

**REPÚBLICA DE COLOMBIA**



**JUZGADO TREINTA Y CINCO (35) ADMINISTRATIVO  
DEL CIRCUITO JUDICIAL DE BOGOTÁ  
- SECCIÓN TERCERA -**

Bogotá D.C., veinticuatro (24) de noviembre de dos mil veintitrés (2023)

Referencia	Conciliación Prejudicial
Radicado	11001333603520230010500
Convocante	DLA Piper Martínez Beltrán Abogados S.A.S.
Convocado	Fondo Nacional de Gestión del Riesgo de Desastres

**AUTO APRUEBA CONCILIACIÓN**

Procede este Despacho Judicial a decidir sobre la aprobación o improbación de la Conciliación prejudicial a la que llegaron las partes en la audiencia llevada a cabo el 12 de abril de 2023 ante la Procuraduría 11 Judicial I para Asuntos Administrativos.

**1. Antecedentes**

El 2 de marzo de 2023, la sociedad DLA Piper Martínez Beltrán Abogados S.A.S., por conducto de apoderado judicial, radicó ante la Procuraduría Judicial para Asuntos Administrativos solicitud de conciliación prejudicial con la finalidad de convocar al Fondo Nacional de Gestión del Riesgo de Desastres para llegar a un acuerdo sobre el pago de \$537.897.628 por la comisión de éxito que considera tener derecho conforme a lo pactado en el Contrato de Prestación de Servicios Profesionales N° 9677 – PPAL001-125-2017.

La solicitud tuvo como fundamento fáctico lo siguiente:

- Entre la sociedad DLA Piper Martínez Beltrán Abogados S.A.S. y el Fondo Nacional de Gestión del Riesgo de Desastres - FNGRD - celebraron Contrato de Prestación de Servicios Profesionales N° 9677 – PPAL001-125-2017 con el fin de prestar los servicios de asesoría y representación judicial del FNGRD con ocasión de la controversia surgida durante la ejecución del Contrato de Compraventa No. 9677-04-646-2013 suscrito entre el FNGRD y Unión Temporal Automayor S.A.
- El término de ejecución del Contrato de Prestación de Servicios Profesionales N° 9677 – PPAL001-125-2017 fue pactado desde la suscripción del acta de inicio y hasta el momento en que se produjere la sentencia que pusiera fin al proceso, siendo pactado como precio la suma de \$215.442.000. Asimismo, en la cláusula séptima del contrato fue estipulada la comisión del éxito equivalente al 6% del valor de la providencia que ordenara reintegrar en dinero o especie a favor del FNGRD o en el evento de obtenerse dicho reintegro como consecuencia de la celebración de la conciliación extrajudicial.

- Mediante Otrosí N° 1 del 4 de mayo de 2017 se ajustó el valor del contrato en la suma de \$235.000.000. Luego, el 30 de agosto del mismo año con Otrosí N° 2 del 30 de agosto de 2017 se adicionó el valor del contrato en la suma de \$23.000.000 para un total de \$258.000.000.
- El 21 de febrero de 2017 ejerció la representación legal de FNGRD en el sentido de presentar la demanda a través del medio de control de controversias contractuales en contra de la Unión Temporal Automayor S.A. con la finalidad de obtener la declaratoria del incumplimiento de las obligaciones referente a los requisitos técnicos de los automotores objeto del contrato de compraventa N° 9677-04-646-201.
- Paralelamente, prestó sus servicios de asesoría al FNGRD para adelantar la actuación administrativa para declarar la efectividad de la póliza única de cumplimiento N° 24 GU0046756 expedida por la Compañía de Aseguradora de Fianzas S.A. Confianza S.A. Gestión que culminó con la expedición de la Resolución N° 1276 del 3 de noviembre de 2017, mediante la cual hizo efectiva la póliza por la suma de \$8.300.889.325.
- El 21 de noviembre de 2017, la Compañía de Aseguradora de Fianzas S.A. Confianza S.A. efectuó el pago correspondiente.
- El 29 de noviembre de 2021, las partes celebraron acuerdo conciliatorio siendo aprobado el 11 de noviembre de 2022 por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca con ocasión del pago de la suma de \$8.300.889.325 efectuado por la aseguradora a favor del FNGRD.
- En esa medida, la sociedad DLA Piper Martínez Beltrán Abogados S.A.S. expuso que cumplió con las obligaciones del Contrato de Prestación de Servicios Profesionales N° 9677 – PPAL001-125-2017 logrando el recaudo para el patrimonio público del FNGRD la suma de \$8.300.899.325, razón por la cual considera tener derecho a la comisión del éxito del 6%. Por tal razón, conforme a lo pactado en el Contrato de Prestación de Servicios Profesionales N° 9677 – PPAL001-125-2017 el FNGRD, le adeuda a la sociedad DLA PIPER Martínez Beltrán Abogados S.A.S. la suma de \$498.053.360 por concepto de comisión del éxito.
- El 6 de diciembre de 2022, la sociedad DLA PIPER Martínez Beltrán Abogados S.A.S. expidió la factura electrónica N° 6358 por concepto de honorarios por servicios de consultoría jurídica – comisión de éxito discriminado de la siguiente forma: (i) Subtotal \$498.053.360; (ii) IVA \$94.630.138; (iii) 54.785.870; para un total de \$537.897.628.
- El 6 de diciembre de 2022 la factura N° DLA 6358 fue presentada a través de los correos electrónicos facturacionfngrd185@fiduprevisora.com.co y noreply@saphety.com .

- El 19 de diciembre de 2022 el Fondo requirió el RUT actualizado para dar continuidad al trámite de pago de la factura N° DLA 6358 siendo enviado en la misma fecha.
- El 12 de enero de 2023 la Secretaría General de la UNGRD remitió a la sociedad DLA Piper Martínez Beltrán Abogados S.A.S. dos correos electrónicos con la finalidad de que adjuntara una serie de formularios y formatos relacionados con la terminación del contrato.
- El 23 de enero de 2023, la sociedad DLA Piper Martínez Beltrán Abogados S.A.S. remitió al FNGRD los formularios y los formatos exigidos por la UNGRD. Luego, el 1 de febrero de 2023 nuevamente la entidad le requirió el envío de los mismos documentos a través de un archivo en la nube. Al respecto, el mismo día envió lo requerido sin que a la fecha de presentación de la solicitud de conciliación cumpliera con su obligación de pagar la comisión del éxito pactada.

## 2. Del acuerdo Conciliatorio

En la audiencia de conciliación prejudicial llevada a cabo el 12 de abril de 2023, la parte convocante aceptó la propuesta emitida por el Comité de Conciliación de la Fiduprevisora S.A. en calidad de apoderada general de FNGRD, la cual quedó en los siguientes términos:

*"1. Reconocer al contratista la suma de QUINIENTOS TREINTA Y SIETE MILLONES OCHOCIENTOS NOVENTA Y SIETE MIL SEISCIENTOS VEINTIOCHO PESOS M/CTE (\$537.897.628) POR CONCEPTO DE HONORARIOS POR SERVICIOS DE CONSULTORIA JURÍDICA, SEGÚN CONTRATO No. 9677- PPAL001-125-2017 CORRESPONDIENTE A CLAUSULA SEPTIMA-COMISIÓN DE ÉXITO.*

*2. No se reconocen intereses solicitados por el convocante. Lo anterior de conformidad con lo señalado en el numeral 12.3 de la Sentencia de Unificación del 19 de noviembre de 2012 en el radicado 24.897 del Consejo de Estado.*

*3. Se reconoce la indexación del valor adeudado hasta la fecha en que quede en firme el auto que llegue a aprobar la conciliación teniendo en cuenta que es una prestación accesoria u (sic) solo procura ajustar el valor conciliado a su valor real. Al respecto el Consejo de Estado ha dicho que "la indexación o corrección monetaria no tiene por finalidad incrementar o aumentar el valor nominal de las sumas económicas, sino actualizarlo, es decir traerlo a valor presente. (C.E. Sentencia del 30 de mayo de 2013 Exp. 25.000 23 24 000 2006 00986 01).*

*4. El pago deberá realizarse en los plazos establecidos en el artículo 192 del CPACA."<sup>1</sup>*

## 3. De la conciliación en materia contencioso-administrativa

Preliminarmente, es necesario recordar que la solicitud de conciliación fue radicada el 2 de marzo de 2023<sup>2</sup> por lo que el trámite que le corresponde es el regido principalmente por las disposiciones vigentes de la Ley 23 de 1991; así como lo dispuesto por la Ley 446 de 1998.

<sup>1</sup> Ver páginas 27 – 28 del Documento Digital N° 006 del Expediente Digital

<sup>2</sup> Documento Digital N° 23 del Expediente Digital

Teniendo en cuenta a su vez que el Estatuto de Conciliación adoptado por la Ley 2220 de 2022 solo entró a regir a partir del 1 de julio de 2023<sup>3</sup>.

Así, entonces, la conciliación prejudicial en asuntos contencioso-administrativos se encuentra regulada por la Ley 23 de 1991, modificada por la Ley 446 de 1998, estableciendo en su artículo 59 lo siguiente:

*"Podrán conciliar, total o parcialmente, en las etapas prejudicial o judicial, las personas jurídicas de derecho público, a través de sus representantes legales o por conducto de apoderado, sobre conflictos de carácter particular y contenido económico de que conozca o pueda conocer la jurisdicción de lo Contencioso Administrativo a través de las acciones previstas en los artículos 85, 86 y 87 del Código Contencioso Administrativo."*

A su vez, el artículo 60 ibídem dispone:

*"Artículo 60. Antes de incoar cualquiera de las acciones previstas en los artículos 85, 86 y 87 del Código Contencioso Administrativo, las partes individual o conjuntamente podrá formular solicitud de conciliación prejudicial, al Agente del Ministerio Público asignado al Juez o Corporación que fuere competente para conocer de aquéllas. La solicitud se acompañará de la copia de la petición de conciliación enviada a la entidad o al particular, según el caso, y de las pruebas que fundamenten las pretensiones. (...)"*

Por otra parte, el artículo 73 de la ley 446 de 1998, frente a los requisitos necesarios para impartir aprobación al acuerdo, señala:

*"ARTICULO 73. El auto que apruebe o impruebe el acuerdo conciliatorio corresponde a la Sala, Sección o Subsección de que forme parte el Magistrado que actúe como sustanciador; contra dicho auto procede recurso de apelación en los asuntos de doble instancia y de reposición en los de única. El Ministerio Público podrá interponer el recurso de apelación para ante el Tribunal, contra el auto que profiera el Juez Administrativo aprobando o improbandone una conciliación. Las partes podrán apelar, sólo si el auto imprueba el acuerdo. La autoridad judicial improbará el acuerdo conciliatorio cuando no se hayan presentado las pruebas necesarias para ello, sea violatorio de la ley o resulte lesivo para el patrimonio público."*

Así mismo, el artículo 1 de la Ley 640 de 2001 indica que, en materia de contencioso administrativo, el trámite desde la misma presentación de la solicitud, *"debe hacerse por medio de abogado titulado, quien deberá concurrir a las audiencias que se realizarán ante el conciliador o autoridad competente."*

Aunado a lo anterior, el Consejo de Estado sobre la aprobación de la conciliación prejudicial ha señalado:

*(...) "los principales criterios que deben ser analizados para efectos de determinar la procedencia de la aprobación del acuerdo conciliatorio al que hayan llegado las entidades estatales, dentro o fuera de un proceso judicial, son: - Que verse sobre derechos económicos disponibles por las partes. - Que las entidades estén debidamente representadas. - Que los representantes o conciliadores tengan capacidad o facultad para conciliar y disponer de la materia objeto del convenio. - Que no haya operado la caducidad de la acción. - Que no resulte abiertamente inconveniente o lesivo para el patrimonio de la administración. - Que los derechos reconocidos estén debidamente respaldados por las probanzas que se hubieren arrojado a la actuación." (...)*<sup>4</sup>

<sup>3</sup> Artículo 145 de la Ley 1022 del 30 de junio de 2022: VIGENCIA. Esta ley rige íntegramente la materia de conciliación y entra en vigencia seis (6) meses después de su promulgación. Consulta efectuada en la dirección [http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/ley\\_2220\\_2022\\_pr003.html#145](http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/ley_2220_2022_pr003.html#145)

<sup>4</sup> Auto 20 de febrero de 2014. Radicado 42612. CP Danilo Rojas Betancourth

#### 4. Caso concreto

De conformidad con lo dispuesto en la normatividad y jurisprudencia señaladas, procede el Despacho a pronunciarse sobre la conciliación prejudicial, con relación al cumplimiento de los requisitos exigidos en la ley.

##### **4.1. Que las partes que concilian estén debidamente representadas y que los representantes tengan capacidad o facultad para conciliar**

Para determinar en el sub judice si las partes se encontraban debidamente representadas, es necesario referirse al artículo 74 del Código General del Proceso que regula lo atinente a los poderes otorgados para la representación de los sujetos procesales.

*“ARTÍCULO 74. PODERES. Los poderes generales para toda clase de procesos solo podrán conferirse por escritura pública. El poder especial para uno o varios procesos podrá conferirse por documento privado. En los poderes especiales los asuntos deberán estar determinados y claramente identificados.*

*El poder especial puede conferirse verbalmente en audiencia o diligencia o por memorial dirigido al juez del conocimiento. El poder especial para efectos judiciales deberá ser presentado personalmente por el poderdante ante juez, oficina judicial de apoyo o notario. Las sustituciones de poder se presumen auténticas.*

*Los poderes podrán extenderse en el exterior, ante cónsul colombiano o el funcionario que la ley local autorice para ello; en ese último caso, su autenticación se hará en la forma establecida en el artículo 251.*

*Cuando quien otorga el poder fuere una sociedad, si el cónsul que lo autentica o ante quien se otorga hace constar que tuvo a la vista las pruebas de la existencia de aquella y que quien lo confiere es su representante, se tendrán por establecidas estas circunstancias. De la misma manera se procederá cuando quien confiera el poder sea apoderado de una persona.*

*Se podrá conferir poder especial por mensaje de datos con firma digital.*

*Los poderes podrán ser aceptados expresamente o por su ejercicio.”*

Así mismo, el artículo 160 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo consagra la manera cómo deben estar representadas las entidades públicas, así:

*“Artículo 160: Quienes comparezcan al proceso deberán hacerlo por conducto de abogado inscrito, excepto en los casos en que la ley permita su intervención directa. Los abogados vinculados a las entidades públicas pueden representarlas en los procesos contenciosos administrativos mediante poder otorgado en la forma ordinaria, o mediante delegación general o particular efectuada en acto administrativo.”*

Revisado el expediente, el Despacho encuentra demostrado que la parte convocante está debidamente representada por el abogado Julián Solorza Martínez mediante poder otorgado por el representante legal de la sociedad DLA Piper Martínez Beltrán Abogados S.A.S., a quien le fue reconocida personería en auto admisorio<sup>5</sup>. Así mismo, se observa que, respecto de la representación de la parte convocada, esto es Fondo Nacional de Gestión del Riesgo de Desastres, se encuentra representado por la apoderada general la Fiduciaria La Previsora S.A. – Fiduprevisora S.A.<sup>6</sup>

<sup>5</sup> Ver Documento Digital N° 006 del Expediente Digital

<sup>6</sup> Ver Escritura Pública 0063 del 19 de enero de 2023 en la Notaría 28 del Círculo de Bogotá incorporada en el Documento Digital N° 005

Aunado a lo anterior, se encuentra acreditado que la Fiduciaria La Previsora S.A. – FIDUPREVISORA S.A. – mediante Escritura Pública N° 0063 del 19 de enero de 2023 confirió poder general a Mery Johana Forero Torres para efectos de ejercer la representación judicial y extrajudicial en defensa de los intereses de la fiduciaria. Entre las facultades conferidas se tiene la de poder sustituir la facultad de representar y defender los intereses de la Fiduciaria en las conciliaciones extrajudiciales y procesos judiciales que le fueran asignados.

En sentido, en el numeral del 3° de aquella Escritura Pública faculta a la apoderada general para presentar la fórmula de conciliación en los términos estrictamente descritos en el acta expedida por el Comité de Conciliación y Defensa Judicial de la Fiduciaria La Previsora S.A. Igualmente, se encuentra acreditado que la apoderada general confirió poder a las abogadas Xiomara Gabriela Perilla Moreno y Tatiana Marcela Villamil Santana para ejercer la representación judicial y defender los intereses de Fiduciaria La Previsora S.A., quien actúa exclusivamente como representante Legal del Fondo Nacional de Gestión del Riesgo de Desastres conforme a lo previsto en el artículo 48 ley 1523 de 2012.

Aunado a lo anterior, tras efectuar la revisión del apoderamiento efectuado a la apoderada judicial de la Fiduciaria La Previsora S.A., se observa que si bien en el poder no cuenta con la facultad expresa de conciliar se cuenta con la instrucción impartida por el Comité Técnico de Conciliación de la UNGRTD dirigida a la Directora de Procesos Judiciales y Administrativos de FIDUPREVISORA S.A. para atender la audiencia de conciliación extrajudicial para presentar la decisión del Comité por lo que la apoderada judicial de la convocada contaba con la potestad de presentar la fórmula conciliatoria en audiencia del 12 de abril de 2023.

A la abogada Xiomara Gabriela Perilla Moreno<sup>7</sup> le fue reconocida personería en aquella audiencia de conciliación.

#### **4.2. Que verse sobre derechos económicos disponibles por las partes**

Es del caso señalar que se pueden conciliar aquellos asuntos que por su naturaleza son sometidos a la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, mediante las pretensiones contempladas en la Ley 1437 del 2011, de contenido o naturaleza económica.

El requisito referido en el caso sub judice se cumple, dado que el acuerdo al que llegaron las partes corresponde al pago de \$537.894.628 que comprende el valor de la comisión del éxito, IVA y retención en la fuente por lograr el beneficio para el patrimonio público en una suma de \$8.300.899.325 a favor de la entidad. Así las cosas, se concluye que el presente es un litigio que envuelve pretensiones de contenido exclusivamente económico.

#### **4.3. Que no haya operado la caducidad**

Antes de establecer la caducidad del medio de control, es preciso señalar que, en el escrito de solicitud de conciliación prejudicial se refirió al medio de control por el cual se tramitaría la demanda en caso de declararse fracasada la etapa de conciliación prejudicial, el cual sería el de controversias contractuales.

En consecuencia, se analizará la caducidad del medio de control referido, la cual está contemplada en el literal j) del numeral v) de artículo 164, otorgando dos (2) años una vez

---

<sup>7</sup> Ver Documento Digital N° 004 del Expediente Digital

cumplidos el término de dos (2) meses contados a partir del vencimiento del plazo convenido para liquidar bilateral el contrato o, en su defecto, de forma unilateral dentro del término de los cuatro (4) meses siguientes a la terminación del contrato o la expedición del acto que lo ordene o del acuerdo que la disponga.

Así, pues, en los contratos que requieran de liquidación y ésta sea efectuada unilateralmente por la administración, a más tardar dentro de los dos (2) años, contados desde la ejecutoria del acto que la apruebe, siempre y cuando este acto administrativo sea proferido dentro de los dos (2) años siguientes al vencimiento del contrato o el plazo previsto para liquidación, pues de lo contrario la administración pierde la competencia para liquidar el contrato o declarar el incumplimiento y hacer efectivas, entre otras, la cláusula penal y las pólizas suscritas en virtud del negocio jurídico.

Atendiendo lo anterior en el presente caso el Contrato de Prestación de Servicios Profesionales N° 9677 – PPAL001-125-2017 el FNGRD en su cláusula vigésima sexta acordaron la liquidación del contrato de conformidad a lo establecido en el artículo 60 de la Ley 80 de 1993 modificado por el artículo 32 de la Ley 32 de la Ley 1150 de 2007. Así, entonces, es necesario establecer la época de terminación de la ejecución de mismo por cuanto las partes acordaron que el plazo de ejecución sería desde la suscripción del acta de inicio y hasta el momento en que se produzca la sentencia ejecutoriada que ponga fin proceso en sus diferentes instancias.

Teniendo en cuenta lo anterior, se observa que la ejecución del contrato inició el 8 de febrero de 2017 y, en tal virtud, el 21 del mismo mes y año la sociedad DLA Piper Martínez Beltrán Abogados S.A.S. presentó demanda a través del medio de control de controversias contractuales a nombre del Fondo Nacional de Gestión del Riesgo de Desastres en contra de la Unión Temporal Automayor S.A. – AUTOSUPERIOR –.

Luego, en el curso del medio de control de controversias contractuales, el 29 de noviembre de 2021 las partes celebraron acuerdo conciliatorio, siendo aprobado el 11 de noviembre de 2022 por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca en virtud del pago de \$8.300.889.325 efectuado por la aseguradora a favor del FNGRD. Dicha decisión fue notificada por estado el 25 de noviembre de 2022<sup>8</sup> y cobró ejecutoria el 30 de noviembre de 2022 según constancia de ejecutoria allegada el día de hoy por parte de la secretaria de la Sección Tercera del Tribunal Administrativo de Cundinamarca<sup>9</sup>.

En ese orden de ideas, la terminación de la ejecución del Contrato de Prestación de Servicios Profesionales N° 9677 – PPAL001-125-2017 acaeció cuando cobró ejecutoria el auto de aprobación de conciliación esto es el 30 de noviembre de 2022. Entonces las partes tenían un plazo de cuatro (4) meses para liquidar el contrato de común acuerdo, los cuales vencieron el 1 de abril de 2023 sin que fuera liquidado bilateralmente, por lo que la Administración debía hacerlo dentro de los dos (2) meses siguientes, esto es hasta el 1 de junio de 2023. De modo que, a partir de esa fecha, empezaba a correr el término de caducidad del medio de control, el cual concluiría el 1 de junio de 2025. Y como la solicitud de conciliación fue presentada el 5 de marzo de 2023, hasta ese momento no había operado el fenómeno procesal de la caducidad.

#### **4.4. Que lo reconocido patrimonialmente esté debidamente respaldado en la actuación y que no resulte abiertamente lesivo para las partes**

<sup>8</sup> Ver notificación por estado contenida en el archivo N° 7.6 contenido en la carpeta de pruebas remitido por el convocante incorporado en el Documento Digital N° 34

<sup>9</sup> Ver documentos digitales N° 029 y N° 045 - 046 del Expediente Digital

Es importante precisar que el valor de lo reconocido patrimonialmente corresponde a la comisión del éxito pactada en la cláusula 7ª del Contrato de Prestación de Servicios Profesionales N° 9677 – PPAL001-125-2017 del 7 de febrero de 2017 correspondiente al 6% del valor que la providencia respectiva ordene reintegrar en dinero y/o especie a favor del Fondo Nacional de Gestión del Riesgo de Desastres como patrimonio autónomo de la Unidad Nacional para la Gestión del Riesgo de Desastres –UNGRD–

La solicitud de conciliación presentada por DLA Piper Martínez Beltrán Abogados S.A.S. tiene origen por haberse logrado efectivamente el reintegro para el patrimonio público del Fondo Nacional de Gestión del Riesgo de Desastres la suma de \$8.300.889.325 con ocasión del pago realizado por la Compañía de Aseguradora de Fianzas S.A. Confianza S.A. durante el curso del medio de controversias de controversias contractuales bajo el radicado N° 25000233600020170027100.

Como pruebas que respaldan la solicitud, se observa que la contratación de servicios aquí planteada tiene origen en que la Oficina Jurídica no contaba con el personal suficiente para atender de manera óptima la gran cantidad de asuntos asignados bajo su responsabilidad y en tal virtud la Fiduciaria La Previsora S.A. vio la necesidad de contratar los servicios profesionales jurídicos especializados a través de una firma de abogados que cumpliera con el perfil requerido por la entidad descrito en el mismo contrato en los siguientes términos:

<b>Idoneidad</b>	<b>Experiencia</b>
<i>Persona jurídica cuyo objeto social establezca la prestación de servicios en actividades relacionadas a la asesoría legal, representación judicial de entidades públicas o privadas ante la Jurisdicción Contencioso Administrativa.</i>	<i>Acredite mínimo 3 contratos cuyo objeto se encuentre relacionado con la presente contratación y la necesidad planteada en el estudio.</i>

En tales circunstancias, el 6 de febrero de 2017, la Jefe Oficina Asesora Jurídica de la UGRDT mediante estudios previos<sup>10</sup> justificó la realización de un contrato cuyo objeto consistía en la prestación de servicios profesionales de abogados para asesorar y representar al FNGRD en las etapas administrativa, prejudicial y judicial con ocasión de las controversias surgidas en virtud de la ejecución del contrato de compraventa N° 9677 – 04 – 646 – 2013, suscrito entre el FNGRD – Fiduprevisora S.A. y Unión Temporal Automayor S.A. – Autosuperior.

Con posterioridad, el Secretario General de la UNGRD en su calidad de ordenador del gasto, conforme a la delegación efectuada mediante Resolución N° 1578 de 2015 modificada por la Resolución N° 1446 de 2016, dio la instrucción de elaboración del contrato luego de revisada la hoja de vida de DLA Piper Martínez Beltrán Abogados S.A.S. y la aceptación de estudios previos, acompañado de la afectación presupuestal N° 17 – 0182 del 7 de febrero de 2017 para cancelar el valor del presente contrato.

Dicha contratación fue celebrada el 7 de febrero de 2017 mediante el Contrato de Prestación de Servicios Profesionales N° 9677 – PPAL001-125-2017 entre la Fondo Nacional de Gestión del Riesgo de Desastres – FNGRD – y la sociedad DLA Piper Martínez Beltrán Abogados S.A.S. El objeto contractual consistía en prestar servicios profesionales jurídicos especializados para asesorar y representar al FNGRD en las etapas administrativa, prejudicial

<sup>10</sup> Ver Documento Digital N° 042 del Expediente Digital

y judicial con ocasión de las controversias surgidas en virtud de la ejecución del contrato de compraventa N° 9677-04-646-2013 suscrito entre el FNGRD – Fidupervisora S.A y Unión Temporal Automayor S.A. – Autosuperior.

El plazo de ejecución iniciaría a partir del cumplimiento desde la suscripción del acta de inicio previo cumplimiento de los requisitos de perfeccionamiento y ejecución del contrato y hasta el momento en que se produzca sentencia ejecutoriada que ponga fin al proceso en sus diferentes instancias.

Con posterioridad, mediante el Otrosí N° 1 del 4 de mayo de 2017 fue modificado el texto del contrato en los siguientes términos:

*"(...) PRIMERA. – MODIFICAR: adicionar a la cláusula segunda del contrato de prestación de servicios No. 9677-PPAL001- 125-2017 las siguientes obligaciones en el siguiente sentido:*

**OBLIGACIONES ESPECÍFICAS DEL CONTRATISTA:** *En desarrollo del objeto, el contratista adquirirá con el FONDO, las siguientes obligaciones específicas:*

*(...) 9. Asesorar al Director (a) ad-hoc de la UNGRD, y/o quien haga sus veces, en las audiencias que se realicen en la etapa administrativa, con ocasión del contrato de compraventa No. 9677 – 04 – 646 – 2013 suscrito entre el FNGRD – Fidupervisora S.A. y Unión Temporal Automayor S.A. – Autosuperior.*

*10. Realizar un informe al finalizar el término del contrato, en el que se establezca de forma clara y detallada las actividades realizadas durante la ejecución del contrato, el cual deberá contar con visto bueno del supervisor".*

**SEGUNDA. – ADICIONAR** al Contrato de Prestación de Servicios Profesionales 9677-PPAL001-125-2017 la suma VEINTITRÉS MILLONES DE PESOS M/CTE. (\$23.000.000).

**PARÁGRAFO PRIMERO:** *Que el valor total del Contrato de Prestación de Servicios Profesionales 9677-PPAL001-125- 2017, después de esta adición asciende a la suma de DOSCIENTOS CINCUENTA Y OCHO MILLONES DE PESOS M/CTE (\$258.000.000,00).*

**PARAGRAFO SEGUNDO:** *La presente adición se soporta en la afectación presupuestal CDP No. 17-0736 del 10 de agosto de 2017, con Gastos: Operación Logística FNGRD, Origen de los Recursos: Gestión Integral del Riesgo a Nivel Nacional, y Aplicación del Gasto: 1A-FNGRD 100504, por valor de VEINTE TRES MILLONES OCHOCIENTOS MIL PESOS M/CTE (\$23.800.000,00).*

**TERCERA. – MODIFICAR:** *la Cláusula Sexta del contrato de prestación de servicios No. 9677-PPAL001-125-2017 en el siguiente sentido:*

*"(...) SEXTA.- VALOR Y FORMA DE PAGO: El valor de este contrato es de DOSCIENTOS CINCUENTA Y OCHO MILLONES DE PESOS M/CTE (\$258.000.000,00). Los cuales se cancelarán al contratista en seis (6) desembolsos de la siguiente manera:*

*a) Un primer pago por la suma de VEINTE MILLONES CIENTO TREINTA Y OCHO MIL PESOS (\$20.138.000,00) más IVA e ICA, a la entrega del concepto jurídico de que trata el numeral uno del acápite de obligaciones específicas del contratista.*

*b) CUATRO (4) desembolsos así:*

- La suma de CUARENTA MILLONES DOSCIENTOS SETENTA Y SEIS MIL PESOS (\$ 40.276.000,00) más IVA e ICA, a la presentación de la demanda.*
- La suma de CUARENTA MILLONES DOSCIENTOS SETENTA Y SEIS MIL PESOS (\$ 40.276.000,00) más IVA e ICA, a la expedición del auto de pruebas.*

- La suma de CUARENTA MILLONES DOSCIENTOS SETENTA Y SEIS MIL PESOS (\$ 40.276.000,00) más IVA e ICA, a la radicación de los alegatos de conclusión en la primera instancia.
- La suma de CUARENTA MILLONES DOSCIENTOS SETENTA Y SEIS MIL PESOS (\$ 40.276.000,00) más IVA e ICA, a la radicación de los alegatos de conclusión en la segunda instancia.

c) UN (1) desembolso por la suma de VEINTE MILLONES CIENTO TREINTA Y OCHO MIL PESOS (\$20.138.000) MÁS IVA e ICA, a la finalización de la etapa administrativa.

*PARÁGRAFO PRIMERO: Las sumas antes señaladas se ajustarán en el 100% del valor de IPC suministrado por el DANE, considerando la variación producida entre el momento de la suscripción del contrato y el momento en el que se efectúe el pago. En ese sentido, la suma de DIECINUEVE MILLONES QUINIENTOS CINCUENTA Y OCHO MIL PESOS M/CTE (\$19.558.000) será destinada exclusivamente para el ajuste que se pudiese producir.*

*Su presentación deberá hacerse siempre en la sede de la UNGRD y allí una vez revisado y aprobados los informes, se tramita la cuenta al Área Financiera del FNGRD.*

*Los pagos se efectuarán una vez se realice la radicación en el Área Financiera de la Unidad Nacional para la Gestión del Riesgo de Desastres-UNGRD de los documentos requeridos para cada desembolso. Los Giros se efectuarán a la cuenta indicada en la certificación presentada por el contratista.*

*PARÁGRAFO SEGUNDO: La factura y/o cuenta de cobro se presentará en la UNGRD, a nombre del Fondo Nacional de Gestión del Riesgo de Desastres, NIT 900.978.341-9.*

*PARAGRAFO TERCERO: Salvo la comisión de éxito, para su pago las sumas señaladas en la presente cláusula se ajustarán en el mismo sentido y porcentaje en que varíe el índice de precios al consumidor (IPC) suministrado por el DANE, considerando la variación que se produzca entre el momento de la suscripción de este contrato de prestación de servicios y el momento del pago.*

El 30 de agosto de 2017 las partes nuevamente modificaron las anteriores estipulaciones en los siguientes términos:

**"(...) PRIMERA. - MODIFICAR:** adicionar a la Cláusula Segunda del contrato de prestación de servicios No. 9677-PPAL001- 125-2017 las siguientes obligaciones en el siguiente sentido:

*"(...) SEGUNDA. - OBLIGACIONES DEL CONTRATISTA: En desarrollo del objeto, el contratista adquirirá con el FONDO, las siguientes obligaciones específicas:*

*OBLIGACIONES ESPECÍFICAS DEL CONTRATISTA: En desarrollo del objeto, el contratista adquirirá con el FONDO, las siguientes obligaciones específicas:*

*(...) 9. Asesorar al Director(a) ad-hoc de la UNGRD, y/o quien haga sus veces, en las audiencias que se realicen en la etapa administrativa, con ocasión del contrato de compraventa No. 9677 – 04 – 646 – 2013 suscrito entre el FNGRD – Fiduprevisora S.A. y Unión Temporal Automayor S.A. – Autosuperior. 10. Realizar un informe al finalizar el término del contrato, en el que se establezca de forma clara y detallada las actividades realizadas durante la ejecución del contrato, el cual deberá contar con visto bueno del supervisor".*

**SEGUNDA. - ADICIONAR:** al Contrato de Prestación de Servicios Profesionales 9677-PPAL001-125-2017 la suma VEINTITRÉS MILLONES DE PESOS M/CTE. (\$23.000.000)

**PARÁGRAFO PRIMERO:** Que el valor total del Contrato de Prestación de Servicios Profesionales 9677-PPAL001-125- 2017, después de esta adición asciende a la suma de DOSCIENTOS CINCUENTA Y OCHO MILLONES DE PESOS M/CTE (\$258.000.000,00).

**PARAGRAFO SEGUNDO:** La presente adición se soporta en la afectación presupuestal CDP No. 17-0736 del 10 de agosto de 2017, con Gastos: Operación Logística FNGRD, Origen de los Recursos: Gestión Integral del Riesgo a Nivel Nacional, y Aplicación del Gasto: 1A-FNGRD

100504, por valor de VEINTE TRES MILLONES OCHOCIENTOS MIL PESOS M/CTE (\$23.800.000,00).

**TERCERA. – MODIFICAR:** la Cláusula Sexta del contrato de prestación de servicios No. 9677-PPAL001-125-2017 en el siguiente sentido:

**“(…) SEXTA. - VALOR Y FORMA DE PAGO:** El valor de este contrato es de DOSCIENTOS CINCUENTA Y OCHO MILLONES DE PESOS M/CTE (\$258.000.000,00). Los cuales se cancelarán al contratista en seis (6) desembolsos de la siguiente manera:

a) Un primer pago por la suma de VEINTE MILLONES CIENTO TREINTA Y OCHO MIL PESOS (\$20.138.000,00) más IVA e ICA, a la entrega del concepto jurídico de que trata el numeral uno del acápite de obligaciones específicas del contratista

b) CUATRO (4) desembolsos así:

- La suma de CUARENTA MILLONES DOSCIENTOS SETENTA Y SEIS MIL PESOS (\$40.276.000,00) más IVA e ICA, a la presentación de la demanda.

- La suma de CUARENTA MILLONES DOSCIENTOS SETENTA Y SEIS MIL PESOS (\$40.276.000,00) más IVA e ICA, a la expedición del auto de pruebas.

- La suma de CUARENTA MILLONES DOSCIENTOS SETENTA Y SEIS MIL PESOS (\$40.276.000,00) más IVA e ICA, a la radicación de los alegatos de conclusión en la primera instancia.

- La suma de CUARENTA MILLONES DOSCIENTOS SETENTA Y SEIS MIL PESOS (\$40.276.000,00) más IVA e ICA, a la radicación de los alegatos de conclusión en la segunda instancia.

c) UN (1) desembolso por la suma de VEINTE MILLONES CIENTO TREINTA Y OCHO MIL PESOS (\$20.138.000) MÁS IVA e ICA, a la finalización de la etapa administrativa.

**PARÁGRAFO PRIMERO:** Las sumas antes señaladas se ajustarán en el 100% del valor de IPC suministrado por el DANE, considerando la variación producida entre el momento de la suscripción del contrato y el momento en el que se efectúe el pago. En ese sentido, la suma de DIECINUEVE MILLONES QUINIENTOS CINCUENTA Y OCHO MIL PESOS M/CTE (\$19.558.000) será destinada exclusivamente para el ajuste que se pudiese producir.

Su presentación deberá hacerse siempre en la sede de la UNGRD y allí una vez revisado y aprobados los informes, se tramita la cuenta al Área Financiera del FNGRD.

Los pagos se efectuarán una vez se realice la radicación en el Área Financiera de la Unidad Nacional para la Gestión del Riesgo de Desastres-UNGRD de los documentos requeridos para cada desembolso. Los Giros se efectuarán a la cuenta indicada en la certificación presentada por el contratista.

**PARÁGRAFO SEGUNDO:** La factura y/o cuenta de cobro se presentará en la UNGRD, a nombre del Fondo Nacional de Gestión del Riesgo de Desastres, NIT 900.978.341-9.

**PARAGRAFO TERCERO:** Salvo la comisión de éxito, para su pago las sumas señaladas en la presente cláusula se ajustarán en el mismo sentido y porcentaje en que varíe el índice de precios al consumidor (IPC) suministrado por el DANE, considerando la variación que se produzca entre el momento de la suscripción de este contrato de prestación de servicios y el momento del pago.

**PARAGRAFO CUARTO:** Los gastos administrativos que se causen (tales como autenticaciones, gastos de comunicación, correspondencia, papelería, etc.) y aquellos en que se incurra con ocasión del desplazamiento de los asesores fuera de la ciudad de Bogotá D.C. (pasajes aéreos, y gastos de viaje.), en caso de ser previamente convenidos con el ordenador del gasto del Fondo Nacional de Gestión del Riesgo de Desastres, serán de cargo de la entidad contratante. Para tal efecto y sólo en caso de ser necesario, el Fondo Nacional de Gestión del Riesgo de Desastres previa instrucción del Ordenador del Gasto, se compromete a suministrar al contratista, tiquetes

*en clase económica y gastos de viaje, los cuales se pagarán contra la presentación de una cuenta de cobro debidamente aprobada por el Ordenador del Gasto del Fondo Nacional de Gestión del Riesgo de Desastres. (...)*

De conformidad a lo anterior, el precio de \$258.000.000 fue pactado en tres partes: (i) una parte de \$20.138.000,00 más IVA e ICA a la entrega del concepto jurídico; (ii) otra parte en 4 pagos cada uno por \$40.276.000,00 más IVA e ICA; y (iii) el saldo de 20.138.000. Más los valores de IVA e ICA.

Entre las obligaciones adquiridas por el contratista principalmente se contraen a la de asesorar y representar al FNGRD en las etapas administrativa, prejudicial y judicial con ocasión de las controversias surgidas en virtud de la ejecución del contrato de compraventa N° 9677-04-646-2013 suscrito entre el FNGRD – y Unión Temporal Automayor S.A. – Autosuperior. También las acordadas en el otrosí N° 2 referente a la de asesorar al Director (a) ad hoc de la UNGRD y/o quien haga sus veces en las audiencias que se realicen en la etapa administrativa con ocasión del contrato de compraventa N° 9677 – 04 – 646 de 2013 suscrito entre el FNGR – Fiduprevisora S.A. y Unión Temporal Automayor S.A. – Autosuperior.

Simultáneamente, las partes en su cláusula séptima pactaron la comisión de éxito el FNGRD pagaría una comisión de éxito equivalente al 6% del valor que la providencia respectiva ordene reintegrar en dinero y/o especie a favor del Fondo Nacional de Gestión del Riesgo de Desastres como patrimonio autónomo de la Unidad Nacional para la Gestión del Riesgo de Desastres – UNGRD -; pagadera en dinero una vez quede en firme la sentencia que lo ordene, contra la presentación de la correspondiente cuenta de cobro. También acordaron que la misma comisión de éxito se causará en caso de que el FNGRD obtuviera el reintegro de cualquier valor, en dinero o en especie, como consecuencia de la celebración de la conciliación extrajudicial o la terminación anormal del proceso en virtud de una transacción, conciliación, desistimiento de la demanda o cualquier otra que produzca los mismos efectos.

En el marco del contrato de prestación de servicios, la inclusión de una cláusula sobre la comisión de éxito requiere tener en cuenta el alcance de los principios y reglas del derecho privado y la preservación del interés público, tal como lo señaló la Sección Tercera del Consejo de Estado en sentencia del 6 de mayo de 2015 dentro del radicado N° 76001233100020030175401 (35268). Justamente, el principio de conmutatividad exige que dicha comisión se pacte tanto por el Estado y los contratistas apoyado en referentes objetivos que se aproximen a un real equilibrio económico sin sujetarse únicamente a supuestos convencionales. En esta medida, se deben seguir las siguientes reglas establecidas por dicha Corporación en los siguientes términos:

*"(...) [4.] Determinado lo anterior, la Sala encuentra necesario establecer las reglas con las que puede delimitarse la comisión de éxito como estipulación incorporada en los contratos estatales, las que obraran conjuntamente con las exigencias de la naturaleza de la [s] obligación [es] en las que quede comprendida.*

*4.1 El tratamiento de la comisión de éxito exige considerar que la "estructuración jurídica de un concepto operativo de contrato estatal o por lo menos cualquier aproximación que se intente en torno a la figura, reconociéndole su carácter de mecanismo fundamental para la realización efectiva de los cometidos a cargo del Estado, no sólo conlleva complicaciones formales y normativas, sino que también, dado el origen privado de la institución, significa admitir su naturaleza compleja: en primer lugar, la de instrumento básico para el cumplimiento de los fines estatales y la satisfacción del interés general, que, por lo demás, debe ser preservado en la economía del contrato mismo, por lo tanto sumida inevitablemente en conceptos que involucran compromisos con los intereses de la comunidad, y, en segundo lugar, la de fuente de*

*obligaciones conforme a las elaboraciones del derecho privado, pero, como se advierte, bajo consideraciones inmanentes con los intereses públicos y comunitarios, esto es, en absoluta posición dicotómica respecto de los contenidos individualistas y subjetivos, derivadas de las corrientes clásicas sustentadoras del derecho privado, lo que implica inexorablemente, en la hora actual de la disciplina, la articulación de normas, reglas y principios derivados del subsistema jurídico positivo privatista en interrelación permanente con principios, reglas e incluso normas inspiradas en el mantenimiento y preservación de intereses públicos y generales vinculado necesariamente al carácter social de nuestro Estado de derecho, en lo que podríamos denominar la configuración de un peculiar régimen jurídico y conceptual de contrato estatal, que no recoge los extremos fundamentalistas de la pretendida sustantividad del contrato estatal, ni de la exclusiva sujeción a los parámetros de los principios nugatorios de lo público”<sup>11</sup>.*

*4.2 De la anterior argumentación puede servirse la Sala para afirmar que una cláusula como la de la comisión de éxito requiere para su análisis considerar desde la complejidad del contrato estatal el alcance de los principios y reglas de derecho privado en las que se sustenta, como de aquellos y aquellas inspiradas en el mantenimiento y preservación de los intereses públicos y generales. De estos últimos resulta esencial para la Sala la consideración del principio de conmutatividad, que “como se advierte a partir de un análisis del contexto normativo del régimen de la contratación pública y de sus desarrollos doctrinales, difiere sustancialmente de la simple conmutatividad propia de las relaciones jurídicas negociales entre particulares, en cuanto deviene de consideraciones objetivas y no de razonamientos subjetivos y relativos derivados del principio de autonomía de la voluntad individualista, surge de manera inevitable de las verificaciones objetivas del mercado efectuadas en desarrollo del principio de planeación y que tienden a salvaguardar el interés y el patrimonio público, bajo el criterio de equilibrio entre los valores de los objetos, bienes o servicios y la retribución correspondiente, para llegar a la noción de un punto intangible de precio justo para las partes”<sup>12</sup>.*

*4.3 De acuerdo con los anteriores argumentos, la Sala considera que la estipulación de la comisión de éxito por virtud del principio de conmutatividad exige que se pacte por el Estado y los contratistas con base en referentes objetivos que se aproximen a un real equilibrio económico, sin sujetarse solamente a supuestos convencionales, bajo las siguientes reglas fundadas en el principio de conmutatividad: (1) por virtud del principio de planeación<sup>13</sup> para la fijación de una comisión de éxito en los contratos de prestación de servicios que suscriba una entidad pública se debe establecer en los estudios previos la metodología y la escala de límites razonables para determinar la cuantía de la misma con el objeto de responder al principio de conmutatividad; (2) así mismo, se debe contar con los estudios financieros, económicos y presupuestales, que permitan sustentar y determinar su proyección en tiempo y cuantía, lo que debe quedar incorporado en los pliegos de condiciones y en el contrato, de manera que no se convierta en una obligación indeterminada, no motivada e irrazonable<sup>14</sup> que pueda afectar el interés público o general<sup>15</sup>, y vulnerar el principio de conmutatividad; (3) para el*

<sup>11</sup> SANTOFIMIO GAMBOA, Jaime Orlando, “El carácter conmutativo y pro regla general sinalagmático del contrato estatal y sus efectos respecto de la previsibilidad del riesgo y del mantenimiento de su equilibrio económico”, en [Revista Electrónica de Derecho Administrativo, No.1, enero-junio, 2009, Universidad Externado de Colombia, Departamento de Derecho Administrativo,p.3; <http://revistas.uexternado.edu.co/index.php?journal=Deradm&page=issue&op=view&path%5B%5D=279>].

<sup>12</sup> SANTOFIMIO GAMBOA, Jaime Orlando, “El carácter conmutativo y pro regla general sinalagmático del contrato estatal y sus efectos respecto de la previsibilidad del riesgo y del mantenimiento de su equilibrio económico”, ob., cit., pp.16 y 17.

<sup>13</sup> SANTOFIMIO GAMBOA, Jaime Orlando, “El carácter conmutativo y pro regla general sinalagmático del contrato estatal y sus efectos respecto de la previsibilidad del riesgo y del mantenimiento de su equilibrio económico”, ob., cit., p.26. La sujeción al principio de planeación implica que los elementos del concepto del contrato estatal “no resultan lógicos ni entendibles, ni mucho menos acertados, dentro del esquema de la configuración objetiva de la conmutatividad y todo lo que ella implica, al igual que en la construcción, regulación o extinción de relaciones jurídicas patrimoniales, si no corresponden a un negocio debidamente estructurado, pensado, diseñado conforme a las necesidades y prioridades que demanda el interés público; esto es, si el negocio no se ajusta al desarrollo y la aplicación adecuados y cabales del denominado principio de planeación o de planificación aplicada a los procesos de contratación y a las actuaciones relacionadas con los contratos del Estado; en otras palabras, se busca por el ordenamiento jurídico que el contrato estatal no sea el producto de la improvisación o de la mediocridad. La ausencia de planeación ataca la esencia misma del interés general, con consecuencias gravosas y muchas veces nefastas, no sólo para la realización efectiva de los objetos pactados, sino también para el patrimonio público, que en últimas es el que siempre está involucrado en todo contrato estatal.

<sup>14</sup> SANTOFIMIO GAMBOA, Jaime Orlando, “El carácter conmutativo y pro regla general sinalagmático del contrato estatal y sus efectos respecto de la previsibilidad del riesgo y del mantenimiento de su equilibrio económico”, ob., cit., p.29. “El legislador está radicando en cabeza de las autoridades responsables de la contratación pública una relativa libertad de estimación para adoptar las soluciones de configuración y contenido del contrato que consideren mejores y más apropiadas para atender los intereses públicos. Estas decisiones, para deslindarlas radicalmente de cualquier aproximación a la arbitrariedad, necesariamente deben ser motivadas, y se deben expresar las razones que sirven de fundamento a las decisiones contractuales adoptadas y objetivamente justificadas, esto es, conforme a las exigencias doctrinales, respaldadas y justificadas en los datos y pruebas objetivas que de manera concreta justifican la medida o decisión acogida”. Puede verse también: FERNÁNDEZ, Tomás Ramón, De la arbitrariedad de la administración; Civitas, Madrid, 1994, pp.82 a 89

<sup>15</sup> SANTOFIMIO GAMBOA, Jaime Orlando, “El carácter conmutativo y pro regla general sinalagmático del contrato estatal y sus efectos respecto de la previsibilidad del riesgo y del mantenimiento de su equilibrio económico”, ob., cit., p.23. “El principio del interés general constituye el punto de partida y la columna vertebral de carácter material de la totalidad de los aspectos vinculados a las relaciones contractuales del Estado, incluso se puede considerar el motor sustancial de la totalidad de principios públicos del Estado. Configura elemento

reconocimiento y la cuantificación de toda comisión de éxito en los contratos de prestación de servicios debe contarse con los estudios económicos, financieros y de mercado que permitan establecer el valor que pueda representar el resultado o éxito efectivamente logrado con el objeto contratado; (4) el valor de la comisión de éxito comprende tanto el IVA, como los demás impuestos a que haya lugar a cargo del contratista; (5) en los contratos de prestación de servicios sólo se reconocerá la comisión de éxito siempre que efectivamente se logre beneficio [s] o éxito objetivamente identificado en los estudios previos, para el patrimonio público o el interés general; (6) en ningún caso podrá percibirse comisión de éxito por la simple ejecución del contrato cuando no se ha logrado o verificado efectivamente el beneficio o provecho para el patrimonio público; (7) no se puede pagar comisión de éxito por fuera de lo estipulado contractualmente; y, (8) presupuestalmente debe estar respaldado el pago de la comisión de éxito para su pago, de acuerdo con las normas y reglamentos, y en cumplimiento de la estricta legalidad de las disposiciones presupuestales aplicables por cada entidad pública. (...)"<sup>16</sup>

Conforme a los anteriores parámetros, se encuentra acreditado que la Jefe Oficina Asesora Jurídica de la UGRDT el 6 de febrero de 2017 mediante estudios previos<sup>17</sup> justificó la realización de un contrato cuyo objeto consistía en la prestación de servicios profesionales de abogados para asesorar y representar al FNGRD en las etapas administrativa, prejudicial y judicial con ocasión de las controversias surgidas en virtud de la ejecución del contrato de compraventa N° 9677 – 04 – 646 – 2013, suscrito entre el FNGRD – Fidupervisora S.A. y la Unión Temporal Automayor S.A. – Autosuperior. También se observa que se fijaron parámetros de cumplimiento de la condición a la que se sujetó el pago de la comisión de éxito<sup>18</sup>.

Así, entonces, el Despacho empieza por referirse al objeto contractual del Contrato de Prestación de Servicios Profesionales N° 9677 – PPAL001-125-2017 del 7 de febrero de 2017 asesorar y representar al FNGRD en las etapas administrativa, prejudicial y judicial con ocasión de las controversias surgidas en virtud de la ejecución del contrato de compraventa N° 9677-04-646-2013 suscrito entre el FNGRD – y Unión Temporal Automayor S.A. – Autosuperior. También las acordadas en el otrosí N° 2 referente a la de asesorar al Director (a) ad hoc de la UNGRD y/o quien haga sus veces en las audiencias que realizaran en la etapa administrativa con ocasión del contrato de compraventa N° 9677 – 04 – 646 de 2013 suscrito entre el FNGR – Fidupervisora S.A. y Unión Temporal Automayor S.A. – Autosuperior. En esa medida debe analizarse cuál fue la gestión del contratista del cumplimiento de las anteriores obligaciones. Asimismo si se logró el reintegro al patrimonio público del FNGRD con ocasión de la controversia suscitada durante la ejecución de aquel contrato con la finalidad de verificar si se da la condición pactada en la cláusula 7 del precitado contrato para el reconocimiento y pago de la comisión de éxito.

Esa medida se tiene que la entidad para el 25 de agosto de 2016 FNGRD inició el procedimiento administrativo contra la Unión Temporal Automayor S.A- Autosuperior S.A. y la compañía Aseguradora Confianza S.A. para la declaratoria del siniestro por el amparo de calidad. Luego en el curso de la actuación administrativa la aquí convocante fue contratada el 7 de febrero de 2017 para asesorar y representar al FNGRD en dicha etapa administrativa

---

y a su vez requisito básico esencial para que realmente se caracterice la actividad contractual del Estado. No puede entenderse ni admitirse como válido un procedimiento contractual, un contrato o cualquier operación relacionada con éste, que no se inspire o tenga como propósito el cumplimiento o la satisfacción de los intereses generales. Desde esta perspectiva, el concepto de interés general se consolida como el más importante y precioso de los sustentos y justificaciones de todo lo relacionado con el contrato en materia estatal".

<sup>16</sup> Sentencia 6 de mayo de 2015. Consejo de Estado. Sección Tercera Subsección C Consejero ponente: JAIME ORLANDO SANTOFIMIO GAMBOA Radicación número: 76001-23-31-000-2003-01754-01(35268) Actor: ANA SOFIA MESA DE CUERVO Demandado: DEPARTAMENTO DEL VALLE DEL CAUCA

<sup>17</sup> Ver páginas 11 y 12 del archivo N° 5 del Documento Digital N° 42

<sup>18</sup> Ver páginas 11 y 12 del archivo N° 5 del Documento Digital N° 42

y luego el 30 de agosto del mismo año mediante otrosí N° 2 fue adicionado el contrato para asesorar al Director (a) ad hoc de la UNGRD y/o quien haga sus veces en las audiencias que se realicen en la etapa administrativa con ocasión del contrato de compraventa N° 9677 – 04 – 646 de 2013 suscrito entre el FNGR – Fiduprevisora S.A. y Unión Temporal Automayor S.A. – Autosuperior.

Simultáneamente el 21 de febrero de 2017 ante la Secretaria de la Sección Tercera del Tribunal Administrativo de Cundinamarca presentó demanda a través del medio de control de controversias contractuales en representación del Fondo Nacional de Gestión del Riesgo de Desastres y en contra de la Unión Temporal Automayor S.A. – Autosuperior para obtener la declaratoria de incumplimiento de la contratista frente a las obligaciones del contrato de compraventa N° 9677 – 04 – 646 de 2013, cuyo conocimiento le correspondió a la Subsección B de la Sección Tercera del Tribunal Administrativo de Cundinamarca bajo el radicado N° 25000233600020170027100.

Con posterioridad, con ocasión a la reforma de la demanda principalmente se perseguía la declaratoria del incumplimiento de la UNIÓN TEMPORAL AUTOMAYOR S.A. - AUTOSUPERIOR del contrato de compraventa No. 9677-04-646-2013 del 29 de julio de 2013<sup>19</sup>. Consecuentemente, pidió que resolviera dicho contrato y se ordenara las restituciones mutuas de las prestaciones ejecutadas así: (i) que se ordenara a la UNIÓN TEMPORAL AUTOMAYOR S.A. - AUTOSUPERIOR reembolsar al FNGRD la suma de \$27.669.601.083,24 correspondientes al valor pagado por las 192 volquetas en virtud del contrato de compraventa No. 9677-04-646-2013 y, (ii) la restitución de las 192 volquetas antedichas a favor de la UNIÓN TEMPORAL AUTOMAYOR S.A. –AUTOSUPERIOR. entre otras pretensiones. Paralelamente presentó solicitud de medidas cautelares en contra de la demandada<sup>20</sup>.

El 18 de mayo de 2017 se adoptó medida cautelar dentro del precitado proceso ordenando el embargo y retención de las sumas de dinero depositadas en cuentas bancarias de la demandada, la inscripción de la demanda en los certificados de tradición de matrícula inmobiliaria y en establecimientos de comercio de la Unión Temporal Automayor S.A. - AUTOSUPERIOR. En la misma fecha fue admitida la demanda siendo contestada el 11 de septiembre de 2017<sup>21</sup>.

Con posterioridad, mediante auto del 4 de octubre de 2017 fue admitida la reforma de la demanda cuya contestación fue dada el 27 del mismo mes y año. El 8 de febrero de 2018 la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado solicitó la suspensión de los términos para su intervención siendo presentada el 23 de marzo de 2018 y luego el 16 de mayo del mismo fue aceptado el llamamiento en garantía realizado a General Motors – Colmotores S.A. por la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado.

A su vez el 27 de agosto de 2018, el Consejo de Estado revocó la medida cautelar adoptada al considerar que la misma no tenía la vocación de urgencia y que debía correrse previamente traslado y cuyo levantamiento fue comunicado y en esa medida el Tribunal para el 14 de noviembre de 2018 dispuso obedecer y cumplir lo ordenado por el Consejo

---

<sup>19</sup> Ver auto de aprobación de conciliación del 11 de noviembre de 2022 proferido en el medio de control de controversias contractuales N° 25000233600020170027100 incorporado en el Documento Digital N° 28

<sup>20</sup> Ver auto de aprobación de conciliación del 11 de noviembre de 2022 proferido en el medio de control de controversias contractuales N° 25000233600020170027100 incorporado en el Documento Digital N° 28

<sup>21</sup> Ver auto de aprobación de conciliación del 11 de noviembre de 2022 proferido en el medio de control de controversias contractuales N° 25000233600020170027100 incorporado en el Documento Digital N° 28

de Estado corriendo traslado de la medida cautelar. El 13 de marzo de 2019 fue integrado el litisconsorte necesario con los 32 Departamentos disponiendo su notificación<sup>22</sup>.

El 15 de septiembre de 2021 fue suspendido el proceso por el término de 3 meses por solicitud de las partes para entablar acuerdo conciliatorio. El 4 de noviembre de 2021 el Consejo de Estado revocó la decisión del 13 de marzo de 2019 y ordenó desvincular a los Departamentos a quienes se les adjudicaron los vehículos, porque no fueron parte en el contrato de compraventa, razón por la cual su presencia en el proceso no se tornaba necesaria para resolver sobre el cumplimiento del mismo<sup>23</sup>.

Paralelamente, el FNGRD expidió mediante Resolución N° 1276 del 21 2017 la UNGRD resolvió declarar la ocurrencia del siniestro cubierto por el amparo de calidad de los bienes suministrados, otorgado por la póliza No. 24GU046756 emitida por la Compañía de Aseguradora de Fianzas S.A. Confianza S.A. A su vez, dio la orden de hacer efectiva la garantía de calidad de los bienes suministrados en virtud de la póliza No. 24GU046756 emitida por la Compañía de Aseguradora de Fianzas S.A. Confianza S.A por el valor allí asegurado, esto es, la suma de \$8.300.889.325, entre otras determinaciones.

En la misma fecha, la UNGRD solicitó el pago del siniestro de la póliza No. 24GU04756 a la Compañía de Aseguradora de Fianzas S.A. Confianza S.A por la suma de \$8.300.889.325 cuyo pago fue realizado por la aseguradora. La legalidad de la resolución señalada fue cuestionada dentro del proceso 25000233600020180053200 que cursa en esa Corporación en conocimiento de la Magistrada Clara Cecilia Suárez Vargas pendiente de pronunciamiento sobre los memoriales de desistimiento de las pretensiones.

El 16 de diciembre de 2021 las partes aportaron el acuerdo conciliatorio ante el Despacho del Magistrado de Henry Aldemar Barreto Mogollón integrante de la Subsección B de la Sección Tercera bajo el radicado N° 25000233600020170027100. Con posterioridad, el 22 de noviembre de 2022 mediante auto de sala resolvió aprobar el acuerdo conciliatorio en los siguientes términos:

*"(...) PRIMERO: APROBAR el acuerdo de conciliación judicial celebrado entre el Fondo Nacional de Gestión del Riesgo de Desastre y la Unión Temporal Automayor S.A. – Autosuperior S.A.S, Automayor S.A. y Autosuperior S.A.S. el 29 de noviembre de 2021 y en consecuencia dar por terminado el proceso de la referencia. El acuerdo queda aprobado en los siguientes términos:*

**PROCESO UNO:** RADICADO: 25000233600020170027100 PONENTE: MAGISTRADO HENRY ALDEMAR BARRETO MOGOLLÓN PARTES:

DEMANDANTE: EL FONDO NACIONAL DE GESTIÓN DEL RIESGO DE DESASTRES, el cual actúa a través de la Fiduciaria La Previsora S.A. en calidad vocera y representante.

DEMANDADA: La UNIÓN TEMPORAL AUTOMAYOR S.A. – AUTOSUPERIOR y las sociedades AUTOMAYOR S.A. y AUTOSUPERIOR S.A.S. como integrantes de esa Unión Temporal.

**PROCESO DOS:** Radicado: 25000233600020180053200 Ponente: MAGISTRADA CLARA CECILIA SUÁREZ VARGAS PARTES:

DEMANDANTE: Está compuesta por la UNIÓN TEMPORAL AUTOMAYOR S.A. – AUTOSUPERIOR y por las sociedades que la integran: AUTOMAYOR S.A. y AUTOSUPERIOR S.A.S.

---

<sup>22</sup> Ver auto de aprobación de conciliación del 11 de noviembre de 2022 proferido en el medio de control de controversias contractuales N° 25000233600020170027100 incorporado en el Documento Digital N° 28

<sup>23</sup> Ver auto de aprobación de conciliación del 11 de noviembre de 2022 proferido en el medio de control de controversias contractuales N° 25000233600020170027100 incorporado en el Documento Digital N° 28

DEMANDADA: Está integrada por el Fondo Nacional de Gestión del Riesgo de Desastres, cuya vocera y representante legal es la Sociedad Fiduciaria La Previsora S.A. y por la Unidad Nacional para la Gestión de Riesgos de Desastres.

## II. ACUERDO CONCILIATORIO

Las partes convienen terminar los dos procesos judiciales descritos, por virtud del acuerdo conciliatorio al cual han llegado, en los siguientes términos: 2.1. El FNGRD y la UNGRD, sin que ello implique reconocimiento alguno a la postura adoptada tanto por la UT Automayor S.A. - Autosuperior en el PROCESO UNO y en el PROCESO DOS, ni por el FNGRD y la UNGRD, concilian sus pretensiones económicas reclamadas a través del proceso UNO, con el pago que recibieron de la aseguradora seguros Confianza S.A. por la suma de \$8.300.889.325, pago realizado en cumplimiento de lo ordenado por la UNGRD mediante la Resolución No.1276 de 3 de noviembre de 2017, a través de la cual la declaró "la ocurrencia del siniestro cubierto por el Amparo de Calidad de los bienes Suministrados, otorgado por la póliza No. 24GU046756 emitida por Aseguradora Confianza S.A."

Por su parte la UT Automayor S.A. - Autosuperior, sin que ello implique reconocimiento de incumplimiento del contrato de compraventa No. 9677-04-646-2013 y para los solos efectos de lograr esta conciliación, desistirá de la demanda con la cual dio inicio al PROCESO DOS, dirigida a lograr la nulidad de la Resolución 1276 y del acto sin número a través del cual fue confirmado, así como la devolución de la suma pagada por la Aseguradora Confianza al FNGRD en virtud de lo ordenado en esa Resolución. Para tal efecto, las partes harán lo siguiente:

e. En la fecha de suscripción del presente acuerdo conciliación, las partes del PROCESO DOS radicarán ante el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, en el expediente de radicado 25000233600020180053200, una solicitud de suspensión del proceso, informando que se encuentran en negociaciones para llegar a una conciliación.

f. En la fecha de suscripción del presente acuerdo de conciliación, la UT y las sociedades que la componen entregarán al apoderado de EL FNGRD y la UNGRD en el PROCESO UNO, un memorial suscrito en virtud del cual desisten del proceso DOS. El memorial en comento deberá contener todos los elementos formales y de fondo exigidos por la ley para que sea aceptado el desistimiento por parte del juez de conocimiento.

g. Únicamente cuando la aprobación del presente acuerdo conciliatorio quede en firme en el Proceso UNO, El (sic) FNGRD y la UNGRD podrán radicar el memorial de desistimiento del proceso DOS a que hace referencia el punto b anterior. En caso de que el memorial de desistimiento requiera alguna precisión y/o modificación, la UT y las sociedades que la componen se comprometen a realizarlas y a entregar a El (sic) FNGRD y a la UNGRD el memorial de desistimiento en un plazo no superior a 2 días hábiles contados desde el día en que se solicite la precisión y/o modificación.

h. En la misma fecha en que El (sic) FNGRD y la UNGRD radiquen el memorial de desistimiento del Proceso DOS, dichas entidades radicarán una solicitud con la manifestación expresa de que no se oponen al mismo, todo con el fin de que no haya condena en costas (C.G.P. Artículo 316).

2.3. Con este acuerdo conciliatorio con efectos de cosa juzgada, las partes se declaran a paz y salvo por cualquier concepto derivado de todas y cada una de las pretensiones formuladas en las demandas y su reforma fundadas en los hechos que dieron lugar a los procesos UNO y DOS, transcritas en este acuerdo.

2.4. Este acuerdo debe entenderse como un todo, lo cual comporta que sí y solo si, la conciliación es aprobada en relación con el proceso UNO, la UT procederá a desistir del proceso DOS, a través de memorial que el FNGRD y la UNGRD se comprometen a coadyuvar con expresa manifestación de su aceptación al desistimiento.

2.5 El presente acuerdo fue aprobado por el Comité Técnico de Conciliación de la UNGRD en sesión ordinaria No. 148 del 23 de marzo de 2021, tal como consta en la certificación expedida por la Secretaría de dicho Comité, la cual se adjunta al presente documento.

En virtud de lo anterior, se constata que el medio de control de controversias N° 25000233600020170027100 que adelantó en representación judicial de FNGRD terminó

mediante auto del 22 de noviembre de 2022. En tal virtud, DLA Piper Martínez Beltrán Abogados S.A.S. al cumplir con la condición de la cláusula 7ª del Contrato de Prestación de Servicios Profesionales N° 9677 – PPAL001-125-2017 del 7 de febrero de 2017 considera tener derecho a la comisión de éxito allí consignada. Lo anterior, en la medida en que el FNGRD recibió el reintegro de \$8.300.889.325.

Las partes acordaron que “[e]l Fondo Nacional de Gestión del Riesgo de Desastres – FNGRD – pagará una comisión de éxito equivalente al seis por ciento (6%) del valor que la providencia respectiva ordene reintegrar en dinero y/o especie a favor del Fondo Nacional de Gestión del Riesgo de Desastres como patrimonio autónomo de la Unidad Nacional para la Gestión del Riesgo de Desastres – UNGRD -; pagadera en dinero una vez quede en firme la sentencia que lo ordene, contra la presentación de la correspondiente cuenta de cobro. La misma comisión de éxito se causará en caso de que el Fondo Nacional de Gestión del Riesgo de Desastres – Fiduprevisora obtenga el reintegro de cualquier valor, en dinero o en especie, como consecuencia de la celebración de la conciliación extrajudicial o la terminación anormal del proceso en virtud de una transacción, conciliación, desistimiento de la demanda o cualquier otra que produzca los mismos efectos. (...)”

Así, entonces, la condición a la que se sometió el nacimiento de la obligación de pagar la comisión de éxito se cumplió. El FNGRD no la pagó y, por tanto, incumplió el contrato.

Bajo las anteriores consideraciones, el Despacho observa que resulta procedente aprobar la conciliación llevada a cabo el 12 de abril de 2023 ante la Procuradora 11 Judicial I para Asuntos Administrativos, dado que no se genera una lesión o detrimento al patrimonio público, por cuanto la entidad pública convocada propuso el Acuerdo, a través de la decisión del Comité de Conciliación del Fondo Nacional de Gestión del Riesgo de Desastres FNGRD, representado legalmente por la fiduciaria La Previsora S.A. – FIDUPREVISORA S.A. – y reconoció que adeudaba lo pactado como comisión de éxito pactada en el Contrato de Prestación de Servicios Profesionales N° 9677 – PPAL001-125-2017 del 7 de febrero de 2017 a favor de la sociedad DLA Piper Martínez Beltrán Abogados S.A.S.

En mérito de lo expuesto, el **Juzgado Treinta y Cinco (35) Administrativo del Circuito Judicial de Bogotá D.C.**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

## RESUELVE

**PRIMERO: APROBAR** el acuerdo conciliatorio llevado a cabo el 12 de abril de 2023, ante la Procuraduría 11 Judicial I para Asuntos Administrativos, entre DLA Piper Martínez Beltrán Abogados S.A.S. y Fondo Nacional de Gestión del Riesgo de Desastres, según las razones plasmadas en la parte motiva de esta providencia. En dicho acuerdo se estableció: (i) el reconocimiento al contratista como comisión de éxito la suma de \$537.897.628 pactada en el Contrato de Prestación de Servicios Profesionales N° 9677 – PPAL001-125-2017 del 7 de febrero de 2017; (ii) se negó el reconocimiento de intereses moratorios y en su lugar reconoció indexación del valor adeudado hasta la fecha en que quede en firme la presente providencia; y (iii) el pago acordado debe realizarse en los plazos establecidos en el artículo 192 del CPACA.

**SEGUNDO:** La presente acta de conciliación hace tránsito a cosa juzgada y presta mérito ejecutivo.

**TERCERO:** Por Secretaría, **EXPEDIR** copia auténtica de la presente providencia, previo pago de las expensas correspondientes, según lo dispuesto en el Acuerdo PCSJA23-12106 del 31 de octubre de 2023 proferido por la Sala Administrativa del Consejo Superior de la

Judicatura. Las copias destinadas a la parte accionante serán entregadas al apoderado judicial que ha venido actuando.

**CUARTO:** Una vez sean entreguen las copias correspondientes, por Secretaría **ARCHIVAR** el proceso, previo a las anotaciones a que hubiera lugar.

## **NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

**JOSÉ IGNACIO MANRIQUE NIÑO**  
**JUEZ**

*Dmap*

JUZGADO TREINTA Y CINCO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ, D.C. <b>ESTADO DEL 27 DE NOVIEMBRE DE 2023</b>
---

**Firmado Por:**

**Jose Ignacio Manrique Niño**

**Juez**

**Juzgado Administrativo**

**035**

**Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,**

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

Código de verificación: **502ef24a070ea98e8140f026c578ab1529695734cc528931040e0db5118b8b44**

Documento generado en 24/11/2023 06:54:50 PM

**Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:**  
**<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**