

DEPENDENCIA: SECRETARIA JURIDICA	No. Consecutivo 2-SJ-202407-00049257
OFICINA PRODUCTORA: ÁREA DE DEFENSA TÉCNICA Código TRD:9100	SERIE/Subserie:DERECHOS DE PETICIÓN / Código Serie/Subserie (TRD) 9100.27 /

Bucaramanga, 07 de junio de 2024.

Doctora

SANDRA MILENA RODRIGUEZ DÍAZ

Directora Departamento Administrativo de la Defensoría del Espacio Público - DADEP
E.S.D.

Asunto: Asunto: Solicitud Concepto jurídico- lineamientos para proceder con el saneamiento del contrato de arrendamiento No 134 del 11 de abril de 2019 celebrado entre el municipio de Bucaramanga y el BANCO GNB SUDAMERIS S.A.

Cordial saludo,

Por medio de la presente me dirijo a ustedes de manera respetuosa con el fin de entregar concepto jurídico solicitado frente a los siguientes:

HECHOS

PRIMERO. El día 11 de abril de 2019 el **MUNICIPIO DE BUCARAMANGA** y **BANCO GNB SUDAMERIS** celebraron el contrato de arrendamiento comercial No. 134 de 2019 por un término de 24 meses.

SEGUNDO. Una vez terminado el contrato de arrendamiento entre las partes, no se prorrogó en el tiempo establecido legalmente y tampoco se celebró nuevo contrato entre estas.

TERCERO. Por el tiempo en que se llevó a cabo el contrato no se incluyó el aumento del canon de arrendamiento según lo dictado por el IPC (Índice de Precios al Consumidor).

CUARTO. A la fecha el **BANCO GNB SUDAMERIS S.A** continúa pagando mes a mes los cánones de arrendamiento correspondientes.

QUINTO. Debido a que el contrato de arrendamiento comercial No. 134 de 2019 contaba con un término de 24 meses su vencimiento fue el 11 de abril de 2021.

PROBLEMAS JURIDICOS

1. ¿Se debe liquidar el contrato de arrendamiento comercial No 134 de 2019 dejando la claridad que el Arrendatario cumplió con la obligación de pagar el canon de arrendamiento hasta la fecha?

DEPENDENCIA: SECRETARIA JURIDICA	No. Consecutivo 2-SJ-202407-00049257
OFICINA PRODUCTORA: ÁREA DE DEFENSA TÉCNICA Código TRD:9100	SERIE/Subserie:DERECHOS DE PETICIÓN / Código Serie/Subserie (TRD) 9100.27 /

2. Teniendo en cuenta el hecho tercero del presente concepto ¿Es posible cobrar un retroactivo por el incremento dejado de percibir desde el año 2020?
3. Teniendo en cuenta el hecho cuarto del presente concepto y las obligaciones que tenía el arrendatario para con el arrendador en la cláusula sexta numeral segundo “*Entregar al término del presente contrato el inmueble objeto del arrendamiento cuando no haya voluntad de prórroga por parte de EL ARRENDADOR*” ¿Cuáles es el lineamiento jurídico idóneo para aplicar en el presente caso por el no cumplimiento de la anterior para las partes?
4. En la cláusula octava del contrato numeral 1 establece que se podrá dar por terminado el contrato si se da “*El vencimiento de plazo pactados si no hay solicitud y acuerdo de prórroga*” por lo que, ¿Se podría considerar como prórroga incluso si no existe una solicitud o un acuerdo explícito para ampliar el plazo del contrato?
5. En la cláusula decima quinta en donde se establece que el encargado de supervisar el contrato de arrendamiento es el Secretario de Hacienda, sin embargo, dicho documento no se encuentra dentro del expediente, por lo que ¿Se podría proceder con la renovación del contrato de arrendamiento comercial, realizando previamente la respectiva liquidación del contrato actual?

SUSTENTACIÓN

Para los contratos de arrendamiento celebrados por el Estado, se usarán para su regulación las normativas encontradas en la Ley 80 de 1993, Ley 820 de 2003, Código de Comercio y Código Civil:

“CONTRATO DE ARRENDAMIENTO – Contrato estatal – Regulación

Aunque el contrato de arrendamiento no se encuentra dentro del listado enunciativo del artículo 32 de la Ley 80 de 1993, su regulación se encuentra en el Código Civil y en el Código de Comercio, principalmente, los artículos 1973 al 2078 del Código Civil que lo desarrollan. Pero también existen normas especiales sobre el contrato de arrendamiento en los artículos 518 al 523 del Código de Comercio –sobre arrendamiento de inmuebles para los establecimientos de comercio (...) y en la Ley 820 de 2003, por la cual se expide el régimen de arrendamiento de vivienda urbana.

[...] en los casos en donde una de las partes del contrato de arrendamiento sea una Entidad Pública, este contrato adquiere el carácter de estatal y su contenido se enmarcará en las normas civiles y comerciales que lo regulan, además de las establecidas en el EGCAP (...). Concepto C- 391 DE 2023 ANCP- CCE. (Resaltado aparte del texto).

DEPENDENCIA: SECRETARIA JURIDICA	No. Consecutivo 2-SJ-202407-00049257
OFICINA PRODUCTORA: ÁREA DE DEFENSA TÉCNICA Código TRD:9100	SERIE/Subserie:DERECHOS DE PETICIÓN / Código Serie/Subserie (TRD) 9100.27 /

1. LIQUIDACION DEL CONTRATO DE ARRENDAMIENTO COMERCIAL No. 134 DEL 2019

Entiéndase como liquidación del contrato estatal lo siguiente.

" (...) ajuste o rendición final de cuentas que se produce con el objeto de que las partes contratantes establezcan, con fundamento en el desarrollo del contrato, las acreencias pendientes o saldos a favor o en contra de cada uno o se declaren a paz y salvo, según el caso, para extinguir el negocio jurídico celebrado (...) La liquidación es una actuación que procede con posterioridad a la terminación normal o anormal del contrato estatal, (...) Entre los modos o causas normales de terminación de los contratos, pueden incluirse: (...) (ii) el vencimiento del plazo extintivo de duración del contrato." Sentencia 11001-03-06-000-2015-00067-00(2253) del Consejo de Estado.

Por lo que, este ajuste o rendición de cuentas entre las partes debe hacerse vencido el plazo del contrato, para el caso en concreto en el mes de **ABRIL DE 2021**, sin embargo, el artículo 11 de la Ley 1150 de 2007 ha dicho:

"La liquidación de los contratos se hará de mutuo acuerdo dentro del término fijado en los pliegos de condiciones o sus equivalentes, o dentro del que acuerden las partes para el efecto"

Esto implica entonces, que los contratos, deben ser liquidados por acuerdo mutuo según lo pactado entre las partes en el contrato, apoyado por la Sentencia 11001-03-06-000-2015-00067-00(2253) del Consejo de Estado:

"[L]a oportunidad para la liquidación bilateral está llamada a ser establecida por las partes en ejercicio de la autonomía de la voluntad, puesto que las normas aplicables al asunto determinan claramente la prevalencia de esta fuente para definir el plazo (...)"

Sin embargo, de no existir dicha cláusula de plazo de liquidación atribuible a la autonomía de la voluntad, el artículo 11, también ha resaltado:

*"De no existir tal término, la liquidación se realizará dentro de los **cuatro (4) meses siguientes** a la expiración del término previsto para la ejecución del contrato o a la expedición del acto administrativo que ordene la terminación, o a la fecha del acuerdo que la disponga.*

*En aquellos casos en que el contratista no se presente a la liquidación previa notificación o convocatoria que le haga la entidad, o las partes no lleguen a un acuerdo sobre su contenido, la entidad tendrá la facultad de liquidar en forma unilateral dentro de los **dos (2) meses siguientes**, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 136 del C. C. A.*

*Si vencido el plazo anteriormente establecido no se ha realizado la liquidación, la misma podrá ser realizada en cualquier tiempo dentro de los **dos años siguientes al vencimiento del término** a que se refieren los incisos anteriores, de mutuo acuerdo o unilateralmente, sin perjuicio de lo previsto en el artículo 136 del C. C. A."*

DEPENDENCIA: SECRETARIA JURIDICA	No. Consecutivo 2-SJ-202407-00049257
OFICINA PRODUCTORA: ÁREA DE DEFENSA TÉCNICA Código TRD:9100	SERIE/Subserie:DERECHOS DE PETICIÓN/ Código Serie/Subserie (TRD) 9100.27 /

Para el caso en concreto no existió clausula en la que se estableciera una fecha exacta de liquidación; por lo que, se debe regir por el inciso primero del presente artículo (11 de la Ley 80 de 1993), es decir, dentro de los **CUATRO (04) MESES SIGUIENTES** a la terminación del contrato, siendo que el contrato terminó en el mes de **ABRIL DE 2021**, su liquidación aplicaría para el mes de **AGOSTO DE 2021**, situación que no sucedió; por ende se debe continuar al inciso segundo en donde se da plazo de **DOS (02) MESES MÁS** para realizar una liquidación unilateral, es decir, para el mes de **OCTUBRE DE 2021** situación no presente en el caso en concreto, es decir, se tenían **SEIS (06) MESES** para realizar dicha liquidación. Pero debido a que no sucedió, entonces el inciso 3 da un plazo de **DOS (02) AÑOS** para liquidar el contrato si no se realizó dentro del término señalado, es decir que la nueva fecha para liquidar el contrato sería en el mes de **OCTUBRE DE 2023**.

Con base a lo anterior, el plazo máximo con el que contaba el **MUNICIPIO DE BUCARAMANGA** para realizar la liquidación del contrato de arrendamiento No. 134 de 2011 era hasta el mes de **OCTUBRE DE 2023**, situación que tampoco ocurrió, por lo que, a la fecha presente **JUNIO DE 2024** ya no es posible realizar la liquidación del contrato por vencimiento de términos.

Ahora, si lo que si quisiera es acudir ante la jurisdicción contenciosa administrativa para que esta liquidación sea realizada por un juez (caso que solo aplicaría por falta de acuerdo entre las partes o bien, por no liquidar dentro de los 2 meses siguientes establecidos en el artículo 11 de la Ley 1150 de 2007) el medio de control idóneo sería el de **CONTROVERSIAS CONTRACTUALES**. Sin embargo, el mismo se encuentra caducado según lo establecido en el artículo 141 y 164 de la Ley 1437 de 2011 C.P.A.C.A:

“ARTÍCULO 141. Controversias contractuales. Cualquiera de las partes de un contrato del Estado podrá pedir que (...) Así mismo, el interesado podrá solicitar la liquidación judicial del contrato cuando esta no se haya logrado de mutuo acuerdo y la entidad estatal no lo haya liquidado unilateralmente dentro de los dos (2) meses siguientes al vencimiento del plazo convenido para liquidar de mutuo acuerdo o, en su defecto, del término establecido por la ley”

Artículo 164. Oportunidad para presentar la demanda. La demanda deberá ser presentada: j) En las relativas a contratos el término para demandar será de dos (2) años que se contarán a partir del día siguiente a la ocurrencia de los motivos de hecho o de derecho que les sirvan de fundamento”.

Por lo que, no es posible ni judicial ni extrajudicialmente realizar la liquidación del contrato, ya que su término para ambas ocasiones se venció en el mes de **OCTUBRE DE 2023**.

Esto también lo ha resaltado el Consejo de Estado en Sentencia 11001-03-06-000-2015-00067-00(2253):

“Así, según se explicó atrás, de acuerdo con el artículo 11 de la Ley 1150 de 2007 la liquidación bilateral inicialmente tendrá lugar dentro del término fijado en los pliegos de condiciones o sus equivalentes, o dentro del que



DEPENDENCIA: SECRETARIA JURIDICA	No. Consecutivo 2-SJ-202407-00049257
OFICINA PRODUCTORA: ÁREA DE DEFENSA TÉCNICA Código TRD:9100	SERIE/Subserie:DERECHOS DE PETICIÓN / Código Serie/Subserie (TRD) 9100.27 /

acuerden las partes o, en su defecto, dentro de los cuatro (4) meses siguientes a la culminación del plazo de ejecución del contrato o a su terminación anormal, o a la expedición del acto administrativo que ordene la terminación en ejercicio de las facultades exorbitantes de la Administración, o a la fecha del acuerdo que la disponga. En el supuesto caso de que no se liquide bilateralmente, procederá la liquidación unilateral dentro del término inicial de dos (2) meses siguientes a la expiración del plazo para la liquidación bilateral o de común acuerdo.

(...) según el caso, contarán con dos (2) años para hacerlo, que es el término previsto en el artículo 164 en la Ley 1437 de 2011 (Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo CPACA) para que opere la caducidad del medio de control de controversias contractuales.

(...)

*En ese orden de ideas, el plazo adicional y, por ende, el término máximo para que la entidad estatal, en ejercicio de sus funciones y de la competencia que le ha sido atribuida en forma temporal, liquide de forma bilateral o unilateral el contrato, es de **dos (2) años** (artículos 11 de la Ley 1150 de 2007 y 164 CPACA). Este período adicional empieza a correr a partir de la expiración del término de dos (2) meses para la liquidación unilateral inicial, el cual, a su vez, es posterior y supone el vencimiento del plazo inicial para la liquidación bilateral fijado en los pliegos de condiciones o estipulado en el contrato o consagrado en la ley de forma supletoria de cuatro meses. Cabe advertir que, en ausencia de alguna de las modalidades de liquidación dentro del término inicial, o sea, pasados los primeros seis (6) meses que señala la ley, el contratista está en libertad de solicitar su liquidación judicial dentro de los dos (2) años que se establecen para demandar en tiempo en ejercicio del medio de control de controversias contractuales (art. 141 CPACA). En este sentido, y según lo ha sostenido ya esta Sala en el Concepto No. 1230 de 1999, una interpretación finalista del Estatuto de Contratación de la Administración Pública, y de las normas del derecho común, **no permite aceptar a la luz de la lógica jurídica, que un contrato quede sin posibilidad de liquidarse y de conocerse la realidad económica de los extremos contratantes, por lo menos antes del vencimiento del término de caducidad de la acción respectiva**".*

2. POSIBILIDAD DE AUMENTO DEL IPC ANUAL EN CANON DE ARRENDAMIENTO DESDE EL AÑO 2020

El IPC, entendido este como el Índice de precios al Consumidor, cuyo fin es "medir los cambios de precios de los bienes y servicios que conforman la canasta, y con esto de los periodos de inflación" (DANE) y es medido anualmente, tiene como función dentro de los contratos de arrendamientos realizar un reajuste a los cánones que se encuentra acorde con los cambios de precios.

Dichos cambios a los cánones de arrendamiento de vivienda urbana según el artículo 20 de la Ley 820 de 2003 se realizan cada doce (12) meses según lo establecido por el porcentaje dictado por el DANE en el IPC sin que este aumento sea del 100%:

DEPENDENCIA: SECRETARIA JURIDICA	No. Consecutivo 2-SJ-202407-00049257
OFICINA PRODUCTORA: ÁREA DE DEFENSA TÉCNICA Código TRD:9100	SERIE/Subserie:DERECHOS DE PETICIÓN / Código Serie/Subserie (TRD) 9100.27 /

“Artículo 20. Reajuste del canon de arrendamiento. Cada doce (12) meses de ejecución del contrato bajo un mismo precio, el arrendador podrá incrementar el canon hasta en una proporción que no sea superior al ciento por ciento (100%) del incremento que haya tenido el índice de precios al consumidor en el año calendario inmediatamente anterior a aquél en que deba efectuarse el reajuste del canon

El arrendador que opte por incrementar el canon de arrendamiento deberá informarle al arrendatario el monto del incremento y la fecha en que se hará efectivo, a través del servicio postal autorizado o mediante el mecanismo de notificación personal expresamente establecido en el contrato, so pena de ser inoponible al arrendatario. El pago por parte del arrendatario de un reajuste del canon, no le dará derecho a solicitar el reintegro, alegando la falta de la comunicación”.

Siendo así, que, lo que se regula, es que se podrá realizar el aumento y que el arrendador podrá realizarlo siempre y cuando informe por el medio de notificación más idóneo el incremento con valor y fecha exacto sin derecho a oposiciones.

Es importante resaltar que en los casos de arrendamientos comerciales esta norma no es aplicable y tampoco existe en la normatividad colombiana una ley que imponga que dicho aumento debe ser obligatorio o que se dé sin voluntad de las partes, este aumento debe estar establecido dentro de las cláusulas del contrato de arrendamiento, de lo contrario no será posible aumentar dicho canon de arrendamiento, ni cobrarse posterior a la terminación del contrato.

Por lo que, para el caso en concreto en donde el **MUNICIPIO DE BUCARAMANGA** no pactó con el **BANCO GNB SUDAMERIS** una cláusula de aumento de canon de arrendamiento, no hubiera sido posible aplicar el incremento según lo establecido por el IPC a la fecha de vigencia del contrato (2019-2021) por falta de cláusulas, entiéndase de esto que se genera entonces una falta de derecho y una imposibilidad de cobrar el retroactivo sobre aquel dinero.

Por otro lado, si se considera que el no cobro del aumento del canon de arrendamiento según lo pactado por el IPC es un deterioro en el patrimonio del **MUNICIPIO DE BUCARAMANGA**, se debería realizar la respectiva liquidación de dicho patrimonio y posteriormente por el medio de control **REPARACION DIRECTA** en la modalidad de la **ACTIO IN REM VERSO** que sería entonces el enriquecimiento sin causa por el no pago de los cánones con dicho aumento. El Consejo de Estado en Sentencia 73001-23-31-000-2000-03075-01 describe esta modalidad como sigue:

“ACTIO IN REM VERSO O ACCION DE ENRIQUECIMIENTO SIN JUSTA CAUSA - Acción autónoma 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. 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

DEPENDENCIA: SECRETARIA JURIDICA	No. Consecutivo 2-SJ-202407-00049257
OFICINA PRODUCTORA: ÁREA DE DEFENSA TÉCNICA Código TRD:9100	SERIE/Subserie:DERECHOS DE PETICIÓN / Código Serie/Subserie (TRD) 9100.27 /

aplicación de la regla que prohíbe enriquecerse a expensas de otro. (...) lo que en otras palabras significa que su autonomía es más de carácter sustancial que procedimental (...)

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”.

Sin embargo, se hace indispensable evaluar el detrimento del patrimonio del municipio.

3. LINEAMIENTOS JURIDICO IDONEOS Y CONSECUENCIAS JURIDICAS POR EL NO CUMPLIMIENTO DEL CONTRATO NO. 134 DE 2019 POR LAS PARTES

(i) Lineamientos jurídicos

Según la cláusula sexta del contrato No. 134 de 2019, una de las obligaciones del arrendatario para con el arrendador era la de “*entregar al término del presente contrato el inmueble objeto del arrendamiento cuando no haya voluntad de prórroga por parte de EL ARRENDADOR*”. Es importante resaltar entonces que se perdió la trazabilidad de la voluntad de prórroga ya que no existe soporte de tal documento, por lo que debe suponerse que no existió voluntad de prórroga y entonces era deber del arrendatario realizar devolución del bien inmueble, sin embargo, no se realizó.

En este caso, los lineamientos jurídicos por seguir por el **MUNICIPIO DE BUCARMANGA** frente a los incumplimientos del arrendatario, solo con respecto a la entrega del inmueble, no obstante, el municipio ha consentido dicha circunstancia. Dicho esto, con **BANCO GNB SUDAMERIS** se puede realizar una conciliación con el fin de lograr el cumplimiento de la cláusula sexta, es decir, la entrega del bien inmueble en buenas condiciones, debido a que actualmente se están pagando los cánones de arrendamiento, no existiría lugar a cobrar tales cánones por el tiempo que lleva funcionando allí el establecimiento de comercio sin un contrato perfeccionado por las partes.

Todo esto se encuentra avalado por la Ley 2220 de 2022 por medio de la cual se regula la conciliación en Colombia. En su artículo 89 en el que especifica los asuntos que son susceptibles de conciliación en materia de lo contencioso administrativo:

“En materia de lo contencioso administrativo serán conciliables todos los conflictos que puedan ser conocidos por la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, siempre que la conciliación no esté expresamente prohibida por la ley.

Podrán conciliar, total o parcialmente, las entidades públicas y las personas privadas que desempeñan funciones propias de los distintos órganos del Estado, por conducto de apoderado.

DEPENDENCIA: SECRETARIA JURIDICA	No. Consecutivo 2-SJ-202407-00049257
OFICINA PRODUCTORA: ÁREA DE DEFENSA TÉCNICA Código TRD:9100	SERIE/Subserie:DERECHOS DE PETICIÓN / Código Serie/Subserie (TRD) 9100.27 /

Podrá acudir a la conciliación extrajudicial sin que medie una intención de demanda y podrá ser presentada de común acuerdo por las partes de un eventual conflicto”.

Siendo entonces, el tema del que versa en el caso en concreto susceptible de conciliación para llegar un acuerdo frente a la entrega del inmueble o bien sea el pago de la cláusula penal pecuniaria.

Por otro lado, en caso de que dicha conciliación sea fallida y lo que se quiera lograr es la entrega del inmueble, se podría acceder a la jurisdicción ordinaria, por medio del proceso de **RESTITUCION DE BIEN INMUEBLE ARRENDADO** encontrado en el artículo 384 del Código General del Proceso, por medio del cual, se ordenará a la parte demandada luego de presentar las pruebas y realizar la debida audiencia la devolución del bien inmueble en las condiciones en que se entregó.

Finalmente, en el numeral 2 del presente concepto se habló de la **ACTIO IN REM VERSO**, al cual se podría acceder solo si se comprueba el detrimento en el patrimonio por el no pago del aumento que debía darse en el canon de arrendamiento.

(ii) Consecuencias jurídicas para el MUNICIPIO DE BUCARAMANGA

Teniendo en cuenta que el tema objeto de concepto corresponde a un trámite contractual, la consecuencia, en principio, sería una inadecuada gestión administrativa en lo corresponde a la supervisión del mismo, no obstante, ésta debe ser saneada lo antes posible bajo los lineamientos establecidos en el presente estudio, de no hacerse el saneamiento, daría lugar al inicio de auditorías por omitir las actuaciones requeridas a la finalización del plazo contractual.

4. LA PRORROGA EN EL CONTRATO DE ARRENDAMIENTO COMERCIAL

En cuanto a las prórrogas de los contratos, es preciso recalcar que cuando se pacta dentro del este que no existirá tal prórroga, a menos que sea por acuerdo de las partes, tal como se manifiesta en la cláusula octava numeral 1 *“El vencimiento de plazo pactados si no hay solicitud y acuerdo de prórroga”*, no opera la renovación o la prórroga por el mismo contrato.

Aunado a esto, la Corte Constitucional ha recalcado en Sentencia T 679-17 que:

“De conformidad con lo dispuesto en el artículo 32 de la Ley 80 de 1993, son contratos estatales todos los actos jurídicos generadores de obligaciones que celebren las entidades a que se refiere ese mismo estatuto, previstos en el derecho privado o en disposiciones especiales, o derivados del ejercicio de la autonomía de la voluntad. Asimismo, el artículo 13 de esta ley dispone que los contratos que celebren las entidades a las que se refiere el artículo 2º de esa norma, se regirán por las disposiciones comerciales y civiles pertinentes, salvo en las materias particularmente reguladas por esta ley. (...)

El artículo 1973 del Código Civil define el contrato de arrendamiento como aquel en el que las dos partes se obligan recíprocamente, la una a conceder el goce de una cosa, o a ejecutar una obra o prestar un servicio, y

DEPENDENCIA: SECRETARIA JURIDICA	No. Consecutivo 2-SJ-202407-00049257
OFICINA PRODUCTORA: ÁREA DE DEFENSA TÉCNICA Código TRD:9100	SERIE/Subserie:DERECHOS DE PETICIÓN / Código Serie/Subserie (TRD) 9100.27 /

la otra a pagar por este goce, obra o servicio un precio determinado. De esta definición se desprende que son elementos esenciales del contrato de arrendamiento de bienes (i) la concesión del goce o uso de un bien; (ii) el precio que se paga por el uso o goce del bien; y (iii) el consentimiento de las partes.

Sin perjuicio de lo anterior, debe tenerse en cuenta que, como lo establece el mismo artículo 13 de la Ley 80 de 1993, las disposiciones civiles y comerciales serán aplicables siempre y cuando no exista regulación especial en aquel Estatuto, lo que conlleva a encontrar ciertos casos en los que se excluye la mencionada integración normativa.

En primer lugar, encontramos que, tratándose de entidades estatales, los artículos 39 y 41 de la Ley 80 de 1993, al regular lo concerniente a la forma y perfeccionamiento de los negocios jurídicos celebrados por éstas, exige la formalidad del escrito. En esa medida, se evidencia que el contrato de arrendamiento estatal se erige como un contrato solemne, que requiere que se eleve a escrito para que se entienda perfeccionado, de modo que, como lo ha precisado el Consejo de Estado:

"constituyen casos típicos de excepción a la integración normativa del régimen de contratación, los procedimientos de formación del contrato estatal y la formalidad escrita del mismo, puesto que en esos asuntos existen reglas legales específicas de acuerdo con la Ley 80 de 1993, contrarias a las disposiciones del derecho [de la contratación entre particulares] en las que se pregona como principio general la libertad de las formas de negociación en la etapa precontractual y el consenso de voluntades como fuente suficiente para dar lugar a la existencia de un contrato mercantil".

En segundo lugar, la misma jurisprudencia del máximo Tribunal de lo Contencioso Administrativo ha sido enfática en señalar la improcedencia de la prórroga automática (...)

"un derecho de permanencia indefinida de la relación contractual, más allá de lo que se puede prever en esta clase de contratos estatales, en contravía de las exigencias de igualdad, moralidad, eficiencia y economía en el ejercicio de la función administrativa consagrada en el orden constitucional (artículo 209 C.P.) (...) teniendo en cuenta que este tipo de cláusulas del derecho común se apartan de los principios y fines de la contratación estatal, desarrollados en la Ley 80 expedida en 1993, entre otros, el deber de planeación, establecido en el referido régimen de contratación".

En este sentido, se ha considerado que tanto la prórroga automática del contrato de arrendamiento, como la tácita reconducción del mismo se ven limitados y son inaplicables en la contratación estatal, (...) "de manera que ni la conducta de las partes ni los pactos verbales resultan idóneos para generar un contrato estatal y, bajo esta misma regla, tampoco se ha aceptado que el contrato pueda ser modificado por otra vía que la del escrito".

Por último, **la tercera circunstancia** en la que se ha excluido la integración normativa del régimen de contratación, se refiere al derecho a la renovación

DEPENDENCIA: SECRETARIA JURIDICA	No. Consecutivo 2-SJ-202407-00049257
OFICINA PRODUCTORA: ÁREA DE DEFENSA TÉCNICA Código TRD:9100	SERIE/Subserie:DERECHOS DE PETICIÓN / Código Serie/Subserie (TRD) 9100.27 /

del contrato de arrendamiento consagrado en el artículo 518 del Código de Comercio. Esto, debido a que "esa prerrogativa del derecho comercial se opone a los principios de la Hacienda Pública, de la gestión de los bienes y recursos del Estado y en su caso, a los principios propios del servicio público que se presta con determinados bienes".

Para fundamentar lo anterior, el Consejo de Estado ha destacado que:

"Siendo que la contratación estatal constituye una de las principales herramientas de ejecución del Plan Nacional de Desarrollo, no puede verse expuesta a situaciones indefinidas ni inamovibles en la gestión de los bienes de propiedad del Estado, de lo cual se concluye que debe determinar plazos ciertos en forma tal que se puedan gestionar los bienes en orden a cumplir con los Planes que establece la Constitución Política, los cuales a su vez tienen que ejecutarse con base en los respectivos presupuestos de ingresos y gastos dentro de las vigencias predeterminadas".

Lo anterior, ha llevado a concluir que la Administración no puede pactar ni obligarse a suscribir una renovación obligatoria, irrevocable e indefinida a favor del arrendatario particular, puesto que ello configuraría una situación legal de permanencia más allá del término del contrato estatal, que se opone a la planeación de la gestión pública sobre los bienes que constituyen un recurso económico a organizar, para lograr la ejecución de los planes que, por principio, se encuentran definidos en favor del interés general"

Teniendo en cuenta que, los contratos estatales son solemnes y las estipulaciones, así como acuerdos posteriores a su suscripción también tienen esta característica, no opera prorroga o renovación si no constan de manera expresa.

5. SUPERVISOR DEL CONTRATO Y PROCESO DE RENOVACION

En lo relacionado con la supervisión del contrato, es importante referirse al artículo 83 de la Ley 1474 de 2011, en la que se define la figura del supervisor como:

"ARTÍCULO 83. Supervisión e interventoría contractual. *Con el fin de proteger la moralidad administrativa, de prevenir la ocurrencia de actos de corrupción y de tutelar la transparencia de la actividad contractual, las entidades públicas están obligadas a vigilar permanentemente la correcta ejecución del objeto contratado a través de un supervisor o un interventor, según corresponda.*

La supervisión consistirá en el seguimiento técnico, administrativo, financiero, contable, y jurídico que sobre el cumplimiento del objeto del contrato, es ejercida por la misma entidad estatal cuando no requieren conocimientos especializados. Para la supervisión, la Entidad estatal podrá contratar personal de apoyo, a través de los contratos de prestación de servicios que sean requeridos (...)"



DEPENDENCIA: SECRETARIA JURIDICA	No. Consecutivo 2-SJ-202407-00049257
OFICINA PRODUCTORA: AREA DE DEFENSA TÉCNICA Código TRD:9100	SERIE/Subserie:DERECHOS DE PETICIÓN / Código Serie/Subserie (TRD) 9100.27 /

Entonces, el supervisor puede ser designado en el mismo contrato o por decisión posterior del ordenador del gasto quien representa el extremo comercial como entidad estatal. Hoy por hoy, al no estar vigente el contrato, no es posible designar supervisor, sin embargo, para efectos de cualquier actuación post contractual, es la misma dependencia en la que se gestionó el contrato la que debe adelantar las gestiones que se decidan, debido a que ostenta la memoria institucional del contrato, lo precedente, sin perjuicio de las atribuciones de la secretaría jurídica en lo que atañe a la defensa judicial.

CONCLUSION

Finalmente se reitera que, el contrato no se puede renovar ni liquidar por las razones ya expuestas. No obstante, de subsistir la necesidad, es posible adelantar un nuevo proceso contractual, con la debida planeación.

El anterior concepto se emite en los términos del artículo 28 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

Atentamente,

PAOLA ANDREA MATEUS-PACHÓN
Secretaria Jurídica
Alcaldía de Bucaramanga

Proyecto: Mauricio Alberto Franco Hernandez. – AM CONSULTORIAS Y ASESORIAS *Dispositivo*
Aprobó: Andrés Alfonso Mariño Mesa-Subsecretario Jurídico *AM*
Aprobó: Ivan Mauricio Alvarez Arango, Asesor de Despacho *IA*