

**REPUBLICA DE COLOMBIA**  
**RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO**



**JUZGADO OCTAVO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO**  
Medellín, siete (07) de octubre de dos mil trece (2013)

|                   |   |
|-------------------|---|
| <b>Proceso</b>    | Conciliación Prejudicial  |
| <b>Radicado</b>   | 05001 33 33 008 <b>2013-00340 00</b>                                      |
| <b>Convocante</b> | Asociación de Municipios Unidos del Sur de Antioquia-MUSA                 |
| <b>Convocada</b>  | Municipio de Sonsón   |
| <b>Temas</b>      | <i>Contrato estatal. Ejecución de obras extras.<br/>Falta de pruebas.</i> |
| <b>Decisión</b>   | Imprueba conciliación   |
| <b>Nº Auto</b>    | Interlocutorio N° 078 de 2013   |

La señora **Gilma Grajales Cortés** actuando como representante legal de la **Asociación de Municipios Unidos del Sur de Antioquia - MUSA**, por intermedio de apoderado judicial, presentó solicitud de conciliación prejudicial ante los Procuradores Judiciales, con el fin de que se convocara al **Municipio de Sonsón** a fin de buscar un acuerdo respecto de la liquidación en los términos del acta de recibo de obra ejecutada con base en el convenio interadministrativo número 002 de 2011, suscrito entre las anteriores partes y lograr el pago de la suma de cuarenta y cinco millones de pesos (\$45'000.000).

Procede en consecuencia el Despacho a pronunciarse con respecto al acuerdo conciliatorio al que llegaron las partes en la diligencia prejudicial, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 24 de la Ley 640 de 2001 y 12 del Decreto 1716 de 2009, en los siguientes términos:

**ANTECEDENTES**

La convocante afirma que entre el municipio de Sonsón y la Asociación de Municipios Unidos del Sur de Antioquia –MUSA-, se celebró el Convenio Interadministrativo N° 002 de 2011, el cual tenía como objeto la “remodelación y adecuación de la casa de la cultura del corregimiento de la Danta-Municipio de Sonsón”, por valor de \$122'845.794.

Manifiesta que el convenio tuvo su correspondiente póliza de cumplimiento N° 530-47-994000008487 y 530-47-994000007711 expedida por la aseguradora solidaria.

Expone que el convenio se ejecutó en el 100% sin contratiempo alguno, lo cual fue corroborado el 3 de diciembre de 2011 por el

|            |   |
|------------|---|
| PROCESO    | CONCILIACIÓN PREJUDICIAL                                    |
| CONVOCANTE | ASOCIACIÓN DE MUNICIPIOS UNIDOS DEL SUR DE ANTIOQUIA -MUSA- |
| CONVOCADO  | MUNICIPIO DE SONSON   |
| RADICADO   | 05001 33 33 008 2013 00340 00                               |

ingeniero OLMES ANDRÉS GIRALDO VALENCIA quien fungía para esa fecha como Secretario de Obras Públicas del municipio de Sonsón.

Señala que a pesar de haberse recibido la obra a satisfacción, no se liquidó el convenio y no se procedió al pago del saldo restante por cancelar del convenio y de la obra ejecutada.

### PRETENSIONES

En escrito de solicitud de conciliación, la parte convocante indica (Fl. 3):

**“PRIMERA:** Que se realice la **liquidación del convenio** número 002 de 2011, suscrito entre el **MUNICIPIO DE SONSON** y la **ASOCIACIÓN DE MUNICIPIOS UNIDOS DEL SUR DE ANTIOQUIA “MUSA”**, de acuerdo al **ACTA de RECIBO de OBRA**.

**SEGUNDO:** Que realizada la liquidación en los términos del acta de recibo de obra ejecutada con el Convenio Interadministrativo número 002 de 2011, se proceda a realizar el correspondiente pago en la suma de **CUARENTA Y CINCO MILLONES DE PESOS (\$45.000.000)**”.

### TRÁMITE DE LA SOLICITUD DE CONCILIACIÓN

El apoderado de la convocante presentó ante la Procuraduría de reparto, la solicitud de conciliación el día 13 de junio de 2013 (Fl. 1), correspondiéndole su conocimiento al Procurador Judicial 30 Administrativo, el cual, por auto N° 185 del veinticuatro (24) de junio de 2013 (Fl. 32) la admite, celebrando audiencia de conciliación extrajudicial el día cinco (05) de agosto de dos mil trece (2013), en la que las partes llegaron al siguiente un acuerdo:

*“(...) En vista de que realizada visita al sitio de obra el día 10 de julio de 2013 por parte del Señor WILMER SÁNCHEZ ÁLVAREZ Secretario de Planeación del Municipio de Sonsón y constatando de acuerdo a su acta de visita que se encuentra obra física ejecutada por la Asociación de Municipios y sin cancelar por parte del Municipio de Sonsón por valor de TREINTA Y TRES MILLONES CUATROSCIENTOS DIEZ MIL QUINIENTOS SESENTA Y NUEVE PESOS () de acuerdo al Acta adjunta, y presentada al Comité de Conciliación de Entidad Convocada del día 31 de julio de 2013, y en aras de no configurar un enriquecimiento sin causa a favor del Municipio de Sonsón y en contra de la Asociación de Municipios MUSA, se propone pagar esta suma una vez el Juzgado Administrativo le imparta la debida aprobación al acuerdo que se suscriba, dentro del mes siguiente a la presentación de la cuenta de cobro, ante la Tesorería Municipal de Sonsón Antioquia. En cuanto a la solicitud de liquidación del contrato solicitada por MUSA no se hace (sic) a ella por las razones en que el contrato se encuentra liquidado ya. Sin embargo, esta liquidación esta en conocimiento de la Contraloría General de la Nación la Procuraduría General de la Nación y la Fiscalía para lo de su competencia. Adjunto Acta de comité de Conciliación Numero 6 de 2013. Acto seguido se le concede el uso de la palabra al (a) apoderado (a) de la*

|            |   |
|------------|---|
| PROCESO    | CONCILIACIÓN PREJUDICIAL                                    |
| CONVOCANTE | ASOCIACIÓN DE MUNICIPIOS UNIDOS DEL SUR DE ANTIOQUIA -MUSA- |
| CONVOCADO  | MUNICIPIO DE SONSÓN   |
| RADICADO   | 05001 33 33 008 2013 00340 00                               |

*parte convocante, quien manifiesta: “si bien la pretensión de la Asociación era mas alta, aceptamos”.*

### **PRUEBAS OBRANTES EN EL EXPEDIENTE**

Dentro de los documentos obrantes en la solicitud cabe resaltar:

- Poder otorgado por la señora Gilma Grajales Cortes en calidad de representante legal de la Asociación de municipios unidos del sur de Antioquia “MUSA” al abogado Elkin Antonio Ferraro Hernández (Fls. 2, 34).
- Copia simple de las pólizas de cumplimiento de entidades estatales No. 530-47-994000008487 y 530-47994000007711 de la Aseguradora Solidaria (Fls. 11-12).
- Convenio interadministrativo No. 002 de 2011 celebrado entre el municipio de Sonsón y la Asociación de municipios unidos del sur de Antioquia -MUSA- (Fls. 13).
- Copia certificación del Secretario de Infraestructura del municipio de Sonsón relacionada con el cumplimiento del 100% del Convenio Interadministrativo No. 002 de 2011 con fecha del 3 de diciembre de 2011 (Fls.18-26).
- Copia certificación del Secretario de Infraestructura del municipio de Sonsón relacionada con la ausencia de siniestros en el desarrollo del Convenio Interadministrativo No. 002 de 2011 con fecha 23 de agosto de 2011.
- Copia de acta de inicio con fecha 15 de julio de 2011 del contrato 2011CF130132 suscrito entre el Departamento de Antioquia y el municipio de Sonsón (Fls. 28-29).
- Acta de anticipo del convenio interadministrativo 002 de 2011, celebrado entre el municipio de Sonsón y la Asociación de municipios unidos del sur de Antioquia -MUSA- (Fls. 30-31).
- Poder otorgado por el señor Dioselino de Jesús Bedoya López en calidad de alcalde del municipio de Sonsón al abogado Raúl Eugenio Serna Salazar (fls. 35).
- Copia diligencia de posesión del señor Dioselino de Jesús Bedoya López como alcalde del municipio de Sonsón y cédula de ciudadanía del mismo (Fls. 36-37).
- Acta No. 6 del Comité de Conciliación del municipio de Sonsón con fecha 31 de julio de 2013 (Fls. 38-45).
- Copia de la Resolución 020 del 14 de abril de 2012 proferida por el alcalde municipal de Sonsón por medio de la cual se reciben unas obras y se reconoce su pago (Fls. 46-52).

|            |   |
|------------|---|
| PROCESO    | CONCILIACIÓN PREJUDICIAL                                    |
| CONVOCANTE | ASOCIACIÓN DE MUNICIPIOS UNIDOS DEL SUR DE ANTIOQUIA -MUSA- |
| CONVOCADO  | MUNICIPIO DE SONSON   |
| RADICADO   | 05001 33 33 008 2013 00340 00                               |

- Acta de visita al corregimiento La Danta del municipio de Sonsón, Casa de la Cultura con fecha del 10 de julio de 2013 por el Secretario de Planeación municipal de Sonsón (Fls. 53-57).

## **CONSIDERACIONES DEL DESPACHO**

### **1. Competencia**

Según lo establecido por el artículo 24 de la Ley 640 de 2001 y el artículo 155 numeral 5 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, este Juzgado es competente para conocer en primera instancia de las Conciliaciones Prejudiciales en su especialidad y emitir la aprobación o desaprobación sobre los acuerdos suscritos por las partes.

### **2. Problema Jurídico**

En el caso presentado ante el Despacho es necesario establecer si la conciliación prejudicial debe ser aprobada porque cumple con los requisitos legales o por el contrario, debe ser improbadada por no reunir tales exigencias. Para ello es necesario analizar los siguientes aspectos: (i) Conciliación extrajudicial en materia administrativa; (ii) Elementos de la conciliación contencioso administrativa; (iii) Procedencia del reconocimiento y pago de obras extras (iv) Solución al caso concreto.

#### **2.1. Conciliación extrajudicial en materia administrativa**

La conciliación es una forma de solución de conflictos, en donde las partes en compañía de un tercero imparcial, buscan la solución de un conflicto.

Ahora, para que el acuerdo conciliatorio sea aprobado por el Juez, deben respetarse los requisitos sustanciales de validez de la manifestación de voluntad, según la materia y que no viole el ordenamiento jurídico, además, tratándose de la conciliación contenciosa administrativa, deben aparecer probados los hechos que han servido de base a la conciliación<sup>1</sup>. En este sentido lo ha expresado la H. Corte Constitucional:

*“El término conciliación tiene dos sentidos distintos según el contexto en que es utilizado: uno **procedimental** y otro **sustancial**. En relación con su acepción procedimental, la conciliación es “un 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 neutral y calificado, denominado conciliador.” Según esta acepción, la conciliación es apenas una serie de pasos preestablecidos que tiene por objeto -eventual, no necesario- la celebración de un acuerdo entre dos o*

<sup>1</sup> PALACIO HINCAPIÉ, Juan Ángel. La Conciliación en materia contencioso administrativa. Librería Jurídica Sánchez, 1a edición, 2001. Pág. 18.

|            |   |
|------------|---|
| PROCESO    | CONCILIACIÓN PREJUDICIAL                                    |
| CONVOCANTE | ASOCIACIÓN DE MUNICIPIOS UNIDOS DEL SUR DE ANTIOQUIA -MUSA- |
| CONVOCADO  | MUNICIPIO DE SONSON   |
| RADICADO   | 05001 33 33 008 2013 00340 00                               |

*más personas. No obstante, el término conciliación también se refiere al acuerdo al que se llega mediante la celebración del procedimiento conciliatorio. En este segundo sentido sustancial, la conciliación se materializa en un acta que consigna el acuerdo al que llegan las partes, certificado por el conciliador”<sup>2</sup>*

La ley Estatutaria 1285 de 2009, consagró en su artículo 13, la conciliación extrajudicial como **requisito de procedibilidad** para el ejercicio de las acciones previstas en los artículo 85, 86 y 87 del Código Contencioso Administrativo.

La constitucionalidad de dicha disposición fue analizada por la Corte Constitucional, en ejercicio de la atribución de control previo respecto de los proyectos de ley estatutaria, prevista en el artículo 241-8 de la Constitución Política.

En esa ocasión puso de presente que los fines que se pretenden alcanzar con la conciliación extrajudicial obligatoria, guardan estrecha relación con la garantía del acceso a la justicia; con la promoción de la participación de los individuos en la solución de sus conflictos; el estímulo de la convivencia pacífica; la facilitación de la solución de los conflictos sin dilaciones injustificadas y la descongestión de los despachos judiciales, fines todos trascendentales y legítimos desde la perspectiva constitucional<sup>3</sup>.

## **2.2. Elementos de la conciliación contenciosa administrativa.**

La doctrina ha definido dos tipos de elementos en la conciliación: los *subjetivos* y los *objetivos*. Dentro de los subjetivos encontramos los relativos a las personas que intervienen en la conciliación, estos son, el conciliador y las partes. Dentro de los elementos objetivos encontramos los que hacen referencia a la materia que se somete a la conciliación. De conformidad con la Ley 446 de 1998, **son conciliables las siguientes materias:**

- a) Como regla general, todos los asuntos susceptibles de transacción, desistimiento y los que determine la ley y que en materia Contencioso Administrativa, se concreta a los conflictos de carácter particular y contenido económico ventilados a través de las acciones previstas en los artículos 86 y 87 del C.C.A.
- b) También procede en los procesos ejecutivos de que trata el artículo 75 de la Ley 80 de 1993, siempre que se hayan propuesto excepciones de mérito.
- c) Igualmente, procede sobre los efectos económicos del acto administrativo de carácter particular, si se da alguna de las causales del artículo 69 del C.C.A. y una vez aprobada la conciliación, se entenderá revocado el acto y sustituido por el acuerdo logrado.

Como requisitos previos o **condiciones de procedibilidad** para la conciliación, la misma Ley 446 de 1998, en el artículo 81, reformó el

<sup>2</sup> Corte Constitucional, Sentencia C-1195 de 2001.

<sup>3</sup> Ver sentencia C-713 de 2008

|            |   |
|------------|---|
| PROCESO    | CONCILIACIÓN PREJUDICIAL                                    |
| CONVOCANTE | ASOCIACIÓN DE MUNICIPIOS UNIDOS DEL SUR DE ANTIOQUIA -MUSA- |
| CONVOCADO  | MUNICIPIO DE SONSÓN   |
| RADICADO   | 05001 33 33 008 2013 00340 00                               |

artículo 61 de la Ley 23 de 1991 e indicó que el asunto a conciliar **no debe ser susceptible de agotamiento de vía gubernativa o que esta estuviere agotada, además de que no se presente la caducidad de la acción**, así:

*“La conciliación administrativa prejudicial sólo tendrá lugar cuando no procediere la vía gubernativa o cuando ésta estuviere agotada.*

*(...)*

*Parágrafo 2º No habrá lugar a conciliación cuando la correspondiente acción haya caducado.”*

En lo que hace a las **exigencias para aprobar la conciliación**, se encuentran las de verificar que la misma sea soportada en hechos ciertos, comprobados con respaldo en los elementos probatorios aportados al trámite. Dicha norma en mención, ordena al Juez que impruebe el acuerdo conciliatorio en tres eventos:

- i.** Cuando no se hayan presentado las pruebas necesarias para acreditar los hechos que sirven de fundamento al mismo.
- ii.** Cuando el acuerdo de conciliación sea violatorio de la ley. Esto se presenta en los eventos en que la conciliación haya tratado sobre materias no conciliables.
- iii.** Si el acuerdo resulta lesivo para el patrimonio público.

Todo lo anterior confluye en la obligación en cabeza del juez de realizar un examen minucioso al expediente de conciliación para constar que los hechos que sirven de fundamento al acuerdo se encuentren debidamente acreditados con las pruebas que fueron aportadas, el acuerdo no sea violatorio de la ley ni lesivo al patrimonio público.

### **2.3. Obras adicionales o complementarias. Requieren la suscripción de un contrato adicional o modificatorio del contrato inicial**

La posición del Consejo de Estado frente al análisis del reconocimiento y pago de obras extras ha sido enfática en exigir para su procedencia la existencia del contrato adicional y excepcionalmente la provocación de la entidad pública por razones del servicio:

*“(...)*

*Con fundamento en las pruebas relacionadas, la Sala observa que el actor no demostró que la entidad pública haya propiciado, insinuado o exhortado al contratista a que adelantara las obras no pactadas en el contrato, de manera que por este sólo aspecto la sentencia apelada tendrá que modificarse, porque el a quo condenó al pago de una parte de estos trabajos, sin que estuviera acreditado que la entidad sugiriera su ejecución.*

*“...)*

*Claro está que el actor justificó la ejecución de estos trabajos en la razón técnica de que se trataba de “obras indispensables” para el desarrollo*

|            |   |
|------------|---|
| PROCESO    | CONCILIACIÓN PREJUDICIAL                                    |
| CONVOCANTE | ASOCIACIÓN DE MUNICIPIOS UNIDOS DEL SUR DE ANTIOQUIA -MUSA- |
| CONVOCADO  | MUNICIPIO DE SONSON   |
| RADICADO   | 05001 33 33 008 2013 00340 00                               |

*del contrato. Sin embargo, la Sala debe recordar que el principio con el cual se cumplen las obligaciones de un negocio jurídico es aquél que dispone que las partes quedan forzadas a cumplir los acuerdos en los términos en que fueron establecidos, y que nadie está forzado a ejecutar una prestación distinta, de la misma manera que no es posible exigir más de lo acordado, ni entregar menos de lo pactado, porque esto se convierte en ley para las partes.*

*Esta circunstancia no tiene por qué alterarse con la interpretación que una parte haga de sus obligaciones –salvo el ejercicio de los poderes exorbitantes de modificación unilateral o de interpretación unilateral, cuando proceda-, en aquellos casos en que considera que lo acordado es insuficiente para dar cumplimiento a sus obligaciones. No cabe duda que para hacerlo se necesita llegar a un nuevo acuerdo de voluntades, que autorice exigir de la otra parte el cumplimiento de nuevas prestaciones.*

**En estos términos, a ninguna parte le es permitido adicionar o suprimir el alcance de las obligaciones –se insiste, salvo el ejercicio de los poderes exorbitantes de modificación unilateral o de interpretación unilateral-, so pretexto de ejecutar las suyas, e imponer a la otra la carga de recibir un pago menor o la de hacer uno mayor, según el caso, porque desconocería el acuerdo de voluntades que comprometía al otro a actuar en un sentido distinto.**

*Así, entonces, cuando el alcance de lo acordado parece insuficiente -en criterio de la parte que debe ejecutarlo-, y considera que de verdad se necesita adicionar las obligaciones iniciales, en todo caso debe lograr un nuevo acuerdo, para que surja la obligación que considera indispensable para el cumplimiento efectivo de la obligación inicial. Si la parte no actúa de este modo, y en su lugar ejecuta, unilateralmente, las prestaciones adicionales, con la esperanza de que le sean retribuidas, incurre en el error de creer que su conducta crea obligaciones para los demás, por bien intencionadas y útiles que sean las prestaciones que realizó. El tema es de teoría fundamental de las obligaciones: en los contratos se requiere el acuerdo de voluntades para comprometerse y adquirir obligaciones exigibles de los demás (...)”<sup>4</sup> –Resaltos del despacho-.*

Acorde con las anteriores pautas, puede deducirse que el **principio** con el cual se cumplen las obligaciones de un negocio jurídico es aquél que dispone que las partes quedan forzadas a cumplir los acuerdos en los términos en que fueron establecidos, *y que nadie está forzado a ejecutar una prestación distinta, de la misma manera que no es posible exigir más de lo acordado, ni entregar menos de lo pactado, porque esto se convierte en ley para las partes*<sup>5</sup>.

La Teoría del Enriquecimiento sin Causa no resulta aplicable para solicitar en ningún caso el pago indemnizatorio de perjuicios, ni tampoco para obtener la simple compensación por la inversión efectuada, cuando es un particular quien recurre a la inobservancia

<sup>4</sup> CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCION TERCERA. SUBSECCION C. Consejero ponente: ENRIQUE GIL BOTERO. Bogotá D. C., octubre diez y nueve (19) de dos mil once (2011). Radicación número: 25000-23-26-000-1992-07954-01(18082). Actor: ANIBAL FRANCO GOMEZ. Demandado: INSTITUTO DE DESARROLLO URBANO-IDU-. Referencia: CONTRACTUAL.

<sup>5</sup> CONSEJO DE ESTADO. SECCIÓN TERCERA. Sentencia de Junio 7 de 2007, Radicado 14669. C.P. Ramiro Saavedra Becerra.

|            |   |
|------------|---|
| PROCESO    | CONCILIACIÓN PREJUDICIAL                                    |
| CONVOCANTE | ASOCIACIÓN DE MUNICIPIOS UNIDOS DEL SUR DE ANTIOQUIA -MUSA- |
| CONVOCADO  | MUNICIPIO DE SONSÓN   |
| RADICADO   | 05001 33 33 008 2013 00340 00                               |

de las correspondientes normas de contratación, para evadir sus controles y aprovecharse del empobrecimiento suscitado intencionalmente por éste.

En reciente pronunciamiento, el Consejo de Estado señaló:

“(..)

*12.1 Para este efecto la Sala empieza por precisar que, por regla general, el enriquecimiento sin causa, y en consecuencia la actio de in rem verso, que en nuestro derecho es un principio general, tal como lo dedujo la Corte Suprema de Justicia a partir del artículo 8° de la ley 153 de 1887, y ahora consagrado de manera expresa en el artículo 831 del Código de Comercio, no pueden ser invocados para reclamar el pago de obras, entrega de bienes o servicios ejecutados sin la previa celebración de un contrato estatal que los justifique por la elemental pero suficiente razón consistente en que la actio de in rem verso requiere para su procedencia, entre otros requisitos, que con ella no se pretenda desconocer o contrariar una norma imperativa o cogente.*

*Pues bien, de acuerdo con lo dispuesto en los artículos 39 y 41 de la Ley 80 de 1993 los contratos estatales son solemnes puesto que su perfeccionamiento exige la solemnidad del escrito, excepción hecha de ciertos eventos de urgencia manifiesta en que el contrato se torna consensual ante la imposibilidad de cumplir con la exigencia de la solemnidad del escrito (Ley 80 de 1993 artículo 41 inciso 4°). En los demás casos de urgencia manifiesta, que no queden comprendidos en ésta hipótesis, la solemnidad del escrito se sujeta a la regla general expuesta.*

*No se olvide que las normas que exigen solemnidades constitutivas son de orden público e imperativas y por lo tanto inmodificables e inderogables por el querer de sus destinatarios.*

*En consecuencia, sus destinatarios, es decir todos los que pretendan intervenir en la celebración de un contrato estatal, tienen el deber de acatar la exigencia legal del escrito para perfeccionar un negocio jurídico de esa estirpe sin que sea admisible la ignorancia del precepto como excusa para su inobservancia. Y si se invoca la buena fe para justificar la procedencia de la actio de in rem verso en los casos en que se han ejecutado obras o prestado servicios al margen de una relación contractual, como lo hace la tesis intermedia, tal justificación se derrumba con sólo percatarse de que la buena fe que debe guiar y que debe campear en todo el iter contractual, es decir antes, durante y después del contrato, es la buena fe objetiva y no la subjetiva.*

“(..)

*12.2. Con otras palabras, la Sala admite hipótesis en las que resultaría procedente la actio de in rem verso sin que medie contrato alguno pero, se insiste, estas posibilidades son de carácter excepcional y por consiguiente de interpretación y aplicación restrictiva, y de ninguna manera con la pretensión de encuadrar dentro de estos casos excepcionales, o al amparo de ellos, eventos que necesariamente quedan comprendidos dentro de la regla general que antes se mencionó (...)”<sup>6</sup>.*

<sup>6</sup> CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCIÓN TERCERA. sentencia de unificación jurisprudencial dictada el diecinueve (19) de noviembre

|            |   |
|------------|---|
| PROCESO    | CONCILIACIÓN PREJUDICIAL                                    |
| CONVOCANTE | ASOCIACIÓN DE MUNICIPIOS UNIDOS DEL SUR DE ANTIOQUIA –MUSA- |
| CONVOCADO  | MUNICIPIO DE SONSÓN   |
| RADICADO   | 05001 33 33 008 2013 00340 00                               |

De esta forma se reitera que los únicos eventos en los cuales procede la aprobación de **obras extras** sin que medie contrato estatal es, en caso de que el particular haya sido constreñido por la entidad pública a suministrar bienes, prestar servicios o ejecutar obras a su favor; esté en juego el derecho a la salud de los ciudadanos bajo los supuestos que plantea la Alta Corporación, y en los supuestos que ameriten la declaratoria de urgencia manifiesta sin que la administración proceda en tal sentido y requiera del particular la prestación de servicios o el desarrollo de obras para conjurar la situación que debe encuadrar en las situaciones definidas por el artículo 42 de la Ley 80 de 1993.

Sin embargo, opera de manera un poco distinta cuando se trata de contratos o convenios celebrados entre entidades públicas. Aquí el contexto mencionado variaría ante las mismas circunstancias presentadas, respecto del pago compensatorio, porque éstas no persiguen el lucro individual y en el fondo no ocasiona detrimento alguno del patrimonio público los reembolsos que se hagan entre ellas por los servicios recibidos, debido a que el objetivo que las orienta es el cumplimiento de los fines estatales, con la premisa constitucional de la colaboración armónica, además que el desequilibrio frente a la recuperación oportuna de los recursos utilizados podría ocasionar dificultades para el desarrollo de sus propias funciones, sin entenderse el reconocimiento del pago compensatorio como la complacencia a que sean infringidas las normas de contratación, precisamente por quienes tienen la obligación de acatarlas cabalmente, pero este aspecto es netamente del campo disciplinario y no del restablecimiento económico.

### **3. Solución al caso concreto**

Con las pruebas documentales obrantes en el expediente, se logró demostrar que entre la ASOCIACIÓN DE MUNICIPIOS UNIDOS DEL SUR DE ANTIOQUIA –MUSA- y el MUNICIPIO DE SONSÓN se celebró el CONVENIO INTERADMINISTRATIVO N. 002 de 2011 cuyo objeto era la *“Remodelación y Adecuación de la Casa de la Cultura del corregimiento de la Danta, municipio de Sonsón”*.

También se evidenció que el valor del contrato fue la suma de CIENTO VEINTICUATRO MILLONES DE PESOS (\$124.000.000) y como plazo se fijaron 6 meses a partir de la firma del acta de inicio. A folios 30 y 31 se desprende del acta de anticipo que la fecha de inicio del convenio fue el 24 de agosto de 2011.

Ahora bien, los demás emolumentos obrantes en el expediente impiden inferir probatoriamente la procedencia del acuerdo, como pasa a explicarse.

---

de dos mil doce (2012), Magistrado Ponente Jaime Orlando Santofimio Gamboa, expediente radicado con el No. 73001-23-31-000-2000-03075-01(24897).

|            |   |
|------------|---|
| PROCESO    | CONCILIACIÓN PREJUDICIAL                                    |
| CONVOCANTE | ASOCIACIÓN DE MUNICIPIOS UNIDOS DEL SUR DE ANTIOQUIA -MUSA- |
| CONVOCADO  | MUNICIPIO DE SONSON   |
| RADICADO   | 05001 33 33 008 2013 00340 00                               |

El Consejo de Estado en reiterada jurisprudencia ha precisado respecto de los denominados “contratos o convenios interadministrativos”, su naturaleza, la normatividad aplicable y la modalidad de acciones que se pueden impetrar en relación con ellos así:

*“...los convenios interadministrativos son formas de gestión conjunta de competencias administrativas que asumen el ropaje del negocio jurídico y, al hacerlo, regulan intereses que aunque coincidentes son perfectamente delimitables, por tanto se trata de relaciones en la que mínimo participan dos partes. Adicionalmente, mediante este instrumento se crean vínculos jurídicos que antes de su utilización no existían y que se traducen en obligaciones concretas. Finalmente, dichas obligaciones son emanaciones de los efectos jurídicos que puedan llegar a desprenderse, son un reflejo directo de las voluntades involucradas. Esta conclusión es concordante con la aplicación de las normas en materia de contratación estatal y, por ende, la utilización de iguales cauces judiciales para solucionar las controversias o las dudas sobre la legalidad que puedan llegar a surgir. Por ende, la sala considera que la acción contractual es la vía procesal adecuada para someter a conocimiento del juez contencioso administrativo las controversias que se deriven de los llamados convenios interadministrativos al ser estos una manifestación de la llamada actividad negocial de la administración pública”<sup>7</sup>.*

Estas características que comparten los convenios administrativos con el típico contrato estatal, asumen idéntica naturaleza obligatoria y, en consecuencia, idénticos efectos vinculantes y judicialmente exigibles en relación con los que se predicen de cualquier otro “acuerdo de dos o más partes para constituir, regular o extinguir entre ellas una relación patrimonial”, en los términos del artículo 864 del Código de Comercio<sup>8</sup>.

*En tal sentido, los convenios en los cuales las partes se obligan patrimonialmente constituyen contratos en toda la extensión del concepto y con todos los efectos de esa particular institución jurídica<sup>9</sup>.*

La prueba básica de ello es que cuando una de las partes incumple sus obligaciones, la otra está facultada para acudir a los mecanismos contractuales que permitan su terminación o el cobro de las mismas.

Además, valga recordar que el contrato estatal a diferencia de lo que sucede con el contrato privado, está sometido a formas y requisitos tanto de perfeccionamiento y ejecución de obligatorio cumplimiento para los servidores públicos y los particulares, los cuales en caso de no acatarse aparejan consecuencias adversas a la luz del ordenamiento jurídico, tal como lo precisó el Consejo de Estado mediante sentencia de unificación jurisprudencial dictada el diecinueve (19) de noviembre de dos mil doce (2012), Magistrado

<sup>7</sup> CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCIÓN TERCERA, Consejero ponente (E): MAURICIO FAJARDO GÓMEZ, Bogotá D.C., veintitrés (23) de junio de dos mil diez (2010), Radicación número: 66001-23-31-000-1998-00261-01(17860).

<sup>8</sup> Ibid.

<sup>9</sup> Ibid.

|            |   |
|------------|---|
| PROCESO    | CONCILIACIÓN PREJUDICIAL                                    |
| CONVOCANTE | ASOCIACIÓN DE MUNICIPIOS UNIDOS DEL SUR DE ANTIOQUIA -MUSA- |
| CONVOCADO  | MUNICIPIO DE SONSÓN   |
| RADICADO   | 05001 33 33 008 2013 00340 00                               |

Ponente Jaime Orlando Santofimio Gamboa, expediente radicado con el No. 73001-23-31-000-2000-03075-01(24897), mediante la cual unificó su criterio con respecto a la posibilidad de que por vía del medio de control de reparación directa, pueda o no buscarse por lo menos la compensación del detrimento que apareja el enriquecimiento sin causa a favor de la entidad estatal.

Acorde con la citada jurisprudencia del Consejo de Estado, acogida por este juzgado, resulta claro que no se observa de las pruebas obrantes en el expediente el fundamento probatorio que permita inferir la suma de \$33.410.569.

En efecto, la descripción del caso arroja como hechos la celebración del convenio interadministrativo N. 002 de 2011 por valor de **\$122.845.794** suscrito entre las partes convocante y convocada. Igualmente el pago del anticipo por la suma de **\$61.422.897** el 24 de agosto de 2011. El 3 de diciembre de 2011 ante la manifestación de la conclusión de las obras se procuró la cancelación del valor restante del convenio, esto es, la suma de **\$61.422.897**. Se lee de los distintos documentos que dada la imposibilidad de pago en la vigencia del 2011 quedó para su cancelación en la vigencia del 2012.

De las distintas actas de visita y soporte de documentos, está claro que al 3 de diciembre de 2011 la entidad contratista no había culminado las obras, pese a la existencia de liquidación del convenio y acta de recibido. Esto propició incluso la intervención de la Contraloría General de la Nación.

De la copia de la Resolución 020 de abril 14 de 2012, el alcalde municipal de Sonsón **reconoció el pago de \$16.089.946 adicional al valor restante de \$61.422.897** por concepto de obras realizadas a esa fecha.

Posteriormente, la directora de MUSA solicitó que se le cancelara las obras ejecutadas por ellos después del pago realizado por el municipio en el mes de abril de 2012 y el municipio constató el valor de **\$33.410.569.**

Esta suma es precisamente la que se llevó a Comité de Conciliación del municipio de Sonsón bajo el acta No. 6 del 31 de julio de 2013 y se indicó entre otros aspectos:

*“(...) **QUINTO:** No obstante la liquidación del mencionado contrato y el certificado de cumplimiento a satisfacción de la totalidad de las obras, a los cuales se hace referencia en el numeral anterior, para dicha fecha las obras no se encontraban concluidas, es más, a la fecha no se encuentran concluidas en su totalidad, por lo que la información contenida en dicha acta es FALSA, lo que motivó la intervención de la CONTRALORÍA GENERAL DE LA NACIÓN”. (FL. 40) –resaltos del Despacho-*

No entiende este operador jurídico si se pactó un acuerdo a “precios global” para ser ejecutado en un plazo establecido de 6 meses *¿cuáles*

|            |   |
|------------|---|
| PROCESO    | CONCILIACIÓN PREJUDICIAL                                    |
| CONVOCANTE | ASOCIACIÓN DE MUNICIPIOS UNIDOS DEL SUR DE ANTIOQUIA -MUSA- |
| CONVOCADO  | MUNICIPIO DE SONSON   |
| RADICADO   | 05001 33 33 008 2013 00340 00                               |

*son las razones de pagos adicionales al valor del convenio? Así mismo, ¿cuál es el soporte o amparo de disponibilidad presupuestal de estos pagos?*

Agregado a lo anterior, en la diligencia de audiencia ante el Procurador Judicial, el apoderado del municipio de Sonsón al referirse a la petición de liquidación del convenio señaló:

*“(...) En cuanto a la solicitud de liquidación del contrato solicitada por MUSA no se hace (sic) a ella por las razones en que el contrato se encuentra liquidado ya. Sin embargo, esta liquidación está en conocimiento de la Contraloría General de la Nación la Procuraduría General de la Nación y la Fiscalía para lo de su competencia”. (Fls. 58 vto.)*

La mencionada acta de conciliación tampoco reposa en los documentos obrantes en el expediente. El hecho de que existan investigaciones por parte de los órganos de control, no anula la decisión tomada allí.

Sin embargo, al igual que los análisis precedentes no comprende el despacho, si existió un acta de liquidación del convenio bien fuera unilateral o bilateral, por qué a la fecha sigue ejecutándose el convenio a sabiendas que la finalidad de la liquidación es precisamente el cruce de cuentas y la conclusión del proceso de contratación:

*“(...) La liquidación es una operación administrativa que sobreviene a la finalización de un contrato, por cumplimiento del plazo anticipadamente, con el propósito de establecer, de modo definitivo, las obligaciones y derechos pecuniarias de las partes y su cuantía. La liquidación del contrato entonces, constituye su balance final o ajuste de cuentas, entre la administración contratante y el particular contratista, con miras a finiquitar de una vez por toda la relación jurídica obligacional. Siendo así, el acta de liquidación final deberá i) identificar el contrato, las partes, sus sucesores y los cesionarios si los hay; su objeto y alcance, ii) determinar el precio, su pago, amortización o modificación y oportunidades de pago, iii) señalar las actas pendientes de pago, la forma como se utilizó el anticipo y lo facturado el contratista, iv) establecer el plazo, las modificaciones de obligaciones, prórrogas, adiciones, suspensiones y reinicios y las sumas que quedan pendientes de cancelar. También en el acta las partes dan cuenta de las salvedades a que haya lugar de manera detallada y concreta (...)”<sup>10</sup>. –Resaltos del Despacho–.*

Todas estas irregularidades en nada permiten acreditar los hechos que sirven de fundamento a la solicitud de conciliación, menos al acuerdo logrado. Por el contrario, las partes contratantes pese a pertenecer al sector público desconocen abiertamente las reglas del estatuto contractual y los lineamientos jurisprudenciales que sobre el

<sup>10</sup> CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCION TERCERA. SUBSECCION B. Consejera ponente: STELLA CONTO DIAZ DEL CASTILLO. Bogotá, D.C., seis (06) de abril de dos mil once (2011). Radicación Número: 25000-23-26-000-1994-00404-01(14823). Actor: SOCIEDAD CONSTRUCCIONES SIGMA LIMITADA. Demandado: INSTITUTO DE DESARROLLO URBANO. Referencia: ACCION CONTRACTUAL.

|            |   |
|------------|---|
| PROCESO    | CONCILIACIÓN PREJUDICIAL                                    |
| CONVOCANTE | ASOCIACIÓN DE MUNICIPIOS UNIDOS DEL SUR DE ANTIOQUIA -MUSA- |
| CONVOCADO  | MUNICIPIO DE SONSÓN   |
| RADICADO   | 05001 33 33 008 2013 00340 00                               |

tema de las obras extras o adicionales sin que medie contrato escrito se ha sentado. Más aún, cuando el contrato tiene anotación de “culminado”.

En este orden de ideas, se recuerda que los intervinientes en la celebración de un contrato estatal tienen el deber de acatar la exigencia legal del escrito para perfeccionar el negocio jurídico, sin que sea admisible la ignorancia como excusa para su inobservancia, más cuando las partes son entidades públicas.

Si bien no se está ante un particular que eventualmente podría alegar la figura del *enriquecimiento sin causa* no es fundamento para el desconocimiento de las normas de contratación, precisamente por quienes tienen la obligación de cumplirlas.

En consecuencia, estima este Juzgado que por las razones explicadas, es procedente improbar el acuerdo al que llegaron las partes en audiencia celebrada el 13 de junio de 2013 ante el Procurador 30 Judicial II Administrativo.

En mérito de lo expuesto, el **Juzgado Octavo Administrativo Oral del Circuito de Medellín,**

#### **RESUELVE**

- 1. IMPROBAR EL ACUERDO CONCILIATORIO** celebrado el 13 de junio de 2013 entre la **ASOCIACIÓN DE MUNICIPIOS UNIDOS DEL SUR DE ANTIOQUIA-MUSA** y el **MUNICIPIO DE SONSÓN (ANTIOQUIA)** ante el Procurador 30 Judicial II Administrativo, por las razones expuestas en la motivación precedente.
- 2.** Se dispone la devolución de los anexos a la parte interesada, sin necesidad de desglose.
- 3.** En firme esta providencia, procédase al archivo de la actuación

#### **NOTIFÍQUESE**

**LESNEY KATERINE GONZÁLEZ PRADA**  
**JUEZA**

|            |   |
|------------|---|
| PROCESO    | CONCILIACIÓN PREJUDICIAL                                    |
| CONVOCANTE | ASOCIACIÓN DE MUNICIPIOS UNIDOS DEL SUR DE ANTIOQUIA -MUSA- |
| CONVOCADO  | MUNICIPIO DE SONSÓN   |
| RADICADO   | 05001 33 33 008 2013 00340 00                               |

**NOTIFICACIÓN POR ESTADOS**

JUZGADO OCTAVO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE MEDELLIN  
EN LA FECHA SE NOTIFICO POR ESTADOS EL AUTO ANTERIOR

Medellín, \_\_\_\_\_, Fijado a las 8 am

**ANDREA RODRÍGUEZ NARANJO**

Secretaria