

EL INVITADO

En esta ocasión tenemos el gusto de contar con la participación de la señora Decana Académica de la Facultad de Derecho, Doctora Lorena Daza, eximiente académico y profesional del derecho, que nos contara sobre

EL HECHO DEL PRINCÍPE UNA CAUSA DE RESPONSABILIDAD SIN CULPA DE LA ADMINISTRACIÓN

Como punto de partida de este escrito, se debe señalar que durante la ejecución de un contrato suscrito con una Entidad del Estado regida por la Ley 80 de 1993, se encuentra inmersa la institución jurídica de la Responsabilidad Contractual, con el objetivo no afectar las prestaciones recíprocas inicialmente pactadas.¹ Dentro de los diferentes principios generales de la responsabilidad, se encuentran dos relevantes e importantes: **i.** La responsabilidad contractual y **ii.** La responsabilidad sin culpa.

El primer principio, antes enunciado se materializa en el contrato mismo, toda vez que, la Entidad debe responder por el daño antijurídico que soporte el contratista en la ejecución del contrato, tal y como se establece en el artículo 50 de la Ley 80 de 1993. Por su parte, el segundo principio, se concreta, en que sin necesidad que la administración realice hechos o emita actos que tengan por objeto el contrato, el mismo puede resultar afectado, bien sea por la misma entidad contratante ó por terceros y generar onerosidad para el contratista. El principio de la responsabilidad sin culpa se materializa en el artículo 27 de la Ley 80 de 1993, lo que fue denominado por el legislador, como la Ecuación contractual².

En efecto, sobre el artículo 27 de la Ley 80 de 1993, son complejas y variadas las discusiones que se han zanjado, desde diferentes puntos de vista, empero, la doctrina y la misma jurisprudencia

1 AYALA GÓMEZ Santiago José, *EQUILIBRIO ECONÓMICO Y FINANCIERO DEL CONTRATO: NUEVOS RETOS PARA MANTENER SU VIGENCIA*, en *REFLEXIONES SOBRE LA CONTRATACIÓN DEL SECTOR PÚBLICO EN COLOMBIA*, Ed. Universidad Nacional, 2019.

2 BENAVIDES José Luis, *El Contrato Estatal entre el Derecho Público y el Derecho Privado*, Universidad Externado, 2010.

colombiana, citando a la jurisprudencia Francesa³, han presentado las teorías clásicas del Derecho Administrativo de la responsabilidad sin culpa de la administración. Las teorías clásicas que han sido citadas y estudiadas son: **a.** Hecho del príncipe (alea administrativo); **b.** sujeciones imprevistas (alea físico) **c.** imprevisión (alea económico).⁴

El Consejo de Estado ha entendido el Hecho del príncipe como una: “Expresión histórica tomada del absolutismo, aunque se aplicaba en otro contexto, el del poder del rey de quebrantar los pactos. Ha sido criticada por evocar el autoritarismo, pero hoy alude a todo tipo de medidas legislativas o administrativas que afectan la ejecución del contrato. De ahí las dificultades de su aplicación práctica”⁵.

El hecho del príncipe es la más antigua de las teorías clásicas del derecho administrativo, sin embargo, se constituye en la más compleja para su aplicación.

El Doctor José Luis Benavides señala que la concepción antigua del hecho del príncipe es una medida arbitraria y violenta fundada en la fuerza coercitiva del detentador de la autoridad, sin embargo, a hoy, la misma se entiende como las ordenes o directivas emanadas de una autoridad pública a la cual los particulares deben someterse y obedecer⁶.

Así mismo, las nociones del hecho del príncipe tanto en el derecho privado como en el derecho administrativo varían, toda vez que en el derecho privado es considerado como una manifestación de la fuerza mayor y por consiguiente conlleva un efecto liberatorio para la parte que soporta las consecuencias; por su parte en el derecho administrativo, la característica esencial radica en que se trata de medidas lícitas adoptadas por las autoridades públicas competentes⁷.

3 Consejo de Estado francés, sentencia de 11 de marzo de 1910. *Cie française des tramways*, recuperado de la sentencia Consejo de Estado Colombiano, Sentencia 73001-23-31-000-1996-4028-01(14577), del 29 de mayo de 2003, Consejero ponente RICARDO HOYOS DUQUE.

4 *Op. Cit.* Pág. 134, 429.

5 Consejo de Estado Colombiano, Sentencia 73001-23-31-000-1996-4028-01(14577), del 29 de mayo de 2003, Consejero ponente RICARDO HOYOS DUQUE.

6 BENAVIDES José Luis, *El Contrato Estatal entre el Derecho Público y el Derecho Privado*, Universidad Externado, 2010.

7 BENAVIDES José Luis, *El Contrato Estatal entre el Derecho Público y el Derecho Privado*, Universidad Externado, 2010, pág. 434.

Es en este último punto, donde ha surgido una diáspora de conceptos, y vale la pena plantearse el siguiente problema jurídico ¿ El hecho del príncipe, lo constituye una decisión lícita de la autoridad contratante o también lo constituye una decisión lícita emitida por cualquier autoridad de las ramas del poder público del Estado, que afecten las condiciones de ejecución del contrato?

Dar una respuesta concreta al tema depende de la óptica de análisis que se quiera realizar, sí la misma es desde la exposición de motivos de la Ley 80 de 1993, se señalará un hecho del príncipe de noción amplia o también conocido hecho del príncipe *latu sensu*, materializado en el **numeral 1º del artículo 5 de la Ley 80 de 1993**, aceptada por el Consejo de Estado en sentencia del 27 de marzo de 1992, radicado 6353, C.P. Carlos Bentancur Jaramillo, en la cual se acepta que los actos de cualquier entidad pública, incluidas las leyes, pueden afectar la ejecución del contrato.

Asimismo, para dar respuesta al interrogante antes planteado, se encuentra la noción del hecho del príncipe en *stricto sensu*, en esta ocasión soportado legalmente y epistemológicamente en el **numeral 9º del artículo 4 de la Ley 80 de 1993**, y aceptado por el Consejo de Estado en sentencia del 29 de mayo de 2003, radicado No. 14577, C.E. Ricardo Hoyos Duque, en el que se establece, una responsabilidad de la entidad contratante por las causas imputables a esta última, que conlleven a cualquier modificación de las condiciones de ejecución del contrato tornándolo más oneroso para el contratista.

Debe resaltarse que la sentencia del **29** de mayo de 2003, C.P. Ricardo Hoyos Duque, Rad. 14577, señaló los requisitos para materializar el hecho del príncipe en *stricto sensu*, al respecto se sostuvo: a. “La expedición de un acto general y abstracto”, “proferido por la entidad contratante” b. “La incidencia directa o indirecta del acto en el contrato estatal. c. La alteración extraordinaria o anormal de la ecuación financiera del contrato como consecuencia de la vigencia del acto. d. La imprevisibilidad del acto general y abstracto al momento de la celebración del contrato.”⁸

⁸ Consejo de Estado Colombiano, Sentencia 73001-23-31-000-1996-4028-01(14577), del 29 de mayo de 2003, Consejero ponente RICARDO HOYOS DUQUE.

Dicha caracterización de los requisitos del hecho del príncipe ha sido reiterada en las sentencias del Consejo de Estado radicado 15400 del 04 de febrero de 2010; radicado 24020 del 30 de enero de 2013; radicado 36865 del 23 de noviembre de 2017 y; radicado 37910 del 31 de enero de 2019.

En este punto vale la pena retomar los elementos del hecho del príncipe en *stricto sensu* señalados por doctrinantes como el Doctor QUIROGA NATALE, Edgar Andrés⁹:

- (i) *La circunstancia o grupo de ellas (que introducen unas situaciones ex – post con respecto a la celebración del contrato) son materializadas por medio de un acto jurídico emanado únicamente de la entidad contratante.*
- (ii) *Dicho acto jurídico puede tener naturaleza particular o general y abstracta, e incide directa o indirecta en el contrato estatal.*
- (iii) *Esta actuación se desprende del carácter de autoridad y no de cocontratante que tiene la entidad.*
- (iv) *Dicha actuación genera una afectación o alteración extraordinaria y anormal del equilibrio económico del contrato.*
- (v) *Resulta condición esencial para su configuración, la imprevisibilidad del acto al momento de la celebración del contrato.*
- (vi) *Se considera un hecho constitutivo de responsabilidad sin culpa, debido a que el actuar de la entidad contratante a través del acto jurídico es legítimo.*
- (vii) *En caso de configurarse, el contratista tendrá derecho a título de restablecimiento, al reconocimiento integral de los perjuicios causados.*

El anterior recuento tanto histórico como de las características enunciadas por la doctrina y la jurisprudencia, retoman importancia por la dinámica, que seguro, se presentará en los contratos del Estado, que pueden llegar a afectarse en su ecuación contractual por el riesgo del hecho del príncipe, derivado de las consecuencias del Covid-19 que para 2020, convulsiono el mundo.

⁹ QUIROGA NATALE, Edgar Andrés, Contratación Estatal, F&C Consultores, 2020, Pág. 252-253.