



República de Colombia
Rama Judicial

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE ARAUCA

Sala de Decisión

Magistrada Ponente: Yenitza Mariana López Blanco

Arauca, Arauca, veintinueve (29) de noviembre de dos mil dieciocho (2018)

Radicado No. : 81001 3331 001 2017 00408 01
 Demandante : Fredy Octavio Mateus Peña
 Demandado : Nación-Ministerio de Defensa-Ejército Nacional
 Medio de control : Nulidad y restablecimiento del derecho
 Providencia : Auto que resuelve recurso de apelación contra auto que rechazó la demanda

Decide de fondo el Tribunal Administrativo de Arauca el recurso de apelación que presentó la parte demandante, contra el auto del 3 de mayo de 2018 proferido por el Juzgado Primero Administrativo de Arauca, a través del cual se rechazó la demanda.

ANTECEDENTES

1. Freddy Octavio Mateus Peña presentó demanda de nulidad y restablecimiento del derecho (fls. 1-20), contra la Nación-Ministerio de Defensa-Ejército Nacional, con la que pretende que se declare la nulidad del acto administrativo contenido en el oficio No. 20163170997451 MDN-CGFM-COEJC-SECEJ-JEMGF-COPER-DIPER de fecha 1 de agosto 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 Juzgado Primero Administrativo de Arauca inadmitió la demanda (fls. 23-24) para que la parte demandante la subsanara, y en ese sentido acreditara el cumplimiento del requisito de procedibilidad consistente en la conciliación extrajudicial, para lo cual se le otorgó el término establecido en el artículo 170 de la Ley 1437 de 2011.

En forma oportuna, la parte demandante allegó escrito de subsanación (fls. 27-28), intentado convencer al *a quo* de que dada la naturaleza de las pretensiones de la demanda, el presente asunto está exento de la conciliación extrajudicial que exige el artículo 161 del CPACA, por tanto, no aportó el documento exigido.

3. La providencia apelada. En auto del 3 de mayo de 2018 (fl. 30), el Juzgado señaló que no era de recibo el argumento de la parte demandante, y al advertir que no se daba estricto cumplimiento al auto inadmisorio, dio aplicación a lo preceptuado en el numeral 2 del artículo 169 de la Ley 1437 de 2011, y rechazó la demanda.

4. El recurso. El demandante apeló oportunamente la anterior decisión, y adujo que si bien es cierto en el escrito de subsanación no se adjuntó documento que acreditara el cumplimiento de la conciliación extrajudicial, también lo es que tanto en la demanda como



Rad. No. 81001 3331 001 2017 00408 01
 Fredy Octavio Mateus Peña
 Nulidad y restablecimiento del derecho

en la subsanación, se expusieron las razones jurídicas por las cuales en el presente asunto no es imperativo acudir a la conciliación extrajudicial, para lo cual trajo a colación algunos pronunciamientos del Consejo de Estado (fls. 33-35).

5. Traslado del recurso. Se surtió conforme da cuenta el folio 46 del expediente.

CONSIDERACIONES

1. Problema jurídico. Consiste en determinar si ¿procede revocar la decisión apelada por el demandante?

2. 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 impugnación (artículos 153 y 243.1 del CPACA) y se decide por la Sala (artículo 125 del CPACA), conforme lo determina el numeral 3 del artículo 244 del CPACA.

3. 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; artículo 13 de la Ley 1285 de 2009; artículo 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 Corporación² que estos últimos, al no ser susceptibles de conciliación gozan de la calidad de derechos irrenunciables, como por ejemplo, las prestaciones periódicas, como lo son 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 indiscutibles”.

3.1. De acuerdo con lo anterior, en el presente caso es preciso analizar, no sólo la procedencia de la conciliación prejudicial, sino también el momento en que se interpuso la demanda, para determinar si Freddy Octavio Mateus Peña se encontraba o no laboralmente activo en la entidad demandada, pues de ser así estaría facultado para acudir directamente

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).



Rad. No. 81001 3331 001 2017 00408 01
 Fredy Octavio Mateus Peña
 Nulidad y restablecimiento del derecho

ante la jurisdicción, sin agotar el requisito de procedibilidad; pero en caso contrario, las prestaciones dejarían de ser periódicas, y resultaría exigible el trámite de conciliación extrajudicial.

3.1.1. Así, observa la Sala que el demandante busca el reajuste de su asignación salarial mensual, 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 actualmente el demandante es un activo del Ejército Nacional (fls. 3, 10 y hecho 5), y lo era al momento de su solicitud, razón por la cual sus prestaciones conservan el carácter de periódicas, pues no se ha emitido acto administrativo que acredite su retiro o que contenga el reconocimiento de prestaciones definitivas.

4. Además, la Sala estima necesario precisar que el auto del 22 de abril de 2016³, con ponencia del magistrado Luis Norberto Cermeño, que cita el *a quo* como sustento de la inadmisión de la demanda (fls. 23-24), no resulta aplicable al caso concreto, pues si bien el tema objeto de controversia es el mismo (reajuste del 20% de soldados profesionales), contiene una situación fáctica distinta a la presente. En efecto, en aquél proceso el demandante ya había sido desvinculado de las Fuerzas Armadas, y por ende las prestaciones reclamadas perdieron el carácter de periódicas, y adquirieron la connotación de definitivas:

"4.3. Las pretensiones de la demanda son concretas y precisas, y por lo mismo fijan el concepto del derecho que se reclama y el objeto del debate judicial, al señalar que se pide la reliquidación del salario mensual pagado desde el mes de noviembre de 2003 hasta la fecha de retiro, esto es el 18 de marzo de 2014 (Pretensión segunda, fl. 1), y la reliquidación del auxilio de cesantía para los años que reclama (Pretensión tercera, fl. 1), conceptos de reclamación que se reafirman y reiteran en los demás acápites de la demanda, y que guardan total coherencia con las pruebas allegadas al expediente, como el derecho de petición (fl. 21-23, c.01) y la respuesta que se le radicó (fl. 26, c.01)." (Negrilla fuera de texto original).

Criterio que actualmente mantiene la Corporación, ver entre otras, la providencia del 17 de mayo de 2018⁴, con ponencia del mismo Magistrado:

"3.3. Las pretensiones de la demanda son concretas y precisas, y por lo mismo fijan el concepto del derecho que se reclama y el objeto del debate judicial, al señalar que se pide la reliquidación del salario básico mensual pagado desde el mes de noviembre de 2003 hasta la fecha de retiro (Hechos y pretensión primera, fl. 8-9), conceptos de reclamación que se reafirman y reiteran en los demás acápites de la demanda, y que guardan total coherencia con las pruebas allegadas al expediente, como el derecho de petición (fl. 3-5) y la respuesta que se le radicó (fl. 6)." (Negrilla fuera de texto original).

5. Por lo tanto, frente al problema jurídico planteado se responde que procede revocar el auto apelado.

³ Demandante Pedro Luis Arias. Rad. 81001 3333 002 2014 00413 01.

⁴ Demandante Hernando Barbosa Sierra. Rad. 81001 3333 751 2015 00117 01.

9:53 am
04 DIC 2018
Rayza R.



Rad. No. 81001 3331 001 2017 00408 01
Fredy Octavio Mateus Peña
Nulidad y restablecimiento del derecho

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

RESUELVE

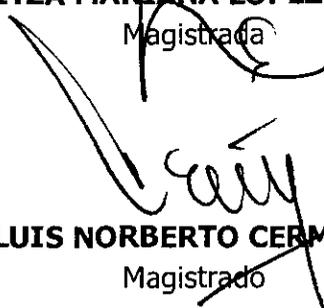
PRIMERO. REVOCAR el auto proferido por el Juzgado Primero Administrativo de Arauca el 3 de mayo de 2018, en el que rechazó la presente demanda, para que en su lugar se continúe con el trámite procesal que corresponde.

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


YENITZA MARIANA LÓPEZ BLANCO
Magistrada


LUIS NORBERTO CERMENO
Magistrado