



Santiago de Cali, veintiuno (21) de octubre de dos mil veintiuno (2021)

Auto Interlocutorio: 621

Expediente No.	76001 33 33 013 2016 00297 00
Demandante:	INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR "ICBF" representacion.judicial@icbf.gov.co notificaciones.judiciales@icbf.gov.co
Demandado:	FUNDACIÓN HOGARES CLARET info.valle@fundacionhogaresclaret.org
M. de Control:	REPETICIÓN Email correspondencia: of02admcali@cendoj.ramajudicial.gov.co

Asunto: Imprueba acuerdo conciliatorio judicial.

Procede el Despacho a decidir sobre la aprobación del acuerdo conciliatorio al que llegaron las partes en audiencia celebrada el 28 de septiembre de 2021 ante esta instancia judicial, dentro del proceso de la referencia.

I. ANTECEDENTES

- El 28 de septiembre de 2016 el **INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR "ICBF"** promovió demanda por el medio de control de REPETICIÓN contra **FUNDACIÓN HOGARES CLARET** con la finalidad de obtener el reembolso de los dineros pagados por esa entidad como condena por el deceso de la menor Kelly Yuliana Valencia y a favor de los señores Ana Bolena Valencia, Mayerly Henao Valencia, Kevin Andrés Henao, Yeison Bernardo Quintero Valencia, Yolanda Valencia G., Devora Liliana Arteaga V., Hugo Armando Artegada V. y Elizabeth Saucedo Valencia emitida en la sentencia del 18 de julio de 2014 proferida por el Tribunal Contencioso Administrativo del Valle, dentro del proceso de reparación directa bajo el radicado 2008 – 00908¹, donde se declaró administrativamente responsables al ICBF y a la FUNDACIÓN HOGARES CLARET.

- Dicha sentencia fue objeto de conciliación en audiencia celebrada el 3 de diciembre de 2014 cuando el ICBF y los demandantes llegaron a un acuerdo conciliatorio que fue aprobado a través de Auto Interlocutorio No. 140 del 12 de

¹ Acta de Reparto Pág. 63 y Anexos Pág. 31 y s.s. Archivo 01 correspondiente al Cuaderno Único Físico en el expediente digitalizado.

diciembre de 2014 proferido por el Tribunal Contencioso Administrativo del Valle².

- El valor de la condena conciliada fue la suma de \$50.259.800 cuyo capital es el valor de \$50.000.000 y como intereses la cantidad de \$259.800 lo que fueron pagados el 17 de mayo de 2015 por el ICBF³.

- Notificada la demanda y efectuada su contestación, se fijó fecha para llevar a cabo audiencia inicial, la que se agotó el 15 de junio de 2018⁴ y que fue objeto de suspensión ante el ánimo conciliatorio mostrado por la parte demandada para proceder al pago de la obligación perseguida.

- Luego de varias suspensiones, finalmente el 28 de septiembre de 2021 se continuó la audiencia inicial de que trata el artículo 180 del C.P.A.C.A. en su etapa de conciliación, donde se expuso la propuesta conciliatoria emitida por el Comité de Defensa Judicial y Conciliación de la Dirección General del ICBF del 22 de septiembre de 2021 para este proceso y, su aceptación por el apoderado de la demandada FUNDACIÓN HOGARES CLARET, en los términos que a continuación se describen.

II. ACUERDO CONCILIATORIO⁵

El apoderado de INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR "ICBF" informó que por Certificación del Comité de Defensa Judicial y Conciliación de la Dirección General del ICBF en sesión virtual llevada a cabo el 22 de septiembre de 2021 para este proceso, se resolvió aceptar acuerdo de pago en los siguientes términos:

LIQUIDACION FUNDACIÓN HOGARES CLARET					
Cuenta de ahorros No.005151554660 del Banco Davivienda a nombre del ICBF Nit 8999992392					
CUOTA No.	SALDO CAPITAL	CUOTA CAPITAL	INTERESES 6%	VALOR CUOTA	FECHA DE PAGO
1	\$ 63.137.508,00	\$ 14.684.312,46	\$ 315.687,54	\$ 15.000.000,00	A los cinco (5) días hábiles siguientes de la ejecutoria del auto que apruebe el acuerdo de pago
2	\$ 48.453.195,54	\$ 9.690.639,00	\$ 242.265,98	\$ 9.932.904,98	El día quince (15) del mes siguiente de la ejecutoria del auto que apruebe el acuerdo de pago
3	\$ 38.762.556,54	\$ 9.690.639,00	\$ 193.812,78	\$ 9.884.451,78	El día quince (15) del mes siguiente
4	\$ 29.071.917,54	\$ 9.690.639,00	\$ 145.359,59	\$ 9.835.998,59	El día quince (15) del mes siguiente
5	\$ 19.381.278,54	\$ 9.690.639,00	\$ 96.906,39	\$ 9.787.545,39	El día quince (15) del mes siguiente
6	\$ 9.690.639,54	\$ 9.690.639,54	\$ 48.453,20	\$ 9.739.092,74	El día quince (15) del mes siguiente
6	0	\$ 63.137.508,00	\$ 1.042.485,48	\$ 64.179.993,48	

² Anexos demanda Pág. 31 y s.s. archivo 01 expediente digitalizado.

³ Pág. 70 archivo 01 cuaderno único del expediente digital.

⁴ Pág. 118 y s.s. archivo 01 cuaderno único del expediente digital.

⁵ Audiencia inicial del 28 de septiembre de 2021. Archivos 24 y 25 del expediente digital.

A su vez, explicó que el capital lo constituye la suma de \$63.137.508 el que se encuentra debidamente indexado y que, se reconocerán intereses en un porcentaje anual del 6% como se describe anteriormente, para un total de \$64.179.993,48, en 6 cuotas. Dineros que pueden consignarse en la cuenta de ahorros No. 005151554660 de la entidad en el Banco Davivienda, como se observa en la certificación bancaria del 8 de septiembre de 2021 que aportaron para tal fin⁶.

Asimismo, el apoderado de la parte demandada señaló estar de acuerdo con la propuesta conciliatoria, ante cuya manifestación el Juzgado señaló suspender la diligencia a fin de verificar requisitos para la aprobación o improbación de la presente conciliación.

III. CONSIDERACIONES

El artículo 64 de la Ley 446 de 1998⁷ incorporado al Decreto 1818 de 1998 *"Por medio del cual se expide el Estatuto de los mecanismos alternativos de solución de conflictos"* definió la conciliación como el *"mecanismo de resolución de conflictos a través del cual, dos o más personas gestionan por sí mismas la solución de sus diferencias con la ayuda de un tercero natural y calificado, denominado conciliador."*

Esa normativa también señaló cuáles son los asuntos en los que es posible aplicar este mecanismo de solución de conflictos, indicando su viabilidad en los casos susceptibles de transacción, desistimiento y los que expresamente determine la Ley⁸; y que su finalidad se encamina a lograr la solución alternativa de los conflictos y así descongestionar los despachos judiciales, para garantizar el eficaz acceso a la administración de justicia.

En materia de lo contencioso administrativo, la conciliación reviste características especiales, en atención a que, al intervenir una entidad de naturaleza pública, se ve inmiscuido el patrimonio estatal, razón por el cual el acuerdo de las partes debe contar con la aprobación del Juez Administrativo.

⁶ Archivo 19 expediente digitalizado.

⁷ Por la cual se modifican normas relativas a la conciliación y se dictan otras disposiciones.

⁸ Art. 65 Ley 446 de 1998.

De acuerdo con el artículo 70º de la Ley 446 de 1998, las personas jurídicas de derecho público pueden conciliar, total o parcialmente, en las etapas extrajudicial o judicial, por medio de sus representantes legales o sus apoderados, los conflictos de carácter particular y contenido económico de que conozca o pueda conocer esta jurisdicción a través de los medios de control, de nulidad y restablecimiento del derecho, reparación directa y controversias contractuales.

En torno a los requisitos que se deben tener en cuenta para definir sobre la aprobación o improbación del acuerdo conciliatorio, la Jurisprudencia del Consejo ha interpretado:

"... el juez aprobará el acuerdo logrado entre las partes, siempre y cuando se verifique el cumplimiento de los siguientes requisitos:

*1. De conformidad con el artículo 61 de la Ley 23 de 1991, modificado por el artículo 81 de la Ley 446 de 1998, la demanda debe haberse presentado durante el término dispuesto para ello en cada caso, en otras palabras, **la acción no debe estar caducada.***

*2. Las partes deben estar debidamente representadas y sus representantes deben tener **capacidad para conciliar.***

*3. Conforme el artículo 59 de la Ley 23 de 1991 –modificado por el artículo 70 de la Ley 446 de 1998–, el acuerdo conciliatorio al que lleguen las partes **se debe restringir a las acciones o derechos de naturaleza económica.***

*4. Según los términos del inciso 3 del artículo 73 de la Ley 446 de 1998, para que el acuerdo conciliatorio sea aprobado, **debe contar con las pruebas necesarias que respalden lo reconocido patrimonialmente en el acuerdo.***

*5. El acuerdo **no debe ser violatorio de la ley ni resultar lesivo para el patrimonio público** (art. 73 de la Ley 446 de 1998) ..."¹⁰ (Negrillas propias del Juzgado).*

De acuerdo con la jurisprudencia y normatividad aludida se entrará a estudiar el caso concreto para determinar si el acuerdo conciliatorio al que llegaron las partes debe aprobarse.

9Artículo 70. Asuntos susceptibles de conciliación. El artículo 59 de la Ley 23 de 1991, quedará así:
"Artículo 59. Podrán conciliar, total o parcialmente, en las etapas prejudicial o judicial, las personas jurídicas de derecho público, a través de sus representantes legales o por conducto de apoderado, sobre conflictos de carácter particular y contenido económico de que conozca o pueda conocer la jurisdicción de lo Contencioso Administrativo a través de las acciones previstas en los artículos 85, 86 y 87 del Código Contencioso Administrativo.
Parágrafo 1o. En los procesos ejecutivos de que trata el artículo 75 de la Ley 80 de 1993, la conciliación procederá siempre que en ellos se hayan propuesto excepciones de mérito.
Parágrafo 2o. No puede haber conciliación en los asuntos que versen sobre conflictos de carácter tributario."

¹⁰ Consejo de Estado – Sala de lo Contencioso Administrativo – Sección Tercera – Subsección B – Auto del 28 de mayo de 2019 – Rad.: 41001-23-31-000-2008-00349-01 (53415).

III. CASO CONCRETO

a) Que no haya operado el fenómeno de caducidad.

Como quiera que lo pretendido es el reembolso de lo pagado por la entidad en virtud de sentencia condenatoria en contra de las partes de este proceso, es claro que el medio de control es el de repetición¹¹ que, de acuerdo con el artículo 164 numeral 2º literal l) este medio de control caduca en dos (2) años contados a partir del día siguiente de la fecha de pago.

-

En este asunto, se estableció conforme le comprobante de la orden de pago presupuestal de gastos¹², que el día 17 de julio de 2015 el ICBF procedió a efectuar el correspondiente pago; quiere decir ello que, el término de caducidad venció el 17 de julio de 2017.

Revisada el acta de reparto del asunto¹³, se aprecia que la demanda se repartió el 28 de septiembre de 2016, esto es, con antelación al vencimiento del término de caducidad, por lo que se presentó en tiempo y, en tal virtud el medio de control no se encuentra caducado, por tanto, se encuentra acreditado este requisito.

b) Que las partes estén debidamente representadas y que los representantes tengan capacidad para conciliar.

El **INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR "ICBF"** actuó a través del abogado Jesús Andrés Herrera Pardo a quien se le confirió poder para *"que actúe en nombre, representación y defensa de los intereses del INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR, para interponer ACCIÓN DE REPETICION contra la Fundación Hogares Claret (...) Sírvase en consecuencia reconocerle Personería a la apoderada en los términos y para los efectos del presente poder...(Sic)"*¹⁴

El mismo profesional confirió sustitución al abogado Diego Echeverri Mosquera, quien compareció a la audiencia, en la cual textualmente se lee: *"el apoderado*

¹¹ Artículo 142 C.P.A.C.A. *"Cuando el Estado haya debido hacer un reconocimiento indemnizatorio con ocasión de una condena, conciliación u otra forma de terminación de conflictos que sean consecuencia de una conducta dolosa o gravemente culposa del servidor o ex servidor o del particular en ejercicio de funciones públicas, la entidad respectiva deberá repetir contra estos por lo pagado..."*

¹² Pág. 70 archivo 01 cuaderno único del expediente digital.

¹³ Pág. 63 archivo 01 cuaderno único del expediente digital.

¹⁴ Pág. 15 y s.s. archivo 01 cuaderno único del expediente digital.

Sustituto, tendrá todas las facultades propias del mandato, en especial las de conciliar, pedir, aportar medios de prueba, tachar documentos, interponer recursos y las demás que sean acordes según el objeto del presente mandato...”¹⁵

Lo primero que advierte la instancia es la configuración de una insuficiencia de poder, en la medida que el mandatario principal o inicial, no cuenta con las facultades expresas de conciliación y, en esa medida, resulta imposible sustituir dicha facultad porque no la tiene.

En esa dirección, el artículo 77 del C.G.P. frente a las facultades del apoderado dispone:

Artículo 77. FACULTADES DEL APODERADO. *Salvo estipulación en contrario, el poder para litigar se entiende conferido para solicitar medidas cautelares extraprocesales, pruebas extraprocesales y demás actos preparatorios del proceso, adelantar todo el trámite de este, solicitar medidas cautelares, interponer recursos ordinarios, de casación y de anulación y realizar las actuaciones posteriores que sean consecuencia de la sentencia y se cumplan en el mismo expediente, y cobrar ejecutivamente las condenas impuestas en aquella.*

El apoderado podrá formular todas las pretensiones que estime conveniente para beneficio del poderdante.

El poder para actuar en un proceso habilita al apoderado para recibir la notificación del auto admisorio de la demanda o del mandamiento ejecutivo, prestar juramento estimatorio y confesar espontáneamente. Cualquier restricción sobre tales facultades se tendrá por no escrita. El poder también habilita al apoderado para reconvenir y representar al poderdante en todo lo relacionado con la reconvenición y la intervención de otras partes o de terceros.

El apoderado no podrá realizar actos reservados por la ley a la parte misma; tampoco recibir, allanarse, ni disponer del derecho en litigio, salvo que el poderdante lo haya autorizado de manera expresa.

Cuando se confiera poder a una persona jurídica para que designe o reemplace apoderados judiciales, aquella indicará las facultades que tendrá el apoderado sin exceder las otorgadas por el poderdante a la persona jurídica.” (Negritas del Juzgado).

En tal medida y como quiera que conciliar es una forma alternativa de solucionar el litigio y, por ende, de terminar el proceso, lo cual implica disposición de derecho, para su configuración resulta indispensable que la entidad pública ICBF confiera esta facultad expresamente al apoderado que constituya para el desarrollo de la misma o del proceso en general.

¹⁵ Archivo 07 del expediente digital.

Por tanto, en cabeza del demandante ICBF no se cumple este requisito, por insuficiente en las facultades expresas del mandatario para representarla en la audiencia inicial que terminó con acuerdo conciliatorio. Lo que impone su improbación.

En relación al extremo demandado se aprecia que se encuentra representado judicialmente por el apoderado Raúl Mauricio Gómez Gómez a quien se le confirió el mandato especial por escrito visible a folio 92 del archivo 01 correspondiente al cuaderno único físico, en el que se consignó: *“Nuestro apoderado queda facultado para transigir, desistir, sustituir, reasumir recibir, conciliar, llamar en garantía y demás facultades inherentes al mandato judicial”*, siendo este togado quien compareció a la vista pública.

En esa medida frente al demandado FUNDACIÓN HOGARES CLARET se cumple esta exigencia procesal y sustancial.

Visto lo anterior, y como quiera que se evidenció la insuficiencia de poder del mandatario del ICBF innecesario resulta abordar los demás presupuestos de la conciliación.

En suma, será improbadado por parte del Despacho el acuerdo conciliatorio en los términos acordados por las partes, al no encontrarse plenamente cumplidos los requisitos exigidos para tal efecto.

En mérito de lo expuesto, el JUZGADO TRECE ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE SANTIAGO DE CALI,

RESUELVE:

PRIMERO: IMPROBAR el acuerdo conciliatorio, celebrado ante este Despacho Judicial el 28 de septiembre de 2021 en audiencia inicial, entre **el apoderado del extremo actor INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR “ICBF” y el representante judicial del demandado FUNDACIÓN HOGARES CLARET**, de acuerdo con las consideraciones expuestas en esta decisión.

SEGUNDO: Ejecutoriado el presente auto, **CONTINUAR** con el trámite procesal subsiguiente, esto es, fijar fecha para la continuación de la audiencia inicial de que trata el artículo 180 del C.P.A.C.A.

TERCERO: NOTIFICAR esta decisión conforme el artículo 201 del C.P.A.C.A. a los correos electrónicos:

representacion.judicial@icbf.gov.co

notificaciones.judiciales@icbf.gov.co

diego.echeverri@icbf.gov.co

info.valle@fundacionhogaresclaret.org

notificaciones@gygsas.com

procjudadm58@procuraduria.gov.co

NOTIFIQUESE Y CÚMPLASE

Firmado Por:

Adela Yriasny Casas Dunlap
Juez
Juzgado Administrativo
Oral 013
Cali - Valle Del Cauca

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación:

e73677c00508a984c27d84afef99d7666e7fea26284c598396b83a9cea5e1c83

Documento generado en 21/10/2021 12:03:31 PM

Valide este documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>