

para ello se tendrá en cuenta la prescripción cuatrienal la cual aplicará desde el 20 de septiembre del 2006 hasta noviembre 7 del 2013. Dicho reajuste entrará en nómina a partir del 8 de noviembre de 2013. Formas de pago: El pago se realizará una vez sea radicada la cuenta de cobro ante la entidad con la copia ejecutoriada del auto que apruebe esta conciliación por parte de la judicatura Contencioso Administrativa de Medellín. La entidad no pagará intereses dentro de los primeros seis (6) meses pasados los cuales se empezará a correr interés de conformidad con lo que establece el artículo 192 del Código Contencioso Administrativo y demás normas concordantes sobre la materia. Anexo el poder con los documentos de la representación, la certificación de la Secretaria del Comité de Conciliación y la liquidación en veintiséis (26) folios. El procurador judicial en este estado de la diligencia, concede el uso de la palabra al apoderado del convocante , quien señala: En mi condición de apoderado de la parte convocante, acepto la fórmula de arreglo propuesta por la parte convocada en los términos antes anotados e informados por el apoderado ...”.

CONSIDERACIONES DEL DESPACHO

1. Competencia.

El artículo 24 de la Ley 640 de 2001 dispone “*las actas que contengan conciliaciones extrajudiciales en materia de lo contencioso administrativo se remitirán a más tardar dentro de los tres (3) días siguientes al de su celebración, al Juez o Corporación que fuere competente para conocer de la acción judicial respectiva, a efecto de que imparta su aprobación o improbación.*”. De acuerdo con ello, esta Agencia es competente para conocer de la conciliación celebrada entre las partes a fin de impartir o no aprobación al mismo, como quiera que de acudirse al medio de control respectivo, la competencia estaría radicada en los jueces administrativos.

2. Del caso concreto.

Las condiciones para aprobar una conciliación, de conformidad con el artículo 73 de la Ley 446 de 1998 son:

- a. Que se hayan presentado las pruebas necesarias para ello.
- b. No sea violatorio de la Ley
- c. No resulte lesivo para el patrimonio público.

Igualmente, de manera reiterada el Consejo de Estado ha señalado que el acuerdo conciliatorio prejudicial se somete a los siguientes supuestos de aprobación:

- a. La debida representación de las partes 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 respaldado en la actuación.
- f. Que el acuerdo no resulte abiertamente lesivo para el patrimonio público (artículo 73 y 81 de la Ley 446 de 1998).

De acuerdo con lo anterior, el Despacho analizará en el caso concreto, si se dan o no los presupuestos para la aprobación del acuerdo logrado por las partes.

2.1. La debida representación de las partes que concilian y la capacidad o facultad que tengan los representantes o conciliadores para conciliar.

Encuentra el Despacho que la convocante, señora EDILMA DE JESUS BORJA DAVID, se encuentra representado por el Doctor HORACIO DE JESUS GIRALDO DUQUE, a quien le otorgó poder especial la convocante para representarla en el trámite conciliatorio con facultad expresa de conciliar (folio 3).

Así mismo, y de conformidad con lo dispuesto en el art. 59 de la ley 23 de 1991¹ modificado por el art. 70 de la ley 446 de 1998, la Caja de Sueldos de Retiro de la Policía Nacional- CASUR a través de su director general, otorgó poder al doctor JUAN RODRIGO MARIN SANCHEZ con expresa facultad de conciliar (folio 41). Igualmente obra dentro del expediente ACTA 02 de 2013 Expedida por el Asesor de la Dirección Jurídica del comité de conciliación de la entidad y otros en la que se señalan los parámetros fijados por la caja para conciliar los asuntos de su competencia y de la cual se desprende la concordancia entre lo decidido por la entidad y lo conciliado en la audiencia celebrada.

Adicionalmente, se advierte que el apoderado de la convocante atendió el requerimiento efectuado por al artículo 613 del Código General de Proceso en lo que atañe a la entrega de copia de la solicitud de conciliación a la Agencia Nacional para la Defensa Jurídica el Estado, vía correo (folio 10).

2.2. Ausencia de caducidad.

Como quiera que el acuerdo conciliatorio celebrado entre las partes, versa sobre una prestación de carácter periódica como es, la asignación mensual de retiro y el reajuste solicitado, es claro que frente al medio de control procedente no opera el fenómeno de la caducidad, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 164 literal c) del CPACA, razón por la que la convocante puede acudir en cualquier momento ante la jurisdicción.

De acuerdo con ello, es claro que la solicitud de conciliación prejudicial podía intentarse también en cualquier tiempo.

¹ Art. 59, Ley 23 de 1991: "Podrán conciliar, total o parcialmente, en las etapas prejudicial o judicial, las personas jurídicas de derecho público, a través de sus representantes legales o por conducto de apoderado, 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.

"PARAGRAFO 1o. En los procesos ejecutivos de que trata el artículo 75 de la Ley 80 de 1993, la conciliación procederá siempre que en ellos se hayan propuesto excepciones de mérito."

3[3] Al respecto, el parágrafo 2 del art. 61 de la ley 23 de 1991 dispone: "No habrá lugar a conciliación cuando la correspondiente acción haya caducado."

4[4] Así lo estipula el art. 136 del CCA. que expresa: "(...) 10.(...) En los siguientes contratos, el término de caducidad se contará así: (...) c) En los que requieran de liquidación y ésta sea efectuada de común acuerdo por las partes, a más tardar dentro de los dos (2) años, contados desde la firma del acta."

2.3. Disponibilidad del derecho. De la conciliación de derechos ciertos e indiscutibles.

La reiterada jurisprudencia del Consejo de Estado ha coincidido en afirmar que en tratándose de derechos pensionales, las partes no podrán llevar a cabo conciliación alguna al respecto, puesto que se trata de derechos constitucionalmente reconocidos como irrenunciables e imprescriptibles.

Al respecto, en reciente sentencia dicha corporación expresó:

“La Ley 1285 de 2009 que está vigente desde el 22 de enero del presente año, en principio, es aplicable como norma de orden público y de obligatorio cumplimiento. De manera concreta adicionó un artículo nuevo a la Ley 270 de 1996 relacionado con el tema de la conciliación judicial y extrajudicial en materia Contencioso Administrativa, como requisito de procedibilidad en tratándose de las acciones de nulidad y restablecimiento del derecho, reparación directa y contractuales. Así lo señala el artículo 13:

“ ...

ARTÍCULO 13. Apruébase como artículo nuevo de la Ley 270 de 1996 el siguiente:

“Artículo 42A. Conciliación judicial y extrajudicial en materia contencioso-administrativa. A partir de la vigencia de esta ley, cuando los asuntos sean conciliables, siempre constituirá requisito de procedibilidad de las acciones previstas en los artículos 85, 86 y 87 del Código Contencioso Administrativo o en las normas que lo sustituyan, el adelantamiento del trámite de la conciliación extrajudicial. (Se subraya).

Con el fin de decidir sobre el trámite de la conciliación extrajudicial como requisito de procedibilidad, es necesario precisar que son materia de conciliación los derechos que tengan el carácter de “inciertos y discutibles” autorizados por el artículo 53 de la Carta Política, y a los que hace referencia la Ley Estatutaria al establecer dicho requisito “... cuando los asuntos sean conciliables...”

Cuando se ha adquirido el derecho pensional por cumplir los requisitos señalados en la Ley, las partes involucradas en la eventual controversia judicial, no están en posibilidad jurídica de conciliar tal derecho, ya que es de carácter imprescriptible e irrenunciable, las condiciones para su otorgamiento están dadas por la Ley y ella no puede ser objeto de negociación por ninguno de los extremos, por ser de orden público.

El artículo 13 de la Ley 1285 de 2009 fue reglamentado por el Gobierno Nacional mediante Decreto 1716 de 14 de mayo de 2009, cuyo parágrafo 2º del artículo 1º establece que “El conciliador velará porque no se menoscaben los derechos ciertos e indiscutibles, así como los derechos mínimos e intransigibles”. En el presente caso, los presupuestos del reconocimiento pensional en los términos reclamados en la demanda, no pueden ser objeto de conciliación.

En tratándose del tema pensional la Subsección “A” de la Sección Segunda de ésta Corporación mediante sentencia de tutela de 1º de septiembre de 2009, Exp. No. 00817-00 actor: ISMAEL ENRIQUE MOLINA GUZMAN, sostuvo que esta clase de derechos no son conciliables – como requisito de procedibilidad -, en los siguientes términos:

“...
Insiste la Sala en que para la exigencia del requisito de procedibilidad en examen, el juez en materia contencioso administrativa debe observar extremo cuidado con “los derechos ciertos y discutibles” susceptibles de conciliación en materia laboral, puesto que la mayoría de ellos son irrenunciables e imprescriptibles y para sus destinatarios son fundamentales, como sucede con el derecho a la pensión. De ahí que el rechazo de la demanda por ese motivo implica el observar especial responsabilidad en la actividad judicial”...² (negritas del Despacho)

Pese a ello, en posterior pronunciamiento el Consejo de Estado abrió la posibilidad para acudir a la conciliación aún en temas pensionales cuando con aquella se logre el reconocimiento de los derechos ciertos e indiscutibles del administrado, señalando:

“Ahora bien 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. 48³ y 53⁴ de la CP).

De lo anterior se concluye que la conciliación en derecho administrativo laboral puede versar sobre los efectos económicos de un acto administrativo de carácter particular sujeto de control ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo a través de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho cuando:

² Consejo de Estado. Sección Segunda. Providencia de 23 de febrero de 2012. Radicado: 44001-23-31-000-2011-00013-01(1183-11. C.P. Bertha Lucia Ramirez De Paez.

³ ARTICULO 48. La Seguridad Social es un servicio público de carácter obligatorio que se prestará bajo la dirección, coordinación y control del Estado, en sujeción a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad, en los términos que establezca la Ley.

Se garantiza a todos los habitantes el derecho irrenunciable a la Seguridad Social.

(...)

⁴ 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 de derecho; primacía de la realidad sobre formalidades establecidas por los sujetos de las relaciones laborales; garantía a la seguridad social, la capacitación, el adiestramiento y el descanso necesario; protección especial a la mujer, a la maternidad y al trabajador menor de edad.

El estado garantiza el derecho al pago oportuno y al reajuste periódico de las pensiones legales.

Los convenios internacionales del trabajo debidamente ratificados, hacen parte de la legislación interna.

La ley, los contratos, los acuerdos y convenios de trabajo, no pueden menoscabar la libertad, la dignidad humana ni los derechos de los trabajadores.

- i) Se trate de derechos inciertos y discutibles.
- ii) Sean asuntos susceptibles de transacción, desistimiento y aquellos que expresamente determine la ley.
- iii) **Se respete la irrenunciabilidad del derecho a la seguridad social y a los beneficios mínimos establecidos en las normas laborales.**

...

En el mismo sentido la Corte Constitucional ha sido enfática al señalar que las transacciones y acuerdos conciliatorios en los que se desconozcan el derecho a la seguridad social o los mínimos de las normas laborales carecen de fuerza frente a la Constitución Política, señalando que el alcance de las conciliaciones en derecho laboral es relativo, pues no pueden extenderse a derechos irrenunciables de los trabajadores. A este respecto ha considerado:

*“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 Constitución, para hacer que el trabajador mediante ellas renuncie a derechos** suyos ciertos e indiscutibles, como es el caso de la pensión de jubilación, que le debe ser reconocida y pagada cuando se cumplan los requisitos de ley para obtenerla.*

Así, pues, el alcance de las conciliaciones es relativo, en cuanto ponen fin a controversias referentes a los derechos laborales de los cuales se trata en sus textos, pero no pueden extenderse a derechos irrenunciables de los trabajadores. Respecto de éstos las cláusulas de renuncia se tienen por no escritas y no pueden oponerse válidamente a las pretensiones del reclamante si lo que éste pide es la efectividad del derecho irrenunciable.”⁵

...

*Así las cosas, siendo legal en sí misma la audiencia de conciliación como etapa procesal, se debe reiterar que: “Esta apreciación debe entenderse en el sentido de que **no puede transigirse menoscabando los derechos fundamentales. Pero, cosa diferente es que se llegare a un acuerdo que precisamente conlleve la protección del derecho fundamental”⁶. Así en cada caso se debe analizar si la conciliación conllevó realmente a “allanamiento del ente accionado a los hechos presentados por el accionante que dio como resultado un acuerdo sobre las alternativas técnicas para superar la violación del derecho.”⁷. (Subrayado fuera de texto).***

Por tanto se insiste en que si como resultado de la audiencia de conciliación, se protege el derecho reclamado en el proceso en razón de la fórmula de arreglo, que es aceptada por las partes y avalada por el conciliador, quien vela porque no se menoscaben los derechos ciertos e

⁵ Sentencia T-1008-99 del 9 de diciembre de 1999, M.P. José Gregorio Hernández Galindo.

⁶ T-232 de 1996, M.P. Alejandro Martínez Caballero

indiscutibles, dicho acuerdo debe tenerse como válido^{8,9} (negrillas del Despacho)

En atención a lo expresado por el máximo tribunal de lo contencioso administrativo, la conciliación será totalmente válida como mecanismo de solución de conflictos cuando con ella se logre el reconocimiento por parte de la entidad de los derechos laborales irrenunciables e intransigibles del administrado.

De acuerdo con ello, encuentra esta agencia que en el presente asunto, la entidad convocada CASUR, reconoció el 100% del capital pretendido por el convocante y el 75% de la indexación correspondiente, aplicando la respectiva prescripción cuatrienal consagrada en la ley.

Se tiene entonces, que al reconocer el 100% del capital correspondiente al reajuste pretendido por concepto de IPC, la convocada reconoce en su totalidad el derecho que asiste a la señora EDILMA DE JESUS BORJA DAVID, quien en este caso en nada dispuso o renunció a su derecho, siendo entonces viable la aprobación del acuerdo en estas condiciones.

Ahora bien, en relación con lo reconocido por concepto de indexación, esto es, el 75%, es preciso aclarar que dicho concepto no hace parte como tal del derecho irrenunciable del particular, siendo entonces un asunto netamente económico que no afecta el aspecto sustancial del derecho y sobre el que sí puede disponer la afectada, razón por la que es viable aceptar en este punto el acuerdo logrado.

2.4. Que lo reconocido patrimonialmente esté debidamente respaldado en la actuación.

Dentro de la actuación obra prueba del reconocimiento de la sustitución de la asignación de retiro a favor de la convocante, prueba que fue allegada por el apoderado de la señora Borja David, una vez fue requerido por el despacho mediante auto del 25 de noviembre de 2013, arrojando el acto por medio del cual se reconoce a favor de la convocante la sustitución de la asignación mensual de retiro, del cual se desprende claramente que la señora EDILMA DE JESUS BORJA DAVID percibe dicha asignación desde el año 1994, y así es aceptado por la entidad al momento de proponer fórmula de conciliación y sobre dicha sustitución de asignación percibida por la convocante versa el acuerdo conciliatorio alcanzado.

Ahora bien, en relación con la suma reconocida por la entidad, a folios 17 a 31 del expediente, reposa el cálculo hecho por la Caja de Sueldos a fin de determinar el valor a reconocer a la peticionaria. El mencionado cálculo contiene los valores correspondientes al monto de reajuste a reconocer, el valor de la indexación y los descuentos a efectuarse sobre lo reconocido, de la siguiente manera:

“VALOR TOTAL A PAGAR POR ÍNDICE DE PRECIOS AL CONSUMIDOR

⁷ T-677 de 2001, M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra

⁸ T-677 de 2001, M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra

⁹ Consejo de Estado. Sección Segunda. Providencia de 14 de junio de 2012. Radicación número: 25000-23-25-000-2008-01016-01(1037-11). C.P. Gerardo Arenas Monsalve.

	CONCILIACIÓN
Valor de capital indexado	5.319.772
Valor Capital 100%	4.843.724
Valor Indexación	476.048
Valor Indexación por el (75%)	357.036
Valor Capital más (75%) de la indexación	5.200.760
Menos descuento CASUR	-170.860
Menos descuento Sanidad	-182.912
VALOR A PAGAR	4.846.988”

Los anteriores valores encuentran sustento, en el cálculo hecho por la entidad mes por mes y año por año, en relación con la diferencia a reconocer por concepto de IPC, la indexación correspondiente a cada año y los descuentos a efectuar a favor de CASUR y Sanidad, que reposan dentro de la actuación y dan sustento a las sumas sobre las cuales, la entidad decidió conciliar, siendo éstas aceptadas por la parte convocante. De ahí que el acuerdo logrado entre las parte en principio podría afirmarse que no resulta lesivo para el patrimonio de la entidad.

En este punto, es preciso señalar que el Despacho en aras de verificar la concordancia entre las sumas reconocidas por la entidad y lo adeudado a la convocante, remitió el expediente para su verificación a la contadora de la Oficina de Apoyo Judicial de los Juzgados Administrativos (folio 53), quien efectuó la correspondiente liquidación que arrojó los siguientes resultados:

	VALOR	% CONCILIACIÓN	VALOR CONCILIACIÓN
<i>VALOR CAPITAL HISTORICO</i>	4.830.658,40	100,00%	\$ 4.830.658,40
<i>ACTUALIZACIÓN O INDEXACIÓN (Valor histórico actualizado menos valor actualizado)</i>	504.826,85	75,00%	\$ 378.620,13
SUB-TOTAL	5.335.485,25		\$ 5.209.278,53
<i>MENOS DESCUENTOS CASUR</i>			\$ 187.057,44
<i>MENOS DESCUENTOS SANIDAD</i>			\$ 183.476,66
VALOR A PAGAR			\$ 4.838.744,43

Sobre la diferencia resultante entre una liquidación y otra la contadora de los juzgados afirma en oficio obrante a folio 54 “ los resultados obtenidos fueron comparados con los valores calculados por la Caja y las diferencias que se presentaron no son significativas, y estas obedecen al manejo de fórmulas y decimales”.

De acuerdo con lo anterior, es claro que la diferencia resultante entre la liquidación presentada por la Caja y la efectuada por la oficina de apoyo judicial, se debe a diferencias en las fórmulas utilizadas por una y otra, sin que ello signifique que existió error en la liquidación efectuada y de acuerdo con la cual, la entidad convocada reconoció la prestación reclamada por la convocante.

En consecuencia, es evidente que no existe lesión al patrimonio de la entidad, como quiera que los valores reconocidos se encuentran plenamente sustentados.

Adicionalmente, es del caso señalar que el tema conciliado en el presente asunto, ha sido objeto de constantes pronunciamientos jurisprudenciales, de acuerdo con los cuales se ha definido un criterio ampliamente aceptado dentro de la jurisdicción, según el cual, el reajuste y reliquidación pretendido por los miembros retirados de la Policía Nacional que disfrutaban de asignación de retiro y cuyas prestaciones en vigencia de la Ley 238 de 1995, fueron reajustadas en porcentaje inferior al IPC dispuesto en la citada ley, procede en razón a la aplicación del principio de favorabilidad hasta el año 2004.

En virtud del criterio señalado, ha venido condenándose reiteradamente a la Caja de Sueldos de Retiro de la Policía Nacional, ordenando con ello el reajuste y reliquidación de innumerables prestaciones, por lo que considera este Despacho que la decisión de la entidad al conciliar este tipo de asuntos, resulta positiva tanto para los intereses de la misma al evitar el proceso contencioso, como para los administrados, a quienes se reconoce su derecho sin el desgaste de un proceso ante la jurisdicción.

Ahora bien, encuentra el Despacho que en el acta de conciliación no se da cabal cumplimiento a los establecido en el inciso segundo del numeral 3 del artículo 9 del Decreto 1716 de 2009 por medio del cual se reglamenta el artículo 13 de la Ley 1285 de 2009, el artículo 75 de la Ley 446 de 1998 y del Capítulo V de la Ley 640 de 2001, que prescribe lo siguiente:

“... Si la conciliación versa sobre los efectos económicos de un acto administrativo de carácter particular, también se indicará y justificará en el acta cuál o cuáles de las causales de revocación directa previstas en el artículo 69 del Código Contencioso Administrativo, o normas que lo sustituyan, sirve de fundamento al acuerdo e igualmente se precisará si con ocasión del acuerdo celebrado se produce la revocatoria total o parcial del mismo...”

No obstante, no haberse plasmado en el acta de conciliación la exigencia antes señalada, encuentra el Despacho que dicha omisión no tiene suficiente peso para impedir que el presente acuerdo conciliatorio pueda ser aprobado, pues con la decisión de la entidad convocada CASUR, de reconocer y cancelar los dineros reclamados por la convocante mediante el acuerdo conciliatorio pactado, implícitamente el acto administrativo por medio del cual se negaron inicialmente los mismos se entiende revocado.

En conclusión, la conciliación celebrada debe aprobarse porque se cumplen los presupuestos del artículo 73 de la Ley 446 de 1998, a saber: (i) las partes actuaron con facultad expresa para conciliar; iii) el asunto es susceptible de conciliación en tanto con el acuerdo logrado se protegen los derechos irrenunciables del convocante; iii) Lo convenido no es violatorio de la ley, ni resulta lesivo para el patrimonio de la Entidad y iv) no se presentó caducidad del medio de control a instaurar en caso de haber acudido a la jurisdicción.

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO SÉPTIMO ADMINISTRATIVO ORAL DE MEDELLÍN,**

RESUELVE

- 1. APROBAR** el acuerdo conciliatorio logrado entre la señora **EDILMA DE JESUS BORJA DAVID** y la **CAJA DE SUELDOS DE RETIRO DE LA POLICIA NACIONAL-CASUR**, por las razones expuestas en la parte motiva.
- 2.** El acuerdo conciliatorio presta mérito ejecutivo y hace tránsito a cosa juzgada.
- 3.** Por secretaria, para el cabal cumplimiento de lo acordado por las partes y lo dispuesto en esta providencia, se expedirán las copias respectivas con constancia de su ejecutoria y precisando cuál de ellas resulta idónea para el cumplimiento de la obligación.

NOTIFÍQUESE

BEATRIZ STELLA GAVIRIA CARDONA
Juez.

A.H