REPÚBLICA DE COLOMBIA
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL TOLIMA
MAG. PONENTE: DR. BELISARIO BELTRÁN BASTIDAS

EXPEDIENTE DIGITAL

Ibagué, dieciséis (16) de junio de dos mil veintidós (2022)

Expediente:	73001-33-33-011-2021-00137-01 (267-2022)
Acción:	REVISIÓN DE CONCILIACIÓN
Demandante:	CAMILA ESPERANZA SUAREZ DIAZ Y OTROS
Demandado:	MUNICIPIO DE IBAGUÉ
Tema:	CONCILIACION PREJUDICIAL

OBJETO DE LA PROVIDENCIA

Procede el despacho a resolver el recurso de apelación formulado por la parte convocante contra la providencia de 30 de septiembre de 2021, que improbó el acuerdo conciliatorio celebrado entre la señora CAMILA ESPERANZA DIAZ Y OTROS y el MUNICIPIO DE IBAGUÉ el 28 de mayo del 2021 ante la Procuraduría 163 Judicial II para Asuntos Administrativos.

ANTECEDENTES

Las señoras Camila Esperanza Suarez Diaz y otros, actuando a través de apoderado judicial, presentaron solicitud de conciliación ante la Procuraduría 105 Judicial I para Asuntos Administrativos, en aras que el MUNICIPIO DE IBAGUÉ accediera a las siguientes:

"PRETENSIONES

> *"Que se logre llegar acuerdo conciliatorio entre las partes CONVOCANTES y CONVOCADA, a fin que se cancelen los valores correspondientes entre el 1 de marzo de 2020 y el 10 de junio de 2020, que asciende a un total de 102 días. Cifra esta tomando como base el canon mensual ($31.000.000), asciende a* ***CIENTO CINCO MILLONES CUATROCIENTOS MIL PESOS ($105.400.000) MTCE,*** *por haberse ocupado a través de la modalidad de arrendamiento el inmueble ubicado en la Calle 131 No. 8-83, donde funciono la INSTITUCION EDUCATIVA "FRANCISCO DE PAULA SANTANDER"*

Dichas pretensiones las sustenta, en los siguientes:

HECHOS

Aduce la parte demandante, que los señores ANDREA MILENA SUAREZ DIAZ, CAMILA ESPERANZA SUAREZ DIAZ, MARIA ALEJANDRA SUAREZ NUÑEZ Y JHON EDISON SUAREZ RIVERA son los propietarios del bien inmueble urbano denominado CS-lote No. 45, que se encuentra ubicado en la calle 131 No. 8-83 con carrera 8°, que corresponde a la carrera 5°. Vía nacional que de Ibagué conduce al Municipio de Alvarado, sector Montecarlo del Barrio Especial El Salado de Ibagué, identificado con matricula inmobiliaria No. 350-142007, ficha catastral No. 01-10-0282-0049000.

Indica, que la Secretaria de Educación Municipal de Ibagué, con el propósito de dar cumplimiento al proyecto denominado "Administración, funcionamiento y fortalecimiento de la Secretaria de Educación de Ibagué y las instituciones y centros educativos de Ibagué – Tolima, incluido en el Banco de proyectos de Ibagué – Plan de desarrollo de Ibagué con todo el corazón, con el propósito de garantizar el programa de cobertura y permanencia educativa de los niños, niñas y adolescentes y jóvenes, mediante la ampliación de los modelos flexibles acordes a las necesidades educativas, consideró la necesidad de obtener la oferta de servicios de inmuebles en arrendamientos para el cumplimiento del proyecto mencionado.

Asegura, que la Institución Educativa "FRANCISCO DE PAULA SANTANDER", y la secretaria de Educación Municipal, en aras de no interrumpir la prestación de los servicios Educativos a la población de Educandos, concertó con los accionantes para que el inmueble de su propiedad, se construyeran y se adecuaran sus instalaciones, a fin de brindar un excelente servicio a la Educación servicio a la Educación de la población de niños, niñas y adolescentes.

Agrega, que los funcionarios administrativos, garantizaban el tiempo de permanencia por un periodo de 5 años, mientras se efectuaban las obras de infraestructura del mega-colegio "institución Educativa Francisco de Paula Santander".

Manifiesta, que luego de haberse construido el número de Unidades necesarias para atender una población estudiantil de aproximadamente 1.200 estudiantes en 3 jornadas, y de existir conformidad con las instalaciones, se cumplieron todos los requisitos de orden legal, para la

elaboración del Contrato de Arrendamiento, el cual se consolidó bajo el No.2454 del 26 de Junio de 2019.

Señaló, que a pesar de haberse considerado inicialmente que el termino del contrato iba a ser por un periodo amplio, éste se limitó para la vigencia del año 2019, solo a 6 meses, indicando que por temas presupuestales y de vigencia, solo era susceptible el periodo mencionado.

Señala, que el contrato de arrendamiento No- 2454 del 26 de junio de 2019, por necesidades del servicio, se prorrogo por 2 meses más en la vigencia del 2020, de manera que el inmueble se siguió ocupando ininterrumpidamente y bajo la responsabilidad de la Institución Educativa "Francisco de Paula Santander", y fue así, que en razón a la demora en los trámites administrativos, conceptos, viabilidad, presupuesto, solo hasta el mes de Junio de 2020 se suscribió un nuevo contrato de arrendamiento No. 718 del 11 de Junio de 2020, firmado el 16 de Junio del mismo año hasta el 20 de Octubre de 2020.

Expuso que, por la continuidad del servicio, desde el 26 de junio de 2019 el inmueble siempre ha estado ocupado con la prestación del servicio a los educandos, así como el menaje, bienes muebles y enseres hasta el 23 de octubre de 2020 como bien lo certifica el rector de la institución, según constancia de fecha 24 de octubre del mismo año.

Explica que, teniendo en cuenta los contratos celebrados entre el accionante y la Secretaria de Educación, el primer contrato fue celebrado el 26 de junio de 2019 adicionado el 25 de noviembre de 2019, hasta el 28 de febrero de 2020, y el segundo contrato fue celebrado el No. 0718 del 11 de junio de 2020 por un periodo de 4 meses hasta el 16 de octubre de 2020, es decir que el bien inmueble fue ocupado entre los periodos de 1 de marzo al 10 de junio de 2020, sin que la administración cancelara los meses de arrendamiento antes mencionado, toda vez que no había contrato para este periodo.

Agrega que, la circunstancia especial de los trámites administrativos y otros ajenos a los accionantes no permitieron la elaboración del contrato después de haberse terminado el contrato inicial (2454 del 26 de junio de 2019 y su prorroga), y hasta cuando se celebró el segundo contrato (0718 del 11 de junio de 2020) bajo ningún aspecto se le puede atribuir esta carga a los arrendadores pues el inmueble siempre estuvo ocupado como lo certificó el rector de la institución educativa.

Precisa que, con base en el contrato de arrendamiento inicial el No. 2454 del 26 de junio de 2020, este tenia un valor de canon de arrendamiento de

($35.000.000) mensuales y el subsiguiente el No. 0718 del 11 de junio de 2020 según lo acordado con la administración Municipal fue un valor de ($31.000.000) para efectos de orden legal, se toma como base de la reclamación este ultimo valor, que cuantificado por el número de días entre el 1° de marzo y el 10 de junio de 2020, asciende a un total de 102 días, cifra está que al subdividirse por el canon mensual ($31.000.000), asciende a la suma de **CIENTO CINCO MILLONES CUATROCIENTOS MIL PESOS ($105.400.000) MTCE.**

Agrega que, en aras de encontrar solución a la controversia planteada, elevaron derecho de petición el 1° de diciembre de 2020, dirigido a la doctora JENNY CAROLINA MESA PEÑA, con resultado infructuoso, de manera que tuvieron que presentar nuevamente otro derecho de petición, ante el secretario de educación actual, el doctor JUAN MANUEL RODRIGUEZ, en los mismos términos.

CONCILIACIÓN CELEBRADA ENTRE LAS PARTES

El 28 de mayo de 2021, se celebró audiencia de conciliación en la que se levantó la respectiva acta, en la que se indicó:

> *El suscrito Procurador 163 Judicial II para la conciliación Administrativa da inicio al procedimiento de audiencia de conciliación no presencial, para ello hace referencia el presente documento es el acta y en la misma se tramita la respectiva constancia.*
>
> *Comparece a esta audiencia virtual el Abogado LEOVIGILDO SUAREZ CESPEDES, identificado con Cédula de Ciudadanía 93.080.683y portador de la Tarjeta Profesional37.869del Consejo Superior de la Judicatura en su calidad de apoderado del convocante de la referencia, a la cual ya se le había reconocido personería adjetiva para actuar en el auto admisorio de la solicitud de conciliación*
>
> *También comparece el Abogado TIRSO BASTIDAS ORTIZ identificado con la cédula de ciudadanía 93.356.412y portador de la tarjeta profesional Nro. 59.081del Consejo Superior de la Judicatura a quien la jefe de la Oficina jurídica del Municipio de Ibagué, ANDREAMAYORAL ORTIZ le otorga poder para actuar. Dado que el poder se ajusta a los requisitos legales en la materia, se concede la facultad para conciliar y se acredita la representación legal del ente territorial, se le reconoce personería adjetiva para actuar.*
>
> *En este estado de la diligenciase le concede el uso de la palabra a cada uno de los apoderados para que se identifiquen.*

A continuación, se le concede el uso de la palabra al apoderado del Municipio de Ibagué, para que manifieste si existe propuesta conciliatoria, aportado certificación del comité de conciliación expedida el 25 de mayo de 2021y suscrita por el Secretario técnico del Comité de Conciliación Edwin Irley Galvez Martínez, donde expresa el ánimo conciliatorio del Municipio de Ibagué.

Escuchada la propuesta realizada por el MUNICIPIO DE IBAGUÉ, el PROCURADOR deduce que el acuerdo propuesto sería el siguiente:

- *El reconocimiento de la suma de CIENTO DOS MILLONES DE PESOS ($102.000.000), como reconocimiento por la ocupación por 102 días calendarios del inmueble, pues en dicho periodo no existió contrato de arrendamiento.*

- *Plazo de cinco meses para el pago de esta suma de dinero contados a partir del cumplimiento de los requisitos establecidos en el art. 3 del decreto 1000-0607 del 16 de septiembre de 2013.*

El Procurador Judicial deja presente que no debe pasarse por alto que el acuerdo conciliatorio está sometido a la aprobación de la jurisdicción contenciosa administrativa, aspecto que incide en sus efectos jurídicos, por tanto, el término propuesto para el pago con la condición señalada por el MUNICIPIO solo puede tenerse en cuenta, una vez sea aprobado por el Juez respectivo.

De igual manera se resalta que la parte convocante presentó un escrito –del cual acreditó haber enviado copia al Municipio convocado-donde precisa que los días de ocupación del inmueble es hasta el 18 de junio de 2020 y no hasta el 10 de junio de la misma anualidad, como se señaló en la petición inicial.

Se le concede el uso de la palabra al apoderado de la PARTE CONVOCANTE quien expresa sobre la aclaración por el presentada sobre el número de días de la reclamación, igualmente expresa lo relacionado con la no inclusión del IVA dado que aquí la reclamación se da por fuera del marco del contrato.

A continuación el apoderado del MUNICIPIO DE IBAGUÉ expresa que desconoce dicho documento, no obstante, pone de presente que la certificación de la Secretaría de Educación donde hace constar el valor adeudado es lo que sirvió de fundamento al comité de conciliación. De igual manera que lo atinente al IVA no fue analizado por el comité de la entidad.

El apoderado de la parte convocante manifiesta que ACEPTA la propuesta de la parte convocante, no obstante manifiesta que los demás aspectos puede tratarlos después con la Secretaría de Educación.

El Procurador hace especial énfasis en que debe existir claridad que el acuerdo aceptado cobija o no la totalidad de las pretensiones formuladas por la parte convocante, aspecto frente al cual manifiesta su apoderado que acepta la propuesta y ello implica un acuerdo con relación a la totalidad de las pretensiones.

Así mismo, que las observaciones sustanciales al acuerdo se realizarán en la respectiva acta, no obstante, resalta la necesidad que existan los elementos probatorios que respalden su aprobación judicial, por ejemplo, la certificación de la Secretaría de Educación, mencionada por el apoderado del Municipio o de la dependencia respectiva que cumpla este rol funcional y que permita acreditar la ocupación del inmueble durante el periodo reclamado y aceptado en la conciliación, en virtud de los efectos probatorios que surgen de los documentos públicos (Art. 257 del C.G.P), más aún cuando el fundamento del reconocimiento no se sustenta en un vinculo contractual, sino a la ocupación temporal del inmueble sin contar con un título jurídico que lo sustente o bajo la tesis del enriquecimiento sin causa que está sometido a unos requisitos para su configuración a la luz de la sentencia de unificación del Consejo de Estado.

El apoderado del Municipio expresa que hará llegar el soporte probatorio que señaló, bien sea al Despacho o al Juzgado que asuma el conocimiento del asunto.

En virtud del acuerdo conciliatorio se advierte a las partes sobre sus efectos jurídicos (cosa juzgada y mérito ejecutivo de ser aprobado por el Juez respectivo)y que el mismo se remitirá por competencia a los Jueces Administrativos del Circuito de la ciudad de Ibagué para que decidan su aprobación.

Posteriormente, en la misma acta, el Procurador realizó las siguientes observaciones:

"En el presente caso se observan los siguientes requisitos: (1) La eventual acción contenciosa que se pudiera presentar no ha caducado, dado que el término de caducidad es el propio del medio de control de reparación directa, esto es, dos años contados a partir del día siguiente al hecho generador del daño. En el caso que nos ocupa está dado por la ocupación del inmueble por un periodo de tiempo ocurrido, según la solicitud de conciliación, entre el 01 de marzo de 2020 al 10 de junio de 2020. (2). El acuerdo conciliatorio versa sobre derechos económicos del cual pueden disponer las partes; (3) Las partes se encuentran debidamente representadas y sus representantes tienen capacidad para conciliar. Dicho aspecto se encuentra acreditado en la actuación procesal con los poderes otorgados tanto el apoderado convocante como al profesional del derecho que

representó a la entidad territorial convocada, además está última aporta la certificación expedida por el Secretario técnico del comité de conciliación expedida el día 25 de mayo de 2021, siendo está la instancia administrativa que determina la decisión o no de conciliar de la entidad pública, ostentando dicho documento los efectos jurídicos previstos en el Art. 257 del C.G.P 4) Existan los elementos probatorios para justificar el acuerdo. Sobre este aspecto en el curso de la audiencia, se realizaron unas observaciones puntuales que pueden apreciarse en la videograbación cuyo enlace se aporta, pues se evidencia principalmente que de la solicitud de conciliación y de los elementos aportados a la actuación administrativa, no se colige probatoriamente la ocupación del inmueble en los periodos reclamados.

El apoderado de la parte convocada MUNICIPIO DE IBAGUÉ expresó al finalizar la audiencia que aportaría el soporte documental probatorio con el fin de suplir la falencia anotada, bien sea a esta Procuraduría o al Juez que asuma el conocimiento, siendo allegado al correo institucional mrodriguezr@procuraduría.gov.co un documento contentivo de un folio denominado "MEMORANDO" de Juan David Gómez González Director Administrativo y Financiero para Andrea Mayoral Jefe Oficina Jurídica, donde remite certificación de los valores por arrendamiento del señor LEOVIGILDO SUAREZ, sin embargo, dicho documento carece de una firma que permita verificar su autenticidad o la manifestación de voluntad del funcionario que allí se reputa como su autor.

Recordemos que si bien los documentos públicos surte los efectos probatorios previstos en el art. 257 del Código general del Proceso, es decir, hace fe de su otorgamiento, de su fecha pero principalmente de las declaraciones que en ellos hagan los funcionarios que lo autorizan, aquí precisamente se evidencia la inexistencia de este último elemento, pues no aparece la autorización del funcionario que presuntamente lo elaboró.

Adicional a ello, el otro documento aportado es el concepto jurídico rendido, el cual si bien expresa interesantes planteamientos sobre el caso, no otorga elementos de convicción a la luz de los principios de necesidad de la prueba que permitan colegir la ocupación del inmueble en los periodos señalados, aspecto de medular importancia si lo predicado es la responsabilidad del Estado por dicho aspecto.

En virtud de lo expresado con anterioridad, en criterio de esta Agencia del Ministerio Público, con los elementos aportados a la actuación administrativa, no es posible determinar que el acuerdo contenido en el acta no sea violatorio de la Ley y no resulte lesivo para el patrimonio público, por tanto, de no aportarse elemento probatorio ante el Juez de conocimiento que permita deducir fácticamente la ocupación temporal del inmueble, considera este Ministerio Público que debe improbarse la conciliación. Sin embargo, en el evento que el Honorable Juez considere acreditado

los elementos para predicar la responsabilidad estatal por ocupación del inmueble, no debe dejarse pasar alto que estas situaciones permiten evidenciar, objetivamente hablando, un actuar irregular en el funcionamiento de la Administración pública, a la luz de los principios de la función administrativa y del propio régimen contractual que exigen planeación como presupuesto rector del actuar del ente público. Por tanto, si el Juez lo estima pertinente, debe compulsarse las copias para la investigación disciplinaria respectiva.

En consecuencia se dispondrá el envío de la presente acta de conciliación parcial junto con los documentos pertinentes al Juzgado Administrativo del Circuito de Reparto, para efectos del control de legalidad, advirtiendo los comparecientes, que el auto aprobatorio del acuerdo hará tránsito a cosa juzgada y presta merito ejecutivo, razón por la cual no son procedentes nuevas peticiones conciliatorias por los mismos hechos ni demandas ante lo contencioso administrativo, (artículo 73 Ley 446 de 1998 y 24 Ley 640 de 201)."

PROVIDENCIA QUE IMPROBÓ ACUERDO CONCILIATORIO

Mediante providencia de 30 de septiembre de 2021, el Juzgado Once Administrativo del Circuito de Ibagué resolvió improbar el acuerdo conciliatorio, argumentando que la entidad convocada según Acta del Comité de Conciliación, reconoce las pretensiones de la convocante, pero tal afirmación no da la certeza suficiente al despacho para tener probados los hechos materia de análisis, máxime que de acuerdo con la jurisprudencia, los litigios no se pueden dejar a libertad de los funcionarios y, por ende, el Juzgador debe verificar fehacientemente la situación con las pruebas arrimadas al proceso, y en mayor grado un asunto como el que ocupa nuestra atención, donde inicialmente se celebró un contrato de arrendamiento y se pretende el reconcomiendo de cánones durante los términos en los cuales no había contrato.

Señala, que conforme jurisprudencia de unificación del año 2012 de la sección tercera del Consejo de Estado, por regla general, la actio in rem verso no puede ser utilizada para demandar el reconocimiento y pago de obras o servicios prestados sin el cumplimiento de la formalidades legales, tal como la suscripción del contrato estatal, toda vez que en las relaciones contractuales debe imperar la buena fe objetiva, que supone el cumplimiento de lo pactado con sometimiento a la ley (respeto a las solemnidades del negoció jurídico).

Agrega, que sin embargo, se consideraron tres excepciones a la mencionada regla de improcedencia, en el entendido que se puede invocar el

enriquecimiento sin causa con ausencia de contrato, cuando: i) la Administración ejerce coacción sobre el particular, ii) es necesario preservar la prestación del servicio de salud, iii) en los casos de urgencia manifiesta, cuando se omite dicha declaratoria y se impone una carga al empobrecido.

Indica, que en gracia de discusión podría sostenerse que en el presente caso, la entidad convocada constriñó o impuso al particular la ejecución de prestaciones por fuera del marco de un contrato estatal y en consecuencia se deberían reconocer y pagar los servicios, pero al observarse el cartulario, no se puede determinar la imposición por parte del ente territorial, además que se observa que el convocante inició una serie de acciones tendientes a lograr la renovación del contrato de arrendamiento del inmueble objeto del contrato inicial, situación que se materializó con la suscripción del contrato 0713 de 2020. Igualmente ocurre con las demás excepciones, no se vislumbra por el Despacho su configuración.

Corolario de lo anterior, no aparece probado en forma fehaciente y evidente en el expediente que fue exclusivamente la entidad pública, sin participación y sin culpa del particular afectado, la que constriñó o impuso al particular para que ejecutara las prestaciones y en todo caso de ser cierto que se dieron directrices para continuar prestando los servicios, esto no alcanza a ser un apremio de tal magnitud que obligara al convocante soportar tal situación.

Concluye, que el acuerdo bajo estudio no cuenta con las pruebas suficientes para su homologación judicial, además, la situación fáctica expuesta no da lugar a la intromisión de esta instancia judicial, pues lo debatido requiere de un estudio muy detallado que sólo podría llevarse a cabo con un adecuado material probatorio, que otorgue un punto de certeza en el que se establezca el enriquecimiento injustificado de la entidad convocada y, de otro lado, el empobrecimiento dela parte convocante.

En ese orden de ideas, se improbará el acuerdo conciliatorio al que llegaron las partes ante la Procuraduría 163Judicial II para Asuntos Administrativos de Ibagué, el día 28 de mayo de 2021.

RECURSO DE APELACIÓN

Inconforme con la anterior decisión, la parte convocante interpone recurso de apelación indicando que la decisión a que llegó el despacho, luego de todo un discurrir jurisprudencial, aplica para casos totalmente diferentes, donde simplemente se definía cual sería la acción que encajaría

en el presente asunto, para arribar a la de Reparación Directa, poco dilucida sobre la esencia de la conciliación propuesta.

Asegura, que decir que en el sub-exámine que la entidad convocada constriño o impuso al particular la ejecución de prestaciones por fuera del marco de un contrato estatal, y que por el hecho de la parte Convocante haber promovido acciones a lograr la renovación del contrato de arrendamiento, no se determina tal imposición, conlleva a hilar delgado de acuerdo a lo que me permito exponer:

Existe dentro del cartulario, plena prueba expedida por la entidad territorial, como es la constancia del Doctor Germán Alonso Osorio Alvarez, rector de la Institución Educativa Francisco de Paula Santander, de fecha 20 de Octubre de 2020, significando con ello que durante el periodo objeto de reclamo y/o conciliación, el inmueble estaba ocupado por la Institución Educativa, aún después de haber finalizado el contrato de arrendamiento No.2454 del 26 de Junio de 2019, el cual se ejecutó inicialmente por un Plazo de 6 meses y posteriormente adicionado en 2 meses más hasta el 28 de Febrero de ese año.

Considera que en la sentencia se desconoce, que la parte Convocante exhortó al Supervisor del contrato Doctor JUAN DAVID GOMEZ GONZALEZ mediante Oficio de fecha 28 de febrero de 2020, (Director Administrativo y Financiero de la Secretaría de Educación Municipal), que el objeto contractual se había cumplido en su plazo, Solicitando su liquidación por acto administrativo, "y en el evento de continuarse ocupando el inmueble en la actividad relacionada con el arrendamiento, debía suscribirse un nuevo contrato, evitando que se generaran hechos cumplidos por el tiempo de la utilización de las instalaciones sin cobertura contractual; allegándose propuesta coadyuvada por los propietarios".

Manifiesta, que era tan consciente la Administración Municipal que estaba ocupando el inmueble, en un periodo sobre el cual no existía un contrato de arrendamiento, ya que el suscrito había finalizado el 28 de Febrero de 2020, que realizó los trámites administrativos de expedición de CDP, Registro Presupuestal, elaboración de contrato, y otros que no son del resorte de los Convocantes, y que dieron lugar que solo hasta el 11 de Junio de 2020 se celebrara el contrato No.0718.

Colige, que en modo alguno, puede señalarse la parte Convocante incurrió en error, o en alguna irregularidad que dieran al traste para la celebración del nuevo contrato, era la Administración Municipal quien dentro del ámbito de sus facultades tenía la disposición de definir si

querían continuar con el Contrato de Arrendamiento, en caso de no serlo, lo lógico y natural era entregar el inmueble, a fin de evitar someterse a una Acción Judicial por ocupación del inmueble, lo cual sería absurdo, por tratarse de un ente gubernamental con la circunstancia particular, que las deficiencias de la administración en el perfeccionamiento de un contrato, en modo alguno pueden ser atribuibles a los administrados, en este caso a los Convocantes.

Aduce, que fue de tal consideración la paquidermia administrativa, que aún a sabiendas de tener claro el concepto en que se iba a continuar ocupando el inmueble, de haber recibido exhortación por la parte Convocante de liquidar el contrato a pesar de ser de tracto sucesivo, la Administración fue perezosa en los trámites y solo vino a consolidarse hasta el mes de Junio de 2020 cuando se perfeccionó el contrato de arrendamiento No.0718.

Expone, que el despacho no la dio credibilidad a la certificación emitida por el señor Rector del Claustro Educativo, ni la exhortación mediante oficio dirigido al Supervisor del contrato, y menos la decisión que tomó el Comité de Conciliación de la entidad convocada donde se consigna la voluntad de Conciliar lo pretendido por la parte Convocante, y se desechó la posición del Apoderado Judicial de la entidad convocada Doctor TIRSO BASTIDAS ORTIZ, quien en audiencia de Conciliación ante la Procuraduría Judicial 163 Judicial II para asuntos Administrativos, expuso que el Comité de Conciliación de la entidad, decidió reconocer y pagar a la parte Convocante el valor correspondiente a CIENTO DOS MILLONES DE PESOS por concepto de los meses dejados de cancelar "por el uso, goce y disfrute de un bien inmueble", pruebas todas estas que demuestran inequívocamente la voluntad de la Administración en reconocer que efectivamente el servicio se había prestado y que durante el periodo reclamado no hubo contrato, no por causa atribuible al Convocante, sino circunstancias administrativas las que llevaron a esta situación reclamada.

CONSIDERACIONES

Corresponde a la Sala pronunciarse si debe confirmarse la decisión del juez de primera instancia que improbó el acuerdo conciliatorio celebrado entre CAMILA SUAREZ DIAZ, ANDREA MILENA SUAREZ DIAZ y MARIA ALEJANDRA SUAREZ NUÑEZ y el MUNICIPIO DE IBAGUÉ, en audiencia realizada el día 28 de mayo de 2021, ante la Procuraduría 163 Judicial II para asuntos administrativos, en la que acordaron el reconocimiento y pago de 102 días calendario sobre los cuales no se configuró formalmente la relación

negocial, desde el punto de vista contractual, tiempo durante el cual el inmueble estuvo ocupado por el municipio de Ibagué o si por el contrario, debe procederse aprobar dicha conciliación.

GENERALIDADES DE LA CONCILIACIÓN

La conciliación es un mecanismo alternativo de solución de conflictos que consiste en la armonización, por los propios contrincantes, de intereses divergentes que coinciden en una determinada solución.

De esta manera, la conciliación es un consenso racional que se estima beneficioso para ambas partes, en aras de una mayor economía de recursos procesales y materiales y, ante todo, por la satisfacción del arreglo directo del conflicto.

Existen dos clases de conciliación, **la judicial** que se realiza dentro del juicio y la **prejudicial** que se tramita ante el Procurador Judicial por fuera o antes del proceso. En los casos en que las partes concilian judicial o prejudicialmente, el acuerdo hace tránsito a cosa juzgada y el acta presta mérito ejecutivo.

Además, la conciliación se encuentra construida a partir de la capacidad dispositiva de las partes en materias susceptibles de transacción, y cuya bondad como fórmula real de paz y como instrumento de descongestión de los despachos judiciales está suficientemente demostrada.

Requisitos para la aprobación del acuerdo conciliatorio

1. Que verse sobre derechos económicos disponibles por las partes.

2. Que las entidades estén debidamente representadas.

3. Que los representantes o conciliadores tengan capacidad o facultad para conciliar y disponer de la materia objeto de convenio.

4. Que no resulte abiertamente lesivo para el patrimonio de la administración.

5. Que no haya operado la caducidad de la acción.

6. Que los derechos reconocidos estén debidamente respaldados por las probanzas que hubieren animado la actuación.

7. Acta del Comité de Conciliación- requisito de ley, establecido en el Decreto 1214 de 2000, y en la Ley 640 de 2001, que a su vez desarrolla el artículo 75 de la Ley 446 de 1998.

DE LAS PRUEBAS APORTADAS AL SUMARIO

1. Certificación del Rector de la Institución Educativa Francisco de Paula Santander
2. Contrato de arrendamiento No. 2454 de 26 de junio de 2019 por seis a partir de la suscripción del acta de inicio para la prestación del servicio educativo en la Institución Educativa Francisco de Paula Santander entre la Alcaldía de Ibagué y el Dr. Leovigildo Suárez Cespedes en representación de Camila Suarez Diaz, Andrea Milena Suarez Diaz y María Alejandra Suarez Nuñez.
3. Acta de inicio del contrato de arrendamiento No. 2454 de 26 de junio de 2019 suscrita el 28 de junio de 2019.
4. Primera prórroga al contrato de arriendo No. 2454, a partir de la terminación del plazo inicial por dos meses (finaliza 28 de febrero de 2020).
5. Contrato de arrendamiento No. 0718 de 11 de junio de 2020 por cuatro meses a partir de la suscripción del acta de inicio para la prestación del servicio educativo en la Institución Educativa Francisco de Paula Santander entre la Alcaldía de Ibagué y el Dr. Leovigildo Suárez Cespedes en representación de Camila Suarez Diaz, Andrea Milena Suarez Diaz y María Alejandra Suarez Nuñez.
6. Acta de inicio del contrato de arrendamiento No. 0718 suscrita el 19 de junio de 2020.
7. Solicitud de pago de los periodos adeudados, elevada ante el ente territorial convocado

DEL CASO CONCRETO

Procede esta Corporación a verificar el cumplimiento de los requisitos del acuerdo conciliatorio para establecer si es viable su aprobación:

Que verse sobre derechos económicos disponibles por las partes

Encuentra esta Corporación que lo acordado por las partes versa sobre pretensiones de carácter eminentemente económicas, puesto que se trata de sumas generadas con ocasión de los 102 días en los que no se configuró formalmente la relación negocial, desde el punto de vista contractual, tiempo durante el cual el inmueble estuvo ocupado por el municipio de Ibagué

Que las entidades estén debidamente representadas y que estos representantes tengan capacidad para conciliar, es decir, que expresamente se les haya otorgado tal facultad.

En lo que concierne a este punto, se observa lo siguiente:

- Camila Esperanza Suárez Diaz, Andrea Milena Suarez Diaz y María Alejandra Suarez Núñez representadas legalmente por el Doctor Leovigildo Suárez Cespedes, quien se encuentra expresamente facultado para **conciliar,** como se desprende del poder general conferido por la primera y poder especial otorgado por las demás visto a folios 14 y siguientes del Expediente Digital.

- El Municipio de Ibagué, a través de la Jefe de la Oficina Jurídica Doctora Andrea Mayoral Ortiz, otorgó poder al Dr. Tirso Bastidas Ortiz y se facultó expresamente para conciliar, según poder obrante a folio 114 del expediente digital.

En ese orden de ideas, se encuentra satisfecho el segundo requisito para la aprobación del acuerdo conciliatorio, en tanto que cada uno de los apoderados de las partes, se encuentran facultados para conciliar en el presente asunto.

Que no haya operado el fenómeno jurídico de la caducidad.

En relación con este punto, se advierte que la presunta ocupación sin respaldo contractual del inmueble identificado con Matrícula Inmobiliaria No. 350-142007 ubicado en la Calle 131 No. 8-83 con cra 8 que corresponde a la Carrera 4 vía nacional que de Ibagué conduce al Municipio de Alvarado Sector Montecarlo del Barrio Especial El Salado, transcurrió del 1 de marzo a 10 de junio de 2020 y la solicitud de conciliación prejudicial se radicó el 19 de febrero de 2021.

En consideración, revisando el contenido en el numeral 2 literal h del artículo 164 del CPACA, cuando se pretenda la reparación directa, la demanda deberá presentarse dentro del término de dos (2) años, contados a partir del día siguiente al de la ocurrencia de la acción u omisión causante del daño, tal y como sucede en este caso, motivo por el cual, se concluye que no ha operado el fenómeno jurídico de la caducidad.

Que el acuerdo conciliatorio cuente con las pruebas necesarias, no resulte abiertamente inconveniente o lesivo para el patrimonio de la administración

Dentro del plenario, se encuentra demostrado que entre Camila Esperanza Suarez Diaz, Andrea Milena Suárez Diaz y María Alejandra Suárez Núñez y el Municipio de Ibagué se celebraron diferentes contratos de arrendamiento sobre el inmueble identificado con Matrícula Inmobiliaria No. 350-142007 ubicado en la Calle 131 No. 8-83 con cra 8 que corresponde a la Carrera 4 vía nacional que de Ibagué conduce al Municipio de Alvarado Sector Montecarlo del Barrio Especial El Salado, a través de los siguientes contratos:

- Contrato de arrendamiento No. 2454 de 26 de junio de 2019 por seis a partir de la suscripción del acta de inicio para la prestación del servicio educativo en la Institución Educativa Francisco de Paula Santander entre la Alcaldía de Ibagué y el Dr. Leovigildo Suárez Cespedes en representación de Camila Suarez Diaz, Andrea Milena Suarez Diaz y María Alejandra Suarez Nuñez, por valor de $210.000.000 mas IVA
- Acta de inicio del contrato de arrendamiento No. 2454 de 26 de junio de 2019 suscrita el 28 de junio de 2019 .
- Primera prórroga al contrato de arriendo No. 2454, a partir de la terminación del plazo inicial por dos meses (finaliza 28 de febrero de 2020), por valor de $83.300.300, cada mensualidad por $41.650.000
- Contrato de arrendamiento No. 0718 de 11 de junio de 2020 por cuatro meses a partir de la suscripción del acta de inicio para la prestación del servicio educativo en la Institución Educativa Francisco de Paula Santander entre la Alcaldía de Ibagué y el Dr. Leovigildo Suárez Cespedes en representación de Camila Suarez Diaz, Andrea Milena Suarez Diaz y María Alejandra Suarez Nuñez, por valor de $147.560.000, pagando cada mensualidad por $36.890.000.
- Acta de inicio del contrato de arrendamiento No. 0718 suscrita el 19 de junio de 2020.

Dentro del expediente, se pretende el pago de perjuicios materiales al señalar que durante el periodo del 1º de marzo a 10 de junio de 2020, el Municipio de Ibagué ocupaba el inmueble, pero sin que existiera soporte contractual.

Dentro de la audiencia celebrada el 28 de mayo de 2021, el convocante aceptó la propuesta del Municipio de Ibagué que, de acuerdo con la certificación del secretario del comité de conciliación, consistió en el reconocimiento y pago del valor de ciento dos millones de pesos ($102.000.000) correspondientes a los valores dejados de pagar por el uso, goce y disfrute del bien inmueble de propiedad de la convocante.:

Mediante providencia de 30 de septiembre de 2021, el Juzgado Once Administrativo del Circuito de Ibagué resolvió improbar el acuerdo conciliatorio, argumentando que la entidad convocada según Acta del Comité de Conciliación, reconoce las pretensiones de la convocante, pero tal afirmación no da la certeza suficiente al despacho para tener probados los hechos materia de análisis, máxime que de acuerdo con la jurisprudencia, los litigios no se pueden dejar a libertad de los funcionarios y, por ende, el Juzgador debe verificar fehacientemente la situación con las pruebas arrimadas al proceso, y en mayor grado un asunto como el que ocupa nuestra atención, donde inicialmente se celebró un contrato de arrendamiento y se pretende el reconcomiendo de cánones durante los términos en los cuales no había contrato.

Señala, que conforme jurisprudencia de unificación del año 2012 de la sección tercera del Consejo de Estado, por regla general, la actio in rem verso no puede ser utilizada para demandar el reconocimiento y pago de obras o servicios prestados sin el cumplimiento de la formalidades legales, tal como la suscripción del contrato estatal, toda vez que en las relaciones contractuales debe imperar la buena fe objetiva, que supone el cumplimiento de lo pactado con sometimiento a la ley (respeto a las solemnidades del negoció jurídico).

Agrega, que sin embargo, se consideraron tres excepciones a la mencionada regla de improcedencia, en el entendido que se puede invocar el enriquecimiento sin causa con ausencia de contrato, cuando: i) la Administración ejerce coacción sobre el particular, ii) es necesario preservar la prestación del servicio de salud, iii) en los casos de urgencia manifiesta, cuando se omite dicha declaratoria y se impone una carga al empobrecido.

Indica, que en gracia de discusión podría sostenerse que en el presente caso, la entidad convocada constriñó o impuso al particular la ejecución de prestaciones por fuera del marco de un contrato estatal y en consecuencia se deberían reconocer y pagar los servicios, pero al observarse el cartulario, no se puede determinar la imposición por parte del ente territorial, además que se observa que el convocante inició una serie de acciones tendientes a lograr la renovación del contrato de arrendamiento del inmueble objeto del contrato inicial, situación que se materializó con la suscripción del contrato 0713 de 2020. Igualmente ocurre con las demás excepciones, no se vislumbra por el Despacho su configuración.

Corolario de lo anterior, no aparece probado en forma fehaciente y evidente en el expediente que fue exclusivamente la entidad pública, sin participación y sin culpa del particular afectado, la que constriñó o impuso al

particular para que ejecutara las prestaciones y en todo caso de ser cierto que se dieron directrices para continuar prestando los servicios, esto no alcanza a ser un apremio de tal magnitud que obligara al convocante soportar tal situación.

Concluye, que el acuerdo bajo estudio no cuenta con las pruebas suficientes para su homologación judicial, además, la situación fáctica expuesta no da lugar a la intromisión de esta instancia judicial, pues lo debatido requiere de un estudio muy detallado que sólo podría llevarse a cabo con un adecuado material probatorio, que otorgue un punto de certeza en el que se establezca el enriquecimiento injustificado de la entidad convocada y, de otro lado, el empobrecimiento de la parte convocante.

Inconforme con la anterior decisión, la parte convocante interpone recurso de apelación indicando que la decisión a que llegó el despacho, luego de todo un discurrir jurisprudencial, aplica para casos totalmente diferentes, donde simplemente se definía cual sería la acción que encajaría en el presente asunto, para arribar a la de Reparación Directa, poco dilucida sobre la esencia de la conciliación propuesta.

Asegura, que decir que en el sub-exámine que la entidad convocada constriño o impuso al particular la ejecución de prestaciones por fuera del marco de un contrato estatal, y que por el hecho de la parte Convocante haber promovido acciones a lograr la renovación del contrato de arrendamiento, no se determina tal imposición, conlleva a hilar delgado de acuerdo a lo que me permito exponer:

Existe dentro del cartulario, plena prueba expedida por la entidad territorial, como es la constancia del Doctor Germán Alonso Osorio Alvarez, rector de la Institución Educativa Francisco de Paula Santander, de fecha 20 de Octubre de 2020, significando con ello que durante el periodo objeto de reclamo y/o conciliación, el inmueble estaba ocupado por la Institución Educativa, aún después de haber finalizado el contrato de arrendamiento No.2454 del 26 de Junio de 2019, el cual se ejecutó inicialmente por un Plazo de 6 meses y posteriormente adicionado en 2 meses más hasta el 28 de Febrero de ese año.

Manifiesta, que era tan consciente la Administración Municipal que estaba ocupando el inmueble, en un periodo sobre el cual no existía un contrato de arrendamiento, ya que el suscrito había finalizado el 28 de Febrero de 2020, que realizó los trámites administrativos de expedición de CDP, Registro Presupuestal, elaboración de contrato, y otros que no son del

resorte de los Convocantes, y que dieron lugar que solo hasta el 11 de Junio de 2020 se celebrara el contrato No.0718.

Colige, que en modo alguno, puede señalarse la parte Convocante incurrió en error, o en alguna irregularidad que dieran al traste para la celebración del nuevo contrato, era la Administración Municipal quien dentro del ámbito de sus facultades tenía la disposición de definir si querían continuar con el Contrato de Arrendamiento, en caso de no serlo, lo lógico y natural era entregar el inmueble, a fin de evitar someterse a una Acción Judicial por ocupación del inmueble, lo cual sería absurdo, por tratarse de un ente gubernamental con la circunstancia particular, que las deficiencias de la administración en el perfeccionamiento de un contrato, en modo alguno pueden ser atribuibles a los administrados, en este caso a los Convocantes.

Aduce, que fue de tal consideración la paquidermia administrativa, que aún a sabiendas de tener claro el concepto en que se iba a continuar ocupando el inmueble, de haber recibido exhortación por la parte Convocante de liquidar el contrato a pesar de ser de tracto sucesivo, la Administración fue perezosa en los trámites y solo vino a consolidarse hasta el mes de Junio de 2020 cuando se perfeccionó el contrato de arrendamiento No.0718.

Expone, que el despacho no la dio credibilidad a la certificación emitida por el señor Rector del Claustro Educativo, ni la exhortación mediante oficio dirigido al Supervisor del contrato, y menos la decisión que tomó el Comité de Conciliación de la entidad convocada donde se consigna la voluntad de Conciliar lo pretendido por la parte Convocante, y se desechó la posición del Apoderado Judicial de la entidad convocada Doctor TIRSO BASTIDAS ORTIZ, quien en audiencia de Conciliación ante la Procuraduría Judicial 163 Judicial II para asuntos Administrativos, expuso que el Comité de Conciliación de la entidad, decidió reconocer y pagar a la parte Convocante el valor correspondiente a CIENTO DOS MILLONES DE PESOS por concepto de los meses dejados de cancelar "por el uso, goce y disfrute de un bien inmueble", pruebas todas estas que demuestran inequívocamente la voluntad de la Administración en reconocer que efectivamente el servicio se había prestado y que durante el periodo reclamado no hubo contrato, no por causa atribuible al Convocante, sino circunstancias administrativas las que llevaron a esta situación reclamada.

Pues bien, se precisa que en el sub-judice, se busca la aprobación de un acuerdo conciliatorio en el que el Municipio de Ibagué dispone el pago de $102.000.000 por la ocupación del inmueble identificado con Matrícula

Inmobiliaria No. 350-142007 ubicado en la Calle 131 No. 8-83 con cra 8 que corresponde a la Carrera 4 vía nacional que de Ibagué conduce al Municipio de Alvarado Sector Montecarlo del Barrio Especial El Salado, durante los días transcurridos entre el **1 de marzo a 10 de junio de 2020** sobre los cuales no se configuró formalmente la relación negocial, desde el punto de vista contractual.

Debe recordarse que en la actualidad, es potestad del juez adecuar el medio de control a las pretensiones formuladas en la demanda, cuando la parte actora haya señalado la vía procesal inadecuada, con el objeto de salvaguardar el derecho de acceso a la justicia y evitar fallos inhibitorios derivados de la indebida escogencia de la acción.

Así las cosas, debe indicarse que mas allá de la elección del medio de control procedente, bien sea, controversias contractuales o bien, reparación directa, lo que se persigue en el acuerdo conciliatorio, desde la perspectiva de las habituales partes actoras, que mayoritariamente son particulares, es que el acuerdo conciliatorio no lesione el principio de la reparación integral de su daño; y desde la óptica de las entidades públicas, habitualmente demandadas, que lo acordado, bien sea a partir de la condena impuesta por el a quo, o bien de lo planteado en las pretensiones de la demanda, siempre que se encuentre debidamente acreditado, no resulte lesivo al patrimonio público, y por contera al interés general; de manera que no se produzca un detrimento o enriquecimiento indebido.

Considera la Sala que tal como quedó presentada y aceptada la fórmula de arreglo conciliatorio por las partes garantiza la reparación integral del daño antijurídico imputado, aceptándose dentro de su cuantificación y liquidación de perjuicios, en una proporción que se considera permite dejar indemne su situación frente al mencionado daño irrogado, sin que se constituya en lesivo para la parte actora.

Ahora bien, desde el punto de vista de la protección del patrimonio público y el interés general, es evidente que cumple con el requisito de no ser excesivo y se corresponde con lo ponderado probatoriamente, y con lo que está llamado a cubrir como indemnización el Estado para compensar los perjuicios que fueron reconocidos y liquidados al demandante por la ocupación del inmueble por parte del Municipio de Ibagué por el periodo a que hace alusión el acuerdo conciliatorio.

En efecto, debe indicarse que contrario a lo señalado por el A-quo, esta Corporación considera que si se encuentra debidamente probada la ocupación del 1 de marzo al 10 de junio de 2020, que el Municipio de Ibagué

hizo del inmueble identificado con Matrícula Inmobiliaria No. 350-142007 ubicado en la Calle 131 No. 8-83 con cra 8 que corresponde a la Carrera 4 vía nacional que de Ibagué conduce al Municipio de Alvarado Sector Montecarlo del Barrio Especial El Salado, pues así lo afirma el rector de la Institución Educativa Francisco de Paula Santander que funcionaba en dicho inmueble, al indicar:

> *"Que el inmueble ubicado en la calle 131 No. 83 del barrio El Salado (sector Montecarlo) tomado en arrendamiento por la Secretaría Municipal de Educación de esta ciudad al señor Leovigildo Suárez Cespedes con cédula de ciudadanía No. 93.080.683 expedida en el Guamo Tolima, donde funcionó una sede de la Institución Educativa Francisco de Paula Santander, fue ocupada en tal calidad con nuestra sede alterna, de manera continua e ininterrumpidamente desde el año anterior hasta el 23 de octubre de 2020"*

De igual forma, obran el contratos de arrendamiento No. 2454 de 26 de junio de 2019 por seis meses a partir de la suscripción del acta de inicio para la prestación del servicio educativo en la Institución Educativa Francisco de Paula Santander entre la Alcaldía de Ibagué y el Dr. Leovigildo Suárez Cespedes en representación de Camila Suarez Diaz, Andrea Milena Suarez Diaz y María Alejandra Suarez Nuñez, por valor de $210.000.000 mas IVA, prorrogado por dos meses más, finalizando el 28 de febrero de 2020), por valor de $83.300.300, cada mensualidad por $41.650.000

Como se aprecia, el anterior contrato, no fue prorrogado y solo hasta el 11 de junio de 2020, se suscribe el Contrato de arrendamiento No. 0718 por cuatro meses, también para la prestación del servicio educativo en la Institución Educativa Francisco de Paula Santander entre la Alcaldía de Ibagué y el Dr. Leovigildo Suárez Cespedes en representación de Camila Suarez Diaz, Andrea Milena Suarez Diaz y María Alejandra Suarez Nuñez, por valor de $147.560.000, pagando cada mensualidad por $36.890.000.

Los contratos mencionados junto con la certificación del rector hacen evidente la ocupación del inmueble durante el periodo de 1 de marzo a 10 de junio de 2020 en el que funcionaba la Institución Educativa Francisco de Paula Santander.

Adicional a lo anterior, no puede perderse de vista que la misma entidad acepta la ocupación del inmueble y en tal sentido procedió a realizar la propuesta de la conciliación, como lo certificó el secretario del comité de conciliación de la entidad accionada..

Se resalta, que la revisión o estudio del sub-judice, se circunscribe a verificar que con el acuerdo se hayan presentado las pruebas necesarias para

proceder a él, que no sea violatorio de la ley ni resulte lesivo para el patrimonio público, lo que aquí ha quedado debidamente verificado. Los otros aspectos de la conciliación y de los hechos que dieron lugar a ella son de resorte y responsabilidad de la administración.

De conformidad con lo anterior, la Sala no encuentra lesivo para el patrimonio de la parte actora el acuerdo de conciliación objeto de estudio, pues el mismo fue producto de la voluntad libre y espontánea de las partes en el proceso

Siendo ello así, se procederá a REVOCAR la providencia impugnada y en su lugar, se aprobará en su integridad el acuerdo conciliatorio suscrito entre ANDREA MILENA SUAREZ Y OTROS y el MUNICIPIO DE IBAGUÉ.

En mérito a lo expuesto, el Tribunal Contencioso Administrativo del Tolima, Sala de Decisión

R E S U E L V E:

PRIMERO: REVOCAR la providencia de 30 de septiembre de 2021 proferida por el Juzgado Once Administrativo del Circuito de Ibagué, que IMPROBÓ la conciliación celebrada entre ANDREA MILENA SUAREZ DIAZ Y OTROS y el MUNICIPIO DE IBAGUÉ celebrada ante el Procurador 163 Judicial II para Asuntos Administrativos, de conformidad a lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: APROBAR la conciliación celebrada entre ANDREA MILENA SUAREZ DIAZ Y OTROS y el Municipio de Ibagué celebrada ante el Procurador 163 Judicial II para Asuntos Administrativos, de conformidad a lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

TERCERO: Expídanse las copias respectivas, con constancia que solo la primera presta mérito ejecutivo y hace tránsito a cosa juzgada.

CUARTO: Ejecutoriada esta providencia, devuélvase el expediente al Juzgado de origen.

En cumplimiento de las medidas de aislamiento preventivo decretadas por el Gobierno nacional para evitar la propagación del COVID 19, la presente

providencia fue discutida y aprobada por la Sala a través de medios electrónicos y se notifica a las partes por este mismo medio.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

BELISARIO BELTRÁN BASTIDAS
Magistrado

LUIS EDUARDO COLLAZOS OLAYA
Magistrado
- Salva voto -

CARLOS ARTURO MENDIETA RODRÍGUEZ
Magistrado