

**CONSTANCIA SECRETARIAL:** A Despacho el presente proceso proveniente del H. Tribunal Contencioso Administrativo del Valle del Cauca. Sirvase proveer.

Santiago de Cali, 9 de octubre de 2017.

CINDY VANESSA DUQUE HERNANDEZ  
Secretaria

República de Colombia



Juzgado Doce Administrativo Oral del Circuito Judicial de Cali

**Auto de Sustanciación No. 1193**

Santiago de Cali, nueve (9) de octubre de dos mil diecisiete (2017)

**PROCESO No.** 76001-33-33-012-2013-00288-00  
**MEDIO DE CONTROL:** EJECUTIVO  
**DEMANDANTE:** AMPARO CARDONA ARIAS  
**DEMANDADO:** INSTITUTO NACIONAL DE VIAS -INVIAS-

**OBEDÉZCASE Y CÚMPLASE** lo resuelto por el Honorable Tribunal Contencioso Administrativo del Valle del Cauca, en providencia del 23 de agosto de 2017, a través de la cual revocó el numeral 1º y confirmó en todo lo demás la Sentencia No. 191 del 21 de octubre de 2015, proferida por este Despacho, y en su lugar, declaró infundada la excepción de cobro de lo no debido.

NOTIFÍQUESE

*[Firma manuscrita]*  
VANESSA ÁLVAREZ VILLARREAL

Juez

<p><b>NOTIFICACIÓN POR ESTADO</b> <b>JUZGADO DOCE ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE CALI</b></p> <p><b>CERTIFICO:</b> En estado No. 117 hoy notifico a las partes el auto que antecede.</p> <p>Santiago de Cali, 10 de octubre de 2017, a las 8 a.m.</p> <p><i>[Firma manuscrita]</i> CINDY VANESSA DUQUE HERNANDEZ Secretaria</p>
--

**CONSTANCIA SECRETARIAL:** A Despacho el presente proceso proveniente del H. Tribunal Contencioso Administrativo del Valle del Cauca. Sirvase proveer.

Santiago de Cali, 9 de octubre de 2017.

CINDY VANESSA DUQUE HERNANDEZ  
Secretaria

República de Colombia



Juzgado Doce Administrativo Oral del Circuito Judicial de Cali

**Auto de Sustanciación No. 1195**

Santiago de Cali, nueve (9) de octubre de dos mil diecisiete (2017)

**PROCESO No.** 76001-33-33-012-2013-00060-00  
**MEDIO DE CONTROL:** NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO  
**DEMANDANTE:** GERMAN IVAN CONSTAIN MAZUERA  
**DEMANDADO:** UGPP

**OBEDÉZCASE Y CÚMPLASE** lo resuelto por el Honorable Tribunal Contencioso Administrativo del Valle del Cauca en providencia del 30 de agosto de 2017, a través de la cual confirmó la sentencia No. 209 del 12 de noviembre de 2013, proferido por este Despacho, por medio de la cual accedió a las pretensiones de la demanda.

NOTIFÍQUESE,

*Vanessa Álvarez Villarreal*  
VANESSA ÁLVAREZ VILLARREAL

Juez

<p align="center"><b>NOTIFICACIÓN POR ESTADO</b> <b>JUZGADO DOCE ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE CALI</b></p> <p><b>CERTIFICO:</b> En estado No. 117 hoy notifico a las partes el auto que antecede.</p> <p>Santiago de Cali, 10 de octubre de 2017, a las 8 a.m.</p> <p align="center"><i>Cindy Vanessa Duque Hernández</i> CINDY VANESSA DUQUE HERNANDEZ Secretaria</p>
---

**CONSTANCIA SECRETARIAL:** A Despacho el presente proceso proveniente del H. Tribunal Contencioso Administrativo del Valle del Cauca. Sirvase proveer.

Santiago de Cali, 9 de octubre de 2017.

CINDY VANESSA DUQUE HERNANDEZ  
Secretaria

República de Colombia



Juzgado Doce Administrativo Oral del Circuito Judicial de Cali

**Auto de Sustanciación No. 1194**

Santiago de Cali, nueve (9) de octubre de dos mil diecisiete (2017)

**PROCESO No.** 76001-33-33-012-2017-00018-00  
**MEDIO DE CONTROL:** EJECUTIVO  
**DEMANDANTE:** ANTONIO JOSE MEJIA SILVA  
**DEMANDADO:** UGPP

**OBEDÉZCASE Y CÚMPLASE** lo resuelto por el Honorable Tribunal Contencioso Administrativo del Valle del Cauca en providencia del 31 de agosto de 2017, a través de la cual modificó el numeral 3º del Auto Interlocutorio No. 635 del 5 de junio de 2017, proferido por este Despacho, por medio de la cual se decretó una medida cautelar.

NOTIFÍQUESE,

*[Handwritten signature of Vanessa Álvarez Villarreal]*  
VANESSA ÁLVAREZ VILLARREAL

Juez

<p><b>NOTIFICACIÓN POR ESTADO</b> <b>JUZGADO DOCE ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE CALI</b></p> <p><b>CERTIFICO:</b> En estado No. 117 hoy notifico a las partes el auto que antecede.</p> <p>Santiago de Cali, 10 de octubre de 2017, a las 8 a.m.</p> <p><i>[Handwritten signature of Cindy Vanessa Duque Hernández]</i> CINDY VANESSA DUQUE HERNANDEZ Secretaria</p>
--

## REPÚBLICA DE COLOMBIA

JUZGADO DOCE ADMINISTRATIVO ORAL  
DEL CIRCUITO DE CALI

Auto Interlocutorio No. 1126

Santiago de Cali, nueve (9) de octubre de dos mil diecisiete (2017)

**ACCIÓN:** INCIDENTE DE DESACATO -TUTELA  
**ACTOR:** WALTER OMAR NABOYAN DEL CASTILLO  
**DEMANDADO:** NUEVA EPS  
**RADICACIÓN:** 76001-33-33-012-2017-00002-00

El señor WALTER OMAR NABOYAN DEL CASTILLO, actuando en calidad de Agente Oficioso de su madre, la señora RAQUEL DEL CASTILLO DE NABOYÁN, presentó un nuevo escrito solicitando la apertura del trámite incidental por incumplimiento a lo ordenado en el fallo de tutela No. 3 del 24 de enero de 2017, adicionado por el Tribunal Administrativo del Valle del Cauca mediante providencia del 24 de febrero de 2017, teniendo en cuenta que la NUEVA EPS le negó la autorización de cuidador domiciliario por 12 horas al día, de la cama hospitalaria de tres niveles con dos barandas y el transporte para acudir a los servicios de terapias, citas médicas y toma de exámenes de la paciente.

Previo a iniciar el incidente de desacato y de conformidad con lo dispuesto en el artículo 27 del Decreto 2591 de 1991, el Despacho, mediante Auto del 26 de septiembre de 2017, requirió al doctor JOSÉ FERNANDO CARDONA URIBE en calidad de Presidente de la NUEVA EPS, a través de la señora BEATRIZ VALLECILLA ORTEGA, Representante Legal de la Regional Sur Occidente de la Nueva EPS, para que dentro del término improrrogable de 48 horas, informaran sobre el cumplimiento estricto a lo ordenado en la precitada sentencia, en lo referente a la autorización de cuidador domiciliario por 12 horas al día y el transporte para acudir a los servicios de terapias, citas médicas y toma de exámenes de la paciente Raquel del Castillo de Naboyán, sin obtener respuesta de parte de los funcionarios. (fl. 283).

En virtud de lo anterior, por auto del 29 de septiembre de 2017, el Despacho abrió el incidente de desacato en contra de los mentados funcionarios, concediéndoles el término de tres días para que informaran sobre el cumplimiento estricto de la orden de tutela. (fl. 286)

En respuesta al requerimiento, la Gerente Regional Suroccidente de la Nueva EPS manifestó que validado el sistema interno de autorización se encontró que el servicio reclamado vía incidente de desacato está autorizado conforme indicación médica, allegando imagen de las respectivas autorizaciones. Señaló que para autorizar y garantizar el servicio de transporte en ambulancia, el familiar del afiliado debe radicar su solicitud con antelación a la fecha a ejecutarse para no tener inconveniente con la prestación del mismo, y que actualmente no tiene solicitudes vigentes pendientes de trámite por parte de la Nueva EPS. Adjuntó comunicación electrónica de la IPS CIREC, encargada de hacer entrega de la cama hospitalaria, donde se confirma que la entrega se realizará el 10 de octubre de 2017. Finalmente, expresó que la entidad está comprometida con la salvaguarda y protección de los derechos de los usuarios y reiteró su voluntad de brindar tratamiento respecto a la patología

base de tutela, por lo que solicitó terminar el trámite iniciado contra la misma, pues considera que ha acatado íntegramente la sentencia de tutela. (fls. 290 a 292).

Teniendo en cuenta la información anterior, el Despacho se comunicó con el señor WALTER OMAR NABOYAN DEL CASTILLO al número de teléfono 3352088<sup>1</sup>, quien aseguró que el servicio de cuidador domiciliario y el de transporte en ambulancia ya se le está prestando a la paciente Raquel del Castillo de Naboyán, pero que la entidad accionada es intermitente en la autorización de los mismos.

En ese orden, considera el Despacho que la entidad demandada demostró el cumplimiento cabal de la orden de tutela, en la medida que está prestando el servicio de transporte en ambulancia a la señora Raquel del Castillo de Naboyán, así como el servicio de cuidador domiciliario requerido por la paciente. De igual forma, acreditó que la entrega de la cama hospitalaria para uso domiciliario que ya había sido autorizada, está prevista para el 10 de octubre del presente año. En consecuencia, se dará por terminado el incidente de desacato y se ordenará el archivo del expediente por encontrar satisfecha la finalidad del presente trámite, toda vez que la accionada está garantizando el servicio de salud a la mencionada paciente, conforme fue ordenado en el fallo de la tutela.

Lo anterior, sin perjuicio de que el accionante pueda solicitar en cualquier momento la apertura del mismo, cuando considere que la Nueva EPS vuelve a incumplir la orden impartida en el fallo de tutela, en lo relacionado con el servicio de salud requerido por la señora Raquel del Castillo.

No obstante lo anterior, se exhortará a la Nueva EPS para para que en adelante continúe garantizando la prestación integral del servicio de salud a la señora Raquel del Castillo de Naboyán, como la autorización de transporte en ambulancia para el cumplimiento de citas médicas, tratamientos, medicamentos, procedimientos, el servicio de cuidador domiciliario y todas las prescripciones médicas ordenadas por el médico tratante, tal como manifiesta en su contestación el compromiso de prestar un servicio de salud oportuno y completo.

En mérito de lo expuesto el Juzgado Doce Administrativo Oral del Circuito de Cali,

#### RESUELVE:

- 1. DAR POR TERMINADO EL TRÁMITE** previsto en el artículo 27 del Decreto 2591 de 1991, por las razones expuestas, sin perjuicio de que el accionante pueda solicitar en cualquier momento la apertura del mismo, cuando considere que la Nueva EPS vuelve a incumplir la orden impartida en el fallo de tutela, en lo relacionado con el servicio de salud integral requerido por la señora Raquel del Castillo.
- 2. EXHORTAR** al señor JOSÉ FERNANDO CARDONA URIBE, Presidente de la NUEVA EPS, a través de la señora BEATRIZ VALLECILLA ORTEGA, Representante Legal de la Regional Sur Occidente de la Nueva EPS, para que en adelante continúe garantizando la prestación integral del servicio de salud a la señora Raquel del Castillo de Naboyán, como la autorización de transporte en ambulancia para el cumplimiento de citas médicas, tratamientos, medicamentos, procedimientos, el servicio de cuidador domiciliario y todas las prescripciones médicas ordenadas por el médico tratante, tal como manifiesta en su contestación el compromiso de prestar un servicio de salud oportuno y completo, y como fue expresamente ordenado en el fallo de tutela.

---

<sup>1</sup> Comunicación telefónica realizada el 9 de octubre de 2017 a las 9:41 de la mañana.

3. ARCHÍVENSE las presentes diligencias, previas las anotaciones de rigor.

NOTIFÍQUESE

  
VANESSA ÁLVAREZ VILLARREAL  
La Juez

NOTIFICACIÓN POR ESTADO  
JUZGADO DOCE ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE CALI

CERTIFICO: En estado No. 117 hoy notifico a las partes el auto que antecede.

Santiago de Cali, 10 DE OCTUBRE DE 2017 a las 8.00 a.m.

  
CINDY VANESSA DUQUE HERNÁNDEZ  
Secretaria

REPUBLICA DE COLOMBIA



JUZGADO DOCE ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE CALI

Santiago de Cali, nueve (9) de octubre de dos mil diecisiete (2017)

Auto Interlocutorio No. LL27

PROCESO No. 76001-33-33-012-2017-00204-00  
DEMANDANTE: FUNDACIÓN DE SERVICIO JUVENIL  
DEMANDADO: INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR – ICBF.

Para efectos de lo previsto por los artículos 23 y 24 de la Ley 640 de 2001, así como el artículo 12 del Decreto 1716 de 2009, sobre **CONCILIACIÓN EXTRAJUDICIAL**, se encuentra para decisión final la actuación cumplida por la **Procuraduría 58 Judicial I Para Asuntos Administrativos**, con sede en esta ciudad, que contiene, entre otros documentos, el Acta de la Audiencia de Conciliación allí celebrada entre la **FUNDACIÓN DE SERVICIO JUVENIL** y el **INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR – ICBF**.

I. ANTECEDENTES

1. La **FUNDACIÓN DE SERVICIO JUVENIL** a través de apoderado judicial, elevó solicitud de conciliación prejudicial ante los Procuradores Judiciales Delegados Para Asuntos Administrativos de Cali, con la finalidad de que el **INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR – ICBF**, les reconozca y pague las sumas de dinero de \$31.299.840, \$156.497.640, \$19.060.800 y \$8.452.602, por concepto de los servicios de atención especializada prestada a los niños, niñas y adolescentes en virtud de los contratos de aporte celebrados con dicha entidad y del servicio prestado sin soporte contractual.

2. Los hechos que soportan la solicitud de conciliación son los siguientes:

- El 31 de marzo de 2016 se celebró contrato de aporte No. 76.26.616 entre el ICBF y la Fundación Servicio Juvenil, con el objeto de brindar atención especializada a 130 niños, niñas y adolescentes que tenían un proceso administrativo de restablecimiento de derechos abierto a su favor, en la modalidad internado. El valor del contrato se estableció en la suma de \$1.251.981.120, y entre otras obligaciones del operador se dispuso la de mantener la licencia de funcionamiento vigente para la modalidad objeto del contrato durante el plazo de ejecución.

- Mediante Resolución No. 3181 del 1 de julio de 2014, la Directora Regional del ICBF renovó la licencia de funcionamiento de la Fundación Servicio Juvenil por un término de 21 meses. Dicha resolución fue modificada mediante Resolución No. 5544 del 11 de diciembre de 2015, en el sentido de separar de dicho acto la modalidad vulneración general amenaza, la cual operaría bajo la nueva resolución pero teniendo en cuenta la fecha de otorgamiento conforme a la Resolución No. 3181.

- Que previo al vencimiento del término de la licencia de funcionamiento, la Fundación Servicio Juvenil realizó las gestiones necesarias para su renovación con la radicación de la documentación el 29 de febrero de 2016, trámite que culminó con la Resolución No. 0864 del 30 de marzo de 2016, por medio de la cual el Director del ICBF otorgó la licencia de funcionamiento a la cita fundación, de manera provisional por un término de tres meses, para la modalidad internado con situación de vida en calle.

- Que previo al vencimiento de la licencia provisional, la Fundación Servicio Juvenil solicitó la renovación de la licencia de funcionamiento en la modalidad internado con situación de vida en calle, la cual fue negada por el ICBF mediante Resolución No. 3328 del 22 de julio de 2016. Contra dicha resolución se interpuso recurso de reposición por parte de la fundación, la cual fue confirmada en todas sus partes mediante Resolución No. 6316 del 8 de noviembre de 2016, expedida por el ICBF.

- Que una vez notificada la anterior resolución, la Fundación Servicio Juvenil, de conformidad con el contrato de aporte No. 76.26.17.001, quedó inhabilitada para continuar con la ejecución del contrato, pues según la cláusula cuarta, el plazo de ejecución del contrato se contaría a partir de la suscripción del acta de inicio, previo cumplimiento de los requisitos de perfeccionamiento y ejecución, hasta el 30 de noviembre de 2016.

- Que el contrato de aporte No. 76.26.16.616 del 31 de marzo de 2016 no ha sido liquidado y tampoco medió su terminación.

- Que las licencias de funcionamiento fueron restablecidas el 29 de diciembre de 2016, superándose los inconvenientes que habían generado su cancelación, al tiempo que se firmó un nuevo contrato de aporte distinguido con el No. 76.26.17.001 de fecha 4 de enero de 2017, para la modalidad internado, cuyo plazo de ejecución sería hasta el 30 de noviembre de 2017.

- Que igualmente, se celebró contrato de aporte No. 76.26.16.699 del 6 de mayo de 2016, en la modalidad externado media jornada vulneración para un cupo de 100 niños, niñas y adolescentes entre 6 a 18 años. El plazo de ejecución se pactó hasta el 30 de noviembre de 2016 y su valor se fijó en \$307.960.800. Una de las obligaciones del operador era mantener vigente la licencia de funcionamiento.

- Mediante Resolución No. 13502 del 29 de diciembre de 2016, el ICBF otorgó licencia de funcionamiento inicial por un término de 6 meses a la Fundación Servicio Juvenil – sede operativa y administrativa ubicada en la calle 39 No. 3-40 de Cali, para desarrollar la modalidad internado en niños, niñas y adolescentes de 10 a 18 años, con derechos inobservados, amenazados o vulnerados, con situación de vida en calle, con una capacidad de 106 cupos. Por Resolución No. 13503 del 29 de diciembre de 2016, se otorgó licencia por el mismo término a la sede operativa y administrativa ubicada en la carrera 6ª No. 21-77 de Cali, para 42 cupos; por Resolución No. 1143 del 14 de abril de 2016 el ICBF otorgó licencia de funcionamiento a la sede operativa López y barrio Petecuy.

- Previo al vencimiento de la licencia, la Fundación Servicio Juvenil solicitó la renovación de la licencia de funcionamiento para la modalidad externado media jornada vulneración, para la sede operativa del barrio Alfonso López, la cual le negada por el ICBF mediante Resolución No. 3378 del 26 de julio de 2016. Contra dicha resolución se interpuso recurso de reposición por parte de la fundación, la cual fue confirmada en todas sus partes mediante Resolución No. 6317 del 8 de noviembre de 2016, expedida por el ICBF.

- Que en consecuencia, la Fundación Servicio Juvenil, de conformidad con el contrato de aporte No. 76.26.16.699, quedó inhabilitada para continuar con la ejecución del contrato, el cual tenía como plazo de ejecución hasta el 30 de noviembre de 2016.

- A igual que el contrato de aporte en la modalidad de internado, el contrato de aporte No. 76.26.16.699 modalidad externado, no ha sido liquidado ni ha mediado comunicación o acto administrativo que perfeccione su terminación.

- Que ha sido iniciativa de las directivas del ICBF, que por tratarse de un asunto tan especial en el que medió la prioridad de los menores, tratándose de población vulnerable y ante la imposibilidad de haberse podido solucionar la situación presentada de otra manera, comprometiéndose de manera seria la estabilidad financiera y administrativa de la Fundación Servicio Juvenil, acudir a la conciliación para que se restablezca el equilibrio contractual.

- Que frente a la situación surgida, la Directora Regional del ICBF y la Directora de Protección, en reunión con el representante comisionado de la Fundación Servicio Juvenil, convinieron continuar con la prestación del servicio, ya que el ICBF regional Valle del Cauca no contaba con operador disponible y tampoco disponía de infraestructura y medios para atender la población que venía atendiendo el programa en cabeza de Servicio Juvenil. Fue así como, decidiendo que por encima de las obligaciones contractuales primaban los derechos de los niños, niñas y adolescentes del ICBF, operados por dicha fundación, se continuó la operación del servicio y se facturó el cobro del mismo de acuerdo con los valores asignados en el contrato de aportes, siendo rechazado por el ICBF por haber operado la terminación del contrato con motivo del vencimiento de las licencias de funcionamiento en las dos modalidades. Dicha negación no ha sido materializada por escrito.

- Que indudablemente se ha generado un enriquecimiento sin causa a favor del ICBF.

3. Obran como soportes de la conciliación prejudicial, las siguientes pruebas:

- ◇ Solicitud de conciliación extrajudicial presentada por la FUNDACIÓN SERVICIO JUVENIL, siendo convocado el INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR - ICBF. (fls. 108 a 118).
- ◇ Contratos de Aporte Nos. 76.26.16.616 del 31 de marzo de 2016 y sus respectivas modificaciones, 76.26.16.699 del 6 de mayo de 2016 y 76.26.17.001 del 4 de enero de 2017; pólizas de seguro de responsabilidad; Resolución No. 3181 del 1 de julio de 2014 por la cual se renovó la licencia de funcionamiento a la Fundación Servicio Juvenil, en la modalidad internado; Resolución No. 5544 del 11 de diciembre de 2015, por la cual se

modificó la Resolución No. 3181 del 1 de julio de 2014; Resolución No. 0864 del 30 de marzo de 2016 por la cual se otorgó licencia de funcionamiento a la citada fundación; Resolución No. 3328 del 22 de julio de 2016 por la cual se negó licencia de funcionamiento a la misma fundación; Resolución No. 6316 del 8 de noviembre de 2016, por la cual se confirmó la resolución anterior; Resolución No. 1143 del 14 de abril de 2016, por la cual se le otorgó licencia de funcionamiento en la modalidad externado jornada vulneración; Resolución No. 3377 del 26 de julio de 2016, por la cual se le negó licencia de funcionamiento en la modalidad externado jornada vulneración; Resolución No. 6318 del 8 de noviembre de 2016 por la cual se confirmó la resolución anterior; Resolución No. 3378 del 26 de julio de 2016, por la cual se le negó licencia de funcionamiento en la modalidad externado jornada vulneración en otra sede operativa; Resolución No. 6317 del 8 de noviembre de 2016, por la cual se confirmó la resolución anterior; Factura de Venta No. 0028 del 1 de enero de 2017, por concepto de la atención prestada durante el mes de diciembre de 2016, por \$156.497.640; Factura de Venta No. 0027 del 1 de enero de 2017, por concepto de la atención prestada durante el mes de noviembre de 2016, por \$31.299.840; Factura de Venta No. 0081 del 5 de enero de 2017, por concepto de la atención prestada durante el 31 de diciembre de 2016 al 4 de enero de 2017, por \$19.060.800; Factura de Venta No. 0034 del 3 de enero de 2017, por concepto de la atención prestada durante el 24 al 30 de noviembre de 2016, por \$8.452.602; entre otros soportes contractuales. (fls. 1 a 106, 123 a 128, 133 a 140, 143 a 399, 402 a 404).

- ◇ Poderes otorgados por las partes convocante y convocada. (fls. 107 y 132).
- ◇ Certificación del Comité de Defensa Judicial y Conciliación de la Dirección General del ICBF, en la cual se determinó la procedencia de conciliar extrajudicialmente con la Fundación Servicio Juvenil las pretensiones de la convocatoria, en la suma de \$143.255.532, por los servicios prestados durante el periodo comprendido entre el 1 de diciembre de 2016 al 4 de enero de 2017 sin soporte contractual. (fl. 404).

4. Con los anteriores antecedentes, la Procuradora 58 Judicial I Para Asuntos Administrativos de Cali, citó a las partes a audiencia de conciliación extrajudicial, la cual finalmente se celebró el 25 de julio de 2017. En la diligencia, el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar – ICBF presentó propuesta conciliatoria que fue aceptada por la parte convocante y avalada por la Agente del Ministerio Público, tal como quedó registrado en el acta de la fecha. (fls. 400 y 401). La propuesta

presentada por el ICBF es la contenida en el certificado suscrito por la Secretaria Técnica del Comité de Defensa Judicial y Conciliación de la Dirección General de la entidad, reseñado con antelación, a la cual se hizo referencia en la diligencia en los siguientes términos:

*“Como apoderada del ICBF me permito manifestar que en sesión virtual del 12 de julio de 2017, el Comité de Defensa Judicial y Conciliación del ICBF analizó la procedencia e conciliar extrajudicialmente dentro de la acción de controversias contractuales presentada por la Fundación Servicio Juvenil contra el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar - ICBF en dicha sesión se decidió conciliar las pretensiones de la convocatoria hasta por la suma de CIENTO CUARENTA Y TRES MILLONES DOSCIENTOS CINCUENTA Y CINCO QUINIENTOS TREINTA DOS PESOS m(cte (\$143.255.532.00) por los servicios prestados durante el periodo comprendido entre el primero (01) de Diciembre de 2016 al cuatro (04) de enero de 2017, sin soporte contractual, según certificación expedida por la Dirección Regional Valle del Cauca. La obligación será pagada dentro de los 120 días hábiles siguientes a la presentación de la cuenta de cobro y de la documentación completa, previa ejecutoria del auto que apruebe el acuerdo conciliatorio. El presente acuerdo se realiza sin ningún reconocimiento de intereses, actualización u otro factor. Dentro del plazo establecido para el pago en el acuerdo conciliatorio, tampoco se reconocerán los intereses moratorios de que trata el artículo 192 de la ley 1437 de 2011...”*

De la anterior propuesta se dio traslado al apoderado de la parte convocante quien la aceptó en su integridad. (fl. 401). El Ministerio Público por su parte, encontró reunidos los requisitos legales, por lo que avaló el acuerdo conciliatorio.

## II. CONSIDERACIONES

El envío a este Despacho de las diligencias mediante las cuales llegaron a conciliar sus diferencias, la convocante FUNDACIÓN SERVICIO JUVENIL y el INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR - ICBF, obedece al cumplimiento de lo dispuesto en los artículos 24 de la Ley 640 de 2001 y 12 del Decreto 1716 de 2009, según los cuales, le compete al Juez la revisión de la conciliación efectuada con miras a definir si resulta lesiva para los intereses patrimoniales del Estado o, si puede hallarse viciada de nulidad absoluta.

Las normas autorizan la conciliación extrajudicial de conflictos de carácter particular y de contenido patrimonial, que se ventilarían ante la jurisdicción de lo Contencioso Administrativo mediante los medios de control que consagran los artículos 138, 140 y 141 de la Ley 1437 de 2011.

De manera reiterada, el Consejo de Estado ha señalado que la conciliación se someterá a los siguientes supuestos de aprobación<sup>1</sup>:

1. Que no haya operado el fenómeno de la caducidad (art. 61 Ley 23 de 1991, modificado por el art. 81 Ley 446 de 1998).
2. Que el acuerdo conciliatorio verse sobre acciones o derechos económicos disponibles por las partes (art. 59 Ley 23 de 1991 y 70 Ley 446 de 1998).
3. Que las partes estén debidamente representadas y que estos representantes tengan capacidad para conciliar.
4. Que el acuerdo conciliatorio cuente con las pruebas necesarias, no sea violatorio de la ley o no resulte lesivo para el patrimonio público.

Conforme a lo anterior, se procederá a estudiar si la conciliación celebrada ante la Procuraduría 58 Judicial I para Asuntos Administrativos reúne los requisitos atrás definidos.

#### **Que no haya operado el fenómeno de la caducidad**

En el *sub lite* se concilió el pago de los servicios prestados por la Fundación Servicio Juvenil a los niños, niñas y adolescentes de 10 a 18 años, con derechos inobservados, amenazados o vulnerados, con situación de vida en calle, en la modalidad internado, así como a los niños, niñas y adolescentes de 6 a 18 años, en las mismas condiciones, en la modalidad externado media jornada vulneración, todos a cargo del ICBF. La suma conciliada fue de \$143.255.532 pesos, que corresponde a los servicios prestados durante el periodo comprendido entre el 1 de diciembre de 2016 al 4 de enero de 2017, sin soporte contractual.

Como quiera que se acreditó que la convocante prestó sus servicios de atención especializada a los niños, niñas y adolescentes sin la debida contratación durante el periodo referido, en razón a que no contaba con licencia de funcionamiento vigente, y sin recibir su respectiva remuneración por el servicio, estima el Despacho que en el evento de una posible demanda el medio de control a

---

<sup>1</sup> Ver, entre otras, las providencias radicadas bajo los números: 21.677, 22.557, 23.527, 23.534 y 24.420 de 2003, Sección Tercera

ejercerse sería la acción in rem verso, conforme al artículo 140 del CPACA y la jurisprudencia desarrollada al respecto.

Para el ejercicio de este medio de control, el literal i) del numeral 2 del artículo 164 de la Ley 1437 de 2011, establece lo siguiente:

*Art.-164. La demanda deberá ser presentada:*

*(....)*

*2. En los siguientes términos. so pena de que opere la caducidad:*

*(...)*

*i) 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, o de cuando el demandante tuvo o debió tener conocimiento del mismo si fue en fecha posterior y siempre que pruebe la imposibilidad de haberlo conocido en la fecha de su ocurrencia.*

*Sin embargo, el término para formular la pretensión de reparación directa derivada del delito de desaparición forzada, se contará a partir de la fecha en que aparezca la víctima o en su defecto desde la ejecutoria del fallo definitivo adoptado en el proceso penal, sin perjuicio de que la demanda con tal pretensión pueda intentarse desde el momento en que ocurrieron los hechos que dieron lugar a la desaparición.”*

Acorde con la anterior disposición, es claro que los casos en que se pretenda la indemnización de daños provocados por la acción u omisión de los agentes del Estado, así como el reconocimiento y pago de los perjuicios causados por la prestación de un servicio personal, sin que medie la debida vinculación legal y contractual y que no haya sido remunerado, están sometidos al fenómeno de la caducidad, razón por la cual, la demanda debe presentarse dentro de los dos (2) años contados a partir de la ocurrencia de la acción u omisión causante del daño.

Como quiera que el servicio prestado por la Fundación convocante fue ejecutado en el mes de diciembre de 2016, se concluye que el trámite de la conciliación prejudicial, cuya solicitud se presentó el 6 de abril de 2017<sup>2</sup>, se surtió mucho antes del vencimiento del término de caducidad, estipulado en dos (2) años para demandar la reparación directa del daño a través de la acción in rem verso, cuando el servicio se prestó sin soporte contractual.

---

<sup>2</sup> Ver folios 129 y 400.

En razón a lo expuesto, y como quiera que el trámite de la conciliación prejudicial se surtió antes del vencimiento del término de caducidad, se concluye que no ha operado el fenómeno de caducidad del respectivo medio de control.

**Que el acuerdo conciliatorio verse sobre acciones o derechos económicos disponibles por las partes**

En el *sub lite* nos encontramos frente a un caso de derechos económicos disponibles por las partes, toda vez que se pretende el pago de una suma determinada de dinero -\$143.255.532- adeudada a la parte convocante por concepto de los servicios que prestó al ICBF en el mes de diciembre de 2016, de suerte que los derechos que se discuten son de materia transigible, condición *sine qua non* para que sean objeto de conciliación.

**Que las partes estén debidamente representadas y que estos representantes tengan capacidad para conciliar**

De acuerdo con los poderes obrantes en el expediente, la parte convocante Fundación Servicios Juveniles, a través de su Representante Legal Presbítero Leonardo Gómez Hernández, cuya representación se acreditó con el Certificado de Existencia y Representación Legal de Entidad sin ánimo de lucro, otorgó poder al señor Judas Antonio Motato Castillo, identificado con Cédula de Ciudadanía No. 16.609.592 de Cali (V), portador de la Tarjeta Profesional No. 35.275 del C.S.J., con facultades expresas para conciliar. (fls. 103 a 106 y 107).

La entidad convocada Instituto Colombiano de Bienestar Familiar - ICBF, se encuentra representada legalmente por el Director Regional Valle del Cauca (e), fungiendo como tal en el trámite de la conciliación el señor Richard Castañeda Pradilla en Encargo, quien fue debidamente nombrado y posesionado por la Secretaria General del ICBF mediante Resolución No. 13261 del 16 de diciembre de 2016. (fls. 133 a 135). Dicho funcionario otorgó poder a la doctora Sandra María Guarnizo Agudelo identificada con cédula de ciudadanía No. 31.170.240 de Palmira (V), portadora de la Tarjeta Profesional No. 124.630 del C.S.J., con facultades expresas para conciliar. (fl. 132).

**Que el acuerdo conciliatorio cuente con las pruebas necesarias, no sea violatorio de la ley o no resulte lesivo para el patrimonio público.**

El acuerdo conciliatorio logrado entre las partes, cuenta con las siguientes pruebas:

El 31 de marzo de 2016 se suscribió el Contrato de Aporte No. 76.26.16.616, entre el ICBF Regional Valle del Cauca y la Fundación Servicio Juvenil, con el objeto de brindar atención especializada a los niños, niñas y adolescentes que tienen un proceso administrativo de restablecimiento de derechos abierto a su favor, en la modalidad internado. El valor del contrato se estableció en la suma de \$1.251.981.120, y entre las obligaciones del operador se dispuso las de atender 130 cupos en la modalidad internado, para los niños, niñas y adolescentes de 10 a 18 años con derechos inobservados, amenazados o vulnerados, con situación de vida en calle, y la de mantener la licencia de funcionamiento vigente para la modalidad objeto del contrato durante el plazo de ejecución, entre otras.

El plazo de ejecución del contrato se estableció que se contaría a partir de la suscripción del acta de inicio, previo cumplimiento de los requisitos de perfeccionamiento y ejecución, hasta el 30 de noviembre de 2016. Se estableció como causal de terminación del contrato, entre otras, por vencimiento de la licencia de funcionamiento. (fls. 1 a 6). El contrato fue modificado en su cláusula quinta referida al valor y aportes (fls. 7 y 8), y se tomaron las respectivas pólizas conforme a lo estipulado en el contrato. (fls. 9 y 10).

De igual modo, se suscribió el Contrato de Aporte No. 76.26.16.699, entre las mismas partes, con el objeto de brindar atención especializada a los niños, niñas y adolescentes que tienen un proceso administrativo de restablecimiento de derechos abierto a su favor, en la modalidad externado media jornada vulneración. El valor del contrato se estableció en la suma de \$307.960.800, y entre las obligaciones del operador se dispuso las de atender 100 cupos en la modalidad externado media jornada vulneración, para los niños, niñas y adolescentes de 6 a 18 años con derechos inobservados, amenazados o vulnerados en general, y la de mantener la licencia de funcionamiento vigente para la modalidad objeto del contrato durante el plazo de ejecución, entre otras.

El plazo de ejecución del contrato se estableció que se contaría a partir de la suscripción del acta de inicio, previo cumplimiento de los requisitos de perfeccionamiento y ejecución, hasta el 30 de noviembre de 2016. Una de las causales de terminación del contrato se estipuló en el vencimiento de la licencia de funcionamiento de la Fundación operadora. (fls. 49 a 54).

Mediante Resolución No. 3181 del 1 de julio de 2014, la Profesional Especializada con funciones de Directora de la Regional del ICBF del Valle del Cauca, renovó la licencia de funcionamiento de la Fundación Servicio Juvenil con domicilios en el Municipio de Santiago de Cali y el Municipio de Zarzal, por un término de 21 meses, por reunir los requisitos legales, financieros y técnicos administrativos para la modalidad internado, atención especializada, situación de vida en calle y vulneración general y amenaza. (fls. 21 a 23). Dicha resolución fue modificada por la Resolución No. 5544 del 11 de diciembre de 2015, en el sentido de separar de dicho acto la modalidad vulneración general y amenaza, la cual operaría bajo la nueva resolución pero teniendo en cuenta la fecha de otorgamiento conforme a la Resolución No. 3181. (fls. 24 y 25).

La Fundación Servicio Juvenil solicitó renovación de la licencia de funcionamiento en la modalidad de internado con situación de vida en calle el 29 de febrero de 2016, trámite que culminó con la Resolución No. 0864 del 30 de marzo de 2016, por medio de la cual el Director Regional del ICBF otorgó la licencia de funcionamiento a la cita fundación, de manera provisional por un término de tres meses, para la modalidad internado con situación de vida en calle. (fls. 26 a 28)

El 1 de junio de 2016, la Fundación solicitó nuevamente renovación de la licencia de funcionamiento en la modalidad internado con situación de vida en calle, la cual fue negada por el ICBF Regional Valle del Cauca mediante Resolución No. 3328 del 22 de julio de 2016, porque no reunía los requisitos técnicos administrativos (fls. 29 y 30). Contra dicha resolución se interpuso recurso de reposición por parte de la Fundación (fls. 31 a 33), el cual fue resuelto confirmándola en todas sus partes mediante Resolución No. 6316 del 8 de noviembre de 2016, expedida por el ICBF, como quiera que no se realizó los ajustes respectivos frente a ciertos componentes técnico administrativos. (fls. 34 a 48)

De lo anterior, se concluye que desde el 1 de junio de 2016, fecha en que vencían los tres meses de licencia provisional otorgados para la modalidad internado con situación de vida en calle, hasta el mes de noviembre de 2016 en el cual terminaba la ejecución del contrato de aporte suscrito para esa modalidad, el objeto contratado se ejecutó sin contar la Fundación convocante con la respectiva licencia de funcionamiento, siendo este uno de los requisitos pactados en el contrato, el de mantener la licencia vigente, y en caso de vencimiento se estipuló como causal de terminación del contrato, según se infiere de la cláusula décima quinta.

Se acreditó igualmente, que mediante Resolución No. 1143 del 14 de abril de 2016, el ICBF Regional Valle del Cauca otorgó licencia de funcionamiento a la Fundación Servicio Juvenil en la modalidad externado media jornada vulneración, para las sedes operativas de los barrios López y Petecuy de la ciudad de Cali, con carácter provisional y por un término de 3 meses. (fls. 55 a 57).

Mediante Resolución No. 3377 del 26 de julio de 2016, la Dirección del ICBF Regional Valle del Cauca negó la licencia de funcionamiento a la Fundación Servicio Juvenil en la modalidad externado media jornada vulneración, para la sede operativa del barrio Petecuy de la ciudad de Cali, por no cumplir los requisitos técnico administrativos. (fls. 58 a 60). Lo mismo sucedió con la licencia de funcionamiento de la sede operativa del barrio Alfonso López de Cali, la cual fue negada por Resolución No. 3378 del 26 de julio de 2016 para dicha modalidad (fls. 61 a 63). Las citadas resoluciones fueron objeto de recurso de reposición (fls. 64 a 67), los cuales fueron resueltos mediante Resoluciones Nos. 6317 y 6318 del 8 de noviembre de 2016, confirmándolas en todas sus partes. (fls. 68 a 80 y 81 a 92).

Conforme a lo anterior, se concluye que también el servicio en la modalidad de externado media jornada vulneración fue ejecutado sin licencia de funcionamiento vigente por parte de la Fundación Servicio Juvenil.

Obran en el expediente Facturas de Venta emitidas por la Fundación Servicio Juvenil, entre ellas: La número 0028 del 1 de enero de 2017, por concepto de la atención prestada durante el mes de diciembre de 2016, modalidad internado situación de vida en calle a 130 niños, niñas y adolescentes del ICBF, por la suma de \$156.497.640; 0027 del 1 de enero de 2017, por concepto de la atención prestada durante el 25 al 30 de noviembre de 2016, modalidad internado situación de vida en calle a 130 niños, niñas y adolescentes del ICBF, por la suma de \$31.299.840; 0081 del 5 de enero de 2017, por concepto de la atención prestada durante el 31 de diciembre de 2016 al 4 de enero de 2017, modalidad internado restablecimiento de derechos a 95 niños, niñas y adolescentes, por \$19.060.800; 0034 del 3 de enero de 2017, por concepto de la atención prestada durante el 24 al 30 de noviembre de 2016, por \$8.452.602. (fls. 94, 95, 97 y 99).

La Fundación Servicio Juvenil remitió cuentas de cobro a la Dirección Regional del ICBF Valle del Cauca mediante comunicación de fecha 29 de diciembre de 2016, indicando que los servicios fueron prestados sin licencia de funcionamiento. (fls. 96, 98 y 100).

Según se aprecia a folio 122 del expediente, el apoderado de la Fundación Servicio Juvenil informó a la Procuraduría 58 que el ICBF pagó las Factura de Venta Nos. 0027 del 1 de enero de 2017 por valor de \$31.299.840 y la 0034 del 3 de enero de 2017 por la suma de \$8.542.602, a fin de que dichos cobros se descarguen de la solicitud de conciliación. Aclaró que las citadas facturas fueron cambiadas por las números 0082 por un valor de \$31.298.280 y 0080 por \$8.083.656, variando de manera mínima el precio a raíz de que se prescindió de un día de servicio en las facturas iniciales. (fls. 123 a 128).

De acuerdo con lo anterior, advierte el Despacho que las pretensiones que fueron objeto de conciliación son las referidas a los servicios prestados por el periodo comprendido entre el 1 y 30 de diciembre de 2016 y el 31 de diciembre de 2016 y el 4 de enero de 2017, por las sumas de \$156.497.640 y \$19.060.800, es decir, aquellas sumas correspondientes a los servicios prestados sin soporte contractual, toda vez que durante ese periodo no se suscribió contrato alguno entre las partes convocantes.

A folios 147 a 396 del expediente, obran los anexos de gastos al presupuesto del contrato modalidad internado en materia de salarios, alimentación, dotación personal, servicios, educación, dotación lúdica deportiva, entre otros; transacciones por cuenta/beneficiario; informe técnico mensual del Contrato de Aporte No. 76.26.16.616, modalidad internado en situación de vida en calle por el periodo comprendido entre el 1 al 30 de diciembre de 2016, en el cual se reportan los planes, ejecución, logros y dificultades en desarrollo del mencionado contrato durante el periodo referenciado, suscrito por el coordinador de contrato en esa modalidad (fls. 243 a 250); listado de niños, niñas y adolescentes atendidos (fls. 239 a 242); certificación expedida por el contador de la Fundación Servicio Juvenil en la que consta que durante el periodo comprendido entre el 31 de diciembre de 2016 y el 4 de enero de 2017, la fundación no tuvo contrato vigente con el ICBF en la modalidad internado para la ciudad de Cali, pese a lo cual se continuó con la atención plena y satisfactoria de los niños, niñas y adolescentes sujetos al contrato anterior, quienes continuaron bajo la protección y amparo de la fundación, por lo que se incurrió en gastos por valor de \$19.060.800 que se sufragaron con recursos propios (fl. 396).

Por memorando de fecha 29 de junio de 2017, el Profesional Especializado con Funciones de Director del ICBF Regional Valle del Cauca, precisa que solicitó al Defensor de Familia adscrito al ICBF, información acerca de si se habían presentado egresos, evasiones o cambios de medida de los menores atendidos en la institución para el periodo del 1 de diciembre de 2016 al 4 de enero de

2017, en relación con los 130 cupos que se estaban atendiendo en virtud del contrato No. 76.26.16.616, cuyo plazo de ejecución finalizó el 30 de noviembre de 2016, por lo cual el defensor relacionó 13 niños con evasión y 4 con egreso. Señaló que teniendo en cuenta el costo del cupo pagado a noviembre de 2016, se realizó proyección de descuentos con base en la información antes referida por el defensor de familia, razón por la cual sostuvo que se debían descontar 11 cupos que corresponde a un valor de \$13.242.108 pesos, derivados de las evasiones y egresos, por lo que consideró que el valor base por el cual se debe conciliar es la suma de \$143.255.532.

Aclaró que la información suministrada se fundamenta en los datos entregados por la supervisora del contrato No. 76.26.16.616 y por el defensor de familia, por no existir soporte contractual. Que la situación se presentó por la estricta necesidad del servicio, teniendo en cuenta que se realizaron todas las gestiones por parte de la directora encargada para conseguir un operador que tuviera las características de situación de vida en calle con licencia de funcionamiento vigente y con la capacidad instalada para poder realizar el traslado de los jóvenes, al no encontrarse un operador que reuniera las condiciones y cumpliera los requisitos para brindar la atención requerida en su momento, la Regional Valle del Cauca tomó la decisión de que los jóvenes permanecieran en la Fundación Servicio Juvenil, teniendo en cuenta el interés superior del menor, mientras que se adelantaba por parte de la oficina de aseguramiento a la calidad de la sede nacional, el trámite para otorgamiento de licencia inicial, la cual fue concedida para el 5 de enero de 2017. (fls. 402 y 403).

Con base en lo anterior, se colige que la propia entidad convocada reconoció la prestación de los servicios prestados por la convocante, certificando que los prestó durante el mes de diciembre de 2016 al 4 de enero de 2017, sin soporte contractual, por lo que convino el pago de la suma de \$143.255.532, tal como se aprecia en el certificado del 12 de julio de 2017 expedido por el Comité de Defensa Judicial y Conciliación del ICBF.

No obstante lo anterior, y si bien se demostró la prestación efectiva del servicio por parte de la Fundación convocante, en lo que atañe a la atención especializada a niños, niñas y adolescentes en situación de vida en calle en la modalidad de internado, la falta de remuneración de dicho servicio por el periodo comprendido entre el 1 al 30 de diciembre de 2016 y del 31 de diciembre de 2016 al 4 de enero de 2017, considera el despacho que el acuerdo conciliatorio al que llegaron las partes vulnera la ley y resulta lesivo para el patrimonio público, en la medida que se

desconocen parámetros legales y jurisprudenciales definidos para la solución de este tipo de eventos, como se explica a continuación.

Nuestro ordenamiento jurídico prevé claramente la manera cómo debe efectuarse la contratación con entidades del Estado. Al respecto, el artículo 39 de la Ley 80 de 1993, establece sobre la forma del contrato estatal:

*"ARTÍCULO 39. DE LA FORMA DEL CONTRATO ESTATAL. Los contratos que celebren las entidades estatales constarán por escrito y no requerirán ser elevados a escritura pública, con excepción de aquellos que impliquen mutación del dominio o imposición de gravámenes y servidumbres sobre bienes inmuebles y, en general, aquellos que conforme a las normas legales vigentes deban cumplir con dicha formalidad.*

*Las entidades estatales establecerán las medidas que demande la preservación, inmutabilidad y seguridad de los originales de los contratos estatales". (Negrilla y subrayado del Despacho)*

En lo referente al perfeccionamiento del contrato, el artículo 41 del mismo estatuto dispone:

*"ARTÍCULO 41. DEL PERFECCIONAMIENTO DEL CONTRATO. Los contratos del Estado se perfeccionan cuando se logre acuerdo sobre el objeto y la contraprestación y éste se eleve a escrito".*

Y, finalmente, el Estatuto Orgánico del Presupuesto regula en su artículo 71, lo siguiente:

*"ARTICULO 71. Todos los actos administrativos que afecten las apropiaciones presupuestales deberán contar con certificados de disponibilidad previos que garanticen la existencia de apropiación suficiente para atender estos gastos.*

*Igualmente, estos compromisos deberán contar con registro presupuestal para que los recursos con él financiados no sean desviados a ningún otro fin.*

*En este registro se deberá indicar claramente el valor y el plazo de las prestaciones a las que haya lugar. Esta operación es un requisito de perfeccionamiento de estos actos administrativos.*

*En consecuencia, ninguna autoridad podrá contraer obligaciones sobre apropiaciones inexistentes, o en exceso del saldo disponible, o sin la autorización previa del Confis o por quien éste delegue, para comprometer vigencias futuras y la adquisición de compromisos con cargo a los recursos del crédito autorizados.*

*Para las modificaciones a las plantas de personal de los órganos que conforman el Presupuesto General de la Nación, que impliquen incremento en los costos actuales, será requisito esencial y previo la obtención de un certificado de viabilidad presupuestal, expedido por la Dirección General del Presupuesto Nacional en que se garantice la posibilidad de atender estas modificaciones.*

*Cualquier compromiso que se adquiriera con violación de estos preceptos creará responsabilidad personal y pecuniaria a cargo de quien asuma estas obligaciones".*

De lo anterior, se colige que los contratos estatales se caracterizan por ser solemnes, puesto que se establece la formalidad de elevar a escrito el acuerdo que se logre sobre el objeto y la contraprestación del mismo, de modo que, para hablar de la existencia de un contrato estatal se requiere del cumplimiento de la mencionada solemnidad.

En este sentido, debe determinarse si el servicio prestado por la parte convocante al ICBF Regional Valle del Cauca, durante el 1 de diciembre de 2016 al 4 de enero de 2017, es susceptible de ser reconocido, aunque el servicio se haya prestado sin soporte contractual.

En aras de resolver este planteamiento, el Despacho debe tener en cuenta, además de las disposiciones transcritas anteriormente, el fallo de unificación del 19 de noviembre de 2012, por medio de cual, la Sala Plena de la Sección Tercera del Consejo de Estado radicación No 73001-23-31-000-2000-03075-01(24897), sentó su posición en torno a la procedencia de la acción de reparación directa como el medio adecuado para ventilar judicialmente las pretensiones relativas al enriquecimiento sin justa causa, así como el carácter excepcional de su procedencia. De dicho pronunciamiento se destaca lo siguiente:

*“Por consiguiente la creencia o convicción de estar actuando conforme lo dispone el ordenamiento jurídico en manera alguna enerva los mandatos imperativos de la ley para edificar una justificación para su elusión y mucho menos cuando la misma ley dispone que un error en materia de derecho constituye una presunción de mala fe que no admite prueba en contrario”.*

*“Pero por supuesto en manera alguna se está afirmando que el enriquecimiento sin causa no proceda en otros eventos diferentes al aquí contemplado, lo que ahora se está sosteniendo es que la actio de in rem verso no puede ser utilizada para reclamar el pago de obras o servicios que se hayan ejecutado en favor de la administración sin contrato alguno o al margen de este, eludiendo así el mandato imperativo de la ley que prevé que el contrato estatal es solemne porque debe celebrarse por escrito, y por supuesto agotando previamente los procedimientos señalados por el legislador.*

*“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.*

*“Esos casos en donde, de manera excepcional y por razones de interés público o general, resultaría procedente la actio de in rem verso a juicio de la Sala, serían entre otros los siguientes:*

a) *“Cuando se acredite de manera fehaciente y evidente en el proceso, que fue exclusivamente la entidad pública, sin participación y sin culpa del particular afectado, la que en virtud de su supremacía, de su autoridad o de su imperium construyó o impuso al respectivo particular la ejecución de prestaciones o el suministro de bienes o servicios en su beneficio, por fuera del marco de un contrato estatal o con prescindencia del mismo.*

b) *“En los que es urgente y necesario adquirir bienes, solicitar servicios, suministros, ordenar obras con el fin de prestar un servicio para evitar una amenaza o una lesión inminente e irreversible al derecho*

a la salud, derecho este que es fundamental por conexidad con los derechos a la vida y a la integridad personal, urgencia y necesidad que deben aparecer de manera objetiva y manifiesta como consecuencia de la imposibilidad absoluta de planificar y adelantar un proceso de selección de contratistas, así como de la celebración de los correspondientes contratos, circunstancias que deben estar plenamente acreditadas en el proceso contencioso administrativo, sin que el juzgador pierda de vista el derrotero general que se ha señalado en el numeral 12.1 de la presente providencia, es decir, verificando en todo caso que la decisión de la administración frente a estas circunstancias haya sido realmente urgente, útil, necesaria y la más razonablemente ajustada a las circunstancias que la llevaron a tomar tal determinación.

c) **"En los que debiéndose legalmente declarar una situación de urgencia manifiesta, la administración omite tal declaratoria y procede a solicitar la ejecución de obras, prestación de servicios y suministro de bienes, sin contrato escrito alguno, en los casos en que esta exigencia imperativa del legislador no esté excepcionada conforme a lo dispuesto en el artículo 41 inciso 4º de la Ley 80 de 1993.**

"12.3. El reconocimiento judicial del enriquecimiento sin causa y de la actio de in rem verso, en estos casos excepcionales deberá ir acompañada de la regla según la cual, el enriquecimiento sin causa es esencialmente compensatorio y por consiguiente el demandante, de prosperarle sus pretensiones, sólo tendrá derecho al monto del enriquecimiento. Ahora, de advertirse la comisión de algún ilícito, falta disciplinaria o fiscal, el juzgador, en la misma providencia que resuelva el asunto, deberá cumplir con la obligación de compulsar copias para las respectivas investigaciones penales, disciplinarias y/o fiscales.

"13. Ahora, en los casos en que resultaría admisible se cuestiona en sede de lo contencioso administrativo si la acción pertinente sería la de reparación directa.

"Se recuerda que, de un lado, se prohija las tesis que niega la pertinencia de la vía de la reparación directa con fundamento en que se trata de una acción autónoma que es de carácter compensatoria y no indemnizatoria, aspecto este último que constituye la esencia la acción de reparación directa, y, de otro lado, se aduce que el camino procesal en lo contencioso administrativo es precisamente la de la reparación directa porque mediante esta se puede pedir la reparación de un daño cuando la causa sea, entre otras, un hecho de la administración.

"Pues bien, si se tiene en cuenta que el enriquecimiento sin causa constituye básicamente una pretensión y que la autonomía de la actio de in rem verso se relaciona con la causa del enriquecimiento y no con la vía procesal adecuada para enrutarla, fácilmente se concluye que en materia de lo contencioso administrativo a la pretensión de enriquecimiento sin causa le corresponde la vía de la acción de reparación directa.

"En efecto, recuérdese que en el derecho romano el enriquecimiento estaba vinculado a determinadas materias (donaciones entre cónyuges, petición de herencia frente al poseedor de buena fe, negocios celebrados por el pupilo sin la autorización del tutor, el provecho que una persona recibía por los delitos o por los actos de otro, etc.) y por consiguiente la restitución se perseguía mediante la conditio perteneciente a la respectiva materia, materia esta que entonces se constituía en la causa del enriquecimiento.

"Ulteriormente, a partir de la construcción de la escolástica cristiana y de la escuela del derecho natural racionalista, se entendió que la prohibición de enriquecerse a expensas de otro era una regla general que derivaba del principio de la equidad y que por lo tanto resultaba aplicable también para todas aquellas otras hipótesis en que alguien se hubiera enriquecido en detrimento de otro, aunque tales casos no estuvieran previstos en la ley.

"Este proceso culminó cuando Aubry y Rau entendieron y expresaron que la actio de in rem verso debía admitirse de manera general para todos aquellos casos en que el patrimonio de una persona, sin causa legítima, se enriquecía en detrimento del de otra y siempre y cuando el empobrecido no contara con ninguna otra acción derivada de un contrato, un cuasicontrato, un delito o un cuasidelito para poder obtener la restitución.

"Así que entonces la autonomía de la actio de in rem verso se centra en que el enriquecimiento se produce sin una causa que lo justifique y que como quiera que no hay causa justificante se carece de la correspondiente acción que daría la justa causa si esta existiere.

"Esta la razón por la que se exige que no haya contrato, cuasicontrato, delito o cuasidelito al amparo del cual pueda pretenderse la restitución.

*"Emerge por consiguiente que la actio de in rem verso, más que una propia y verdadera acción, es una pretensión restitutoria de un enriquecimiento incausado. enriquecimiento éste que a no dudarlo constituye un daño para el empobrecido y que por lo tanto es equitativo que aunque no exista causa al amparo de la cual pueda exigirse la restitución esta se conceda en aplicación de la regla que prohíbe enriquecerse a expensas de otro.*

*"Luego es en ese ámbito y de esta manera como debe entenderse la autonomía de la actio de in rem verso, lo que en otras palabras significa que su autonomía es más de carácter sustancial que procedimental.*

*"Así el asunto resulta claro que mediante la llamada acción de reparación directa que consagra el artículo 86 del Código Contencioso Administrativo puede pretenderse el reconocimiento del enriquecimiento sin causa y la consiguiente restitución en todos aquellos casos en que resultaría procedente, puesto que esta acción está prevista precisamente para poder demandar directamente la reparación del daño cuando provenga, entre otros eventos, de un hecho de la administración.*

*"Y el argumento para negar la viabilidad de la reparación directa para las pretensiones de enriquecimiento sin causa, sosteniendo que aquella es indemnizatoria y esta compensatoria, también se derrumba con sólo considerar que quien se ve empobrecido sin una causa que lo justifique está padeciendo un daño y por ende puede pedir su reparación, pero como de la esencia de una pretensión edificada sobre un enriquecimiento incausado es que la restitución sólo va hasta el monto del enriquecimiento, es esto lo que en ese caso puede pedir y nada más.*

*"Puestas así las cosas aparece obvio que la vía procesal en lo contencioso administrativo para recabar un enriquecimiento incausado es la de la reparación directa porque mediante ésta se puede demandar la reparación del daño y esto es precisamente lo que padece quien se ve empobrecido si quien correlativamente se enriquece sin una causa que lo justifique.*

*"Pero, se reitera, lo único que podrá pedir mediante esa acción es el monto del enriquecimiento y nada más y esta circunstancia en manera alguna desfigura o enerva la acción de reparación directa puesto que lo sustantivo prevalece sobre lo adjetivo o procedimental.*

*"14. Corolario de lo anterior es que todo lo atinente a la competencia y a los términos de caducidad en los casos de enriquecimiento sin causa se rigen por los de la reparación directa porque esa pretensión se hace valer mediante esta acción...".*

Conforme al anterior pronunciamiento se concluye que: i) el medio de control idóneo para hacer valer la pretensión de enriquecimiento sin justa causa, en materia de prestación de servicios a una entidad estatal sin la existencia previa de contrato, es el de reparación directa, ii) quien promueva la acción sólo tiene derecho al monto del enriquecimiento, y iii) el enriquecimiento sin causa procede de manera excepcional en los tres eventos determinados en el numeral 12.2 de la sentencia precitada, por cuanto, de aceptar lo contrario, se estaría desconociendo el mandato imperativo de la ley que prevé que el contrato estatal es solemne porque debe celebrarse por escrito.

Los eventos excepcionales en los que procede la *actio in rem verso*, son los siguientes:

i) Cuando se acredite de manera fehaciente y evidente en el proceso, que fue exclusivamente la entidad pública, sin participación y sin culpa del particular afectado, la que en virtud de su supremacía, de su autoridad o de su imperium constriñó o impuso al respectivo particular la

ejecución de prestaciones o el suministro de bienes o servicios en su beneficio, por fuera del marco de un contrato estatal;

ii) En los que es urgente y necesario adquirir bienes, solicitar servicios, suministros, ordenar obras con el fin de prestar un servicio para evitar una amenaza o una lesión inminente e irreversible al derecho a la salud, verificando en todo caso que la decisión de la administración frente a estas circunstancias haya sido realmente urgente, útil, necesaria y la más razonablemente ajustada a las circunstancias que la llevaron a tomar tal determinación; y,

iii) En los que debiéndose legalmente declarar una situación de urgencia manifiesta, la administración omite tal declaratoria y procede a solicitar la ejecución de obras, prestación de servicios y suministro.

Teniendo en cuenta la aplicación e interpretación restrictiva a que alude el fallo de unificación, las hipótesis admitidas jurisprudencialmente, en las que resultaría procedente la actio in rem verso sin que medie contrato alguno, son las tres posibilidades descritas en precedencia, las cuales son de carácter excepcional, pues se insiste, la regla general impone el deber de la solemnidad.

Descendiendo al caso concreto, estima el Despacho que las pretensiones conciliadas por las partes en la diligencia celebrada ante la Procuraduría 58 Judicial I Para Asuntos Administrativos, son propias de un enriquecimiento sin justa causa, sin embargo, éstas no son subsumibles en ninguno de los eventos excepcionales previstos por la jurisprudencia, para la procedencia de la actio in rem verso, en la medida en que no está demostrado que fuera la entidad pública, sin participación y sin culpa de la convocante, la que constriñó o impuso a la misma, la prestación de los servicios en su beneficio, por fuera del marco de un contrato estatal, valiéndose de su supremacía; tampoco se trata de un evento en el que era urgente y necesario solicitar los servicios prestados por la parte convocante, para evitar una amenaza o una lesión inminente e irreversible al derecho a la salud, y mucho menos estamos frente a un caso de urgencia manifiesta, pues al revisar los documentos allegados como prueba, no se probó que la decisión del ICBF frente a esas circunstancias fuera realmente urgente, útil, necesaria y la más razonablemente ajustada a las mismas, que lo llevaron a tomar la determinación de que se ejecutara el servicio sin contrato.

Se reitera que no se acreditó la urgencia y necesidad de la prestación del servicio, pues si bien, se adujo que el mismo debía prestarse por imperar los derechos de los menores, no se demostró haber adelantado las gestiones pertinentes para buscar un operador con las condiciones y exigencias legales, entre ellas, la de contar con licencia de funcionamiento vigente, las cuales el ICBF aduce haber realizado y no encontrado un operador con dichas condiciones, máxime cuando la Fundación Servicio Juvenil no contaba con licencia desde el mes de julio de 2016, y el plazo de ejecución de los contratos de aporte en la modalidad internado y externado concluía el 30 de noviembre de 2016. Así las cosas, es dable concluir que el ICBF conocía que la fundación convocante, quien fungía como operador de dichos contratos, no tenía licencia de funcionamiento vigente y por lo tanto, contó con tiempo suficiente para encontrar un operador que cumpliera tal requisito, y pese a alegar que lo hizo y no encontró operador idóneo, no acreditó tal actuación.

En ese orden, se concluye que en la presente causa no se suscribió un contrato de aporte conforme a la norma especial que lo regula, y precisamente el mismo no podía suscribirse con la Fundación convocante porque no tenía licencia de funcionamiento vigente durante el mes de diciembre de 2016, la cual finalmente le fue otorgada el 29 de diciembre del mismo año, según lo expuesto en la solicitud de conciliación. En consecuencia, estima el despacho que pese a demostrarse la prestación del servicio, no hay lugar a aprobar el acuerdo conciliatorio sometido a consideración, puesto que no existe soporte contractual que respalde la prestación del mismo por el mes de diciembre de 2016 al 4 de enero de 2017, por consiguiente, considera el despacho que no es posible avalar la prestación de servicios u obras sin el respectivo soporte contractual, pues la generalidad es que todo servicio, obra o suministro se ejecute previa la respectiva solemnidad.

Aunado a lo dicho, se destaca que también la normatividad que regula el servicio a cargo del ICBF contempla que los actos de la entidad constarán por escrito y que los contratos deben ceñirse en su celebración, desarrollo, cumplimiento e interpretación, a la naturaleza y a las modalidades del servicio de bienestar familiar. Igualmente, que los contratos de aporte que el ICBF celebre para la prestación de los servicios de bienestar familiar solo están sujetos a las cláusulas obligatorias de todo contrato administrativo, y que los demás contratos que celebre se someterán a las ritualidades, requisitos, formalidades y solemnidades que establece la Ley 80 de 1993, Ley 1150 de 2007, su reglamentación y demás normas concordantes. Todo lo anterior para concluir que la normatividad que regula la prestación del servicio a cargo del ICBF, trata

sobre los contratos que celebre o puede celebrar dicha entidad, es decir que parte de la existencia del contrato para la prestación de un servicio, al tenor de lo dispuesto en la Ley 7ª de 1979 artículo 21, Decreto 2388 de 1979 artículos 123 y siguientes y Decreto 1084 de 2015 artículo 2.4.3.2.8 y siguientes, y como en el presente caso no se acreditó tal requisito, se reitera que en los autos no es posible impartir aprobación al acuerdo conciliatorio logrado entre las partes.

En ese orden de ideas, por no encontrarse ajustado a la ley y las pautas jurisprudenciales, se IMPROBARÁ el anterior acuerdo.

Por todo lo expuesto, el JUZGADO DOCE ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE CALI,

**RESUELVE:**

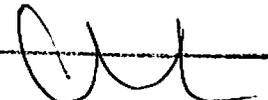
1. **IMPROBAR** el acuerdo conciliatorio logrado entre la FUNDACIÓN SERVICIO JUVENIL y el INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR – ICBF, en audiencia de Conciliación Extrajudicial celebrada ante la Procuraduría 58 Judicial I Para Asuntos Administrativos de Cali el 25 de julio de 2017, contenida en el Acta de esa fecha, por las razones expuestas.

2. Ejecutoriado este proveído, **DEVUÉLVASE** los anexos a la parte interesada sin necesidad de desglose y archívense las demás diligencias por la **SECRETARÍA** de este Despacho.

**CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

  
**VANESSA ÁLVAREZ VILLARREAL**  
Juez

JUZGADO DOCE ADMINISTRATIVO  
DEL CIRCUITO JUDICIAL DE CALI  
NOTIFICACION DOCUMENTO ELECTRONICO  
El auto en el expediente número 2017-00204-00 LL7  
De 10 DE OCTUBRE/2017

Secretario 

República de Colombia



Juzgado Doce Administrativo Oral del Circuito Judicial de Cali

Santiago de Cali, nueve (9) octubre de dos mil diecisiete (2017)

Auto de Sustanciación No. 1197

**RADICACION No.:** 76001-33-33-012-2016-00482-00  
**MEDIO DE CONTROL:** NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO  
**DEMANDANTE:** JAIRO MARCIAL TEGUE BALANTA  
**DEMANDADO:** CAJA DE RETIRO DE LAS FUERZAS MILITARES – CREMIL

El inciso 4 del artículo 192 de la Ley 1437 de 2011, dispone:

*“Artículo 192. Cumplimiento de sentencias o conciliaciones por parte de las entidades públicas. Cuando la sentencia imponga una condena que no implique el pago o devolución de una cantidad líquida de dinero, la autoridad a quien corresponda su ejecución dentro del término de treinta (30) días contados desde su comunicación, adoptará las medidas necesarias para su cumplimiento.*

*(...)*

*Cuando el fallo de primera instancia sea de carácter condenatorio y contra el mismo se interponga el recurso de apelación, el Juez o Magistrado deberá citar a audiencia de conciliación, que deberá celebrarse antes de resolver sobre la concesión del recurso. La asistencia a esta audiencia será obligatoria. Si el apelante no asiste a la audiencia, se declarará desierto el recurso”.*

Conforme a la anterior disposición y como quiera que la Sentencia No. 148 del 19 de septiembre de 2017, fue de carácter condenatorio y contra ella se presentó y sustentó recurso de apelación, se deberá previo a resolver sobre la concesión del recurso interpuesto citar audiencia de conciliación.

En razón a lo anterior, el JUZGADO DOCE ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE CALI,

**DISPONE**

**PRIMERO: FIJESE** como fecha para llevar a cabo la **AUDIENCIA DE CONCILIACIÓN** de que trata el artículo 192 de la Ley 1437 de 2011, el día 23 DE OCTUBRE DE 2017 A LAS 4:30 P.M., en la Sala de Audiencias No. 1, de los Juzgados Administrativos Orales del Circuito de Cali, piso 6.

**SEGUNDO: RECONOCER** personería para actuar a la Doctora ASTRITH SERNA VALBUENA, identificada con la cédula de ciudadanía No. 52.334.624 y Tarjeta Profesional No. 234.052 del Consejo Superior de la Judicatura, de conformidad con el poder visible a folio 140, como apoderada de CREMIL.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,**

**VANESSA ÁLVAREZ VILLARREAL**

Juez

**NOTIFICACIÓN POR ESTADO  
JUZGADO DOCE ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE CALI**

**CERTIFICO:** En estado No. 117 hoy notifico a las partes el auto que antecede.

Santiago de Cali, 10 de octubre de 2017, a las 8 a.m.

  
**CINDY VANESSA DUQUE HERNANDEZ**  
Secretaria