

104

**JUZGADO VEINTIUNO ADMINISTRATIVO
CIRCUITO DE BOGOTA**

.SECCIÓN SEGUNDA

EXPEDIENTE 11001 33 35 021 2013 00066 00

Bogotá D.C., **22 FEB. 2019.**

Procede el Despacho a decidir el **INCIDENTE DE REGULACIÓN DE HONORARIOS PROFESIONALES**, interpuesto por el abogado **WILDEMAR ALFONSO LOZANO BARON** contra el señor **JOSE IGNACIO OROZCO MARTÍNEZ**, dentro del citado expediente.

ANTECEDENTES

Las pretensiones.

1. Que se regulen honorarios por valor de veinticinco millones de pesos (\$25.000.000) por el éxito obtenido dentro del presente proceso.
2. Que se condene en costas y agencias en derecho.

Los hechos:

1. Que el 9 de noviembre de 2012 se suscribió el contrato de prestación de servicios profesionales entre las partes.
2. Que en tal virtud, el abogado adelantó el trámite de conciliación ante la Procuraduría 50 de asuntos administrativos, y radicó la demanda de nulidad y restablecimiento del derecho que correspondió por reparto al presente Juzgado.
3. Que entre las partes se acordó verbalmente, previo al fallo de primera instancia, que si el Juzgado resolvía conceder el nombramiento en el cargo de Profesional Código 2020, Grado 18 del SENA, sin reconocer el restablecimiento económico, el señor José Ignacio Orozco Martínez tendría que cancelar veinticinco millones de pesos (\$25.000.000) por concepto de honorarios.

4. Que el abogado Wildemar Alfonso Lozano Barón le entregó la modificación del contrato de prestación de servicios que verbal se había acordado con el señor José Ignacio Orozco Martínez.

5. Que la condición objeto de la modificación del contrato de prestación se cumplió porque la primera instancia sólo concedió la pretensión del nombramiento del señor José Ignacio Orozco Martínez, y la segunda instancia la confirmó.

6. Que el día 13 de diciembre de 2017, el señor José Ignacio Orozco Martínez conoció el cumplimiento de la condición que originaba el pago de los honorarios por veinticinco millones de pesos (\$25.000.000).

7. Que al siguiente día 19 de diciembre de 2017, y mediante correo electrónico reiterado los días 11 de enero y 9 de febrero de 2018, el abogado Wildemar Alfonso Lozano Barón citó al señor José Ignacio Orozco Martínez para coordinar el pago de los honorarios de veinticinco millones de pesos (\$25.000.000) pactados en la aludida modificación contractual.

8. Que el 29 de enero de 2018, y mediante conversación telefónica, el señor José Ignacio Orozco Martínez le manifestó al abogado Wildemar Alfonso Lozano Barón que no le pagaría los honorarios estimados en veinticinco millones de pesos (\$25.000.000).

9. Que el abogado Wildemar Alfonso Lozano Barón actuó en cada una de las etapas procesales con responsabilidad, cuidado, eficacia y siempre en pro de los derechos de su mandante, por lo cual califica a este de desleal al abstenerse de cancelar los veinticinco millones de pesos (\$25.000.000).

El traslado del incidente.

El señor José Ignacio Orozco Martínez describió el traslado del incidente a través de apoderado especial de acuerdo con el escrito visible a folios 16 a 19 del cuaderno incidental.

En primer lugar, la defensa señala que el contrato de prestación de servicios contiene una cláusula de honorarios tasados en el “treinta por ciento (30%) de todas las sumas que obtengan, como consecuencia del proceso mencionado anteriormente”, y además, que “El contratante desde ya cede al contratista las

105

costas procesales y agencias en derecho que a su favor llegaren a liquidar en el proceso". Bajo esta cláusula contractual, la defensa afirma que los honorarios se pactaron a cuota *litis* y constituye una ley para las partes.

En punto de las costas, expresó que la Comisión Nacional del Servicio Civil autorizó el pago el 21 de marzo de 2018, situación que puso en conocimiento del abogado Wildemar Alfonso Lozano Barón para efectuará el cobro en atención a la aludida cláusula del contrato de prestación de servicios, de acuerdo con el correo electrónico que le envió el 22 de marzo de 2018.

Por otra parte, la defensa califica de falsa la afirmación que hace el abogado Wildemar Alfonso Lozano Barón en el sentido que verbalmente se modificó el contrato de prestación en cuanto que los honorarios ascenderían a veinticinco millones de pesos (\$25.000.000), y asimismo, señala que tampoco es cierto que él hizo entrega escrita de la aludida modificación en su oficina.

Adicionalmente, al señor José Ignacio Orozco Martínez sólo le interesaba obtener el nombramiento en periodo de prueba en el cargo de Profesional 2020 Grado 18 del Servicio Nacional de Aprendizaje, SENA, pues se encontraba vinculado al cargo de carrera administrativa denominado Profesional 2020 Grado 15, lo cual no aconteció pues no se ha posesionado en el Grado al cual aspiraba.

Pruebas.

1. El contrato de prestación de servicios profesionales suscrito el 9 de noviembre de 2012 por el señor José Ignacio Orozco de Martínez, en calidad de contratante, y el abogado Wildemar Alfonso Lozano Barón como contratista (folio 9 y 39).

2. Los correo electrónicos enviados desde la cuenta del Wildemar Lozano <wlozano.abogado@gmail.com> con destino a José Ignacio Orozco Martínez <jiorozco@sena.edu.co> (folios 4 al 8 y 86 al 90).

3. Los correos electrónicos enviados desde la cuenta de José Ignacio Orozco Martínez a Wildemar Lozano, mediante los cuales le comunica el desacuerdo con el cobro de horarios y coloca a disposición las costas (folios 21 al 22).

4. Los correos electrónicos enviados desde la cuenta Mónica Amparo Mantilla Navarrete funcionaria de la Comisión Nacional del Servicio Civil <mamantilla@cnscc.gov.co> al abogado Wildemar Lozano y el señor José Ignacio Orozco Martínez (folios 95 y 96).

5. El certificado laboral expedido por la Profesional de Talento Humano del SENA, Regional Boyacá, que señala los cargos desempeñados por el señor José Ignacio Orozco Martínez desde el 27 de noviembre de 1991 hasta la actualidad (folios 23 al 25).

6. Memorial suscrito por el señor José Ignacio Orozco Martínez mediante el cual se atiende el requerimiento del Juzgado (folio 31).

7. Declaración extraprocesal rendida por el señor José Ignacio Orozco Martínez ante la Notaría Segunda del Circuito de Sogamoso mediante la cual manifiesta que no ha suscrito un contrato distinto al de 9 de noviembre de 2012 y tampoco ha celebrado documentos anexos, adiciones o adendas al mismo.

8. Memorial suscrito por el abogado Wildemar Alfonso Lozano Barón mediante el cual se atiende el requerimiento del Juzgado (folios 36 al 38).

9. El Auto de 8 de abril de 2013 proferido por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca dentro del expediente 25000234200020130028700 por medio del cual se admite la demanda de nulidad y restablecimiento del derecho interpuesta por la señora Nora Inés Peña Clavijo contra la Comisión Nacional del Servicio Civil, y se vinculó, entre otros, al señor José Ignacio Orozco Martínez como tercero interesado (folios 83 al 85).

10. Contestación de la demanda suscrita por el abogado Wildemar Alfonso Lozano Barón en ejercicio de poder otorgado por el señor José Ignacio Orozco Martínez, la cual se radicó ante el Tribunal Administrativo de Cundinamarca con destino al proceso iniciado por la señora Nora Inés Peña Clavijo contra la Comisión Nacional del Servicio Civil, Exp. 25000234200020130028700 (folios 61 al 79).

11. Sentencia de tutela de 21 de junio de 2013 expedida por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca por medio de la cual se decidió declarar improcedente la acción de tutela interpuesta por el señor José Ignacio Orozco

106

*los deberes y obligaciones que su ejercicio comporta*⁶.

En efecto, el “papel del abogado en el Estado Social y Democrático de Derecho”⁷, y en especial, *“los fines buscados con el ejercicio de la profesión de abogado- a diferencia de otras profesiones – permiten que el legislador sea aún más exigente respecto de los lineamientos y parámetros para el ejercicio de la actividad profesional, por cuanto los profesionales del Derecho son consignatarios de la confianza de la sociedad y defensores del Derecho y de la Justicia.*^{8”9}.

Aunado a ello, la jurisprudencia ha observado que los abogado tienen una posición dominante al relacionarse con quien carece del derecho de postulación, por lo cual ha expresado que *“Para evitar el ejercicio abusivo de posiciones dominantes, es deber del apoderado informar adecuadamente las particularidades de su labor a su cliente; ilustrarlo pedagógicamente acerca de los significados jurídicos de aquellos vocablos que susciten duda y, en general, de generar conocimiento de su mandante con elementos que le permitan adquirir obligaciones con un consentimiento libre e informado.”*¹⁰.

Incluso, el artículo 28 (Num. 8º) de la Ley 1123 de 2007 “Por la cual se establece el Código Disciplinario del Abogado” determinó que sus honorarios se deben estipular conforme al deber de lealtad y honradez que le asiste en su relación con el cliente, *“pues salvo que este último sea profesional del derecho, no es posible suponer que le sean familiares algunos conceptos jurídicos”*¹¹. En efecto, *“dada la desigualdad en los conocimientos que se predica entre un abogado y su cliente, que se supone inexperto en las áreas del derecho, cobra mayor relevancia la obligación de informar a cargo del profesional, debido a la evidente necesidad de compensar la relación jurídica mediante la protección de la parte débil.”*¹² Por ello, la precitada norma se refiere al asunto en los siguientes términos:

“8. Obrar con lealtad y honradez en sus relaciones profesionales. En desarrollo de este deber, entre otros aspectos, el abogado deberá fijar sus honorarios con criterio equitativo, justificado y proporcional frente al servicio prestado o de acuerdo a las normas que se dicten para el efecto, y suscribirá recibos cada vez que perciba dineros, cualquiera sea su concepto.

⁶ Sentencia C-393 de 2006 (MP. Rodrigo Escobar Gil, SV. Jaime Araujo Rentería), C-290 de 2008 (Jaime Córdoba Triviño, SV. Humberto Sierra Porto y Jaime Araujo Rentería).

⁷ Sentencia T-625 de 2016

⁸ Cfr. Sentencia C-212 de 2007 y Sentencia C-190 de 1996.

⁹ Sentencia C-609 de 2012

¹⁰ Sentencia T-625 de 2016

¹¹ Sentencia T-625 de 2016

¹² *Ibidem*.

Martínez contra la Comisión Nacional del Servicio Civil y el Servicio Nacional de Aprendizaje, SENA (folios 48 al 59).

12. El escrito de impugnación de la sentencia de tutela de 21 de junio de 2013 suscrito por el señor José Ignacio Orozco Martínez, la cual se radicó el 26 de junio de 2013 (folios 42 al 47).

CONSIDERACIONES

Los abogados gozan del derecho de postulación dentro de los procesos judiciales por disposición del artículo 75 del CGP, según el cual *"Las personas que hayan de comparecer al proceso deberán hacerlo por conducto de abogado legalmente autorizado, excepto en los casos en que la ley permita su intervención directa"*. Frente a este derecho, el Consejo de Estado¹ ha expresado lo siguiente:

"28. Tratándose de un proceso judicial, resulta necesario el derecho de postulación para participar en el mismo, lo que significa que las personas –naturales o jurídicas– que son parte en el mismo o terceros interesados, no pueden acudir directamente y en su propio nombre a defender sus intereses², sino que deben contar con la participación de un abogado titulado e inscrito que las represente judicialmente, como requisito para la validez de su concurrencia al proceso y para que sus actos en el mismo, produzcan efectos legales, a menos que ellas mismas ostenten dicha calidad, tal y como lo ordena el artículo 63 del C.P.C.³" (Actual artículo 75 del CGP).

Si bien, la relación que se da "al interior del proceso, en la representación legal de las personas naturales o jurídicas que acuden a la administración de justicia para resolver sus controversias"⁴, no es la única forma como los abogados ejercen su profesión⁵, el ordenamiento jurídico le tiene establecidos límites a la relación entre poderdante y apoderado *"porque la Constitución no patrocina ni incentiva un desempeño de las profesiones y oficios despojados de toda vinculación o nexo con*

¹ Sentencia de 1º de Agosto de 2016, C.P. Danilo Rojas Betancourth, Rad. 25000 23 26 000 2003 01548 01

² El artículo 25 del Decreto 196 de 1971, dispone que *"nadie podrá litigar en causa propia o ajena si no es abogado inscrito, sin perjuicio de las excepciones consagradas en este decreto"*.

³ Sobre el derecho de postulación, la referida norma establece: "Art. 63.- Las personas que hayan de comparecer al proceso deberán hacerlo por conducto de abogado inscrito, excepto en los casos en que la ley permite su intervención directa". En relación con esta norma y las demás que exigen la condición de actuar en asuntos administrativos y judiciales a través de abogado, dijo la Corte Constitucional que "(...) obedecen al designio del legislador de exigir una especial condición de idoneidad –la de ser abogado– para las personas que van a desarrollar determinadas funciones y actividades que por ser esencialmente jurídicas y requerir, por consiguiente, conocimientos, habilidades y destrezas jurídicos, necesariamente exigen un aval que compruebe sus calidades, como es el respectivo título profesional". Sentencia C-069 del 22 de febrero de 1996, M.P. Antonio Barrera Carbonell.

⁴ Sentencia C-060 de 1994 (M.P. Carlos Gaviria Díaz). Reiterada en las sentencias C-393 de 2006 (M.P. Rodrigo Escobar Gil) y C-884 de 2007 (M.P. Jaime Córdoba Triviño).

⁵ "Ciertamente, se ha entendido que la práctica del derecho se desarrolla como mínimo en los siguientes escenarios: (i) por fuera del proceso, a través de la consulta y asesoría a particulares, y (ii) al interior del proceso, en la representación legal de las personas naturales o jurídicas que acuden a la administración de justicia para resolver sus controversias." (Sentencia C-609 de 2012).

107

Asimismo, deberá acordar con claridad los términos del mandato en lo concerniente al objeto, los costos, la contraprestación y forma de pago.”.

En igual sentido, la jurisprudencia de la Corte Constitucional ha señalado que los honorarios se deben orientar por los siguientes criterios, a saber: “(i) *el trabajo efectivamente desplegado por el litigante*, (ii) *el prestigio del mismo*, (iii) *la complejidad del asunto*, (iv) *el monto o la cuantía*, (v) *la capacidad económica del cliente*”¹³.

Así las cosas, el ejercicio del derecho de postulación contiene restricciones a la hora de fijar los honorarios de los abogados, por razón de su posición dominante, por lo cual se tienen que ajustar a los criterios del artículo 28 (Num. 8º) de la Ley 1123 de 2007 y de la citada jurisprudencia de la Corte Constitucional.

Ahora bien, los poderdantes y apoderados pueden acudir a muchas figuras jurídicas con el fin de regular la relación con ocasión del proceso¹⁴, entre ellas, los contratos o acuerdos que en forma general el artículo 1945 del CC define como un “*acto por el cual una parte se obliga para con otra a dar, hacer o no hacer alguna cosa*”. Particularmente, en el plano de los servicios profesionales, el abogado con su cliente puede trabar la relación sustancial a través del contrato de mandato prevista en el artículo 2144¹⁵ del Código Civil, o el contrato de prestación en los términos del artículo 34 del C.S.T., según el cual “*las personas naturales o jurídicas que contraten la ejecución de una o varias obras o la prestación de servicios en beneficios de terceros, por un precio determinado, asumiendo todos los riesgos, para realizarlos con sus propios medios y con libertad y autonomía técnica y directiva*”.

En cualquier caso, cuando se utiliza alguna de las figuras contractuales, el artículo 1602 dispone que “*Todo contrato legalmente celebrado es una ley para los contratantes, y no puede ser invalidado sino por su consentimiento mutuo o por causas legales*”. Por ello, el Consejo Superior de la Judicatura ha expresado que en la relación abogado y cliente siempre “se privilegiará la voluntad contractual de las partes”¹⁶ (Subrayado a propósito).

Adicionalmente, en materia contractual las personas ejercen la autonomía de

¹³ Sentencia T-1143 de 2003.

¹⁴ Sentencia C-1178 de 2001

¹⁵ “*Los servicios de las profesiones y carreras que suponen largos estudios, o a que está unida la facultad de representar y obligar a otra persona, respecto de terceros, se sujetan a las reglas del mandato*”.

¹⁶ Auto de 14 de mayo de 1998, Rad. 9979-A.

la voluntad y su libertad contractual como derechos que se subsumen dentro del derecho al libre desarrollo de la personalidad, y por ende, gozan de protección constitucional según lo expresado por la Corte Constitucional mediante sentencia T-423 de 2003:

“En primer lugar, se puede afirmar que la calidad de parte contractual presupone el derecho de la autonomía de la voluntad llamada también autonomía privada o autonomía contractual. Este derecho se encuentra reconocido en normas de derecho positivo tanto de rango constitucional como de rango legal (artículos 14, 16, 333 Superiores, 1502, 1503 Código Civil, y 12, 864 del Código de Comercio) en las que se establece su titularidad de manera universal a todas las personas que gozan de la capacidad de obrar.

El derecho a la autonomía privada no es entonces un derecho patrimonial, no es reconocido *ex singuli*, ni depende de ciertas situaciones jurídicas, no es disponible ni enajenable por parte de su titular o de un tercero (Estado o particular) y no es atribuido *ex negotium* sino que tiene su fuente directa en la Constitución y en la Ley, y constituye desarrollo imprescindible tanto del derecho al reconocimiento de la personalidad jurídica (artículo 14 Superior) como del derecho al libre desarrollo de la personalidad y el principio general de libertad (artículo 16 Superior)”.

De acuerdo con las precitadas normas, el profesional que se obliga a ejecutar la gestión mediante contrato de prestación de servicios, asume los riesgos con cargo a un precio que se conocen como honorarios, convenio que se constituye en una ley para las partes por disposición del marco general de los contratos.

Sin embargo, el ordenamiento jurídico no contiene una regla que defina el monto de los honorarios del profesional del derecho, en tal sentido se presenta la indeterminación pues sólo existen los criterios del artículo 28 (Num. 8º) de la Ley 1123 de 2007 y de la citada jurisprudencia de la Corte Constitucional. Por tal motivo, *“las legislaciones han optado por limitar la materia a través de las tarifas fijadas por los colegios de abogados, en algunas ocasiones, por la supervisión de los pactos de cuota litis o por los criterios rectores de origen jurisprudencial”*, sin perder de vista que el abogado tiene una posición dominante dentro de la relación contractual.

Ahora, cuando contratante y contratista tasan los honorarios en términos de *cuota litis*, la jurisprudencia ha señalado que éstos equivalen a un porcentaje del objeto del pleito. La Corte Suprema de Justicia ha explicado esta figura así: *“La modalidad de la contratación de la gestión profesional a cuota litis admitida por ambas partes, indica de entrada para la Corte que los contratantes colocan de por medio la eventualidad de un resultado económico concreto y estimable que, de*

darse, será el parámetro único para establecer el valor de los honorarios que se generan a favor de quien ha puesto al servicio del mandante su gestión, su diligencia y sus conocimientos.”¹⁷.

En igual sentido, la jurisprudencia ha expresado que el acuerdo por cuota *litis* se caracteriza, además, “*porque el profesional asume el cubrimiento de todos los gastos que la gestión que se comprometió a desarrollar conlleve*”¹⁸. Ello indica que “*mandante y apoderado judicial pueden acordar expresamente ‘que las agencias en derecho [señaladas por] el juez como parte de las costas [incrementarán] total o parcialmente sus honorarios profesionales, o que el abogado afronte las expensas y por eso mismo, a él se le retribuirán*¹⁹.’ Esa suerte de estipulación es tenida por la doctrina y por la jurisprudencia como enteramente válida.”²⁰.

En tal caso, el abogado tiene el conocimiento para determinar por razón de su posición dominante, si le conviene la fijación de los honorarios por cuota *litis*, y por consiguiente, las modificaciones sólo se pueden surtir por acuerdo de voluntad entre las partes.

Así las cosas, estipulado mediante contrato de prestación de servicios que los honorarios se tasan a cuota *litis* más las costas, las partes - poderdante y apoderado – quedan vinculados a dicho pacto durante la existencia del proceso judicial, por razón de principio de autonomía privada y libertad contractual.

A luz de este postulado se resolverá la presente controversia.

EI CASO CONCRETO

Los derechos laborales del señor José Ignacio Orozco Martínez resultaron afectados por las decisiones tomadas por la Comisión Nacional del Servicio Civil mediante auto de 204 de 17 de mayo de 2011 por el cual suspensión provisionalmente el concurso de méritos del empleo al cual había concursado, y posteriormente, por el auto 592 de 13 de julio de 2012 que declaró la pérdida de la fuerza ejecutoria de la lista de elegibles en la cual ocupó el primer puesto, correspondiente a la Resolución 3166 de 14 de junio de 2011.

¹⁷ Sala de Casación Civil, M.P. Nicolás Bechara Simancas providencia de 21 de marzo de 2001.

¹⁸ Consejo Superior de la Judicatura – Sala Jurisdiccional Disciplinaria - sentencia del 21 de agosto de 1997, Radicación 14017 A.

¹⁹ Ibíd.

²⁰ Sentencia T-432 de 2007

A raíz de esta circunstancia, el afectado contrató los servicios profesionales del abogado Wildemar Alfonso Lozano Barón con el fin obtener el nombramiento en el cargo correspondiente a la OPEC 44512, denominado Profesional, Código 2020, Grado 18 del Servicio Nacional de Aprendizaje, SENA, con sede en el Distrito Capital.

Para el efecto, el abogado Wildemar Alfonso Lozano Barón interpuso demanda ordinaria de nulidad y restablecimiento del derecho que conoció esta sede judicial por reparto, la cual se decidió de fondo mediante providencia de 10 de julio de 2015, y el juicio terminó con el fallo emitido por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca – Sección Segunda – el 9 de noviembre de 2017 (folios 608 al 653 y 708 al 727).

En términos concretos, el Juzgado decidió declarar la nulidad de los citados Autos de la Comisión Nacional del Servicio Civil, y a título de restablecimiento del derecho ordenó el nombramiento del señor José Ignacio Orozco Martínez. El Superior confirmó la decisión de la nulidad y modificó los términos de orden de nombramiento.

En cuanto a la parte económica de la condena, el Despacho negó las pretensiones de la demanda encaminadas al reconocimiento de las diferencias entre los emolumentos dejados de percibir el concursante respecto del cargo que ostentaba en provisionalidad en el SENA, decisión confirmada por la segunda instancia. Sin embargo, las costas que negó el Juzgado las concedió el Superior.

Cabe decir que los Juzgadores de primera y segunda instancia de la Jurisdicción Contenciosa Administrativa negaron los emolumentos laborales con fundamento en que la orden de nombramiento en el cargo para el cual se concursó no genera el reconocimiento de salarios y prestaciones sociales por el tiempo que no se efectuó dicho nombramiento, pues este tiene un carácter temporal, mientras se supera el periodo de prueba, y la retribución la genera exclusivamente la efectiva prestación del servicio, lo cual sólo sucede con posterioridad al nombramiento.

Para el efecto, el Tribunal Administrativo de Cundinamarca atendió el precedente jurisprudencial establecido por el Consejo de Estado mediante las sentencias de 5 de septiembre de 2002 y de 4 de septiembre de 2017, correspondiente a los radicados 68001 23 15 000 1998 03671 01 y 25000 23 42 000 2013 01798 01, respectivamente, mientras que el Juzgado acató el precedente de

109

la Corte Constitucional establecido por medio de la sentencia T-256 de 1995.

Dentro del anterior contexto, el apoderado del nombrado por razón del juicio ordinario, formula de incidente de regulación de honorarios por valor de veinticinco millones de pesos (\$25.000.000) por el éxito obtenido dentro del presente proceso, y adicionalmente, que se condene en costas y agencias en derecho.

Al respecto, el Despacho dirá lo siguiente:

En primer lugar, se observa que la relación entre el incidentista y el incidentado se rigió por un contrato de prestación de servicios, el cual se suscribió el 9 de noviembre de 2012 (folio 9).

De acuerdo al vínculo contractual, el contratista o incidentista se obligaba “a *presentar en nombre y representación del contratante, demanda contenciosa administrativa de nulidad y restablecimiento del derecho (...) de conformidad con el poder otorgado para el efecto.*”, mientras que el contratante o incidentado se obligaba a “*cancelarle por el trabajo descrito en la cláusula anterior el treinta por ciento (30%) de todas las sumas que se obtenga, como consecuencia del proceso mencionado anteriormente (...). El contratante desde ya cede al contratista las costas procesales y agencias en derecho que a su favor lleguen a liquidar en el proceso*”.

Se extrae del contenido de las obligaciones pactadas entre incidentista e incidentado, que los honorarios se pactaron a cuota *litis*, lo que incluyó la cesión de las costas al abogado.

Como existe un documento a través del cual se determinaron las obligaciones contraídas por las partes de este incidente, ello determina el sentido de la decisión del presente proveído, pues como se ha visto, el contrato es una ley para las partes, y por consiguiente, se debe privilegiar el acuerdo porque no puede ser invalidado o modificado sino por el consentimiento mutuo de las partes del contrato.

Bajo esta perspectiva, el incidentista aduce que el aludido contrato de prestación de servicios surtió una modificación en cuanto a la forma de tasar los honorarios, pues se pasó de un valor incierto – la cuota *litis* más costas – a un monto expreso, cuál es, la suma veinticinco millones de pesos (\$25.000.000).

Sin embargo, el incidentista no allega un documento suscrito con el incidentado en el cual se hubiese identificado el objeto de la modificación con la cláusula u obligación a modificar. A falta de dicho documento, el incidentista estima que la modificación al contrato se puede probar con los correos electrónicos enviados por el abogado a su cliente, los cuales se aprecian a folios 5 a 8 del expediente. Al revisar los correos impresos se puede apreciar lo siguiente:

- En los correos enviados el 4 de abril de 2013, el 17 de septiembre de 2015 y el 13 de diciembre de 2017, el abogado Wildemar Alfonso Lozano Barón le informa al señor José Ignacio Orozco Martínez, en su orden, la admisión de la demanda, el acta de audiencia sin formula conciliatoria de la demandada, y la sentencia definitiva del proceso.

- En los correos enviados el 19 de diciembre de 2017, el 11 de enero y el 9 de febrero de 2018, el abogado Wildemar Alfonso Lozano Barón le insiste al señor José Ignacio Orozco Martínez que se reúnan para coordinar la fecha y pago de honorarios por valor de veinticinco millones de pesos (\$25.000.000).

Si bien, en los precitados correos electrónicos el incidentista manifiesta que la modificación de los honorarios por el valor mencionado se acordó verbalmente, el incidentado – señor José Ignacio Orozco Martínez – mediante correo enviado el 20 de marzo de 2018 al incidentista - abogado Wildemar Alfonso Lozano Barón –, niega haber acordado un pago por veinticinco millones de pesos (\$25.000.000) por concepto de honorarios, y reitera que nunca aceptaría la propuesta de modificación de lo ya pactado, esto es, los honorarios a cuota *litis* (folio 20).

Esto significa que la prueba de los correos electrónicos no demuestra que existió una modificación documental o verbal de los honorarios estipulados mediante el contrato de prestación de servicios suscritos entre las partes de este incidente. A contrario sensu, los comentados correos sólo indican que el incidentado nunca aceptó la propuesta de modificación de los honorarios de parte del incidentista.

Siendo así, la estimación de los honorarios a cuota *litis* más las costas, pactadas mediante contrato de prestación de servicios, se mantiene como ley entre las partes, y no puede ser modificada mediante el presente proveído, pues es una potestad de las partes por razón del derecho constitucional fundamental de autonomía privada y libertad contractual.

170

No obstante, el abogado Wildemar Alfonso Lozano Barón plantea las pretensiones del incidente como el reconocimiento de una prima de éxito, en razón a que el proceso de nulidad y restablecimiento del derecho logró el fin perseguido, como lo fue, el nombramiento del señor José Ignacio Orozco Martínez en el cargo para el cual concursó y ocupó el primer lugar en la lista elegibles.

Frente a este punto de vista del incidentista, el Despacho reiterará que la prima de éxito no se incluyó como un pago adicional por honorarios dentro del contrato de prestación de servicios allegado al expediente, y por consiguiente, se tendrá que honrar lo pactado en ejercicio del principio de libertad contractual.

A ello se suma, que en la relación poderdante – apoderado el profesional que presta el servicio es la parte dominante, pues tiene los conocimientos y la experticia suficiente para determinar las posibilidades de éxito de un proceso, por tanto, si pacta honorarios a cuota *litis* es porque se siente seguro de obtener un buen resultado económico como producto de la gestión, y corre este riesgo por cuenta propia.

Esta afirmación deriva de la norma general y especial de los contratos. El artículo 1498 del CC señala que el contrato será aleatorio cuando el equivalente al servicio u obra *“consiste en una contingencia incierta de ganancia o pérdida”*, mientras que el artículo 34 del CST señala que en los contratos, el contratista actúa *“asumiendo todos los riesgos, para realizarlos con sus propios medios y con libertad y autonomía técnica y directiva”*. Incluso, el propio texto del contrato de prestación de servicio contiene un párrafo que precisa los alcances del servicio profesional del abogado, a saber: *“que la labor del contratista es una obligación de medio y por lo tanto no se garantiza el resultado”*.

Asimismo, el Despacho quiere destacar el carácter “adicional” que tiene los honorarios como prima de éxito, lo cual presupone la existencia de unos honorarios previamente pactados por un monto que se aumenta si se tiene los resultados previstos, supuesto que no ocurre en el presente caso, pues en la cuota *litis* el cliente no se compromete para con el abogado a pagar algún valor por ningún concepto.

Vale apuntar, igualmente, que el contratista no adquirió una obligación hasta cierta etapa procesal o por algunas actuaciones que realizaría dentro del proceso

de nulidad y restablecimiento del derecho, sino por el proceso en su conjunto que se surtió en dos instancias, la primera desarrollada por este Juzgado y la segunda por el Tribunal Contencioso Administrativo.

Por último, las partes en este trámite manifiestan que la relación de servicios también se ha desarrollado en otros escenarios por fuera del proceso contencioso administrativo. En esta dirección, se cita las siguientes actuaciones:

- La acción de tutela que se interpuso como mecanismo preferencial y sumario, previo al proceso ordinario, que en primera instancia conoció el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá – Sala Laboral – y en segunda instancia la Corte Suprema de Justicia en sala de igual especialidad. La primera Corporación decidió negar el amparo mediante sentencia de 23 de julio de 2012 y el Superior la confirmó por medio de sentencia de 18 de septiembre de 2012 (folios 111 al 124).

- El incidentista alude a la representación dentro del proceso contencioso 25000 23 42 000 2013 00287 00 interpuesto por la señora Nora Inés Peña Clavijo contra la Comisión Nacional del Servicio Civil, y en el cual se vinculó, entre otros, al señor José Ignacio Orozco Martínez como tercero interesado. Para el efecto, allega el Auto de 8 de abril de 2013 por medio del cual el Tribunal Administrativo de Cundinamarca admite la demanda de nulidad y restablecimiento del derecho, y la contestación de la demanda radicada el 14 de junio de 2013 por el abogado Wildemar Alfonso Lozano Barón en ejercicio de poder otorgado por el señor José Ignacio Orozco Martínez (folios 61 al 79 y 83 al 85 del presente cuaderno).

De cara a las precitadas actuaciones se dirá que no pueden ser valoradas dentro del presente trámite, porque corresponden a asuntos surgidas dentro de procesos extraños al aquí culminado con sentencia de primera y segunda instancia, y además, porque el Juzgado tiene sólo competencia para regular los honorarios producto de las actuaciones llevadas a cabo dentro el proceso ordinario contencioso administrativo adelantado ante esta sede judicial, conforme a lo dispuesto en el artículo 76 del CGP.

Así las cosas, el Despacho procederá a negar las pretensiones del incidente, y no condenará en costas a la parte vencida porque el incidentado no demostró los gastos procesales en que incurrió para adelantar el presente juicio, ni lo pagado por concepto de agencias en derecho, de acuerdo con lo establecido en el artículo 365, literal 8, del CGP, aplicable por remisión del artículo 188 del CPACA, y lo

determinado por la jurisprudencia del Consejo de Estado²¹ en materia de costas.

Por lo expuesto, se

RESUELVE:

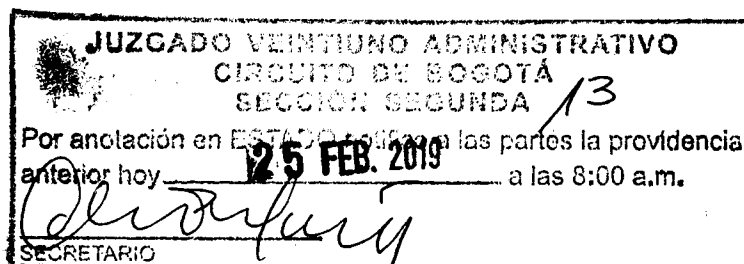
Primero. Se niegan las pretensiones del incidente de regulación de honorarios planteado por el abogado Wildemar Alfonso Lozano Barón contra su representado el señor José Ignacio Orozco Martínez, por las razones expuestas en este proveído.

Segundo. Sin costas, por ya expresado.

Notifíquese y cúmplase.


ROSSE MAIRE MESA CEPEDA
JUEZ

gpg



²¹ Sentencia de unificación de 25 de agosto de 2016, C.P. Carmelo Perdomo Cuéter, Rad. 23001 23 33 000 2013 00260 01 (0088-2015), postura reiterada en mediante sentencia de 30 de marzo de 2017, C.P. Carmelo Perdomo Cuéter, Rad. 05001-23-33-000-2013-01508-01(3048-15).

