

MEDIO DE CONTROL
DEMANDANTE
DEMANDADO
RADICACIÓN

REVISIÓN DE CONCILIACIÓN.
JOSÉ TOBIAS ESTUPIÑAN BLANCO
CAJA DE RETIRO DE LAS FUERZAS MILITARES.
73001-33-33-009-2015-00064-00.

**REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO**



**JUZGADO NOVENO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO
IBAGUÉ - TOLIMA**

Ibagué, dieciocho (18) de marzo de dos mil quince (2015)

MEDIO DE CONTROL	REVISIÓN DE CONCILIACIÓN.
DEMANDANTE	JOSÉ TOBIAS ESTUPIÑAN BLANCO.
DEMANDADO	CAJA DE RETIRO DE LAS FUERZAS MILITARES.
RADICACIÓN	73001-33-33-009-2015-00064-00

La Procuraduría 9 Judicial II para Asuntos Administrativos de Bogotá, envía para revisión el acuerdo de conciliación o formula conciliatoria celebrado entre los apoderados del señor José Tobías Estupiñan Blanco y la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares, realizada el cinco (05) de marzo de dos mil quince (2015).

ANTECEDENTES

El anterior consenso se realizó con ocasión de la demanda que presentara el señor José Tobías Estupiñan Blanco, quien elevó las siguientes pretensiones:

La parte convocante atrás relacionada pretende se reconozca, reliquide, reajuste y pague la asignación de retiro del actor en concordancia con el incremento del IPC, tomándose como referencia las diferencias para los años 1997 a 2004 y el incremento del 2005 a 2014 en la base de liquidación del salario año por año hasta cuando se efectuó el pago, adicionando los porcentajes correspondientes al desfase del salario básico en los porcentajes sobre los factores salariales, según el principio de oscilación, entre el aumento efectuado por el gobierno nacional y la variación porcentual de (I.P.C.) certificado por el DANE.

Sustentó sus pretensiones en los siguientes,

HECHOS RELEVANTES

Primero: El apoderado judicial de la convocante manifiesta que su poderdante le fue reconocida asignación de retiro mediante Resolución No. 0265 de fecha 01 de mayo de 1960, por parte del Director de la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares.

Segundo: Manifiesta el mencionado profesional del derecho que el actor solicitó mediante derecho de petición dirigido a la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares, radicado el 24 de octubre de 2014, la reliquidación y reajuste de la asignación básica con respecto al porcentaje real del IPC para los años 1997 a 2004.

Tercero: Señala que mediante respuesta de fecha 12 de noviembre de 2014 con el oficio No. 211-2014-87473, le fue negada la petición impetrada, invitándole a conciliar para el periodo comprendido entre 1997 a 2004.

TRAMITE PROCESAL

El día cinco (05) de marzo de 2015, se reunieron en el despacho del Procurador 9 Judicial II para Asuntos Administrativos de Bogotá, el Doctor Carlos Arturo García Rodríguez, apoderado del convocante y la Doctora Liliana Fonseca Salamanca, apoderada de la parte convocada y llegaron al siguiente acuerdo conciliatorio:

“...En este estado de la diligencia se concede el uso de la palabra a las partes para que expongan sucintamente sus posiciones, en virtud de lo cual la apoderada de la convocada CAJA DE RETIRO DE LAS FUERZAS MILITARES- CREMIL, manifiesta:

*“El día 27 de Febrero de 2015, en reunión ordinaria del Comité de Conciliaciones de la Caja de retiro de las fuerzas militares, sometió a consideración la solicitud, elevada por el Sargento Viceprimero en retiro señor JOSE TOBIAS ESTUPIÑAN BLANCO, lo anterior consta en el Acta No. 16 de 2015, Una vez analizado los antecedentes, las pretensiones y el análisis del caso se tomó la decisión de **CONCILIAR** el presente asunto bajo los siguientes parámetros:*

1. **Capital:** se reconoce en un **100%**
2. **Indexación:** será cancelada en un **75%**
3. **Pago:** se realizara dentro de **los 6 meses contados** a partir de la solicitud de pago.
4. **Intereses:** No habrá lugar al pago de intereses dentro de los 6 meses siguientes a la solicitud de pago.
5. El pago de los anteriores valores está sujeto a la **prescripción cuatrienal**.
6. Los valores correspondientes al presente acuerdo conciliatorio se encuentran señalados en la liquidación la cual se anexa a la presente certificación.

*Bajo estos parámetros se entiende que la **CONCILIACIÓN ES TOTAL**, firma el acta la doctora **ANGELA PATRICIA ACOSTA GUTIERREZ** - Secretaria Técnica del comité de conciliación. Anexo **Certificación a un (1) folio**.*

Mediante memorando No. 211-0871 del 5 de Marzo de 2015, donde relaciona la liquidación del IPC desde el 24 de Octubre de 2010, hasta el 5 de Marzo de 2015, correspondiente Sargento Viceprimero en retiro señor JOSE TOBIAS ESTUPIÑAN BLANCO, reajustada a partir del 1 de Enero de 1999 hasta el 31 de Diciembre de 2004 (más favorable).

Valor capital al 100% de \$ 6.725.445,00
Valor indexado 75% 305.038,00
Total a pagar de \$ 7.030.483,00

VALOR A PAGAR EN LETRAS: SIETE MILLONES TREINTA MIL CUATROCIENTOS OCHENTA Y TRES PESOS MCTE

*Anexo la liquidación en **TRES (3) folios**.*

*Adicionalmente, en la liquidación, se observa el **incremento del reajuste de la asignación de retiro liquidada con el IPC. En \$122.877.00 por lo cual la asignación de retiro reajustada actualmente quedara en \$ 2.377.201.00.***

*A reglón seguido se otorga el uso de la palabra **al apoderado del Convocante**, quien manifiesta:*

*“**EXISTE ANIMO CONCILIATORIO** de parte de mi poderdante y el suscrito apoderado, en la **PROPUESTA PRESENTADA EN LA LIQUIDACIÓN POR CREMIL.***

(...)” (Fls. 50 a 51).

De acuerdo con lo anterior, procede este despacho a decidir si aprueba o imprueba el acuerdo al que llegaron las partes de conformidad con las siguientes,

CONSIDERACIONES

PLANTEAMIENTO DEL CASO

En la presente revisión de conciliación se pretende a través de los apoderados judiciales de la parte convocante y convocada que se apruebe el acuerdo conciliatorio al que llegaron el día cinco (05) de marzo de dos mil quince (2015), consistente en conseguir que la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares, reliquide la asignación de retiro del convocante aplicando el porcentaje más favorable entre la escala salarial porcentual y el IPC, así como el pago debidamente indexado de las diferencias resultantes por dicho concepto.

MARCO JURÍDICO

La conciliación es un mecanismo alternativo de solución de conflictos y de descongestión judicial, a través del cual dos o más personas naturales o jurídicas, pretenden por sí mismas resolver sus diferencias ante un tercero neutral y calificado, conocido como conciliador (art. 64 Ley 446 de 1998). Con este instrumento, se pretende lograr un eficaz acceso a la administración de justicia para dar cumplimiento a los principios que inspiran el ordenamiento jurídico y los fines esenciales del Estado, contenidos en el Preámbulo y en el artículo 2º de la Carta, en particular los relacionados con la justicia, la paz y la convivencia.

La conciliación puede ser judicial, si se efectúa dentro del respectivo proceso donde se discute la causa petendi o extrajudicial, si es por fuera de este.

Según el Artículo 61 de la ley 23 de 1991¹ –modificado por el Artículo 81 de la ley 446 de 1998, se ha de establecer en primer lugar lo relacionado con la **caducidad de la acción:**

Al respecto se ha de mencionar que el acto administrativo a demandar es de aquellos que niegan el reajuste de la asignación de retiro que recibe el convocante, y que por tratarse de prestaciones periódicas pueden ser demandadas en cualquier tiempo.

¹ Al respecto, el parágrafo 2 del artículo 61 de la ley 23 de 1991 dispone: “No habrá lugar a conciliación cuando la correspondiente acción haya caducado.”

Es así como el artículo 164 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo establece que el acto que reconozca o niegue total o parcialmente prestaciones periódicas podría demandarse en cualquier momento, por lo tanto no se encuentra sometido a término de caducidad.

Frente a los asuntos susceptibles de conciliación contencioso administrativa, el artículo 70 de la Ley 446 de 1998 (7 de julio), que modificó el artículo 59 de la Ley 23 de 1991, los enuncia así

“Podrán conciliar, total o parcialmente, en las etapas prejudicial o judicial, las personas jurídicas del 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”.

Entraremos a verificar dichos presupuestos:

El acuerdo conciliatorio al que lleguen las partes se restringe a las acciones o derechos de naturaleza económica.

Conforme a lo que se puede establecer el acuerdo realizado entre la partes tuvo ocurrencia sobre la reliquidación de la asignación de retiro devengada por el convocante, mediante la aplicación de los incrementos más favorables entre las escalas establecidas por los decretos expedidos por el gobierno nacional y los señalados por el IPC, es decir, que la conciliación materia de estudio involucra la disposición y afectación de derechos e intereses subjetivos, con una proyección patrimonial o económica.

Que si bien son Derechos ciertos e indiscutibles, **resultan conciliables siempre y cuando se respete la irrenunciabilidad a los derechos mínimos laborales**, a la luz de lo señalado por la Sección Segunda del Honorable Consejo de Estado, que en sentencia del 14 de junio de 2012, proferida en el proceso 25000-23-25-000-2008-01016-01, con ponencia del Dr. Gerardo Arenas Monsalve, al respecto precisó:

“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. 48² y 53³ de la CP).

² 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.

(...)

³ 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

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:

- 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.” (Negrilla del juzgado)*

Representación de las partes y facultad para conciliar.

Se constata que las partes acudieron al proceso a través de apoderado judicial constituido en legal forma y, de acuerdo con los poderes aportados, tanto el apoderado de la parte convocante, como el apoderado de la entidad convocada, cuentan con la facultad expresa para conciliar.

El art. 75 de la Ley 446 de 1998, exige que el asunto se lleve a comité de conciliación dentro de la respectiva entidad. Requisito que fue satisfecho en la presente conciliación, tal y como se observa a folio 45 del expediente, en el cual reposa certificación de fecha 5 de marzo de 2015, suscrita por la Secretaria Técnica del Comité de Conciliación de la entidad convocada, en donde se pone de presente la posición tomada por dicho comité frente al asunto que nos ocupa.

Según el artículo 65 de la Ley 23 de 1991 – adicionado por el artículo 73 de la ley 446 de 1998, para que el acuerdo conciliatorio se apruebe es necesario efectuar un análisis probatorio, a efectos de verificar su procedencia y determinar que se ajuste a la ley y no resulte lesivo para el patrimonio público.

Por lo que jurisprudencialmente se ha establecido que se debe demostrar probatoriamente la responsabilidad administrativa (i), que el acuerdo respete el orden jurídico (ii) y que la conciliación no resulte lesiva para los intereses patrimoniales del Estado (iii).

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.

Pruebas de la responsabilidad administrativa:

Obran las siguientes pruebas dentro del plenario:

- Resolución No. 2624 del 30 de junio de 1960, a través de la cual se ordenó el reconocimiento y pago de una asignación mensual de retiro a favor del Sargento Viceprimero José Tobías Estupiñan Blanco, en cuantía equivalente al 85% del sueldo de actividad, efectiva a partir del 01/05/1960 (Fl. 7)
- Hoja de servicios militares No. 7050 del S.V. José Tobías Estupiñan Blanco (Fl. 8 – 9)
- Derecho de petición de fecha 24 de octubre de 2014, dirigido al Director de la Caja de Sueldos de Retiro de las Fuerzas Militares CREMIL, solicitando el reajuste de la asignación de retiro (Fls. 4 – 6)
- Acto administrativo oficio No. 0087473 del 12 de noviembre de 2014, expedido por el Jefe de la Oficina Asesora de Jurídica de la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares, a través de la cual se negó el reajuste solicitado (Fls. 2 - 3)
- Certificación expedida por la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares, donde se consta la última unidad donde el S.V. José Tobías Estupiñan Blanco prestó sus servicios (Fl. 10)
- Certificación expedida por la Secretaria Técnica del Comité de Conciliación de la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares de fecha 05 de marzo de 2015, en el cual se evidencia la postura tomada por dicho comité frente al asunto que nos ocupa (Fl. 45)
- Reliquidación de la asignación de retiro devengada por el Sargento Viceprimero José Tobías Estupiñan Blanco, elaborada por Luis J. Guerrero, contratista profesional de la Oficina Asesora de Jurídica de la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares. (Fls. 46 – 48)

Conforme a la relación efectuada, a juicio de este despacho existe prueba suficiente acerca de que el convocante señor Sargento Viceprimero ® José Tobías Estupiñan Blanco, resulta beneficiado del derecho a obtener el reconocimiento y reajuste en su asignación de retiro conforme los incrementos más favorables entre los señalados por el Gobierno Nacional o por el IPC respectivo.

Acuerdo respeta el orden jurídico:

Teniendo en cuenta lo anterior, en el año 1993 se expide la ley 100 por medio de la cual se crea el sistema de seguridad social integral y se dictan otras disposiciones, la cual se aplicara a todos los habitantes del territorio nacional, salvo las excepciones del artículo 279, excluyendo a los miembros de las fuerzas militares y de la policía nacional, por lo que en principio, las normas y beneficios consignados en la Ley 100, no les serían aplicables.

Sin embargo, posteriormente la Ley 238 de 1995, en su artículo 1° señaló que Las excepciones consagradas en el artículo 279 de la Ley 100 de 1993 no implica la negación de los beneficios y derechos determinados en los artículos 14 y 142 de esta ley para los pensionados de los sectores contemplados en dicha norma.

Ahora bien, el artículo 14 de la ley 100 de 1993 dispuso el reajuste anual de la pensiones de conformidad con el índice de precios al consumidor.

De acuerdo con lo anterior, el legislador quiso que las pensiones contempladas en el sistema general de seguridad social, mantuvieran el poder adquisitivo, para lo cual ordenó que éstas fueran reajustadas anualmente, con el índice de precios al consumidor certificado por el DANE, causado durante el año anterior. Posteriormente y con motivo de la expedición de la Ley 238 de 1995, este beneficio se hizo extensivo a los pensionados que se encontraban contemplados dentro del régimen de excepción previsto en el artículo 279 de la Ley 100 de 1993, entre ellos lógicamente, los miembros de las fuerzas militares y de la policía nacional.

En conclusión, a partir de la vigencia de la Ley 238 de 1995, los pensionados que se encuentren en régimen de excepción de la Ley 100 de 1993, si tienen derecho a que se les reajusten sus pensiones, en nuestro caso asignaciones de retiro, teniendo en cuenta la variación porcentual del Índice de Precios al Consumidor certificado por el Departamento Administrativo Nacional de Estadística “DANE” como lo dispone el artículo 14 de la última ley.

Es preciso anotar, respecto del límite del derecho alegado, de conformidad con lo expresado por el Honorable Consejo de Estado – Sección Segunda Subsección B, Consejero Ponente Gerardo Arenas Monsalve, en sentencia de fecha doce (12) de febrero de dos mil nueve (2009), en el proceso radicado con el número 25000-23-25-000-2007-00267-01 (2043-08), que el mismo se reajustara o incremento hasta el treinta y uno (31) de diciembre de dos mil cuatro (2004), por cuanto, hasta ese año el legislador volvió a establecer el sistema de oscilación para esta asignación, de conformidad con el artículo 3 numeral 13 de la ley 923 de 2004, reglamentada por el artículo 42 del decreto 4433 del treinta y uno (31) de diciembre de dos mil cuatro (2004).

El criterio jurisprudencial anterior, es ratificado por parte del Consejo de Estado en sentencia reciente⁴, en la cual se expuso que es procedente el incremento de las asignaciones de retiro de los miembros de la fuerza pública hasta el treinta y uno (31) de diciembre del año dos mil cuatro (2004).

Así las cosas, resulta claro que al convocante le asiste el derecho al reajuste respectivo de su asignación de retiro, por lo que realizada la liquidación correspondiente para determinar si efectivamente se adeuda suma alguna, se observa que las operaciones aritméticas están acorde a lo ordenado en la ley, y en vista de que no existe un desmedro respecto de los derechos económicos del convocante, considera esta dependencia judicial que es viable aprobar el acuerdo conciliatorio al que llegaron las partes.

⁴ CONSEJO DE ESTADO - SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO - SECCIÓN SEGUNDA, SUBSECCIÓN B CONSEJERO PONENTE: GERARDO ARENAS MONSALVE Bogotá, D.C., quince (15) de noviembre de dos mil doce 2012 Expediente: 2500023250002010005111 01 Referencia: 0907-2011 Actor: CAMPO ELÍAS AHUMADA CONTRERAS AUTORIDADES NACIONALES

Corolario de lo expuesto, la propuesta conciliatoria que presenta La Caja de Retiro de las Fuerzas Militares dentro del sub judice se encuentra ajustada a la legalidad y debidamente soportada.

La conciliación no resulta lesiva para los intereses patrimoniales del estado

Al considerarse de recibo el derecho deprecado y la alta posibilidad de condena, el Despacho estima que la conciliación realizada no es perjudicial para el ente demandado, por el contrario, busca reparar las garantías constitucionales y el menoscabo al patrimonio económico del convocante; pues resulta totalmente diáfano que no se le reajuste su asignación de retiro cuando tiene el derecho a ello.

De lo anterior este Despacho concluye que se configuran los supuestos de la jurisprudencia, como de la Ley 446 de 1998, para que se le dé viabilidad y aprobación al acuerdo conciliatorio realizado, haciendo la advertencia que conforme al artículo 66 de la Ley 446 de 1998, el mismo hace transito a cosa juzgada y presta merito ejecutivo.

En conclusión podemos afirmar que el acuerdo conciliatorio al que llegaron las partes ante la Procuraduría cumple con los requisitos sustanciales establecidos en el artículo 1 de la Ley 640 de 2001, además que no es lesivo para los intereses patrimoniales del Estado, aprobándose por las razones antes expuestas.

Adicionalmente hay que agregar que si bien la realización de la audiencia de conciliación tuvo lugar en la Procuraduría Novena Judicial II para Asuntos Administrativos de la ciudad de Bogotá, este despacho es competente para aprobar el acuerdo conciliatorio en cuestión, ya que el último lugar de prestación de servicio del S.V. José Tobías Estupiñan Blanco, correspondió al Batallón de Infantería No. 18 “ROOK” Ibagué, tal y como consta en la certificación obrante a folio 10 del expediente.

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Noveno Administrativo Oral del Circuito de Ibagué Tolima,

RESUELVE:

PRIMERO.- APROBAR el acuerdo conciliatorio celebrado el cinco (05) de marzo de 2015, entre el señor José Tobías Estupiñan Blanco y La Caja de Retiro de las Fuerzas Militares “CREMIL”, ante el señor Procurador 9 Judicial II para Asuntos Administrativos de Bogotá, de acuerdo con las razones expuestas en la parte motiva de la providencia.

SEGUNDO.- DECLARAR que el acta de acuerdo conciliatorio y el presente auto aprobatorio debidamente ejecutoriado prestan mérito ejecutivo y tienen efectos de cosa juzgada.

TERCERO: EXPEDIR copias con destino a las partes mencionadas en el numeral primero, con las precisiones del artículo 114 del C.G.P., las copias destinadas al convocante serán entregadas al apoderado judicial que ha venido actuando. En caso de ser requerido por las partes, adicionalmente expídase un juego de copias auténticas de las piezas procesales señaladas en el ordinal anterior.

MEDIO DE CONTROL
DEMANDANTE
DEMANDADO
RADICACIÓN

REVISIÓN DE CONCILIACIÓN.
JOSÉ TOBIAS ESTUPIÑAN BLANCO
CAJA DE RETIRO DE LAS FUERZAS MILITARES.
73001-33-33-009-2015-00064-00.

CUARTO.- En atención a lo señalado por los artículos 192 y 203 de la Ley 1437 de 2011, una vez ejecutoriada la presente providencia, por Secretaría remítase a la entidad convocada, copia íntegra de la misma para su ejecución y cumplimiento.

QUINTO.- Cumplido lo anterior, archívese el expediente, dejando previamente las anotaciones y constancias de rigor en el sistema de información judicial.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.

La Juez,

DIANA PAOLA YEPES MEDINA.