

SECRETARÍA: Sincelejo, nueve (09) de septiembre de dos mil diecinueve (2019).
Señor Juez, le informo que fue presentado recurso de reposición contra el auto del 20 de agosto de 2019. Lo remito a su Despacho para lo que en derecho corresponda. Sírvasse proveer.

ALFONSO PADRÓN ARROYO
SECRETARIO



Rama Judicial
Consejo Superior de la Judicatura
República de Colombia

JUZGADO OCTAVO ADMINISTRATIVO ORAL DE SINCELEJO - SUCRE

Sincelejo, nueve (09) de septiembre de dos mil diecinueve (2019).

MEDIO DE CONTROL DE NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
RADICACIÓN N° 70001-33-33-008-2018-00126-00
DEMANDANTE: ALEXANDER PRIOLO CORREA
DEMANDADO: NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL – ARMADA NACIONAL

1. ANTECEDENTES

Mediante auto del 20 de agosto de 2019¹, el Despacho inadmitió la presente demanda y se le concedieron 10 días hábiles a la parte actora para que la subsanara, providencia notificada por estado del 21 de agosto de 2019 y por correo electrónico remitido a la parte demandante en la misma fecha.

El 26 de agosto de 2019², la parte actora presentó recurso de reposición contra la providencia anterior con el fin de que sea revocada y, además, en el mismo escrito manifestó corregir la demanda conforme a lo indicado en su inadmisión.

2. CONSIDERACIONES

2.1. El artículo 243 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo³, establece contra qué providencias procede el recurso de apelación:

“Apelación. Son apelables las sentencias de primera instancia de los Tribunales y de los Jueces. También serán apelables los siguientes autos proferidos en la misma instancia por los jueces administrativos:

- 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 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.*

¹ Fls. 67-69.

² Fls. 72-89.

³ En adelante C.P.A.C.A.

8. *El que prescinda de la audiencia de pruebas.*

9. *El que deniegue el decreto o práctica de alguna prueba pedida oportunamente. (...)*

A su vez, y en cuanto al recurso de reposición, el artículo 242 ibídem establece:

“Reposición. Salvo norma legal en contrario, el recurso de reposición procede contra los autos que no sean susceptibles de apelación o de súplica.

En cuanto a su oportunidad y trámite se aplicará lo dispuesto en el Código de Procedimiento Civil.”

Y sobre la oportunidad para presentar el recurso de reposición, el artículo 318 del Código General del Proceso⁴ establece:

“Procedencia y oportunidades. (...)

El recurso deberá interponerse con expresión de las razones que lo sustenten, en forma verbal inmediatamente se pronuncie el auto. Cuando el auto se pronuncie fuera de audiencia el recurso deberá interponerse por escrito dentro de los tres (3) días siguientes al de la notificación del auto.”

De las normas citadas, se colige que contra el auto proferido el 20 de agosto de 2019, por medio del cual se inadmitió el medio de control, es procedente el recurso de reposición; además, fue presentado oportunamente el 26 de agosto de 2019, toda vez que la providencia recurrida fue notificada el 21 de agosto de 2019.

Conforme a lo anterior, el Despacho entra a resolver la reposición interpuesto.

Caso concreto.

Adentrándonos en el estudio del recurso en cuestión, el Despacho advierte que busca la reposición del auto que inadmitió la demanda y, en su lugar, se proceda a admitirla, alegando que la conciliación extrajudicial no es requisito de procedibilidad en medios de control de nulidad y restablecimiento del derecho de carácter laboral, puesto que se trata de derechos ciertos e indiscutibles. En apoyo de sus argumentos, el recurrente citó jurisprudencia del Consejo de Estado y de la Corte Constitucional.

De igual forma, sostiene que sí pretendió conciliar ante la Procuraduría Judicial las sumas dejadas de cancelar por concepto de subsidio familiar durante la vigencia del Decreto 3770 de 2009 y, en virtud de la anulación de este, regresó al ámbito jurídico el Decreto 1740 de 2000, en especial, su artículo 11.

Además, en el mismo escrito contentivo del recurso de reposición, la parte actora subsanó los demás yerros expuestos en la inadmisión.

Para resolver la cuestión planteada, es necesario citar el numeral 1 del artículo 161 del C.P.A.C.A., que establece:

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

⁴ En adelante C.G.P.

*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. (...)*

De la norma citada, se extrae que la conciliación prejudicial es requisito de procedibilidad en medios de control de restablecimiento del derecho, reparación directa y controversias contractuales, que versen sobre asuntos en que lo pretendido sea conciliable, lo que se traduce en que sean conflictos de carácter particular y de contenido económico; no obstante, hay excepciones a tal requisito, entre ellas, cuando el asunto no sea conciliable, es decir, cuando se trata de derechos ciertos, indiscutibles o irrenunciable.

En el *sub judice*, el recurrente sostiene que el reclamo del subsidio familiar es un derecho cierto e indiscutible, por lo que no había lugar a agotar la exigencia en comento. Tal posición, no es compartida por este Despacho en la medida que el subsidio familiar es una prestación social que carece del carácter de ser periódica pese a ser percibida por el actor mensualmente, pues no está encaminada a cubrir riesgos o necesidades derivadas del trabajo sino que es un beneficio para el sostenimiento de las familias, dependiendo de la situación particular del actor y de que reúna los requisitos para ser beneficiario de dicha prestación; en tal sentido, no puede afirmarse que es un derecho causado y, por ende, no es cierto e indiscutible.

Aunado a lo anterior, el reclamo del subsidio familiar por parte del actor está revestido de carácter económico y se trata de una situación particular, lo que impone el agotamiento de la conciliación prejudicial.

Lo anterior, encuentra soporte en pronunciamiento del Consejo de estado, en el que expuso:

“39. De lo anterior, se concluye que el subsidio familiar es una prestación social, que el legislador establece para los trabajadores de bajos ingresos, con la finalidad de solventar las cargas económicas que representa el sostenimiento de la familia, y además de acuerdo a la disposición transcrita, se causa mensualmente sobre el sueldo básico,

40. Sin embargo, pese a que se percibe mensualmente, el Subsidio Familiar no es una prestación periódica, pues la finalidad de legislador consistió en crear un beneficio a favor del empleado de bajos recursos que no devenga más de 4 SMLMV, para el sostenimiento de su vida familiar y no para cubrir riesgos o necesidades derivadas del trabajo.

41. Ahora bien, el artículo 38 ibídem decretó a favor de los empleados del Ministerio de Defensa y de la Policía Nacional la «prima de actividad», que se liquidara en un 20% del sueldo básico mensual, mientras permanezcan en el desempeño de sus funciones, y adicional a ello, en su artículo 102⁵, lo

⁵«ARTÍCULO 102. PARTIDAS COMPUTABLES PARA PRESTACIONES SOCIALES. A partir de la vigencia del presente Decreto, al personal de empleados públicos del Ministerio de Defensa y de la Policía Nacional que se retire o sea retirado, se le liquidarán y pagarán las pensiones de jubilación, de retiro por vejez, de invalidez y demás prestaciones sociales a que tuvieren derecho, sobre la suma de las siguientes partidas:

a. Sueldo básico.
b. Prima de servicio.
c. Prima de alimentación.
d. Prima de actividad.

estableció como partida computable para liquidación de las pensiones de jubilación, retiro por vejez, invalidez, y demás prestaciones sociales a las que se tuviere derecho.

42. En efecto, esta Corporación mediante sentencia de 16 de abril de 2009⁶, dispuso que la prima de actividad, desde su creación se estableció como una prestación a favor de los miembros activos de la Fuerza Pública, y posteriormente se convirtió en factor de liquidación de las asignaciones de retiro según el porcentaje establecido para los años en que el interesado estuvo en servicio activo.

43. De lo anterior, se colige que dicho factor fue regulado como elemento salarial, que se causa mensualmente sobre el sueldo básico con la condición de que el beneficiario se encuentre prestando el servicio y además es partida computable en la base liquidatoria de las prestaciones sociales consagradas favor del personal civil del Ministerio de Defensa y de la Policía Nacional.

44. Al respecto, tratándose de prestaciones relacionadas con el reconocimiento de acreencias de carácter salarial, no es posible hablar de periodicidad del pago, en la medida en que las mismas no han sido percibidas habitualmente por el reclamante, pues no le han sido reconocidas, es decir que no se han causado, como ocurre en el presente asunto, y en tal virtud, su exigibilidad por vía judicial está sometida al término de caducidad del medio de control invocado.

45. En ese orden de ideas, si era procedente que el tribunal de instancia solicitara la constancia de notificación del Oficio 61305 de 4 julio de 2012, a efectos de determinar si dentro del presente asunto operó la caducidad, pues los derechos que se reclaman no tienen el carácter de periódicos, por ende, debían demandarse dentro de la oportunidad que establece el literal d) del artículo 164 del C.P.A.C.A.

46. Establecido lo anterior, dado que se trata de una situación particular y los derechos pretendidos son de contenido económico, la actora debió agotar el requisito de procedibilidad de conciliación extrajudicial de que trata el numeral 1 del artículo 161 del C.P.A.C.A, tal como lo dispuso el tribunal de instancia.”⁷

Por otra parte, el recurrente señala que pretendió agotar la conciliación prejudicial por la pretensión de cobro de las sumas dejadas de cancelar por concepto de subsidio familiar durante la vigencia del Decreto 3770 de 2009 y aporta una copia de una solicitud de conciliación prejudicial con dicha reclamación; sin embargo, lo cierto es que la única constancia de conciliación prejudicial allegada con la demanda corresponde a otra pretensión, consistente en la nivelación, reliquidación y reajuste del subsidio familiar conforme al artículo 11 del Decreto 1794 de 2000, desde el mes de agosto de 2014 hasta el mes de diciembre de 2017, es decir, corresponde a un periodo de tiempo distinto al de la vigencia del Decreto 3770 de 2009, tiempo durante el cual no se canceló al actor subsidio familiar.

Conforme a las anteriores consideraciones, este Despacho concluye que no repondrá el auto dictado el 20 de agosto de 2019 con relación a que el demandante debe acreditar la realización de la conciliación prejudicial respecto del oficio No. 20170423330443871/MD-CGFM-CARMA-SECAR-JEDHU-DIPER-DINOM-1.10 de fecha 04 de diciembre de 2017.

Por lo expuesto, este Despacho,

RESUELVE

e. Subsidio familiar.

f. Auxilio de transporte

g. Duodécima (1/12) parte de la prima de navidad. [...]»

⁶ Consejo de Estado - Sección Segunda – Subsección B, Sentencia de 16 de abril de 2009, Rad. 2002-10194-01, C.P.: Víctor Hernando Alvarado Ardila.

⁷ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección B, C.P. Sandra Lisset Ibarra Vélez, providencia del 26 de julio de 2018, Radicación número: 25000-23-42-000-2013-04946-01(2461-18).

MEDIO DE CONTROL DE NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
RADICACIÓN N° 70001-33-33-008-2018-00126-00
DEMANDANTE: ALEXANDER PRIOLO CORREA
DEMANDADO: NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL – ARMADA NACIONAL

PRIMERO: Niéguese el recurso de reposición interpuesto por la parte actora contra el auto dictado el 20 de agosto de 2019, por lo expuesto en las consideraciones de este proveído.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

**JORGE LORDUY VILORIA
JUEZ**

RMAM