

República De Colombia

Rama Judicial Del Poder Público



JUZGADO QUINTO ADMINISTRATIVO ORAL DE SINCELEJO

Sincelejo, once (11) de abril del año dos mil dieciséis (2016)

MEDIO DE CONTROL: Nulidad y Restablecimiento del Derecho

EXPEDIENTE RAD. No. 70001.33.33.005.2015.00272.00

DEMANDANTE: Sandra Torneth Castillo

DEMANDADO: E.S.E Hospital Santa Catalina de Sena de Sucre.

Visto el anterior informe Secretarial referido al escrito de corrección de demanda, se procede a resolver, previa las siguientes,

CONSIDERACIONES:

En el asunto, mediante providencia de fecha 25 de enero de 2016, se resolvió inadmitir la demanda por considerar que no se cumplió con el requisito de procedibilidad de la conciliación extrajudicial establecido en el artículo 161, numeral 1° de la Ley 1437 de 2011.

Dentro del término legal, el apoderado de la demandante allegó escrito de corrección de demanda. Su contenido da cuenta que se encuentra en desacuerdo con la decisión del despacho, expresando que aporta sentencia del Consejo de Estado en la cual se determina que la conciliación extrajudicial únicamente se exige como requisito de procedibilidad cuando el asunto que se pretende controvertir en sede jurisdiccional tenga el carácter de conciliable. También hizo cita del artículo 53 de la C.N, solicitó dar aplicación a los fallos judiciales de las altas Corporaciones, para así proceder a admitir la demanda y evitar la flagrante vulneración a los derechos laborales ciertos e indiscutibles.

De los argumentos expuestos por la parte actora se avizora que ésta no acató la orden impartida por el juzgado, por el contrario sentó fundadamente su oposición con la misma, para lo cual no hizo uso del medio legal idóneo como lo es el recurso de reposición procedente contra el auto de inadmisión, de conformidad con lo establecido en el artículo 170 de la Ley 1437 de 2011. En ese sentido, erró la parte demandante al utilizar la figura de corrección de demanda, por cuanto ésta tiene por finalidad subsanar los defectos hallados por el funcionario judicial, para que en consecuencia, una vez cumplidos se admita la demanda. Pero no es el mecanismo dispuesto para controvertir la decisión judicial de inadmisión.

Ahora bien, como la intención del demandante aparece obvia en su escrito, es posible interpretarla como un recurso de reposición, sin embargo, no cumplió con el requisito de oportunidad señalado en el artículo 319 del C. G del P, aplicable por remisión del artículo 242 de la Ley 1437 de 2011. No obstante, como quiera que aún no se ha admitido la demanda, el despacho habiendo leído los fundamentos del escrito allegado, procederá a revisar la decisión de inadmisión, en aras de garantizar el ejercicio del derecho de acceso a la administración de justicia.

En el sub.lite se consideró que debía agotarse el requisito de procedibilidad de la conciliación extrajudicial conforme lo exige el artículo 161 de la Ley 1437 de 2011. Como antecedentes normativos de este precepto legal tenemos:

La Ley 640 de 2001 *“Por la cual se modifican normas relativas a la conciliación y se dictan otras disposiciones”* en el Capítulo V, reguló la conciliación extrajudicial en materia de lo contencioso administrativo, disponiendo en el artículo 23 lo siguiente:

Artículo 23. Conciliación extrajudicial en materia de lo contencioso administrativo. Las conciliaciones extrajudiciales en materia de lo contencioso administrativo sólo podrán ser adelantadas ante los agentes del Ministerio Público asignado a esta jurisdicción.

(...)

Así mismo, en el artículo 35, consagró que la conciliación extrajudicial sería requisito de procedibilidad para acudir ante la jurisdicción civil, de familia y contencioso administrativa, la norma dispone:

Artículo 35. Modificado. L. 1395/2010, art. 52. Requisito de procedibilidad. En los asuntos susceptibles de conciliación, la conciliación extrajudicial en derecho es requisito de procedibilidad para acudir ante las jurisdicciones civil, de familia y contencioso administrativa, de conformidad con lo previsto en la presente ley para

cada una de estas áreas. En los asuntos civiles y de familia podrá cumplirse el requisito de procedibilidad mediante la conciliación en equidad.

(...)

Posteriormente, la Ley 1285 de 2009 *“Por medio de la cual se reforma la Ley 270 de 1996 Estatutaria de la Administración de Justicia”*, determinó en el artículo 13 que sería requisito de procedibilidad en materia contencioso administrativa, el agotamiento del trámite de la audiencia de conciliación extrajudicial en asuntos en los que se ejerciten, entre otras, las acciones de nulidad y restablecimiento del derecho, reparación directa y controversias contractuales, habiendo concretamente dispuesto:

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.”

También, el Decreto 1716 de 2009 *“Por el cual se reglamenta el artículo 13 de la Ley 1285 de 2009, el artículo 75 de la Ley 446 de 1998 y del capítulo V de la Ley 640 de 2001”*, en el artículo 2º consagró que serían asuntos susceptibles de conciliación extrajudicial en materia de lo contencioso administrativo, aquellos que versen sobre conflictos de carácter particular y contenido económico de los cuales pueda conocer la jurisdicción de lo contencioso administrativo a través de las acciones de nulidad y restablecimiento del derecho, reparación directa y controversias contractuales, la norma reza:

Artículo 2º. Asuntos susceptibles de conciliación extrajudicial en materia de lo contencioso administrativa. 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, sobre los conflictos de carácter particular y contenido económico de los cuales 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 o en las normas que los sustituyan.

(...)

Luego, con la expedición de la Ley 1437 de 2011 *–Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo”* en el Capítulo II, se consagraron los requisitos de procedibilidad de la demanda, requisitos que deben cumplirse previamente a su presentación. La norma en cita previene:

Artículo 161. Requisitos previos para demandar. La presentación de la demanda se someterá al cumplimiento de requisitos previos en los siguientes casos:

1. Cuando los asuntos sean conciliables, el trámite de la conciliación extrajudicial constituirá requisito de procedibilidad de toda demanda en que se formulen pretensiones relativas a nulidad con restablecimiento del derecho, reparación directa y controversias contractuales.

En los demás asuntos podrá adelantarse la conciliación extrajudicial siempre y cuando no se encuentre expresamente prohibida.

(...)

En referencia a los asuntos conciliables y no conciliables, la Corte Constitucional en sentencia T-023 de 2012 se refirió al tema de la siguiente forma:

3.1. En el área del derecho laboral y de la seguridad social, es preciso señalar que los derechos son, en principio, renunciables en un eventual acuerdo conciliatorio, en razón a que se trata de derechos individuales que sólo miran el interés particular del renunciante. No obstante, tratándose de derechos ciertos e indiscutibles, la libertad dispositiva está cercenada por mandato directo de la Constitución y de la ley.

“En efecto, por regla general, son materia de conciliación aquellos derechos transables que tengan el carácter de *“inciertos y discutibles”*. Empero, la posición de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado, en cuanto a la exigibilidad del requisito de la conciliación prejudicial, es que cada caso concreto debe ser analizado atendiendo la calidad de los derechos reclamados (*naturaleza económica y cuantificable*) y la posibilidad de su debate en el escenario conciliatorio.

Puntualmente, mediante sentencia de unificación 11001031500020090132801 del 31 de julio de 2012, la Sala Plena de la referida Corporación, unificó la jurisprudencia contradictoria de algunas de sus salas en relación con la conciliación extrajudicial como requisito de procedibilidad para el ejercicio de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho, en el sentido de que *“estando de por medio derechos de carácter laboral, que algunos tienen la condición de irrenunciables e indiscutibles y otros de inciertos y discutibles, en cada caso en particular debe analizarse el publicitado requisito de procedibilidad, pues el mismo no siempre resulta obligatorio.”*

(...) ...se observa que no son susceptibles de conciliación extrajudicial (i) los asuntos que versen sobre conflictos de carácter tributario, (ii) los que deban tramitarse mediante el proceso ejecutivo de que trata el artículo 75 de la Ley 80 de 1993, (iii) aquellos en los cuales la correspondiente acción haya caducado; así como, (iv) **los asuntos que versen sobre actos administrativos que se refieren a derechos de carácter laboral ciertos e indiscutibles y a derechos mínimos e intransigibles**, en cumplimiento del mandato del artículo 53 Superior y de la referida sentencia de unificación del Consejo de Estado. En otras palabras, en estos casos señalados **no se exige** el agotamiento del referido requisito de procedibilidad.”

3.7. En suma, la certeza de un derecho corresponde a su efectiva incorporación en el patrimonio del trabajador y la indiscutibilidad hace relación a la seguridad sobre los extremos del derecho. Por ejemplo, cuando se sabe que entre dos personas hubo un contrato laboral de carácter verbal, a raíz del cual se le deben las cesantías al empleado, su derecho a las cesantías es cierto, pues siempre que hay contrato

laboral el empleador debe consignarle al trabajador una suma de dinero a título de cesantías, en tanto que su monto es discutible, puesto que no se sabe desde cuándo hubo contrato, luego no es posible determinar el monto debido por concepto de cesantías.”

En este mismo sentido el Consejo de Estado¹ ha precisado que:

“(…) en el campo del derecho administrativo laboral, la Constitución Política establece la facultad de conciliación **únicamente sobre derechos inciertos y discutibles**, así como la irrenunciabilidad del derecho a la seguridad social y de los beneficios mínimos establecidos en normas laborales (art. 53 de la CP)”.

Para el caso que nos ocupa, la demandante presentó demanda en contra de la E.S.E Hospital Santa Catalina de Sena de Sucre, solicitando que se declare la ocurrencia del silencio administrativo al no dar respuesta a la petición de reconocimiento y pago de cesantías, intereses de cesantías, prima de servicio, prima de navidad, vacaciones, y sanción moratoria por el no pago oportuno de las cesantías, por haber laborado, desde el 08 de febrero de 2012 hasta el 31 de julio de 2012, en el cargo de médico del servicio social obligatorio, nombrada a través de resolución No. 0041 del 08 de febrero de 2012², expedida por la gerente del ente demandado, y que posteriormente le fue aceptada la renuncia a través de Resolución No. 338 del 31 de julio de 2015³.

En aplicación del criterio jurisprudencial transcrito, se considera que analizado el caso concreto, los derechos que aquí se reclaman se tratan de son aquellos mínimos establecidos en normas laborales, - artículo 53 Superior-, nacidos en este caso con ocasión del ejercicio del cargo de médico, nombrado mediante acto administrativo por la entidad demandada, circunstancia que le otorga el carácter de ciertos e indiscutibles, en el sentido que los derechos pretendidos tienen su fuente en unas condiciones previstas en la ley, supuestos de hechos y de derecho que el actor alega ostentar, por lo que inicialmente deben admitirse como tal, sin que ello traduzca el advenimiento de la concesión de las pretensiones. En esa medida, no es exigible la conciliación extrajudicial como requisito de procedibilidad para promover el presente medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, teniendo en cuenta que *“lo que hace, entonces, que un derecho sea indiscutible es la certeza sobre la realización de las condiciones para su causación y no el hecho de que entre el empleador y trabajador existan discusiones, diferencias o posiciones enfrentadas en torno a su nacimiento”*⁴.

¹ Sección Segunda, Subsección B, Sentencia, Rad. (2931-13) CP Gerardo Arenas Monsalve.

² Fl ver acta de posesión fl 15

³ Fl 16

⁴ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, sentencia de fecha 08 de junio de 2011, Rad. No. 35157.

Así pues, como quiera que el Juez no está obligado a permanecer en el error judicial, se procederá a declarar la ilegalidad de la providencia que resolvió inadmitir la demanda, ya que en este caso no es exigible el agotamiento del requisito previo de conciliación extrajudicial contenido en el artículo 161 de la Ley 1437 de 2011; en su lugar se admitirá la demanda.

Por lo expuesto, el Juzgado Quinto Administrativo Oral de Sincelejo,

RESUELVE:

1. Declarar la ilegalidad del auto de fecha 25 de enero de 2016, de conformidad con la motivación.
2. Admitir la demanda de la referencia. En consecuencia, notificar personalmente al Hospital Santa Catalina de Sena de Sucre- Sucre, E.S.E, conforme a lo preceptuado en el art 199 del C.P.A.C.A⁵, modificado por el artículo 612 de la Ley 1564 de 2012.
3. Notificar personalmente al Agente del Ministerio Público que actúa ante este despacho, mediante mensaje dirigido al buzón electrónico para notificaciones judiciales a que se refiere el artículo 197 del C.P.A.C.A.
4. Para gastos ordinarios del proceso, de acuerdo a lo señalado en el artículo 171 numeral. 4° del C.P.A.C.A, el demandante debe depositar la suma de Setenta Mil Pesos (\$70.000); dentro de los cinco (5) días siguientes a la notificación de esta providencia, suma que de requerirse será reajustada hasta el máximo permitido por la ley.
5. Córrase traslado a la entidad demandada, y al Ministerio Público, por el término de treinta (30) días, de conformidad con lo previsto en los artículos 172 y 199 del C.P.A.C.A (modificado por el artículo 612 de la Ley 1564 de 2012).
6. Adviértasele a la entidad demandada que con la contestación de la demanda, deberá allegar el expediente administrativo que contenga los antecedentes de la actuación objeto del proceso y, que se encuentren en su poder, de conformidad con el párrafo 1° del

⁵ Entiéndase por C.P.A.C.A., el nuevo Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (Ley 1437 de 2011).

artículo 175 del C.P.A.C.A, para lo cual deberá tener en cuenta que la inobservancia de estos deberes constituye falta disciplinaria gravísima del funcionario encargado del asunto, tal como lo dispone el inciso 3° del párrafo referido. Así mismo, se solicita a la parte demandada para que la respectiva contestación sea allegada en medio magnético.

7. Reconocer personería al Dr. Fredy Torne Torrenegra, como apoderado de la demandante, en los términos previstos en el poder conferido visible a folio 10.

8. Conmíñese al apoderado de la demandante para que aporte la dirección electrónica para efectos de notificaciones judiciales, y el CD contentivo de la demanda

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE


TRINIDAD JOSÉ LOPEZ PEÑA

Juez