



Arauca, Arauca, primero (1º) de diciembre de dos mil diecisiete (2017).

ASUNTO: AUTO APRUEBA CONCILIACIÓN
PREJUDICIAL
NATURALEZA: CONTRACTUAL
EXPEDIENTE: 81-001-33-31-001-2017-00336-00
DEMANDANTE: INTERNATIONAL TELEMEDICAL
SYSTEMS COLOMBIA S.A
DEMANDADO: E.S.E DEPARTAMENTAL MORENO Y
CLAVIJO

ANTECEDENTES

Se observa que **INTERNATIONAL TELEMEDICAL SYSTEMS COLOMBIA S.A.**, actuando por medio de apoderado judicial, presentó solicitud de conciliación ante la Procuraduría 171 Judicial I para Asuntos Administrativos, convocando a la **E.S.E DEPARTAMENTAL MORENO Y CLAVIJO**, con el fin de obtener el reconocimiento de las siguientes,

Pretensiones (fls. 4-5 C1):

"PRIMERA: Se declare que la incumplió la ORDEN DE SERVICIOS No. 07-008 DE 2015, celebrada el 17 de marzo de 2015, con INTERNATIONAL TELEMEDICAL SYSTEMS COLOMBIA S.A., para la "Prestación de Servicios de Lectura de Mamografías por Telemedicina tomadas a través de la unidad móvil de ginecología de la ESE MORENO Y CLAVIJO", de acuerdo con la descripción que se indica en el referido Contrato.

SEGUNDA: Que como consecuencia del incumplimiento anotado, se condene a la ESE DEPARTAMENTAL DE PRIMER NIVEL MORENO Y CLAVIJO, a realizar el pago de los daños y perjuicios causados a INTERNATIONAL TELEMEDICAL SYSTEMS COLOMBIA S.A., Sigla ITMS COLOMBIA S.A, por el monto que se demuestre en el proceso, o en su lugar, la suma de \$5.000.000 M/CTE, con la correspondiente corrección monetaria, más los intereses de mora liquidados desde el 25 de junio de 2016, a la tasa máxima autorizada en la Ley.

TERCERA: Se declare que la ESE DEPARTAMENTAL DE PRIMER NIVEL MORENO Y CLAVIJO, incumplió el CONTRATO DE PRESTACION DE SERVICIOS No. 03-021 DE 2015, celebrado con INTERNATIONAL TELEMEDICAL SYSTEMS COLOMBIA S.A., para la "Prestación de Servicios de Lectura de Mamografías por Telemedicina tomadas a través de la unidad móvil de ginecología de la ESE MORENO Y CLAVIJO", de acuerdo con la descripción que se indica en el referido Contrato.

CUARTA: Que como consecuencia del incumplimiento anotado, se condene a la ESE DEPARTAMENTAL DE PRIMER NIVEL MORENO Y CLAVIJO, a realizar el pago de los daños y perjuicios causados a INTERNATIONAL TELEMEDICAL SYSTEMS COLOMBIA S.A., Sigla ITMS COLOMBIA S.A, por el monto que se demuestre en el proceso, o en su lugar, la suma de \$\$19.980.180 M/CTE, con la correspondiente corrección monetaria, más los intereses de mora liquidados desde el 25 de junio de 2016, a la tasa máxima autorizada en la Ley.

QUINTA: Que se condene en costas a la ESE DEPARTAMENTAL DE PRIMER NIVEL MORENO Y CLAVIJO.

SUBSIDARIAS:

PRIMERA: Que se ordene a la ESE DEPARTAMENTAL DE PRIMER NIVEL MORENO Y CLAVIJO, a efectuar la Liquidación de la ORDEN DE SERVICIOS No. 07-008 DE 2015, celebrada el 17 de marzo de 2015, con INTERNATIONAL TELEMEDICAL SYSTEMS COLOMBIA S.A.

SEGUNDA: Que como consecuencia de la anterior declaración, se ordene a la ESE DEPARTAMENTAL DE PRIMER NIVEL MORENO Y CLAVIJO, efectuar a favor de INTERNATIONAL TELEMEDICAL SYSTEMS COLOMBIA S.A., Sigla ITMS COLOMBIA S.A, el pago de las sumas derivadas de la ejecución de la ORDEN DE SERVICIOS No. 07-008 DE 2015, celebrada el 17 de marzo de 2015.

TERCERA: Las sumas anteriores, deben pagarse con la correspondiente corrección monetaria, más los intereses de mora liquidados desde el 25 de junio de 2016, hasta que se verifique su pago, a la tasa máxima autorizada en la Ley.

CUARTA: Que se ordene a la ESE DEPARTAMENTAL DE PRIMER NIVEL MORENO Y CLAVIJO, a efectuar la Liquidación del CONTRATO DE PRESTACION DE SERVICIOS No. 03-021 DE 2015, celebrado con INTERNATIONAL TELEMEDICAL SYSTEMS COLOMBIA S.A., Sigla ITMS COLOMBIA S.A, el 24 de julio de 2015.

QUINTA: Que como consecuencia de la anterior declaración, se ordene a la ESE DEPARTAMENTAL DE PRIMER NIVEL MORENO Y CLAVIJO, efectuar a favor de INTERNATIONAL TELEMEDICAL SYSTEMS COLOMBIA S.A., Sigla ITMS COLOMBIA S.A, el pago de las sumas derivadas de la ejecución del CONTRATO DE PRESTACION DE SERVICIOS No. 03-021 DE 2015, celebrado el 24 de julio de 2015.

SEXTA: Las sumas anteriores, deben pagarse con la correspondiente corrección monetaria, más los intereses de mora liquidados desde el 25 de junio de 2016, hasta que se verifique su pago, a la tasa máxima autorizada en la Ley.

SEPTIMA: Que se condene en costas a la ESE DEPARTAMENTAL DE PRIMER NIVEL MORENO Y CLAVIJO."

Audiencia de Conciliación (fls. 91-92 y 109-110 del C-1)

Se observa que de acuerdo a la audiencia celebrada entre la convocante y la convocada debidamente representados el día 21 de julio de 2017, ante la pretensión antes presentada por la convocante, manifestó¹:

"Una vez reunido el comité de conciliación de la E.S.E. MORENO Y CLAVIO y revisados los soportes que acompañan la solicitud de conciliación incoada por ITMS, se determinó conciliar las pretensiones del convocante razón por la cual se propone la siguiente formula de arreglo se pagara a favor de ITMS la suma de DIEZ MILLONES DE PESOS (\$10.000.000) en la última semana del mes de julio del presente año, con la presentación a la oficina de tesorería del pago del impuesto departamental correspondiente a estampillas, lo que indica que faltaría por pagar a favor de ITMS ONCE MILLINES CIENTO CINCUENTA Y OCHO MIL TRESCIENTOS SETENTA Y CINCO PESOS MATE (\$11.158.375), valor que se pagaría en la última semana del mes de agosto del año en curso, sin que versen sobre esta fórmula de arreglo valores en dineros distintos a los señalados aquí. Anexo

¹ Fl. 91-92 del C1.

Acta de comité de conciliación en tres (3) folios. Se le concede el uso de la palabra a la apoderada de la parte convocante para que manifieste su posición frente a lo expuesto por la parte convocada, quien señaló: Teniendo en cuenta que no se discrimina el valor propuesto a que contrato o conceptos corresponde, que tampoco se menciona o se autoriza la liquidación de los contratos por parte del comité de conciliación y que hay una diferencia importante entre la suma propuesta y la solicitada por la convocante, no es posible en esta audiencia dar curso a una conciliación, por tanto solicito se fije nueva fecha con el fin de que el comité de conciliación analice las diferencias antes expuestas y de curso a su subsanación. **En este estado de la diligencia se le concede al uso de la palabra al apoderado de la entidad convocada con el fin de que manifieste lo que a bien respecto de lo señalado por la parte convocante, quien manifestó: Teniendo en cuenta lo manifestado por la apoderada del convocante, en mi calidad de apoderado de la E.S.E. MORENO Y CLAVIJO solicitará al comité de conciliación tener en cuenta los puntos precisados por la convocante en cuanto a los valores adeudados y la liquidación de los contratos con ocasión a las acreencias a favor de ITMS, por lo tanto le solicito amablemente se suspenda la presente diligencia y se fije nueva fecha para la continuación de la misma.** La Procuradora 171 Judicial I Administrativa de Arauca, teniendo en cuenta la solicitud de suspensión realizada por las partes convocante y convocada y dado que a las partes les asiste animo conciliatorio, procederá a suspender la presente audiencia de conciliación extrajudicial y fijar como nueva fecha hora para la continuación de la misma, el día miércoles dieciséis (16) de agosto de 2017, a las 5:30 p.m. En constancia se firma el acta por quienes en ella intervinieron, siendo las 11:47 am." Negrilla fuera del texto.

Por lo anterior, la audiencia antes referenciada, efectivamente fue suspendida por las razones antes referenciadas, es así que se evidencia que la audiencia extrajudicial antes mencionada, fue reanudada el día 30 de agosto de 2017 donde la parte convocada manifestó²:

"(...) De conformidad con lo establecido en la audiencia anterior en mi calidad de apoderado prejudicial de la ESE MORENO Y CLAVIJO presenté a los miembros del comité de conciliación de la entidad los soportes dentro de los cuales se encontraban las causaciones a favor de ITMS. Con la presentación de estos documentos los miembros del comité acordaron pagar a favor de la convocante la suma de \$24'200.512 pesos, que corresponde a la ejecución de los contratos ORDEN DE SERVICIOS No. 07-008 de 2015 de fecha 17 de marzo de 2015 por un valor de \$5'000.000 de pesos y el CONTRATO DE PRESTACIÓN DE SERVICIOS No. 03-021 DE 2015 de fecha 24 de julio de 2015 por un valor de \$19'200.512 pesos, que se pagaran de la siguiente manera: una vez homologada el acta se pagara la suma de \$12'100.256 pesos dentro de los treinta días calendario siguientes a la homologación de la conciliación y un segundo pago de \$12'100.256 pesos treinta días calendario después de realizado el primer pago, sin que versen sobre estos valores de ningún tipo de interés o suma distinta a la descrita anteriormente. Aporto acta del comité de conciliación No. 15 del 27 de julio de 2017 en 6 folios. **En este estado de la diligencia se le concede el uso de la palabra a la apoderada de la parte convocante quien manifiesta: Atendiendo lo manifestado por el comité de conciliación en el acta allegada a la presente audiencia y con base en las facultades conferidas por mi representada, manifiesto que acepto los términos consignados en el acta de conciliación mencionada.** (...)” Negrilla fuera del texto.

Aunado lo anterior, la parte convocante se encontró de acuerdo con la propuesta allegada por la convocada y el Procurador Delegado consideró que el

² FI, 109-110 del CI.

acuerdo contiene obligaciones claras, expresas, exigibles, en cuanto al tiempo, modo y lugar de cumplimiento y reúne los siguientes requisitos:

*"El procurador judicial considera que el anterior acuerdo contiene obligaciones claras, expresas y exigibles, en cuanto al tiempo, modo y lugar de su cumplimiento¹ y reúne los siguientes requisitos; (i) el eventual medio de control que se ha podido llegar a 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 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 el expediente las pruebas necesarias que justifican el acuerdo, a saber: Orden de servicios No. 007-008 de 2015 de 17 de marzo de 2015 folio 18 al 21; contrato de prestación de servicios No. 03-021 del 24 de julio de 2015 folio 22 al 25; facturas de venta No. 16072 folio 26; factura de venta No. 16073 folios 27; factura de venta No. 16074 folio 28; factura de venta No. 16075 folio 29; informe final de actividades folio 31 al 34; soportes de ejecución contractual folio 35 al 77; y (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.** (...)”* Negrilla fuera del texto.

2. CONSIDERACIONES

Generalidades de la conciliación prejudicial.

De acuerdo con la definición que trae 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"*.

Según lo preceptuado por el artículo 70 de la Ley 446 de 1998, las personas jurídicas de derecho público pueden conciliar total o parcialmente 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. ..."*.³

Ahora bien, el artículo 161 de la Ley 1437 de 2011 Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, al referirse a los requisitos previos para demandar, dispone en su numeral primero, *"...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..."*

De las normas anteriores se deduce que los asuntos que pueden conciliarse en la etapa prejudicial deben ser de aquellos cuyo conocimiento corresponda a la jurisdicción contencioso administrativo mediante el ejercicio de los medios de control de nulidad y restablecimiento del derecho, reparación directa y contractual, que son las reguladas en los artículos 138, 140 y 141 del CPACA.

³ Hoy a raíz de la entrada en vigencia de la Ley 1437 de 2011 – nuevo código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, se trata de los medios de control contemplados en los artículos 138, 140 y 141.

Competencia.

La Ley 640 de 2001 que regula aspectos relativos a la conciliación dispone en sus artículos 23 y 24:

"ARTICULO 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 asignados a esta jurisdicción*

ARTICULO 24. APROBACIÓN JUDICIAL DE CONCILIACIONES EXTRAJUDICIALES EN MATERIA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. *Las actas que contengan conciliaciones extrajudiciales en materia de lo contencioso administrativo se remitirán a más tardar dentro de los tres (3) días siguientes al de su celebración, al Juez o Corporación que fuere competente para conocer de la acción judicial respectiva, a efecto de que imparta su aprobación o improbación. El auto aprobatorio no será consultable."*

En el presente caso el medio de control judicial a instaurar en caso de no aprobarse la conciliación sería el de controversias contractuales, cuyo juez competente en primera instancia sería el Juez Administrativo de Arauca en razón al factor objetivo (naturaleza del asunto y la cuantía) y territorial, tal y como lo dispone el artículo 141, 155 numeral 5º, 156 numeral 4º, 157 y 164 de la Ley 1437 de 2011, toda vez que el lugar de celebración del contrato fue en la ciudad de Arauca entre la parte convocante atreves de apoderado y en la parte convocada ESE MORENO Y CLAVIJO a través de su representante legal, como consta en contrato de ejecución de los contratos ORDEN DE SERVICIOS No. 07-008- de 2015 de fecha 17 de marzo de 2015 por un valor de \$5'000.000 de pesos⁴ y el CONTRATO DE PRESTACIÓN DE SERVICIOS No. 03-021 de 2015 de fecha 24 de julio de 2015 por un valor de \$19'980.180⁵ cuyo objeto, fue "PRESTACIÓN DE SERVICIO DE LECTURA DE MAMOGRAFIA POR TELEMEDICINA TOMADAS A TRAVES DE LA UNIDAD MOVIL GINECOLOGIA DE LA E.S.E MORENO Y CLAVIJO". Sin embargo solo el tiempo de ejecución del primer contrato en la cláusula cuarta, se evidencia que el "PLAZO" acordado el cual fue, "La duración del contrato de este contrato será hasta agotar la existencia del recurso" y en la cláusula sexta, dejo acordó la forma de pago así: "LA E.S.E MORENO Y CLAVIJO: el pago lo realizará mensualidades vencidas en un término de 45 días, después de radicada la factura de venta con el lleno de los requisitos de ley, según la entrega de informe de actividades, certificación de cumplimiento expedida por el supervisor del contrato y acreditar los pagos a la seguridad social, así como los demás que exija la oficina de jurídica para su parte."⁶, por otro lado el segundo contrato, el tiempo de ejecución del contrato y la forma de pago quedo las misma condiciones que del primero.

De otro lado, teniendo en cuenta los parámetros establecidos por la ley para el estudio del acuerdo conciliatorio que motiva este pronunciamiento, advierte el Despacho que la audiencia de conciliación fue solicitada por el apoderado de la parte interesada el día 06 de junio de 2017 visto a fl.78 del C1, la misma se llevó a cabo en hora hábil, fue dirigida por un funcionario legalmente competente para tal efecto, a saber, el agente del Ministerio Público, Procuraduría 171 Judicial I para Asuntos Administrativos, a ella concurrieron las apoderadas de las partes debidamente representadas, razones que hacen

⁴ Fl, 18-21 del C1.
⁵ Fl, 22-25 del C1.
⁶ Fl,

procedente estudiar el fondo del acuerdo alcanzado por las partes en la diligencia iniciada el 21 de julio de 2017 en el cual fue suspendida y reanudada el día 30 de agosto de 2017⁷ donde las partes acordaron conciliar las pretensiones presentadas por la parte convocante conforme a lo expuesto en el acta de audiencia y firmadas por las partes a través de sus apoderados debidamente facultados, por ser este Juzgado competente para analizar dicho trámite.

Así las cosas, de conformidad con lo anterior, corresponden al Despacho entrar a determinar si se reúnen los presupuestos procesales y materiales para la aprobación del acuerdo conciliatorio celebrado entre el convocante **INTERNATIONAL TELEMEDICAL SYSTEMS COLOMBIA S.A** a través del apoderada la abogada JANETH PATRICIA MOLANO VILLATE identificada con C.C No. 51.975.303 de Arauca portador de la T.P 88667 del C.S. de la J. con poder debidamente conferido por la representante legal el señor EDUARDO ARTURO PONCE FLORES identificado con cedula de extranjería No. 409.100 expedida por Migración Colombia, Ministerio de relaciones Exteriores⁸, como consta a fl.10 del C1) y la parte convocada **E.S.E MORENO Y CLAVIJO** a través de su apoderado el señor **LUIS DAVID MOJICA FIGUERA** identificado con C.C No. 1.116.776.758 de Arauca portador de la T.P 235.591 del C.S. de la J. está facultada para conciliar a fl.84 del C1. Conferido el Gerente el señor JOSE VICENTE SANABRIA MONSALVE identificado con C.C No. 80.726.422 de Bogotá, el cual está facultado mediante acuerdo No. 228 de 2016⁹, Para el efecto, el Consejo de Estado en auto del 31 de enero de 2008¹⁰, señaló, que la conciliación se encuentra sometida a los siguientes supuestos de aprobación, los cuales han sido reiterados por la jurisprudencia nacional:

- a. La debida representación de las personas que concilian.
- b. La capacidad o facultad que tengan los representantes o conciliadores para conciliar.
- c. La disponibilidad de los derechos económicos enunciados por las partes.
- d. Que no haya operado la caducidad de la acción.
- e. Que lo reconocido patrimonialmente esté debidamente respaldado en la actuación.
- f. Que el acuerdo no resulte abiertamente lesivo para el patrimonio público (artículos 73 y 81 de la Ley 446 de 1998).

A continuación el Juzgado verificará si en el *sub examine*, se encuentran reunidos los presupuestos relacionados:

➤ **La debida representación de las personas que concilian.** Tanto la parte convocante como la convocada cumplen este requisito, todo vez que, acudieron al trámite conciliatorio mediante apoderados judiciales debidamente constituidos y la gerente de la convocada allego copia de acta de posesión que la acredita como tal, tal y como se observa en los poderes visibles a folios 10 y 84-87 respectivamente.

⁷ Folio, 109-110 del C1.

⁸ Como consta en el poder y certificado de existencia y representación legal, visible a (fl, 10 , 11-17 del C1)

⁹ Visible a (fls, 744-746 del C4).

¹⁰ Consejo de Estado. Sala Contencioso Administrativa. Sección Tercera. M. P. Dra. Myriam Guerrero de Escobar. Auto del 31 de enero de 2008. Actor: FONDO DE COMUNICACIONES Vs. TELECOM. Expediente Radicación N°. 25000232600020060029401 (33371).

➤ **La facultad de los representantes para conciliar.** El artículo 74 del Código General del Proceso aplicable por remisión normativa del artículo 306 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo exige que en los poderes especiales debe determinarse claramente el asunto para el cual se confiere el respectivo mandato, de tal modo que no pueda confundirse con otro.

En el *sub lite*, el apoderado del señor LUIS DAVID MOJICA FIGUERA como apoderado sustituto, debidamente conferido por el apoderado principal, tiene autorización expresa para conciliar, tal y como se observa en el poder visible a folio 84 del expediente, de acuerdo a las directrices dada por su poderdante el Gerente JOSE VICENTE SANABRIA MONSALVE conforme a las facultades dadas mediante resolución 228 de 2016¹¹, para cual la **ESE DEPARTAMENTAL MORENO Y CLAVIJO** está facultada para otorgar poder para conciliar (y de acuerdo a los parámetros dados por el Comité de Conciliación de esa entidad, y de los documentos anexos que la conforman fls,88-90 y 97-108 C1, y que quedaron plasmados en el acta de conciliación.

Así las cosas, los apoderados estaban facultadas expresamente para llegar al acuerdo celebrado, cumpliéndose este requisito legal.

➤ **La disponibilidad de los derechos económicos enunciados por las partes y respeto de la materia sobre la cual versó el acuerdo.**

Ante las pretensiones presentas por la convocante en la solicitud de conciliación, y donde aportó Orden de servicios No. 007-008 de 2015 de 17 de marzo de 2015 folio 18 al 21; contrato de prestación de servicios No. 03-021 del 24 de julio de 2015 folio 22 al 25; facturas de venta No. 16072 folio 26; factura de venta No. 16073 folios 27; factura de venta No. 16074 folio 28; factura de venta No. 16075 folio 29; informe final de actividades folio 31 al 34; soportes de ejecución contractual folio 35 al 77.

Por su parte, la convocada **ESE MORENO y CLAVIJO**, apporto en el acuerdo conciliatorio los soportes dentro de los cuales se encuentran las causaciones a favor de ITMS y que con la presentación de estos documentos los miembros del comité de conciliación acordaron pagar a favor de la convocante la suma de \$24'200.512 pesos, que corresponde a la ejecución de los contratos ORDEN DE SERVICIOS No. 07-008 de 2015 de fecha 17 de marzo de 2015 por un valor de \$5'000.000 de pesos y el CONTRATO DE PRESTACIÓN DE SERVICIOS No. 03-021 DE 2015 de fecha 24 de julio de 2015 por un valor de \$19'200.512 pesos, que se pagaran de la siguiente manera: una vez homologada el acta se pagara la suma de \$12'100.256 pesos dentro de los treinta días calendario siguientes a la homologación de la conciliación y un segundo pago de \$12'100.256 pesos treinta días calendario después de realizado el primer pago, sin que versen sobre estos valores de ningún tipo de interés o suma distinta a la descrita anteriormente. Aporto acta del comité de conciliación No. 15 del 27 de julio de 2017 vista fl,97-108 del C1 y frente a esto, la convocada acepto.

Cabe anotar, que de acuerdo a lo señalado por el Tribunal Administrativo de Arauca en providencia de fecha 21 de mayo de 2015, con ponencia del Magistrado LUIS NORBERTO CERMEÑO, al resolver sobre el acuerdo celebrado en una audiencia de conciliación extrajudicial y en donde manifestó respecto de la capacidad o disponibilidad de los derechos económicos discutidos por las partes, como es del caso, bajo el radicado al número 81 001 2339 000 2015 00022 00, así:

¹¹ Fl, 86-87 del C1

"En tratándose en controversias contractuales, la ley 80 de 1993 autoriza de manera expresa el recurrir a la conciliación el recurrir a la conciliación, y así lo establece el artículo 68, que dispone que "De la Utilización de Mecanismos de Solución Directa de las Controversias Contractuales. Las entidades a que se refiere el artículo del presente Estatuto y los contratistas buscarán solucionar en forma ágil, rápida y directa las diferencias y discrepancias surgidas de la actividad contractual. Para tal efecto, al surgir las diferencias acudirán al empleo de los mecanismos de solución de controversias contractuales previstos en esta ley y a la conciliación, amigable composición y transacción. **Parágrafo.-** Los actos administrativos contractuales podrán ser revocados en cualquier tiempo, siempre que sobre ellos no haya recaído sentencia ejecutoriada.", mientras que el artículo 68 prescribe que "De La Improcedencia De Prohibir La Utilización De Los Mecanismos De Solución Directa. **Las autoridades no podrán establecer prohibiciones a la utilización de los mecanismos de solución directa de las controversias nacidas de los contratos estatales.**

De manera que al ser éste un asunto que por ley es susceptible de conciliación, se acredita el cumplimiento del citado requisito, considerando además, que la entidad estatal no tiene prohibido llegar al acuerdo que se obtuvo. (...)". Negrilla Fuera del texto.

En desarrollo de la providencia anteriormente referida, es viable la celebración de audiencia de conciliación en materia contractual, y en vista que las partes de común acuerdo, convinieron solucionar los derechos económicos del convocante, contraídos en los contratos en discusión, y quedaron plasmados en el acuerdo conciliatorio celebrado El 30 de agosto de 2017 audiencia de conciliación presidida por el Procurador 171 Judicial I para Asuntos Administrativos, y además el pago se hará de acuerdo en el término convenido allí, es así que se considera superado requisito.

- **Que no haya operado la caducidad de la acción.** El artículo 164 numeral 2, literal j) de la Ley 1437 de 2011, señala

"j) En las relativas a contratos el término para demandar será de dos (2) años que se contarán a partir del día siguiente a la ocurrencia de los motivos de hecho o de derecho que les sirvan de fundamento.

Cuando se pretenda la nulidad absoluta o relativa del contrato, el término para demandar será de dos (2) años que se empezarán a contar desde el día siguiente al de su perfeccionamiento. En todo caso, podrá demandarse la nulidad absoluta del contrato mientras este se encuentre vigente.

En los siguientes contratos, el término de dos (2) años se contará así:

- i) En los de ejecución instantánea desde el día siguiente a cuando se cumplió o debió cumplirse el objeto del contrato;*
- ii) En los que no requieran de liquidación, desde el día siguiente al de la terminación del contrato por cualquier causa;*
- iii) En los que requieran de liquidación y esta sea efectuada de común acuerdo por las partes, desde el día siguiente al de la firma del acta;*
- iv) En los que requieran de liquidación y esta sea efectuada unilateralmente por la administración, desde el día siguiente al de la ejecutoria del acto administrativo que la apruebe;"*

v) **En los que requieran de liquidación y esta no se logre por mutuo acuerdo o no se practique por la administración unilateralmente, una vez cumplido el término de dos (2) meses contados a partir del vencimiento del plazo convenido para hacerlo bilateralmente o, en su defecto, del término de los cuatro (4) meses siguientes a la terminación del contrato o la expedición del acto que lo ordene o del acuerdo que la disponga;**" Negrilla fuera del texto original.

Se concluye de la citada disposición, que para el término de caducidad en las demandas contractual, el término de los 2 años serán contados a partir de la exigibilidad contenida en cualquiera de las causales antes transcritas, quiere decir esto que para el caso en discusión no habría caducidad, ya que el Orden de servicios No. 007-008 de 2015 de 17 de marzo de 2015 folio 18 al 21; contrato de prestación de servicios No. 03-021 del 24 de julio de 2015 folio 22 al 25 y el informe final de actividades folio 31 al 34; soportes de ejecución contractual folio 35 al 77, y el comité acepta el pago tal cual quedo estipulado en la audiencia de conciliación de fecha 30 de agosto de 2017 y el convocante acepto, es claro que la convocante cumplió con el objeto de contrato a tiempo.

Además, de acuerdo a lo evidenciado que tanto en la Orden de servicios No. 007-008 de 2015 de 17 de marzo de 2015 visto a folio 18 al 21 y el contrato de prestación de servicios No. 03-021 del 24 de julio de 2015 folio 22 al 25, fue estipulado en su cláusula cuarta vista, donde se especificó el plazo y ejecución que la duración de este contrato y la forma de pago, se realizaría mensualidades vencidas, en un término de 45 días, después de radicada la factura de venta lleno de los requisitos de ley, del cual se constata que tales facturas fueron presentadas, junto con el informe final de actividades según os 03-021 del 10 de enero de 2017 y según él os 07-008 del 30 de septiembre vista a fl, 31-34 del C1, es así que de acuerdo a que ninguno de los contratos fueron liquidados y tampoco fueron pagados dentro de los 45 días pago siguientes a su presentación, sin embargo desde la fecha del informe final de cada uno de las ordenes de servicios, y la solicitud de conciliación fue presentada el 2 de junio del presente año quiere decir que el termino de los 2 años para la presentación de la demanda relativos a los contratos no ha fenecido.

Descendiendo al caso *sub judice*, se allegaron

-Orden de servicios No.007-008 de 2015 de 17 de marzo de 2015 folio 18 al 21

-Contrato de prestación de servicios No. 03-021 del 24 de julio de 2015 folio 22 al 25.

-Facturas de venta No. 16072 folio 26; factura de venta No. 16073 folios 27; factura de venta No. 16074 folio 28; factura de venta No. 16075 folio 29; informe final de actividades folio 31 al 34.

-Soportes de ejecución contractual folio 35 al 77.

-Acta de conciliación prejudicial celebrada el día 30 de agosto celebrado entre las partes vista a fl, 109-110 del C1.

➤ **Que lo reconocido patrimonialmente esté debidamente respaldado en la actuación.** Como se relató anteriormente, la entidad convocada a través del Comité de Conciliación, presentó fórmula de arreglo, consistente en: manifestó que el comité de conciliación de la entidad los soportes dentro de los cuales se encontraban las causaciones a favor de ITMS. Con la presentación de estos documentos los miembros del comité acordaron pagar a favor de la convocante la suma de \$24'200.512 pesos, que corresponde a la ejecución de los contratos ORDEN DE SERVICIOS No. 07-008 de 2015 de fecha 17 de marzo de 2015 por un valor de \$5'000.000 de pesos y el CONTRATO DE PRESTACIÓN DE SERVICIOS No. 03-021 DE 2015 de fecha 24 de julio de 2015 por un valor de \$19'200.512 pesos, que se pagaran de la siguiente manera: una vez homologada el acta se pagara la suma de \$12'100.256 pesos dentro de los treinta días calendario siguientes a la homologación de la conciliación y un segundo pago de \$12'100.256 pesos treinta días calendario después de realizado el primer pago, sin que versen sobre estos valores de ningún tipo de interés o suma distinta a la descrita anteriormente. Aporto acta del comité de conciliación No. 15 del 27 de julio de 2017 vista fl, 97-108 del C1 y frente a esto, la convocada acepto. Acuerdo con el cual quedarían conciliados los efectos patrimoniales y económicos derivados del cobro presentado por la parte convocada, debidamente respaldados por las facturas.

➤ **Que el acuerdo no resulte lesivo para el patrimonio público y que no quebrante la ley:** el artículo 73 de la Ley 446 de 1998 determina que la conciliación prejudicial no deberá resultar lesiva para el patrimonio público. Al respecto, el Consejo de Estado ha manifestado:

"... como ya lo tiene determinado de antaño esta Sección, no puede conducir a la aprobación judicial mecánica de las partes, sin reparar en la indebida utilización que se pueda hacer de esta institución y en las defraudaciones que, por su aplicación, se puedan producir al tesoro público, como quiera que la conciliación, como fuente reguladora de conflictos, supone la legalidad de este negocio jurídico, en tanto que la posibilidad de disponer de los intereses estatales, debe ajustarse rigurosamente al ordenamiento vigente y, por ello mismo, exige previa homologación judicial.

(...) pues al comprometer recursos del erario es claro que su disposición no se puede dejar a la voluntad libérrima de los funcionarios, sino que amerita el cumplimiento de reglas y exigencias muy severas y precisas que impiden el uso de la conciliación para fines no previstos y no queridos por la ley.

En tales condiciones se tiene que la conciliación contencioso administrativa como instituto de solución directa de conflictos, construida a partir de la capacidad dispositiva de las partes y cuya bondad –tal como lo ha reconocido la jurisprudencia–, como fórmula real de paz (en tanto borra las huellas negativas del conflicto) y como instrumento de descongestión de los despachos judiciales, está suficientemente demostrada, no puede convertirse en un procedimiento expedito para manejar a su arbitrio el tema de la contratación pública”¹²

En el mismo sentido, el Consejo de Estado ha dicho:

¹² Consejo de Estado – Sala de lo Contencioso Administrativo – Sección Tercera. Exp. 8331. Auto de 7 de febrero de 2002, en el mismo sentido Exp. 20801, Auto de diciembre 12 de 2001.

"La procedencia de la conciliación se encuentra limitada por el hecho de que la misma no sea lesiva de los intereses patrimoniales del Estado, de allí que resulta necesario examinar los medios de prueba que sustenten la obligación reclamada, por ende, la aceptación voluntaria de las obligaciones por parte de los agentes del Estado no es suficiente por sí misma para la validez del acuerdo conciliatorio, como quiera que éste debe fundarse en pruebas que den al juez la claridad suficiente de la existencia de la obligación, en forma tal que se tenga certeza que el patrimonio público no se verá lesionado (...)

El Despacho advierte que del material probatorio allegado al proceso y sin necesidad de hacer a los mayores esfuerzos hermenéuticos, se deduce con claridad que en el presente caso el acuerdo logrado por las partes pueda resultar lesivo del patrimonio público, pues no se deduce con claridad la obligación solicitada, es decir, el reajuste del anticipo. El basamento fundamental de la aprobación del acuerdo de conciliación es la certeza del derecho reclamado, y la misma se deriva, necesariamente, de la idoneidad de las pruebas aportadas por las partes, y si bien éstas son las aportadas por las partes, y si bien éstas son las protagonistas en la solución del conflicto, observa el Despacho que en el caso en concreto, la conciliación lograda no podía obtener aprobación, toda vez que la suma de dinero acordada no se encuentra debidamente justificada con las pruebas que obran en el expediente"¹³.

Por lo anterior, el acuerdo, por tener un contenido patrimonial es susceptible de conciliación, cuyo pago acordado no lesiona el patrimonio público, es decir, lo convenido no es violatorio de la ley, ni resulta lesivo para el patrimonio del ESE MORENO Y CLAVIJO, afirmación que se hace con base al acta del comité de conciliación No. 15 del 27 de julio de 2017 vista fl, 97-108 del C1 aportada por la convocada el **E.S.E MORENO Y CLAVIJO**, donde expuso la forma de pago y donde el la parte convocante acepto a través de apoderado debidamente facultado. Valores que para el Despacho no resultan nocivos para el patrimonio público, por encontrarse enmarcado dentro de los parámetros de la ley.

Caso concreto.

En el presente caso, una vez analizados los aspectos legales presentados en la conciliación, tanto de la parte convocante y convocada entra el despacho a verificar si son procedentes o no para aprobar o improbar la presente conciliación celebrada, el pasado 30 de agosto de 2017 visto a fl, 109-110 de este cuaderno, en consecuencia se concluye que se encuentra acreditado que de acuerdo Contrato de prestación de servicios No. 03-021 del 24 de julio de 2015 folio 22 al 25 y la Orden de servicios No.007-008 de 2015 de 17 de marzo de 2015 folio 18 al 21, respaldados con la presentación de la facturas y el objeto del contrato fue cumplido toda vez que fue acreditado que el convocante cumplió con el objeto del contrato antes del previsto.

Es menester señalar que a la solicitud de conciliación extrajudicial se acompañaron los documentos que respaldan el pago según lo pactado en la conciliación, antes mencionado y aportados por el convocado como arriba se evidencio y el convocante acepto.

Con el acuerdo anteriormente descrito, quedarían conciliados los efectos patrimoniales y económicos derivados del Contrato de prestación de servicios

¹³ Consejo de Estado – Sala de lo Contencioso Administrativo – Sección Tercera – Subsección C, Consejero Ponente: ENRIQUE GIL BOTERO. Bogotá D.C., 28 de julio de 2011. Radicación No. 08001-2331000201000071301 (40901).

No. 03-021 del 24 de julio de 2015 folio 22 al 25 y la Orden de servicios No.007-008 de 2015 de 17 de marzo de 2015 folio 18 al 21, suscrito por las partes debidamente representados y con los certificados presupuestales debidamente aportados y de las mismas no lesionan el patrimonio de la administración e igualmente no había operado la figura de la caducidad como anteriormente se pudo evidenciar, por lo tanto el despacho detecta jurídicamente que habiéndose respaldado el acuerdo en mención y que fue fundamentada la conciliación y que como ya se dijo, es susceptible de conciliación, es decir, lo convenido no es violatorio de la ley, ni resulta lesivo para el patrimonio de la entidad pública convocada por encontrarse dentro de los parámetros legales, como fue analizado en párrafos precedentes.

En consideración a lo esbozado anteriormente y toda vez que se encuentra el sustento probatorio en el expediente para aprobar la conciliación prejudicial antes celebrado, se aprobará el acuerdo conciliatorio prejudicial celebrado entre el convocante **INTERNATIONAL TELEMEDICAL SYSTEMS COLOMBIA S.A** a través del apoderado, como consta a (fl, 10 del C1) y la parte convocada **E.S.E MORENO Y CLAVIJO** a través de su apoderado como consta a fl, 84 del C1, adelantado en efecto el día 30 de Agosto de 2017, ante la Procuraduría 171 Judicial I para Asuntos Administrativos, visible a folios 109-110, en las condiciones allí establecidas, este despacho impartirá aprobación al presente acuerdo conciliatorio, tal y como se dispondrá en la parte resolutive de esta providencia.

En mérito de lo expuesto, **el JUZGADO PRIMERO ADMINISTRATIVO DE ARAUCA,**

RESUELVE:

PRIMERO: Aprobar el acuerdo conciliatorio prejudicial celebrado entre el convocante **INTERNATIONAL TELEMEDICAL SYSTEMS COLOMBIA S.A** a través de apoderado, como consta a (fl, 10 del C1) y la parte convocada **E.S.E MORENO Y CLAVIJO** a través de su apoderado como consta a fl, 84 del C1, adelantado en efecto el día 30 de Agosto de 2017, ante la Procuraduría 171 Judicial I para Asuntos Administrativos, visible a folios 109-110, en las condiciones allí establecidas.

SEGUNDO: Para el cabal cumplimiento de lo acordado y lo dispuesto en esta providencia, por secretaría se expedirán las copias respectivas con constancia de su ejecutoria (artículo 114 del Código General del Proceso).

TERCERO: En firme esta providencia, por Secretaría se procederá al archivo del expediente.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,


JOSÉ HUMBERTO MORA SÁNCHEZ

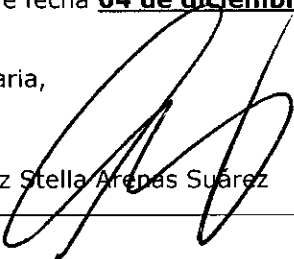
Juez

Juzgado Primero Administrativo de
Arauca

SECRETARÍA.

El auto anterior es notificado en estado
No. 177 de fecha 04 de diciembre de
2017.

La Secretaria,


Luz Stella Arepas Suárez

