

REPUBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL VALLE DEL CAUCA

**Auto Interlocutorio - segunda Instancia -**

Santiago de Cali, tres (3) de julio de dos mil veinte (2.020)

**Radicación No.** : 76109-33-40-003-2018-00012-01  
**Medio de control** : NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO  
**Demandantes** : QUELI NARGGY GIL DIAZ  
**Demandado** : HOSPITAL MUNICIPAL LUIS ABLANQUE DE LA PLATA  
  
**Mag. Ponente** : FERNANDO AUGUSTO GARCIA MUÑOZ

Procede la Sala Segunda Jurisdiccional de Decisión, a resolver el recurso de apelación interpuesto por la parte actora contra el auto interlocutorio No. 1425 del 6 de diciembre de 2018, por el cual el Juzgado Tercero Administrativo Oral del Circuito Judicial de Buenaventura, declaró probada de oficio la excepción de inepta demanda por falta de requisitos formales y dio por terminado el proceso.

**AUTO APELADO.**

Mediante auto interlocutorio No. 1425 del 6 de diciembre de 2018<sup>1</sup>, el Juzgado Tercero Administrativo Oral del Circuito Judicial de Buenaventura, declaró probada de oficio la excepción de inepta demanda por falta de requisitos formales y dio por terminado el proceso, con sustento en que la parte actora no demostró haber agotado el requisito de procedibilidad, de conciliación extrajudicial ante la Procuraduría Judicial Delegada para los Juzgados Administrativos.

**FUNDAMENTO JURIDICO DE LA APELACIÓN**

Inconforme con la decisión anterior la parte demandante decidió recurrirla en apelación<sup>2</sup>, esgrimiendo que, la Sección Segunda del Consejo de Estado en sentencia de unificación jurisprudencial del 31 de julio de 2012 expediente radicado bajo el No. 11001-031-5000200932801, determinó que, los derechos ciertos de naturaleza irrenunciable no son conciliables.

Añadió que, en este caso la demanda versa sobre prestaciones sociales e incrementos salariales los cuales pueden catalogarse como derechos ciertos e indiscutibles en tanto no existe duda frente a su existencia y tampoco frente a su exigibilidad y con fundamento en el

<sup>1</sup> Folios, 103-107.

<sup>2</sup> La sustentación del recurso está contenida en el disco compacto visible a folio 107.

Entonces, el carácter de cierto e indiscutible del derecho laboral no deriva de la aceptación que del mismo haga el empleador y tampoco de la circunstancia que por la posición que adopte el mencionado, imponga para el trabajador la necesidad de acudir ante la jurisdicción. Como lo precisa la jurisprudencia traída a colación, no es el desconocimiento del derecho demandado el que le impone su carácter de renunciable o negociable. En este sentido precisó la Corte Constitucional en la Sentencia T-320 de 2012, aludiendo a la sentencia acabada de citar, precisó:

3.2. Esta evidente intromisión estatal, cuyo propósito es impedir que las personas renuncien a derechos laborales y de seguridad social ciertos e indiscutibles, aun si consienten voluntariamente en ello, encuentra respaldo en la creencia fundada de que los trabajadores y los afiliados al sistema de seguridad social pueden verse forzados a realizar renunciaciones como respuesta a un estado de necesidad y en la convicción de que de facto, las relaciones laborales no se desenvuelven en un plano de igualdad entre empleador y trabajador, cuestionando así la vetusta idea de que las relaciones entre privados siempre se desarrollan en un plano de horizontalidad e igualdad y conduciendo a la necesidad de entregarle a los trabajadores una tutela reforzada<sup>3</sup>. En virtud de esta misma concepción existen, por ejemplo, en el derecho laboral el principio protector y en el derecho civil, ámbito en el que tradicionalmente ha prevalecido con mayor acento la creencia de que los vínculos están permeados por el principio de la igualdad, normas que amparan a los incapaces" y normas que protegen al arrendatario<sup>4</sup>, parte que se considera la más débil en el contrato de arrendamiento.

En la sentencia C-660 de 1996, esta Corporación describió la desigualdad que subyace a ciertos vínculos jurídicos, desigualdad que explica la existencia de normas que pretenden igualar a las partes contractuales:

3.3. En definitiva, no es admisible la conciliación acerca de derechos ciertos e indiscutibles<sup>5</sup>, comoquiera que ellos están comprendidos dentro del derecho imperativo y no dentro del derecho dispositivo. Así que, dado el caso que las partes en conflicto alcancen un acuerdo conciliatorio en el que se perciba la renuncia o disposición de un derecho que presente estas características, el negocio jurídico adolecerá de un vicio de nulidad por objeto ilícito<sup>6</sup>.

3.4. De forma tal que los derechos ciertos e indiscutibles comprenden una categoría especial de derechos cuya renuncia o disposición, como ya se precisó más arriba, está prohibida. Pero, ¿qué hace en el ámbito laboral que un derecho sea cierto e indiscutible?

(...)

En otras palabras, **un derecho es cierto en la medida en que esté incorporado en el patrimonio de un sujeto, es decir, cuando operaron los supuestos de hecho de la norma que consagra el derecho, así no se haya configurado aún la consecuencia jurídica de la misma**. Este concepto de derecho cierto está ligado con la concepción de

<sup>3</sup> Esta tutela reforzada sortea la preocupación que al profesor Taruffo le suscita los mecanismos alternativos de solución de controversias, en los que "las libertades de los sujetos débiles podrían ser compradas a bajo precio, el respeto de las reglas institucionales podría ser objeto de negociación, [y] sería posible minimizar el costo de la violación de derechos ajenos. En definitiva, se entraría en una lógica de monetarización de las relaciones jurídicas en la que los poderes económicos fuertes tendrían todo por ganar porque impondrían fácilmente sus intereses a los sujetos débiles que se les opusieran". TARUFFO, Michele. La justicia civil: ¿opción residual o alternativa posible? En: IBÁÑEZ, Perfecto Andrés (coordinador). Corrupción y estado de derecho: el papel de la jurisdicción. Madrid: Trotta, 1996, p. 146.

<sup>4</sup> Por ejemplo, el artículo 18 de la Ley 820 de 2003 que proscribe que el canon mensual de arrendamiento estipulado por las partes exceda el uno por ciento (1%) del valor comercial del inmueble y el artículo 20 ibídem que prohíbe que el reajuste anual del canon sea superior al incremento que haya sufrido el índice de precios al consumidor.

<sup>5</sup> Así, el parágrafo del artículo 80 de la Ley 640 de 2001 hace hincapié en que "fejs deber del conciliador velar por que no se menoscaben los derechos ciertos e indiscutibles, así como los derechos mínimos e intransigibles.

<sup>6</sup> "En el efecto laboral, lo mismo que en otros campos de la vida jurídica, el consentimiento expresado por persona capaz y libre de vicios, como el error, la fuerza o el dolo, tiene validez plena y efectos reconocidos por la ley, a menos que dentro del ámbito laboral haya renuncia de derechos concretos, claros e indiscutibles por parte del trabajador, que es el caso que tiene la obligación de precaver el juez del trabajo cuando en su presencia quienes son o fueron patrono y empleado formalizan un arreglo amigable de divergencias surgidas durante el desarrollo del contrato de trabajo o al tiempo de su finalización ". Sentencia del 23 de agosto de 1983 de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia.

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.

En los demás asuntos podrá adelantarse la conciliación extrajudicial siempre y cuando no se encuentre expresamente prohibida.

La Corte Constitucional en sentencia T-023 de 2012 se refirió de la siguiente forma a los asuntos que no son susceptibles de conciliación extrajudicial. Dijo:

...se observa que no son susceptibles de conciliación extrajudicial (i) los asuntos que versen sobre conflictos de carácter tributario, (ii) los que deban tramitarse mediante el proceso ejecutivo de que traía el artículo 75 de la Ley 80 de 1993, (iii) aquellos en los cuales la correspondiente acción haya caducado: así como, (iv) **los asuntos que versen sobre actos administrativos que se refieran a derechos de carácter laboral ciertos e indiscutibles y a derechos mínimos e intransigibles, en cumplimiento del mandato del artículo 53 Superior** y de la referida sentencia de unificación del Consejo de Estado. En otras palabras, en estos casos señalados no se exige el agotamiento del referido requisito de procedibilidad (Se resalta).

En este mismo sentido el Consejo de Estado<sup>10</sup> ha precisado que "en el campo del derecho administrativo laboral, la Constitución Política establece la facultad de conciliación únicamente sobre derechos inciertos y discutibles, así como la irrenunciabilidad del derecho a la seguridad social y de los beneficios mínimos establecidos en normas laborales (art. 53<sup>11</sup> de la CP.)".

Así las cosas, la conciliación extrajudicial como requisito de procedibilidad en el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho no es exigible en los casos que se pretenda el reconocimiento de los derechos mínimos establecidos en normas laborales según el artículo 53 Superior, principio que resalta la protección constitucional que se le brinda al trabajador, tal como lo establece el artículo 2º *ejusdem*.

La Corte Constitucional ha insistido que los acuerdos conciliatorios en los que se desconozcan los mínimos de la normatividad laboral carecen de fuerza frente a la Constitución Política, pues, la conciliación en derecho laboral es relativo y no puede abarcar derechos irrenunciables de los trabajadores, al respecto consideró que "...en lo referente a las conciliaciones en materia laboral, si bien, en cuanto cumplan las condiciones legales, **están llamadas a resolver las diferencias entre patronos y trabajadores en aspectos salariales y prestacionales**, carecen de fuerza, frente a la

<sup>10</sup> Consejo de Estado, Sección Segunda, Subsección B, Sentencia con Radicación número 68001-23-3 J~ 000-20ii 00450-01 (2931-13) C.P. Gerardo Arenas Monsalve.

<sup>11</sup> "ARTICULO 53. 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 del 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".

Lo anterior cobra mayor verosimilitud si se tiene en cuenta que las pretensiones tienen un trasfondo meramente indemnizatorio y las normas citadas como violadas por la parte actora no permiten sostener por lo menos desde un punto de vista teórico que no encontramos ante un derecho cierto.

Adicionalmente, considerar que un derecho laboral es cierto e irrenunciable sólo porque así lo considera el apoderado de la parte demandante, es una interpretación que desborda el artículo 53 constitucional.

Todo lo cual impone concluir que los derechos laborales reclamados por la accionante son de naturaleza patrimonial y económica por lo tanto, es válido por parte del juez a-quo que exija al demandante el agotamiento del requisito prejudicial, dado que pueden ser objeto de disposición por la partes.

Con base en estas razones, se confirma el auto interlocutorio No. 1425 del 6 de diciembre de 2018, por medio del cual el Juzgado Tercero Administrativo Oral del Circuito de Buenaventura, declaró probada de oficio la excepción de inepta demanda por falta de requisitos formales y dio por terminado el proceso.

En mérito de lo expuesto, la Sala Segunda Jurisdiccional de Decisión, del Tribunal Administrativo del Valle del Cauca,

#### **RESUELVE:**

**PRIMERO. CONFIRMASE** el auto interlocutorio No. 1425 del 6 de diciembre de 2018, por medio del cual el Juzgado Tercero Administrativo Oral del Circuito de Buenaventura, declaró probada de oficio la excepción de inepta demanda por falta de requisitos formales y dio por terminado el proceso, acorde con lo expuesto

Cópiese, notifíquese y, en firme esta providencia, devuélvase el expediente al Juzgado de origen.

Providencia discutida y aprobada en sesión de hoy. Acta No. **034**

Los Magistrados,

  
**FERNANDO AUGUSTO GARCÍA MUÑOZ**

  
**RONALD OTTO CEDENO BLUME**

  
**JHON ERICK CHAVES BRAVO**

29 JUL 2020 07:11 180-1

Constitución, para hacer que el trabajador mediante ellas renuncie a **derechos suyos ciertos e indiscutibles (...)**<sup>12</sup>

Se infiere entonces, tal como lo ha entendido la jurisprudencia, que **en tanto se demande el reconocimiento de derechos laborales establecidos en la ley**, ellos tienen carácter mínimo y, por ende irrenunciables.

#### **4. Caso concreto.**

El Juzgado Tercero Administrativo Oral del Circuito Judicial de Buenaventura, dio por terminado el proceso con apoyo en que no se agotó el requisito de procedibilidad de conciliación prejudicial.

La parte demandante apeló aduciendo que lo que persigue es el reconocimiento de derechos ciertos e indiscutibles y que a la luz del artículo 53 de la Constitución Política, no resulta exigible ese requisito.

Para la Sala, lo primero que se debe identificar es si el derecho que se alega es incierto y discutible, lo cual daría lugar a la conciliación, de acuerdo con lo señalado en el artículo 53 de la Constitución Política.

En ese orden, se constata que la señora Quelli Narggi Gil Díaz ejerció el medio de control en aras de obtener la nulidad del acto que le negó i) el pago de incrementos salariales de los años 2015 y 2016 conforme a los Decretos 1096 de 2015 y 225 de 2016, ii) el reintegro al cargo que ostentaba con fundamento en el artículo 41 de la Ley 909 de 2004 y iii) el pago de prestaciones sociales.

Por lo que sin mayores miramientos se puede concluir que la parte actora está obligada a agotar la conciliación extrajudicial como requisito de procedibilidad dado que se trata de “derechos inciertos y discutibles” y en ese, sentido la empleada estaba posibilitada para negociar, transigir, desistir a un derecho que la ley laboral no establece como mínimo e irrenunciable.

Deriva de lo dicho que alcance dado por el juez de primera instancia al numeral 1° del artículo 161 de la Ley 1437 de 2011, fue el acertado, pues en tal norma se indica 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.

---

<sup>12</sup> Corte Constitucional, sentencia T-1088 del 9 de diciembre de 1999, con ponencia del Magistrado José Gregorio Hernández Galindo.

derecho adquirido que está Corte ha construido<sup>7</sup> y excluye, por lo tanto, las simples expectativas o los derechos en formación.

3.6. Por otro lado, la indiscutibilidad de un derecho 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.

En esta proporción, la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, en sentencia del 2 de julio de 2008, sugirió que el recurrente en aquella oportunidad "parte de una posición conceptual equivocada, porque asume que todo derecho laboral, llámese salario, prestación o indemnización, es un derecho cierto e indiscutible, cuando lo cierto es que ese especial carácter surge de las circunstancias (fue contribuyen a configurarlo como, por ejemplo, la certeza sobre el tiempo, la cuantía, la contraprestación efectiva de un servicio, etc.

3.7. En suma, **la certeza de un derecho corresponde a su efectiva incorporación en el patrimonio del trabajador y la indiscutibilidad hace relación a la seguridad sobre los extremos del derecho**. Por ejemplo, cuando se sabe que entre dos personas hubo un contrato laboral de carácter verbal, a raíz del cual se le deben las cesantías al empleado, su derecho a las cesantías es cierto, pues siempre que hay contrato laboral el empleador debe consignarle al trabajador una suma de dinero a título de cesantías, en tanto que su monto es discutible, puesto que no se sabe desde cuándo hubo contrato, luego no es posible determinar el monto debido por concepto de cesantías...<sup>8</sup> (Se resalta).

Al respecto en la Sentencia T-023 de 2012 la Corte Constitucional, aludiendo al pronunciamiento de unificación jurisprudencial de la Sala Plena del Consejo de Estado, dijo:

...La Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado ha abordado el estudio de las diferentes situaciones que se pueden dar en torno al tema de la conciliación como requisito de procedibilidad, por ello y por razones pedagógicas, se transcribe lo siguiente:

Puntualmente, mediante sentencia de unificación 1001031500020090132801 del 31 de julio de 2012<sup>9</sup>, la Sala Plena de la referida Corporación, unificó la jurisprudencia contradictoria de algunas de sus salas en relación con la conciliación extrajudicial como requisito de procedibilidad para el ejercicio de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho, en el sentido de que "estando de por medio derechos de carácter laboral, que algunos tienen la condición de irrenunciables e indiscutibles y otros de inciertos y discutibles, en cada caso en particular debe analizarse el publicitado requisito de procedibilidad, pues el mismo no siempre resulta obligatorio...". (Subrayado fuera de texto).

### 3.2. De la conciliación extrajudicial y los derechos establecidos en la ley.

De acuerdo con el numeral 1º del artículo 161 del CPACA es requisito de procedibilidad para acudir en demanda, haber agotado previamente la conciliación extrajudicial. Dice la norma en comento:

**Artículo 161.** Requisitos previos para demandar. La presentación de la demanda se someterá al cumplimiento de requisitos previos en los siguientes casos:

<sup>7</sup> "Los derechos adquiridos, han sido definidos como aquellos que se consolidan cuando se han cumplido todos los presupuestos normativos exigidos bajo el imperio de una ley, para que se predique el nacimiento de un derecho subjetivo. Configurado el derecho bajo las condiciones fijadas por una norma, su titular puede exigirlo plenamente, porque se entiende jurídicamente garantizado e incorporado al patrimonio de esa persona". C-663 de 2007. Para una compilación significativa de la doctrina acerca de la definición de derecho adquirido, véase la sentencia C-168 de 1995".

<sup>8</sup> Sentencia del 02 de julio de 2008 de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia. Radicado No. 31756.

<sup>9</sup> Providencia que decidió que la acción de tutela es procedente contra providencias judiciales, siempre que una sentencia afecte derechos fundamentales.

artículo 53 de la Constitución Política, pide que se revoque el auto apelado y se ordene continuar con el proceso.

## **CONSIDERACIONES.**

### **1. Competencia.**

Este Tribunal es competente para conocer en segunda instancia del recurso de apelación incoado contra el auto interlocutorio que declaró probada de oficio la excepción de inepta demanda por falta de requisitos formales y dio por terminado el proceso, conforme al numeral 1 del artículo 243 del CPACA.

### **2. Problema jurídico.**

Se plantea así:

¿Las prestaciones sociales y salariales derivadas de la existencia de un contrato realidad son derechos ciertos e indiscutibles, por tanto, no se debe agotar el requisito de procedibilidad de que trata el artículo 161 del CPACA?

### **3. Marco normativo.**

#### **3.1. De los derechos ciertos, indiscutibles e irrenunciables.**

El artículo 53 de la Constitución Política estableció que los trabajadores cuentan con unos mínimos fundamentales y ello implica su carácter de ciertos e indiscutibles, sin posibilidad de negociación por las partes.

La Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia en sentencia de 8 de junio de 2011 Radicado No. 35157, señaló al respecto:

...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, lo que desde luego no se correspondería con el objetivo de la restricción, impuesta tanto por el constituyente de 1991 como por el legislador, a la facultad del trabajador de disponer de los derechos causados en su favor; limitación que tiene fundamento en la irrenunciabilidad de los derechos laborales consagrados en las leyes sociales (Negrilla fuera de texto original).