



República de Colombia
Rama Judicial

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE ARAUCA
Magistrada (E): Lida Yannette Manrique Alonso

Arauca, trece (13) de diciembre de dos mil diecinueve (2019)

Radicado No. : 81001 3333 002 2016 00088 01
Demandante : Evelio Ortiz Viviecas
Demandado : Nación-Ministerio de Defensa-Ejército Nacional
Medio de control : Nulidad y restablecimiento del derecho
Providencia : Auto que resuelve recurso de apelación

Decide de fondo el Tribunal Administrativo de Arauca el recurso de apelación que presentó la parte demandante, contra la decisión de primera instancia que declaró probada la excepción de inepta demanda y de forma consecuente dio por terminado el proceso.

ANTECEDENTES

1. De la demanda. Evelio Ortiz Viviecas, presentó demanda en ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho (fls. 12-22), contra la Nación-Ministerio de Defensa-Ejército Nacional, pretendiendo la nulidad del acto administrativo contenido en el oficio No. 20165660439981 MDN-CGFM-COEJC-CEJEM-JEDEH-DIPER-NOM-1.10 de fecha 13 de abril de 2016, y en consecuencia se imponga a la demandada el reajuste de la asignación salarial mensual, por haberse dado el tránsito de soldado voluntario a profesional, conforme a lo establecido en el inciso segundo del artículo 1 del Decreto 1794 del 2000.

2. El trámite. La demanda se admitió (fl. 25), luego de notificada, fue contestada por la Nación-Ministerio de Defensa-Ejército Nacional (fls. 35-45), así que se citó a las partes a celebrar audiencia inicial (fl. 62), dentro de la cual el Juzgado adoptó la decisión objeto de reparos mediante apelación formulada por la parte demandante (fls. 69-75).

3. La providencia apelada. Al momento de estudiar las excepciones previas, el Juzgado declaró probada la ineptitud de la demanda por carencia de los requisitos formales, al considerar que en el presente caso debió agotarse el requisito de procedibilidad de la conciliación extrajudicial.

4. El recurso. En tiempo, el demandante apeló la anterior decisión precisando que se persigue el reconocimiento de un derecho cierto e indiscutible contenido en normas vigentes, como lo es el reajuste de la asignación salarial, soportando su argumentación en pronunciamientos del Consejo de Estado en sede de tutela (fl. 72).

5. Traslado del recurso. La parte demandada y el Ministerio Público respaldaron la decisión del Juzgado.

CONSIDERACIONES

1. Problema jurídico. Consiste en: ¿Procede revocar la providencia apelada, en razón de los planteamientos del demandante?

2. Competencia. El Tribunal Administrativo de Arauca es competente para resolver el recurso de apelación planteado, pues se trata de un auto susceptible de este medio de



Radicado No. 81001 3331 002 2016 00088 01
Nulidad y restablecimiento del derecho
Evelio Ortiz Viviescas

impugnación (artículos 153, 180.6 y 243.3 CPACA) y se decide por la Sala (artículo 125, CPACA), conforme lo establece el numeral 3 del artículo 244 del CPACA.

3. Solución del Recurso.

El artículo 53 de la Constitución Política, contempla la viabilidad de conciliar los derechos inciertos y discutibles del trabajador, al tiempo que proscribe la posibilidad de renunciar a las garantías mínimas establecidas en las normas de estirpe laboral.

Por su parte, nuestro ordenamiento jurídico legal (Ley 640 de 2001; art. 13 de la Ley 1285 de 2009; art. 161.1 de la Ley 1437 de 2011) y la jurisprudencia uniforme del Consejo de Estado¹, ha determinado que los litigios contenciosos administrativos en los que se discuten derechos transables de carácter incierto y discutible, son materia de conciliación. Por el contrario, los derechos que tengan el carácter de ciertos e indiscutibles no son conciliables.

Igualmente, ha señalado la Alta Corporación que estos últimos, al no ser susceptibles de conciliación gozan de la calidad de derechos irrenunciables, vr.g. Las prestaciones periódicas, como los salarios y mesadas pensionales, cuando se encuentre vigente el vínculo laboral:

"...también precisó esta Corporación que gozaban de la calidad de derechos irrenunciables y, por ende, no susceptibles de conciliación, las prestaciones periódicas, como es el caso de los salarios, en vigencia del vínculo laboral, y las mesadas pensionales, sobre las cuales no hay lugar a transacción por ser derechos ciertos e indiscutibles²".

3.1. De acuerdo a lo anterior, para desatar el presente asunto, además de analizar la viabilidad de la exigencia de la conciliación extrajudicial con respecto a las pretensiones de la demanda, debe revisarse también, si al momento de interponerla, Evelio Ortiz Viviescas aún militaba en la entidad castrense, evento en el cual es viable acudir directamente a la jurisdicción; pero en caso contrario, las prestaciones dejarían de ser periódicas, y por ende es exigible el mencionado requisito de procedibilidad.

3.1.1. En esa labor, se advierte que el demandante busca que se reajuste su asignación salarial mensual –No la asignación de retiro-, por cuanto considera tener derecho a devengar un (1) SMMLV incrementado en un 60% conforme a los postulados del inciso segundo del artículo 1 del Decreto 1794 del 2000.

Ahora bien, al verificar la vigencia del vínculo laboral —en este estado del proceso— se establece que el demandante fue retirado del Ejército Nacional (fl. 9) desde el 30 de marzo de 2015, es decir, antes de la presentación de la demanda (1 agosto 2016 fl. 23) razón por la cual, sus prestaciones ya no conservan el carácter de periódicas, y pasaron a ser definitivas, en virtud del acto administrativo de reconocimiento y pago de la asignación de retiro, de ahí que en este asunto sí es exigible que se surtiera el requisito de procedibilidad.

4. Finalmente, la Sala estima necesario precisar, que si bien es cierto el artículo 100.5 del CGP, aplicable en algunos casos por remisión del artículo 306 del CPACA, establece como

¹ (Ver, entre otras, CE. Secc II. Sub A. auto del 9 de abril de 2014. M.P. Gustavo Eduardo Gómez Aranguren. Rad. 27001233300020130034701; CE. Secc II. Sub B. auto del 8 de octubre de 2015. M.P. Sandra Lisset Ibarra Vélez. Rad. 68001233300020140066701; CE, Secc II Sub A, auto del 12 de abril de 2018. M.P. William Hernández Gómez. Rad. 05001233300020150133901).

² CE. Secc II. Sub. A, providencia del 27 de abril de 2016. M.P. Luis Rafael Vergara Quintero. Rad. No. 27001-23-33-000-2013-00101-01(0488-14).



Radicado No. 81001 3331 002 2016 00088 01
Nulidad y restablecimiento del derecho
Evelio Ortiz Viviecas

una de las Excepciones previas, la de «*Ineptitud de la demanda por falta de los requisitos formales*», y éstos son los establecidos en los artículos 162, 163, 165, 166 y 167 del CPACA, los cuales no mencionan al requisito de procedibilidad; también es cierto, que uno de los requisitos previos para demandar en ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho es el establecido en artículo 161.1 del CPACA, al estipular que: «*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*».

Por lo anterior, la terminación del proceso se declara no por ineptitud de la demanda, sino por la falta del requisito de procedibilidad mencionado, como lo establece el artículo 180.6 del CPACA.

5. Por lo tanto, frente al problema jurídico planteado se responde que procede confirmar el auto apelado, pero por las razones aquí expuestas.

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Administrativo de Arauca,

RESUELVE

PRIMERO. CONFIRMAR la providencia proferida por el Juzgado Segundo Administrativo de Arauca el 15 de agosto de 2018, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO. ORDENAR la devolución del expediente al Juzgado de origen, una vez ejecutoriada la presente providencia, previas las anotaciones de rigor.

La presente providencia fue estudiada y aprobada por la Sala en sesión de la fecha.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE


LIDA YANNETTE MANRIQUE ALONSO
Magistrada (E)


LUIS NORBERTO CERMEÑO
Magistrado

Altman & Co. Inc.
79 Dec 2019

5:00 pm

U.S. 2A

