



ACTA	Código: AP-GD-AC-01	Gestión Documental:	Versión 2	Pág 1 de 25
------	------------------------	---------------------	-----------	-------------

**ACTA 004
REUNIÓN ORDINARIA
COMITÉ DE CONCILIACIÓN**

En Bucaramanga, a los Catorce (14) días del mes de Febrero de 2012 siendo las Ocho (8:00 a.m.), previa convocatoria, se reunieron en el Despacho de la Oficina Asesora Jurídica, el Comité de Conciliación para la Defensa Judicial del Departamento de Santander.

CONVOCADOS:

Dr. Reynaldo Jazzneth Viviescas Pérez /Delegado del Gobernador
Dra. Margarita Escamilla Rojas/Secretaria de Hacienda.
Dr. Juan Rangel Vesga/Tesorero General del Departamento
Dr. Jairo Jaimes Ñañez/Secretario General
Dr. Roberto Ardila Cañas/Jefe Oficina Asesora Juridica

INVITADOS:

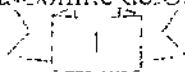
Dr. Aquileo Cáceres Chipagra/Jefe Oficina Control Interno
Dr. Pablo Eduardo Ramírez Castro/Secretario de Educación
Dra. Olga Piedad Guerrero Muñoz/Abogada Sec. Educación
Dr. Enrique Bueno Rey/Sec. de Transporte e Infraestructura.
Dra. Adriana Hoyos/ Abogada Sec. Transporte e Infraestructura.

ORDEN DEL DIA:

- I. Verificación del quórum.
- II. Aprobación del orden del día.
- III. Elección del presidente.
- IV. Estudio solicitudes de conciliación

A. SECRETARIA DE EDUCACION

1. Solicitud de conciliación extrajudicial de JOSE ISAI MONCADA ARIZA
2. Solicitud de conciliación extrajudicial de SONIA ESPERANZA RUBIANO.
3. Solicitud de conciliación extrajudicial de CARMEN ELISA QUINTERO DE BLANCO.
4. Reconsideración del caso de MARIA PEÑA BASTOS, por solicitud de la procuraduría 16.





ACTA	Código. AP-GD-AC-01	Gestión Documental.	Versión 2	Pág. 2 de 25
------	------------------------	---------------------	-----------	--------------

B. SECRETARIA DE TRANSPORTE E INFRAESTRUCTURA.

1. Solicitud conciliación CONSORCIO TAYRONA.

C. Varios.

DESARROLLO DE LA SESION

I. VERIFICACIÓN DEL QUORUM:

ASISTENTES:

Dra. Margarita Escamilla Rojas	Secretaria de Hacienda.
Dr. Juan Rangel Vesga	Tesorero General del Departamento
Dr. Jairo Jaimes Yañez	Secretario General
Dr. Roberto Ardila Cañas	Jefe Oficina Asesora Jurídica

AUSENTES:

Dr. Reynaldo Jazzneth Viviescas Pérez	Delegado del Gobernador
Dr. Enrique Bueno Rey	Sec. de Transporte e Infraestructura (Presento excusas via telefónica por viaje a San vicente de Chucuri).
Dra. Olga Piedad Guerrero Muñoz	Abogada Sec. Educación (Presentó excusas vía telefónica por incapacidad médica. El comité autoriza que los casos sean presentados por las Dras. Nubia Cecilia Pedroza y Gilma Florez de Criado, Abogadas de la Oficina Juridica del Deparatamento, toda vez que sobre los casos a presentar ya se había emitido concepto.)

INVITADOS ASISTENTES

Dr. Aquileo Cáceres Chipagra	Jefe Oficina Control Interno
Dr. Pablo Eduardo Ramírez Castro	Secretario de Educación
Dra. Adriana Hoyos	Abog. Sec. Transporte Infraestructura.
Dra. Nubia Cecilia Pedroza	Abg. Oficina Asesora Jurídica.
Dra. Gilma Florez de Criado	Abg. Oficina Asesora Jurídica.



ACTA	Código: AP-GD-AC-01	Gestión Documental.	Versión: 2	Pág. 3 de 25
------	------------------------	---------------------	------------	--------------

II. APROBACION ORDEN DEL DIA

Luego de ser expuesto el orden del día por el Dr. Farley Parra Rodriguez es aprobado por el comité. .

III. ELECCION PRESIDENTE

Por unanimidad se elige al Dr ROBERTO ARDILA CAÑAS Asesor del Despacho y delegado del Señor Gobernador para que oficie como presidente en la sesión.

IV. ESTUDIO DE CASOS PRESENTADOS PARA CONCILIACION

A. SECRETARIA DE EDUCACION

1.Solicitud de conciliación extrajudicial de JOSE ISAI MONCADA ARIZA

REFERENCIA O IDENTIFICACION DEL CASO

FECHA DE LA AUDIENCIA DE CONCILIACIÓN:	
APODERADO DE LA ENTIDAD:	OLGA PIEDAD GUERRERO MUÑOZ
NOMBRE Y APELLIDOS DE LOS CONVOCANTES O SOLICITANTES:	JOSE ISAI MONCADA ARIZA
CONFLICTO PRESENTADO CON:	PERSONA NATURAL
NOMBRE DE LA ENTIDAD CONVOCADA:	DEPARTAMENTO DE SANTANDER – SECRETARIA DE EDUCACION
AUTORIDAD CONCILIADORA:	Procuraduría General de la Nación (Art. 80 Ley 446 de 1998)
VALOR DE LAS PRETENSIONES, O ESTIMACIÓN DE LA CUANTÍA:	\$ 5.324.482.08
ACCIÓN JUDICIAL:	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO.
CADUCIDAD DE LA ACCIÓN:	09 DE MARZO DE 2012
SUSPENSIÓN DE LOS TÉRMINOS DE CADUCIDAD:	



ACTA	Código: AP-GD-AC-01	Gestión Documental:	Versión: 2	Pág. 4 de 25
------	------------------------	---------------------	------------	--------------

HECHOS RELEVANTES

1. Señala el apoderado de la parte convocante que en virtud del artículo 53 de la Constitución Nacional, se debe reconocer que entre el docente JOSE ISAI MONCADA ARIZA, y el DEPARTAMENTO DE SANTANDER, existió una relación laboral, por cuanto se dan los elementos de prestación personal del servicio, subordinación y remuneración dentro del lapso de tiempo comprendido entre:

DESDE	HASTA
4-mar-99	4-jun-99
8-jun-99	8-jul-99
13-jul-99	13-agos-99
24-agos-99	24-sep-99
14-mar-00	1-jun-00
16-abr-01	16-jul-01
16-jul-01	16-oct-01
16-oct-01	30-nov-01
01-feb-02	1-may-02
03-may-02	16-jun-02
15-jul-02	15-oct-02
15-oct-02	30-nov-02

2. Que como consecuencia se reconozca al convocante las prestaciones sociales que en igualdad de condiciones reconocía a los empleados públicos docentes tales como: auxilio de cesantías, intereses sobre las cesantías, prima de navidad, prima de vacaciones, vacaciones, auxilio de transporte, prima de alimentación, auxilio de movilización, calzado y vestido de labor.
3. Efectuar el pago de cotizaciones al sistema de seguridad social en pensiones por el tiempo de servicios prestados bajo la modalidad de OPS, al fondo de pensiones que se determinará a efectos de proteger la expectativa pensional.
4. Se le reintegren los dineros que se descontaron de su salario, por concepto de retención en la fuente.
5. Que los valores que resulten al efectuar la liquidación sean cancelados junto con los intereses moratorios y actualizados teniendo en cuenta la corrección monetaria sobre cada uno de ellos.
6. Reconocer y pagar la indemnización consagrada en la ley 244 de 1995.

PRETENSIONES

- Declarar la nulidad del oficio No. 208311 del 09 de noviembre de 2011, mediante el cual la secretaria de educación se pronuncio de fondo y negó la pretensión de la parte convocante y en su lugar se proceda a declarar la relación laboral y en consecuencia al reconocimiento de las prestaciones sociales a que haya lugar.



ACTA	Código AP-GD-AC-01	Gestión Documental	Versión: 2	Pág. 5 de 25
------	-----------------------	--------------------	------------	--------------

ANÁLISIS DEL CASO - PROCEDENCIA DE LA CONCILIACION:

- **CAPACIDAD JURIDICA:** La verificación de la representación y legitimación a efectos de determinar se las personas que intervienen en el trámite conciliatorio están legitimadas o cuentan con la capacidad jurídica para conciliar es competencia exclusiva del Procurador Judicial cognoscente
- Las pruebas que se pretenden hacer valer son las que se relacionan dentro del traslado de la convocatoria

POLITICA DE LOS MIEMBROS DEL COMITÉ DE CONCILIACION

Los Miembros del Comité para la Defensa Judicial del Departamento de Santander para el anterior periodo gubernamental acordaron por unanimidad señalar COMO POLÍTICA NO CONCILIAR frente a los casos que se traten de órdenes de prestación de servicios - Contratos realidad u horas cátedra de docentes bajo el siguiente concepto:

En relación a la petición de ordenar el reconocimiento y pago de los derechos reclamados se hace necesario precisar que es a partir de la decisión judicial que desestima los elementos de la esencia del contrato de prestación de servicios que se hace exigible la reclamación de derechos laborales tanto salariales como prestacionales, porque conforme a la doctrina esta es de las denominadas sentencias constitutivas, ya que el derecho surge a partir de ella, y por ende la morosidad empieza a contarse a partir de la ejecutoria de esta sentencia.

Dicha tesis fue adoptada por la Sección Segunda mediante sentencia de 19 de febrero de 2009, Exp. No. 2005-3074, con el siguiente tenor literal:

“Se insiste, tratándose del principio de la primacía de la realidad sobre las formalidades, la existencia de la obligación emanada de la relación laboral y los derechos determinados no son exigibles al momento de la presentación del simple reclamo ante la Entidad, sino que nacen a partir de la sentencia, y su exigibilidad desde su ejecutoria.

La sentencia del Consejo de Estado (sección segunda, sala de lo Contencioso Administrativo, sentencia 19 de febrero de 2009, M.P Bertha Lucía Ramírez de Páez que dice: “... Es a partir de la decisión judicial que desestima los elementos de la esencia del contrato de prestación de servicios que se hace exigible la reclamación de derechos laborales tanto salariales como prestacionales, porque conforme a la doctrina esta es de las denominadas sentencias constitutivas, ya que el derecho surge a partir de ella...”

Esta tesis se mantiene según sentencia del 29 de abril de 2010, expediente No. 4729-01 M.P: Doctora Bertha Lucía Ramírez de Páez. Cfr: “...La sentencia que reconoce la relación laboral tiene carácter constitutivo, por lo que es a partir de ella que nacen a la vida las prestaciones correspondientes, de esta manera es imposible que se presente mora en el reconocimiento y pago de las prestaciones, cuando ni siquiera existían”.



ACTA	Código: AP-GD-AC-01	Gestión Documental:	Versión: 2	Pág 6 de 25
------	------------------------	---------------------	------------	-------------

CONCEPTO

La Corte Constitucional, en sentencia C- 154 de 1.997, con ponencia del Dr. Hernando Herrera Vergara, estableció las diferencias entre el contrato de carácter laboral y aquel de prestación de servicios, así:

“b. La autonomía e independencia del contratista desde el punto de vista técnico y científico, constituye el elemento esencial de este contrato. Esto significa que el contratista dispone de un amplio margen de discrecionalidad en cuanto concierne a la ejecución del objeto contractual dentro del plazo fijado y a la realización de la labor, según las estipulaciones acordadas.

Es evidente que por regla general la función pública se presta por parte del personal perteneciente a la entidad oficial correspondiente y sólo, excepcionalmente, en los casos previstos, cuando las actividades de la administración no puedan realizarse con personal de planta o requieran de conocimientos especializados, aquellas podrán ser ejercidas a través de la modalidad del contrato de prestación de servicios.”

Lo anterior significa, que el contrato de prestación de servicios puede ser desvirtuado cuando se demuestra la subordinación o dependencia respecto del empleador, evento en el cual surgirá el derecho al pago de prestaciones sociales en favor del contratista, en aplicación del principio de prevalencia de la realidad sobre las formas en las relaciones de trabajo, artículo 53 de la Constitución Política.

La relación de trabajo se encuentra constituida por tres elementos, a saber, la subordinación, prestación personal del servicio y remuneración por el trabajo cumplido.

Es pertinente destacar que el reconocimiento de la existencia de una relación laboral, no implica conferir la condición de empleado público, pues, según lo ha indicado el Consejo de Estado, dicha calidad no se confiere por el sólo hecho de trabajar para el Estado:

“Como ya lo ha expresado la Corporación, para acceder a un cargo público se deben cumplir todos y cada uno de los requisitos señalados en la Constitución y en la Ley. La circunstancia de trabajar para el Estado, no confiere la condición de empleado público.”. (Sentencia del 25 de enero de 2001, expediente No. 1654-2000, Magistrado ponente Nicolás Pájaro Peñaranda)

Al respecto, la Sala Plena del Consejo de Estado, en decisión adoptada el 18 de noviembre de 2003, Radicación IJ-0039, Consejero Ponente Dr. Nicolás Pájaro Peñaranda, Actora: María Zulay Ramírez Orozco, manifestó:

“Es inaceptable el criterio según el cual la labor que se cumple en casos como aquel a que se contrae la litis, consistente en la prestación de servicios bajo la forma contractual, está subordinada al cumplimiento de los reglamentos propios del servicio público por no haber diferencia entre los efectos que se derivan del vínculo contractual con la actividad desplegada por empleados públicos, dado que laboran en la misma entidad, desarrollan la misma actividad, cumplen ordenes, horario y servicio que se presta de manera permanente, personal y subordinada.



ACTA	Código AP-GD-AC-01	Gestión Documental	Versión: 2	Pág. 7 de 25
------	-----------------------	--------------------	------------	--------------

"De acuerdo con lo anterior, en un plano teórico y general, cuando existe un contrato de prestación de servicios entre una persona y una entidad pública y se demuestra la existencia de los tres elementos propios de toda relación de trabajo, esto es, subordinación, prestación personal y remuneración, surge el derecho a que sea reconocida una relación de trabajo que, en consecuencia, confiere al trabajador las prerrogativas de orden prestacional.

De acuerdo con las pruebas que obran dentro de las solicitudes de conciliación, los demandantes estuvieron vinculados mediante contratos de prestación de servicios u órdenes de servicios para con el Departamento.

Las estipulaciones anteriores permiten concluir que cuando los demandantes desarrollaron su actividad bajo la figura de contratos u órdenes de prestación de servicios lo hicieron para cumplir una relación de tipo laboral, pues el cumplimiento de labores encomendadas se llevó a efecto en desarrollo de instrucciones impartidas por sus superiores debiéndose reportar a estos el desarrollo de la actividad."

Ahora bien, es necesario aclarar que la relación de coordinación de actividades entre contratante y contratista, implica que el segundo se somete a las condiciones necesarias para el desarrollo eficiente de la actividad encomendada, lo cual incluye el cumplimiento de un horario, o el hecho de recibir una serie de instrucciones de sus superiores, o tener que reportar informes sobre sus resultados, sin que signifique necesariamente la configuración de un elemento de subordinación.

Esta definición de la labor Docente fue reafirmada por el artículo 104 de la Ley General de Educación, 115 de 1994, al prever que "El educador es el orientador en los establecimientos educativos, de un proceso de formación, enseñanza y aprendizaje de los educandos...".

De lo anterior se infiere que la labor Docente no es independiente sino que el servicio se presta en forma personal y de manera subordinada al cumplimiento de los Reglamentos propios del servicio público de la educación, cumpliendo su actividad conforme a las directrices impartidas por las autoridades educativas y sin gozar de independencia con respecto a la actividad desarrollada. (Sentencia del Consejo de Estado, Sección Segunda, Subsección "B", Consejero Ponente: Dr. Jesús María Lemos Bustamante, Expediente No. interno 2460-2003, Actora: Sonia Stella Prada Cáceres)

Mal podría sostenerse, entonces, que existió una relación de coordinación, cuando la actividad de la actora se cumplió de conformidad con las orientaciones emanadas por el Centro Educativo donde prestó sus servicios de manera subordinada y no bajo su propia dirección y gobierno. (Esta posición ha sido sostenida por fallo de esta Subsección del 4 de noviembre de 2004, Expediente No. 150012331000199902561-01, Referencia No.3661-2003, Consejero Ponente: Dr. Alejandro Ordóñez Maldonado, demandante: Marlen Fúquene Ramos)

Para el caso que nos ocupa es claro que el convocante prestó sus servicios al Departamento de Santander, vinculado a través de órdenes de prestación de servicios suscritas por los Secretarios de Educación; las cuales se resumen así:



ACTA	Código AI-GD-AC-01	Gestión Documental	Versión 2	Pág. 8 de 21
------	-----------------------	--------------------	-----------	--------------

VINCULACION		FECHA	TERMINO
Orden de prestación de servicios No.	498	4-ma-99	90 días
Orden de prestación de servicios No.	915	8-jun-99	30 días
Orden de prestación de servicios No.	1946	13-jul-99	30 días
Orden de prestación de servicios No.	2116	7-ago-99	1 mes
Orden de prestación de servicios No.	865	1-mar-00	90 días
Orden de prestación de servicios No.	1367	18-jul-00	90 días
Orden de prestación de servicios No.	148	16-abr-01	75 días
Orden de prestación de servicios No.	1544	16-jul-01	75 días
Orden de prestación de servicios No.	2351	18-oct-01	45 días
Orden de prestación de servicios No.	199	1-feb-02	90 días
Orden de prestación de servicios No.	1294	3-may-02	56 días
Orden de prestación de servicios No.	2789	15-jul-02	90 días
Orden de prestación de servicios No.	4897	15-oct-02	46 días

Periodos debidamente certificados por el Director administrativo y de recursos - Secretaria de Educación Departamental.

Cabe precisar que los concepto jurídicos no son obligatorios jurídicamente, ya que se trata de una opinión, apreciación o juicio, que por lo mismo se expresa en términos de conclusiones, sin efecto jurídico directo sobre la materia de qué trata, que sirve como simple elemento de información o criterio de orientación, en este caso, para los miembros del comité de conciliación, de allí que los integrantes del mismos; a quienes les corresponda tomar una decisión, la toman aplicando su propio criterio.

DECISION DEL COMITÉ: NO CONCILIAR, pues no se hayan los elementos constitutivos para que se configure la relación laboral, además se requiere un pronunciamiento judicial, para que sea reconocido el derecho que invoca la demandante; además el comité estableció como política NO CONCILIAR frente a los casos que se traten de órdenes de prestación de servicios - Contratos realidad u horas cátedra de docentes bajo el siguiente concepto: "En relación a la petición de ordenar el reconocimiento y pago de los derechos reclamados se hace necesario precisar que es a partir de la decisión judicial que desestima los elementos de la esencia del contrato de prestación de servicios que se hace exigible la reclamación de derechos laborales tanto salariales como prestacionales, porque conforme a la doctrina esta es de las denominadas sentencias constitutivas, ya que el derecho surge a partir de ella, y por ende la morosidad empieza a contarse a partir de la ejecutoria de esta sentencia".

Esto con fundamento en la tesis fue adoptada por la Sección Segunda mediante sentencia de 19 de febrero de 2009, Exp. No. 2005-3074, con el siguiente tenor literal:

"Se insiste, tratándose del principio de la primacía de la realidad sobre las formalidades, la existencia de la obligación emanada de la relación laboral y los derechos determinados no son exigibles al momento de la presentación del simple reclamo ante la Entidad, sino que nacen a partir de la sentencia, y su exigibilidad desde su ejecutoria.

La sentencia del Consejo de Estado (sección segunda, sala de lo Contencioso Administrativo, sentencia 19 de febrero de 2009, M.P Bertha Lucía Ramírez de Páez que dice: "... Es a partir de la decisión judicial que desestima los elementos



ACTA	Código: AP-GD-AC-01	Gestión Documental:	Versión: 2	Pág. 9 de 25
------	------------------------	---------------------	------------	--------------

de la esencia del contrato de prestación de servicios que se hace exigible la reclamación de derechos laborales tanto salariales como prestacionales, porque conforme a la doctrina esta es de las denominadas sentencias constitutivas, ya que el derecho surge a partir de ella...”

Esta tesis se mantiene según sentencia del 29 de abril de 2010, expediente No. 4729-01 M.P: Doctora Bertha Lucía Ramírez de Páez. Crf: “...La sentencia que reconoce la relación laboral tiene carácter constitutivo, por lo que es a partir de ella que nacen a la vida las prestaciones correspondientes, de esta manera es imposible que se presente mora en el reconocimiento y pago de las prestaciones, cuando ni siquiera existían”.

2. Solicitud de conciliación extrajudicial de SONIA ESPERANZA RUBIANO.

REFERENCIA O IDENTIFICACION DEL CASO

FECHA DE LA AUDIENCIA DE CONCILIACIÓN:	
APODERADO DE LA ENTIDAD:	OLGA PIEDAD GUERRERO MUÑOZ
NOMBRE Y APELLIDOS DE LOS CONVOCANTES O SOLICITANTES:	SONIA ESPERANZA RUBIANO
CONFLICTO PRESENTADO CON:	PERSONA NATURAL
NOMBRE DE LA ENTIDAD CONVOCADA:	DEPARTAMENTO DE SANTANDER – SECRETARIA DE EDUCACION
AUTORIDAD CONCILIADORA:	Procuraduría General de la Nación (Art. 80 Ley 446 de 1998)
VALOR DE LAS PRETENSIONES, O ESTIMACIÓN DE LA CUANTÍA:	\$ 4.000.000
ACCIÓN JUDICIAL:	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
CADUCIDAD DE LA ACCIÓN:	09 DE MARZO DE 2012
SUSPENSIÓN DE LOS TÉRMINOS DE CADUCIDAD:	

HECHOS RELEVANTES

- Señala el apoderado de la parte convocante que el docente SONIA ESPERANZA RUBIANO, ha venido laborando al servicio de la administración departamental, configurándose un vinculo laboral de hecho, argumentando que se reúnen los tres elementos esenciales para la



ACTA	Código: AP-GI-AC-01	Gestión Documental:	Versión: 2	Pag 10 de 25
------	------------------------	---------------------	------------	--------------

configuración del contrato de trabajo, señalados en el artículo 23 del código sustantivo de trabajo, bajo los siguientes conceptos:

- A) Ha prestado sus servicios personalmente
 - B) El servicio se ha prestado con permanente subordinación
 - C) Ha percibido de la administración departamental una retribución por su labor.
- Mediante petición se solicitó a la secretaria de educación que efectuara el reconocimiento de la relación laboral y se procediera al pago de las prestaciones sociales a que hubiere lugar, petición que fue resuelta mediante oficio No. 2082 de fecha 09 de noviembre de 2011

PRETENSIONES

- Declarar la nulidad del oficio No. 0.3.0.0.0.02082 del 09 de noviembre de 2011, mediante el cual la secretaria de educación se pronunció de fondo y negó la pretensión de la parte convocante y en su lugar se proceda a declarar la relación laboral y en consecuencia al reconocimiento de las prestaciones sociales a que haya lugar.

ANÁLISIS DEL CASO - PROCEDENCIA DE LA CONCILIACION:

- CAPACIDAD JURIDICA: La verificación de la representación y legitimación a efectos de determinar si las personas que intervienen en el trámite conciliatorio están legitimadas o cuentan con la capacidad jurídica para conciliar es competencia exclusiva del Procurador Judicial cognoscente
- Las pruebas que se pretenden hacer valer son las que se relacionan dentro del traslado de la convocatoria

POLITICA DE LOS MIEMBROS DEL COMITÉ DE CONCILIACION

Los Miembros del Comité para la Defensa Judicial del Departamento de Santander para el anterior periodo gubernamental acordaron por unanimidad señalar **COMO POLÍTICA NO CONCILIAR** frente a los casos que se traten de órdenes de prestación de servicios - Contratos realidad u horas cátedra de docentes bajo el siguiente concepto:

En relación a la petición de ordenar el reconocimiento y pago de los derechos reclamados se hace necesario precisar que es a partir de la decisión judicial que desestima los elementos de la esencia del contrato de prestación de servicios que se hace exigible la reclamación de derechos laborales tanto salariales como prestacionales, porque conforme a la doctrina esta es de las denominadas sentencias constitutivas, ya que el derecho surge a partir de ella, y por ende la morosidad empieza a contarse a partir de la ejecutoria de esta sentencia.



ACTA	Código: AP-GD-AC-01	Gestión Documental:	Versión 2	Pág 11 de 25
------	------------------------	---------------------	-----------	--------------

Dicha tesis fue adoptada por la Sección Segunda mediante sentencia de 19 de febrero de 2009, Exp. No. 2005-3074, con el siguiente tenor literal:

“Se insiste, tratándose del principio de la primacía de la realidad sobre las formalidades, la existencia de la obligación emanada de la relación laboral y los derechos determinados no son exigibles al momento de la presentación del simple reclamo ante la Entidad, sino que nacen a partir de la sentencia, y su exigibilidad desde su ejecutoria.”

La sentencia del Consejo de Estado (sección segunda, sala de lo Contencioso Administrativo, sentencia 19 de febrero de 2009, M.P Bertha Lucía Ramírez de Páez que dice: *“... Es a partir de la decisión judicial que desestima los elementos de la esencia del contrato de prestación de servicios que se hace exigible la reclamación de derechos laborales tanto salariales como prestacionales, porque conforme a la doctrina esta es de las denominadas sentencias constitutivas, ya que el derecho surge a partir de ella...”*

Esta tesis se mantiene según sentencia del 29 de abril de 2010, expediente No. 4729-01 M.P: Doctora Bertha Lucía Ramírez de Páez. Crf: “...La sentencia que reconoce la relación laboral tiene carácter constitutivo, por lo que es a partir de ella que nacen a la vida las prestaciones correspondientes, de esta manera es imposible que se presente mora en el reconocimiento y pago de las prestaciones, cuando ni siquiera existían.”

CONCEPTO

La Corte Constitucional, en sentencia C- 154 de 1.997, con ponencia del Dr. Hernando Herrera Vergara, estableció las diferencias entre el contrato de carácter laboral y aquel de prestación de servicios, así:

“b. La autonomía e independencia del contratista desde el punto de vista técnico y científico, constituye el elemento esencial de este contrato. Esto significa que el contratista dispone de un amplio margen de discrecionalidad en cuanto concierne a la ejecución del objeto contractual dentro del plazo fijado y a la realización de la labor, según las estipulaciones acordadas.”

Es evidente que por regla general la función pública se presta por parte del personal perteneciente a la entidad oficial correspondiente y sólo, excepcionalmente, en los casos previstos, cuando las actividades de la administración no puedan realizarse con personal de planta o requieran de conocimientos especializados, aquellas podrán ser ejercidas a través de la modalidad del contrato de prestación de servicios.”

Lo anterior significa, que el contrato de prestación de servicios puede ser desvirtuado cuando se demuestra la subordinación o dependencia respecto del empleador, evento en el cual surgirá el derecho al pago de prestaciones sociales en favor del contratista, en aplicación del principio de prevalencia de la realidad



ACTA	Código AP-GD-AC-01	Gestión Documental.	Versión 2	Pág 12 de 25
------	-----------------------	---------------------	-----------	--------------

sobre las formas en las relaciones de trabajo, artículo 53 de la Constitución Política.

La relación de trabajo se encuentra constituida por tres elementos, a saber, la subordinación, prestación personal del servicio y remuneración por el trabajo cumplido.

Es pertinente destacar que el reconocimiento de la existencia de una relación laboral, no implica conferir la condición de empleado público, pues, según lo ha indicado el Consejo de Estado, dicha calidad no se confiere por el sólo hecho de trabajar para el Estado:

“Como ya lo ha expresado la Corporación, para acceder a un cargo público se deben cumplir todos y cada uno de los requisitos señalados en la Constitución y en la Ley. La circunstancia de trabajar para el Estado, no confiere la condición de empleado público.” (Sentencia del 25 de enero de 2001, expediente No. 1654-2000, Magistrado ponente Nicolás Pájaro Peñaranda)

Al respecto, la Sala Plena del Consejo de Estado, en decisión adoptada el 18 de noviembre de 2003, Radicación IJ-0039, Consejero Ponente Dr. Nicolás Pájaro Peñaranda, Actora: María Zulay Ramírez Orozco, manifestó:

“Es inaceptable el criterio según el cual la labor que se cumple en casos como aquel a que se contrae la litis, consistente en la prestación de servicios bajo la forma contractual, está subordinada al cumplimiento de los reglamentos propios del servicio público por no haber diferencia entre los efectos que se derivan del vínculo contractual con la actividad desplegada por empleados públicos, dado que laboran en la misma entidad, desarrollan la misma actividad, cumplen ordenes, horario y servicio que se presta de manera permanente, personal y subordinada.

“De acuerdo con lo anterior, en un plano teórico y general, cuando existe un contrato de prestación de servicios entre una persona y una entidad pública y se demuestra la existencia de los tres elementos propios de toda relación de trabajo, esto es, subordinación, prestación personal y remuneración, surge el derecho a que sea reconocida una relación de trabajo que, en consecuencia, confiere al trabajador las prerrogativas de orden prestacional.

De acuerdo con las pruebas que obran dentro de las solicitudes de conciliación, los demandantes estuvieron vinculados mediante contratos de prestación de servicios u órdenes de servicios para con el Departamento.

Las estipulaciones anteriores permiten concluir que cuando los demandantes desarrollaron su actividad bajo la figura de contratos u órdenes de prestación de servicios lo hicieron para cumplir una relación de tipo laboral, pues el cumplimiento de labores encomendadas se llevó a efecto en desarrollo de instrucciones impartidas por sus superiores debiéndose reportar a estos el desarrollo de la actividad.”

Ahora bien, es necesario aclarar que la relación de coordinación de actividades entre contratante y contratista, implica que el segundo se somete a las condiciones necesarias para el desarrollo eficiente de la actividad encomendada, lo cual incluye el cumplimiento de un horario, o el hecho de recibir una serie de instrucciones de sus superiores, o tener que reportar informes sobre sus



ACTA	Código AP-ED-AC-01	Gestión Documental.	Versión. 2	Pág. 13 de 25
------	-----------------------	---------------------	------------	---------------

resultados, sin que signifique necesariamente la configuración de un elemento de subordinación.

Esta definición de la labor Docente fue reafirmada por el artículo 104 de la Ley General de Educación, 115 de 1994, al prever que *"El educador es el orientador en los establecimientos educativos, de un proceso de formación, enseñanza y aprendizaje de los educandos..."*.

De lo anterior se infiere que la labor Docente no es independiente sino que el servicio se presta en forma personal y de manera subordinada al cumplimiento de los Reglamentos propios del servicio público de la educación, cumpliendo su actividad conforme a las directrices impartidas por las autoridades educativas y sin gozar de independencia con respecto a la actividad desarrollada. (Sentencia del Consejo de Estado, Sección Segunda, Subsección "B", Consejero Ponente: Dr. Jesús María Lemos Bustamante, Expediente No. interno 2460-2003, Actora: Sonia Stella Prada Cáccres)

Mal podría sostenerse, entonces, que existió una relación de coordinación, cuando la actividad de la actora se cumplió de conformidad con las orientaciones emanadas por el Centro Educativo donde prestó sus servicios de manera subordinada y no bajo su propia dirección y gobierno. (Esta posición ha sido sostenida por fallo de esta Subsección del 4 de noviembre de 2004, Expediente No. 150012331000199902561-01, Referencia No.3661-2003, Consejero Ponente: Dr. Alejandro Ordóñez Maldonado, demandante: Marlen Fúquene Ramos)

Para el caso que nos ocupa es claro que el convocante prestó sus servicios al Departamento de Santander, vinculado a través de órdenes de prestación de servicios suscritas por los Secretarios de Educación; las cuales se resumen así:

VINCULACION		FECHA
Resolución No.	1528	3-abr-95
Resolución No.	2812	5-jun-96

Periodos debidamente certificados por el Director administrativo y de recursos - Secretaria de Educación Departamental.

Cabe precisar que los concepto jurídicos no son obligatorios jurídicamente, ya que se trata de una opinión, apreciación o juicio, que por lo mismo se expresa en términos de conclusiones, sin efecto jurídico directo sobre la materia de qué trata, que sirve como simple elemento de información o criterio de orientación, en este caso, para los miembros del comité de conciliación, de allí que los integrantes del mismos; a quienes les corresponda tomar una decisión, la toman aplicando su propio criterio

DECISION DEL COMITÉ: NO CONCILIAR, pues no se hayan los elementos constitutivos para que se configure la relación laboral, además se requiere un pronunciamiento judicial, para que sea reconocido el derecho que invoca la demandante; además el comité estableció como política **NO CONCILIAR** frente a los casos que se traten de órdenes de prestación de servicios - Contratos realidad u horas cátedra de docentes bajo el siguiente concepto: *"En relación a la petición de ordenar el reconocimiento y pago de los derechos reclamados se hace necesario*



ACTA	Código: AP-GD-AC-01	Gestión Documental:	Versión 2	Pág 14 de 25
------	------------------------	---------------------	-----------	--------------

precisar que es a partir de la decisión judicial que desestima los elementos de la esencia del contrato de prestación de servicios que se hace exigible la reclamación de derechos laborales tanto salariales como prestacionales, porque conforme a la doctrina esta es de las denominadas sentencias constitutivas, ya que el derecho surge a partir de ella, y por ende la morosidad empieza a contarse a partir de la ejecutoria de esta sentencia”.

Esto con fundamento en la tesis fue adoptada por la Sección Segunda mediante sentencia de 19 de febrero de 2009, Exp. No. 2005-3074, con el siguiente tenor literal:

“Se insiste, tratándose del principio de la primacía de la realidad sobre las formalidades, la existencia de la obligación emanada de la relación laboral y los derechos determinados no son exigibles al momento de la presentación del simple reclamo ante la Entidad, sino que nacen a partir de la sentencia, y su exigibilidad desde su ejecutoria.

La sentencia del Consejo de Estado (sección segunda, sala de lo Contencioso Administrativo, sentencia 19 de febrero de 2009, M.P Bertha Lucía Ramírez de Páez que dice: “... Es a partir de la decisión judicial que desestima los elementos de la esencia del contrato de prestación de servicios que se hace exigible la reclamación de derechos laborales tanto salariales como prestacionales, porque conforme a la doctrina esta es de las denominadas sentencias constitutivas, ya que el derecho surge a partir de ella...” ---

Esta tesis se mantiene según sentencia del 29 de abril de 2010, expediente No. 4729-01 M.P: Doctora Bertha Lucía Ramírez de Páez. Crf: “...La sentencia que reconoce la relación laboral tiene carácter constitutivo, por lo que es a partir de ella que nacen a la vida las prestaciones correspondientes, de esta manera es imposible que se presente mora en el reconocimiento y pago de las prestaciones, cuando ni siquiera existían”.

3. Solicitud de conciliación extrajudicial de CARMEN ELISA QUINTERO DE BLANCO.

REFERENCIA O IDENTIFICACION DEL CASO

FECHA DE LA AUDIENCIA DE CONCILIACIÓN:	
APODERADO DE LA ENTIDAD:	OLGA PIEDAD GUERRERO MUÑOZ
NOMBRE Y APELLIDOS DE LOS CONVOCANTES O SOLICITANTES:	CARMEN ELISA QUINTERO DE BLANCO
CONFLICTO PRESENTADO CON:	PERSONA NATURAL
NOMBRE DE LA ENTIDAD CONVOCADA:	DEPARTAMENTO DE SANTANDER - SECRETARIA DE EDUCACION
AUTORIDAD CONCILIADORA:	Procuraduría General de la Nación (Art. 80 Ley 446 de 1998)



ACTA	Código AP-GD-AC-01	Gestión Documental:	Versión: 2	Pág. 15 de 25
VALOR DE LAS PRETENSIONES, O ESTIMACIÓN DE LA CUANTÍA:	\$ 6.637.578			
ACCIÓN JUDICIAL:				
CADUCIDAD DE LA ACCIÓN:	11 DE MARZO DE 2012			
SUSPENSIÓN DE LOS TÉRMINOS DE CADUCIDAD:				

HECHOS RELEVANTES

1. Mediante Resolución No. 9639 del 30 de noviembre de 1999, el Gobernador de Santander, asignó prima técnica por evaluación de desempeño a funcionarios pagos con cargo recursos del situado fiscal, acto administrativo dentro del cual se incluyó a la convocante CARMEN ELISA QUINTERO BLANCO
2. La convocante agoto la vía gubernativa y en varias oportunidades ha solicitado a la administración el reconocimiento y pago de la mencionada prima, frente a lo cual ha sido reiterada la negación

PRETENSIONES

- Que se reconozca y pague la prima técnica a que tiene derecho la señora CARMEN ELISA QUINTERO DE BLANCO desde el año 1998 y hasta la fecha en que le fue entregada la educación al Municipio de Bucaramanga, debidamente indexada, la cual equivale a \$ 6.367.578, sin perjuicio del derecho que le asiste a re liquidación de sus prestaciones y sobre la actualización monetaria.

ANÁLISIS DEL CASO - PROCEDENCIA DE LA CONCILIACION:

- CAPACIDAD JURIDICA: La verificación de la representación y legitimación a efectos de determinar se las personas que intervienen en el trámite conciliatorio están legitimadas o cuentan con la capacidad jurídica para conciliar es competencia exclusiva del Procurador Judicial cognoscente
- Las pruebas que se pretenden hacer valer son las que se relacionan dentro del traslado de la convocatoria

CONSIDERACIONES

Revisado el contenido de la Resolución No. 9639 de noviembre 30 de 1999, su artículo segundo indica que el pago de la prima técnica se efectuara "una vez verificados los requisitos de ley y la existencia de la disponibilidad presupuestal requerida, previa liquidación de los derechos individuales que efectuara la



ACTA	Código: AP-GD-AC-01	Gestión Documental:	Versión: 2	Pág 16 de 25
------	------------------------	---------------------	------------	--------------

Dirección Financiera en una nomina que hará parte integral del acto administrativo de ordenación del pago”.

Revisado el expediente de la convocante señora CARMEN ELISA QUINTERO DE BLANCO, se tiene que no fue incluida para el pago toda vez que no se registraron calificaciones de los años 1.996 ni 1.998 y para el año 1.997 aparece con una calificación de 808 puntos (inferior al 90% exigido), ello significa que pese que con el puntaje correspondiente al año 1997 perdió el derecho a la prima y por tanto no podía ser incluida en la liquidación al tenor de los establecido en las disposiciones nacionales y en la Resolución Departamental citada.

De conformidad con oficio de fecha 11 de noviembre de 2011 Se hace necesario reiterar que las calificaciones correspondientes al año 1998 no tienen soporte en la hoja de vida de la señora QUINTERO BLANCO, y ante verificación realizada por la oficina jurídica de la Secretaria de Educación a la hoja de vida de la convocante, no existe la calificación correspondiente al año 1998 y por tanto no puede ser avalada; no obstante que la calificación de 1997 hubiera sido inferior al 90% (808 puntos sobre 1000) le ocasiona la pérdida del derecho al reconocimiento a que se refiere la resolución 9639.

Igualmente se observa que revisados los archivos del proceso de reconocimiento de la prima técnica, no aparece que contra los mismos se hubiera interpuesto recurso alguno, por tanto no considero procedente la solicitud de conciliación

Cabe precisar que los concepto jurídicos no son obligatorios jurídicamente, ya que se trata de una opinión, apreciación o juicio, que por lo mismo se expresa en términos de conclusiones, sin efecto jurídico directo sobre la materia de qué trata, que sirve como simple elemento de información o criterio de orientación, en este caso, para los miembros del comité de conciliación, de allí que los integrantes del mismos; a quienes les corresponda tomar una decisión, la toman aplicando su propio criterio.

DECISION DEL COMITÉ: NO CONCILIAR, porque es claro para el comité que a la peticionaria no le asiste el derecho toda vez que ya prescribió, además se observa que revisados los archivos del proceso de reconocimiento de la prima técnica, no aparece que contra los mismos se hubiera interpuesto recurso alguno, por tanto no se considera procedente la solicitud de conciliación

4.Reconsideración del caso de MARIA PEÑA BASTOS, por solicitud de la procuraduría 16 Administrativa.

En relación con la solicitud realizada, Los Miembros del Comité para la Defensa Judicial del Departamento de Santander nuevamente estudian el caso teniendo en cuenta el requerimiento hecho por la Procuraduría y al respecto manifiestan que la decisión tomada en el estudio del presente caso obedece al cumplimiento de la política adoptada por este comité, en el sentido de **NO CONCILIAR** frente a los casos que se traten de órdenes de prestación de servicios - Contratos realidad u horas cátedra de docentes bajo el siguiente.



ACTA	Código AP-GD-AC-01	Gestión Documental.	Versión: 2	Pág 17 de 25
------	-----------------------	---------------------	------------	--------------

Concepto:

En relación a la petición de ordenar el reconocimiento y pago de los derechos reclamados se hace necesario precisar que es a partir de la decisión judicial que desestima los elementos de la esencia del contrato de prestación de servicios que se hace exigible la reclamación de derechos laborales tanto salariales como prestacionales, porque conforme a la doctrina esta es de las denominadas sentencias constitutivas, ya que el derecho surge a partir de ella, y por ende la morosidad empieza a contarse a partir de la ejecutoria de esta sentencia.

Dicha tesis fue adoptada por la Sección Segunda mediante sentencia de 19 de febrero de 2009, Exp. No. 2005-3074, con el siguiente tenor literal:

“Se insiste, tratándose del principio de la primacía de la realidad sobre las formalidades, la existencia de la obligación emanada de la relación laboral y los derechos determinados no son exigibles al momento de la presentación del simple reclamo ante la Entidad, sino que nacen a partir de la sentencia, y su exigibilidad desde su ejecutoria.

La sentencia del Consejo de Estado (sección segunda, sala de lo Contencioso Administrativo, sentencia 19 de febrero de 2009, M.P Bertha Lucia Ramirez de Páez que dice: “... Es a partir de la decisión judicial que desestima los elementos de la esencia del contrato de prestación de servicios que se hace exigible la reclamación de derechos laborales tanto salariales como prestacionales, porque conforme a la doctrina esta es de las denominadas sentencias constitutivas, ya que el derecho surge a partir de ella...”

Esta tesis se mantiene según sentencia del 29 de abril de 2010, expediente No. 4729-01 M.P: Doctora Bertha Lucia Ramirez de Páez. Crf: “...La sentencia que reconoce la relación laboral tiene carácter constitutivo, por lo que es a partir de ella que nacen a la vida las prestaciones correspondientes, de esta manera es imposible que se presente mora en el reconocimiento y pago de las prestaciones, cuando ni siquiera existían”.

Vale la pena resaltar que las certificaciones que se adjuntan son expedidas por rectores de establecimientos educativos y no se demuestra continuidad en la prestación del servicio...”

B. SECRETARIA DE TRANSPORTE E INFRAESTRUCTURA.

1. Solicitud conciliación CONSORCIO TAYRONA.

El Ing. **JAVIER A. SARMIENTO URIBE** Asesor General Estrategico PDA, actuando como anterior encargado administrativo del grupo del pda, muestra los siguientes argumentos referido al escrito pasado por el demandante en el proceso INF-OBR-11-020

Del hecho 1: verificado el SECOP, es cierto.

Del hecho 2: No es totalmente cierta. El ingeniero Angel Roa solicito fue la modificación de la experiencia

Del hecho 3: verificado el SECOP, es cierto.

Del hecho 4: Es cierto. Mediante resolución de apertura número 012902 de fecha 12 de agosto de 2011 se ordenó la apertura del proceso de licitación INF-OBR-11-020, cuyo objeto fue la obra “OPTIMIZACION DEL



ACTA	Código: AP-GD-AC-01	Gestión Documental:	Versión 2	Pág 18 de 25
------	------------------------	---------------------	-----------	--------------

ACUEDUCTO URBANO Y RURAL DEL MUNICIPIO DE VELEZ, DEPARTAMENTO DE SANTANDER". Adicional a esto, mediante resolución número 012901 de fecha 12 de agosto de 2012 se designó el comité evaluador integrado por las abogadas MAURA CAROLINA GARCIA AMAYA, DIANA CAROLINA PINZON MEJIA (contratista actual PDA), dos ingenieros civiles de nombres JORGE ENRIQUE GUTIERREZ (contratista actual PDA) y CARLOS ARIEL GELVEZ SANTOS (contratista actual PDA) y el economista REINALDO OLIVEROS (ex contratista), todos ellos vinculados mediante contrato de prestación de servicios y adscritos al Plan Departamental de Aguas Secretaria de Transporte e Infraestructura del Departamento de Santander. Cabe anotar que conforme al parágrafo 2 del artículo 12 del decreto 2474 de 2008 establece que dicha designación es para verificar y evaluar las propuestas presentadas en un proceso de licitación, interventoría y otro, conforme a la naturaleza del conocimiento científico e intelectual de cada contratista; tal y como se establece en el objeto específico de cada contrato de prestación de servicios

Del hecho 5: verificado el SECOP, es cierto.

Del hecho 6: verificados los pliegos, es cierto.

Del hecho 7: Es falso. El ingeniero Rodrigo Villegas solicito a la Entidad es que la condición 2.2. del pliego de condiciones solo se hiciera válida en un único contrato, condición que en el momento era válida en el pliego de condiciones. La Entidad en su momento solicitaba era que los contratos que se acreditaran cuyo objeto tuviera que ver con acueductos municipales y/o planes maestros, acreditaran la condición de cumplir con por lo menos 3 de los 6 componentes solicitados.

Del hecho 8: Es cierto, en la medida que la Entidad se mantuvo en su posición de no variar el pliego de condiciones originalmente publicado, conforme se motivó en los actos publicados.

Del hecho 9: Es cierto. La Entidad buscando mayor participación amplia el objeto a acreditar en la experiencia específica, permitiendo ahora la acreditación de experiencia no solo en cascos urbanos sino también en corregimientos y centros poblados.

Del hecho 10: Es cierto. La Entidad aclaró el alcance de la experiencia específica permitiendo mayor claridad a los oferentes.

Del hecho 11: verificado el SECOP, es cierto.

Del hecho 12: No le consta a la Entidad este hecho.

Del hecho 13: Es cierto.

Del hecho 14: es cierto, aduciendo adicionalmente que a la misma se presentaron oferentes representantes de los diferentes consorcios, conforme se puede apreciar en el archivo del proceso. El acta de cierre y apertura del sobre No. 1 de la licitación pública INF-OBR-11-020 se realizó el 22 de septiembre del 2011 en presencia del Señor Secretario de Transporte e Infraestructura quien para la fecha era el Ing. EDGAR AUGUSTO PEDRAZA GOMEZ con número celular 3153765765, los integrantes del comité evaluador anteriormente mencionados y los proponentes. Se recibiendo cuatro propuestas que en su orden fueron: CONSORCIO PLAN VELEZ, CONSORCIO TAYRONA, CONSORCIO V.A.S.C.A. y CONSORCIO PMAC-VELEZ. Los anteriores proponentes presentaron la documentación requerida y en presencia de los asistentes, del comité evaluador y del Secretario



ACTA	Código: AP-GD-AC-01	Gestión Documental.	Versión 2	Pág. 19 de 25
------	------------------------	---------------------	-----------	---------------

de Transporte e Infraestructura para la fecha; se procedió a embalar los sobres económicos depositándolos en sobres de manila y embalándolos con suficiente cinta transparente ancha; y con copia simple de la planilla de asistencia de proponentes a la respectiva audiencia, una vez hecho esto frente a todos los asistentes se procedió a entregársele directamente al Secretario de Transporte e Infraestructura por intermedio del coordinador del PDA- Secretaria de Transporte e Infraestructura quien para la fecha era el Ing. JAVIER AUGUSTO SARMIENTO URIBE, y quien actualmente sigue siendo contratista de la misma dependencia. Este sobre herméticamente sellado lo mantuvo en custodia el señor Secretario de Transporte e Infraestructura en su oficina de despacho ubicada en el Palacio Amarillo Gobernación de Santander. Cabe anotar que el PDA – Secretaria de Transporte e Infraestructura para la fecha despachaba en el octavo piso del edificio centro empresarial de la ciudad de Bucaramanga.

Del hecho 15:Es cierto.

Del hecho 16:No hay hecho 16 en el expediente.

Del hecho 17:Es cierto.

Del hecho 18: Es cierta la solicitud de subsanación hecha.

Del hecho 19:Es cierto.

Del hecho 20:Es cierto, El Consorcio Tayrona presento observación al informe, lo cual no implica aceptación por parte de la Entidad.

Del hecho 21:Es cierto. El Consorcio Tayrona manifestó que la subsanación de la experiencia específica en este proceso no era consecuente, a pesar que el pliego de condiciones del proceso establece claramente en su capítulo IV SOBRE No 1 REQUISITOS Y DOCUMENTOS HABILITANTES, a la experiencia específica como un requisito de los mismos al encontrarse en el numeral 4.1.2.

Del hecho 22:Es cierto. El contrato de orden 2 para el Consorcio VASCA no fue considerado válido en el proceso de selección mencionado.

Del hecho 23: Es parcialmente falso. El 26 de Octubre del 2011 se llevó a cabo la audiencia de apertura de sobre 2 de la licitación pública INF-OBR-11-020 quedando habilitado dos proponentes así: CONSORCIO TAYRONA y CONSORCIO V.A.S.C.A; en dicha diligencia se escuchó a los apoderados de los dos CONSORCIO y la entidad procedió a resolver las observaciones presentadas por el CONSORCIO TAYRONA hechas el pasado 6 de octubre del 2011 como las hechas en la presente diligencia de apertura del sobre dos, indicando entre otros que la certificación aportada por el CONSORCIO V.A.S.C.A. sobre el contrato dos y tachada de falsa por el CONSORCIO TAYRONA; fue verificada en su autenticidad vía telefónica por la entidad, además la entidad que la expidió hizo allegar el 25 de octubre de 2011 certificación donde constan de la veracidad de la misma. Además se puso de presente a los proponentes que los documentos aportados se presumen bajo el amparo del principio de la buena fe y que muy a pesar de no ser jueces y no tener competencia para ello, la Entidad si verifico dicha autenticidad. Igualmente la Entidad mantiene la postura de la solicitud de aclaración o aporte de otro contrato que reúna ciertos requisitos técnicos que se hizo en la pasada solicitud de subsanaciones. De igual forma, la Entidad ratificó que el contrato de orden 1 implicó la



ACTA	Código: AP-GD-AC-01	Gestión Documental:	Versión: 2	Pág. 20 de 25
------	------------------------	---------------------	------------	---------------

construcción de un dique, represa, embalse o reservorio, el cual no era cantidad irrisoria en la ejecución.

Del hecho 24: Es parcialmente cierto. El consorcio Tayrona presentó unos documentos con los cuales pretendía desacreditar la experiencia del contrato 2 del otro oferente, pero como ya ha sido mencionado la Entidad verificó telefónicamente la situación, al igual que posee certificación escrita de la entidad donde convalida el contrato de orden 2 del consorcio VASCA. La acreditación de la experiencia del contrato 1 del consorcio VASCA nunca fue puesta en duda por el consorcio Tayrona.

Del hecho 25: Es parcialmente cierto. Al obtener la certificación aportada por la nueva Entidad, se pudo verificar el alcance técnico real del contrato de orden 2 del consorcio VASCA, por lo cual se consideró NO considerar válido este contrato en la acreditación de experiencia específica por parte del proponente.

Del hecho 26: Es totalmente falso. Al no convalidar un contrato aportado por la experiencia del consorcio VASCA, no se favorece al proponente, al igual que en nada afecta a las propuestas de los demás oferentes. De igual forma, la solicitud de subsanación realizada se ciñe a lo establecido en la actual legislación colombiana, realizándose en igualdad de condiciones a todos los oferentes, y dando oportuna publicidad a la misma.

Del hecho 27: Es totalmente falso. El consorcio VASCA aportó la subsanación en el término establecido en la solicitud de subsanaciones, y no como lo menciona el demandante. En la audiencia de apertura de sobre 2, como ya ha sido mencionado, incluso se dio la oportunidad a los oferentes a manifestarse de las actuaciones realizadas a la fecha, incluso referente a la experiencia específica. El 3 de octubre del 2011 se ofició a los proponentes la solicitud de subsanaciones donde se le requirió aclarar al CONSORCIO V.A.S.C.A sobre el contrato de orden número 1, se informó que el contrato número 2 no cumplía con lo requerido en los pliegos de condiciones definitivos punto 4 numeral 4.1.2.2. y se le solicitó por parte de los integrantes técnicos del comité esto son JORGE ENRIQUE GUTIERREZ y CARLOS ARIEL GELVEZ SANTOS ambos ingenieros civiles y contratados para entre sus labores profesionales y técnicas era evaluar los aspectos meramente técnicos; un contrato que cumpliera con la condición requerida o ACLARAR el contrato relacionado discriminando los valores de acueducto únicamente. La anterior solicitud de subsanaciones fue transcrita textualmente por lo requerido por los técnicos, los financieros y las jurídicas; en razón que jurídicamente el artículo 10 del Decreto 2474 de 2008 que reza textualmente así: “Reglas de subsanabilidad. En todo proceso de selección de contratistas primará lo sustancial sobre lo formal. En consecuencia no podrá rechazarse una propuesta por la ausencia de requisitos o la falta de documentos que verifiquen las condiciones del proponente o soporten el contenido de la oferta, y que no constituyan los factores de escogencia establecidos por la entidad en el pliego de condiciones, de conformidad con lo previsto en los numerales 2, 3 y 4 del artículo 5° de la Ley 1150 de 2007 y en el presente decreto. Tales requisitos o documentos podrán ser requeridos por la entidad en condiciones de igualdad para todos los proponentes hasta la adjudicación, ...”



ACTA	Código. AP-GD-AC-01	Gestión Documental	Versión 2	Pág 21 de 25
------	------------------------	--------------------	-----------	--------------

Lo anterior indica que se establece la capacidad de la entidad de verificar las condiciones del proponente, además que la experiencia del proponente es un aspecto habilitante y siendo este caso particular una licitación pública el ofrecimiento más favorable para la entidad se determinará por la ponderación de los elementos de calidad y precio soportados en puntajes o fórmulas señaladas en el pliego de condiciones. En ningún momento se mejoró la propuesta. Cabe anotar que a los proponentes que se les pidió subsanar y lo hicieron en debido término. Sin embargo esto fue objeto de observación por parte del CONSORCIO TAYRONA quienes mediante escrito de fecha 6 de octubre de 2011 objetaron tal solicitud de subsanación y evaluación definitiva

Del hecho 28:Es parcialmente falso. La Entidad cñéndose a los pliegos de condiciones evaluó la experiencia conforme al criterio establecido. La expresión de negar experiencia en actividades similares presentada por el ingeniero Ángel Roa correspondía a ejecuciones que no correspondían con el objeto contractual a desarrollar.

Del hecho 29:Es cierto.

Del hecho 30:Es cierto.

Del hecho 31:Es cierto. La Entidad, como ya ha sido mencionado, en apertura del sobre 2, hizo que los proponentes verificaran el estado de los sobres 2, sin que ninguno objetara tal condición, por lo que se comprueba que los sobres 2 no fueron alterados desde el momento que entraron en custodia del Departamento hasta su apertura. Recordemos que en esta instancia había representantes del Consorcio Tayrona en dicha audiencia, sin que ninguno objetara dicha situación, sino hasta tiempo después. La situación de la fecha de grabado del CD no es posible deducir por la Entidad, aunque con un simple cambio de fecha en el computador es factible grabar archivos con cualquier fecha y hora. Cabe anotar que una vez resuelta las observaciones técnicas por parte del grupo de técnicos y del señor Secretario de Transporte e Infraestructura; se procedió a abrir el sobre que contenía los sobres económicos pero primeramente se les dio a tocar y observar al detalle el mismo a los proponentes donde pudieron detallar que no presentaba adulteraciones; hecho esto se procedió a abrir el sobre en presencia de todos y se les entregó los mismos a los ingenieros JORGE ENRIQUE GUTIERREZ y CARLOS ARIEL GELVEZ SANTOS quienes lo recibieron en presencia de los asistentes y estos a su vez acordonaron el área donde se encontraban los técnicos para verificar los valores contenidos por cada propuesta económica habilitada. Se verifico con el documento económico escrito y no con el cd que constituye una mera ayuda para simplificar la labor técnica y que según el pliego de condiciones sirven de apoyo para el desarrollo de la audiencia. En dicha labor no se tachó de falso la autenticidad de los cds y por el contrario los proponentes habilitados no objetaron nada. Cabe anotar que en el desarrollo y hasta el final del proceso no se presentó oficio a la entidad ni se presentó informalmente proponente alguno solicitando copia de los cds que contenían copia de las propuestas económicas.

Del hecho 32:Es cierto. El consorcio Tayrona escribió sobre las supuestas irregularidades que ellos consideraban habían ocurrido en el proceso. Mediante oficios de fechas 1 de noviembre de 2011 se dio traslado tanto a la procuraduría como a la fiscalía de las



ACTA	Código AP-GD-AC-01	Gestión Documental:	Versión 2	Pág. 22 de 25
------	-----------------------	---------------------	-----------	---------------

- observaciones presentadas por el CONSORCIO TAYRONA respecto a una posible comisión de delito por parte del CONSORCIO V.A.S.C.A.
- Del hecho 32:ES IMPORTANTE DESTACAR QUE EL HECHO 32 ESTA REPETIDO, POR LO CUAL SE CONTESTA DOS VECES. Es falso. El consorcio VASCA si subsano en el tiempo establecido, y prueba de ello se encuentra en el proceso precontractual. Con la información suministrada por el Consorcio VASCA en la subsanación, era posible para la Entidad verificar la información requerida a efectos de la acreditación de la experiencia específica, dado que la subsanación aportada suministraba a la Entidad los medios para confirmar la experiencia, sin ir a incluir formalismos que no tienen nada que ver con el fondo de la información requerida.
- Del hecho 33:Es falso. El contrato cumplía con los requisitos establecidos en el pliego de condiciones, al igual que la información siempre estuvo al alcance de los proponentes en los términos que los establece la Ley.
- Del hecho 34:Es parcialmente cierto. La Entidad respondió a los señalamientos siendo puntual en las preguntas que se le hicieron.
- Del hecho 35:Es cierto.
- Del hecho 36:Es cierto.
- Del hecho 37:ES cierto.
- Del hecho 38:No es cierto. Como ha podido esbozarse, las actuaciones del Departamento se enmarcan dentro de los principios de legalidad establecidos para el efecto.
- Del hecho 39:Si bien no puedo referirme a alcances jurídicos, por cuanto soy ingeniero y no abogado, es claro evidenciar que al haberse cumplido con los términos establecidos por la Ley para la celebración adecuada de contratos, el mismo no cumpliría con ningún vicio de nulidad.
- Del hecho 40:Si bien no puedo referirme a alcances jurídicos, por cuanto soy ingeniero y no abogado, considero que el contrato si reúne los requisitos y elementos de validez establecidos en la Ley.
- Del hecho 41:Es parcialmente cierto. Si bien el Consorcio Tayrona cumplía con los requisitos establecidos en el pliego de condiciones para ser adjudicatario, debía acogerse a los criterios de selección establecidos en el pliego de condiciones para lograr obtener la máxima calificación, esto es, cumplir con los requisitos de calidad y precio. Al darse esta situación y utilizando la tasa representativa del mercado para el día siguiente a la adjudicación, se pudo ver que el método matemático favoreció al Consorcio VASCA, en un punto en el cual cualquiera de los dos oferentes pudo haber obtenido el primer lugar (es decir, el día de la adjudicación ambos oferentes tenían posibilidades de ser adjudicatarios del proceso). Esta situación no es advertida en ningún momento en el escrito.
- Del hecho 42:Es falso. La propuesta del consorcio VASCA cumplió con los requisitos establecidos en el pliego de condiciones como habilitantes, en las condiciones y términos establecidos por la Ley y el pliego de condiciones.
- Del hecho 43:Es falso. En el caso de no haber habilitado al consorcio VASCA, la propuesta del consorcio Tayrona no necesariamente sería la mejor sino la única en el proceso de selección.
- Del hecho 44:Es falso. El Departamento no privó injustamente al Consorcio Tayrona de ser el adjudicatario del proceso de selección de la referencia, sino que brindó desde una óptica imparcial igualdad de

República de Colombia



Corte Constitucional

Oficio PS-338/12

Bogotá D.C., febrero 7 de 2012

Doctor

RICHARD ALFONSO AGUILAR VILLA *Judicial*

Gobernador del Departamento de Santander

Calle 37 No. 10-30

Bucaramanga.

Ref. Revisión de fallos de tutela

Respetado señor Gobernador:

Es una preocupación constante de la Sala Plena, que por el inmenso número de expedientes de tutela enviados a la Corte Constitucional para su eventual revisión, en ocasiones puedan pasar desapercibidos sin ser seleccionados, casos que ameritan su revisión, entre otros, aquellos en los que se ordena el pago de grandes sumas de dinero a cargo del Tesoro Público.

Una de las formas que ha permitido localizar expedientes de tutela que deben ser escogidos por la Corte para su revisión, han sido las solicitudes que presentan oportunamente los ciudadanos y autoridades para que un caso sea seleccionado, las cuales se consideran siempre por la Sala de Selección y en algunos casos, conducen a su escogencia.

Por ello, dentro del marco de colaboración entre los distintos órganos y ramas del poder público, resultaría de suma utilidad, que se impartieran las instrucciones pertinentes para que las Gobernaciones estén pendientes de esos casos y presenten oportunamente, dentro del término legal previsto para seleccionar los fallos de tutela, la solicitud de revisión correspondiente, de manera que la Sala de Selección tenga la ocasión de reexaminar el expediente y determinar si debe ser revisado por la Corporación. De igual modo, se recomienda impartir la instrucción para que los Alcaldes de su Departamento, conozcan el contenido de esta carta.

Cabe señalar que la ubicación de los expedientes se puede realizar consultando la página web de la Corte Constitucional www.corteconstitucional.gov.co, por los apellidos de los accionantes, el demandado, juzgado o tribunal de origen. El plazo para la selección es de un mes, contado a partir de la fecha de radicación en la Corte. También le informo que el procedimiento para selección de tutelas se encuentra igualmente explicado en dicha página.

Reciba un atento y cordial saludo.

Juan Carlos Henao Pérez

Juan Carlos Henao Pérez
Presidente



ACTA	Código AP-GD-AC-01	Gestión Documental.	Versión: 2	Pág 23 de 25
------	-----------------------	---------------------	------------	--------------

condiciones para que todos los oferentes pudieran participar en el proceso contractual. De allí que no se puede acceder a las pretensiones del demandante de pagar sumas económicas que presumen un perjuicio al oferente, cuando el mismo pudo actuar en todas las etapas del proceso contractual hasta el final.

DECISION DEL COMITÉ: NO CONCILIAR, toda vez que no se puede tomar un decisión con base en manifestaciones subjetivas, además se infiere que se actuó bajo los principios de transparencia, economía, responsabilidad y de conformidad con los postulados que rigen la función administrativa, tal y como lo establece la ley 80 de 1993, en su artículo 23, adicional a esto y atendiendo a lo dispuesto en el artículo 177 del Código de Procedimiento Civil, Incumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen, por cuanto la parte demandante tiene la carga de la prueba.

C. VARIOS

ANALISIS DE CASOS REQUISITO DEL ARTICULO 70 DE LA LEY 1395 DE 2011

EL COMITÉ DE CONCILIACION DEL DEPARTAMENTO DE SANTANDER DE CONFORMIDAD DEL ARTICULO 4 NUMERAL 4 DE LA RESOLUCION 8303 DEL 1 DE JUNIO DE 2011 Y CON EL ANIMO DE DAR CUMPLIMIENTO CON LO ESTIPULADO EN EL ARTICULO 70 DE LA LEY 1395 DE 2011 ESTUDIA LOS SIGUIENTES CASOS:

JUZGADO	RADICADO	DEMANDANTE	ACCION	ASUNTO	APODERADO	FECHA DILIGENCIA
12	2010-0332	NANCY STELLA PARRA	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO	OPS	LUISA CASTELLANOS RODRIGUEZ	23 DE FEBRERO (9am)
9	2010-0299	ADALID ESTEVEZ DIAZ	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO	OPS	LUISA CASTELLANOS RODRIGUEZ	23 DE FEBRERO 10:00 AM
PRIMERO ADMINISTRATIVO DE DESCONGESTIÓN	2010-0085	VICENTE CARREÑO RAMIREZ Y OTROS	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO	RECLAMA RELACIÓN LABORAL GENERADA DE LA CELEBRACIÓN DE OPS CON EL DEPARTAMENTO DE SANTANDER - CONTRATO REALIDAD	POR EL DEPARTAMENTO DE SANTANDER: MYRIAM YEPES DE CORTÉS. Por la Parte Demandante: LUZ STELLA CHAÍN CELIS	Veintidós (22) de febrero de 2012. Hora: 10:00 a.m.
DIECISEIS CIVIL MUNICIPAL	2005-0898	FINSEMA	ORDINARIO DE MENOR CUANTIA	RESPONSABILIDAD CIVIL EXTRA CONTRACTUAL E INDEMNIZACIÓN DE PERJUICIOS POR INTOXICACIÓN DE 25 DOCENTES EN EVENTO OCURRIDO EN EL HOTEL BELLA	POR EL DEPARTAMENTO DE SANTANDER: MYRIAM YEPES DE CORTÉS. Por la Parte Demandante: FABIO IVAN REY NAVAS	Ocho (8) de marzo de 2012. Hora: 10:00 a.m.



ACTA	Código: AP-GD-AC-01	Gestión Documental:	Versión: 2	Pág. 24 de 25
------	------------------------	---------------------	------------	---------------

				EN EL HOTEL BELLA ISLA AVENTURA RESORT EL 30 DE JUNIO DE 2000.	NAVAS	
QUINTO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO	2010-0302	CERLINA HERNÁNDEZ OLAYA	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO	RECLAMA RELACIÓN LABORAL GENERADA DE LA CELEBRACIÓN DE OPS CON EL DEPARTAMENTO DE	POR EL DEPARTAMENTO DE SANTANDER: MYRIAM YEPES DE CORTÉS.	Quince (15) de marzo de 2012. Hora: 09:00 a.m.
				SANTANDER - CONTRATO REALIDAD	Por la Parte Demandante: LUZ STELLA CHAÍN CELIS	
DECIMO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO	2011-0014	LUISA CECILIA AMAYA SAAVEDRA	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO	RECLAMA RELACIÓN LABORAL GENERADA DE LA CELEBRACIÓN DE OPS CON EL DEPARTAMENTO DE SANTANDER - CONTRATO REALIDAD	POR EL DEPARTAMENTO DE SANTANDER: MYRIAM YEPES DE CORTÉS. Por la Parte Demandante: LUZ STELLA CHAÍN CELIS	Diecisiete (17) de abril de 2012. Hora: 10:00 a.m.
DECIMO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO	2010-0151	YUZ MARY SIERRA ESTEBAN	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO	RECLAMA RELACIÓN LABORAL GENERADA DE LA CELEBRACIÓN DE OPS CON EL DEPARTAMENTO DE SANTANDER - CONTRATO REALIDAD	POR EL DEPARTAMENTO DE SANTANDER: MYRIAM YEPES DE CORTÉS. Por la Parte Demandante: LUZ STELLA CHAÍN CELIS	Diecisiete (17) de abril de 2012. Hora: 10:00 a.m.
TRECE ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO	2005-3455	DIANA MARCELA BOTERO CARRILLO Y OTROS	REPARACIÓN DIRECTA	RECLAMA RELACIÓN LABORAL GENERADA DE LA CELEBRACIÓN DE OPS CON EL DEPARTAMENTO DE SANTANDER - CONTRATO REALIDAD	POR EL DEPARTAMENTO DE SANTANDER: MYRIAM YEPES DE CORTÉS. Por la Parte Demandante: OSCAR HUMBERTO GÓMEZ GÓMEZ	Veinticuatro (24) de febrero de 2012. Hora: 10:00 a.m.
DECIMO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO	2010-0443	FLOR ANGEL GAMARRA	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO	RECLAMA RELACIÓN LABORAL GENERADA DE LA CELEBRACIÓN DE OPS CON EL DEPARTAMENTO DE SANTANDER - CONTRATO REALIDAD	POR EL DEPARTAMENTO DE SANTANDER: MYRIAM YEPES DE CORTÉS. Por la Parte Demandante: LUZ STELLA CHAÍN CELIS	Veintiséis (26) de marzo de 2012. Hora: 9:00 a.m.



ACTA	Código AP-GO-AC-01	Gestión Documental:	Versión: 2	Pág 25 de 25
------	-----------------------	---------------------	------------	--------------

DECISION DEL COMITÉ: NO CONCILIAR. Los procesos correspondientes al cuadro anterior el comité de conciliación determinó que sus apoderados judiciales no deben conciliar (ratifica los argumentos ya expuestos por éste comité cuando se agotó el requisito de procedibilidad) y por ende espera la última determinación del juez de segunda instancia.

En constancia de lo anterior y siendo las 9:30 am, se termina la reunión y se firma:

Dr. ROBERTO ARDILA CAÑAS
Jefe de la Oficina Asesora Jurídica

Dr. FARLEY PARRA RODRIGUEZ
Secretario Técnico Comité