

## República de Colombia



## RAMA JUDICIAL

## TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL META

Villavicencio, agosto once ( 11 ) de dos mil quince ( 2015)

**REFERENCIA: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO**  
**DEMANDANTE: DILIA ZULEMA TIQUE FRANCO**  
**DEMANDADO: MINISTERIO DE EDUCACIÓN-OTROS**  
**MAGISTRADA: TERESA HERRERA ANDRADE**  
**EXPEDIENTE: 50001-33-33-005-2015-00016-01**

Resuelve la Corporación en segunda instancia el recurso de apelación formulado por el accionante, contra el auto proferido el 12 de febrero 2015, por el **JUZGADO QUINTO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE VILLAVICENCIO**, mediante el cual rechaza la demanda por extemporáneo el recurso de reposición interpuesto por los accionantes contra auto que inadmitió la demanda y por no haber sido subsanado el defecto señalado en el auto inadmisorio. (fls 36-37 cuad 1 inst.)

**I. ANTECEDENTES****HECHOS**

1.- Que mediante petición radicada bajo el N°. 2011-CES-028520 del 31 de agosto de 2011 ante del **FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO- SECRETARIA DE EDUCACIÓN DEL GUAVIARE. DILIA ZULEMA TIQUE FRANCO** solicitó el reconocimiento y pago de las cesantías parciales.

2.- Sostiene que la **SECRETARIA DE EDUCACIÓN DEL GUAVIARE**, mediante Resolución N°: 150, del 26 de diciembre de 2011 y resolución aclaratoria N° 001 del 5 de enero de 2012 reconoció las Cesantías parciales, por un valor de **CINCO MILLONES DE PESOS (\$5.000.000ML)**

3.- Afirma que los 65 días para el reconocimiento y pago de las cesantías parciales, vencieron el 5 de diciembre de 2011, sin que para esa fecha se le hubiese pagado dicha prestación económica.

4.- El pago debió realizarse, a más tardar el día 5 de diciembre de 2011, pero este se produjo de manera tardía, por medio de la Entidad bancaria, **BANCO AGRARIO**, el 27 de julio de 2012.

5.- Relata que el 30 de octubre de 2012, radiqué solicitud de reconocimiento y pago de la sanción moratoria de las cesantías parciales, ante la **SECRETARIA DE EDUCACIÓN DEL GUAVIARE.- FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO.**

Rad. 500013333005-2015-00016-01

Actor: **DILIA ZULEMA TIQUE FRANCO**

Demandado: MINISTERIO DE EDUCACIÓN- OTROS

6.- Afirma que de acuerdo con el Decreto 3135 de 1968, art 41, y decreto 1848 de 1969 artículo 102. El simple reclamo escrito ante la Entidad interrumpe la prescripción.

7.- Resalta que la **SECRETARIA DE EDUCACIÓN DEL GUAVIARE.- FONDO DE NACIONAL DE PRESTACIONES DEL MAGISTERIO-** con oficio SED FPSM-280 del 30 de octubre de 2012, remitió la solicitud a la **FIDUPREVISORA S.A.**

8.- Dice que a la fecha no se ha emitido respuesta de fondo por parte de la **SECRETARIA DE EDUCACIÓN DEL GUAVIARE.**

9.- Termina diciendo que se encuentra en términos para incoar la prestación y que la parte demandante, le confirió poder para actuar.

### **PROVIDENCIA APELADA**

El A-Quo mediante auto del 12 de febrero de 2015, rechazó de plano la demanda, por considerar que no se interpuso el recurso adecuado, y adicionalmente por interponer de manera extemporánea el recurso de reposición por la parte demandante contra el auto que inadmitió la demanda, a su vez reprocha el hecho de no haber sido subsanado el defecto señalado en el auto inadmisorio.

### **RECURSO DE APELACIÓN**

La anterior providencia fue apelada por el accionante, dentro del término legal, con fundamento en el siguiente razonamiento:

Dice que las disposiciones para subsanar la demanda son taxativas, y se inadmite cuando es susceptible de subsanación la que no cumpla con los requisitos enunciados en el C.P.A.C.A., en los artículos 154 a 167 principalmente, cuando se inadmite la demanda por el prerrequisito de procedibilidad según lo expuesto en el artículo 161 C.P.A.C.A, es cuando los asuntos sean conciliables, como el presente caso no es conciliable, se subsana en la medida en que no se allegara dicho trámite previo; no se viola con ello ninguna norma si se tramita así, puesto que se solicita se dé por subsanada la demanda ya que señala que no se está en posibilidad jurídica de conciliar tal derecho, ya que es de carácter imprescriptible e irrenunciable, las condiciones para su otorgamiento están dadas por la ley, y ella no puede ser objeto de negociación, por ninguno de los extremos; puesto que se rechazó la demanda dicho auto es susceptible de recurso de apelación y lo desarrolla así:

Indica que el problema jurídico que se debate, tiene derecho al pago de la indemnización moratoria, contemplada en la Ley 1071 de 2006, artículos 2 y siguiente. Como su problema jurídico del presente conflicto radica en determinar si es obligatoria como prerrequisito de procedibilidad la conciliación prejudicial. Cuando se trata de derechos ciertos e indiscutible, el requisito de procedibilidad es inoperante, porque el beneficiario de los mismos, al tenor de las normas constitucionales, no podría renunciar a los mismos. En este caso, la pretensión de reconocimiento y pago de la indemnización moratoria por el pago tardío de las cesantías es una prestación que a términos del artículo 53 de la Constitución es irrenunciable. Para la exigencia del requisito de procedibilidad en examen, el Juez en materia contencioso administrativa debe observar con extremo celo “los derechos ciertos e indiscutibles” no susceptible de conciliación en asuntos laborales, puesto que la mayoría de ellos son irrenunciables e

imprescriptibles y para sus destinatarios son fundamentales, como sucede con el derecho a las cesantías y sus derivados.

Exponen que la Ley 640 de 2001 modificó las normas relativas a la conciliación entre otras disposiciones. Dicha ley ordenó como requisito de procedibilidad la conciliación en asuntos laborales siendo posteriormente declarados inexecutable por la corte constitucional pues se evidenció la inconveniencia de los mismos. En sentencia C-893 del 22 de agosto de 2001. Anotó *“la conciliación como requisito de procedibilidad en la acción laboral, la norma quebranta abiertamente el principio constitucional contenido en el Art 53 de la carta, según el cual corresponde a la ley tener en cuenta la facultad de los trabajadores para transigir y conciliar sobre los derechos inciertos e indiscutibles, la cual se ve afectada cuando se exige al particular acudir a la conciliación como requisito previo a la presentación de la demanda”*.

Finaliza diciendo el apelante la indemnización moratoria por la mora en el pago de las cesantías corresponde a una prestación, de origen laboral, que tiene como finalidad proteger al trabajador del detrimento económico que puede sufrir al no recibir de forma oportuna las prestaciones sociales legalmente causadas; y así mismo, disuadir al empleador de demorar el pago de las cesantías. Conclusión solicita que se conceda el recurso de apelación, para que el H. **TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL META** revoque el auto que rechaza la demanda del 12 de febrero de 2015 y en su lugar ordene la admisión de la demanda.

## II. Para resolver se **CONSIDERA** :

Corresponde a la Sala decidir en los términos del art 153 y 243 del C.P.A.C.A. El recurso de apelación interpuesto contra el auto, por medio del cual el A-Quo rechazó la demanda por aplicación del numeral 2° del artículo 169 del C.P.A.C.A..

Esta Sala anota que en el compendio de artículos del 159 al 167 establecen la capacidad representación y derecho de postulación en un proceso contencioso administrativo. Y puntualmente el artículo 161 trata los requisitos de procedibilidad, a los cuales deben estar sujetos todo proceso de nulidad y restablecimiento del derecho, reparación directa y controversias contractuales. Metódicamente, todo asunto conciliable debe agotar el requisito de procedibilidad para acudir a la jurisdicción contenciosa.

La conciliación extrajudicial fue consagrada como requisito de procedibilidad para el ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho entre otras y que únicamente se exige cuando el asunto que se pretende controvertir en sede jurisdiccional, tenga el carácter de conciliable. Por regla general, son materia de conciliación aquellos derechos transables que tengan el carácter de “inciertos y discutibles”. No obstante, la posición de la Sala referente a la exigibilidad del requisito de la conciliación extrajudicial en los términos del artículo 161 del **CÓDIGO DE PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO Y DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO**, debe ser analizado en cada asunto concreto, atendiendo la calidad de los derechos reclamados y la posibilidad de su debate en el escenario conciliatorio.

## **CASO CONCRETO**

Teniendo en cuenta lo anterior, en el asunto sometido al trámite del medio de control de Nulidad y Restablecimiento del Derecho entendiendo que el tema a tratar es de naturaleza particular, subjetiva y de carácter económico, como son los intereses moratorios en el pago de las cesantías, que puede ser objeto de transacción y

Rad. 500013333005-2015-00016-01

Actor: **DILIA ZULEMA TIQUE FRANCO**

Demandado: MINISTERIO DE EDUCACIÓN– OTROS

por lo tanto, sería necesario que la parte demandante agotara la conciliación extrajudicial<sup>1</sup>

Por cuanto si se tratara de demandar una prestación pensional, (reconocimiento de las cesantías ) no es necesario agotar el requisito de procedibilidad de la conciliación pues éste es un derecho cierto, indiscutible e irrenunciable, situación diferente respecto de la mora en el pago de este derecho.

Al revisar los antecedentes de la Ley 640 de 2001, se puede concluir que la intención del Legislador desde un principio consistió en exigir la conciliación judicial como requisito de prejudicialidad, no sólo para lograr la descongestión judicial sino también para imponer un nuevo régimen de cultura del litigio.

En este orden de ideas, el auto proferido por el A-Quo el 12 de febrero de 2015, dentro del presente asunto deberá ser confirmado.

Por lo expuesto, el **TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL META,**

**RESUELVE:**

**PRIMERO: CONFÍRMESE** el auto proferido por el **JUZGADO QUINTO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE VILLAVICENCIO**, de fecha 12 de febrero de 2015, mediante el cual se rechazó la acción, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

**SEGUNDO:** En firme la presente providencia, **DEVUÉLVASE** el expediente al Juzgado de origen, para lo de su cargo, previa **DESANOTACIÓN** en los libros respectivos.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.-**

Discutida y aprobada en Sala de Decisión de la fecha, según acta No.001. -

**TERESA HERRERA ANDRADE**

**HECTOR ENRIQUE REY MORENO**

**LUIS ANTONIO RODRIGUEZ MONTAÑO**

---

<sup>1</sup> CONSEJO DE ESTADO SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SECCION SEGUNDA SUBSECCION M.P ALFONSO VARGAS RINCON Radicación número: 68001-23-33-000-2013-00057-01(3089-13)