



REPÚBLICA DE COLOMBIA
JUZGADO SÉPTIMO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE SINCELEJO

Sincelejo (Sucre), veinte y tres (23) de abril dos mil quince (2015)

Naturaleza del asunto	: CONCILIACIÓN EXTRAJUDICIAL
Radicación	: 70-001-33-33-007-2015-00044-00
Convocante	: BEATRIZ ELENA ARRIETA CAPACHERO
Demandado	: E.S.E. CENTRO DE SALUD SAN ANTONIO DE PALMITO – SUCRE.

I-. ANTECEDENTES:

En audiencia celebrada el 10 de marzo de 2015 ante la Procuraduría 164 Judicial II para Asuntos Administrativos, se alcanzó acuerdo conciliatorio entre la señora **BEATRIZ ELENA ARRIETA CAPACHERO** y la **E.S.E. CENTRO DE SALUD SAN ANTONIO DE PALMITO – SUCRE**.

1.1. PRETENSIONES (FL. 15)

Las pretensiones que se pretende conciliar son las siguientes:

Que la citada **E.S.E CENTRO DE SALUD- SAN ANTONIO DE PALMITO**, identificada con Nit. 900208755 -1, llegue a un acuerdo con la señora **BEATRIZ ELENA ARRIETA CAPACHERO**, mayor de edad, domiciliada y residente en Palmito (Sucre), identificada con cédula de ciudadanía No. 23.030.185 expedida en Palmito (Sucre), para el Reconocimiento y Pago de sus derechos laborales tipo salarios ordinarios y suplementarios, prestaciones sociales, seguridad social integral, indemnizaciones e intereses, a que tiene derecho como Auxiliar de Enfermería en la E.S.E. del Municipio, por el tiempo que va desde el 01 de marzo de 2010 hasta el 14 de octubre de 2014

1.2. HECHOS (FL. 9)

Como soporte fáctico se informa en el escrito de citación a este trámite extrajudicial, los siguientes hechos:

1. Desde el 01 de marzo de 2010, la señora **BEATRIZ ELENA ARRIETA CAPACHERO**, se vinculó a la empresa **E.S.E CENTRO DE SALUD- SAN ANTONIO DE PALMITO**, como Auxiliar de Enfermería en las instalaciones de la misma.
2. El salario se pagaba mensualmente por la ESE, a través de cheques del Banco BBVA, de Sincelejo - Sucre, y hasta septiembre de 2013 devengaba la suma de SETECIENTOS TREINTA MIL PESOS (\$730.000) M/C, y de ahí en adelante devengó la suma de SETECIENTOS OCHENTA MIL PESOS (\$780.000.00) M/C mensuales.
3. Su vínculo se dio por contratos varios de prestación de servicios, sin embargo, la realidad es que terminó prestando los mismos servicios a la empresa, de manera continua e ininterrumpida y recibiendo ordenes por parte de sus jefes, por fuera de condiciones establecidas en aquellos documentos, lo que implicó condiciones iguales a las de una auxiliar empleada pública subordinada jurídicamente.
4. La empresa **E.S.E CENTRO DE SALUD- SAN ANTONIO DE PALMITO**, tiene como objeto misional, la atención en salud, por lo que necesita Auxiliares de Enfermería para a la convocante para ejercerlas, y ésta, se desempeñó en la sala de urgencias, y de parto de la empresa, en dichas actividades.

5. La empresa **E.S.E CENTRO DE SALUD- SAN ANTONIO DE PALMITO**, como muestra de la dependencia de la trabajadora con respecto a ella, brindaba los elementos e insumos de trabajo, tales como pinzas, agujas, hilo, peso, cinta métrica, termómetro, alcohol, jeringas, tensiómetro, camillas, entre otros.

6. La convocante, cumplía un horario por turnos variables, impuesto por la ESE empleadora, de acuerdo a los cuadros de turnos; sin que le pagaran horas extras diurnas ni nocturnas, recargos nocturnos, extras nocturnas en días dominicales, ni festivos, así como no le pagaban los recargos nocturnos en esos mismos días; lo que implica además, la generación de intereses moratorios, desde que se debían pagar, hasta que sea satisfecho el respectivo pago total.

7. La convocante ejerció la prestación de un servicio personal, sin que jamás hubiera queja por mal comportamiento de la trabajadora.

8. Las labores de que se habla, fueron desempeñadas hasta el 14 de octubre de 2014, cuando la empresa, sin motivo legal alguno, la despidió teniendo de hecho un vínculo asimilable al de una empleada pública.

9. La E.S.E Centro de salud - San Antonio de Palmito, no le hizo un nombramiento, sino varios contratos de prestación de servicios, a pesar de saber que la convocante debía laborar año tras año con dicha empresa, no por término estrictamente indispensable, ejerciendo las mismas funciones, recibiendo ordenes, en funciones que le son propias y permanentes, y no ajenas, ni ocasionales.

10. Durante el período de vinculación, nunca fue cobijada por la entidad estatal en seguridad social integral (Pensión, Salud y Riesgos Profesionales), así como tampoco le fueron cotizadas a un fondo sus cesantías; tampoco se le concedieron vacaciones remuneradas, ni se le pagaron primas de servicios, entre otros, lo que coloca a la empresa E.S.E Centro De salud- San Antonio de Palmito, en un plano de desconocimiento total de los derechos de los empleados públicos.

11. Hasta la fecha, la convocante nunca ha recibido pago alguno por concepto de dominicales y festivos, con sus recargos nocturnos, y de las horas extras diurnas y nocturnas trabajadas en días domingos y festivos, ni por las prestaciones sociales, seguridad social integral (salud y pensión), las indemnizaciones por no consignación de cesantías a un fondo, la moratoria y por despido injusto, e intereses, a que es acreedora de la Empresa Empleadora; además, se le adeudan 07 meses y 13 días de salarios del 2014, y los meses de enero de cada año laborado, es decir, 04 meses de salarios por tal concepto.

12. En fecha 10 de noviembre de 2014, se hizo reclamación administrativa de reconocimiento y pago de salarios, prestaciones sociales, indemnizaciones, e intereses.

13. Por oficio sin número de fecha 21 de noviembre de 2014, recibido por el suscrito abogado, el 24 de noviembre de 2014, la señora **LIADANA MONTES NOVOA**, en su calidad de gerente de la **ESE, CENTRO DE SALUD SAN ANTONIO DE PALMITO**, dio respuesta negativa a la reclamación laboral de fecha 10 de noviembre de 2014.

1.3. DOCUMENTOS APORTADOS POR LA PARTE CONVOCANTE

-Poder Original, para la actuación, con expresas facultades para conciliar, transigir, recibir, desistir, sustituir, reasumir (fl. 18).

-Constancias de entrega de la solicitud de conciliación y sus anexos, a la entidad convocada (fl. 19).

-Escrito de fecha 04 de febrero de 2011, suscrito por la auxiliar de enfermería **BEATRIZ ARRIETA CAPACHERO**, dirigido a la señora **DUVIS PERALTA MARQUEZ**, en su calidad de Jefe de Recursos Humanos, de la **E.S.E CENTRO DE SALUD- SAN ANTONIO DE PALMITO**, donde solicita permiso para estudio (fl. 20).

-Contrato de prestación de servicios de fecha 01 de abril de 2011, con una duración de tres (03) meses (fl. 21).

-Oficio sin número, de fecha 09 de diciembre de 2011, suscrito por la gerente de la **E.S.E CENTRO DE SALUD- SAN ANTONIO DE PALMITO**, dirigido a la señora **BEATRIZ ARRIETA CAPACHERO**, en su calidad de Auxiliar, donde le comunican terminación de sus labores (fl. 23).

-Certificados de incapacidades o licencias, expedidos por Coomeva EPS, de fechas 31 de octubre de 2012 y 7 de noviembre de 2012 (fls.24-25).

-Planillas integradas de autoliquidación de aportes comprobantes de pago, de fechas 30 de enero de 2012 y julio de 2013 (fls. 26-27).

-Copia de certificado de fecha 22 de abril de 2013, suscrito por la Jefe Talento Humano (D), de la **E.S.E CENTRO DE SALUD- SAN ANTONIO DE PALMITO**, donde certifican los conceptos que devenga una auxiliar de enfermería de la entidad, nombrada como empleada pública (fl. 28).

-Copias de Ordenes o Cuadros de Turnos cumplidos por la convocante y otras auxiliares, durante el tiempo laborado para la **E.S.E CENTRO DE SALUD- SAN ANTONIO DE PALMITO** (fls. 29-60).

-Fotografía, de la convocante, en su lugar de trabajo, o en la sala de urgencias de la **E.S.E CENTRO DE SALUD- SAN ANTONIO DE PALMITO** (fl. 61).

-Copia de la Circular, sin número, de fecha 20 de junio de 2014 y suscrito por la gerente de la **E.S.E CENTRO DE SALUD- SAN ANTONIO DE PALMITO**, dirigido a todos los funcionarios, donde les prohíben tertulias y permanecer en sus sitios de trabajo (sic) (fl. 53).

-Copia de oficio sin número, de fecha 9 de agosto de 2014, suscrito por la señora de gerente de la **ESE CENTRO DE SALUD SAN ANTONIO DE PALMITO**, por medio del cual responde petición (fl. 63).

-Escrito de fecha 25 de septiembre de 2014, suscrito por la convocante donde solicita permiso por motivos de salud (fl. 64).

-Copia de la reclamación administrativa de reconocimiento y pago de salarios, prestaciones sociales, indemnizaciones, e intereses, de fecha 10 de noviembre de 2014 (fl. 65-68).

-Copia del oficio sin número de fecha 21 de noviembre de 2014, donde se da respuesta negativa, a la reclamación laboral de fecha 10 de noviembre de 2014 (fl. 69).

-Actas de declaraciones juramentadas rendidas ante notario, que versan sobre la prestación personal del servicio por parte de la convocante a la convocada (fls.111-112).

1.4. DOCUMENTOS APORTADOS POR LA CONVOCADA:

-Contrato de prestación de servicios de fecha 01 de mayo de 2010, con una duración de dos (02) meses (fls. 70-71).

-Contrato de prestación de servicios de fecha 01 de julio de 2010, con una duración de tres (03) meses (fls. 72-73).

-Contrato de prestación de servicios de fecha 01 de octubre de 2010, con una duración de tres (03) meses (fls.74-75).

-Contrato de prestación de servicios de fecha 03 de enero de 2011, con una duración de tres (03) meses (fls.76-77).

-Contrato de prestación de servicios de fecha 01 de abril de 2011, con una duración de tres (03) meses (fls.78-79).

-Contrato de prestación de servicios de fecha 01 de julio de 2011, con una duración de tres (03) meses (fls.80-81).

-Contrato de prestación de servicios de fecha 01 de febrero de 2012, con una duración de dos (02) meses (fls.82-84).

-Contrato de prestación de servicios de fecha 02 de abril de 2012, con una duración de dos (02) meses (fls. 85-87).

-Contrato de prestación de servicios de fecha 03 de junio de 2012, con una duración de tres (03) meses (fls. 97-99).

-Contrato de prestación de servicios de fecha 04 de septiembre de 2012, con una duración de dos (02) meses (fls. 88-90).

-Contrato de prestación de servicios de fecha 05 de octubre de 2012, con una duración de veintiséis (26) días (fls. 91-93).

No se aportan contratos de prestación de servicios correspondiente al periodo del 1 de junio de 2013 al 30 de septiembre de 2013.

-Contrato de prestación de servicios de fecha 15 de enero de 2014, con una duración de dos meses (02) meses y quince (15) días (fls. 94-96).

-Contrato de prestación de servicios de fecha 01 de abril de 2014, con una duración de tres (03) meses (fls. 100-102).

-Contrato de prestación de servicios de fecha 01 de julio de 2014, con una duración de tres (03) meses (fls. 103-105).

-Contrato de prestación de servicios de fecha 01 de octubre de 2014, con una duración de catorce (14) días (fls. 106-108).

-Certificación expedida por el Jefe de Talento Humano (D) de la E.S.E. Centro de Salud de San Antonio de Palmito, sobre los periodos laborados por la convocante y la suma adeudada correspondiente a los honorarios no cancelados (fl. 109).

-Liquidación de cesantías e intereses de las cesantías de los periodos laborados por la convocante en la E.S.E (fl. 113).

-Liquidación prima de vacaciones a favor de la convocante (fl. 114).

-Liquidación prima de servicios a favor de la convocante (fl. 115).

En la audiencia de conciliación la entidad convocada por intermedio de su representante legal, Doctora **LIADANA LUZ MONTES NOVOA**, manifestó su ánimo de conciliar en la siguiente forma:

*"La E.S.E que represento como apoderado tenemos animo conciliatorio por periodo contratado a la señora BEATRIZ ELENA ARRIETA en lo concerniente a sus prestaciones sociales como Cesantías (2.784.444), intereses (267.822), vacaciones (1.392.222) y primas de servicio (2.784.444) y honorarios que se le adeudan por los contratos de prestación de servicio por la suma de CUATRO MILLONES CUATROCIENTOS NOVENTA Y SEIS MIL,(4.496.000) correspondientes a los meses enero de 2012 y los meses de mayo a septiembre de 2014 y 14 días de mes de octubre de 2014. **Le hago entrega de las liquidaciones donde aparece el salario devengado, el valor de las Cesantías por cada periodo, intereses, primas y vacaciones y una certificación donde consta el tiempo de servicio y la suma adeudada por honorarios y los contratos aportados en 39 folios.** Cumplimiento de*

la obligación que dará a partir de los dos meses siguientes a la aprobación en sede judicial de la presente conciliación”

La propuesta así realizada fue aceptada por la parte convocante por intermedio de su apoderado, al considerar que no se afectan derechos cierto e indiscutibles, en razón a que se liquidó con base en cada contrato.

El acuerdo así logrado fue aprobado por el señor procurador al considerar que se cumplen los requisitos contenidos en la ley que hacen referencia i) que la eventual acción contenciosa que se ha podido llegar a presentar no ha caducado; ii) el acuerdo conciliatorio versa sobre derechos económicos disponibles por las partes; iii) las partes se encuentran debidamente representadas; iv) obran en el expediente las pruebas necesarias que justifican el acuerdo..., y v) el acuerdo no es violatorio de la ley y no lesiona el patrimonio público.

II-.CONSIDERACIONES DEL DESPACHO:

2.1 PROCEDIBILIDAD DE LA CONCILIACIÓN PREJUDICIAL.-

En asuntos de conocimiento de esta jurisdicción, procede la conciliación extrajudicial para precaver los conflictos de carácter particular y de contenido económico cuya controversia pueda adelantarse a través de los medios de control de nulidad y restablecimiento del derecho, reparación directa o controversia contractual, previstos en los artículos 138, 140, 141 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

2.2. ACERCA DEL ACUERDO CONCILIATORIO.-

La Ley 640 de 2001, en su artículo 24, consagra que la conciliación extrajudicial en materia contencioso administrativa, debe ser aprobada o improbada por el juez o corporación competente para conocer de la acción respectiva.

Teniendo en cuenta lo anterior, y como se trata que el medio de control a presentar es el de una nulidad y restablecimiento del derecho de contenido laboral, que es competencia de este despacho en virtud de la naturaleza del asunto, la cuantía (artículo 155 numeral 2 del CPACA) y el factor territorial (artículo 156 numeral 1 del CPACA.), este juzgado es competente para conocer de la aprobación o improbación.

Por lo anterior, se pasa a analizar los requisitos legales para ello:

De conformidad con el artículo 70 de la ley 446 de 1998, incorporado artículo 59 de la Ley 23 de 1991 pueden conciliar, total o parcialmente en las etapas prejudicial o judicial, las personas 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 135 al 144 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (Ley 1437 de 2011).

Conforme a la norma vigente, el juez para aprobar el acuerdo, debe verificar el cumplimiento de los siguientes requisitos:

1. Que no haya operado el fenómeno de la caducidad (Artículo 61 ley 23 de 1991, modificado por el Artículo 81 ley 446 de 1998).
2. Que el acuerdo conciliatorio verse sobre acciones o derechos económicos disponibles por las partes (Artículos 59 ley 23 de 1991 y 70 ley 446 de 1998).
3. Que las partes estén debidamente representadas y que estos representantes tengan capacidad para conciliar.

4. Que el acuerdo conciliatorio cuente con las pruebas necesarias, no sea violatorio de la ley o no resulte lesivo para el patrimonio público (Artículo 65 A ley 23 de 1991 y Artículo 73 ley 446 de 1998).

5. Que el solicitante actúe a través de abogado titulado (parágrafo 3 del Artículo 1 de la Ley 640 de 2001).

Sobre los requisitos anteriormente enunciados, se pronunció el Honorable Consejo de Estado mediante providencia de la Sección Tercera, C.P Myriam Guerrero de Escobar, en fecha enero treinta y uno (31) de dos mil ocho (2008) bajo el Radicado número: 25000-23-26-000-2006-00294-01(33371), de la siguiente forma:

"ACUERDO CONCILIATORIO - Requisitos de aprobación

De manera reiterada esta Corporación ha señalado que la conciliación se someterá 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. 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 (artículos 73 y 81 de la Ley 446 de 1998). Nota de Relatoría: Ver providencias radicadas bajo los números: 21.677, 22.557, 23.527, 23.534 y 24.420 de 2003 de la Sección Tercera."

III-. CASO CONCRETO.

Con fundamento en lo establecido en las normas referentes a la procedencia de la conciliación extrajudicial como mecanismo para la solución de conflictos, y en concordancia con lo señalado en la Jurisprudencia antes anotada, entrara el Despacho a definir si la conciliación lograda por los convocados ante el Procurador Administrativo y que contó con su aprobación reúne los requisitos para que en esta jurisdicción se le dé la respectiva aprobación.

Frente al requisito de la caducidad se encuentra que el mismo está superado, toda vez que la respuesta al derecho de petición mediante el cual se solicitó el pago de los derechos laborales, fue proferido por la entidad el 21 de noviembre de 2014 y la solicitud de conciliación extrajudicial fue presentada ante la Procuraduría el 14 de enero de 2015 (fl. 7), lo que se realizó indudablemente dentro del término correspondiente.

Relacionado con los derechos económicos disponibles por las partes, se encuentra que en este caso, la controversia gira en torno a derechos inciertos y discutibles que pueden ser objeto de conciliación, en la medida que la relación de la convocante con la convocada no está sustentada bajo ningún vínculo jurídico, sea proveniente de un contrato de trabajo o una relación legal y reglamentaria, en esa medida los derechos económicos en esta etapa son disponibles por las partes.

Así mismo se tiene que, las partes dentro de este acuerdo conciliatorio se encuentran debidamente representadas, para el caso de la convocante dentro del trámite de la conciliación se le reconoció poder al profesional del derecho que la viene apadrinando en virtud del poder conferido (fl. 18), así mismo se encuentra acreditado la representación de la entidad convocada por medio de su representante, para lo cual se aportó copia del acta de posesión y del Decreto que la designa en el cargo (fls. 3-6).

Con relación a los requisitos, que se desprenden de la lectura del inciso final del Artículo 65ª de la Ley 23 de 1991, necesarios para que se imparta la aprobación como son: i) que existan pruebas necesarias para su aprobación, ii) que no sea violatorio de la ley o iii) que resulte lesivo para el patrimonio público; encuentra este Despacho que el primero de los eventos enunciados no se encuentra plenamente satisfecho y, por tal motivo no se dará la

aprobación al acuerdo conciliatorio logrado entre las partes, toda vez que resultaría lesivo para el patrimonio público.

Para tomar la decisión anunciada, se tuvo en cuenta en primera medida las cuantificaciones reconocidas por la representante de la ESE, las cuales las realiza de acuerdo con lo registrado en el acta de conciliación "***por periodo contratado***", de los cuales se reconoció lo correspondiente a prestaciones sociales como cesantías, intereses de cesantías, vacaciones y primas de servicio, así como también los honorarios adeudados por los meses contratados laborados y no cancelados.

Llama la atención del Despacho que los periodos por los cuales se reconoció las prestaciones sociales, de acuerdo con las liquidaciones de cesantías e intereses de cesantías (fl. 113), liquidación de vacaciones (fl. 114) y liquidación de prima de servicio, se encuentran comprendidos por los servicios prestados en los siguientes periodos:

- Del primero (01) de mayo al treinta (30) de diciembre del año 2010.
- Del tres (03) de enero al treinta (30) de diciembre del año 2011.
- Del primero (01) de febrero al treinta (30) de octubre del año 2012.
- Del primero (01) de junio al treinta (30) de septiembre del año 2013.
- Del quince (15) de enero al catorce (14) de octubre del año 2014.

En el mismo sentido, se certifica por parte del Jefe de Talento Humano de la entidad, de lo cual se da cuenta mediante la certificación de tiempos laborados por la señora **BEATRIZ ELENA ARRIETA CAPACHERO** al servicio de la **E.S.E CENTRO DE SALUD-SAN ANTONIO DE PALMITO** (fl. 109).

Ahora bien revisados los contratos de prestación de servicios suscritos por la convocante y aportadas por la convocada en 39 folios, durante el desarrollo de la audiencia de conciliación para ser tenidas en cuenta como pruebas, se percata el Despacho que hay ausencia de demostración de vínculo contractual durante los meses de octubre, noviembre y diciembre del año 2011, meses estos que son tenidos en cuenta para realizar la liquidación de las prestaciones sociales reconocidas.

También, es visible que se reconocen prestaciones sociales por el tiempo laborado del primero (01) de junio al treinta (30) de septiembre del año 2013, pero igualmente no se aportan pruebas para demostrar que la convocante estuvo al servicio de la convocada durante este periodo.

Ante las realidades notoriamente exteriorizadas, no se hace procedente impartir aprobación al acuerdo conciliatorio puesto en conocimiento de esta unidad judicial, en la medida que el mismo no cumple con los requisitos exigidos por la ley, toda vez que con las pruebas presentadas no se logra demostrar que en el evento de acudir ante la jurisdicción contenciosa para dirimir la controversia, resultaría en una condena segura para el Estado: además de lo anterior, el acuerdo resulta lesivo para el patrimonio público, en la medida que se estarían cancelando con dineros del erario público, obligaciones que no tienen un sustento jurídico.

3.1 RECONOCIMIENTO DE PERSONERÍA

Se reconocerá personería al Doctor **FABER ESTRADA MARTÍNEZ**, identificado con la cédula de ciudadanía No. 92.670.724 de Palmito, y tarjeta profesional No. 146.416, para actuar como apoderado de la señora **BEATRIZ ELENA ARRIETA CAPACHERO**, en el presente asunto bajo los términos y para los efectos del poder conferido.

Con fundamento en lo considerado, el Juzgado Séptimo Contencioso Administrativo Oral del Circuito de Sincelejo,

RESUELVE:

PRIMERO.- IMPROBAR el acuerdo conciliatorio contenido en el acta de fecha 10 de marzo de 2015, alcanzado entre la señora **BEATRIZ ELENA ARRIETA CAPACHERO** y la **E.S.E CENTRO DE SALUD- SAN ANTONIO DE PALMITO**, ante la Procuraduría 164 Judicial II para asuntos Administrativos, por lo expuesto en la parte considerativa de esta providencia.

SEGUNDO.- RECONOCER personería al Doctor **FABER ESTRADA MARTÍNEZ** identificado con la cédula de ciudadanía No. 92.670.724 de Palmito, y tarjeta profesional No. 146.416 del Consejo Superior de la Judicatura, para actuar como apoderado de la señora **BEATRIZ ELENA ARRIETA CAPACHERO**, en el presente asunto bajo los términos y para los efectos del poder conferido.

TERCERO.- Ejecutoriada esta providencia hágase devolución, al apoderado reconocido, sin necesidad de desglose de los documentos presentados con la solicitud de conciliación extrajudicial.

Parágrafo.- El término de caducidad suspendido, se reanudara a partir del día hábil siguiente al de la ejecución de esta providencia.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

JULIO CÉSAR ARTEAGA JÁCOME
Juez Séptimo Contencioso Administrativo Oral

EJVS