

REPÚBLICA DE COLOMBIA



JUZGADO OCTAVO ADMINISTRATIVO ORAL
DEL CIRCUITO DE CALI

Santiago de Cali, 27 SEP 2017

Auto Interlocutorio No. 730

Radicación: 76001-33-33-008-2017-00237-00
Demandante: MARÍA URBINA YARA
Demandado: CAJA DE RETIRO DE LAS FUERZAS MILITARES – CREMIL
Asunto: CONCILIACIÓN EXTRAJUDICIAL

I. ANTECEDENTES

➤ **OBJETO DEL PRONUNCIAMIENTO**

Procede este Despacho a resolver sobre el acuerdo conciliatorio extrajudicial logrado entre el apoderado judicial de la señora MARÍA URBINA YARA y la CAJA DE RETIRO DE LAS FUERZAS MILITARES – CREMIL, por valor de veintiún millones cuatrocientos sesenta y un mil noventa pesos (\$21.461.090), por concepto de reajuste de asignación mensual de retiro con inclusión del índice de precios al consumidor (fl. 68).

Ahora bien, la solicitud de conciliación fue presentada por el Dr. Moisés Mora, apoderado de la parte convocante, a quien se le confirió poder especial para ello, tal como obra a folios 5 y 6 del expediente, correspondiéndole por reparto a la Procuraduría 138 Judicial para asuntos Administrativos de Bogotá, quien avocó el trámite (fl. 53) y celebró la respectiva audiencia (fl. 68).

➤ **PRUEBAS APORTADAS**

Se aportan como pruebas, las siguientes:

1. Solicitud de conciliación presentada ante el Ministerio Público. (fl. 1-4)
2. Poder conferido por la parte convocante. (fl. 5-6)
3. Derecho de petición interpuesto por el convocante ante CREMIL, solicitando el reajuste de su asignación de retiro con base en el IPC. (fl. 7-10)
4. Oficio de consecutivo No. 2017-21073 de fecha abril 27 de 2017, expedido por la CAJA DE RETIRO DE LAS FUERZAS MILITARES – CREMIL, mediante el cual, invita al convocante a iniciar el trámite de conciliación. (fl. 11-12)
5. Acuerdo No. 305 de fecha junio 28 de 1962, mediante el cual se acuerda, reconocer y pagar una asignación mensual de retiro al señor Segundo Gregorio Fajardo Rodríguez. (fl. 13)
6. Resolución No. 4326 de fecha octubre 19 de 1962, por medio de la cual se aprueba el Acuerdo No. 305 de 1962. (fl. 14-15)
7. Resolución No. 8185 de fecha septiembre 30 de 2015, mediante la cual se ordena el reconocimiento y pago de una sustitución de asignación de retiro a favor de la señora MARÍA URBINA AYALA. (fl. 16-17)
8. Certificado de unidad militar y sitio geográfico, expedido por la entidad demandada – CREMIL, de fecha mayo 31 de 2017. (fl. 18)
9. Certificado de incrementos anuales de la asignación de retiro del señor Segundo Gregorio Fajardo Rodríguez, expedido por la entidad demandada – CREMIL. (fl. 19)
10. Hoja de servicios militares del señor Segundo Gregorio Fajardo Rodríguez. (fl. 20-22)

11. Solicitud de agencia especial, suscrita por el apoderado de la parte demandante. (fl. 49)
12. Agencia especial No. 0316, de fecha julio 27 de 2017, suscrita por el Procurador Delegado para la Conciliación Administrativa. (fl. 51)
13. Auto No. 185 de fecha julio 28 de 2017 proferido por el Procurador 138 Judicial II para asuntos Administrativo de Bogotá, mediante el cual resolvió, admitir la solicitud de conciliación extrajudicial presentada por la señora MARÍA URBINA YARA. (fl. 53)
14. Poder conferido por la entidad convocada a la Dra. Justine Melissa Perea Gómez, con sus respectivos soportes. (fl. 54-62)
15. Certificado suscrito por la Secretaría Técnica del Comité de Conciliación de la entidad demandada – CREMIL. (fl. 63)
16. Memorando No. 211-2620 de fecha agosto 23 de 2017, mediante el cual se indica lo relacionado con la liquidación del IPC para la asignación de retiro de la señora MARÍA URBINA YARA. (fl. 64-67)
17. Acta de conciliación extrajudicial, de fecha agosto 23 de 2017, expedida por la Procuraduría 138 Judicial II para Asuntos Administrativos de Bogotá. (fl. 68)

II. CONSIDERACIONES DEL DESPACHO

El Consejo de Estado ha establecido en reiterada Jurisprudencia, los siguientes requisitos para la aprobación de las conciliaciones extrajudiciales:

- a) La debida representación de las personas que concilian.
- b) La capacidad o facultad que tengan los representantes o conciliadores para conciliar.
- c) La disponibilidad de los derechos económicos enunciados por las partes.
- d) Que no haya operado la caducidad de la acción.
- e) Que lo reconocido patrimonialmente esté debidamente probado en la actuación.
- f) Que el acuerdo no resulte abiertamente lesivo para el patrimonio público ni a la ley. (Artículos 73 y 81 de la Ley 446 de 1998).

Procede el despacho a determinar en el acuerdo conciliatorio efectuado por las partes, si se cumplen los presupuestos anteriormente enunciados y que son de imperativo cumplimiento; a fin que el despacho pueda avalar el acuerdo.

➤ REPRESENTACIÓN DE LAS PARTES Y CAPACIDAD O FACULTAD PARA CONCILIAR

La parte convocante aportó el poder conferido al abogado Moisés Mora (fl. 5-6), para que en su representación, convocara y realizara la audiencia de conciliación extrajudicial, como requisito de procedibilidad en ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, consagrada en el artículo 138 del CPACA, contra la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares.

La parte convocada aportó el poder y anexos, conferido por la entidad convocada – CREMIL a la abogada Justine Melissa Perea Gómez (fl. 54).

Las partes afirmaron conciliar de la siguiente manera: pagar el 100% del capital equivalente a \$19.766.470 y el 75% de indexación que equivale a \$1.694.620; total capital más indexación \$21.461.090, con fecha inicial de pago del 06 de abril de 2013.

➤ CADUCIDAD DE LA ACCIÓN

Se pretende conciliar el pago de prestaciones periódicas de carácter laboral, por lo que es importante indicar que el artículo 164, numeral 1, literal c, indica: *“Art. 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...”*. Es así como en este tema no se tiene en cuenta la caducidad.

➤ RESPALDO PROBATORIO DE LO RECONOCIDO

La conciliación materia de análisis, versa sobre el reconocimiento del reajuste de la asignación mensual de retiro de acuerdo al índice de Precios del Consumidor (IPC).

Se aportó con la solicitud de conciliación (fl. 1-4), el Oficio de consecutivo No. 2017-21073 de fecha abril 27 de 2017, expedido por la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares – CREMIL, mediante el cual se invita a iniciar el trámite de conciliación a la parte actora (fl. 11-12). En tal sentido, entiende el Despacho que la fecha acogida por CREMIL para aplicar el fenómeno de la prescripción 06 de abril de 2013 (fl. 68), concuerda con la información aportada por la parte convocada, toda vez que, la solicitud de reajuste de la asignación de retiro con base en el IPC fue radicada en fecha abril 06 de 2017, tal como consta en el certificado de radicación, visible a folio 7.

De otro lado, se aporta, la Resolución No. 4326 de fecha octubre 19 de 1962, mediante la cual la entidad convocada, reconoció la asignación de retiro a favor del señor SEGUNDO GREGORIO FAJARDO RODRÍGUEZ en grado de Sargento Mayor (fl. 16-14), así mismo, fue aportada la Resolución No. 8185 de fecha septiembre 30 de 2015, mediante la cual se ordenó el reconocimiento y pago de la sustitución de asignación de retiro causada por el fallecimiento del señor FAJARDO RODRÍGUEZ, a partir del 30 de junio de 2015, a favor de la señora MARÍA URBINA YARA, en su condición de compañera permanente y única beneficiaria.

Frente a la sustitución de asignación de retiro en favor de la señora MARÍA URBINA YARA, se tiene de presente que a folio 44 obra la hoja de servicios militares del señor SEGUNDO GREGORIO FAJARDO RODRÍGUEZ, en la cual se indica que este se encontraba casado con la señora BLANCA DOLORES VALENCIA ARANGO; sin embargo, toda vez que en la Resolución de reconocimiento de sustitución, no se realizó mención a esta, considera el Despacho que no hay lugar a pronunciarse en este momento al respecto, partiendo de la presunción de legalidad del acto administrativo, en el que además, se tuvo como única beneficiaria a la aquí convocante.

Así las cosas, el reajuste realizado a la asignación de retiro, con la inclusión del porcentaje del índice de precios al consumidor es la apropiada, además que se tuvo en cuenta la prescripción de las mesadas que no fueron reclamadas en la oportunidad debida y se aplicó el reajuste a la asignación de retiro por concepto de IPC a partir del año 1997, teniendo en cuenta que dicha prestación económica fue reconocida al causante a partir del año 1962.

Ahora bien, como no se allegó certificación por medio de la cual se determine si a nombre del señor SEGUNDO GREGORIO FAJARDO RODRÍGUEZ, identificado con cédula de ciudadanía No. 318213 y de la señora MARÍA URBINA YARA, quien se identificó con la cédula de ciudadanía No. 24462609, existe algún pronunciamiento judicial o si ya se le efectuó algún pago por concepto de reajuste a su asignación de retiro con base al IPC, se pudo establecer en el sistema Siglo XXI, que no concurre otro proceso de las mismas características en trámite ante la jurisdicción contencioso administrativa.

En tal sentido, se advierte a la entidad demandada, el deber que le asiste en verificar antes de realizar los pagos correspondientes a la señora MARÍA URBINA YARA, que no se le haya hecho ningún pago efectivo por dicho concepto.

➤ **QUE EL ACUERDO NO RESULTE ABIERTAMENTE LESIVO PARA EL PATRIMONIO PÚBLICO, EL PARTICULAR, NI LA LEY**

El Consejo de Estado, en sentencia unificadora y por importancia jurídica, en Sala de lo Contencioso Administrativo Sección Tercera – Sala Plena Consejero Ponente: Mauricio Fajardo Gómez - Bogotá, D.C., Abril veintiocho (28) de dos mil catorce (2014) Radicación: 20001233100020090019901 (41.834) ha dicho con respecto a los acuerdos conciliatorios que logren las partes tratándose de los conflictos que conozca o pueda conocer la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo:

“(…) sólo están llamados a surtir efectos a partir de la ejecutoria de la aprobación que le imparta la autoridad judicial competente, para cuyo propósito, entre otros presupuestos, debe contarse con las pruebas necesarias, esto es, como lo ha dicho de manera reiterada esta Corporación, el juez de conocimiento debe tener la certeza de la existencia de una condena contra la Administración en el evento en que, surtiéndose el proceso judicial correspondiente, existiere una decisión definitiva en este sentido.

“(…) así como el juez de lo Contencioso Administrativo debe improbar un acuerdo conciliatorio cuando este resulte lesivo para el patrimonio público, de manera correlativa y en estricto plano de igualdad, también debe proceder de idéntica manera cuando la fórmula de arreglo sea evidentemente lesiva, desequilibrada, desproporcionada o abusiva en contra del particular, afectado por la actuación u omisión del Estado.”

Es por ello necesario, que este despacho realice un análisis a la reclamación efectuada por el convocante, es así como nos remitimos a la Ley 100 de 1993 y a los pronunciamientos tanto de la Corte

Constitucional como del Consejo de Estado, que desarrollan con claridad la procedencia del reajuste de la asignación de retiro.

➤ REAJUSTE DE LAS MESADAS PENSIONALES EN EL SISTEMA DE SEGURIDAD SOCIAL INTEGRAL. APLICABILIDAD EN MATERIA DE ASIGNACIONES DE RETIRO

La Ley 100 de 1993 en pro de conservar el poder adquisitivo de las pensiones, en el artículo 14 dispuso que éstas se reajustaran según la variación porcentual del Índice de Precios al Consumidor, certificado por el DANE para el año inmediatamente anterior.

"Artículo 14. Reajuste de pensiones. Con el objeto de que las pensiones de vejez o de jubilación, de invalidez y de sustitución o sobreviviente, en cualquiera de los dos regímenes del sistema general de pensiones, mantengan su poder adquisitivo constante, se reajustarán anualmente de oficio, el primero de enero de cada año, según la variación porcentual del índice de Precios al Consumidor, certificado por el DANE para el año inmediatamente anterior. No obstante, las pensiones cuyo monto mensual sea igual al salario mínimo legal mensual vigente, serán reajustadas de oficio cada vez y con el mismo porcentaje en que se incremente dicho salario por el Gobierno".

La misma Ley en el artículo 279, excluyó del Sistema de Seguridad Social Integral, entre otros, a los miembros de la Fuerza Pública, razón por la cual el criterio de reajuste consagrado en el artículo 14, no sería en principio aplicable a éstos, ni en aquellos casos en los que fueran beneficiarios de asignaciones de retiro, así como tampoco, cuando lo fueran de pensiones de invalidez o sobrevivientes.

No obstante lo anterior, el artículo 1º de la Ley 238 de 1995, adicionó el artículo 279 de la Ley 100 de 1993, consagrando una salvedad a la excepción allí contenida, haciéndola inaplicable en materia de reajuste pensional, lo que quiere decir que tratándose de una pensión derivada del Sistema Integral de Seguridad Social o de una derivada de un régimen especial, su reajuste debe realizarse según la variación porcentual del índice de Precios al Consumidor.

Prevé el artículo 1º de la Ley 238 de 1995, lo siguiente:

"Adiciónese al artículo 279 de la ley 100 de 1993, con el siguiente párrafo:

"Párrafo 4. Las excepciones consagradas en el presente artículo no implican negación de los beneficios y derechos determinados en los artículos 14 y 142 de esta ley para los pensionados de los sectores aquí contemplados".

De acuerdo con lo anotado en los anteriores apartes, y en virtud de las normas legales y de conformidad a la jurisprudencia, se concluye que la asignación de retiro, de la cual es beneficiario el personal de la Fuerza Pública, no se encuentra exenta de los beneficios consagrados en el artículo 14 de la Ley 100 de 1993, teniendo derecho a que el reajuste de tal prestación se realice según el valor porcentual del índice de Precios al Consumidor (I.P.C.), certificado por el Departamento Administrativo Nacional de Estadística (DANE), en el año inmediatamente anterior.

➤ PRESCRIPCIÓN

Se ha aplicado como fecha de prescripción en la propuesta económica presentada por la accionada, la fecha del abril 06 de 2013 (fl. 68), lo cual corresponde efectivamente a la fecha en la que la parte convocante radicó la solicitud de reajuste de asignación de retiro en CREMIL, visible a folio 7 (06 de abril de 2017).

➤ CON RELACIÓN A LA CONCILIACIÓN

Ha sostenido el H. Consejo de Estado en sentencia de la sección segunda, subsección B, de fecha 14 de junio de 2012, en la que manifestó:

"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 (arts. 48 y 53 de la CP). El derecho fundamental a la seguridad social es irrenunciable por expresa disposición del artículo 48, por tanto no tiene efectos la conciliación en la que se renuncie al derecho a la pensión. De igual manera son irrenunciables los beneficios mínimos establecidos en las normas laborales (art. 53 CP), principio que refleja la protección constitucional brindada al trabajo tal como se observa en el artículo 2 de la Constitución Política."

➤ INDEXACIÓN

Sobre la indexación de la mesada pensional como mecanismo para compensar la pérdida del poder adquisitivo del dinero, esto es, su aplicación teniendo en cuenta conceptos de equidad y justicia, más tratándose de los derechos pensionales, debe decirse que estos valores -indexación- "pueden ser objeto de conciliación, porque no se trata de derechos laborales irrenunciables, sino de una depreciación monetaria que puede ser transada..." (Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección 2ª, Subsección B, C.P. Víctor Hernando Alvarado Ardila, 20 de enero de 2011, rad. 2005-01044-01).

Así las cosas, como quiera que la propuesta de conciliación planteada, versa sobre el 100% del capital y el 75% de la indexación, y la misma se adecúa a los parámetros establecidos en el precedente jurisprudencial transcrito, se tendrá por cumplido este requisito.

Teniendo en cuenta que el presente acuerdo se llevó a efecto sobre obligaciones susceptibles de conciliar, fundándose en objeto y causa lícita, sin vicios en el consentimiento de las partes, sin que con él se hayan lesionado los intereses del Estado, del particular o del patrimonio público, con base en pruebas idóneas y suficientes, con apego a la normatividad vigente y sin que haya operado el fenómeno de la caducidad, tenemos razones más que suficientes para que este Despacho lo apruebe en su integridad.

El acuerdo tendrá efectos de cosa juzgada en cuanto a los aspectos que fueron objeto del mismo, ya debidamente delimitados.

III. DECISIÓN

En consecuencia, el Juzgado Octavo Administrativo Oral del Circuito de Santiago Cali,

RESUELVE

PRIMERO: Aprobar el acuerdo conciliatorio extrajudicial logrado entre la señora MARÍA URBINA YARA y la CAJA DE RETIRO DE LAS FUERZAS MILITARES – CREMIL, por concepto de reajuste de asignación mensual de retiro con inclusión del índice de precios al consumidor, en audiencia de conciliación adelantada ante la Procuraduría 138 Judicial II para asuntos Administrativos de Bogotá, consignado en el acta del 23 de agosto de 2017, por un valor de veintiún millones cuatrocientos sesenta y un mil noventa pesos (\$21.461.090), el cual tiene efectos de cosa juzgada.

SEGUNDO: La entidad convocada CAJA DE RETIRO DE LAS FUERZAS MILITARES – CREMIL, deberá revisar si aún no existe pronunciamiento alguno por la jurisdicción o, si ya se ha efectuado algún pago por concepto de reajuste a la asignación mensual de retiro, bien fuera al fallecido señor SEGUNDO GREGORIO FAJARDO RODRÍGUEZ o a la señora MARÍA URBINA YARA, quien se identificó con la cédula de ciudadanía No. 24462609, antes de proceder a realizar cualquier pago por este concepto al convocante.

TERCERO: Póngase en conocimiento a la Procuradora 58 Judicial I para Asuntos Administrativos delegada ante este Despacho, lo decidido.

CUARTO: En firme la presente providencia, expídase copia auténtica del acta de conciliación celebrada el 23 de agosto de 2017, ante la Procuraduría 138 Judicial II para asuntos Administrativos de Bogotá, de los poderes y de esta providencia con la constancia de ejecutoria, en los términos del numeral 2 del artículo 114 del Código General de Proceso, en concordancia con el artículo 14 de la Ley 640 de 2001.

QUINTO: Una vez dado cumplimiento a las órdenes aquí establecidas, procédase al archivo de la actuación, previo registro en el sistema justicia siglo XXI.

Notifíquese y Cúmplase,

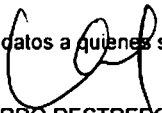

MONICA LONDOÑO FORERO
 Juez

JUZGADO OCTAVO ADMINISTRATIVO ORAL DE SANTIAGO DE CALI

NOTIFICACION POR ESTADO ELECTRÓNICO

La suscrita Secretaria certifica que la anterior providencia se notificó a la(s) parte (s) por anotación en el ESTADO ELECTRÓNICO No. 43 el cual se insertó en los medios informáticos de la Rama Judicial el día 28 SEP 2017

Se certifica de igual manera que se envió mensaje de datos a quienes suministraron su dirección electrónica.


OSCAR EDUARDO RESTREPO LOZANO
Secretaria

REPÚBLICA DE COLOMBIA



JUZGADO OCTAVO ADMINISTRATIVO ORAL
DEL CIRCUITO DE CALI

Santiago de Cali, 27 SEP 2017

Auto Interlocutorio No. 329

Proceso No. 76001-33-33-008-2015-00088-00
Medio de control: Reparación Directa
Demandante: Flower Peña Caracas y Otros
Demandado: Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario – INPEC
Caja de Previsión Social de Comunicaciones CAPRECOM EICE en Liquidación
Asunto: Conciliación Judicial - Post Fallo

Procede el Despacho a pronunciarse sobre el acuerdo conciliatorio al que llegaron la parte actora y el INPEC en Audiencia celebrada el 13 de septiembre de 2017 (fl. 478-486), dentro del asunto de la referencia.

ANTECEDENTES

El 20 de marzo de 2015¹, el señor Flower Peña Caracas y Otros, a través de apoderado, presentaron demanda, en ejercicio del medio de control reparación directa, contra el Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario – Inpec y la Caja de Previsión Social de Comunicaciones CAPRECOM EICE (PAR CAPRECOM LIQUIDADO), para que se les declarará administrativamente responsables por los perjuicios materiales e inmateriales causados por la complicación médica sufrida por el señor Flower Peña Caracas, al habersele prestado presuntamente de manera irregular el servicio de salud, mientras se encontraba privado de la libertad a cargo del INPEC.

Vencido el periodo probatorio y corrido el término de traslado para alegar de conclusión, este Despacho, mediante Sentencia No. 97 del 20 de junio de 2017², accedió parcialmente a las pretensiones de la demanda en los siguientes términos:

“PRIMERO: Declarar administrativa y patrimonialmente responsable al INSTITUTO NACIONAL PENITENCIARIO Y CARCELARIO-INPEC y a CAPRECOM Liquidada– o la entidad quien haya sido delegada para asumir su defensa-, de los perjuicios ocasionados al señor FLOWER PEÑA CARACAS, por las razones aquí expuestas.

SEGUNDO: Condénese al INSTITUTO NACIONAL PENITENCIARIO Y CARCELARIO-INPEC y CAPRECOM Liquidada – o quien haga sus veces-, por concepto de perjuicio moral por los hechos puestos a consideración, conforme lo establece la parte motiva de la presente providencia, a favor de las siguientes personas:

DEMANDANTE	GRAVEDAD DE LA LESIÓN	PARENTESCO	S.M.L.M.V	NIVEL
Flower Peña Caracas	+40%-50%	Víctima	80	1
José Veiman Peña	+40%-50%	Padre	80	1
Sandra Milena Alvarado	+40%-50%	Compañera	80	1
José Ángel Peña Alvarado	+40%-50%	Hijo menor	80	1

TERCERO: Condénese al Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario-INPEC y a CAPRECOM Liquidada –o quien haga sus veces-, por concepto de daño a la salud por los hechos puesto a consideración, conforme lo establece la parte motiva de la presente providencia, a favor Flower Peña Caracas, la suma de ochenta (80) salarios mínimos legales vigentes.

DEMANDANTE	DAÑO A LA SALUD	RELACION	S.M.L.M.V	NIVEL
Flower Peña Caracas	-	Víctima	80	-

1 Folio 530 del C. Principal No. 1
2 Folios 446 a 458 del C. Principal No. 2

CUARTO: La condena aquí impuesta irá dirigida en contra también de la Caja de Previsión Social de Comunicaciones – CAPRECOM- Liquidada o quien haga sus veces, pero será la entidad sucesora procesal bajo la normatividad que rija la materia la encargada de asumir el pago. Como consecuencia de lo anterior, Condénese a ésta entidad, en calidad de prestador del servicio de salud intramural, asumir el pago del 50% del valor de la condena, por las razones aquí expuestas.

QUINTO: ABSTENERSE de condenar a la parte accionada al pago de costas, tal como quedó estipulado en la parte motiva de esta providencia.

SEXTO: NEGAR las demás pretensiones de la demanda...”

Contra la anterior decisión, el Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario – Inpec y la Caja de Previsión Social de Comunicaciones CAPRECOM EICE en Liquidación (PAR CAPRECOM LIQUIDADO) interpusieron recursos de apelación. (fl. 463-474 del C. Principal No. 1).

AUDIENCIA DE CONCILIACIÓN

El día 13 de septiembre de 2017, se celebró Audiencia de Conciliación, tal y como consta en el Acta No. 247, en la cual la apoderada de la Caja de Previsión Social de Comunicaciones CAPRECOM EICE en Liquidación (PAR CAPRECOM LIQUIDADO), manifestó no tener ánimo conciliatorio, mientras que el apoderado judicial del Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario – Inpec, presentó formula conciliatoria³, aportando para tal efecto certificación del Comité de Conciliación:

“1. CONCILIAR Y PAGAR EL 70% SOBRE EL 50% del valor total del fallo dictado el día 20 de junio de 2017, por el Juzgado Octavo Administrativo Oral de Cali, dentro del expediente 2015-00088, así:

Perjuicios Morales:

DEMANDANTE	VALOR TOTAL SENTENCIA INPEC Y CAPRECOM (Perjuicios Morales)	50% DEL TOTAL DEL FALLO. VALOR POR EL CUAL FUE CONDENADO EL INPEC (Perjuicios Morales)	PROPUESTA DE CONCILIAR Y PAGAR EL 70% SOBRE EL 50% DEL VALOR DEL FALLO AL CUAL FUE CONDENADO EL INPEC (Perjuicios Morales)
Flower Peña Caracas	80 SMLMV (\$59.017.360)	40 SMLMV (\$29.508.680)	28 SMLMV (\$20.656.076)
José Veiman Peña	80 SMLMV (\$59.017.360)	40 SMLMV (\$29.508.680)	28 SMLMV (\$20.656.076)
Sandra Milena Alvarado	80 SMLMV (\$59.017.360)	40 SMLMV (\$29.508.680)	28 SMLMV (\$20.656.076)
José Ángel Peña Alvarado	80 SMLMV (\$59.017.360)	40 SMLMV (\$29.508.680)	28 SMLMV (\$20.656.076)
TOTAL	\$236.069.440	\$118.034.720	\$82.624.304

Daño a la Salud:

DEMANDANTE	VALOR TOTAL SENTENCIA INPEC Y CAPRECOM (Perjuicios Morales)	50% DEL TOTAL DEL FALLO. VALOR POR EL CUAL FUE CONDENADO EL INPEC (Perjuicios Morales)	PROPUESTA DE CONCILIAR Y PAGAR EL 70% SOBRE EL 50% DEL VALOR DEL FALLO AL CUAL FUE CONDENADO EL INPEC (Perjuicios Morales)
Flower Peña Caracas	80 SMLMV (\$59.017.360)	40 SMLMV (\$29.508.680)	28 SMLMV (\$20.656.076)
TOTAL	\$59.017.360	\$29.508.680	\$20.656.076

El mencionado valor será pagado dentro de los tres (3) meses siguientes a la radicación de los documentos y requisitos legales para el pago de las sentencias, por parte del demandante en la Sede Central del INPEC ubicada en la Calle 26 No. 27-48 de la ciudad de Bogotá; tiempo durante el cual no se generarán intereses de ninguna índole, finalmente el proceso debe terminar con éste trámite respecto a los aquí demandantes y pretensiones.”

Concedido el uso de la palabra, la parte actora, aceptó los términos propuestos por el Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario – Inpec.

CONSIDERACIONES DEL DESPACHO

La conciliación es un mecanismo para la solución de conflictos en virtud del cual las partes, con apoyo de un mediador autorizado denominado conciliador, llegan a un acuerdo que pone fin, total o parcialmente al conflicto que las enfrentaba. En materia de lo contencioso administrativo, los artículos 59 y siguientes de la Ley 23 de 1991, así como los artículos 23 y siguientes de la Ley 640 de 2001, autorizan a las entidades públicas a adelantar dicho trámite, bien sea en sede judicial o extrajudicial, con el objeto de resolver las controversias que tengan con particulares o con otras entidades públicas.

Usualmente, en los acuerdos conciliatorios en los que participan las entidades públicas, aquellas se obligan a reconocer perjuicios a cargo del erario público. Ahora bien, la disposición de recursos de este tipo requiere de un cuidado especial para que se protejan los derechos colectivos a la moralidad administrativa y al patrimonio público, establecidos en el artículo 88 de la Constitución Política de Colombia y en el artículo 4 de la Ley 472 de 1998. Por ello, la ley establece varios requisitos y limitaciones para el ejercicio de dicho mecanismo de solución de controversias.

En efecto, la conciliación en temas contenciosos administrativos procede únicamente respecto de conflictos de carácter particular y contenido patrimonial que se tramitan, mediante el medio de control de reparación directa, de controversias contractuales y de nulidad y restablecimiento del derecho. De igual forma, los acuerdos conciliatorios en los que participen entidades de carácter público, requieren, para que se hagan efectivos, ser previamente aprobados por la jurisdicción de lo contencioso administrativo, de conformidad con lo determinado por los artículos 37 y 43 de la Ley 640 de 2001.

El Consejo de Estado ha establecido en reiterada Jurisprudencia, los siguientes requisitos, para la aprobación de las conciliaciones judiciales:

- a) La debida representación de las personas que concilian.
- b) La capacidad o facultad que tengan los representantes o conciliadores para conciliar.
- c) La disponibilidad de los derechos económicos enunciados por las partes.
- d) Que no haya operado la caducidad de la acción.
- e) Que lo reconocido patrimonialmente esté debidamente probado en la actuación.
- f) Que el acuerdo no resulte abiertamente lesivo para el patrimonio público ni a la ley. (Artículos 73 y 81 de la Ley 446 de 1998).

Procede el Despacho a determinar en el acuerdo conciliatorio judicial efectuado por las partes, si se cumplen los presupuestos anteriormente enunciados y que son de imperativo cumplimiento; a fin que el Despacho pueda avalar el acuerdo.

↓ REPRESENTACIÓN DE LAS PARTES Y CAPACIDAD O FACULTAD PARA CONCILIAR

Para poder determinar que en el sub judice las partes se encontraban debidamente representadas, se hace necesario referirse al artículo 74 del Código General del Proceso, que regula lo atinente a los poderes otorgados para la representación de las partes en el proceso, el cual señala:

"Los poderes generales para toda clase de procesos solo podrán conferirse por escritura pública. El poder especial para uno o varios procesos podrá conferirse por documento privado. En los poderes especiales deberán estar determinados y claramente identificados.

El poder especial puede conferirse verbalmente en audiencia o diligencia o por memorial dirigido al juez del conocimiento. El poder especial para efectos judiciales deberá ser presentado personalmente por el poderdante ante juez, oficina judicial de apoyo o notario. Las sustituciones de poder se presumen auténticas.

Los poderes podrán extenderse en el exterior, ante cónsul colombiano o el funcionario que la ley local autorice para ello; en ese último caso, su autenticación se hará en la forma establecida en el artículo 251.

Cuando quien otorga el poder fuere una sociedad, si el cónsul que lo autentica o ante quien se otorga hace constar que tuvo a la vista las pruebas de la existencia de aquella y que quien lo confiere es su representante, se tendrán por establecidas estas circunstancias. De la misma manera se procederá cuando quien confiera el poder sea apoderado de una persona.

Se podrá conferir poder especial por mensaje de datos con firma digital.

Los poderes podrán ser aceptados expresamente o por su ejercicio."

Por otra parte, el artículo 149 del Código Contencioso Administrativo consagra específicamente la manera cómo deben estar representadas las entidades públicas y las privadas que cumplen funciones públicas, en procesos adelantados en la jurisdicción de lo contencioso administrativo, el citado artículo establece que:

"Las entidades públicas y las privadas que cumplan funciones públicas podrán obrar como demandantes, demandadas o intervinientes en los procesos Contencioso Administrativos, por medio de sus representantes, debidamente acreditados. Ellas podrán incoar todas las acciones previstas en este Código si las circunstancias lo ameritan.

En los procesos Contencioso Administrativos la Nación estará representada por el Ministro, Director de Departamento Administrativo, Superintendente, Registrador Nacional del Estado Civil, Fiscal General, Procurador o Contralor o por la persona de mayor jerarquía en la entidad que expidió el acto o produjo el hecho.

El Presidente del Senado representa a la Nación en cuanto se relacione con el Congreso. La Nación-Rama Judicial estará representada por el Director Ejecutivo de Administración Judicial.

En los procesos sobre impuestos, tasas o contribuciones, la representación de las entidades públicas la tendrán el Director General de Impuestos y Aduanas Nacionales en lo de su competencia, o el funcionario que expidió el acto.

PARAGRAFO 1o. En materia contractual, intervendrá en representación de las dependencias a que se refiere el artículo 2o., numeral 1, literal b) de la Ley 80 de 1993, el servidor público de mayor jerarquía en éstas.

PARAGRAFO 2o. Cuando el contrato haya sido suscrito directamente por el Presidente de la República en nombre de la Nación, la representación de ésta se ejerce por él o por su delegado".

Así las cosas, el Despacho encuentra demostrado que la parte actora está debidamente representada por el abogado Diego León Agudelo Pérez, quien actúa en nombre de los demandantes y con plenos poderes para conciliar⁴, y a quien se le reconoció personería jurídica mediante Auto Interlocutorio No. 572 del 12 de junio de 2015⁵.

Asimismo, en lo que respecta a la representación de la entidad demandada, ésta se encuentra debidamente representada por el abogado Julio Cesar Contreras Ortega, quien a su vez tiene plenos poderes para conciliar⁶, y a quien se le reconoció personería en la Audiencia de Conciliación llevada a cabo ante este Despacho el día 13 de septiembre de 2017. Dicho apoderado tiene conferidas plenas facultades para ejercer todas las acciones necesarias para la defensa del INPEC de conformidad con los parámetros establecidos por el Comité de Conciliación y Defensa Judicial de dicha entidad que autorizó por unanimidad conciliar⁷.

↓ LA CADUCIDAD DEL MEDIO DE CONTROL.

Al haberse dictado Sentencia No. 97 del 20 de junio de 2017, dentro del asunto de la referencia, se entiende superado éste presupuesto procesal.

No obstante lo anterior, es dable señalar que, en el presente asunto, se encuentra que la demanda se presentó dentro de los dos (2) años que establece el artículo 164, numeral 2, literal i) del CPACA, toda vez que el daño por cuya indemnización se demandó, esto es, la complicación médica sufrida por el señor Flower Peña Caracas, al habérsele prestado presuntamente de manera irregular el servicio de salud, mientras se encontraba privado de la libertad a cargo del INPEC, aconteció el 16 de febrero de 2013⁸, lo que significa que los actores tenían hasta el 17 de febrero de 2015, para incoar la demanda, plazo que fue suspendido por la solicitud de conciliación extrajudicial presentada el 16 de diciembre de 2014, hasta el 2 de febrero de 2015, cuando se expidió la constancia de no conciliación, habilitando como nueva fecha para presentar la demanda el día 7 de abril de 2015, por lo que, al haberse presentado la demanda el 20 de marzo de 2015 según acta de reparto visible a folio 530 del expediente, resulta evidente que en el presente caso no operó el fenómeno jurídico de la caducidad.

↓ QUE VERSE SOBRE DERECHOS ECONÓMICOS DISPONIBLES POR LAS PARTES.

Este requisito se cumple en el presente asunto, si se tiene en cuenta que las pretensiones perseguidas por la parte demandante corresponden a la indemnización patrimonial por los perjuicios que le fueron causados como consecuencia de la complicación médica sufrida por el señor Flower Peña Caracas, al habérsele prestado presuntamente de manera irregular el servicio de salud, mientras se encontraba privado de la libertad a cargo del INPEC.

En efecto, junto a la solicitud de declaratoria de responsabilidad de las demandadas, se solicitó el pago de sumas de dinero por concepto de perjuicios inmateriales, en la modalidad de perjuicios

4 Folios 1 a 3 del C. Ppal. No. 1

5 Folio 335 del C. Ppal. No. 2

6 Folio 480 a 483 del C. Ppal. No. 2

7 Folio 484 a 485 del C. Ppal. No. 2

8 Según hechos de la demanda. No obstante la enfermedad que padece el señor Flower Peña Caracas es de carácter progresivo, y se acredita que el día 26 de agosto de 2013, le realizaron un dictamen médico forense de estado de salud, en el cual se reflejó su condición médica, fecha que, perfectamente, también serviría para contar el término de presentación de la demanda.

morales y daño a la salud. Así las cosas, se concluye que el presente, es un litigio que envuelve pretensiones de contenido económico.

Establecido el carácter económico de los derechos objeto de conciliación, el Despacho estudia si lo reconocido patrimonialmente está debidamente respaldado en la actuación.

↓ RESPALDO PROBATORIO DE LO RECONOCIDO

Frente al cuarto de los elementos exigidos para la aprobación del acuerdo conciliatorio, el Despacho advierte que del conjunto de pruebas allegadas al plenario se encontró acreditado en el proceso la producción del daño antijurídico imputado a las entidades demandadas por la complicación médica sufrida por el señor Flower Peña Caracas, de acuerdo con los siguientes medios de prueba:

1. Registro Civil de los señores José Ángel Peña Alvarado, Flower Peña Caracas y Nata Lucia Balanta. (fl. 4-7)
2. Declaración extra juicio de la señora Sandra Milena Alvarado. (fl. 10)
3. Historia clínica del señor Flower Peña Caracas emanada de Caprecom. (fl. 13; 54-59; 70; 77)
4. Historia clínica del señor Flower Peña Caracas emanada de Cosmited Ltda. (fl. 14-36; 50-52)
5. Historia clínica del señor Flower Peña Caracas emanada del HUV (fl. 37-46; 94-278; 284-295)
6. Cartilla biográfica del señor Flower Peña Caracas. (fl. 46-47)
7. Historia clínica del señor Flower Peña Caracas emanada del Hospital Piloto de Jamundí. (fl. 48-49; 60-65; 83-84)
8. Examen de ingreso del señor Flower Peña Caracas al Establecimiento Penitenciario y Carcelario Buga. (fl. 66)
9. Historia clínica del señor Flower Peña Caracas emanada del INPEC. (fl. 67; 75-76)
10. Historia clínica del señor Flower Peña Caracas emanada del Hospital Divino Niño. (fl. 71-73; 78)
11. Examen de ingreso del señor Flower Peña Caracas al Establecimiento Penitenciario y Carcelario Jamundí. (fl. 79-82)
12. Formulas médicas del señor Flower Peña Caracas INPEC. (fl. 85-88)
13. Derecho de petición por medio del cual se solicitan copias de la historia clínica del señor Flower Peña Caracas. (fl. 89)
14. Dictamen pericial No. GRCOPPF-DRSOCCDTE-11358-C-2013 de fecha agosto 26 de 2013 realizado por el Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses al señor Flower Peña Caracas. (fl. 279-280)
15. Dictamen pericial No. GRCOPPF-DRSOCCDTE-10452-2014 de fecha agosto 12 de 2014 realizado por el Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses al señor Flower Peña Caracas. (fl. 281-285)
16. Certificado de sanciones disciplinarias del señor Flower Peña Caracas. (fl. 286)
17. Documento suscrito por el apoderado del demandante, dirigido al INPEC informando sobre un suceso ocurrido con el señor Flower Peña Caracas. (fl. 287)
18. Constancia policial de fecha noviembre 02 de 2014 en el que informa sobre lo ocurrido al señor Flower Peña Caracas en esa fecha. (fl. 283)
19. Sentencia No. 0095 de fecha junio 05 de 2014 proferida por el Juzgado 11 Laboral del Circuito de Cali. (fl. 297-302)
20. Datos del proceso penal contra el señor Flower Peña Caracas. (fl. 303-307)
21. Datos del proceso penal contra el señor Flower Peña Caracas. (fl. 303-307)

Teniendo en cuenta lo anterior, el Despacho advierte que, durante la actuación de primera instancia, se logró acreditar que el señor Flower Peña Caracas padece un síndrome convulsivo y paraplejia crónica a consecuencia de la deficiente e irregular prestación del servicio de salud, mientras se encontraba recluso en un establecimiento carcelario bajo protección del INPEC, al punto que los decaimientos en su salud hicieron que la enfermedad avanzara tanto que para el año 2013 quedó parapléjico.

En la prestación del servicio de salud al señor Flower Peña Caracas, se acreditó la omisión en que incurrió tanto el INPEC como CAPRECOM, debiendo en consecuencia cada una responder por el 50% del daño causado, además que del material probatorio recaudado también es claro que no se configuró una causal eximente de responsabilidad como la fuerza mayor, el caso fortuito, el hecho de un tercero o culpa exclusiva de la víctima.

En relación al *quantum* del perjuicio moral de los familiares, ha de precisarse que el H. Consejo de Estado en diversos pronunciamientos⁹ ha señalado que este tipo de daño se presume en los grados de parentesco cercanos (padres, hermanos, esposa o compañera permanente e hijos). Por lo tanto, el Despacho considera que, existiendo prueba suficiente de la responsabilidad administrativa de las

⁹ Consejo de Estado, Sección Tercera: sentencias del 15 de octubre de 2008, exp. 18586, del 13 de agosto de 2008, exp. 17042, y del 1º de octubre de 2008, exp. 27268, M.P. Enrique Gil Botero

entidades demandadas, y en consecuencia, mérito suficiente para proferir la Sentencia No. 97 del 20 de junio de 2017, el acuerdo conciliatorio logrado por las partes habrá superado el requisito del respaldo probatorio del reconocimiento patrimonial efectuado en dicha providencia, según se desprende de la actuación surtida en el curso procesal, por lo que se da por cumplido este requisito y se pasa a examinar la legitimación en la causa de los demandantes.

↓ LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA DE LOS DEMANDANTES.

En cuanto a la legitimación en la causa por activa el Despacho encuentra que respecto a los demandantes que llegaron a acuerdo de conciliación en esta instancia procesal:

1. Flower Peña Caracas, en calidad de víctima directa, demostró tal calidad con fundamento en las pruebas referidas en el punto anterior de esta providencia.
2. José Veiman Pena (padre): demostró su calidad con la copia del Registro Civil de Nacimiento, Flower Peña Caracas. (fl. 5)
3. Sandra Milena Alvarado (compañera permanente): demostró su calidad con el acta de declaración extrajuicio rendida ante el Notario Único del Círculo de Guacari (V.). (fl. 10)
4. José Ángel Peña Alvarado (hijo): demostró su calidad con la copia del Registro Civil de Nacimiento, donde consta que es hijo de Flower Peña Caracas y Flower Peña Caracas. (fl. 4)

De acuerdo con lo anterior, el Despacho concluye que se cumple con el quinto de los requisitos establecidos para la aprobación de la conciliación parcial lograda por la parte demandante y la parte demandada Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario – Inpec.

↓ QUE EL ACUERDO NO RESULTE ABIERTAMENTE LESIVO PARA EL PATRIMONIO PÚBLICO, NI A LA LEY, NI AL PARTICULAR

El Consejo de Estado, en sentencia unificadora y por importancia jurídica, en Sala de lo Contencioso Administrativo Sección Tercera – Sala Plena Consejero Ponente: Mauricio Fajardo Gómez - Bogotá, D.C., Abril veintiocho (28) de dos mil catorce (2014) Radicación: 200012331000200900199 01 (41.834) ha dicho con respecto a los acuerdos conciliatorios que logren las partes tratándose de los conflictos que conozca o pueda conocer la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo:

“...sólo están llamados a surtir efectos a partir de la ejecutoria de la aprobación que le imparta la autoridad judicial competente, para cuyo propósito, entre otros presupuestos, debe contarse con las pruebas necesarias, esto es, como lo ha dicho de manera reiterada esta Corporación, el juez de conocimiento debe tener la certeza de la existencia de una condena contra la Administración en el evento en que, surtiéndose el proceso judicial correspondiente, existiere una decisión definitiva en este sentido

(...) así como el juez de lo Contencioso Administrativo debe improbar un acuerdo conciliatorio cuando este resulte lesivo para el patrimonio público, de manera correlativa y en estricto plano de igualdad, también debe proceder de idéntica manera cuando la fórmula de arreglo sea evidentemente lesiva, desequilibrada, desproporcionada o abusiva en contra del particular, afectado por la actuación u omisión del Estado...”

Siendo una entidad de derecho público una de las partes en el trámite de conciliación, se debe tener en cuenta que la solución acordada en este conflicto llevará una pretensión económica que impactará el patrimonio público, razón por la cual debe buscarse que lo conciliado sea proporcional para las partes en litigio, sin que con ello le cause una mayor erogación -en razón del resarcimiento de los perjuicios- al Estado.

Se trata de una exigencia que busca proteger a las partes en la litis, de manera que los acuerdos conciliatorios celebrados al interior de los procesos contenciosos administrativos no les sean lesivos. El Consejo de Estado en providencia de 24 de noviembre de 2014¹⁰, modificó la posición establecida en Auto del 28 de abril de 2014¹¹, determinándose que pese a la autonomía reconocida tanto a demandantes como a los demandados para arribar a un acuerdo conciliatorio, existen límites. Desde la perspectiva de las habituales partes actoras, que mayoritariamente son particulares, se exige que el acuerdo conciliatorio no lesione el principio de la reparación integral de su daño; y desde la óptica

¹⁰ Sección Tercera, auto del 24 de noviembre de 2014, expediente 37747.

¹¹ Sección Tercera, auto de 28 de abril de 2014, expediente 41834. “Ahora bien, sin que de manera alguna implique una regla inmodificable que deba aplicarse en todos los casos, puesto que se insiste en la necesidad de que en cada proceso se valoren las circunstancias particulares que emergen del respectivo expediente, a manera de sugerencia y como criterio que pueda orientar a las partes, la Sala formula los siguientes parámetros para que sirvan de guía en las negociaciones que se realicen tratándose de conciliaciones extrajudiciales o judiciales y en especial en aquellos eventos en los cuales la entidad pública, en ejercicio de una posición de dominio pueda, en un momento determinado, imponer las condiciones del acuerdo que corresponda: i) Cuando exista sentencia condenatoria de primera instancia y el acuerdo tenga como objeto un porcentaje de esa indemnización, la conciliación podrá convenirse entre el 70% y el 100% de esa condena. ii) Cuando la sentencia de primera instancia no hubiere sido estimatoria de las pretensiones o ésta aún no se hubiere proferido, el monto del acuerdo conciliatorio podría acordarse entre el 70% y el 100% de las sumas que esta Corporación, también de forma indicativa, ha señalado como plausibles para el reconocimiento de las indemnizaciones a que puede haber lugar según el perjuicio de que se trate en razón de la situación fáctica y la intensidad y prolongación del daño —entre otros factores, según corresponda.”

de las entidades públicas, habitualmente demandadas, se exige que lo acordado, bien sea a partir de la condena impuesta por el A quo, o bien de lo planteado en las pretensiones de la demanda, siempre que se encuentre debidamente acreditado, no resulte lesivo al patrimonio público, y por contera al interés general; de manera que no se produzca un detrimento o enriquecimiento indebido.

En efecto, respecto de la protección de las partes integradas por particulares, en el referido auto de 24 de noviembre de 2014 se sostuvo:

“...como en todos los casos de responsabilidad extracontractual del Estado que se adelantan ante esta jurisdicción, la autonomía de la voluntad se encuentra sometida a límites constitucionales, pues si bien los derechos que se pretenden conciliar son, en su mayoría, de carácter económico, tienen también un trasfondo social, en tanto son el desarrollo de los postulados constitucionales del deber del Estado de indemnizar por los daños que cause, de la reparación integral de las víctimas, y versan, generalmente, sobre derechos fundamentales (...)

Ahora bien, al ser la aprobación del acuerdo conciliatorio procesal o extraprocesal una labor otorgada al juez contencioso administrativo, cuando éste realiza el estudio respectivo, además de valorar los requisitos que vienen dados por ley – que se hayan presentado las pruebas necesarias, que no sea violatorio de la ley y que no resulte lesivo para el patrimonio público-, es su deber verificar que con el acuerdo se estén cumpliendo los postulados constitucionales tendientes a la reparación integral del daño, pues de lo contrario, solo será procedente su improbación, en concordancia con la finalidad de la actividad judicial en un Estado Social de Derecho, como se viene de explicar...” (Subrayado fuera de texto)

En relación con la protección de las entidades públicas y por ende del patrimonio público, en la misma providencia se dijo:

“...la restricción que hizo la Sala, de aprobar los acuerdos sólo si se concilia entre el 70 y el 100% de la condena de primera instancia, afecta la autonomía de la voluntad privada y la capacidad negocial de las partes. Pues, si ambos interesados se ponen de acuerdo en una cifra inferior, como se viene de explicar, esta decisión obedecerá a la voluntad libre y espontánea del ciudadano y de la entidad estatal, quienes – por lógica- habrán actuado de acuerdo a la persecución de sus intereses y su bienestar, teniendo en cuenta que si lo aprobaron, es porque previamente existió negociación en el sentido de definir el monto de la obligación, la forma de pago, el plazo, etc. Y que ambas partes conservaron hasta el final la facultad de conciliar o no.

En consecuencia, procede la Sala a modificar y unificar la jurisprudencia en este sentido, en tanto excede sus facultades fijar límites objetivos o raseros a los acuerdos conciliatorios, y en aras de respetar y hacer prevalecer la autonomía de la voluntad privada, suprimirá los topes previamente establecidos como requisito para aprobar la conciliación...”

Frente a la posibilidad de aprobar parcialmente un acuerdo de conciliación, resalta el Despacho, como en el presente caso, se verifica uno de los posibles escenarios definidos por la jurisprudencia para que pueda presentarse un acuerdo parcial:

“i) Acuerdo total con aprobación total por cumplirse los requisitos de homologación y no ser violatorio el acuerdo de los estándares constitucionales y convencionales;

ii) Acuerdo parcial con aprobación parcial, caso en el que los puntos no sometidos a conciliación quedarán diferidos a la sentencia o a una posterior conciliación;

iii) Acuerdo total con modificación en la aprobación: se trata de un supuesto que se encuentra proscrito, toda vez que no le es dado al juez modificar o alterar la voluntad de las partes al interior del acuerdo conciliatorio. En estos eventos lo procedente es improbarlo.

iv) Acuerdo total con aprobación parcial: si bien, ha sido una posibilidad que ha sido rechazada por la Sala, en esta ocasión se precisa la jurisprudencia para señalar que este escenario es viable, toda vez que en el mismo el funcionario judicial no sustituye a las partes en su autonomía de la voluntad, sino que, por el contrario, respeta el acuerdo y, por lo tanto, lo aprueba en aquella parte o segmento independiente que considera no es violatorio del ordenamiento jurídico o de las garantías constitucionales, para posponer a la sentencia aquella parte del acuerdo conciliatorio que pudiera contravenir la normativa, sin perjuicio de que las partes en otra ocasión puedan volver a celebrar otro acuerdo conciliatorio respecto de ese punto específico con el fin de volver a analizarlo y someterlo a reconsideración del juez mediante otro acuerdo conciliatorio.”¹² (Subrayado propio).

De manera que no existe ningún obstáculo para la aprobación del acuerdo conciliatorio, máxime cuando no pueden establecerse límites objetivos o raseros a los términos de la negociación porque, cuando las partes interesadas se ponen de acuerdo en una cifra específica, esta decisión obedecerá a la voluntad libre y espontánea del ciudadano y de la entidad estatal.

Desde el supuesto en que nos encontramos, es claro que una de las entidades demandadas, en ejercicio de su autonomía de la voluntad privada, decidió conciliar sobre la parte de la indemnización que le correspondía y que fue reconocida en el fallo de primera instancia, pese a que la otra entidad demandada manifestó su no disponibilidad de conciliar en esta etapa procesal, sin que tal circunstancia implique una mayor erogación para el erario público. Además, dentro de la autonomía de la voluntad, propia de estos acuerdos, la parte demandante decidió voluntariamente, conciliar con el INPEC el 70% del valor de la condena ordenada sobre su respectivo 50%, dado que la misma fue distribuida en partes iguales 50% y 50% con la otra demanda Caprecom en Liquidación (PAR CAPRECOM LIQUIDADO).

De modo que el acuerdo conciliatorio al que llegaron la parte actora y la parte demandada INPEC, si bien es un acuerdo parcial no lesiona el patrimonio de la Nación, en la medida que el acuerdo logrado solo compromete sumas de dinero que fueron reconocidas por este Despacho.

A igual conclusión ha llegado el Consejo de Estado en providencia del 8 de noviembre de 2016¹³, al analizar un caso casi análogo por sus hechos, veamos:

“...REQUISITO PARA APROBACION DE ACUERDO CONCILIATORIO - Que no resulte abiertamente lesivo para las partes / ACUERDO PARCIAL - Aprobación parcial / ACUERDO CONCILIATORIO CON UNA DE LAS PARTES DEMANDADAS - Aprueba conciliación celebrada entre los demandantes y la demandada Nación - Rama Judicial solo respecto al 50% de los perjuicios morales

(...)Desde el supuesto en que nos encontramos, es claro que una de las entidades demandadas, en ejercicio de su autonomía de la voluntad privada, decidió conciliar sobre la parte de la indemnización que le correspondía y que fue reconocida en el fallo de primera instancia, pese a que la otra entidad demandada manifestó su no disponibilidad de conciliar en esta etapa procesal, sin que tal circunstancia implique una mayor erogación para el erario público. Además, dentro de la autonomía de la voluntad, propia de estos acuerdos, la parte demandante decidió voluntariamente, conciliar con la entidad demandada el 50% de lo que le corresponde de la condena a la Rama Judicial por el equivalente al 80%, es decir, por 88'250.112 pesos, correspondientes solo a perjuicios morales. De modo que el acuerdo conciliatorio al que llegaron la parte actora y la parte demandada Nación-Rama Judicial, si bien es un acuerdo parcial no lesiona el patrimonio de la Nación, en la medida que el acuerdo logrado solo compromete sumas de dinero que fueron reconocidas por el A quo...”

Es dable advertir que, en el caso concreto se observa que el acuerdo logrado entre las partes no es lesivo del derecho a la reparación integral del extremo activo; ni del patrimonio público y el interés general en el pasivo, pues el mismo se realizó sobre un 70% del valor de la indemnización otorgada por el Despacho. Este porcentaje garantiza la reparación integral del daño, ya que acepta cuantificar y liquidar los perjuicios morales y de daño a la salud en la proporción que considera permite dejar indemne su situación frente al daño antijurídico irrogado e imputado al INPEC; y desde el punto de vista de la protección del patrimonio público y el interés general, es evidente que cumple con el requisito de ser inferior al monto que había señalado el juez de primera instancia, de manera que no se supera el límite previsto y que se corresponde no solo con lo ponderado probatoriamente, sino con lo que está llamado a cubrir como indemnización el Estado para compensar los perjuicios que fueron reconocidos y liquidados.

Finalmente, toda vez que los valores se acordaron libremente por las partes, en ejercicio de la libre autonomía de su voluntad y de su capacidad negocial, nada obsta para que este reconocimiento se avale por el juez administrativo, si se encuentra acorde con las disposiciones legales y jurisprudenciales en la materia.

Por último, se reitera que con la aprobación parcial del acuerdo, el juez “...no está cambiando el sentido de una decisión por otro, no está imponiendo su voluntad sobre la de las partes, simplemente está otorgando la producción de efectos jurídicos a alguna o algunas de las decisiones que se tomaron, y las otras, por no cumplir con los requisitos, continúan el trámite del proceso, pero sobre ellas no se ha tomado una decisión de fondo, y nada obsta para que las partes intenten nuevamente una conciliación respecto a los puntos que no se aprobaron...”¹⁴.

Cabe mencionar que el juez de lo contencioso administrativo debe limitarse a examinar simplemente: (I) si los términos del acuerdo conciliatorio pueden hallarse viciados de nulidad; o si (II) resultan lesivos para los intereses patrimoniales del Estado¹⁵, de manera que descartadas esas hipótesis, como se han verificado en el caso sub examine, y en consecuencia, al no aparecer vicio de nulidad alguno de lesividad patrimonial en contra del Estado, el Despacho aprobará el acuerdo conciliatorio

13 Sección Tercera, C.P. Jaime Orlando Santofimio Gamboa, Exp. 2010-00080-01(47674), ver también Providencia del 26 de abril de 2017, C.P. Jaime Orlando Santofimio Gamboa, Exp. 2008-00069-01(48568).

14 Consejo de Estado, Sala Plena, Sección Tercera, sentencia de 24 de noviembre de 2014, Expediente 07001-23-31-000-2008-00090-01(37.747). M.P. Enrique Gil Botero.

15 En este sentido, ver providencia de la Sección Tercera del Consejo de Estado de fecha 28 de septiembre de 2007, expediente: 32793. M.P.: Dr. Mauricio Fajardo Gómez.

parcial logrado entre la parte actora y la parte demandada Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario – Inpec, en los términos consignados en el Certificado No. 8120-OFAJU-81202-GRUDE-02633 del 13 de septiembre de 2017, proferido por el Comité de Conciliación y Defensa Judicial del Instituto Nacional y Penitenciario y Carcelario - INPEC¹⁶, así como en el Acta de la Audiencia de Conciliación surtida ante esta Despacho el 13 de septiembre de 2017¹⁷, en el que el INPEC asume el 50% de lo que le correspondió de la condena de primera instancia por el equivalente al 70%, es decir, 82.624.304 pesos, correspondientes a perjuicios morales y \$20.656.076, correspondientes al perjuicio de daño a la salud.

Se precisa que por mandato legal, este acuerdo hace tránsito a cosa juzgada, en cuanto a los aspectos que fueron objeto del mismo, ya debidamente delimitados, y que el acta de conciliación presta mérito ejecutivo.

De otra parte, se reitera que el contenido de la conciliación parcial lograda en esta instancia procesal no involucra a la parte demandada Caja de Previsión Social de Comunicaciones CAPRECOM EICE en Liquidación (PAR CAPRECOM LIQUIDADO), la cual no ha participado en el acuerdo conciliatorio aquí consignado, y que por el contrario ha dejado plasmado por medio de su apoderada judicial su deseo de continuar con el trámite procesal hasta la sentencia definitiva de segunda instancia¹⁸, razón por la que el presente acuerdo conciliatorio no los afectará.

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Octavo Administrativo Oral del Circuito de Cali

DECIDE:

PRIMERO. APROBAR, con efecto de cosa juzgada, el acuerdo de **CONCILIACIÓN PARCIAL** logrado entre la parte actora **FLOWER PEÑA CARACAS, JOSÉ VEIMAN PEÑA, SANDRA MILENA ALVARADO y JOSÉ ÁNGEL PEÑA ALVARADO** a través de apoderado judicial; y la entidad demandada **INSTITUTO NACIONAL Y PENITENCIARIO Y CARCELARIO - INPEC**, dentro del proceso de la referencia, en los términos consignados en el Certificado No. 8120-OFAJU-81202-GRUDE-02633 del 13 de septiembre de 2017, proferido por el Comité de Conciliación y Defensa Judicial del Instituto Nacional y Penitenciario y Carcelario - INPEC, así como en el Acta de la Audiencia de Conciliación surtida ante esta Despacho el 13 de septiembre de 2017, en el que el INPEC asume el 50% de lo que le correspondió de la condena de primera instancia por el equivalente al 70%, es decir, 82.624.304 pesos, correspondientes a perjuicios morales y \$20.656.076, correspondientes al perjuicio de daño a la salud, de acuerdo con lo expuestos en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: En firme la presente providencia, expídase copia autentica.

TERCERO: CONTINUAR el trámite del proceso frente a la parte demandante y la Caja de Previsión Social de Comunicaciones CAPRECOM EICE en Liquidación (PAR CAPRECOM LIQUIDADO).

Notifíquese y Cúmplase,


MONICA LONDOÑO FORERO
Juez

16 Folio 484 a 485 del C. Ppal. No 2

17 Folio 478 a 486 del C. Ppal. No 2

18 Folio 478 a 486 del C. Ppal. No 2