verso*. Sin embargo, con la sentencia de unificación del Consejo de Estado de 2012 (Sentencia Controversias Contractuales SU-24897, 2012), esa figura fue drásticamente limitada y pasó a ser subsidiaria, admitiendo sólo bajo ciertas excepciones acudir al enriquecimiento sin causa como fuente de dichas obligaciones. En adelante, a las demás reclamaciones le correspondió el medio de reparación directa, lo que nos lleva a pensar que lo que se buscaría es la declaratoria de responsabilidad por falla del servicio. No obstante, como lo demuestra Aida Patricia Hernández (2017), el Consejo de Estado continúa mezclando las figuras, al declarar en ocasiones “la responsabilidad del Estado por el enriquecimiento sin causa” (págs. 457-460).

El enriquecimiento sin justa causa

La acción *in rem verso* aparece asociada al principio de enriquecimiento sin causa; mientras la primera es la expresión procedimental para solicitar la pretensión, la segunda es la fuente de las obligaciones que impide aumentar el patrimonio sin que exista una razón que lo justifique (Sentencia Reparación Directa 35026, 2009). En Colombia ese principio, que nació en la jurisprudencia y la doctrina, es de vieja data pues aparece en el artículo 8 de la ley 153 de 1887. El principio se sustenta en varios requisitos:

- a) Un enriquecimiento que conlleva un aumento económico patrimonial en la parte enriquecida, bien porque recibe nuevos bienes o porque no tiene que gastar los que poseía.

b) Un empobrecimiento, que se traduce en la disminución patrimonial del actor en cualquier forma que negativamente afecte su patrimonio económico. Precisamente por ese empobrecimiento es que puede ejercer la acción que se comenta. c) Una relación de causalidad, es decir, que el enriquecimiento de una de las partes sea consecuencia del empobrecimiento de la otra; d) Ausencia de causa, es decir, que ese enriquecimiento no tenga justificación de ninguna naturaleza, porque si la tiene, no se podría estructurar la figura; e) Que el demandante no pueda ejercer otra acción diferente (Sentencia Reparación Directa 6306, 1991).

La sentencia de unificación limitó el uso de esta figura como fuente de la obligación de pagar el valor de prestaciones ejecutadas sin el respaldo de un contrato estatal. Se indicó que los contratos verbales no tenían la connotación de un contrato estatal, al quedar por fuera de lo dispuesto por la ley 80 de 1993, que señala que estos deben constar por escrito y estar sujetos a ciertas formalidades. Concluyendo además, que la inobservancia de un mandato de obligatorio cumplimiento, como son las normas de orden público, no podría convertirse en una causa para reclamar.

Frente a la *actio de in rem verso*, que había sido utilizada hasta aquel entonces, se estableció que sólo tendría un carácter excepcional, autónomo y subsidiario, por cuanto no podría proceder sino cuando el demandante no cuente con ningún otro tipo de acción para pretender el restablecimiento patrimonial. Igualmente, para definir las contradicciones que se estaban presentando, se estableció que tendría un carácter restitutorio. Finalmente, en una sentencia anterior, se había negado su procedencia cuando por negligencia, el demandante ha dejado precluir la acción correspondiente y quiere luego reclamar la satisfacción de un derecho a través de la misma (Sentencia Controversias Contractuales 29402, 2010).

Sin embargo, admitió la posibilidad de usar la *actio de in rem verso* y el principio del enriquecimiento sin causa como fuente de obligaciones, y sin que exista contrato, en tres eventos: A) Cuando se acredite que el contrato se suscribió de manera verbal o sin el mismo, sin la participación y culpa del particular, en razón a que se presentó un constreñimiento o imposición por la entidad estatal al particular para la ejecución de prestaciones o el suministro de bienes o servicios en su beneficio. B) Cuando es urgente adquirir bienes, solicitar servicios u ordenar obras “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”. C) En los casos en que la administración omitió la declaración de una situación de urgencia manifiesta y procedió a solicitar la ejecución de obras, servicios o entrega de bienes, sin contrato escrito, sin que ello haya estado excepcionado por el artículo 41 inciso 4º de la Ley 80 de 1993.

La responsabilidad por falla del servicio

La sentencia de unificación determinó que la acción de reparación directa era la procedente para resolver las pretensiones de enriquecimiento sin causa ante la ejecución de prestaciones sin contrato; aclarando además que, sólo sería posible buscar la compensación de lo adeudado, por lo que de ninguna manera existiría la posibilidad de solicitar pretensiones indemnizatorias.

Este nuevo panorama, continúa sin embargo a plantear interrogantes conceptuales. Por una parte, si se parte de que el enriquecimiento sin causa como fuente de las obligaciones apunta a una compensación del daño sufrido, habría que preguntarse cuál sería su relación frente al medio de

reparación directa, un medio a través del cual se busca la declaratoria de responsabilidad extracontractual, solicitando generalmente una indemnización integral por los perjuicios causados. De otra parte, ante el no pago de prestaciones ejecutadas sin respaldo contractual, se podría pensar que la causa de los efectos dañinos sobre el particular encontraría sustento en la responsabilidad como la verdadera fuente de la obligación de repararlos.

En este sentido Aida Patricia Hernández (2017) plantea que, ante la ejecución de prestaciones sin la existencia del contrato, donde como se ha visto se ha utilizado el enriquecimiento sin causa, en realidad se podrían identificar los elementos de la responsabilidad del Estado: daño e imputación, y donde sería igualmente identificable el título de imputación. Un daño que sufre el particular por ejecutar prestaciones en beneficio de la administración sin recibir su pago ante la ausencia de sustento contractual, sin embargo, imputable a esta última quien daría lugar a una falla del servicio ante la aceptación y tolerancia de estas situaciones irrespetando las obligaciones descritas en la ley en temas contractuales (págs.. 449-450), o ya sea porque se “vulnera el principio de buena fe o lesiona la confianza legítima de que gozan los particulares frente a las actuaciones de la administración” (pág. 456). Adicionalmente, al evaluar la posible negligencia cometida por alguna de las partes, o las posibles expectativas creadas en el particular, nos encontraríamos en un ejercicio de análisis de la causa del daño que nos ubicaría en un plano de determinación de la responsabilidad. Incluso, por ejemplo, a partir de la primera de las excepciones establecidas donde es procedente invocar dicha fuente y la *actio de in rem verso*, no es fácil pasar por alto el “constreñimiento” del cual sería objeto el particular por parte de la administración, ni mucho menos los posibles perjuicios a indemnizar.

3. El fundamento del deber de reparar

Para la jurisprudencia, la buena fe sería el “núcleo esencial” en el que se fundamenta el enriquecimiento sin causa, lo cual encuentra apoyo en la norma constitucional que así lo ordena. El artículo 83 de la Constitución Colombiana señala que no solamente se presume en las gestiones que realicen los particulares frente a las autoridades, sino que unos y otros deben ajustarse a sus postulados.

En la sentencia de unificación se abordó, como otro de sus grandes puntos de análisis, la presunción de buena fe. Así, se le cerró el paso a que se admitiera la buena fe subjetiva del demandante como argumento para solicitar la responsabilidad del Estado. Señaló que en estos asuntos lo relevante no era “la creencia o el convencimiento del sujeto sino su efectivo y real comportamiento ajustado al ordenamiento y a los postulados de la lealtad y la corrección, en lo que se conoce como buena fe objetiva”. Asimismo, planteó que admitir la buena fe significaba hacer prevalecer el interés individual de “éste sobre el interés general que envuelve el mandato imperativo de la ley que exige el escrito para perfeccionar el contrato estatal”. Y sin mencionarlo, apelaba al principio de legalidad, al señalar que el contrato “se rige bajo el principio de la buena fe objetiva que implica la sujeción a todos los principios y valores propios del ordenamiento jurídico” (Sentencia Controversias Contractuales SU-24897, 2012).

Por último, la sentencia reconoció la marginalidad del uso de la noción de la confianza legítima como fuente de la obligación de reparar, e indicó que no se había abordado su examen con todos “los elementos que la determinan” (Sentencia Controversias Contractuales SU-24897, 2012). En

efecto, sólo en unas pocas sentencias precedentes la noción de la buena fe se relaciona superficialmente con la “confianza legítima”, que el particular deposita en la administración. Por un lado, se considera que la buena fe, permite la confianza en la administración y “en la esperanza de que no se actuará lesionando los intereses de los contratistas” (Sentencia T-209, 2006). Y por otro, se afirma que la buena fe ocasiona la “protección sin restricción alguna, al particular en aquellas circunstancias en las cuales la confianza de la administración, así como su voluntad y comportamiento es el que genera la prestación de un bien o servicio sin el respectivo soporte o basamento contractual” (Sentencia Reparación Directa 35026, 2009).

Como consecuencia de la sentencia unificadora, las providencias posteriores han rechazado las pretensiones que todavía invocan el amparo de la buena fe subjetiva para reclamar la responsabilidad del Estado. Ilustrativo de esa situación es el conflicto entre una empresa y la Alcaldía del municipio de Puerto Boyacá, a la que la primera le prestaba el servicio de aseo y cafetería. El contrato inicial se había terminado y al parecer el municipio “motivó” la continuidad del servicio sin que existiera ningún amparo legal, para posteriormente, negar el pago de algunos meses. La demandante, argumentó que había actuado de buena fe, que había estado esperando el perfeccionamiento de un nuevo contrato y que su labor había sido aceptada al no presentarse oposición a la misma. La jueza negó las pretensiones indicando que las partes habían decidido apartarse de las normas que rigen la contratación estatal y que el hecho no estaba cobijado por las excepciones para no realizar contrato escrito. El Tribunal confirmó el fallo y criticó el argumento de la buena fe, repitiendo lo establecido en la sentencia de unificación: su aceptación “equivaldría a avalar la inobservancia de los mandatos legales que rigen la contratación estatal” (Sentencia Reparación Directa 15001333301520160003101, 2017).

El rechazo al argumento de la buena fe subjetiva por parte de los jueces se sustenta también en el examen del perfil de los demandantes. En el caso anterior, el Tribunal argumentó que la empresa había ejecutado varios contratos anteriores con la misma entidad estatal y con el mismo objeto. Por ello concluía que había existido un “desconocimiento consciente” de las formalidades legales; este detalle, -concluía el Tribunal- impedía que se reconociera el nexo de causalidad existente entre el presunto enriquecimiento de la entidad y el empobrecimiento del particular”(Sentencia Reparación Directa 15001333301520160003101, 2017).

En otro caso el argumento para rechazar la buena fe subjetiva no fue la historia contractual del demandante sino su calidad académica, de la que se extraía la conclusión de haber aceptado una situación irregular. Este era el caso de una abogada que había accedido trabajar en el Instituto Nacional de Vías (Invías), sin que se hubiera perfeccionado el contrato laboral. Su labor se había dirigido a atender la atención de procesos laborales instaurados contra la entidad en varias ciudades del país (Sentencia Controversias Contractuales 36943, 2017).

En otras sentencias, no solo se ha planteado que el demandante era consciente de la situación irregular, sino que actuaba de mala fe al tratar de crearle obligaciones al Estado. En un caso bastante ambiguo, el Tribunal administrativo declaró la responsabilidad exclusiva del particular que había prestado servicios personales, durante varios meses, como administrador de la Plaza de Mercado del Municipio de Timbío, en la labor de recaudo de la tasa que debían pagar los particulares que como arrendatarios ocupaban los espacios o locales de dicho recinto. El particular no tenía un vínculo anterior con la administración municipal que hubiera permitido

la continuidad de sus prestaciones ni tampoco un vínculo laboral o contractual formalizado. Sin embargo, era conocido por los arrendatarios de la plaza, rendía informes sobre su gestión al tesorero, al almacenista y a los concejales del municipio. Pese a todo, el Tribunal consideró que había quedado en “evidencia que a sabiendas de la precariedad de su situación, el actor se dispuso a cumplir un servicio que no le fue solicitado, tal como se lo hizo saber el alcalde (...) al responder sus solicitudes de reconocimiento patrimonial, incurriendo por tanto en el error de creer que su conducta creaba obligaciones a cargo de la entidad”. Se reiteró, que el enriquecimiento sin justa causa “no tiene la finalidad de recompensar a las partes que han deliberada o voluntariamente actuado por fuera de la legalidad o en violación de las normas que rigen la contratación estatal” (Sentencia Reparación Directa 21807, 2013).

En otros fallos negativos para el demandante, la ausencia de un contrato verbal trató de justificarse con que se estaba amparado por algunas de las excepciones consagradas por la sentencia de unificación. Así, tenemos el caso del propietario de una empresa que demanda a un municipio porque luego de haber celebrado un contrato verbal con el Alcalde, le había suministrado materiales de construcción para reparar los daños ocasionados por el invierno, atendiendo órdenes de suministro suscritas por el secretario de gobierno del municipio y no por el ordenador del gasto. El Tribunal confirmó la sentencia de primera instancia que había negado las pretensiones al considerar que las ordenes no las firmaba el Alcalde y que no se habían acreditado ninguna de las excepciones previstas por la jurisprudencia del Consejo de Estado, e indicó, que el lapso de entrega de materiales de construcción demostraba que estos no estaban directamente relacionados con una calamidad derivada de una catástrofe natural (Sentencia Reparación Directa 19001333100520120024802, 2014).

III. Análisis comparado: distancias e intersecciones

Ante la especialidad de lo que implica la figura de las “promesas”, debemos recordar, de un lado, que el marco de referencia de esta investigación es el ordenamiento francés donde se les ha intentado establecer un tratamiento jurídico propio. Y de otro lado, que el estudio dentro del ordenamiento colombiano se plantea desde una posible identificación de las mismas a través del examen de la jurisprudencia. Así, el punto de partida, como sustrato fáctico, son las “promesas”, por lo tanto, la fuente de las obligaciones ante su incumplimiento, o en dado caso, el régimen de responsabilidad utilizado, se presentan como variables teóricas.

El análisis de casos en los dos ordenamientos nos muestra la gran cercanía existente entre cierto tipo de situaciones en las cuales la administración se “compromete”, literalmente, frente a los particulares fuera de todo contexto contractual. En Francia estas manifestaciones de la administración son catalogadas como “hechos jurídicos”. En Colombia, por su parte, el Consejo de estado denunció la ocurrencia de “situaciones de hecho”, cuyas consecuencias fueron definidas por la doctrina como “hechos cumplidos” (diferentes a la “promesa” en si misma). Entre los “hechos cumplidos”, nos interesamos particularmente en aquellos producto de la ejecución de prestaciones sin la existencia de contrato, bajo la premisa que, las “promesas” desde su concepción francesa, se discuten en su mayoría en el contencioso de la responsabilidad extracontractual.

No obstante, en Francia han existido de manera excepcional litigios en los que el incumplimiento de promesas se examina, dentro del análisis de la responsabilidad por falla del servicio, el posible enriquecimiento sin causa de la entidad; figura que como ya examinamos fue utilizada de manera autónoma por el Consejo de Estado colombiano hasta la sentencia de unificación del 2012. Esta coincidencia podría ser consecuencia del contexto en el cual se presentan, esto es, en un plano precedente a la posible conclusión de un contrato con la administración, o un posible nombramiento, donde el destinatario de la promesa comienza anticipadamente la ejecución del mismo o la prestación del servicio.

Así, en Francia contamos con varios ejemplos donde es claro que el análisis del enriquecimiento sin causa obedece, a la indicación expresa por parte del demandante en sus pretensiones o a la simple constatación por parte del juez que declara la indemnización al evidenciar el enriquecimiento de la entidad. Ilustrativo es el caso de la declaración de responsabilidad del Estado por la falta cometida por una comuna al no cumplir la promesa, hecha a través de correo, de contratar a un particular, que además, había realizado prestaciones culturales propias del cargo que desempeñaría. El juez establece una indemnización por los ingresos dejados de percibir por algunos de los meses en que estuvo sin trabajo, por el daño moral sufrido y adicionalmente, recibió otra suma en razón del enriquecimiento sin causa de la comuna por los servicios prestados y no pagados (TA Cergy-Pontoise 0901468, 2011).

Igualmente se presentó el caso de un departamento que había lanzado una “convocatoria de proyectos” con el fin de la adquisición de un inmueble de su patrimonio en vista de realizar un proyecto inmobiliario de alojamientos sociales. La oferta de la sociedad demandante había sido seleccionada, y se le había indicado que solicitara las autorizaciones urbanísticas (las cuales necesitaban la realización de estudios previos), sin esperar la firma del contrato de venta (que sólo podría intervenir luego de la desclasificación del inmueble de dominio público). Pese a que inicialmente, se siguieron las instrucciones, el departamento finalmente abandonó el proyecto ante las implicaciones de intervenir un edificio inscrito como monumento histórico. La sociedad solicitó la indemnización del perjuicio sobre el fundamento de la falta producto de la promesa no cumplida, respecto de los gastos por los estudios hechos y el lucro cesante y, a título subsidiario, reclamó el enriquecimiento sin causa. La responsabilidad compartida fue declarada ante la imprudencia de quienes en su calidad de profesionales de lo inmobiliario, habían ignorado los riesgos presentes frente a proyectos sobre ese tipo de bienes y habían realizado gastos sin la existencia del contrato. De esta forma se indemnizó parte de las pérdidas sufridas por los trámites llevados a cabo, pero, ante la falta de prueba de que la entidad hubiera utilizado posteriormente los estudios hechos por la sociedad, produciéndose un presunto enriquecimiento en su favor, la suma solicitada a título de enriquecimiento sin causa fue negada (Société Méridionale du Bâtiment 426482, 2020).

El Consejo de Estado francés igualmente declaró la responsabilidad extracontractual del Estado, debido al no cumplimiento, por parte de la administración de la promesa de adjudicación de un contrato. La administración había aprobado una propuesta de una sociedad, para que esta realizara estudios informáticos, anunciándole que el contrato sería firmado con la misma, por lo que le permitió ejecutar las prestaciones objeto de su proposición. El alto tribunal consideró que en la medida en que la ausencia del contrato resultaba de una falta de la administración, la sociedad podía pretender, entre otros, por el “reembolso de los gastos que fueron útiles a la Colectividad” (

Société Objectif Conseil 35445, 1984). De esta forma, se constata que en Francia el estudio de un posible enriquecimiento por parte de la entidad, correlativo al empobrecimiento del prestador, se ha hecho en el marco de la responsabilidad extracontractual, atribuyendo parte de la indemnización a dicho título como si se tratara de una pretensión más.

Más allá de estas anotaciones, se infiere que, hoy en día, en uno y otro ordenamiento el deber de reparar los perjuicios por el incumplimiento de los compromisos o promesas de la administración se discute en sede de la responsabilidad del Estado. Se buscaría por lo tanto, siguiendo un orden lógico, la indemnización de los mismos ante la producción de un daño antijurídico, y no sólo la compensación al particular propia del enriquecimiento sin justa causa. Este nuevo panorama, que en Colombia es producto del giro jurisprudencial dado por el Consejo de Estado -pero que aún parece restrictivo-, se alinea con uno de los grandes dogmas presentes en el sistema francés y en nuestro sistema continental, consistente en el enaltecimiento del principio de legalidad.

Esta perspectiva bajo la cual se abordan los casos en estudio, responde sin embargo, como es natural, a lógicas y dinámicas distintas en cada ordenamiento. Mientras que en Francia, son enfáticos en señalar que la administración no debe realizar promesas, bajo el principio de la indisponibilidad de competencias y la imposibilidad de condicionar su poder discrecional, lo que en ocasiones puede llevar incluso al incumplimiento directo de la ley; en Colombia se estaría, a través de la sentencia de unificación de 2012, en una etapa centrada prioritariamente en la corrección de la cultura del irrespeto de las normas y procedimientos de contratación, donde tanto los particulares como la administración son partícipes.

En efecto, la sentencia de unificación apuntó a solucionar varios problemas. Uno de estos consistía en que el ejercicio de la *actio in rem verso*, estaba alentando la existencia de “relaciones de hecho” y la violación flagrante de la normatividad sobre contratación. Se pensaba que esto provenía de la falta de planeación o de la negligencia de la administración, pero también de la ausencia de requisitos que impidieran el uso de la *actio in rem verso*, desconociendo normas de obligatorio cumplimiento en la contratación pública. Igualmente, se planteaba como necesario limitar y hacer más exigente el uso de la figura, pero sin vulnerar los derechos del contratista de buena fe que colabora con el Estado. Este fallo marca entonces un hito en tanto redujo el espacio para que los particulares continuaran argumentando que sus actuaciones habían obedecido a la promesa de celebrar un contrato, a que el contrato había sido verbal o a que argumentaran que estaban actuando de buena fe o convencidos que sus actuaciones se hallaban amparadas en el derecho.

Que los sistemas continentales, como aquellos en estudio, hayan concedido un lugar central al principio de legalidad, trae consigo importantes consecuencias sobre cómo el juez aborda los litigios que le son sometidos. Al momento de examinarlos, este parte de un análisis eminentemente abstracto de la ley y de una simple constatación de las actuaciones de la administración frente a la norma jurídica de referencia, lo que tiene como consecuencia que sean en su mayoría excluidos los análisis respecto a las creencias internas nacidas en los destinatarios de la acción administrativa. Ahora bien, en el evento en el que se deba reconocer que se infringió el principio de la confianza legítima, esto implicaría, como señala Gabriel Valbuena Hernández (2008), que esta sea justificada, es decir, que se soporte “en circunstancias objetivas, plausibles, razonables y verdaderas” que la motiven y expliquen. Por el contrario, no puede ser considerada como legítima, si aquella se funda “sobre criterios exclusivamente subjetivos y personales... en el simple deseo,

en ideas erróneas, en creencias equívocas”, o se soporta “en comportamientos dolosos o gravemente culposos que distorsionan la realidad y que son imputables a quien la deposita u otorga en forma injustificada, ficticia, simulada y postiza” (pág. 165).

De allí que, en Francia sea aún difícil la recepción del principio de confianza legítima, y que en Colombia, frente a ese tipo de eventos, no se haga un análisis íntegro de lo que implica el principio de buena fe. Este nuevo tratamiento dado por el Consejo de Estado llevó a que, precisamente se le hicieran reparos a la sentencia de unificación a través del salvamento de voto de la Consejera Stella Conto Díaz, quien señalaba que la sentencia contrariaba lo dispuesto en el artículo 83 de la carta política la cual indica que la buena fe debe presumirse en todas las actuaciones de las autoridades y en las gestiones de los particulares. Además, que la sentencia hacía una distinción entre la buena fe subjetiva y objetiva para concluir que “en materia de contratación estatal no opera la buena fe subjetiva y que, aquella que en este campo opera, esto es, la buena fe objetiva, no se presume”.

Conclusión

Este trabajo analiza un régimen de responsabilidad desconocido y ciertamente extraño para nuestro contexto. Frente a nuestra cultura jurídica, y aún más, frente a nuestra realidad como país, es descabellado pensar en manifestaciones de la administración de este estilo sin que antes no evoquemos al espíritu el derecho penal. ¿Promesas de la administración? ¿Acaso no se piensa de inmediato en un delito o al menos en el ejercicio poco ético de quienes desempeñan cargos públicos? En Francia, el régimen de responsabilidad por las promesas no cumplidas fue construido a través del prisma del derecho administrativo, bajo la visión genuina de que la administración en ocasiones utiliza prácticas no autorizadas por la ley, y que este funcionamiento defectuoso podía causar perjuicios a los destinatarios. En Colombia, es evidente que lo que podríamos llamar como “promesas” de la administración resultarían ser en su mayoría la antesala a la comisión de un delito con complicidad de los particulares, o en situaciones mas “favorables”, la negligencia de funcionarios públicos que en el ejercicio de sus funciones realizan acuerdos o auspician comportamientos de los particulares contrarios a la ley.

Lo cierto es que en nuestro derecho administrativo el concepto de “promesas de la administración”, no existe, y por lo mismo, no hay declaraciones de responsabilidad del Estado bajo una categoría tal, aunque en la práctica encontremos identidad con algunos casos franceses. Sin embargo, como se vio, en Colombia estos casos similares que han sido tratados desde el enfoque del derecho administrativo se han querido decidir bajo una cuidadosa lectura de la buena fe. Pareciera que la fórmula aceptada para evaluar esos actos fuera: lo que no se configura en delito, que no se realice de mala fe. En otras palabras, mientras que en Francia se parte de una dignidad de la institucionalidad, donde se presenta no tanto la corrupción sino el actuar errático de la administración, en nuestro país, se partiría de una ganada presunción de mala fe donde la administración en este tipo de eventos en particular, no es que se equivoque, sino que, de la mano de los particulares, actúa en contradicción directa de la ley, o en el peor de los casos, fragua delitos. De ahí que las pocas hipótesis de “promesas” que pueden ser estudiadas a partir del derecho administrativo a través de la responsabilidad del Estado, sean exigentes en cuanto al comportamiento de los particulares y en cuanto a la prueba de su buena fe.

Quizás es en este punto de los fundamentos justificantes de la responsabilidad es en el que encontramos la mayor coincidencia entre los dos ordenamientos en el campo del derecho administrativo. Cuando el juez pretende analizar la situación del particular frente a las promesas o incitaciones de la administración, se le da un lugar predominante al principio de legalidad y se excluye toda referencia a la confianza legítima (ni como fundamento de responsabilidad, ni como herramienta argumentativa), y en su lugar, se prefiere partir de la buena fe. Sin embargo, las aproximaciones son distintas. Mientras que en Francia, se utilizan en ocasiones razonamientos ocultos alrededor de la confianza legítima, como una noción permeada por la buena fe (sin que esta misma tenga un rol explícito), en Colombia se le han cerrado incluso las puertas al análisis de la buena fe subjetiva, y aún más, a la confianza legítima, centrándose exclusivamente en la buena fe objetiva.

Detrás de todo, sigue estando la defensa del golpeado pero inmutable principio de legalidad, a través del cual exigimos el respeto de las normas, desde una estricta visión objetivista, y nos alejamos de toda discusión en torno al fuero interno de los particulares, quienes no podrían excusar su desconocimiento anteponiendo sus creencias internas. Sin embargo, la confianza legítima no dejará de ser un tema pendiente, y no tanto por el afán de importar figuras extranjeras, sino por aquel de proteger, en el mejor de los casos, al particular de buena fe que vio defraudadas sus expectativas legítimas. Lo que deberá incitar a la administración a dejar de ubicarse en el mismo plano de ingenuidad y descuido de quienes la deberían ver como la autoridad diligente y respetuosa de la legalidad, en la que es dable confiar.

Referencias

- André, J. M. (1976). La responsabilité de la puissance publique du fait de diverses formes d'engagements non contractuels de l'Administration. *Revue AJDA*, 20.
- Belrhali, H. (2017). *Responsabilité administrative*. Paris, Francia : LGDJ.
- Brockly 145174. (30 de diciembre de 1996). Conseil d'État, Statuant au contentieux, Référence N° 145174. Paris, Francia : Référence N° 145174, Récupéré sur <https://www.legifrance.gouv.fr/ceta/id/CETATEXT000007925030/>.
- Calmes, S. (2001). *Du principe de protection de la confiance légitime, en droit allemand, communautaire et français*. Paris, Francia: Dalloz.
- Clouet 79846. (12 de febrero de 1990). Conseil d'État, Statuant au contentieux. Paris, Francia: Référence N° 79846. Récupéré sur <https://www.legifrance.gouv.fr/ceta/id/CETATEXT000007762165/>.
- Colson, J.-P., & Idoux, P. (2018). *Droit public économique*. Paris, Francia: LGDJ.
- Compagnie des salins du midi et des salines de l'est 94BX00467. (13 de noviembre de 1995). Cour Administrative d'Appel de Bordeaux . Bordeaux , France: Référence N° 94BX00467. Récupéré sur <https://www.legifrance.gouv.fr/ceta/id/CETATEXT000007486327/>.
- Commune de Montfort-L'Amaury 04VE00895. (10 de noviembre de 2005). Cour Administrative d'Appel de Versailles . Versailles, Francia: Référence N° 04VE00895. Récupéré sur <https://www.legifrance.gouv.fr/ceta/id/CETATEXT000007422854/>.
- Decreto Ordinario 150. (27 de enero de 1976). Presidente de la República. *Por el cual se dictan normas para la celebración de contratos por parte de la Nación y sus entidades descentralizadas*. Bogotá, Colombia: <http://www.suin-juriscol.gov.co/viewDocument.asp?id=1708308>.
- Deguerge, M. (2016). Promesses, renseignements, retards. *Répertoire de la Responsabilité de la puissance publique.*, Récupéré sur <https://www-dalloz-fr>. Récupéré sur <https://www-dalloz-fr>: Dalloz.
- Épx Eymain-Mallet 92LY01605. (31 de diciembre de 1993). Cour Administrative d'Appel de Lyon, Statuant au Contentieux. Lyon , Francia : Référence N° 92LY01605. Rec. 1024.

- Fickler-Despres, O. (1998). Les promesses de l'administration. *La Semaine juridique - Édition Générale JCP G, I, 104. V*, Récupéré sur <https://www.lexis360.fr>.
- Frier, P.-L., & Petit, J. (2017). *Droit administratif*. Paris, Francia : LGDJ.
- Grabias, F. (2018). *La tolérance administrative*. Paris , Francia: Dalloz .
- Hernández Silva, A. P. (2017). Contratación y enriquecimiento sin causa. En *Contratos públicos: Problemas, perspectivas y prospectivas. XVIII Jornadas de Derecho Administrativo* (págs. 423-466). Alberto Montaña Plata y Jorge Iván Rincón (Editores académicos). Bogotá, Colombia: Universidad Externado de Colombia.
- Laure 73655. (13 de mayo de 1970). Conseil d'État, Statuant au contentieux. Paris, Francia: Référence N° 73655. Récupéré sur <https://www.legifrance.gouv.fr/ceta/id/CETATEXT000007640426>.
- Ley 80. (28 de octubre de 1993). Congreso de la República. *Por la cual se expide el Estatuto General de Contratación de la Administración Pública* . Bogotá, Colombia: Diario Oficial No. 41.094 de 28 de octubre de 1993. Obtenido de: http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/ley_0080_1993.html.
- Ley 1150. (16 de julio de 2007). Congreso de la República. *Por medio de la cual se introducen medidas para la eficiencia y la transparencia en la Ley 80 de 1993 y se dictan otras disposiciones generales sobre la contratación con Recursos Públicos*. Bogotá, Colombia: Diario Oficial No. 46.691 de 16 de julio de 2007. Obtenido de: http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/ley_1150_2007.html.
- Maillot, J.-M. (2004). L'indisponibilité des compétences en droit public français. *Petites affiches*(194), Récupéré sur <https://www.labase-lextenso.fr/petites-affiches/PA200419401>.
- Min. Educ. Nat. c. Cne d'Onnaing 89826. (5 de abril de 1974). Conseil d'État, Statuant au contentieux. Paris, Francia: Référence N° 89826.
- Moreau, J. (2013). Promesses et responsabilités administratives. En *Mél. L. Richer, À propos des contrats des personnes publiques*. Paris, Francia : LGDJ.
- Nicolas 233883. (2 de octubre de 2002). Conseil d'État, Statuant au contentieux. Paris, Francia: Référence N° 233883. Récupéré sur <https://www.legifrance.gouv.fr/ceta/id/CETATEXT000008108941>.
- Paillet, M. (1980). *La faute du service public en droit administratif français*. Paris: coll. Bibliothèque de droit public.
- Plessix, B. (2016). Sécurité juridique et confiance légitime. *Revue de Droit Public*, Récupéré sur <https://www.labase-lextenso-fr>.
- Rochaix 155304. (9 de abril de 1999). Conseil d'État, Statuant au contentieux . Paris , Francia : Référence N°155304. Récupéré sur <https://www.legifrance.gouv.fr/ceta/id/CETATEXT000007981945>.
- SCI Résidence Arcole 87909. (26 de octubre de 1973). Conseil d'État, Statuant au contentieux . Paris , Francia : Référence N° 87909. Récupéré sur <https://www.legifrance.gouv.fr/ceta/id/CETATEXT000007642719>.
- Schwarze, J. (2009). *Droit administratif européen*. Bruelas, Bélgica : Bruylant .
- Seiller, B. (noviembre de 2005). Les conseils donnés par les personnes publiques. *Revue de Droit Administratif*(11), Récupéré sur <https://www.lexis360-fr>.
- Sentencia Controversias Contractuales 12853. (8 de noviembre de 2001). Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. *C.P: María Elena Giraldo Gómez*. Bogotá D.C., Colombia: Expediente N° 12853. Obtenido de <http://190.217.24.55:8080/WebRelatoria/FileReferenceServlet?corp=ce&ext=doc&file=253493>.
- Sentencia Controversias Contractuales 15079. (30 de julio de 2008). Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. *C.P: Ramiro Saavedra Becerra*. Bogotá D.C., Colombia: Expediente N° 15079. Obtenido de <http://190.217.24.55:8080/WebRelatoria/FileReferenceServlet?corp=ce&ext=doc&file=229392>.
- Sentencia Controversias Contractuales 15662. (29 de enero de 2009). Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. *C.P: Myriam Guerrero de Escobar*. Bogotá D.C., Colombia: Expediente N° 15662. Obtenido de <http://190.217.24.55:8080/WebRelatoria/FileReferenceServlet?corp=ce&ext=doc&file=230220>.

- Sentencia Controversias Contractuales 29402. (26 de mayo de 2010). Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. *C.P: Gladys Agudelo Ordóñez*. Bogotá D.C, Colombia: Expediente N° 29402. Obtenido de <http://190.217.24.55:8080/WebRelatoria/FileReferenceServlet?corp=ce&ext=doc&file=2005515>.
- Sentencia Controversias Contractuales 17008. (9 de mayo de 2012). Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Subsección A. *C.P: Mauricio Fajardo Gómez*. Bogotá D.C, Colombia: Expediente N° 17008. Obtenido de <http://190.217.24.55:8080/WebRelatoria/FileReferenceServlet?corp=ce&ext=doc&file=2020974>.
- Sentencia Controversias Contractuales SU-24897. (19 de noviembre de 2012). Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sala Plena. Sección Tercera. *C.P: Jaime Orlando Santofimio*. Bogotá D.C, Colombia: Expediente N° 24897. Obtenido de <http://190.217.24.55:8080/WebRelatoria/FileReferenceServlet?corp=ce&ext=doc&file=2011870>.
- Sentencia Controversias Contractuales 36943. (24 de abril de 2017). Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Subsección B. *C.P: Danilo Rojas Betancourth*. Bogotá D.C., Colombia: Expediente N° 36943. Obtenido de <http://190.217.24.55:8080/WebRelatoria/FileReferenceServlet?corp=ce&ext=doc&file=2096685>.
- Sentencia Reparación Directa 6306. (6 de septiembre de 1991). Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. *C.P.: Daniel Suarez Hernández*. Bogotá D.C., Colombia: Expediente N° 6306.
- Sentencia Reparación Directa 11099. (29 de enero de 1998). Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. *C.P.: Daniel Suarez Hernández*. Bogotá D.C., Colombia: Expediente N° 11099.
- Sentencia Reparación Directa 25662. (30 de marzo de 2006). Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. *C.P: Ramiro Saavedra Becerra*. Bogotá D.C, Colombia: Expediente N° 25662. Obtenido de <http://190.217.24.55:8080/WebRelatoria/FileReferenceServlet?corp=ce&ext=doc&file=220740>.
- Sentencia Reparación Directa 35026. (22 de julio de 2009). Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. *C.P: Enrique Gil Botero*. Bogotá D.C, Colombia: Expediente N° 35026. Obtenido de <http://190.217.24.55:8080/WebRelatoria/FileReferenceServlet?corp=ce&ext=doc&file=2000595>.
- Sentencia Reparación Directa 21807. (30 de enero de 2013). Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Subsección A. *C.P: Mauricio Fajardo Gómez*. Bogotá D.C., Colombia: Expediente N° 21807. Obtenido de <http://190.217.24.55:8080/WebRelatoria/FileReferenceServlet?corp=ce&ext=doc&file=2016997>.
- Sentencia Reparación Directa 24969. (13 de febrero de 2013). Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Subsección A. *C.P: Mauricio Fajardo Gómez*. Bogotá D.C, Colombia: Expediente N° 24969. Obtenido de <http://190.217.24.55:8080/WebRelatoria/FileReferenceServlet?corp=ce&ext=doc&file=2014758>.
- Sentencia Reparación Directa 19001333100520120024802. (14 de agosto de 2014). Tribunal Administrativo del Cauca. *M.P: Naunmirawal Muñoz Muñoz*. Cauca, Colombia: Expediente N° 19001333100520120024802. Obtenido de <https://www.ramajudicial.gov.co/documents/2218210/4711024/19001333100520120024802.doc/ea2ba279-8752-4c9d-9d8a-9696957835ae>.
- Sentencia Reparación Directa 15001333301520160003101. (27 de julio de 2017). Tribunal Administrativo del Boyacá. *M.P: Clara Elisa Cifuentes*. Boyacá, Colombia: Expediente N° 15001333301520160003101.
- Sentencia T-209. (17 de marzo de 2006). Corte Constitucional. Sala Cuarta de Revisión. *M.P.: Jaime Córdoba Triviño*. Bogotá D.C, Colombia: Expediente N° 1220297. Obtenido de <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2006/T-209-06.htm>.
- Société arboricole et fruitière de l'Agonais 161900. (16 de junio de 1997). Conseil d'État, Statuant au contentieux. Référence N° 161900. Récupéré sur

- <https://www.legifrance.gouv.fr/ceta/id/CETATEXT000007956715>. Paris, Francia: Référence N° 161900. Récupéré sur <https://www.legifrance.gouv.fr/ceta/id/CETATEXT000007956715>.
- Société Construction Beausite 97644. (16 de marzo de 1977). Conseil d'État, Statuant au contentieux. Paris, Francia: Référence N° 97644. Récupéré sur <https://www.legifrance.gouv.fr/ceta/id/CETATEXT000007647032/>.
- Société de décorticage 18754 et 21732. (15 de julio de 1957). Conseil d'État, Statuant au contentieux. Paris, Francia : Référence N° 18754 et 21732. Rec. 485.
- Société des établissements Lick et Brevets Paramount Rec. 689. (22 de noviembre de 1960). Tribunal Administratif de Paris, Statuant au contentieux. Paris, Francia: Rec. 834.
- Société des Huileries de Chauny Rec. 245. (24 de abril de 1964). Conseil d'État, Statuant au contentieux . Paris , Francia : Rec. 245. concl. G. Braibant; chron. Fourré et Puybasset; D. 1964, J. 579, note Fromont; RDP 1964, note M. Waline; AJDA 1964, chron. M.Fourré et M. Puybasset, p.298.
- Société international de télévision et de communication 89PA01666. (2 de octubre de 1990). Cour Administrative d'Appel de Paris, Statuant au contentieux . Paris , Francia : Référence N°89PA01666. Récupéré sur <https://www.legifrance.gouv.fr/ceta/id/CETATEXT000007428345>.
- Société Lesieur d'Afrique et a. 89216. (11 de mayo de 1956). Conseil d'État, Statuant au contentieux. Paris, Francia: Référence N° 89216. Rec. 194.
- Société Méridionale du Bâtiment 426482. (10 de junio de 2020). Conseil d'État, Statuant au contentieux. Paris , Francia : Référence N° 426482. Récupéré sur <https://www.legifrance.gouv.fr/ceta/id/CETATEXT000041986862>.
- Société Objectif Conseil 35445. (1 de junio de 1984). Conseil d'État, Statuant au contentieux. Paris, Francia: Référence N° 35445. Récupéré sur <https://www.legifrance.gouv.fr/ceta/id/CETATEXT000007715634/>.
- Société Sagatour et min. des DOM-TOM 80749 81184. (3 de marzo de 1989). Conseil d'État, Statuant au contentieux. Paris, Francia: Référence N° 80749 81184. Récupéré sur <https://www.legifrance.gouv.fr/ceta/id/CETATEXT000007762873>.
- Syndicat. Mixte central de traitement des ordures ménagères 280931. (22 de febrero de 2008). Conseil d'État, Statuant au contentieux. Paris, Francia: Référence N° 280931. Récupéré sur <https://www.revuegeneraledudroit.eu/blog/decisions/conseil-detat-ssr-22-fevrier-2008-syndicat-mixte-central-de-traitement-des-ordures-menageres-de-lagglomeration-parisienne-requete-numero-280931-publie-au-recueil/>.
- TA Cergy-Pontoise 0901468. (5 de diciembre de 2011). Tribunal Administratif de Cergy Pontoise, Statuant au contentieux. Cergy, Francia: Référence N° 0901468. Récupéré sur https://documentation.le04.fr/index.php?lvl=notice_display&id=16386.
- Valbuena Hernández, G. (2008). *La defraudación de la confianza legítima. Aproximación crítica desde la teoría de la responsabilidad del Estado*. Bogotá, Colombia: Universidad Externado de Colombia.
- Ville de Nice 02MA00231. (junio de 2004). Cour Administrative d'Appel de Marseille, Statuant au contentieux. Marseille , Francia: Référence N° 02MA00231. Récupéré sur <https://www.legifrance.gouv.fr/ceta/id/CETATEXT000007586701>.
- Ville de Paris c/ Driancourt 84768. (26 de enero de 1973). Conseil d'État, Statuant au contentieux. Paris, Francia: Référence N° 84768. Récupéré sur <https://www.legifrance.gouv.fr/ceta/id/CETATEXT000007645197>.
- Weickert Rec. 152. (12 de marzo de 1954). Conseil d'État, Statuant au contentieux . Paris , Francia : Référence: Rec.152.