

República de Colombia
Poder Judicial del Poder Público
TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DE ARAUCA



Arauca, Arauca, treinta (30) de abril de dos mil trece (2013).

CONCILIACIÓN EXTRAJUDICIAL

Expediente: 81001-2333-003-2013-00045-00
Convocante: HAILER HERNAN GOMEZ SANABRIA
Convocada: HOSPITAL SAN VICENTE DE ARAUCA ESE

ANTECEDENTES

Solicitud de conciliación.

Se pronuncia el Despacho sobre la conciliación extrajudicial **parcial** celebrada entre **HAILER HERNAN GOMEZ SANABRIA** y el **HOSPITAL SAN VICENTE DE ARAUCA ESE**, en la que el primero peticionaba al segundo, el pago de dos meses de servicios adeudados más el reconocimiento del contrato realidad por el tiempo que prestó sus servicios al Ente Hospitalario y el consecuencial pago de los correspondientes derechos laborales.

Hechos que sustentan la solicitud:

Se comenta en la petición de conciliación, que el señor **HAILER HERNAN GÓMEZ SANABRIA**, prestó sus servicios al Hospital San Vicente de Arauca, por contrato de prestación de servicios desde el 01 de abril de 2008 hasta el 30 de junio de 2012, y sin contrato desde el 01 de julio al 31 de agosto de 2012, para desempeñar el cargo de "auxiliar de droguería".

Que como "auxiliar de droguería" realizaba las siguientes tareas
"a) Supervisar y colaborar en la recepción y distribución de medicamentos. b) Clasificar y ordenar de conformidad con el manual de normas y procedimientos establecidos, la existencia de farmacia, droguería y vigilar el periodo de vigencia de los medicamentos perecederos. c) colocar en los estantes los productos farmacéuticos y elementos para la recepción de fórmula, siguiendo las instrucciones establecidas. d) Despachar y llevar el control del registro de medicamentos, drogas de control y de sustancias toxicas. e) Participar en los inventario periódicos de existencia de medicamentos confrontarlos con los saldos del kardex. f) Suministrar información al personal de farmacia sobre

Tribunal Administrativo de Arauca

Expediente No. 2013-00045-00
Conciliación Extrajudicial

el manejo de drogas y medicamentos, etc., actividades que siempre requirieron de la constante subordinación por parte de los jefes de área”

Que a la fecha de radicarse la solicitud de conciliación, el Hospital no le ha pagado los servicios prestado sin contrato en el mes de julio y agosto de 2012. Igualmente previo reclamo, la ESE le negó el reconocimiento de la existencia del contrato realidad y el consecuencial pago de los derechos laborales.

Del acuerdo conciliatorio.

Correspondió el conocimiento a la Procuraduría 52 Judicial II Administrativa de Arauca, en donde luego del trámite formal de ley, se celebra la audiencia amigable, llegándose al siguiente arreglo **parcial**:

“...bajo la condición planteada en la audiencia anterior la cual era no conciliar ya que para la entidad no se reconoce una relación laboral entre el convocante y la convocada, se llevó a reconsideración ante el Comité de Sentencias y Conciliación y Daño Antijurídico la decisión de conciliar de manera parcial las pretensiones de la parte convocante, en el sentido de que se le reconozca los honorarios dejados de percibir por el señor Heiler Hernán Gómez Sanabria en los meses de julio y agosto de 2012, en este sentido el Comité... decide conciliar parcialmente y ordenar que se cancele los honorarios de julio y agosto por la suma de \$2.413.600 pagaderos en una sola cuota al mes siguiente de su homologación...”

El 11 de abril de 2013, se radicó el expediente junto con el acta de conciliación extrajudicial No. 066-126-2013 en la Secretaría del Tribunal Contencioso Administrativo de Arauca.

CONSIDERACIONES

De conformidad con lo preceptuado en 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 mismas la solución de sus diferencias, con la ayuda de un tercero neutral y calificado, denominado conciliador. En el mismo sentido la Ley 640 de 2001 en su artículo 3, establece que la conciliación es un mecanismo alternativo de solución de conflictos por el cual dos o más personas naturales o jurídicas resuelven sus conflictos ante un tercero conocido como conciliador. La ley dispone que los

Tribunal Administrativo de Arauca
Expediente No. 2013-00045-00
Conciliación Extrajudicial

asuntos susceptibles de conciliación son aquellos que sean transigibles, desistibles y aquellos que expresamente determine la Ley.

El Honorable Consejo de Estado ha reiterado en su jurisprudencia¹, cuáles son los requisitos para que proceda la aprobación de una conciliación, independiente de que sea judicial o extrajudicial, pues son siempre los mismos, los cuales describe de la siguiente manera:

1. Que la Jurisdicción Contencioso Administrativa sea competente (Arts. 83 del CCA, 70 y 73 Ley 446/98), y que se trate de una discusión patrimonial susceptible de disposición para las partes.
2. Que las partes estén debidamente representadas y estén legitimadas (Arts. 314, 633 y 1502 del CC, 44 CPC, 149 CCA).
3. Que no haya caducidad de la acción (Art. 44 Ley 446/98).
4. Que existan pruebas suficientes de la responsabilidad de la demandada y que el acuerdo no sea violatorio de la ley, y
5. Que el acuerdo no sea lesivo para el patrimonio del Estado.

Los requisitos precitados deben obrar en su totalidad dentro del acuerdo extrajudicial, pues la sola falta de uno de ellos conllevaría necesariamente a su improbación, quedando relevado el operador judicial de estudiar la existencia de los demás, dada la naturaleza de inseparabilidad de los mismos.

Ahora bien, considerados los aspectos jurídicos de la conciliación, procede el Despacho a verificar si se cumplen, o no, los requisitos legales para dar aprobación a la presente conciliación **parcial**, así:

1. Es competente esta jurisdicción para conocer del arreglo, por estar involucrada en él una Entidad Estatal, como en efecto lo es el HOSPITAL SAN VICENTE DE ARAUCA ESE, y porque así lo

¹ Consejo de Estado. Sección Tercera. Consejero Ponente (E): MAURICIO FAJARDO GOMEZ. Providencia del 3 de marzo de 2010. Radicación número: 27001-23-31-000-2007-00133-01(37491). Actor: JOSE WILDER PEREA ASPRILLA Y OTROS. Demandado: LA NACION-MINISTERIO DE DEFENSA-EJERCITO NACIONAL.

Tribunal Administrativo de Arauca
Expediente No. 2013-00045-00
Conciliación Extrajudicial

dispone el Art. 24 de la ley 640 de 2001, que atribuye a esta jurisdicción la responsabilidad de impartir aprobación o improbación a las conciliaciones extrajudiciales que se celebren en materia contencioso administrativa.

Igualmente se trató de una discusión de tipo patrimonial de solución disponible para las partes, al pretender la parte peticionaria de la audiencia, entre otras cosas, que se pagaran dos meses de tiempo de prestación de servicios como Auxiliar de Droguería del Hospital San Vicente de Arauca ESE, por lo cual, la posible reclamación judicial se tramitaría bajo la cuerda de la *actio in rem verso*, que se ventila mediante el medio de control de reparación directa, lo que de contera permite concluir que no solo se trata de un asunto susceptible de conciliación, sino que su intento extrajudicial es imperativo por mandato del Art. 161 de la ley 1437 de 2011.

2. Al analizarse si en la conciliación las partes estuvieron debidamente representadas y facultadas en la diligencia, la noticia es desafortunada, pues se haya por entero incumplido este requisito tan elemental, al no aparecer en ninguna parte del expediente el poder general o especial en virtud del cual el Hospital San Vicente de Arauca ESE habría facultado a su apoderado para componer el litigio, quedando la intervención del Dr. Mauro Echeverry Mantilla, carente de autorización.

El otorgamiento del poder es ineludible cuando de **conciliaciones administrativas** se trata porque así lo impone el parágrafo tercero del Art. 1º de la ley 640 de 2001 cuando señala que “[e]n materia de lo contencioso administrativo el trámite conciliatorio, desde la misma presentación de la solicitud **deberá hacerse por medio de abogado titulado...**”; norma que se cuestionó porque para las conciliaciones en otras materias no se exigió el mismo requisito, y fue declarada exequible por la Corte Constitucional bajo el siguiente argumento:

“Sobre este tema resulta pertinente reseñar que el requisito de estar asistido por abogado titulado es uno más de los varios establecidos para la conciliación extrajudicial en materia administrativa que no se requieren para dicho trámite cuando se trata de asuntos de otra naturaleza. En efecto, sólo de manera enunciativa cabe reiterar que la conciliación extrajudicial en estos casos, a diferencia de la tramitada sobre otras materias, exige el cumplimiento de requisitos particulares como la aprobación judicial del acuerdo y la necesidad de que se adelante en forma exclusiva frente a agentes del Ministerio Público.

Tribunal Administrativo de Arauca

Expediente No. 2013-00045-00

Conciliación Extrajudicial

4.3 En estas circunstancias, para la Corte la certeza sobre el trato legal disímil y especialmente riguroso que se da al trámite de la conciliación extrajudicial en materia administrativa no puede servir como argumento suficiente para señalar la vulneración del principio de igualdad, pues de admitirse que una apreciación tal estructura por sí sola un cargo de inconstitucionalidad, habría de concluirse que el legislador, en materia de conciliación, está en la obligación de establecer un único procedimiento con los mismos requisitos para todas las materias, como única posibilidad de garantizar que los ciudadanos estén en un plano de igualdad, lo cual no tiene fundamento²

El poder siempre debe ser expreso, conferido bien sea por escrito o verbalmente en la misma audiencia, pero nunca insinuado o tácito. En la conciliación las partes transan sus diferencias y derechos, por ello cuando no van actuar directamente deben facultar plenamente a un tercero para que lo haga en su nombre, pues incluso de existir poder y no contarse con esta autorización el acuerdo quedaría viciado porque los apoderados irían más allá de la voluntad de sus poderdantes.

El acto de poder **tiene la posibilidad de producir efectos jurídicos en el patrimonio del poderdante**, ya que por ficción jurídica lo que haga el apoderado debe entenderse como si lo hiciera el poderdante, de allí que su ausencia sea inaceptable.

Por todo lo expuesto, para el Despacho es ineludible improbar la presente conciliación extrajudicial administrativa, como en efecto se dirá en la parte resolutive de este proveído, conforme lo preceptúa el inciso 3° del Art. 73 de la ley 446 de 1998³, aclarándose que la presente decisión se profiere de Ponente y no de Sala, por así disponerlo el Art. 125 de la ley 1437 de 2011 (CPACA), al no tratarse de una aprobación de conciliación, sino de una improbación.

En mérito de lo expuesto, se

RESUELVE

PRIMERO: IMPROBAR el acuerdo conciliatorio parcial extrajudicial celebrado entre HAILER HERNAN GÓMEZ SANABRIA y el HOSPITAL SAN VICENTE DE ARAUCA ESE, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

² Corte Constitucional. Sentencia C-033 de 2005. MP. Álvaro Tafur Galvis.

³ Reza la norma: "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"

Tribunal Administrativo de Ica
Expediente No. 2013-00045-00
Conciliación Extrajudicial

SEGUNDO: En firme esta providencia archívese la actuación y devuélvanse los documentos originales presentados por las partes, previo desglose de los mismos.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE


WILSON ARCILA ARANGO
Magistrado