

REPÚBLICA DE COLOMBIA



JUZGADO DOCE ADMINISTRATIVO ORAL DE MEDELLÍN

Medellín, Trece (13) de Noviembre de dos mil catorce (2014).

Auto Interlocutorio 716

Medio de Control:	CONCILIACIÓN PREJUDICIAL
Convocante:	WALTER OSORIO MARÍN
Convocado:	CAJA DE RETIRO DE LAS FUERZAS MILITARES -CREMIL
Radicado:	05-001-33-33-012-2014-01433-00

ASUNTO: APRUEBA CONCILIACIÓN.

Procede el Despacho de conformidad con la competencia asignada en el artículo 24 de la Ley 640 de 2001, a decidir la aprobación o improbación de la conciliación celebrada por la Procuraduría 146 Judicial II para asuntos administrativos.

ANTECEDENTES PROCESALES

SOLICITUD

El día 29 de julio de 2014, **WALTER OSORIO MARÍN** por intermedio de apoderada judicial, solicitó ante la **PROCURADURÍA JUDICIAL**, se citara al Representante Legal de la **CAJA DE RETIRO DE LAS FUERZAS MILITARES**, a efecto de llevar a cabo **AUDIENCIA DE CONCILIACIÓN EXTRAJUDICIAL**.

HECHOS

Al señor **WALTER OSORIO MARÍN**, en su calidad de Sargento Primero ®, le fue reconocida la Asignación mensual de retiro, mediante la Resolución

número 1353 del 14 de mayo de 2003, proferida por la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares, en el periodo comprendido entre los años de 2003 y 2004 a 2004, le fue incrementada su Asignación Mensual de Retiro por debajo del Índice de Precios al Consumidor.

El convocante solicitó a CREMIL, mediante memorial número 20130047565 del 7 de junio de 2013, el reconocimiento y pago del incremento en su asignación de retiro conforme al Índice de Precios al Consumidor realizado por el DANE, petición que le fuera negada tácitamente mediante oficio No. 2013-31797 del 21 de junio de 2013.

PRETENSIONES

Manifiesta el convocante, como objeto de la conciliación lo siguiente:

- 1) *Que se declare la revocatoria del Acto Administrativo No. **2013-31797 del 21 de Junio de 2013**, expedido por la CAJA DE RETIRO DE LAS FUERZAS MILIATRES -CREMIL-, donde se negaron las pretensiones solicitadas por mi poderdante ante la Entidad convocada.*
- 2) *El reajuste de la asignación de retiro de mi poderdante agregando el mayor valor entre el incremento decretado por el Gobierno Nacional para el reajuste de las asignaciones básicas del personal en servicio activo de la Fuerza Pública en aplicación de la escala salarial porcentual y el índice de precios al consumidor (IPC), empleado para el reajuste de las pensiones del régimen general de pensiones de conformidad con el artículo 1º de la Ley 238 de 1995 y el artículo 14 de la Ley 100 de 1993, para los años **2003 y 2004**.*
- 3) *Reajustar la asignación de retiro, año por año, a partir de **2003** en adelante, con los nuevos valores que arroje la reliquidación solicitada en el literal anterior.*
- 4) *El pago efectivo e indexado de los dineros correspondientes a la diferencia que resulte entre la liquidación solicitada y las sumas canceladas por concepto de asignación de retiro desde el año de **2003** en adelante hasta la fecha en que sea reconocido el derecho precitado.*

El pago de los intereses moratorios sobre los dineros provenientes del reconocimiento de la aplicación de los porcentajes precitados en los numerales anteriores a partir de la ejecutoria de la respectiva sentencia. (Sentencia C-188/99, expediente 2191 del 24 de marzo de 1999).

ACUERDO CONCILIATORIO

El día dieciséis (16) de septiembre de dos mil catorce (2014), se realizó la audiencia de conciliación ante el Despacho de la Procuraduría 146 Judicial II

Para Asuntos Administrativos, en donde la entidad convocada presentó la siguiente formula conciliatoria:

"Con acta No. 72 del 9 de septiembre de 2014 conocidos los antecedentes, etc los miembros del Comité decidieron:

Capital se reconoce en un 100% = Valor a conciliar \$2'326.605

Indexación 75% del Capital= 129.664

Pago se efectuara dentro de los seis meses siguientes contados a partir de la solicitud de pago.

Total \$ 2'456.269

Intereses no habrá lugar al pago de intereses dentro de los seis meses siguientes a la solicitud de pago.

El pago estará sujeto a la prescripción cuatrienal.

Los valores correspondientes al presente acuerdo Conciliatorio se encuentran señalados en la liquidación anexa a la presente certificación en dos folios. Bajo estos parámetros se entiende que la Conciliación es Total."

Propuesta que fue aceptada en su totalidad por la parte convocante.

CONSIDERACIONES

La conciliación es un mecanismo alternativo de solución de conflictos, por el cual dos o más personas naturales o jurídicas resuelven sus diferencias ante un tercero conocido como conciliador. La ley dispone que los asuntos susceptibles de conciliación son aquellos que sean transigibles, desistibles y aquellos que expresamente determine la ley. Así mismo, clasifica la conciliación en judicial y extrajudicial.

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).

El Despacho procede a determinar que se le debe impartir aprobación al acuerdo conciliatorio, al encontrarse acreditado los anteriores supuestos, veamos:

1. Respeto de la representación de las partes y su capacidad:

El señor **WALTER OSORIO MARÍN**, acude a la conciliación prejudicial a través de la abogada **MARTHA JANETH AGUDELO VELÁSQUEZ**¹; igualmente acude debidamente representado la entidad accionada **CAJA DE RETIRO DE LAS FUERZAS MILITARES**, a través de la abogada **KARLA PAOLA JIMÉNEZ RAMOS** a quien le otorga poder el Jefe de la Oficina Asesora Jurídica de la CAJA DE RETIRO DE LAS FUERZAS MILITARES.²

2. Respeto de la materia sobre la cual versó el acuerdo y que no haya operado la caducidad de la misma

El artículo 13 de la Ley 1285 de 2009, reformativa de la Ley Estatutaria de la Administración de Justicia, establece que *"... 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 los sustituyan, el adelantamiento del trámite de la conciliación extrajudicial."*

Esta norma fue reglamentada a través del Decreto 1716 de 2009 y en el artículo 2° consagra:

"Asuntos Susceptibles de Conciliación Extrajudicial en Materia Contencioso Administrativo. Podrán conciliar, total o parcialmente, las entidades públicas y las personas privadas que desempeñan funciones propias de los distintos órganos del Estado, por conducto de apoderado, sobre los conflictos de carácter particular y contenido económico de los cuales 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 o en las normas que los sustituyan."

¹ Folios 6.

² Folio 18.

“Parágrafo 1°. No son susceptibles de conciliación extrajudicial en asuntos de lo Contencioso Administrativo:

“- Los asuntos que versen sobre conflictos de carácter tributario.

“- Los asuntos que deban tramitarse mediante el proceso ejecutivo de que trata el artículo 75 de la Ley 80 de 1993.

“Los asuntos en los cuales la correspondiente acción haya caducado...”

Por otra parte, la jurisprudencia ha sostenido que la conciliación prejudicial como requisito de procedibilidad no opera en materia de derechos ciertos e indiscutibles, por ser estos mínimos y gozar de la característica de irrenunciabilidad, a los cuales se hace acreedor por el simple hecho de una vinculación laboral, pues en materia de derecho público su régimen laboral y prestacional está contenido en la Ley; por lo tanto, las retribuciones a recibir siempre estarán previamente establecidas en ella, lo que hace que esos derechos por sí mismos gocen de certeza, pues como se dijo, su contenido mismo está contenido en la ley laboral que al respecto cobije al empleado público.

Sin embargo, lo anterior no es óbice para que las partes acudan a la conciliación como mecanismo alternativo para solucionar sus conflictos, sin que le sea dable al Juez, determinar la improbación de la conciliación aduciendo que el mismo no es susceptible de conciliación prejudicial.

Así, en un caso similar al que ocupa la atención de esta agencia judicial, en el cual se discutía sobre la conciliación en asuntos labores, el Consejo de Estado señaló:

“La Constitución señala que en todas las actuaciones públicas, debe prevalecer el derecho sustancial³. Por ende, no se puede hacer valer primero el formalismo sobre la solución justa de los casos, por el contrario, las formas solo deben ser tenidas como medios a través de los cuales se amparan los derechos subjetivos de los sujetos procesales.

Bajo los anteriores supuestos, si bien para el ejercicio de la presente acción no es necesario agotar el requisito de procedibilidad, esto no quiere decir que se le pueda forzar al actor, que hace uso de dicho mecanismo alternativo de solución de conflictos (conciliación), a presentar demanda ante la Jurisdicción Contenciosa, antes que finalice el trámite conciliatorio para evitar que fenezca el término de caducidad, y menos aun cuando las partes llegan a un acuerdo amigable, pues lo coherente es que termine la etapa de conciliación, para así iniciar la actuación contenciosa.”⁴

³ Ver T-114-10

⁴ CONSEJO DE ESTADO SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SECCION SEGUNDA SUBSECCION "B". Consejero ponente: VICTOR HERNANDO ALVARADO ARDILA. 4 de noviembre de 2010. Radicación número: 15001-23-31-000-2006-01415-01(0281-10)

Tenemos entonces que la materia objeto de la conciliación prejudicial que ahora analiza el despacho versa precisamente sobre asunto patrimonial, es decir, sobre el reajuste de la sustitución de asignación mensual de retiro del SP ® **WALTER OSORIO MARÍN** con base en el incremento del IPC para los años en que este le fue más favorable.

Desde la anterior perspectiva, para éste Despacho es claro que se trata de un conflicto de carácter particular y contenido patrimonial susceptible de conciliación (artículo 70 de la Ley 446 de 1998).

En el acuerdo al que llegaron las partes se reconoce en un 100% el capital adeudado al demandante por valor de reajuste de la asignación de retiro aplicando el Índice de Precios al Consumidor, por lo que con el mismo se están protegiendo los derechos del convocante al reconocerle y satisfacerle el derecho reclamado.

Frente a la indexación de intereses, pretensión conciliada por las partes, las mismas son de carácter particular y de contenido económico, y los derechos que en ella se discuten pueden ser tenidos como disponibles y por tanto transigibles.

Además, no se observa la configuración de caducidad, atendiendo a que lo que se pretendería de no prosperar la conciliación, sería acudir a la jurisdicción a través del medio de control de nulidad y restablecimiento de derecho por la nulidad del acto administrativo 2013-31797 del 21 de junio de 2013.

De conformidad con lo establecido en el artículo 164 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo cuando se dirija la demanda contra actos que reconozcan o nieguen prestaciones periódicas, como es el caso sometido a estudio por esta agencia judicial, la misma se podrá presentar en cualquier tiempo, por lo que en el presente asunto no ha operado la caducidad.

3. Respecto del material probatorio destinado a respaldar la actuación.

Como documentos allegados a la conciliación prejudicial y que respaldan la acción a instaurar, se encuentran los siguientes:

- Copia de derecho de petición con consecutivo número 20134765 del 7 de junio de 2013. Folio 8-9B.
- Oficio número 2013-31797 del 21 de junio de 2013 suscrito por la Subdirectora de Prestaciones Sociales de la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares. Folio 10.
- Copia resolución número 1353 del 14 de mayo del 2003 expedida por la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares "Por la cual se ordena el reconocimiento y pago de la asignación de retiro al Sargento Primero ® WALTER OSORIO MARÍN". Folio 11-12.
- Certificado de unidad militar y sitio geográfico del señor WALTER OSORIO MARÍN. Folio 13
- Copia de Constancia expedida por la Secretaria Técnica del Comité de Conciliación de la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares. Folio 26
- Copia del memorando número 341-5545. Folio 56.
- Copia de la liquidación por IPC del Sargento Primero retirado WALTER OSORIO MARÍN. Folio 28.

Revisado el material probatorio existente en el expediente se observa que el señor **WALTER OSORIO MARÍN** ostenta asignación de retiro mediante Resolución No. 1353 del 14 de mayo del 2003 expedida por la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares; así mismo que el demandante por intermedio de su apoderada judicial solicitó le fuera reajustada su asignación de retiro de conformidad con el incremento del IPC petición que le fuera negada tácitamente mediante oficio 2013-31797 del 21 de junio de 2013, al indicarle que debía acudir al mecanismo de la conciliación, por lo que, dicha respuesta habrá de tenerse como una negativa a lo pedido.

4. Respecto a la no afectación del patrimonio público.

En relación con éste aspecto es importante anotar que el Consejo de Estado ha expresado:

Medio de Control: CONCILIACIÓN PREJUDICIAL
Convocante: WALTER OSORIO MARÍN
Convocado: CAJA DE RETIRO DE LAS FUERZAS MILITARES -CREMIL
Radicado: 05-001-33-33-012-2014-001433

“(...) La conciliación es un instituto de solución directa de los conflictos, constituida a partir de la capacidad dispositiva de las partes y cuya bondad como fórmula real de paz y como instrumento de descongestión de los despachos judiciales está suficientemente demostrada.

En tratándose de materias administrativas contenciosas para las cuales la ley autoriza el uso de este mecanismo, dado el compromiso del patrimonio público que les es inherente, la ley establece exigencias especiales que deben tomar en cuenta el juez a la hora de decidir sobre su aprobación.

Entre dichas exigencias, la Ley 446 de 1998, en el último inciso del art. 73, prescribe que el acuerdo conciliatorio debe estar fundado en “las pruebas necesarias” que permitan deducir una alta probabilidad de condena contra el Estado-en el evento de que el interesado decidiese ejercitar las acciones pertinentes-, de modo tal que lo acordado no resulte lesivo del patrimonio público o violatorio de la Ley (..)”⁵

Así mismo la alta Corporación, Sala de lo Contencioso Administrativo – Sección Segunda, Subsección B, en la Sentencia del 14 de Junio de 2012, Consejero Ponente Dr. Gerardo Arenas Monsalve, determinó que en el campo del derecho administrativo laboral, se estableció 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, cuando se logra un acuerdo conciliatorio que comprenda la totalidad del derecho en litigio, perfectamente puede ser avalado o aprobado en sede judicial.

En la misma providencia la indicó:

“...la audiencia de conciliación pueda versar sobre derechos laborales, sólo que en este caso el alcance del acuerdo conciliatorio es limitado, pues el conciliador debe velar que no se menoscaben los derechos fundamentales.

La jurisprudencia constitucional ha precisado que dicha limitación se refiere a que los derechos fundamentales no son objeto de transacción o desistimiento. En consecuencia, en principio no sería procedente recurrir a la conciliación⁶, “Sin embargo, también ha establecido la Corte que la convocatoria que hace el juez de tutela a la audiencia de conciliación y la práctica de esta etapa procesal no son en sí mismas ilegales y por lo tanto no vician el trámite de la acción. Se hace necesario distinguir entre la conciliación como etapa procesal y el acuerdo conciliatorio.”⁷

*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***

⁵ C.E Sección Tercera, CP Dr. Alier Eduardo Hernández Enriquez, Expediente No. 850012331000200300091 01, veintinueve (29) de enero del dos mil cuatro (2004).

⁶ T-374 de 1993, M.P. Fabio Morón Díaz, citada por la T-232 de 1996. M.P. Alejandro Martínez Caballero.

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

protección del derecho fundamental⁸. 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."⁹. (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 indiscutibles, dicho acuerdo debe tenerse como válido¹⁰.

(...)

...De modo que el juez sí puede válidamente convocar a las partes a una audiencia de conciliación aún cuando el derecho en discusión tenga el carácter de irrenunciable, o sea cierto e indiscutible cuando precisamente en esa audiencia se satisface y reconoce el derecho reclamado. En ese evento "Si las partes llegan a un acuerdo el juez lo aprobará, si lo encuentra conforme a la ley", tal c.omo lo ordena el inciso segundo del artículo 43 de la Ley 640 de 2001." (El resaltado es del Despacho).

Por lo anterior considera esta Agencia Judicial que en razón del desarrollo jurisprudencial expuesto anteriormente, es válida la celebración de la audiencia de conciliación en materia laboral, sólo que el acuerdo conciliatorio está limitado a que no se menoscaben derechos ciertos e indiscutibles y no se renuncie a los mínimos establecidos en las normas laborales y al derecho a la seguridad social, y se obtenga la satisfacción del derecho reclamado por el accionante.

Sobre el acuerdo al que llegaron las partes se concluye que el mismo no resulta lesivo para el patrimonio público, ni es violatorio de la ley, toda vez que el derecho que se reconoce por parte de la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares ha sido ampliamente reconocido por la jurisprudencia del Consejo de Estado en las sentencias de unificación proferidas el 17 de mayo de 2007, emitida por la Sección Segunda, C.P Jaime Moreno García, expediente radicado bajo el N° 8464-05, reiterada en decisiones posteriores de la misma Corporación, entre ellas la sentencia de marzo 26 de 2009, C.P. Gustavo Eduardo Gómez Aranguren, radicación N° 2072-08 y sentencia del 27 de Enero de 2011 del mismo Consejero Ponente, Radicado N° 1479-09, y finalmente la Sentencia de extensión de Jurisprudencia de 26 de mayo de 2014 emitida por la Sección Segunda, subsección B del Consejo de Estado.

⁸ T-232 de 1996, M.P. Alejandro Martínez Caballero

⁹ T-677 de 2001, M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra

¹⁰ T-677 de 2001, M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra

La entidad demandada al momento de realizar la reliquidación de la asignación de retiro aplicó la prescripción cuatrienal extintiva del derecho consagrada en el artículo 174 del Decreto 1211 de 1990, arrojando como valor a pagar la suma de **DOS MILLONES CUATROCIENTOS CINCUENTA Y SEIS MIL DOSCIENTOS SESENTA Y NUEVE PESOS (\$2'456.269)** tal y como se observa a folios 29 del expediente.

5. Caso concreto

Por lo tanto, con los argumentos expuestos anteriormente, relacionados con la representación de las partes, el material probatorio aportado a la conciliación, la no afectación del patrimonio público y el no haber operado la caducidad de la acción de nulidad y restablecimiento de derecho, son suficientes para impartir la aprobación de la conciliación celebrada entre **WALTER OSORIO MARÍN** y la **CAJA DE RETIRO DE LAS FUERZAS MILITARES**.

Por lo expuesto, **EL JUZGADO DOCE ADMINISTRATIVO ORAL DE MEDELLIN,**

RESUELVE

PRIMERO: APROBAR la conciliación prejudicial de la referencia que se celebró ante la Procuraduría 146 Judicial II para asuntos administrativos, el día dieciséis (16) de septiembre de dos mil catorce (2014).

SEGUNDO: En virtud del acuerdo logrado la **CAJA DE RETIRO DE LAS FUERZAS MILITARES** pagará al convocante, **WALTER OSORIO MARÍN** el equivalente a **DOS MILLONES CUATROCIENTOS CINCUENTA Y SEIS MIL DOSCIENTOS SESENTA Y NUEVE PESOS (\$2'456.269)**, valor que será en el término máximo de seis meses contados a partir de la radicación a la entidad convocada del auto que apruebe el acuerdo conciliatorio.

TERCERO: Las sumas reconocidas en el presente acuerdo conciliatorio, devengarán intereses corrientes durante los seis primeros meses contados a partir de la ejecutoria de la presente providencia, y moratorios una vez vencidos estos.

Medio de Control: **CONCILIACIÓN PREJUDICIAL**
Convocante: **WALTER OSORIO MARÍN**
Convocado: **CAJA DE RETIRO DE LAS FUERZAS MILITARES -CREMIL**
Radicado: **05-001-33-33-012-2014-001433**

El pago se efectuará de conformidad con el artículo 195 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

CUARTO: Por Secretaría, 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 (artículo 114 del Código General del Proceso).

QUINTO. En firme esta providencia, por Secretaría se procederá al archivo del expediente.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

La Juez,

LEIDY JOHANA ARANGO BOLIVAR

C.G

<p style="text-align: center;">NOTIFICACIÓN POR ESTADOS ELECTRÓNICOS</p> <p style="text-align: center;">JUZGADO DOCE ADMINISTRATIVO ORAL DE MEDELLIN</p> <p>CERTIFICO: En la fecha se notificó por ESTADOS ELECTRÓNICOS el auto anterior en la siguiente dirección electrónica:</p> <p style="text-align: center;">http://www.ramajudicial.gov.co/web/juzgado-12-administrativo-de-medellin/estados-electronicos/2014.</p> <p style="text-align: center;">Medellín, 14 DE NOVIEMBRE DE 2014. Fijado a las 8.00 a.m.</p> <p style="text-align: center;">_____ KENNY DÍAZ MONTOYA Secretario</p>
--