

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE ANTIOQUIA
SALA SEGUNDA DE ORALIDAD
MAGISTRADA PONENTE: BEATRIZ ELENA JARAMILLO MUÑOZ

Medellín, doce (12) de septiembre de dos mil trece (2013)

Referencia: CONCILIACIÓN PREJUDICIAL
Convocantes: MANUEL JOSÉ ESPITIA SOTELO
Convocado: CAJA DE RETIRO DE LAS
FUERZAS MILITARES
Radicado: 05001-23-33-000-2013-01274. 00
Asunto: IMPRUEBA CONCILIACION

El señor MANUEL JOSÉ ESPITIA SOTELO, obrando mediante apoderado judicial, presentó solicitud de conciliación prejudicial ante la Procuraduría No. 137 Judicial II para asuntos administrativos, con el fin de que se llegue a un acuerdo con la CAJA DE SUELDOS DE RETIRO DE LAS FUERZAS MILITARES, en cuanto a que se reajuste, pague, compute y nivele el factor salarial de la asignación de retiro, de los dineros adeudados por concepto del IPC desde 1997 y hasta la fecha.

La solicitud de conciliación fue admitida por la procuraduría No. 137 Judicial II para asuntos administrativos, mediante auto N° 147 del 27 de junio de 2013 (Fl. 24), en la cual se celebró audiencia el día 19 de junio de 2013 (fls. 28 a 29).

Las diligencias fueron remitidas a este Tribunal, correspondiéndole por reparto a esta Sala.

HECHOS FUNDAMENTALES

1. El señor MANUEL JOSÉ ESPITIA SOTELO se retiró del grado teniente coronel el día 27 de julio de 1992, la última unidad donde laboro fue en la ciudad de Medellín y tiene reconocida asignación de retiro desde el año 1992.
2. A partir del año 1997, los incrementos legales anuales decretados por el Gobierno Nacional para los miembros de la Fuerza Pública, fueron fijados por debajo del índice de precios al consumidor consolidado por el DAÑE.
3. Al no reajustar el salario básico del demandante, dejaron de aplicar a los dineros no computados el porcentaje de las primas que constituyen la asignación de retiro que hacen parte integral de dicha asignación. Por tal motivo, no se ha reajustado el salario básico ni la asignación de retiro del demandante en los porcentajes legales determinados por el IPC certificado por el DANE.
4. Manifiesta el convocante que se desconoció lo previsto en la Ley 100 de 1993, art 279, parágrafo 4 adicionado por la ley 238 de 1995, a los regímenes de excepción, también les es aplicable los beneficios consagrados en la Ley antes citada y que no puede ser objeto de incremento por debajo del IPC.
5. Los incrementos al sueldo y asignación realizados por debajo del IPC, representaron un detrimento real e innegable en el poder adquisitivo de la asignación del convocante.
6. Mediante oficio No. 0023601 de 17 de mayo de 2013, la Caja de Sueldos de Retiro de las Fuerzas Militares dio respuesta al derecho de petición elevado por el señor

MANUEL JOSÉ ESPITIA SOTELO.

Con el fin de conocer si deviene la improbación o aprobación del presente acuerdo conciliatorio, procede la sala a decidir conforme las siguientes:

CONSIDERACIONES:

EL ACUERDO CONCILIATORIO:

Mediante auto N° 147 del 27 de junio de 2013, Procuraduría No. 137 Judicial II para asuntos administrativos, resuelve ADMITIR la solicitud de conciliación extrajudicial presentada por el apoderado del señor MANUEL JOSÉ ESPITIA SOTELO, a la cual se le fijó como fecha de celebración el día 19 de junio de 2013; en dicha fecha se constituyó el despacho del No. 137 Judicial II para asuntos administrativos, en audiencia de conciliación en la cual las partes celebraron el siguiente acuerdo:

"El convocante manifiesta: "pretendo que se reajuste, pague, compute y nivele el factor salarial de asignación de retiro de los dineros adeudados al convocante por concepto de IPC desde 1997 y hasta la fecha, las cantidades liquidas y estimadas razonadamente; en razón de lo anterior se tenga en cuenta la nueva asignación básica reajustada por el compute con retroactividad de los valores adeudados correspondientes a la aplicación de las otras primas que constituyen parte integral de la asignación de retiro". Actos seguido se le concede el uso de la palabra al apoderado de la parte convocada CAJA DE RETIRO DE LAS FUERZAS MILITARES con el fin de que se sirva indicar la decisión tomada por el comité de conciliación de la entidad, en relación con la solicitud incoada, quine

manifiesta: "adjunto a la presente certificación calendada el 24 de junio de 2013 por parte de la Secretaria Técnica del Comité de Conciliación de la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares quien en reunión ordinaria del 23 de julio sometió a consideración la presente audiencia y con fundamento en la Ley 1285 de 2009, dentro de la solicitud elevada por el señor MANUEL JOSÉ ESPITIA SOTELO. Lo anterior consta en el acta No. 41 de 2013. De igual forma se hace un resumen de los antecedentes, pretensiones, el análisis del caso y se toma una decisión de conciliar bajo los siguientes parámetros: 1) Capital. Se reconoce en un 100%; 2) Indexación: será cancelada en un 75%; 3) pago e intereses: El pago se realizara dentro de los seis meses contados a partir de la solicitud radicada por el convocante a la entidad, previa aprobación del juez competente del control de legalidad, dicho valor no tiene lugar a pago de intereses; 4) costas y agencias en derecho: considerando que el proceso termina con esta conciliación las partes acuerdan el desistimiento por este concepto; 5) el pago de los anteriores valores esta sujeto a la prescripción cuatrienal; 6) los valores correspondientes al presente acuerdo conciliatorio se encuentran señalados en liquidación la cual se anexa a la presente certificación. Bajo estos parámetros se entiende que la conciliación es total. (...)

En adelante oscilación, en cumplimiento al memorando No. 211-395 proferido por la oficina asesora de jurídica de la entidad, dicha liquidación arrojó los siguientes valores a conciliar: valor capital al 100% la suma de CUARENTA Y NUEVE MILLONES DIECISÉIS OCHOCIENTOS DIECISÉIS PESOS (\$49.016.816), valor indexado AL 75% la suma de DOS MILLONES CIENTO CINCUENTA Y CUATRO MIL SETECIENTOS OCHENTA

PESOS (\$2.154.780) para un total a pagar de CINCUENTA Y UN MILLONES CIENTO SETENTA Y UN MIL OCHOCIENTOS VEINTIOCHO PESOS (\$51.171.596). A partir de junio de 2013 la nueva asignación de retiro será la suma de SEIS MILLONES VEINTISIETE MIL OCHOCIENTOS VEINTIOCHO PESOS (\$6.027.828). Se anexa acta y liquidación en cuatro folios" a continuación de le concede el uso de la palabra a la parte CONVOCANTE quien manifiesta: "acepto todos los términos presentados por CREMIL en la formula conciliatoria".

El MINISTERIO PÚBLICO, considero que el presente acuerdo cumplía con todos los requisitos que hacen conducente la conciliación prejudicial, y remitió, como consecuencia de lo anterior, el expediente a esta honorable corporación; correspondiéndole por reparto a esta magistratura, conforme folio 41 del expediente.

DEL MATERIAL PROBATORIO ALLEGADO:

Obran en el expediente los siguientes documentos allegados como prueba:

Aportados con la solicitud de conciliación.

- Poder especial (fls4).
- Copia del derecho de petición con fecha del 3 de mayo de 2013, presentado por el señor MANUEL ESPITIA SOTELO (fls. 5 o7]
- Copia de la respuesta al derecho de petición (fls.8)

Aportados por en la audiencia de conciliación.

- Copia del Memorando No. 341-4745 expedido por el coordinador grupo de nómina, embargos y

- acreedores (fls.30 a 32).
- Copia del acta emitida por el comité de CREMIL con fecha del 24 de julio de 2013 (folio 33.)
 - Poder otorgado por el jefe oficina de asesora de jurídica (fls 34)
 - Copia de la Resolución 30 de 4 de enero de 2013(fl. 37 a 39).
 - Copia de la Resolución No. 6810 del 1 de noviembre de 2012 (fls 40)

COMPETENCIA

El Tribunal tiene competencia para pronunciarse sobre el acuerdo porque se refiere a un conflicto de carácter particular y contenido económico de que puede conocer la jurisdicción de lo contencioso administrativo, mediante el ejercicio de la acción prevista en el artículo 138 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

DEL CASO CONCRETO

Establece el artículo 70 de la Ley 446 de 1998 que las personas jurídicas de derecho público pueden conciliar total o parcialmente en las etapas prejudicial o judicial "... sobre *conflictos de carácter particular y contenido económico de que conozca o 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. ...*".

Y el artículo 80 de la misma Ley 446, dispone que, "*Antes de incoar cualquiera de las acciones previstas en los artículos 85, 86 y 87 del Código Contencioso Administrativo, las partes individual o conjuntamente podrán formular solicitud de conciliación prejudicial, al Agente del Ministerio Público asignado al Juez o Corporación que fuere competente para conocer de aquellas...*".

Se advierte que en consideración a la entrada en vigencia de la Ley 1437 de 2011 - Código de procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, se entenderá que los artículos en mención hacen referencia a las nuevas normas que regulan la materia a saber artículos 138, 140 y 141 del Código de procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, teniendo en cuenta que la redacción de la ley 446 de 1998 no vario.

Los asuntos que pueden conciliarse en la etapa prejudicial son aquellos cuyo conocimiento corresponden a esta jurisdicción mediante el ejercicio de los medios de control de nulidad y restablecimiento del derecho, reparación directa y contractual, regulados en los artículos 138, 140 y 141 del Código de procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

La Sala observa que se cumplió con el presupuesto de procedibilidad previsto en el artículo 81 de la Ley 446 de 1998, porque para cuando se presentó la solicitud de conciliación la correspondiente acción no había caducado, ya que por tratarse de una nulidad y restablecimiento del derecho, la caducidad debe computarse de acuerdo con lo dispuesto en

el numeral 1 literal c del artículo 164 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, el cual reza:

"ARTICULO 164. La demanda deberá ser presentada:

1. En cualquier tiempo, cuando:

(...)

c. se dirija contra actos que reconozcan o nieguen total o parcialmente prestaciones periódicas. Sin embargo, no habrá lugar a recuperar las prestaciones pagadas a particulares de buena fe

Consecuencialmente, entrara el despacho a estudiar si se cumplen los requisitos señalados en el artículo 73 de la citada Ley 446, a saber:

a) El asunto es susceptible de conciliación; como quiera que se trata de un conflicto de carácter particular y contenido económico de que puede conocer la jurisdicción de lo contencioso administrativo

b) Los interesados actuaron con facultad expresa para conciliar según los poderes visibles a folios 4 y a folio 34. Además, el Comité de Conciliación de la CAJA DE RETIRO DE LAS FUERZAS MILITARES, aprobó la realización de la conciliación previo estudio del informe presentado por el coordinador grupo de nómina, embargos y acreedores en el cual se determina el valor a reconocer por el reajuste adeudado, (fls. 30 a 32);

c) Se presentaron como prueba de las obligaciones que se concilian, la que obra en el expediente el acto administrativo

No. 35941 emitido por CREMIL, donde se acepta adelantar la conciliación, copia del acta del comité de conciliación de 24 de julio de 2013 expedido por CREMIL y la liquidación del IPC presentada por la convocada visible a folios 31 a 32 del expediente; En cuanto a esta liquidación presentada por CREMIL, advirtió el despacho que en los meses de julio de los años 2007 y 2008, se realiza un incremento el cual no se encuentra justificado y por tanto el despacho en auto notificado el 27 de agosto de 2013 (folio 42), ordenó como prueba de oficio que se explicara en un término de cinco (5) días porque la entidad realizó dicho incremento.

Toda vez que la entidad convocada no dio respuesta a la prueba de oficio enviada por la secretaria de esta corporación el día 28 de agosto de la presente anualidad, se concluye que no se presentaron las pruebas necesarias para poderse aprobar la conciliación celebrada el día 24 de julio de 2013

Resalta la Sala que en diversa jurisprudencia del H. Consejo de Estado¹ ha exigido para la aprobación de los acuerdos conciliatorios celebrados en instancias prejudiciales y judiciales que el acervo probatorio que acompañe tales acuerdos sea suficiente, de manera que permita obtener el convencimiento al Juzgador de que el acuerdo cumple con los requisitos de ley.

d) Por otro lado en cuanto a si el acuerdo conciliatorio resulta lesivo para el patrimonio público, al no tener el despacho claro por qué razón se realizó un incremento en el mes de julio de los años 2007 y 2008, como se indica en la tabla que obra a folio 32 del expediente, no se tiene certeza de que no

¹ Ver Autos del 30 de marzo de 2000 proferido dentro del expediente con radicado interno 16116 con Ponencia del Dr. Alier Hernández Enriquez; Auto del 30 de enero de 2003, auto del 31 de enero de 2008 en el expediente con radicado interno 33371 Magistrada ponente Myriam Guerrero de Escobar

se esté generando con este acuerdo un detrimento al patrimonio público.

Siendo consecuente, con todas las consideraciones anteriormente expresadas, procede el despacho a improbar la conciliación objeto de estudio

En mérito de lo expuesto, el TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE ANTIOQUIA, SALA UNITARIA,

RESUELVE

1. **IMPROBAR** la conciliación prejudicial que se celebró el día diecinueve (19) de junio de dos mil trece (2013), ante la 137 Judicial II para asuntos administrativos entre el señor MANUEL JOSÉ ESPITIA SOTELO y LA CAJA DE RETIRO DE LAS FUERZAS MILITARES -CREMIL.
2. Se dispone el archivo de las diligencias, previa devolución de los anexos a la parte interesada, sin necesidad de desglose.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

**BEATRIZ ELENA JARAMILLO MUÑOZ
MAGISTRADA**