

Radicado No. 44-001-33-40-004-2022-00027-00  
Riohacha distrito especial, turístico y cultural, veinticuatro (24) de febrero de dos mil veintidós (2022)

|                        |                                                    |
|------------------------|----------------------------------------------------|
| Medio de control       | Conciliación prejudicial                           |
| Radicado               | 44-001-33-40-004-2022-00027-00                     |
| Convocante             | María Gregoria Acuña Gómez                         |
| Convocado              | E.S.E hospital nueva señora del Pilar de Barrancas |
| Auto interlocutorio No | 121                                                |
| Asunto                 | Imprueba conciliación extrajudicial                |

## I. ASUNTO

Procede el despacho a pronunciarse sobre el acuerdo logrado entre la señora María Gregoria Acuña Gómez y la E.S.E hospital nueva señora del Pilar de Barrancas – La Guajira, en audiencia de conciliación extrajudicial celebrada el 8 de febrero de 2022 ante la procuraduría 42 judicial II para asuntos administrativos.

## II. CONSIDERACIONES

### 2.1. Acuerdo conciliatorio propuesto por la parte convocante (Fl. 3)

La parte convocante, a través de apoderado, propuso la siguiente fórmula conciliatoria:

*“Solicito con mi acostumbrado respeto, concretar mediante audiencia de conciliación extrajudicial, un acuerdo conciliatorio sobre las sumas actualmente adeudadas por concepto de salarios adeudados, la suma de **ONCE MILLONES SETECIENTOS CINCUENTA MIL CIENTO SETENTA Y SIETE PESOS MONEDA CORRIENTE (\$ 11.570.177 M/CTE)** (sic) y a su vez la liquidación de las prestaciones sociales no pagadas por **CUARENTA Y UN MILLONES TRESCIENTOS SESENTA MIL DOSCIENTOS QUINCE PESOS MONEDA CORRIENTE (\$ 41.360.215 M/CTE)** y adicionalmente la sanción moratoria de que trata el artículo 5 de la ley 1017 de 2006, por la **E.S.E NUESTRA SEÑORA DEL PILAR**, a mi poderdante **Sra. MARÍA GREGORIA ACUÑA GÓMEZ**”.*

### 2.2. Hechos (Fl. 2-3)

Los hechos que fundamentan la solicitud de conciliación se relatan en los folios preindicados, sintetizándose de la siguiente manera:

1. La señora María Gregoria Acuña Gómez prestó sus servicios como auxiliar de servicios generales en la empresa social del estado hospital nuestra señora del Pilar de Barrancas – La Guajira, de forma ininterrumpida desde el 1° de abril de 2004 hasta el 31 de octubre de 2019.
2. La vinculación anteriormente relacionada se protocolizó a lo largo de los años con la E.S.E hospital nuestra señora del Pilar de Barrancas, a través de distintas modalidades civiles y laborales, tales como órdenes de prestación de servicios, contratos de prestación de servicios y de apoyo a la gestión y contratos individuales de trabajo a término fijo.



Radicado No. 44-001-33-40-004-2022-00027-00

3. Durante el periodo de vinculación de la convocante, esto es, desde el 1° de abril de 2004 hasta el 31 de octubre de 2019, María Gregoria Acuña Gómez cumplió de manera personal, continua y subordinada las mismas funciones que el personal de planta de la entidad, las labores encomendadas por sus superiores jerárquicos, el acatamiento de jornadas y horario laboral, y asignaciones mediante la modalidad de turnos que eran impuestas y modificadas a discrecionalidad de la E.S.E hospital nueva señora del Pilar, recibiendo igualmente una contraprestación por sus servicios.
4. En todo el tiempo en que la convocante estuvo vinculada con la entidad convocada, estuvieron presentes los elementos esenciales de una relación laboral, a saber: i) la prestación del servicio, ii) subordinación o dependencia, iii) pago de una remuneración por la labor prestada y iv) la vocación de permanencia en el ejercicio de la función desempeñada.
5. La señora María Gregoria Acuña Gómez debió ser vinculada mediante una relación legal o reglamentaria, en igualdad de condiciones que los demás empleados de planta de la E.S.E, de conformidad con el carácter misional de las funciones por ella ejecutadas, por tanto, la convocada entidad omitió la referida vinculación mediante acto de nombramiento, con la finalidad de no reconocerle prestaciones sociales.
6. Durante el tiempo en que Acuña Gómez estuvo vinculada a la entidad de salud, no le fue cancelado lo correspondiente por prestaciones sociales, por tanto, se le adeuda lo concerniente a cesantías, intereses a cesantías, prima de navidad, prima de servicios, prima vacacional, indemnización de las vacaciones no disfrutadas, bonificación por servicios prestados, dotación de calzado y vestido de labor, indemnización por despido sin justa causa, horas extras, cotizaciones por concepto de salud y pensión al fondo de pensiones.
7. La E.S.E adeuda a la señora María Gregoria Acuña Gómez los incrementos salariales propios de una relación laboral, así como también la sanción moratoria causada por el no pago de las prestaciones sociales adeudadas.
8. Actualmente, la E.S.E convocada le adeuda la suma de \$ 11.570.177 M/CTE.
9. El 1° de junio de 2021, la señora María Gregoria Acuña Gómez presentó petición ante la E.S.E nuestra señora del Pilar de Barrancas – La Guajira, solicitando reconocimiento de la relación laboral que medió entre las partes desde la primera vinculación, también pidió el reconocimiento retroactivo de sus derechos salariales y prestacionales en igualdad de condiciones a los demás funcionarios oficiales de la E.S.E y el pago de sanción moratoria.
10. Consecuentemente, la E.S.E nuestra señora del Pilar negó la petición precedente en fecha 1° de julio de 2021.
11. La entidad convocada desconoce los derechos de María Gregoria Acuña Gómez, en razón a disfrazar una verdadera relación laboral con diversos contratos de prestación de servicios.



Radicado No. 44-001-33-40-004-2022-00027-00

### 2.3. Acuerdo conciliatorio alcanzado

En respuesta a la convocante, la E.S.E hospital nuestra señora del Pilar de Barrancas – La Guajira a través de su comité de conciliación propuso el siguiente acuerdo conciliatorio parcial que fue aceptado por el apoderado de la parte convocante, pero objetado por la procuraduría 42 judicial II para asuntos administrativos, en los siguientes términos:

#### 2.3.1 Acta de comité de conciliación y defensa judicial de la entidad contentiva de formula conciliatoria (Fl. 93-95):

*“Después del saludo respetuoso a los asistentes, así se expresó la doctora Piedad Zabaleta Escobar: Mantiene la posición que asumió la entidad, en la respuesta a la parte accionante fecha el 1 de julio de la presente anualidad, no reconocimiento de contrato laboral, como tampoco el pago de la seguridad social o reconocimiento de sanción moratoria.*

*En el marco de las funciones que le corresponden a la tesorería (técnica administrativa), esa dependencia ha emitido certificación en la cual se evidencia que actualmente la E.S.E adeuda a la parte accionante la suma de once millones quinientos setenta mil ciento setenta y siete pesos moneda corriente (\$ 11.570.177 M/CTE), por concepto de honorarios, recomienda éste comité, por tanto, presentar formula conciliatoria por la suma anteriormente discriminada.*

*En concordancia con lo anteriormente expuesto, se recomienda presentar fórmula conciliatoria, por las sumas adeudadas, dicese la suma de once millones quinientos setenta mil ciento setenta y siete pesos moneda corriente (\$ 11.570.177 M/CTE), pagaderas así: en cinco (05) cuotas iguales equivalentes a la suma de dos millones trescientos catorce mil treinta y cinco pesos moneda corriente (\$ 2.314.035 M/CTE), la primera de ellas será cancelada dentro de los quince (15) días siguientes a la aprobación del acuerdo por la autoridad competente, y las cuatro (04) restantes, serán pagaderas dentro de los quince (15) primeros días de cada mes, contados a partir del mes siguiente de efectuado el primer pago”.*

#### 2.3.2 Acta de audiencia de conciliación (Fl. 102-107).

*“Se deja constancia que las pretensiones de la solicitud son “solicito con mi acostumbrado respeto, concretar mediante audiencia de conciliación extrajudicial, un acuerdo conciliatorio sobre las sumas actualmente adeudadas por concepto de salarios adeudados, la suma de once millones quinientos setenta mil ciento setenta y siete pesos moneda corriente (\$ 11.570.177 M/CTE) y a su vez, la liquidación de las prestaciones sociales no pagadas por la suma de cuarenta y un millones trescientos sesenta mil doscientos quince pesos moneda corriente (\$ 41.136.215 M/CTE) y adicionalmente la sanción moratoria de que trata el artículo 5 de la ley 1017 de 2006; por la E.S.E Nuestra Señora Del Pilar de Barrancas – La Guajira, a mi poderdante Sra María Gregoria Acuña Gómez, teniendo en cuenta la respuesta contenida en el acto administrativo de 1 de julio de 2021 otorgada por la E.S.E hospital Nuestra Señora Del Pilar de Barrancas – La Guajira, ubicada en el folio 18 a 25 de la solicitud impetrada”, teniendo en cuenta que en la audiencia de conciliación fue suspendida el 10 de diciembre de 2021 a solicitud de la parte convocante y coadyuvada por el apoderado del ente convocado con el propósito que solicitara al comité de conciliación reconsiderar la pretensión del concepto de prestaciones sociales solicitadas en la solicitud de conciliación. Conforme a lo anterior, se indaga a la parte convocada con el propósito de que se sirva indicar si el comité de conciliación sometió en estudio la solicitud a fin de realizar la reconsideración del concepto de prestaciones sociales. En consecuencia, se le concede el uso de la palabra a la apoderada de la entidad convocada, quien manifiesta: “siguiendo con ésta audiencia de conciliación, el comité de conciliación se mantiene en la propuesta inicial en los mismos términos presentados en la anterior audiencia en razón a que no existe quorum decisorio por motivo de contagio de COVID-19”. En este estado de la diligencia se le concede el uso de la palabra al apoderado de la parte convocante, para que manifieste si se encuentra o no de acuerdo con la fórmula conciliatoria propuesta por la entidad convocada, quien manifiesta: **“Como apoderado de la parte convocante, acepto parcialmente el pago de los honorarios, en cuanto a las prestaciones sociales solicito que se remita la constancia de no acuerdo para que se continúe el proceso en las instancias judiciales”.***

Radicado No. 44-001-33-40-004-2022-00027-00

### 2.3.3 Constancia de agotamiento de conciliación extrajudicial de 8 de febrero de 2022 (Fl. 106-107)

*“En esta fecha se llevó a cabo la audiencia de conciliación, sin embargo, se llegó a un acuerdo parcial en relación con los honorarios pendientes de pago y no se logró acuerdo en relación con las prestaciones sociales no pagadas y reclamadas, motivo por lo cual, por este aspecto se declaró fallida la audiencia de conciliación ante la imposibilidad de llegar a un acuerdo, por no existir ánimo conciliatorio de la entidad convocada.”*

### 2.4. Posición del ministerio público (Fl. 104-105)

Sobre el anterior acuerdo conciliatorio, manifestó la agente del ministerio público lo siguiente:

*“El despacho de la procuraduría 42 judicial II para asuntos administrativos, teniendo en cuenta que una vez escuchadas las partes y analizado el acervo probatorio, ésta agencia del ministerio público realiza las siguientes precisiones: En el presente asunto debe verificarse que efectivamente están dados todos los requisitos para el presente acuerdo conciliatorio parcial, a saber: i) que las partes están debidamente representadas, lo cual se cumple, ii) que el asunto a conciliar sea susceptible de transacción, desistimiento o conciliación y además sea de carácter particular y contenido económico, lo cual se cumple, iii) No haber operado la caducidad de la acción que eventualmente se ejercería en caso de no llegar al acuerdo conciliatorio, se encuentra dentro del término de la ley y iv) Que el acuerdo conciliatorio cuente con las pruebas necesarias, no sea violatorio de la ley o no resulte lesivo para el patrimonio público. **En este punto advierte esta procuraduría que hay necesidad de objetar el presente acuerdo parcial al que han llegado las partes en lo que corresponde a las pruebas necesarias, muy a pesar que la parte convocante hizo la solicitud al convocado que se le expidiera las copias de las órdenes de prestación de servicios y/o contratos de prestación de servicios que celebró se echan de menos en esta solicitud de conciliación; se están reclamando unas sumas de dinero por valor de once millones setecientos cuarenta mil setenta y siete pesos (\$ 11.750.077). Sin embargo, no se discrimina a que años y a que meses corresponden las sumas que se pretenden reclamar. En ese sentido, se advierte que no se cuenta con las pruebas suficientes para poder decir de parte de esta procuraduría que el presente acuerdo parcial no merece objeción. En ese sentido, ésta procuraduría objeta el acuerdo al que han llegado las partes.** En consecuencia, se dispondrá el envío de la presente acta, junto con los documentos pertinentes a la jurisdicción contenciosa administrativa para su aprobación, advirtiéndole a los comparecientes que el auto aprobatorio hará tránsito a cosa juzgada y prestará mérito ejecutivo, junto con la presente acta, razón por la cual no son procedentes nuevas peticiones conciliatorias por los mismos hechos ni demandas ante esta jurisdicción por las mismas causas”.*

### 2.5. Marco normativo

Atiende el despacho el marco normativo que ha sido expuesto por el Consejo de Estado<sup>1</sup> en materia de homologación de conciliaciones judiciales y pre judiciales y conforme al cual el juez del acuerdo conciliatorio en materia contencioso administrativa, debe ejercer control estricto sobre aquel, que no sólo se refleje en la verificación de una serie de requisitos legales y administrativos, sino que, de otra parte, como juez de constitucionalidad y convencionalidad, determine si el acuerdo es lesivo no sólo para el estado sino, en general, para cualquiera de las partes<sup>2</sup>.

<sup>1</sup> Al respecto, véase: providencia expedida por el consejo de estado, sala de lo contencioso administrativo. sección tercera, subsección c, consejero ponente Enrique Gil Botero, en fecha 24 de noviembre de 2014; y providencia expedida por esa misma sección, sala plena, el 28 de abril de 2014, exp. 41.834, en la que se unificó la jurisprudencia en el sentido de establecer unas condiciones, además de las legales, sin las cuales no es posible aprobar los acuerdos fruto de las conciliaciones judiciales y prejudiciales ante esta jurisdicción.

<sup>2</sup> Entre otras providencias sobre el tema pueden consultarse también: la expedida por el consejo de estado el 23 de mayo de 2012, sala de lo contencioso administrativo, sección tercera subsección c, consejera ponente Olga Melida Valle De La Hoz, radicado: 25000-23-26-000-2011-00582-01(42881).

Radicado No. 44-001-33-40-004-2022-00027-00

Concordante con lo anterior, ha destacado la corporación que con fundamento en las leyes 270 de 1996, 446 de 1998 y 640 de 2001, al realizarse el estudio de aprobación de un acuerdo conciliatorio, debe integrarse dos dimensiones: i) la autonomía de la voluntad privada, con la fuerza normativa que la reviste en el ejercicio de autorregularse y ii) los fines del estado social de derecho basados en el bien común y el interés general.

En ese marco, pasa el despacho a establecer si el acuerdo objeto de revisión, antes transcrito, cumple con los requisitos formales y sustanciales que, para garantizar su sujeción a derecho, ha decantado la jurisprudencia.

## **2.6. Verificación al cumplimiento de requisitos formales y sustanciales**

### **2.6.1. Que el asunto a conciliar sea susceptible de transacción, desistimiento o conciliación, y además sea de carácter particular y contenido económico.**

Al respecto, cita el despacho proveído del honorable Consejo de Estado<sup>3</sup> en el que se ha precisado que la conciliación en derecho administrativo laboral, puede versar sobre los efectos económicos de un acto administrativo de carácter particular sujeto a control ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo a través de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho, sólo que en esos casos el alcance del acuerdo conciliatorio es limitado, pues el conciliador debe velar por, que no se menoscaben derechos ciertos e indiscutibles y que en todo caso los derechos fundamentales resulten protegidos en razón de la fórmula de arreglo aceptada por las partes.

En ese contexto, es claro que en el presente asunto se ha alcanzado un acuerdo sobre el derecho patrimonial reclamado por la convocante -reconocimiento y pago de honorarios-, debiendo señalar el despacho que la fórmula de arreglo no menoscaba el derecho de la reclamante. Ello, sin perjuicio de que más adelante se llegue a la conclusión de que el acuerdo no contaba con las pruebas necesarias y que es lesivo para el patrimonio público.

### **2.6.2 No haber operado la caducidad de la acción que eventualmente se ejercería en caso de no llegar al acuerdo conciliatorio.**

En caso de una eventual acción contenciosa administrativa promovida por la convocante contra el acto administrativo que negó sus presuntas acreencias laborales de fecha 1 de julio de 2021, se tiene que aquella contaba con un término de cuatro (4) meses para instaurar la demanda, conforme el literal d, numeral segundo del artículo 164 CPACA, no obstante, la convocante suspendió la caducidad el 20 de septiembre de 2021, con la presentación de la conciliación extrajudicial, habiendo transcurrido un término de 2 meses y 19 días.

En ese orden, expedida la constancia de conciliación extrajudicial el 8 de febrero de 2022, a partir de allí cuenta con un plazo de 1 mes y 11 días para instaurar la demanda, por consiguiente, en el presente asunto posiblemente no ha operado aun la caducidad.

Ahora bien, este despacho acuña el término “*posiblemente no ha operado aun la caducidad*”, por cuanto no pasa por inadvertido que, en las pruebas aportadas por la convocante, no aparece la constancia de notificación del acto administrativo de 1 de julio de 2021, siendo

<sup>3</sup> Sala de lo contencioso administrativo, sección segunda, subsección b, consejero ponente Gerardo Arenas Monsalve. Providencia del 14 de junio de 2012, radicado 25000-23-25-000-2008-01016-01(1037-11).





Radicado No. 44-001-33-40-004-2022-00027-00

necesaria para contabilizar la oportunidad para presentar la demanda, de acuerdo al literal d, numeral segundo del artículo 164 y numeral primero del artículo 166 del CPACA, así mismo, se observa que desde el 20 de septiembre de 2021 a 8 de febrero de 2022 –fecha del acuerdo parcial-, transcurrieron más de cuatro (4) meses y (8) días, es decir, más de los tres (3) meses previstos en el artículo 21 de la ley 640 de 2001 para que fenezca la suspensión del término de caducidad y se reanude la contabilización. No obstante, las falencias advertidas, este requisito de no haberse configurado la caducidad, no será un motivo para improbar el acuerdo, sino los que se expondrán posteriormente, las cuales se hallarán suficientemente acreditadas.

### 2.6.3 Que la entidad pública convocada tenga facultad expresa para conciliar por concepto previo de comité de conciliación

En concordancia con lo dispuesto en el artículo 15 del decreto 1716 de 2009, las entidades públicas del orden nacional, departamental, distrital, los municipios que sean capital de departamento y los entes descentralizados de estos mismos niveles **deberán poner en funcionamiento los comités de conciliación** de acuerdo con las normas que establece el decreto.

Por su parte, el artículo subsiguiente *ibídem* dispone que los comités de conciliación son una instancia administrativa que actúa como sede de estudio, análisis y formulación de políticas sobre prevención del daño antijurídico y defensa de los intereses de la entidad y que igualmente decidirán en cada caso específico, **sobre la procedencia de la conciliación o cualquier otro medio alternativo de solución de conflictos.**

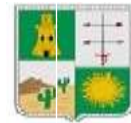
Igualmente, el numeral 5 del artículo 19 del decreto 1716 de 2009, dispone que una de las funciones de los comités de conciliación es:

*“5. Determinar, en cada caso, la procedencia o improcedencia de la conciliación y señalar la posición institucional que fije los parámetros dentro de los cuales el representante legal o el apoderado actuará en las audiencias de conciliación. Para tal efecto, el Comité de Conciliación deberá analizar las pautas jurisprudenciales consolidadas, de manera que se concilie en aquellos casos donde exista identidad de supuestos con la jurisprudencia reiterada.”*

Por último, el artículo 22 del decreto pluricitado establece que las decisiones adoptadas por el comité de conciliación o por el representante legal de la entidad cuando no se tenga la obligación de constituirlo ni se haya hecho de manera facultativa, **serán de obligatorio cumplimiento para los apoderados de cada entidad.**

Descendiendo al acuerdo conciliatorio, se tiene que hubo conciliación parcial teniendo en cuenta que el comité de conciliaciones de la entidad convocada emitió acta No. 020 de 29 de noviembre de 2021 visible a folios 93 a 95, en el que por mayoría se decidió proponer fórmula de arreglo consistente en cancelar a la convocante la suma de once millones quinientos setenta mil ciento setenta y siete pesos (\$ 11.570.177 M/CTE) por concepto de honorarios pagaderos en cinco cuotas iguales equivalentes a la suma de dos millones trescientos catorce mil treinta y cinco pesos moneda corriente ( \$ 2.314.035 M/CTE).

Por consiguiente, la parte convocada contaba con autorización del comité de conciliación de la entidad para conciliar, cuyo concepto es determinante y obligatorio conforme con las normas jurídicas previas.



Radicado No. 44-001-33-40-004-2022-00027-00

#### 2.6.4 Debida representación de las partes.

De las actuaciones surtidas en el procedimiento conciliatorio, se advierte debida representación de la parte convocante, pero indebida representación de la parte convocada.

Al respecto, nótese:

- *Sobre la representación de la parte convocante María Gregoria Acuña Gutiérrez*

A folio 58 del expediente, obra poder especial, amplio y suficiente conferido por la señora María Gregoria Acuña Gutiérrez al abogado Jairo Enrique Solano Pinto, identificado con cédula de ciudadanía No. 84.009.764 de Barrancas y T.P. 187.283 del C. S. de la J., quien debidamente representó en audiencia a la convocante.

El poder conferido se otorgó con facultad expresa para conciliar extrajudicialmente, además se observa que el mandato fue conferido mediante nota de presentación personal, conforme lo dispone el artículo 74 del código general del proceso.

- *Sobre la representación de la parte convocada E.S.E hospital nuestra señora del Pilar de Barrancas – La Guajira.*

Analizado y valorado el poder especial, amplio y suficiente conferido a la abogada Vianne Cujia Fonseca a cargo del representante legal de la entidad convocada (Fl. 91), advierte el despacho que el mencionado mandato no cumple con los presupuestos exigidos por el ordenamiento jurídico vigente para que sea válido y surta efectos jurídicos.

Para demostrar el yerro en comentario, el despacho se dispone a desarrollar el marco jurídico relativo a la figura del poder, así:

Quien comparece en calidad de apoderado de una parte en una conciliación extrajudicial para luego promover demanda contenciosa administrativa a esta jurisdicción, deberá allegar poder general o especial con el cumplimiento de los requisitos exigidos por el artículo 74 del código general del proceso, teniendo en cuenta que es la norma jurídica que regula la institución jurídica de los poderes y que se invoca por remisión expresa del artículo 306 de la ley 1437 de 2011.

Al respecto, el artículo 74 del estatuto procedimental general consagra lo que sigue:

**“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.*

Radicado No. 44-001-33-40-004-2022-00027-00

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

*Los poderes podrán ser aceptados expresamente o por su ejercicio.” (Se subraya).*

De acuerdo con la norma jurídica precedente, el poder especial podrá conferirse mediante documento privado o por mensaje de datos con firma digital.

Cuando se confiere mediante documento privado, el poder especial con fines judiciales deberá ser presentado personalmente por el poderdante ante juez, oficina judicial de apoyo o notario y en los eventos en que se otorga mandato especial a través de mensaje de datos, en virtud del artículo 5 del decreto 806 de 2020<sup>4</sup>, no se requiere firma manuscrita o digital ni presentación personal o reconocimiento a cargo del mandante, en tanto que se presume auténtico con la sola antefirma y con la indicación de la dirección de correo electrónico del apoderado inscrita en el registro nacional de abogados.

En el *sub examine*, observa el despacho que la entidad convocada en el trámite de la solicitud de conciliación extrajudicial allegó documento privado contentivo de poder especial que corresponde a la foliatura número 91 con sus anexos correspondientes a folios 88 a 92, sin embargo, el susodicho memorial de mandato especial si bien fue firmado por Leonel Enrique León Carrillo en calidad de mandante, gerente y representante legal de la E.S.E hospital nuestra señora del Pilar de Barrancas – La Guajira, y la abogada Vianne Cujia Fonseca, en condición de apoderada judicial, el mismo carece de presentación personal o reconocimiento de la poderdante ante las autoridades legalmente autorizadas para dicha diligencia.

Por lo anterior, el poder especial no cumple con el requisito exigido por el pluricitado artículo 74 del código general del proceso y como consecuencia de ello, no surte efectos judiciales.

Ahora bien, no podría el despacho interpretar que el poder especial con el que la parte convocada arrió al trámite de conciliación extrajudicial, fue otorgado por su representante legal mediante mensaje de datos, para tener por superada la falta de nota de presentación personal o reconocimiento de la poderdante, teniendo en cuenta que, la expresión mensaje de datos comprende aquella “*información generada, enviada, recibida, almacenada o comunicada por medios electrónicos, ópticos o similares, como pudieran ser, entre otros, el intercambio electrónico de datos (EDI), internet, el correo electrónico, el telegrama, el télex o el telefax*”<sup>5</sup> y el mandato judicial allegado, recálquese, no se efectuó a través de alguna de las anteriores modalidades de mensaje de datos, tal y como lo ordena el artículo 5 del decreto 806 de 2020.

<sup>4</sup> Decreto 806 de 2020 “Por el cual se adoptan medidas para implementar las tecnologías de la información y las comunicaciones en las actuaciones judiciales, agilizar los procesos judiciales y flexibilizar la atención a los usuarios del servicio de justicia, en el marco del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica”. **Artículo 5. Poderes.** Los poderes especiales para cualquier actuación judicial se podrán conferir mediante mensaje de datos, sin firma manuscrita o digital, con la sola antefirma, se presumirán auténticos y no requerirán de ninguna presentación personal o reconocimiento. En el poder se indicará expresamente la dirección de correo electrónico del apoderado que deberá coincidir con la inscrita en el Registro Nacional de Abogados. Los poderes otorgados por personas inscritas en el registro mercantil, deberán ser remitidos desde la dirección de correo electrónico inscrita para recibir notificaciones judiciales.

<sup>5</sup> Literal a, artículo 2 de la Ley 527 de 1999. “Por medio de la cual se define y reglamenta el acceso y uso de los mensajes de datos, del comercio electrónico y de las firmas digitales, y se establecen las entidades de certificación y se dictan otras disposiciones.”





Radicado No. 44-001-33-40-004-2022-00027-00

Así las cosas, es evidente que la parte accionante no cumplió con la carga procesal de la nota de presentación personal que impone el artículo 74 del código general del proceso, necesaria para asegurar las garantías que el legislador le concedió al poderdante en su relación abogado – cliente, en el que se le obliga a ratificar su poder ante autoridad como tampoco se confirió poder conforme al citado artículo 5 del decreto 806 de 2020.

Por lo expuesto, se tendrá como indebida representación a cargo de la parte convocada por la omisión en el poder previamente anotada.

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

Al analizar la naturaleza de la conciliación extrajudicial y confrontarla con el material existente en el expediente, se concluye que el acuerdo alcanzado no tiene el debido soporte probatorio. Lo anterior se justifica así:

La honorable Corte Constitucional, al definir la conciliación extrajudicial como mecanismo de resolución de conflictos, ha dicho que es *“un procedimiento por el cual un número determinado de individuos, trabados entre sí por causa de una controversia jurídica, se reúnen para componerla con la intervención de un tercero neutral – conciliador - quién, además de proponer fórmulas de acuerdo, da fe de la decisión de arreglo e imparte su aprobación. El convenio al que se llega como resultado del acuerdo es obligatorio y definitivo para las partes que concilian”*<sup>6</sup> (Negrillas nuestras).

Así las cosas, quien pretenda conciliar debe demostrar el objeto del conflicto y los soportes que le dan la naturaleza a ello, para así poder sacar adelante las pretensiones negociadoras.

En ese norte, el tópico tratado puede estudiarse y resolverse a nivel probatorio, a través de la demostración del conflicto con las pruebas suficientes que determinen su naturaleza, la cual es la nulidad de un acto administrativo que decidió negar unas acreencias prestacionales de origen laboral administrativa y el consecuente restablecimiento del derecho.

En ese sentido, la parte accionante delimitó el conflicto sobre la base de los hechos relatados y pretensiones incoadas en la solicitud de conciliación extrajudicial (Fl. 2-3), en el que se infiere que el debate jurídico se circunscribe al acto administrativo que negó el pago de salarios, prestaciones sociales y sanción moratoria por el tiempo que laboró la convocante en la E.S.E.

Lo anterior se constata así, en las pretensiones de la solicitud respectiva (Fl. 3):

*“Solicito con mi acostumbrado respeto, concretar mediante audiencia de conciliación extrajudicial, un acuerdo conciliatorio sobre las sumas actualmente adeudadas por concepto de salarios adeudados, la suma de once millones setecientos cincuenta mil ciento setenta y siete pesos moneda corriente (\$ 11.570.177 M/CTE) (sic) y a su vez la liquidación de prestaciones sociales no pagadas, cuarenta y un millones trescientos sesenta mil doscientos quince pesos moneda corriente (\$ 41.360.215 M/CTE) y adicionalmente la sanción moratoria de que trata el artículo 5 de la ley 1017 de 2006, por la E.S.E Nuestra Señora Del Pilar a mi poderdante Sra Maria Gregoria Acuña Gómez”.*

<sup>6</sup> Véase sentencias C-598 de 2011 y C-222 de 2013.

Radicado No. 44-001-33-40-004-2022-00027-00

De acuerdo con lo anterior, específicamente se pretende conciliar unas acreencias laborales producto del lapso en que la accionante estuvo prestando sus servicios ante la entidad de salud convocada, sin embargo, habiendo revisado el expediente en su integridad, se percata el despacho que la parte convocante no allegó las pruebas necesarias en torno a las modalidades de contratos, sumas pactadas y tiempo de servicios que alega en los hechos que tuvo con la entidad.

Sin perjuicio de la voluntad de la parte convocante y de la convocada con el acta del comité de conciliaciones de dirimir el asunto mediante conciliación, resulta inadmisibles que, un conflicto jurídico en el que se halla inmersa una entidad pública y que se resuelve mediante conciliación extrajudicial, cuente con pruebas insuficientes respecto de los hechos y pretensiones en que se respalda la solicitud.

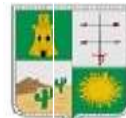
Echa de menos el despacho, las ordenes de prestación de servicios, contratos de prestación de servicios y de apoyo a la gestión y contratos individuales de trabajo, que aduce la parte convocante en el hecho segundo de la solicitud de conciliación extrajudicial, los cuales permitirían establecer que hubo una prestación de servicios por parte de María Gregoria Acuña Gómez y unas sumas de honorarios y/o salarios y prestaciones sociales pactados y adeudados, por consiguiente, mal haría este despacho aprobar unas sumas de honorarios y/o salarios conciliados por las partes sin al menos haberse probado que la convocante estuvo vinculada civil o laboralmente con la entidad convocada, además que, tal y como lo indicó la procuradora 42 judicial II para asuntos administrativos, no se discriminaron en que años y a que meses corresponden las sumas que se pretenden reclamar.

Ahora bien, no es de recibo que se apruebe la conciliación extrajudicial con base en el certificado de cuentas por pagar que obra a folio 16, pues se desconoce desde el punto de vista probatorio, de dónde y por qué se derivaron dichas sumas adeudadas por la entidad convocada, y para ello se necesita las pruebas de los contratos celebrados por las partes, el tiempo de servicios y las sumas pactadas.

En ese orden, la parte convocante bien pudo no solamente exigir mediante derecho de petición dichas probanzas ante la E.S.E hospital nuestra señora del Pilar de Barrancas, sino también a través de la acción de tutela para garantizar el referido derecho fundamental, por consiguiente, no hay excusa que no los haya aportado en la solicitud de conciliación extrajudicial por culpa atribuible a la entidad convocada, pues la carga probatoria recae sobre ella y contaba con los mecanismos judiciales para recaudarlos.

Por último, este juzgador razona que podría ser lesivo para el patrimonio público, aprobar un acuerdo conciliatorio sin contar con las pruebas necesarias, pertinentes y conducentes que sustenten con un alto grado de probabilidad o de certeza que, en efecto, la entidad pública convocada estaba obligada a pagar las referidas sumas de honorarios y/o salarios que se pactaron en el acta de conciliación.

Por consiguiente, el acuerdo conciliatorio al que llegaron las partes no cuenta con las pruebas necesarias para determinar los derechos reclamados como también la conciliación podría ser lesiva para el patrimonio público o también lesivo para los intereses de la actora, por cuanto no hay respaldo probatorio que permita establecer la obligación de pago de la entidad convocada. Así, comoquiera que no se aportaron las pruebas necesarias, el despacho también estima este motivo para improbar el acuerdo.



Radicado No. 44-001-33-40-004-2022-00027-00

Las anteriores razones conducen al despacho a improbar el acuerdo conciliatorio, por indebida representación de la parte convocada y por carencia de pruebas y soportes necesarios para determinar que no es violatorio de la ley, o lesivo para el patrimonio público.

En mérito de lo expuesto, se

### RESUELVE

**PRIMERO: IMPROBAR** el acuerdo conciliatorio alcanzado en audiencia de conciliación extrajudicial celebrada el 8 de febrero de 2022, ante la procuraduría 42 judicial II para asuntos administrativos. El acuerdo que se imprueba fue celebrado entre el abogado Jairo Enrique Solano Pinto, identificado con cédula de ciudadanía No. 84.009.764 expedida en Barrancas y T.P. No. 187.283 del C. S de la J., -quien actuó en nombre y representación de María Gregoria Acuña Gómez -, y la E.S.E hospital Nuestra Señora del Pilar -quién pretendió ser representada por la abogada Vianne Cujia Fonseca-. Lo anterior, de conformidad con las razones expuestas en precedencia.

**SEGUNDO:** Ejecutoriada esta providencia, **REMÍTASE** el expediente a la procuraduría de origen, previas las anotaciones correspondientes en el sistema Tyba, descargándolo del inventario de asuntos del despacho y anotando el número de folios y cuadernos que se envía.

### NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

**JOSE HERNANDO DE LA OSSA MEZA**  
Juez

Firmado Por:

Jose Hernando De La Ossa Meza  
Juez  
Juzgado Administrativo  
Oral 004  
Riohacha - La Guajira

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: **229be9f6319431eff597034e25d049464a21fc800e384041b3eea2186f240c7e**  
Documento generado en 24/02/2022 08:00:59 AM

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