

REPÚBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL VALLE DEL CAUCA

Santiago de Cali, once (11) de noviembre de 2020

Auto Interlocutorio

MAGISTRADO PONENTE: RONALD OTTO CEDEÑO BLUME

MEDIO DE CONTROL	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO – LABORAL
EXPEDIENTE	76001-23-33-000-2019-01024-00
DEMANDANTE	JOSE DAVID CAICEDO ORTIZ nelsonadriant@gmail.com
DEMANDADO	LA NACION – MINDEFENSA – POLICÍA NACIONAL
ASUNTO:	RESUELVE RECURSO DE REPOSICION – NO REPONE

Procede el despacho a resolver el recurso de reposición propuesto por el actor contra el auto de sustanciación nro. 98 del 07 de febrero de 2020, por el cual se dispuso inadmitir la demanda con el fin de que el interesado acredite el agotamiento del requisito de procedibilidad de conciliación extrajudicial, conforme a lo establecido en el numeral 1° del artículo 161 de la ley 1437 de 2011.

RECURSO

Mediante escrito visible a folios 95 a 98, el apoderado de la parte actora interpuso recurso de reposición contra el auto de sustanciación nro. 98 del 07 de febrero de 2020, para ello consideró que se le da al concepto de derecho laboral cierto e indiscutible un sentido equivocado en el entendido que, no hacen parte de esta categoría de derechos, aquellos que no ostenten la condición de prestación periódica, como la pensión e indicó que a la indemnización por perdida de capacidad psicofísica por ser una prestación unitaria que se agota en un único pago, se le está dando una connotación de derecho de rango inferior pese a también constituir una prestación de derecho laboral de contenido económico igual que la pensión.

CONSIDERACIONES

Procedencia y oportunidad del recurso

El artículo 242 de la Ley 1437 de 2011 establece que “*salvo norma legal en contrario, el recurso de reposición procede contra los autos que no sean susceptibles de apelación o de súplica. (...)*”. Siendo así, por regla general, el análisis de procedencia del recurso de reposición exige determinar si la decisión recurrida admite apelación o suplica, pues solo en ausencia de tales recursos podrá interponerse el de reposición. Sin embargo, si determinado artículo admite expresamente la procedencia del recurso de reposición¹, no importará que la decisión también sea susceptible de los recursos apelación o de súplica.

Por su parte, el artículo 243 de la Ley 1437 de 2011 establece que los autos apelables son: «1. El que rechace la demanda. 2. El que decrete una medida cautelar y el que resuelva los incidentes de responsabilidad y desacato en ese mismo trámite. 3. El que ponga fin al proceso. 4. El que apruebe conciliaciones extrajudiciales o judiciales, recurso que solo podrá ser

¹ Ese es el entendimiento de la expresión «salvo norma legal en contrario».



interpuesto por el Ministerio Público. 5. El que resuelva la liquidación de la condena o de los perjuicios. 6. El que decreta las nulidades procesales. 7. El que niega la intervención de terceros. 8. El que prescinda de la audiencia de pruebas. 9. El que deniegue el decreto o práctica de alguna prueba pedida oportunamente. Los autos a que se refieren los numerales 1, 2, 3 y 4 relacionados anteriormente, serán apelables cuando sean proferidos por los tribunales administrativos en primera instancia. (...)”

Así las cosas, dado que el auto objeto del recurso no se encuentra dentro del precitado listado, se encuentra que frente al auto que inadmite la demanda, procede el recurso de reposición.

Ahora bien, en lo que atañe a la oportunidad para interponer el recurso, el artículo 242 remite al Código General del Proceso, que, en su artículo 318, establece dos reglas: i) si la decisión fue adoptada en audiencia, el recurso debe presentarse, en forma verbal, inmediatamente después de pronunciado el auto, y ii) si la decisión fue adoptada por fuera de audiencia, el recurso deberá presentarse dentro de los tres días siguientes a la notificación del auto.

En el presente asunto, se advierte que el auto fue notificado por estado del 21 de febrero de 2020² y el recurso fue presentado el 26 de febrero de 2020³, es decir, oportunamente.

Entrando al fondo del asunto, tenemos que lo que se pretende en esta oportunidad, es determinar si la pretensión de carácter económico relativa a la indemnización por disminución de la capacidad laboral versa sobre un derecho cierto e indiscutible no conciliable, y por ende exenta a la exigencia de agotamiento de la conciliación extrajudicial como requisito de procedibilidad para acudir a la jurisdicción de lo contencioso administrativo tal como lo asegura el actor.

El Consejo de Estado mediante providencia de fecha 22 de marzo de 2018⁴, indicó:

“(…) De acuerdo con el razonamiento anterior, es totalmente autónoma y separable la pretensión de indemnización por pérdida de la capacidad laboral y/o su reajuste de la relacionada de la pensión de invalidez, de modo que no es viable desde el punto de vista jurídico hablar de dependencias o subsunción que permita hacerlas inescindibles y que, por ello, se prediquen los mismos requisitos y las mismas consecuencias cuando una ocurre de suerte que se entiendan como principal y accesoria.

Por el contrario, debe recordar la Sala que la pensión de invalidez ha sido considerada como una prestación con carácter periódico que la ley otorga a quien ve disminuida su capacidad laboral en el porcentaje requerido, con el propósito de que pueda solventar sus necesidades básicas porque tiene su capacidad sicofísica mermada; mientras que la indemnización corresponde a un pago unitario y definitivo que compensa la discapacidad del militar por eventos atribuibles al servicio.

Este criterio, recientemente ha sido revalidado por la subsección A de la sección segunda del Consejo de Estado, al considerar:

² Folio 93.

³ Folios 95-98.

⁴ Consejo de Estado-Sección Segunda-subsección B, Sentencia del 22 de marzo de 2018, Rad. No. 25000-23-42-000-2012-01417-01. C.P. SANDRA LISSET IBARRA VÉLEZ.

«Sobre el particular debe precisarse que la indemnización por disminución de la capacidad sicológica no es una prestación de aquellas que se califican con el carácter de periódica puesto que se agota en un único pago, de manera que la acción que le pretenda se encuentra sujeta al término de caducidad de cuatro meses que fija el artículo 136-2 del CCA, distinto de lo que sucede respecto de la pretensión pensional en tanto es claro que el derecho a ella comporta una obligación de tracto sucesivo.

(...)

Entonces, no cabe duda que la indemnización por pérdida de la capacidad laboral comporta características independientes y distinguibles de las que se predicen para la pensión de invalidez, y en ese sentido la pretensión que así la persiga se somete al cumplimiento de los presupuestos procesales de la acción que son inherentes a una prestación definitiva y unitaria.”

En virtud de lo anterior se tiene entonces que, las pretensiones relacionadas con pensión de invalidez y/o indemnización por pérdida de capacidad laboral son autónomas, con características independientes y distinguibles por lo cual cada una se sujeta al cumplimiento de requisitos procesales diversos.

Como uno de los requisitos previos para demandar, La ley 1437 de 2011, en su artículo 161, numeral 1, reza lo siguiente:

“ARTÍCULO 161. REQUISITOS PREVIOS PARA DEMANDAR. La presentación de la demanda se someterá al cumplimiento de requisitos previos en los siguientes casos:

- 1. 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.
(...)”.*

Previamente, el artículo 2° del Decreto 1716 de 2009, estableció como asuntos susceptibles de conciliación extrajudicial en materia de lo contencioso administrativo, los siguientes:

“Artículo 2°. Asuntos susceptibles de conciliación extrajudicial en materia contencioso administrativa. Podrán conciliar, total o parcialmente, las entidades públicas y las personas privadas que desempeñan funciones propias de los distintos órganos del Estado, por conducto de apoderado, sobre los conflictos de carácter particular y contenido económico de los cuales pueda conocer la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo a través de las acciones previstas en los artículos 85, 86 y 87 del Código Contencioso Administrativo o en las normas que los sustituyan. (...)”

Así las cosas, se tiene que por disposición legal se debe agotar el trámite de la conciliación extrajudicial como requisito previo para demandar, cuando el conflicto sobre el cual verse el asunto sea conciliable, entendiendo como tales los conflictos, los de carácter particular y de contenido económico.

El Consejo de Estado en Auto del 5 de septiembre de 2018⁵, en un caso similar al presente en el cual se pretendía establecer si se debió agotar el requisito de procedibilidad de conciliación extrajudicial, en razón a que las pretensiones estaban dirigidas al reconocimiento y pago de una indemnización por pérdida de capacidad

⁵ Consejo de Estado-Sección Segunda-Subsección B, Auto del 5 de septiembre de 2018, Radicación número: 25000-23-42-000-2017-03418-01(2736-18), C.P. SANDRA LISSET IBARRA VELEZ.

laboral, o si por el contrario por tratarse de un derecho cierto e indiscutible como lo afirmaba la actora no resultaba exigible dicho requisito, sostuvo:

“17. Es del caso señalar, que la controversia gira en torno a establecer si en el presente asunto se debió agotar el requisito de procedibilidad de conciliación extrajudicial, en la medida en que lo que se pretende es el reconocimiento y pago de una indemnización por pérdida de capacidad laboral, o si por el contrario, tal como lo afirma la parte actora, es un derecho cierto e indiscutible y por consiguiente no resulta exigible lo previsto en el numeral 1 del artículo 161 del CPACA.

18. Al respecto, esta Corporación mediante auto 1 de marzo de 2018⁶, en un caso similar, al resolver sobre si se debía agotar la conciliación como requisito de procedibilidad de la demanda de nulidad y restablecimiento del derecho, cuando lo que se estaba discutiendo era la indemnización por la pérdida de la capacidad laboral, sostuvo lo siguiente:

*19. En primer término, señaló que la conciliación extrajudicial es requisito de procedibilidad para demandar en esta jurisdicción cuando el asunto en cuestión **sea conciliable**, característica de la que carecen las pretensiones que tienen por objeto cuestionar la legalidad de uno o varios actos administrativos, ya que solo una autoridad judicial puede resolver si se ajustan o no a derecho y de la cual se revisten aquellas súplicas que se formulan a título de restablecimiento del derecho pues, **contienen peticiones específicas de naturaleza patrimonial y económica**, por lo que en tal medida, **les sería exigible el requisito que dispone el numeral 1 del artículo 161 de la Ley 1437 de 2011.***

*20. En segundo, adujo que el trámite en cuestión se encuentra sujeto a los principios de rango constitucional, entre ellos, el de la de irrenunciabilidad de los derechos mínimos laborales del trabajador, en consonancia con la facultad de transigir y conciliar aquellos que son **inciertos y discutibles**⁷, y el derecho a la seguridad social consagrado en el artículo 48 de la Constitución Política, a través del cual el legislador organizó un sistema integral orientado a la protección de derechos **irrenunciables** de todas las personas para que obtengan una calidad de vida acorde con la dignidad humana, mediante la protección de las contingencias que las puedan afectar, como son la invalidez, la vejez y la muerte.*

21. Ahora bien, en el sub judice se observa que la demandante pretende que se declare la nulidad de la Resolución 485 de 22 de marzo de 2017, proferida por la secretaria de educación de Cundinamarca, por la cual se le negó el reconocimiento y pago de la indemnización por pérdida de capacidad permanente por enfermedad profesional.

22. Conforme a las disposiciones que regulan la materia, en el procedimiento de calificación de pérdida de capacidad laboral, el derecho a la indemnización o al reconocimiento y pago de una pensión por invalidez, se define dependiendo del porcentaje de pérdida que tiene una persona.

*23. En ese orden, cuando la calificación de pérdida de capacidad laboral resulta con un porcentaje igual o superior al establecido en la norma, se accede al reconocimiento y pago de una pensión de invalidez, por el contrario, si es menor a ese porcentaje, se tiene derecho a una **indemnización**.*

⁶ Consejo de Estado – Sección Segunda – Subsección B, Sentencia de 1 de marzo de 2018, Rad. 2017-01963-01, C.P.: Sandra Lisset Ibarra Vélez.

⁷ «[...] Un derecho es cierto cuando se puede establecer sin duda alguna que se configuró por haberse dado los supuestos fácticos previstos en la norma que lo contiene, independientemente de que las partes de la relación laboral estén envueltas en una disputa en torno a su nacimiento. En otras palabras, se trata de un derecho adquirido y consolidado por oposición a una mera expectativa o a un derecho en formación.

Respecto de la indiscutibilidad un derecho, la Corte Constitucional ha señalado que «(...) alude a la certidumbre alrededor de la caracterización del mismo, esto es, a los extremos del derecho y a su quantum, elementos que brillan por su claridad y evidencia, lo cual les entrega el estatus de suficientemente probados. Gracias a esta huella de indiscutibilidad, el reconocimiento de estos derechos, en el plano teórico, no haría necesaria una decisión judicial (...)» [...]» Sentencia de 1 de marzo de 2018, Rad. 2017-01963-01, C.P.: Sandra Lisset Ibarra Vélez.

24. Al respecto, esta Corporación previamente ha sostenido que la indemnización por disminución de la capacidad laboral no es una prestación de aquellas que se califican con el carácter de periódica puesto que se agota en un único pago, es decir, es de naturaleza **unitaria y eminentemente** temporal, pues se cancela cuando se causa el derecho y por una sola vez; en ese sentido, precisó que la pretensión que así la persiga, es de carácter **económico y no versa sobre derechos ciertos e indiscutibles**, ni sobre otros asuntos que no son conciliables, **por lo que se debe someter al cumplimiento de los presupuestos procesales de la acción** que son inherentes a una prestación definitiva y unitaria.

25. En otras palabras, se estima que las pretensiones de la demanda presentada por la parte accionante en ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, son de carácter económico, conciliables y, además, es una prestación unitaria, por lo que, le es exigible el agotamiento del requisito de procedibilidad del numeral 1 del artículo 161 de la Ley 1437 de 2011.

26. Establecido lo anterior, una vez analizado el expediente, se encontró que el A-quo rechazó la demanda al no hallar acreditado el citado requisito de procedibilidad, de manera que, la Sala al verificar la ausencia de tal exigencia procesal contenida en el numeral 1 del artículo 161 del CPACA y con fundamento en lo señalado en líneas precedentes respecto de la naturaleza de la indemnización por pérdida de la capacidad laboral como un derecho incierto, discutible y de contenido económico, considera que en el sub-lite era necesario que se acompañara con la demanda el agotamiento de la conciliación prejudicial, razones que llevan a confirmar la decisión apelada.

Por lo anterior, estima el Despacho que no hay lugar a reponer el auto recurrido, toda vez que en el presente caso, tal como lo dispuso el auto de sustanciación nro. 98 del 7 de febrero de 2020, debe acreditarse el agotamiento del requisito de procedibilidad de conciliación extrajudicial, conforme a lo establecido en el numeral 1° del artículo 161 de la Ley 1437 de 2011

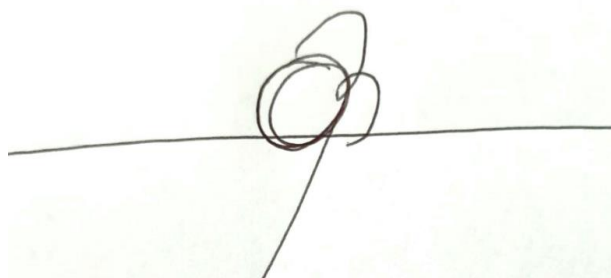
En mérito de lo expuesto, el Despacho,

RESUELVE:

PRIMERO. NO REPONER el auto de sustanciación nro. 98 del 7 de febrero de 2020, por las razones expuestas anteriormente.

SEGUNDO.- Una vez ejecutoriado este auto, continúese por secretaria con el trámite pertinente.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,



RONALD OTTO CEDEÑO BLUME
Magistrado