Sincelejo, veinticuatro (24) de agosto de dos mil veinte (2020)

Referencia: Nulidad y Restablecimiento del derecho
Radicado No. 70 001 33 33 006-2019-00279-00
Demandante: Humberto José Romero Moreno
Demandado: Nación-Ministerio de Defensa- Policía Nacional.

Asunto: Auto que resuelve el recurso de reposición

1. El recurso.

1.1 Sustentación.

La parte demandante a través de recurso ordinario de reposición (fls. 42-45) solicitó que se revoque el auto del 23 de enero de 2020, por medio del cual la demanda se inadmitió, y se le concedió a la parte demandante el termino de diez (10) días para que aportará la prueba de que agotó el requisito previo de la conciliación extrajudicial (fls. 35-36).

La parte demandante expresa en el recurso, que se debe tener en cuenta que las cesantías son un elemento laboral de naturaleza social, se trata de un derecho cierto e indiscutible, por tanto no se hace necesario surtir la conciliación extrajudicial. Trajo a colación el auto proferido por el Consejo de Estado-Sala de lo Contencioso Administrativo dentro del expediente con radicado N° 25000-23-42-000-2014-03487-01(5139-16) el 7 noviembre de 2018, en el cual manifestó lo siguiente *"frente a la excepción referida a que el asunto sea conciliable, resulta relevante el artículo*

53 de la Constitución Política en el cual se prescribe, sin lugar a duda alguna, que uno de los principios aplicables a las relaciones laborales, es el de la irrenunciabilidad a los beneficios mínimos previstos en normal laborales, por lo cual no pueden ser objeto de transacción ni conciliación los derechos ciertos e indiscutibles de los trabajadores.

Es importante destacar además, que la exigibilidad del requisito de conciliación extrajudicial debe ser analizado en cada caso concreto, en atención a la calidad de los derechos reclamados y la posibilidad que su debate sea objeto de conciliación.
(…)

1.3. Procedencia y trámite.

Es procedente el recurso de reposición presentado contra el auto de fecha 23 de enero de 2020 que inadmitió la demanda, y le concedió a la parte demandante el término de diez (10) días para que aportara la prueba de que agotó el requisito previo de conciliación extrajudicial.

El recurso fue interpuesto dentro del término legal (inciso tercero artículo 318 del C.G.P[1].), de él no se dio traslado a la parte contraria porque el despacho considera que en el caso concreto es innecesario, toda vez que no se ha notificado el auto que le da inicio al proceso, por consiguiente, el traslado carece de objeto.

2. Consideraciones.

[1] Aplicable por remisión del art. 242 Ley 1.437 de 2011.

Con el fin de decidir el recurso de reposición, se plantea el siguiente problema jurídico:

¿La pretensión de reliquidación de las cesantías con base en que al demandante le debieron liquidar las cesantías con fundamento en el régimen retroactivo y no el anualizado, es un derecho cierto e indiscutible?

El artículo 53 de nuestra Constitución Política nos habla de los derechos fundamentales de los trabajadores, en el cual se manifiesta lo siguiente:

> *"El Congreso expedirá el estatuto del trabajo. La ley correspondiente tendrá en cuenta por lo menos los siguientes principios mínimos fundamentales: Igualdad de oportunidades para los trabajadores; remuneración mínima vital y móvil, proporcional a la cantidad y calidad de trabajo; estabilidad en el empleo; irrenunciabilidad a los beneficios mínimos establecidos en normas laborales; facultades para transigir y conciliar sobre derechos inciertos y discutibles; situación más favorable al trabajador en caso de duda en la aplicación e interpretación de las fuentes formales de derecho; primacía de la realidad sobre formalidades establecidas por los sujetos de las relaciones laborales; garantía a la seguridad social, la capacitación, el adiestramiento y el descanso necesario; protección especial a la mujer, a la maternidad y al trabajador menor de edad. El estado garantiza el derecho al pago oportuno y al reajuste periódico de las pensiones legales. Los convenios internacionales del trabajo debidamente ratificados, hacen parte de la legislación interna. La ley, los contratos, los acuerdos y convenios de trabajo, no pueden menoscabar la libertad, la dignidad humana ni los derechos de los trabajadores."*

Sobre las facultades para transigir y conciliar sobre derechos inciertos y discutibles, es necesario determinar el concepto de derechos ciertos e indiscutibles, sobre lo cual la sentencia proferida el 8 de junio de 2011, dentro del proceso radicado 35.157 de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, expresó: *"el carácter de cierto e indiscutible de*

un derecho laboral, que impide que sea materia de una transacción o de una conciliación, surge del cumplimiento de los supuestos de hecho o de las condiciones establecidas en la norma jurídica que lo consagra. Por lo tanto, un derecho será cierto, real, innegable, cuando no haya duda sobre la existencia de los hechos que le dan origen y exista certeza de que no hay ningún elemento que impida su configuración o su exigibilidad. Lo que hace, entonces, que un derecho sea indiscutible es la certeza sobre la realización de las condiciones para su causación y no el hecho de que entre empleador y trabajador existan discusiones, diferencias o posiciones enfrentadas en torno a su nacimiento, pues, de no ser así, bastaría que el empleador, o a quien se le atribuya esa calidad, niegue o debata la existencia de un derecho para que éste se entienda discutible".

Por otro lado, la Corte Constitucional mediante Sentencia T-040/18, explicó lo siguiente sobre los derechos inciertos y discutibles: siguiente *"Un derecho es incierto y discutible cuando (i) los hechos no son claros; (ii) la norma que lo prevé es ambigua o admite varias interpretaciones, o (iii) su origen está supeditado al cumplimiento de un plazo o condición y existe una circunstancia que impide su nacimiento o exigibilidad."*

En cuanto a la procedibilidad de la conciliación extrajudicial, en el caso de la reliquidación de cesantías, este Juzgado se ha manifestado en ocasiones anteriores, acogiendo la tesis del Consejo de Estado, el cual mediante providencia del 6 de agosto de 2015 dentro del expediente No: 41001233300201200013 01, M.P., señaló:

> "*En consideración a que las normas enunciadas atrás no señalaron de manera expresa los criterios que le permitan al juez identificar la naturaleza de los asuntos que eventualmente deberían someterse al trámite de la conciliación extrajudicial, se considera pertinente recordar*

que por regla general, son materia de conciliación aquellos derechos transables que tienen el carácter de inciertos y discutibles."

De igual manera, en lo que concierne a las cesantías, parciales o definitivas, también ha precisado la jurisprudencia que es un derecho que se agota al momento de la expedición del respectivo acto que las reconoce.

En virtud de lo expuesto, este despacho considera que la reliquidación de las cesantías definitiva que pretende la parte demandante, que ya está retirada del servicio, con base en el régimen retroactivo y no el anualizado, es un derecho incierto y discutible, ya que en el curso del proceso será cuando se establecerá la existencia de los hechos que le dan origen y se logrará la certeza de que no hay ningún elemento que impida su configuración o su exigibilidad, por tanto debió surtirse la conciliación extrajudicial como requisito de procebilidad, en consecuencia no se repondrá el auto recurrido.

3. Decisión.

3.1. No reponer el auto de fecha veintitrés (23) de enero de dos mil veinte (2020) que inadmitió la demanda.

3.2. Reconocer como apoderado judicial sustituto de la parte demandante al abogado Ever Enrique Rivero Tovio, portador de la tarjeta profesional Nº 316.472 expedida por el Consejo Superior de la Judicatura (fl. 41).

Mary Rosa Pérez Herrera
Jueza

Firmado Por:

MARY ROSA PEREZ HERRERA
JUEZ CIRCUITO
JUZGADO 006 SIN SECCIONES ADMINISTRATIVO DE SINCELEJO

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación:
ede368640e152c79d294f7140eaa8755c58d58d349c55d20964a54dd37c465c6
Documento generado en 24/08/2020 09:27:13 a.m.