REPÚBLICA DE COLOMBIA
JUZGADO NOVENO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO
SINCELEJO – SUCRE
Carrera 16 Nº 22–51, Sexto Piso, Edificio Gentium, Tel. 2754780 Ext.: 2076

Sincelejo, veintiocho (28) de julio de dos mil dieciséis (2016)

Radicación: 70-001-33-33-000-**2016-00092**-00
Convocante: Elis Johana Teherán Sánchez
Convocado: Hospital Universitario de Sincelejo

Tema: Conciliación Extrajudicial

1. OBJETO DE LA DECISIÓN:

Decide el despacho si se imparte o no aprobación del acta de conciliación extrajudicial celebrada el día seis (06) de mayo de dos mil dieciséis (2016), ante la procuraduría 104 Judicial I para Asuntos Administrativos, en la cual intervinieron como convocante Elis Johana Teherán Sánchez, quien estuvo representada en la misma por su apoderado judicial y la parte convocada Hospital Universitario de Sincelejo, la cual también estuvo representada por su apoderado judicial.

2. CONSIDERACIONES:

La conciliación extrajudicial, esta instituida como un mecanismo alternativo de solución de conflictos, de manera oportuna la administración pública puede entrar a resolver sus diferencias previo al inicio de un proceso judicial lo que permite mayor celeridad y evitar un desgaste innecesario para ambas partes, el acuerdo conciliatorio al cual se llegue está sujeto a la previa homologación del Juez Administrativo.

De conformidad con el artículo 64 de la ley 446 de 1998, "*la conciliación es un mecanismo de resolución de conflictos a través del cual, dos o*

más personas gestionan por sí mismo la solución de sus diferencias, con la ayuda de un tercero neutral y calificado, denominado conciliador".

Así mismo, el artículo 70 de la Ley 446 de 1998, que modificó el artículo 59 de la Ley 23 de 1991, dispuso que las personas jurídicas de derecho público podrán conciliar, total o parcialmente, a través de sus representantes legales o por conducto de apoderado, en las etapas prejudicial o judicial, 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; también se podrá conciliar en los procesos ejecutivos de que trata el artículo 75 de la Ley 80 de 1993, siempre y cuando en éstos se hubieren formulado excepciones de mérito.

Finalmente, el artículo 13 de la Ley 1285 de 22 de enero de 2009, al referirse a la Conciliación como requisito de procedibilidad estatuyó lo siguiente:

> ***"ARTÍCULO 13****. Apruébase como artículo nuevo de la Ley 270 de 1996 el siguiente:*
>
> ***Artículo 42A. Conciliación judicial y extrajudicial en materia contencioso-administrativa****. A partir de la vigencia de esta ley, cuando los asuntos sean conciliables, siempre constituirá requisito de procedibilidad de las acciones previstas en los artículos 85, 86 y 87 del Código Contencioso Administrativo o en las normas que lo sustituyan, el adelantamiento del trámite de la conciliación extrajudicial".*

De las normas anteriores es posible concluir que cuando se pretenda interponer una acción de nulidad y restablecimiento, de reparación directa o contractual, se requiere agotar previamente la etapa de conciliación como requisito previo, salvo excepciones. De ahí que, el caso que nos ocupa sea susceptible de examen de legalidad, pues la eventual responsabilidad patrimonial endilgada al Hospital Universitario

de Sincelejo, sería objeto de demanda a través del medio de control de Nulidad y Restablecimiento del Derecho

Igualmente es necesario resaltar que el acuerdo conciliatorio que suscriben las partes, para tener plena eficacia y validez, requiere la aprobación judicial por parte del juez contencioso, tal ritualidad tiene su razón de ser, al disponerse de recursos estatales, con lo cual puede verse afectado el patrimonio público. Se trata entonces de un requisito adicional, para blindar la salvaguarda del interés general, pilar fundamental de un Estado Social de Derecho como el colombiano.

Ahora bien, en lo que respecta a los supuestos facticos y jurídicos que debe tener en cuenta el Juez para la aprobación del acuerdo conciliatorio prejudicial, concretamente el inciso tercero del artículo 73 de la ley 446 de 1998 por el cual se adicionó el artículo 65A de la Ley 23 de 1991, dispuso:

> ***"ARTÍCULO 73.*** *(…) 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." (Subrayado para destacar).*

Precisado lo anterior, se procede al estudio del acuerdo conciliatorio que nos ocupa.

3. CASO CONCRETO:

La parte convocante, el día 9 de febrero de 2016 presentó solicitud de conciliación extrajudicial ante la Procuraduría 104 Judicial I para Asuntos Administrativos, con el fin de que el Hospital Universitario de Sincelejo, le reconozca y pague los derechos laborales y prestacionales derivados de la relación de trabajo ejecutada mediante ordenes de prestación de servicios desde el 01 de octubre de 2011 a 29 de febrero de 2013, tales como cesantías, prima de navidad, vacaciones, prima de vacaciones, prima de servicio, bonificación por servicios prestados y auxilio de transportes, por considerar que la labor desempeñada mediante dichas

ordenes, se efectuó de igual forma que los empleados nombrados en planta a través de acto legal y reglamentario en la misma entidad, existiendo entonces una verdadera relación laboral.

Así mismo solicita el pago de los salarios correspondientes a los meses de marzo, abril y mayo de 2012 y los aportes a salud y pensión durante el tiempo laborado, así como los descuentos realizados por concepto de retención en la fuente. Todo lo solicitado debe ser cancelado con sus respectivos intereses moratorios y debe estar debidamente indexado.

Estima la cuantía en CATORCE MILLONES CUATROCIENTOS QUINCE MIL TRESCIENTOS OCHO PESOS ($14.415.308).

El día 04 de mayo de 2016 se reunió el comité de conciliación del Hospital Universitario de Sincelejo[1], propuso fórmula conciliatoria frente a las pretensiones de la convocante, de la siguiente manera:

- NUEVE MILLONES TRESCIENTOS TREINTA Y NUEVE MIL OCHOCIENTOS CINCUENTA Y OCHO PESOS M/CTE ($9.339.858) por concepto de prestaciones sociales.

- DOS MILLONES DOSCIENTOS MIL PESOS M/CTE ($2.200.000) por concepto de meses adeudados.

El total de las pretensiones equivale a la suma de ONCE MILLONES QUINIENTOS TREINTA Y NUEVE MIL OCHOCIENTOS CINCUENTA Y OCHO PESOS M/CTE ($ 11.539.858). En efecto, el día seis (06) de mayo de 2016, se celebró audiencia de conciliación en la cual las partes llegaron a un acuerdo en los siguientes términos[2]:

> **"***Comparece a la diligencia el Doctor ANTONIO CARLOS CABEZA GALLO, en su calidad de apoderado de la señora ELIS JOHANA TEHERÁN SÁNCHEZ y la Doctora ASTRID CAROLINA TULENA PERCY, en su condición de apoderada especial del Hospital Universitario de Sincelejo.*

[1] Ver folios 87 a 89.
[2] Ver folios 90 a 91

DECISIÓN DEL COMITÉ DE CONCILIACIÓN *se le concede el uso de la palabra al apoderado de la Convocada para que exponga sucintamente su posición frente a las pretensiones del convocante y manifiesta: Al estudiar y analizar el caso particular y la solicitud presentada por la parte convocante, el comité de conciliación, en sesión celebrada el día cuatro (04) de mayo de 2016, resolvió, por unanimidad presentar formula conciliatoria, en los siguientes términos:* ***PRIMERO:*** *Con relación a la oferta presentada a la parte convocante, referente a la liquidación, como pago definitivo de las acreencias laborales, se conciliara de manera parcial. De la siguiente manera: Periodos del Primero (1º) de Octubre de 2012 al 28 de Febrero de 2013: Se realizó la liquidación del periodo en comento, toda vez que para estas fechas, la convocante suscribió y cumplió cabalmente con Contrato de prestación de Servicios con la E.S.E Hospital Universitario de Sincelejo, según consta en oficio emitido por la señora Marta Vargas Murcia, cuando ejercía el cargo de Enfermera con Funciones en la Coordinación, de fecha 11 de febrero de 2016, en el que hace constar que en las calendas antes enunciadas la señora ELIS JOHANA TEHERÁN SÁNCHEZ, identificada con la cedula de ciudadanía No 23.180.403 prestó sus servicios como Auxiliar de Enfermería en la institución. Se adjunta a esta acta, la constancia anteriormente referenciada como prueba de lo expuesto para que haga parte integral de la misma, constantes en un (01) folio útil y escrito. – Por lo anterior, la liquidación quedara de la siguiente manera (se anexa copia de la liquidación): CESANTÍAS: $ 1.638.594. – INTERESES DE CESANTÍAS: $ 39.215. PRIMAS DE VACACIONES $799.352. PRIMAS DE NAVIDAD: $ 1.611.911. SUBSIDIO DE ALIMENTACIÓN: $ 707.709. AUXILIO DE TRANSPORTE: $ 950.080. APORTE PATRONAL SALUD: $ 1.489.797. APORTE PATRONAL PENSIÓN: $ 2.103.200. TOTAL DE PRESTACIONES RECONOCIDAS $ 9.339.858. – Por lo anterior el total de las prestaciones que se van a conciliar en esta sede es el correspondientes a NUEVE MILLONES TRESCIENTOS TREINTA Y NUEVE MIL OCHOCIENTOS CINCUENTA Y OCHO PESOS M/CTE ($9.339.858) según liquidación emitida por la Unidad de Talento humano, que hace parte integral de esta acta. NO le será aplicado ningún tipo de descuento, el valor será pagado neto – Reiteramos que dentro de la misma, se realizó la liquidación de salud y pensión. Pero se deja de presente que su pago se encuentra supeditado a que la convocante demuestre sus pagos, e informe por escrito el fondo al cual se encuentra afiliada. De conformidad con lo anterior, se realizará el pago en la proporción que corresponda al empleador a la entidad reportada o se realizara el pago directamente a la convocante si esta demostró haberlo cancelado.* ***SEGUNDO:*** *Con relación a los Honorarios adeudados (meses: abril y mayo 2012), cuando la convocante suscribió contrato estatal de prestación de servicios (apoyo gestión Auxiliar de Enfermería), el comité encontró procedente conciliar el pago de estas acreencias laborales, como quiera que ya existe pronunciamiento frente a este tipo de casos, por parte del Tribunal Administrativo de Sucre, y según informa la Profesional Universitaria (pagadora) del HUS, revisados los archivos de su oficina, existen cuentas debidamente legalizadas y pendientes por pagar a favor de la convocante. Anexo copia Pantallazo Profesional Universitaria Pagadora para acreditar lo dicho. TOTAL*

HONORARIOS RECONOCIDOS $ 2. 200.000. – Por lo anterior el total de honorarios que se van a conciliar en esta sede es el correspondientes a DOS MILLONES DOSCIENTOS MIL PESOS M/CTE ($2.200.000), con sus respectivos descuentos de ley. Por lo anexare comprobante de pago del mes de marzo del 2012. ***TERCERO:*** *Ahora bien, con relación al pago de las propuesta total que asciende a la suma de ONCE MILLONES QUINIENTOS TREINTA Y NUEVE MIL OCHOCIENTOS CINCUENTA Y OCHO PESOS M/CTE ($ 11.539.858), se hará efectivo de acuerdo a lo establecido en el artículo 192 de la Ley 1437 de 2011, cuando establece que la condena impuesta a las entidades públicas en el pago de suma de dinero serán cumplidas en un plazo máximo de diez (10) meses contados a partir de la fecha de la ejecutoria del auto que aprueba la conciliación. Lo anterior, en razón a que no existe un término estipulado en la ley para el pago de conciliaciones, se aplica la norma antes anotada pro analogía. Deseo dejar constancia de que el mes de marzo de 2012, reclamado en la solicitud, no entra a computarse en la oferta de conciliación, por cuanto este fue cancelado a la convocante en el mes de diciembre de 2015, como se puede verificar en el comprobante de egreso, firmado por la beneficiaria convocante, y resolución Nº 3824 de 2013, documentos que anexo.*

CONSIDERACIONES DEL MINISTERIO PÚBLICO*: Considera que el anterior acuerdo contiene obligaciones claras expresas y exigibles en cuanto al tiempo, modo y lugar de su cumplimiento, en atención a que se trata de derechos adquiridos los cuales han sido reconocidos en esta audiencia por parte de la entidad convocada. El monto del acuerdo al que se ha llegado es la suma ONCE MILLONES QUINIENTOS TREINTA Y NUEVE MIL OCHOCIENTOS CINCUENTA Y OCHO PESOS M/CTE ($ 11.539.858) pago se hará efectivo, - de conformidad con lo expresado por el Comité de Conciliación de la entidad convocada -, de acuerdo a lo establecido en el artículo 192 de la ley 1437 de 201, cuando establece que la condena impuesta a entidades públicas en el pago de suma de dinero serán cumplidas en un plazo máximo de diez (10) meses contados partir de la fecha de la ejecutoria del auto que aprueba la conciliación. Lo anterior, en razón a que no existe un término estipulado en la ley para el pago de conciliaciones, se aplica la norma antes anotada por analogía. El acuerdo reúne los siguientes requisitos: (i) el eventual medio de control que se pudiera presentar no ha caducado (art 61), Ley 23 de 1991, modificado por el art. 81, Ley 446 de 1998); (ii) el acuerdo conciliatorio versa sobre conflictos de carácter particular y contenido patrimonial disponibles por las partes (art 59, Ley 23 de 1991, y 70, Ley 446 de 1998); (iii) las partes se encuentran debidamente representadas y sus representantes tienen capacidad para conciliar; (iv) obran en le expediente las pruebas necesarias que justifican el acuerdo, a saber: los contratos de prestación de servicios (folios 30 al).* ***Certificado de Cumplimiento, emitido por el subgerente de servicios asistenciales (folio 29), cuadros de trabajo (turnos) (folios 47 a 72)****; 2 actas de declaración juramentada extraproceso, que dan cuenta de que la convocante efectivamente prestaba sus servicios bajo subordinación (v) En criterio de esta agencia del Ministerio público, el acuerdo contenido en el acta no es violatorio de la Ley y no resulta lesivo para el patrimonio público, por cuanto lo que se evidencia es un ahorro significativo entre la cuantía acordada y la pretendida".*

Tal acuerdo conciliatorio, estuvo fundado en las siguientes pruebas:

- Poder otorgado por Elis Johana Teherán Sánchez, en calidad de convocante al Dr. Antonio Carlos Cabeza Gallo, con facultad expresa para conciliar (Fol.21).

- Derecho de petición presentado por el apoderado de la actora, recibido con fecha de 02 de octubre de 2015, solicitando el reconocimiento de la relación laboral y el consecuente pago de las prestaciones sociales a que hubiere lugar (Fol. 22 a 24).

- Copia del poder otorgado por Elis Johana Teherán Sánchez, al Dr. Antonio Carlos Cabeza Gallo para presentar reclamación administrativa ante el Hospital Universitario de Sincelejo (Fol. 25).

- Oficio Nº 1158 en el que se da respuesta a la petición antes señalada, negando el reconocimiento de las prestaciones solicitadas (Fol. 26).

- Derecho de petición presentado por la señora Elis Johana Teherán Sánchez solicitando se le cancelen los sueldos adeudados correspondientes a los meses de marzo, abril y mayo de 2012 (Fol.27).

- Oficio Nº 1216 mediante el cual se le niega lo solicitado en la petición anterior (Fol. 28).

- Constancia emitida por el Subgerente de Servicios Asistenciales del Hospital Universitario de Sincelejo en la cual se señala que la señora Elis Johana Teherán Sánchez laboró para dicha entidad mediante contratos de prestación de servicios durante los periodos comprendidos del 01 de noviembre de 2011 a 30 de febrero de 2013 (Fol. 29).

- Copia autentica del contrato de prestación de servicios Nº 586H por valor de $3.300.000, firmado entre la señora Elis Johana Teherán Sánchez y el Hospital Universitario de Sincelejo, con fecha de 01 de octubre de 2011 con duración de 03 meses (Fol. 30 y 31).

- Copia autentica del contrato de prestación de servicios Nº 0172 por valor de $1.100.000, firmado entre la señora Elis Johana Teherán Sánchez y el Hospital Universitario de Sincelejo, con fecha de 02 de enero de 2012 con duración de 30 días (Fol. 32 y 33).

- Copia autentica del contrato de prestación de servicios Nº 0872 por valor de $4.400.000, firmado entre la señora Elis Johana Teherán Sánchez y el Hospital Universitario de Sincelejo, con fecha de 01 de febrero de 2012 con duración de 04 meses (Fol. 34 y 35).

- Copia autentica del contrato de prestación de servicios Nº 1446 por valor de $ 2.200.000, firmado entre la señora Elis Johana Teherán Sánchez y el Hospital Universitario de Sincelejo, con fecha de 01 de febrero de 2012 con duración de 04 meses (Fol. 36 y 37).

- Copia autentica del contrato de adición del contrato prestación de servicios Nº 1446 por valor de $ 1.100.000, firmado entre la señora Elis Johana Teherán Sánchez y el Hospital Universitario de Sincelejo, con fecha de 31 de julio de 2012 con duración de 01 mes (Fol. 38).

- Copia autentica del contrato de prestación de servicios Nº 2180 por valor de $ 1.100.000, firmado entre la señora Elis Johana Teherán Sánchez y el Hospital Universitario de Sincelejo, con fecha de 01 de septiembre de 2012 con duración de 01 mes (Fol. 39 y 40).

- Copia autentica del contrato de prestación de servicios Nº 2564 por valor de $ 3.300.000, firmado entre la señora Elis Johana Teherán Sánchez y el Hospital Universitario de Sincelejo, con fecha de 01 de octubre de 2012 con duración de 03 meses (Fol. 41 y 42)

- Copia autentica del contrato de adición del contrato prestación de servicios Nº 2564 sin valor estipulado, firmado entre la señora Elis Johana Teherán Sánchez y el Hospital Universitario de Sincelejo, con fecha de 31 de diciembre de 2012 con duración de 03 días (Fol. 44).

- Copia autentica del contrato de adición del contrato prestación de servicios Nº 2564 por valor de $ 1.100.000, firmado entre la señora Elis Johana Teherán Sánchez y el Hospital Universitario de Sincelejo, con fecha de 02 de enero de 2013 con duración de 01 mes (Fol. 43).

- Copia autentica del contrato de prestación de servicios Nº 0531 por valor de $ 1.650.000, firmado entre la señora Elis Johana Teherán Sánchez y el Hospital Universitario de Sincelejo, con fecha de 01 de febrero de 2013 con duración de 01 mes y 15 días (Fol. 45 y 46).

- Copias auténticas de la asistencias laborales durante los meses de noviembre y diciembre de 2011, durante el año 2012 y los meses de enero y febrero de 2013 (Fol. 47 a 62).

- Acta de declaración juramentada de la señora Ketty Luz Berrio Castillo, donde manifiesta bajo la gravedad de juramento que conoce a la señora Elis Johana Teherán Sánchez, por haber trabajado juntas en el Hospital Universitario de Sincelejo como auxiliares de enfermería y manifiesta que la convocante desempeñaba las labores de manera subordinada, con los implementos de la entidad y de manera personal (Fol. 71).

- Acta de declaración juramentada del señor Deivis Fayadis Gómez Guillin, donde manifiesta bajo la gravedad de juramento que conoce a

la señora Elis Johana Teherán Sánchez, por haber trabajado juntas en el Hospital Universitario de Sincelejo como auxiliares de enfermería y manifiesta que la convocante desempeñaba las labores de manera subordinada, con los implementos de la entidad y de manera personal (Fol. 72).

- Poder otorgado por la Doctora Martha Elena Vargas Murcia como Gerente encargada del Hospital universitario de Sincelejo a la Dra. Astrid Tulena Percy, sin facultad expresa para conciliar (Fol. 78).

- Constancias de que la Doctora Martha Elena Vargas Murcia, se desempeña como Gerente encargada del Hospital universitario de Sincelejo (Fol. 79 a 83)

- Cuenta de nómina del Hospital Universitario de Sincelejo, donde está relacionado el pago a la señora Elis Johana Teherán Sánchez, por valor de $ 1.050.500, correspondiente al mes de marzo de 2012. (Fol. 84)

- Copia de la Resolución Nº 3824 de 2013 en el que se le reconoce y ordena pagar a la señora Elis Johana Teherán Sánchez, la suma de $1.100.000, por concepto de prestación de servicios durante el mes de marzo de 2012 (Fol. 85).

- Copia de comprobante de egreso Nº 43454 de fecha 30 de diciembre de 2015 en el que se señala el pago a la señora Elis Johana Teherán Sánchez, de la suma de $1.050.000, por concepto de prestación de servicios durante el mes de marzo de 2012 (Fol. 86).

- Copia del acta de Sesión del Comité de Conciliación del Hospital Universitario de Sincelejo donde estudian la procedencia de la conciliación extrajudicial propuesta por la señora Elis Johana Teherán Sánchez, concluyendo que se conciliara en los siguientes términos:

> Por concepto de prestaciones sociales: CESANTÍAS: $ 1.638.594. – INTERESES DE CESANTÍAS: $ 39.215. PRIMAS DE VACACIONES $799.352. PRIMAS DE NAVIDAD: $ 1.611.911. SUBSIDIO DE ALIMENTACIÓN: $ 707.709. AUXILIO DE TRANSPORTE: $ 950.080. APORTE PATRONAL SALUD: $ 1.489.797. APORTE PATRONAL PENSIÓN: $ 2.103.200. TOTAL DE PRESTACIONES RECONOCIDAS $ 9.339.858. – Por lo anterior el total de las prestaciones que se van a conciliar en esta sede es el correspondientes a NUEVE MILLONES TRESCIENTOS TREINTA Y NUEVE MIL OCHOCIENTOS CINCUENTA Y OCHO PESOS M/CTE ($9.339.858). Con relación a los Honorarios adeudados (meses: abril y mayo 2012), TOTAL HONORARIOS RECONOCIDOS $ 2. 200.000. la propuesta total que asciende a la suma de ONCE MILLONES QUINIENTOS TREINTA Y NUEVE MIL OCHOCIENTOS CINCUENTA Y OCHO PESOS M/CTE ($ 11.539.858).

De acuerdo a lo anterior y procediendo a efectuar el examen de legalidad de la aludida acta de conciliación, es menester puntualizar previamente lo que de manera reiterada ha señalado el Honorable Consejo de Estado[3] sobre los requisitos que debe tener en cuenta el Juez Administrativo para impartir o no aprobación sobre un acuerdo conciliatorio extrajudicial, de la siguiente manera:

> *"Al respecto esta Corporación ha señalado, de manera reiterada, que el acuerdo conciliatorio debe someterse a los siguientes supuestos de aprobación:*
>
> - *La debida representación de las personas que concilian.*
> - *La capacidad o facultad que tengan los representantes o conciliadores para conciliar.*
> - *La disponibilidad de los derechos económicos enunciados por las partes.*

[3] Así lo ha recalcado el Consejo de Estado en varios de sus pronunciamientos, entre otros, en Auto del 28 de marzo de 2007, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección A, C.P: Mauricio Fajardo Gómez. En Auto del 21 de octubre de 2009, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección A, C.P: Mauricio Fajardo Gómez Barrera. Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección A, C.P: Carlos Alberto Zambrano Barrera, en Auto del veintinueve (29) de agosto de dos mil doce (2012)

- *Que no haya operado la caducidad de la acción.*
- *Que lo reconocido patrimonialmente esté debidamente respaldado en la actuación.*
- *Que el acuerdo no resulte abiertamente lesivo para el patrimonio público.*
- *Que el acuerdo conciliatorio cuente con las pruebas necesarias.*"

Procederá entonces el despacho a estudiar el cumplimiento de tales requisitos y de las pruebas que acompañan el expediente, en conjunto con el ordenamiento jurídico y jurisprudencia aplicable, para ratificar o no el acuerdo conciliatorio.

3.1 Representación de las partes y su capacidad para conciliar.

La autoridad ante la cual se celebró la audiencia de conciliación, fue la Procuraduría No. 104 Judicial I para Asuntos Administrativos, habilitada por la Ley para conocer y tramitar esta clase de audiencias cuando se trate de asuntos que puedan demandarse ante esta jurisdicción.

Las partes estuvieron debidamente representadas así:

La Parte Convocante: Dr. Antonio Carlos Cabeza Gallo, con facultad expresa para conciliar (Fol. 21).

La Parte Convocada Hospital Universitario de Sincelejo: de conformidad con el artículo 159 del C.P.A.C.A, las entidades de derecho público para obrar dentro de los procesos lo deben hacer por medio de sus representantes debidamente acreditados, así lo establece la norma:

> **"*Artículo 159. Capacidad y representación.*** *Las entidades públicas, los particulares que cumplen funciones públicas y los demás sujetos de derecho que de acuerdo con la ley tengan capacidad para comparecer al proceso, podrán obrar como demandantes, demandados o intervinientes en los procesos contencioso administrativos, por medio de sus representantes, debidamente acreditados".*

En el caso *sub-examine*, se tiene que el Hospital Universitario de Sincelejo, acudió al trámite de conciliación extrajudicial por conducto de apoderada judicial, Dra. Astrid Tulena Percy, a quien le fue conferido poder por la Dra. Martha Elena Vargas Murcia, en su calidad de Gerente encargada del Hospital Universitario de Sincelejo, como obra a folio 78 del expediente. Así mismo, fue allegada copia de la Resolución 0376 de 1 de abril de 2016, por el cual se le nombra tal y acta de posesión Nº 44057 (Fol. 81-82).

Destaca este despacho que la Dra. Astrid Tulena Percy, en el poder conferido, no le fue otorgada la facultad expresa para conciliar, sin embargo y en virtud de lo dispuesto por el H. Consejo de Estado en sentencia de 26 de junio de 2014, C. P Dra. Bertha Lucia Ramírez de Páez, el apoderado solo actúa como un emisario del mensaje por lo tanto el no tener la facultad expresa para conciliar no es óbice para rechazar el acuerdo conciliatorio:

> "*(...)*
>
> *En otras palabras, la representante judicial del Ministerio de Defensa designada por el Director de Asuntos Jurídicos de esa Cartera, actuó ante la Procuraduría Cuarta Judicial II para Asuntos Administrativos de Bogotá como una vocera de la entidad para dar a conocer lo decidido por el Comité de Conciliación, sin que de ello se deduzca que a mutuo propio adoptó fórmulas de arreglo.*
>
> *Ahora bien, en las providencias atacadas el Tribunal Administrativo de Sucre sostuvo que el Comité de Conciliación del Ministerio de Defensa Nacional no goza de la facultad de conciliar, pues su labor se limita a fijar las directrices para el manejo de la negociación y estudiar las causas de responsabilidad de la entidad. Sin embargo, para la Sala este planteamiento no es cierto, pues la Resolución 3200 de 31 de julio de 2009 dispuso en su artículo 2º, numeral 5º, que corresponde determinar la improcedencia o procedencia de negociar y señalar la posición institucional que debe adoptar el*

apoderado de la Cartera en las audiencias de conciliación, de lo que se deduce sin elucubraciones que es titular de dicha facultad".

Así las cosas aun cuando la apoderada del Hospital Universitario de Sincelejo no tenía la facultad expresa de conciliar, se entiende que actuó como una vocera de dicha entidad, ya que obra en el expediente el acta suscrita por el comité de conciliación (Fol. 87 a 89)

3.2 Disponibilidad de los derechos económicos enunciados por las partes.

En lo concerniente al presente requisito, se satisface este presupuesto toda vez que se trata de un conflicto de carácter particular y de contenido económico y los derechos que discuten pueden disponerse, pues son transigibles, condición "*sine qua non*" para que sean materia de conciliación, de conformidad con lo establecido en el artículo 2 del Decreto 1818 de 1998. Los derechos que se discuten son derechos inciertos por cuanto no estaban reconocidos siendo susceptibles de conciliación extrajudicial.

Ciertamente, la pretensión está encaminada a obtener el reconocimiento de todos los derechos laborales y prestacionales derivados de la relación de trabajo tales como cesantías, prima de navidad, vacaciones, prima de servicio, bonificación por servicios prestados y auxilio de transporte. Obsérvese lo que al respecto señala el artículo 70 de la ley 446 de 1998:

"ARTICULO 70. ASUNTOS SUSCEPTIBLES DE CONCILIACION. El artículo 59 de la Ley 23 de 1991, quedará así:

"Artículo 59. 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."

Por lo tanto el asunto sobre el cual versa la presente conciliación extrajudicial es susceptible de ser conciliado.

3.3 Que no haya operado la caducidad de la acción.

De la misma forma como no es procedente la admisión de una demanda si la correspondiente acción ha caducado, de igual forma tampoco es viable la conciliación cuando ocurre la misma situación. De tal forma que, si el convocante deja vencer el término de caducidad, no hay acción contenciosa que interponer, porque sería rechazada cuando se presente. En efecto, el parágrafo dos del artículo 81 de la ley 446 de 1998, reza:

"ARTICULO 61. PROCEDIBILIDAD: *(…) Parágrafo 2º. No habrá lugar a conciliación cuando la correspondiente acción haya caducado".*

Por su parte el artículo 138 de la Ley 1437 de 2011 dispone:

"ARTÍCULO 138. NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO. *Toda persona que se crea lesionada en un derecho subjetivo amparado en una norma jurídica, podrá pedir que se declare la nulidad del acto administrativo particular, expreso o presunto, y se le restablezca el derecho; también podrá solicitar que se le repare el daño. La nulidad procederá por las mismas causales establecidas en el inciso segundo del artículo anterior.*

Igualmente podrá pretenderse la nulidad del acto administrativo general y pedirse el restablecimiento del derecho directamente violado por este al particular demandante o la reparación del daño causado a dicho particular por el mismo, siempre y cuando la demanda se presente en tiempo, esto es, dentro de los cuatro (4) meses siguientes a su publicación. Si existe un acto intermedio, de ejecución o cumplimiento del acto general, el término anterior se contará a partir de la notificación de aquel".

Se tiene entonces que la demanda debe ser interpuesta en el término de cuatro (04) meses, contados a partir de la notificación del acto administrativo que niega o reconoce el derecho que se pretende. En el caso que nos ocupa el primer acto administrativo demandado Oficio Nº 1158, tiene como fecha de expedición el día 19 de octubre de 2015, sin existir en el expediente constancia de su notificación, por lo cual se cuenta el término de caducidad a partir de esta fecha y la suspensión del término de caducidad a partir de la fecha de presentación de la solicitud de conciliación extrajudicial que fue realizada el día 09 de febrero de 2016 (ver Folio 69), concretamente a la fecha de presentación de la solicitud de conciliación no habían transcurrido aun cuatro (04) meses desde la expedición del acto administrativo.

En cuanto al segundo acto administrativo Oficio Nº 1216 de fecha 03 de noviembre de 2015, tiene una firma de recibido de fecha 10 de noviembre de 2015, por lo que a fecha de presentación de la solicitud de conciliación aun no habían transcurrido los cuatro (04) meses legales para presentar demanda de nulidad y restablecimiento.

Concluye el despacho entonces que la correspondiente acción no había caducado, cuando se presentó la solicitud de conciliación.

3.4 Que lo reconocido patrimonialmente esté debidamente respaldado en la actuación - inciso 2 del artículo 16 del decreto 1716 de 2009-.

Este presupuesto se cumple con las pruebas que demostraron la legitimación de la convocante, las copias de los contratos de prestación de servicios (30 a 46), copias de la planillas de turnos de trabajo (47 a 62), certificación expedida por el subgerente asistencial del hospital universitario que da cuenta de los contratos antes mencionados (Fol. 29) y el acta del comité de conciliación de la entidad convocada.

3.5 Que el acuerdo conciliatorio cuente con las pruebas necesarias y que no resulte abiertamente lesivo para el patrimonio público.

De las pruebas debidamente aportadas al trámite conciliatorio debe desprenderse que existe una alta probabilidad de condena que amerite la celebración de tal acuerdo, el cual debe resultar además, benéfico tanto para el patrimonio público, como para el particular. En efecto, taxativamente el inciso tercero de artículo 73 de la ley 446 de 1998 dispone:

> *"(…) 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.*
> *(…)"*

Ahora bien, para determinar si en el *sub-judice* se cumple lo pertinente a este presupuesto, el Despacho estudiará el acervo probatorio obrante en el expediente, el cual fue relacionado en el acápite de pruebas, las cuales respaldan lo reconocido patrimonialmente en la audiencia de conciliación. Veamos:

Obra en el expediente certificación de la entidad convocada donde consta que la señora Elis Teherán Sánchez, prestó sus servicios como auxiliar de enfermería de manera continua y mediante contratos de prestación de servicios del 01 de noviembre de 2011 a 30 de febrero de 2013 (Fol. 29), y existen sendos contratos de prestación de servicios del 01 de octubre de 2011 a 15 de marzo de 2013 (ver folios 30 a 46).

Obran copias de las planillas de asignación de turnos de trabajo, donde consta que la convocante prestó los servicios como auxiliar de enfermería (fol. 47 a 62)

Así mismo existen sendas actas de declaración juramentada ante notaria, que dan cuenta de la prestación del servicio y la relación de

trabajo existente entre el Hospital Universitario de Sincelejo y la señora Elis Teherán (Fol. 71 y 72)

La jurisprudencia[4] ha señalado que en casos, como el que hoy es objeto de estudio es factible el reconocimiento de una verdadera relación laboral, desnaturalizada mediante contratos de prestación de servicios, y dada la labor desempeñada por la actora, la prestación personal del servicio y el salario devengado es posible reconocer que en estos casos existen altas probabilidades de condena para la entidad demandada y se deba reconocer el pago de las prestaciones sociales a favor de la actora.

En cuanto al monto de lo reconocido y su posible lesividad del patrimonio público obran en el expediente sendas liquidaciones presentadas por el apoderado de la parte convocante (Fol. 11 a 20) y por el Hospital Universitario de Sincelejo en el acta del comité de conciliación (Fol. 87 a 89), dichas liquidaciones incluyen factores salariales y prestacionales que son reconocidos legalmente y en montos que no resultan lesivos para el patrimonio público.

Por lo anterior, considera el despacho que se encuentra dado el presupuesto antes mencionado, es decir, que el acuerdo conciliatorio no es lesivo al patrimonio público ni violatorio de la ley.

En mérito de lo expuesto, el JUZGADO NOVENO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE SINCELEJO, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPÚBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LA LEY.

RESUELVE:

PRIMERO: APROBAR el Acuerdo Conciliatorio Extrajudicial, estipulado en acta de conciliación celebrada el día seis (06) de mayo de dos mil dieciséis (2016), ante la procuraduría 104 Judicial I para Asuntos

[4] Ver entre otras, sentencias del H. Consejo de Estado, de fechas quince (15) de agosto de dos mil trece (2013). Radicación número: 18001-23-31-000-2001-00087-01(1622-12) y veintidós (22) de abril de dos mil quince (2015).Radicación número: 50001-23-31-000-2006-01061-01(0938-14).

Administrativos, en el que consta que el Hospital universitario de Sincelejo pagará a la señora ELIS JOHANA TEHERÁN SÁNCHEZ, la suma de ONCE MILLONES QUINIENTOS TREINTA Y NUEVE MIL OCHOCIENTOS CINCUENTA Y OCHO PESOS M/CTE ($ 11.539.858), por concepto de prestaciones sociales y honorarios adeudados, por los servicios prestados como auxiliar de enfermería.

SEGUNDO: Desde ahora y previa ejecutoria del presente auto, **ORDÉNESE** la expedición de copia íntegra y autentica de la presente providencia, con las previsiones contenidas en el artículo 114 del C.G.P., con destino a la parte convocante.

TERCERO: Ejecutoriado este auto, **ARCHÍVESE** el expediente, previas las anotaciones en el sistema de información judicial.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

EDUARDO NAME GARAY TULENA
JUEZ