

Al Despacho de la señora Juez informando que en la audiencia de concesión de recurso de apelación las partes llegaron a un acuerdo conciliatorio, encontrándose pendiente el expediente de impartir aprobación o improbación de la conciliación judicial celebrada el 16 de junio de 2021.

San Gil, 30 de junio de 2021.

ANAIS FLOREZ MOLINA

Secretaria

**JUZGADO PRIMERO (1º.) ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO JUDICIAL
DE SAN GIL**

San Gil, treinta (30) de junio de dos mil veinte (2020).

Radicado	686793333001-2015-00389
Medio de control o Acción	CONCILIACIÓN EXTRAJUDICIAL
Demandante	JULIETH MILENA MURIEL GONZALEZ Y OTROS
Demandado	NACION – MINISTERIO DE DEFENSA- EJERCITO NACIONAL.
Juez	ASTRID CAROLINA MENDOZA BARROS
Asunto (Tipo de Providencia)	AUTO INTERLOCUTORIO
TEMA	APROBACIÓN DE CONCILIACIÓN JUDICIAL

Procede el Juzgado (1º.) Primero Administrativo Oral del Circuito de San Gil, a resolver sobre la aprobación o improbación de la conciliación judicial celebrada el 13 de abril de 2021 entre la señora JULIETH MILENA MURIEL GONZALEZ y la NACION – MINISTERIO DE DEFENSA- EJERCITO NACIONAL.

I. ANTECEDENTES:

En curso de la audiencia de conciliación celebrada el trece (13) de abril de dos mil veintiuno (2021), se efectuó acuerdo conciliatorio entre la señora JULIETH MILENA MURIEL GONZALEZ y la NACION – MINISTERIO DE DEFENSA- EJERCITO NACIONAL con el fin de finalizar el presente proceso judicial.

1. PRETENSIONES:

En la sentencia de primera instancia de fecha diez (10) de febrero de dos mil veinte (2020), se efectuaron las siguientes condenas:

“PRIMERO. DECLARAR administrativamente y patrimonialmente responsable a la **NACIÓN - MINISTERIO DE DEFENSA EJÉRCITO NACIONAL**, por los perjuicios ocasionados a la parte demandante **JULIETH MILENA MURIEL GONZÁLEZ, LAURA LOPERA MURIEL y RUTH DEL SOCORRO MURIEL GONZÁLEZ** por el fallecimiento de **DANIEL MURIEL GONZÁLEZ**, de conformidad con lo expuesto en la parte considerativa de esta providencia.

SEGUNDO. CONDENAR al **NACION - MINISTERIO DE DEFENSA EJÉRCITO NACIONAL** a pagar a **JULIETH MILENA MURIEL GONZÁLEZ, LAURA LOPERA MURIEL y RUTH DEL SOCORRO MURIEL**

GONZÁLEZ, la indemnización por concepto de perjuicios, correspondiente a las siguientes sumas de dinero:

i.Perjuicios morales

NOMBRE	CALIDAD EN LA QUE COMPARECEN	Indemnización en S.M.L.M.V.
JULIETH MILENA MURIEL GONZÁLEZ	Madre de la víctima directa.	100 smlmv
LAURA LOPERA MURIEL	Hermana de la víctima directa.	50 smlmv
RUTH DEL SOCORRO MURIEL GONZÁLEZ	Abuela materna de la víctima directa.	50 smlmv

Las anteriores sumas se cancelaran en salarios mínimos legales mensuales vigentes al momento de ejecutoria de la sentencia.

ii.Perjuicios materiales

A favor de **JULIETH MILENA MURIEL GONZÁLEZ** identificada con cédula de ciudadanía número 43.625.177 la suma de **CUARENTA Y UN MILLONES NOVECIENTOS OCHETA Y TRES MIL CUATROCIENTOS TREINTA Y DOS MIL PESOS CON SESENTA Y SEIS CENTAVOS (\$ 41.983.432,66.)**._

TERCERO. CONDÉNASE a EDUAR ANDREY CASTILLO ARIZA a pagar a la demandada las sumas que, conforme a lo dispuesto en esta providencia, dicha entidad está obligada a pagar a los demandantes.

CUARTO. Se **ORDENA** al demandado dar cumplimiento a la presente providencia de conformidad con lo previsto en el artículo 189 y s.s de la Ley 1437 de 2011.

QUINTO: **CONDENAR** en costas a la parte demandante **NACIÓN-MINISTERIO DE DEFENSA EJÉRCITO NACIONAL** y a favor de la parte demandada, las cuáles serán liquidadas por Secretaría de este Juzgado, de conformidad con el artículo 366 del Código General del Proceso una vez ejecutoriada la sentencia.

SEXTO: NEGAR las demás pretensiones de la demanda, de conformidad con la parte motiva de esta providencia.

SÉPTIMO: Una vez en firme esta providencia, por Secretaría **EXPÍDASE** copia auténtica de la sentencia con la respectiva constancia de notificación, y de ser primera copia que presta mérito ejecutivo, y **ARCHÍVESE** el expediente, previas las constancias en el Sistema Justicia XXI. “

3. TRÁMITE DE LA CONCILIACIÓN:

3.1 Trámite procesal

- Que el día 09 de noviembre de 2015 la señora JULIETH MILENA MURIEL GONZALEZ por intermedio de apoderado judicial radica demanda dentro del medio de control de reparación directa, la cual fue asignada al Juzgado Primero Administrativo del Circuito Judicial de San Gil.

- Que el día 10 de diciembre de 2015 se admitió la demanda la cual fue notificada a las partes el día 30 de marzo de 2016.
- Que en aplicación a los artículos 180 y 181 de la Ley 1437 de 2011, se celebró la audiencia inicial y de pruebas.
- Que mediante providencia de fecha 10 de febrero de 2020 el Juzgado Primero Administrativo Oral del Circuito Judicial de San Gil emite sentencia de primera instancia, en donde declaran probadas las pretensiones de la demanda.
- Que el día trece 13 de abril de dos mil veintiuno 2021, se llevó a cabo la audiencia de conciliación de que trata el artículo 192 del C.P.A.C.A en donde se aceptó la fórmula de arreglo propuesta por la entidad condenada Nación – Ministerio de Defensa – Ejército Nacional.

3.2 Fórmula de arreglo acordada. -

En el acta de conciliación se propuso la siguiente formula conciliatoria, la cual fue aceptada por la parte demandante:

“...El Comité de Conciliación por unanimidad autoriza conciliar de manera total, bajo la teoría jurisprudencial del depósito con el siguiente parámetro establecido como Política de Defensa Judicial: PERJUICIOS MORALES El 80% del valor de la condena proferida por el Juzgado Primero Administrativo Oral de San Gil en sentencia de fecha 10 de febrero de 2020. PERJUICIOS MATERIALES Para JULIETH MILENA GONZALEZ en calidad de madre del occiso, la suma de \$30.064.058. Toda vez que el reconocimiento económico efectuado por el Despacho es erróneo, excesivo y lesivo del erario, pues incluye dentro del salario base de liquidación (salario mínimo), el auxilio de transporte, lo cual desconoce los criterios jurisprudenciales aplicables a la materia. Nota. Se solicita al apoderado de la parte demandante la renuncia a las costas y agencias en derecho del proceso. El pago de la presente conciliación se realizará de conformidad con lo estipulado en los artículos 192 y subsiguientes de la Ley 1437 de 2011 (De conformidad con la Circular Externa No 10 del 13 de Noviembre de 2014, de la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado. El Comité de Conciliación autoriza no repetir, por cuanto Edwar Andrey Castillo Ariza, fue llamado en garantía en el proceso y fue condenado a reintegrar a la entidad las sumas que pague la entidad a los demandantes.” Acto seguido se le da el uso de la palabra al apoderado para que se pronuncie sobre la anterior fórmula de arreglo propuesta por la demandada, quien manifiesta su aceptación y manifiesta que renuncia a las costas y agencias en derecho. Se le concede el uso de la palabra al señor representante del Ministerio Público, para que se manifieste sobre la fórmula de arreglo planteada. A su turno señala que De lo expresado anteriormente por las partes, se colige que han decidido acordar el pago de la condena impuesta por este Juzgado mediante sentencia calendarada el DIEZ (10) DE FEBRERO DE DOS MIL VEINTE (2020) de común acuerdo, razón por la cual este Tribunal en providencia separada procederá al estudio de aprobación del presente acuerdo” (...).”

II. CONSIDERACIONES:

1.- Aspectos generales de la conciliación prejudicial.-

La conciliación de manera general se puede definir como aquel mecanismo de resolución de conflictos a través del cual dos o más personas gestionan por sí mismas la solución de sus diferencias, con la ayuda de un tercero neutral y calificado denominado conciliador.

En materia contencioso administrativa, es procedente la conciliación prejudicial o judicial de las personas jurídicas de derecho público a través de sus representantes legales y 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 C.C.A, ahora 138, 140 y 141 del C.P.A.C.A.

A su vez, el artículo 24 de la Ley 640 de 2001, dispone que las actas que contengan conciliaciones extrajudiciales en materia de lo contencioso administrativo se remitirán al juez o corporación que fuere competente para conocer de la acción judicial respectiva, a efectos de que impartan su aprobación o improbación.

Para definir sobre la aprobación o improbación de las conciliaciones que se efectúen sobre asuntos susceptibles de ser conocidos ante la Jurisdicción Contenciosa Administrativa el H. Consejo de Estado ha fijado los siguientes criterios, que deben ser estudiados y verificados por el Juez encargado de efectuar el aludido estudio:

- ✓ Debita representación de las personas que concilian. (arts. 314, 633 y 1502 del C. C. 159 C.P.A.C.A).
- ✓ Que el asunto a conciliar sea susceptible de transacción, desistimiento o conciliación¹, y además sea de carácter particular y contenido económico².
- ✓ No haber operado la caducidad de la acción que eventualmente se ejercería en caso de no llegar al acuerdo conciliatorio³.
- ✓ Que lo reconocido patrimonialmente cuente con adecuado respaldo probatorio en la actuación, tal como se dispone en el artículo 73 de la Ley 446 de 1998.
- ✓ Que existan pruebas suficientes de la responsabilidad de la demandada y que el acuerdo no sea violatorio de la ley ni lesivo para el patrimonio del Estado (art. 65 A L 23/91, modificado por el Art. 73 L 446/98).-

Adicionalmente, el Estatuto de los Mecanismos Alternativos de Solución de Conflictos⁴ reguló los asuntos susceptibles de conciliación en materia contenciosa administrativa indicando que en el caso de las conciliaciones en las que medien actos administrativos puede conciliarse sobre los efectos económicos de los actos siempre que se presente alguna de las causales previstas para la revocatoria directa de los mismos. Específicamente señaló la norma:

“ARTICULO 57. REVOCATORIA DIRECTA. Cuando medie acto administrativo de carácter particular, podrá conciliarse sobre los efectos económicos del mismo si se da alguna de las causales del artículo 69 del Código Contencioso Administrativo, evento en el cual, una vez aprobada la conciliación, se entenderá revocado el acto y sustituido por el acuerdo logrado (artículo 71 de la Ley 446 de 1998 que modifica el artículo 62 de la Ley 23 de 1991).”

Por su parte el artículo 93 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo consagra los escenarios en los cuales los actos administrativos deberán ser revocados directamente:

“ARTICULO 93. CAUSALES DE REVOCACION. Los actos administrativos deberán ser revocados por los mismos funcionarios que los hayan expedido o por sus inmediatos superiores, de oficio o a solicitud de parte, en cualquiera de los siguientes casos:

1. Cuando sea manifiesta su oposición a la Constitución Política o a la ley.
2. Cuando no estén conformes con el interés público o social, o atenten contra él.
3. Cuando con ellos se cause agravio injustificado a una persona.”

¹ Artículo 19 de la Ley 640 de 2001.

² Artículo 70 de la Ley 446 de 1998 y artículo 2° del Decreto 2511 de 1998.

³ Parágrafo 2° del artículo 81 de la Ley 446 de 1998.

⁴ Decreto 1818 de 1998

Procede a continuación el Despacho a determinar sobre la viabilidad de impartir o no aprobación al acuerdo conciliatorio, una vez verificados los anteriores presupuestos.-

1. La representación de las partes y la capacidad de sus representantes para conciliar.-

Esta exigencia la parte demandante la cumple a cabalidad, pues la señora JULIETH MILENA MURIEL GONZÁLEZ, LAURA LOPERA MURIEL y RUTH DEL SOCORRO MURIEL GONZÁLEZ otorgaron poder especial con las facultades para conciliar al abogado NESTOR DAVID GALEANO TAMAYO según poder que obra dentro del expediente virtual.

En relación con la entidad convocada, esto es LA NACION – MINISTERIO DE DEFENSA – EJERCITO NACIONAL, se le otorga poder especial con la capacidad para poder conciliar a la abogada MARTHA ASTRID TORRES REYES según poder que obra dentro del expediente virtual.-

2.- De la acreditación de los hechos materia de conciliación.-

Con el cotejo probatorio se tienen acreditados en el plenario los siguientes hechos relevantes, relacionados estrictamente con el sub iudice.-

- 1- Que el señor *Que el señor DANIEL MURIEL GONZALEZ fue miembro del Ejército Nacional en calidad de soldado regular en el Batallón de Infantería No. 41 "GENERAL RAFEL REYES PRIETO" y que en cumplimiento de su deber como miembro del Ejército Nacional resultó muerto en misión del servicio, según consta en informativo administrativo No. 01 expedido el 28 de enero de 2015 por el Batallón de Infantería No. 41.*

3.- Que no haya operado el fenómeno jurídico de la caducidad.-

En el presente caso, la conciliación que es objeto de revisión se desprende de la condena impuesta mediante sentencia de fecha 10 de febrero de 2020, dentro del proceso del medio de control de Reparación Directa. Lo que indica, que para efectos de analizar el término de caducidad habrá de aplicarse la regla contenida en el literal i) numeral 2 del artículo 164 del C.P.A.C.A, el cual a su tenor literal prescribe:

“Artículo 164.

2. En los siguientes términos, so pena de que opere la caducidad

- i) Cuando se pretenda la reparación directa, la demanda deberá presentarse dentro del término de dos (2) años, contados a partir del día siguiente al de la ocurrencia de la acción u omisión causante del daño, o de cuando el demandante tuvo o debió tener conocimiento del mismo si fue en fecha posterior y siempre que pruebe la imposibilidad de haberlo conocido en la fecha de su ocurrencia.*

En conclusión, el fenómeno de la caducidad no ha operado, toda vez que la presente conciliación surge dentro del proceso del medio de control de reparación directa, previo a conceder recurso de apelación de la sentencia.

4.- Que el acuerdo no sea violatorio de la ley, es decir, que verse sobre asuntos susceptibles de conciliación.-

En el presente asunto se tiene que el acuerdo conciliatorio se genera dentro de la audiencia de conciliación de que trata el artículo 192 del C.P.A.C.A, etapa previa a conceder recurso de apelación dentro de la sentencia de primera instancia emitida por el Juzgado Primero Administrativo Oral de San Gil, en donde se condenó a la Nación- Ministerio de Defensa- Ejército Nacional; Es decir, es viable en el presente asunto la

conciliación efectuada, pues como requisito de procedibilidad para conceder recurso de apelación se debe surtir la etapa de conciliación cuando se tiene una entidad del estado condenada.

5.- Que el acuerdo no sea lesivo para el patrimonio público.-

De lo conciliado entre las partes, se tiene que se generó con base a la condena impuesta mediante sentencia de fecha 10 de febrero de 2020, en donde el acuerdo conciliatorio que propone la NACION – MINISTERIO DE DEFENSA- EJERCITO NACIONAL no resulta lesivo, pues se ajustó a derecho y fue aceptado por la parte demandante, razón por la cual se le impartirá aprobación a la conciliación efectuada el día 13 de abril de 2021, dándose por terminado, en consecuencia, el presente trámite.

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO PRIMERO (1º.) ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE SAN GIL**,

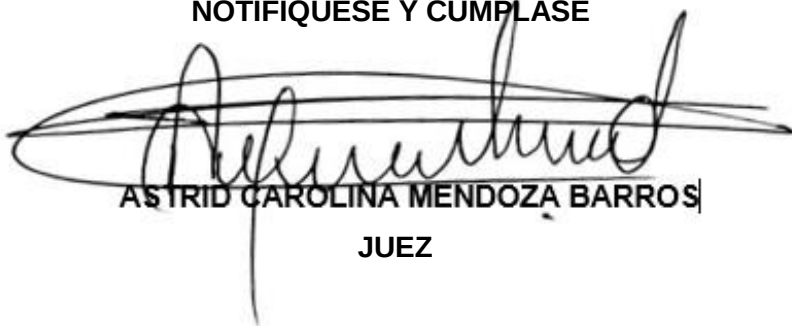
RESUELVE:

PRIMERO: APROBAR el acuerdo conciliatorio celebrado entre la señora **JULIETH MILENA MURIEL GONZÁLEZ, LAURA LOPERA MURIEL y RUTH DEL SOCORRO MURIEL GONZÁLEZ y LA NACION – MINISTERIO DE DEFENSA- EJERCITO NACIONAL**, en desarrollo de la audiencia de conciliación de qué trata el artículo 192 del C.P.A.C.A., llevada a cabo el día 13 de abril de 2021, en donde se acuerda: por concepto de PERJUICIOS MORALES el 80% del valor de la condena proferida por el Juzgado Primero Administrativo Oral de San Gil en sentencia calendada el 10 de febrero de 2020. Por PERJUICIOS MATERIALES Para **JULIETH MILENA GONZALEZ** en calidad de madre del occiso, la suma de \$30.064.058 y la renuncia a las costas y agencias en derecho por parte de la demandante.

SEGUNDO: EXPÍDASE copia auténtica de las piezas necesarias para el cumplimiento del Acuerdo Conciliatorio alcanzado por las partes.-

TERCERO: Una vez ejecutoriada esta providencia procédase al archivo de las diligencias previas las anotaciones correspondientes en el sistema judicial Siglo XXI.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



ASTRID CAROLINA MENDOZA BARROS
JUEZ



SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO PRIMERO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO JUDICIAL DE SAN GIL

San Gil, Treinta (30) de junio dos mil veintiuno (2021)

Radicado	686793333001-2015-00469-00
Medio de control o Acción	PROTECCION DE LOS DERECHOS E INTERESES COLECTIVOS
Demandante	HECTOR EDUARDO PINEDA BARRAGAN
Demandado	MUNICIPIO DE SAN GIL
Entidad vinculada	CONSTRUCCIONES AES S.A.S
Asunto	SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA
Tema	VULNERACIÓN DE LOS DERECHOS COLECTIVOS A LA MORAL ADMINISTRATIVA, GOCE DEL ESPACIO PÚBLICO, LA UTILIZACIÓN Y DEFENSA DE LOS BIENES DE USO PÚBLICO, LA SEGURIDAD PÚBLICA, EL ACCESO A LOS SERVICIOS PUBLICOS, Y A QUE SU PRESTACIÓN SEA EFICIENTE Y OPORTUNA.
Juez	ASTRID CAROLINA MENDOZA BARROS
Canales Digitales	proximoalcalde@gmail.com juridica@sangil.gov.co gobierno@sangil.gov.co construccionessaess.a.s@hotmail.com matorres@procuraduria.gov.co

Procede el Despacho a proferir sentencia de primera instancia dentro del proceso de la referencia, de conformidad con el artículo 88 de la Constitución Política y el artículo 2º de la Ley 472 de 1998, conforme a los siguientes

I. ANTECEDENTES

1. LA DEMANDA

1.1. Pretensiones¹

PRIMERO: Se declare la vulneración de los derechos colectivos a la moral administrativa, el goce del espacio público y la utilización y defensa de los bienes de uso público, la seguridad pública, el acceso a los servicios públicos y a que su prestación sea eficiente y oportuna, la realización de las construcciones, edificaciones respetando las disposiciones jurídicas, de manera ordenada, y dando prevalencia al beneficio de calidad de vida de los habitantes, igualmente son intereses colectivos los definidos como tales en la constitución, las leyes ordinarias y los tratados de derecho internacional celebrados por Colombia tales como: la libertad de locomoción contenida en el artículo 24 de la constitución política y demás leyes y convenios sobre derechos humanos.

SEGUNDO: Que se ordene la demolición de las áreas construidas de forma ilegal o en la zona de retroceso o andén del sector.

TERCERO: Que se ordene al Municipio de San Gil, destinar las partidas presupuestales necesarias para la recuperación del espacio público y la demolición de las obras realizadas

¹ 01 Cuaderno Principal Expediente Digital – Folios 7 y 8

sobre las zonas peatonales de los predios identificados con los números 12-27 12-33 de la carrera 8 de San Gil.

CUARTO: Que se ordene al Municipio la elaboración de un plan de protección del espacio público en un término no mayor a 30 días del cual debe ser: “un plan para la conformación, incorporación, regulación y conservación de los inmuebles constitutivos del espacio público en San Gil”.

QUINTO: Que se ordene al Municipio la elaboración del inventario diagnóstico del espacio público del municipio en plazo no mayor a 30 días.

SEXTO: Que se ordene al Municipio realice una modificación al plan básico de ordenamiento territorial en un plazo de 6 meses que respete las zonas peatonales de los sangileños y las leyes superiores que decretaron el centro histórico de San Gil como Monumento Nacional.

SEPTIMO: Que se ordene el pago de costas procesales o agencias en derecho, por valor de 4 salarios mínimos las cuales son los costos o gastos relacionados con la defensa judicial de quien resulta ganador en un determinado litigio. Estos costos o gastos, conocidos comúnmente como costas judiciales, deben ser asumidos por quien pierde el litigio o la querella. Las tarifas correspondientes a estas costas judiciales o agencias en derecho, están fijadas por el Consejo Superior de la Judicatura, en el acuerdo 1887 de 2003.

OCTAVO: Que se ordene conformar un comité de verificación del cumplimiento de la sentencia, con la participación de las partes y del Juez.

NOVENO: Que si se cometieron irregularidades de tipo disciplinario o penal los funcionarios públicos, que se compulsen las copias respectivas por parte de su despacho para la investigación del caso.

1.2. Hechos

Manifiesta el demandante que, los inmuebles ubicados en la carrera 8 entre calles 12 y 13, identificados con los números 12-33 y 12-27, al momento de llevar a cabo su construcción invadieron el espacio peatonal del barrio el centro del Municipio de San Gil. Que las obras mencionadas se comenzaron en el año 2011, sin el cumplimiento de los requisitos o permisos en especial el de Monumentos Nacionales y Ministerio de cultura.

Que, por lo anterior, el día 15 de noviembre de 2015 presentó derecho de petición ante la autoridad y el particular responsable de la construcción, para que adoptara las medidas necesarias de protección del derecho e interés colectivo amenazado o violado.

2. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

2.1. MUNICIPIO DE SAN GIL²: Se opuso a la prosperidad de cada una de las pretensiones de la demanda, argumentando que no existió tal acción u omisión por parte del municipio que haya vulnerado los derechos colectivos invocados en la demanda, pues el constructor respeto las especificaciones que por parte de la secretaria de Planeación Municipal se le establecieron.

Sostiene, que al no tener vocación de prosperidad la pretensión principal, deviene en improcedente lo que solicita el accionante.

Por último, propuso las siguientes excepciones:

- **Inexistencia de la afectación de los derechos colectivos mencionados:** Indica que contrario a lo que plantea el actor, la construcción que se adelantó en la carrera 8 entre números 12 – 33/27, se obligó a seguir las especificaciones y parámetros establecidos en la licencia de construcción expedida por la Secretaria de

² 01 Cuaderno Principal Expediente Digital – Folios 68-92.

Planeación, respeto la arquitectura colonial, y debió ceñirse al predio adyacente de conservación arquitectónica.

- **Insuficiencia probatoria – carga probatoria en cabeza del accionante:** Advierte que corresponde al actor probar los hechos, acciones u omisiones que a su juicio constituyen la causa de la amenaza o la vulneración de los derechos e intereses colectivos cuya protección se pretende con la acción, no solo basta con indicar que determinados hechos llevan a cabo la vulneración para que se tenga por cierta la afectación o violación; pues el demandante tiene la carga procesal de demostrar los supuestos fácticos de sus alegaciones.
- **Ausencia de requisitos legales para la prosperidad de la acción de protección e intereses colectivos:** En razón a que el actor no logra reunir en su demanda los supuestos señalados, pues no puede atribuir si quiera sumariamente una acción u omisión imputable al municipio de San Gil como causa de la amenaza o agravio de algún derecho o interés colectivo; ya que contrario a lo establecido por el actor la construcción que se adelantó en la carrera 8 Nos. 12-33/27, cumplió con lo exigido en la licencia de Construcción.
- **Innominada o Genérica:** Solicita al fallador, decretar de oficio cualquier excepción que advierta, o que resulte probada dentro del proceso.

2.2. CONSTRUCCIONES AES S.A.S³ - VINCULADA: Se opone a la prosperidad de cada una de las pretensiones de la demanda, debido a que no se ha efectuado ningún tipo de vulneración de derechos colectivos de la comunidad de San Gil, como tampoco se hizo apropiación de espacio público. Sostiene que lo que se realizó fue una modificación al inmueble inicial la cual cumplió con los parámetros exigidos y establecidos por la Secretaría de Planeación.

Finalmente propone las siguientes excepciones de mérito:

- **Cumplimiento de Normas Urbanísticas:** En relación con la construcción o remodelación del inmueble, durante ese proceso, fue respetado en todo momento cada una de las normas urbanísticas que rigen la construcción o remodelación de bienes inmuebles en el municipio de San Gil. Agrega que todo se llevó a cabo bajo las condiciones establecidas por la secretaria de planeación como máxima autoridad en lo que atañe respecto a otorgamiento de licencias de construcción.
- **Falta de Legitimación por Pasiva:** Sostiene que Construcciones AES S.A.S., al momento de iniciar el presente medio de control, fungía como propietario del bien ubicado en la carrera 8 # 12-27, pero al momento de contestar esta demanda, ya carecía de legitimación por pasiva pues había transferido la propiedad del inmueble al señor CIRO ALMILKAR RIOS, según escritura No. 09 de abril de 2014.
- **Actuación Basada en el Principio Constitucional de Confianza Legítima Frente a la Administración:** Deprecia que al momento de levantarse la reconstrucción del bien inmueble ubicado en la carrera 8 # 12-27 de San Gil, se ejecutó con el visto bueno del ente de control que para este caso era la secretaria de planeación municipal, que Construcciones AES S.A.S., fue exhaustivamente precavida al solicitar con antelación el respectivo uso de suelos, licencia de construcción y cumplimiento de los parámetros establecidos por la secretaria de planeación municipal, depositando legítimamente su actuar en un acto administrativo emitido por dicha dependencia. Que en ese orden de ideas, no es posible por vía judicial reprochársele una actuación la cual estuvo ajustada a derecho de acuerdo a lo establecido en la licencia de construcción No. 2979 del 02 de octubre de 2014.
- **Inexistencia Violación Derechos Colectivos:** Dice que el argumento del actor al decir que se está incurriendo en una vulneración de derechos colectivos es totalmente contrario a la realidad, pues de ser así, dicha vulneración se estaría

³ 01 Cuaderno Principal Expediente Digital – Folios 95-138

consumando desde la misma construcción inicial, pues el actor no puede por esta vía ensanchar los andenes por la carrera 8 entre calles 12 y 13, de ser así, estaría la población de San Gil supeditada a la demolición de todos los inmuebles ubicados en el centro de la población, cuando la solución del problema es el ensanchamiento de los andenes o zonas peatonales que recae en cabeza del ente territorial que debe implementar lo que ha hecho en otras vías como la carrera 9.

II. TRAMITE PROCESAL

Mediante auto de fecha 22 de enero de 2016 fue admitida la presente acción⁴, procediendo al trámite de notificación a la parte demandada, al Defensor del Pueblo, al Ministerio Público y vinculado⁵. Para el día 24 de agosto de 2016⁶; el municipio del Socorro dio contestación a la demanda, el 04 de octubre de 2016 da contestación a la demanda el vinculado al proceso,⁷ llevándose a cabo la audiencia especial de pacto de cumplimiento el día 07 de junio de 2018⁸, declarándose fallida por la falta de ánimo conciliatorio, se abrió etapa probatoria, el 06 de agosto de 2018 se realizó audiencia de pruebas siendo necesario suspenderla para recaudar las que se habían decretado en audiencia de pacto de cumplimiento⁹, el 20 de noviembre de 2018 se reanuda la audiencia de pruebas se incorporan las aportadas y se requiere nuevamente¹⁰, mediante auto del 27 de mayo de 2021¹¹, se declara el desistimiento tácito de la prueba solicitada por el actor, se cierra etapa probatoria y se corre traslado para que las partes alleguen sus alegaciones finales.

III. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

3.1. Parte demandante:

Guarda silencio.

3.2. Parte demandada:

Municipio del San Gil¹²:

Mediante mensaje de datos calendado del 02 de junio de 2021, la parte demandada reiteró los argumentos esbozados en el escrito de contestación de la demanda, solicitando desestimar las pretensiones incoadas, pues no se vislumbró vulneración alguna por parte del municipio respecto de los derechos colectivos, pues el actor ni en la demanda y menos durante el desarrollo del proceso demostró el título de imputación en virtud del cual se fundamentaba la vulneración.

Tercero vinculado – Construcciones SAE S.A.S.:

No presentaron escrito relacionado.

3.3. Ministerio Público¹³:

Manifiesta en su Concepto, que las pruebas que obran en el expediente dan lugar a demostrar la actitud negativa de la Alcaldía de San Gil, para evitar el daño y la amenaza sobre los derechos e intereses colectivos en discusión, pues no ejerció la vigilancia debida al cumplimiento de las normas de respeto a la zona peatonal, dejando sin garantía ni protección un bien que por su ubicación misma es de uso público y, como tal, ocasionando con su actuar perjuicios al bien común, al retardar las diligencias

⁴ 01 Cuaderno Principal Expediente Digital – Folios 25-27.
⁵ 01 Cuaderno Principal Expediente Digital – Folios 38-43 y 48-53
⁶ 01 Cuaderno Principal Expediente Digital – Folios 68-92
⁷ 01 Cuaderno Principal Expediente Digital –Folios 95.138
⁸ 01 Cuaderno Principal Expediente Digital – Folios 159-160
⁹ 01 Cuaderno Principal Expediente Digital – Folios 179-180
¹⁰ 01 Cuaderno Principal Expediente Digital – Folios 393-394
¹¹ 02 Auto Cierra Etapa Probatoria Expediente Digital
¹² 03 Memorial Alegatos de Conclusión – Expediente Digital
¹³ 04 Memorial Concepto Ministerio Público –Expediente Digital

necesarias para el paso peatonal y la preservación de los mencionados derechos e intereses colectivos.

El Ministerio Público considera que se debe declarar vulnerados los derechos colectivos por parte del Municipio de San Gil, por lo que se deberá acceder a las pretensiones de la presente acción.

IV. CONSIDERACIONES

Cumplido el trámite establecido en la Ley 472 de 1998, por la cual se desarrolla el artículo 88 de la Constitución Política de Colombia y surtido a cabalidad el procedimiento sin que se observen causales de nulidad de lo actuado, este Despacho estudiará si existe o no vulneración de los derechos colectivos invocados.

4.1. COMPETENCIA Y OPORTUNIDAD

La acción popular consagrada en el inciso primero del artículo 88 de la Constitución Política de Colombia y reglamentada por la Ley 472 de 1998, tiene como finalidad la protección de los derechos e intereses colectivos, cuando éstos resulten amenazados o vulnerados, exista peligro o agravio o un daño contingente por la acción u omisión de las autoridades públicas o de los particulares, cuando actúen en desarrollo de funciones administrativas.

El objetivo de estas acciones, es dotar a la comunidad afectada de un mecanismo jurídico expedito y sencillo para la protección de sus derechos. Por consiguiente, la primera condición de procedencia de la acción popular se relaciona con la defensa de derechos e intereses colectivos, pues si no se invocan o no se prueba su amenaza o vulneración la acción popular no procede.

Así pues, de conformidad con lo establecido en el artículo 9º ibídem, proceden contra toda acción u omisión de las autoridades públicas o de los particulares, que hayan violado o amenacen violar los derechos e intereses colectivos.

De acuerdo con lo anterior, se tiene que los supuestos sustanciales para que proceda la acción popular son los siguientes:

- a) Una acción u omisión de la parte demandada.*
- b) Un daño contingente, peligro, amenaza, vulneración o agravio de derechos o intereses colectivos.*
- c) Relación de causalidad entre la acción u omisión y la señalada afectación de tales derechos e intereses.*

4.2. PROBLEMA JURÍDICO

Corresponde al Despacho determinar si los derechos colectivos tales como: a la moral administrativa, el goce del espacio público y la utilización y defensa de los bienes de uso público, la seguridad pública, el acceso a los servicios públicos y a que su prestación sea eficiente y oportuna, la realización de las construcciones, edificaciones respetando las disposiciones jurídicas, de manera ordenad, y dando prevalencia al beneficio de la calidad de vida de los habitantes, han sido vulnerados por el MUNICIPIO DE SAN GIL debido a que la construcción levantada en la carrera 8 entre calles 12 y 13, identificadas con las nomenclaturas 12-33/27 no se encuentran acorde con las especificaciones técnicas y logísticas mínimas exigidas por las autoridades correspondientes, impidiendo el libre tránsito peatonal.

4.2. MARCO NORMATIVO Y JURISPRUDENCIAL

DE LAS ACCIONES POPULARES FRENTE AL ESPACIO PÚBLICO RESPECTO DE LAS FRANJAS DE CIRCULACIÓN PEATONAL.

En primer lugar, debe establecerse que es deber del Estado velar por la protección del ESPACIO PÚBLICO y por su destinación al uso común, el cual prevalece sobre el interés particular¹⁴.

Que, por lo anterior, la definición de espacio público se encuentra establecida en el **Art. 5º de la Ley 9 de 1989**:

“...conjunto de inmuebles públicos y los elementos arquitectónicos y naturales de los inmuebles privados, destinados por su naturaleza, por su uso o afectación, a la satisfacción de las necesidades urbanas colectivas que trascienden, por tanto, los límites de los intereses individuales de los habitantes.

Así constituyen el espacio público de la ciudad las áreas requeridas para la circulación tanto peatonal como vehicular, las áreas para la recreación pública, activa o pasiva, para la seguridad y tranquilidad ciudadana, las franjas de retiro de las edificaciones sobre las vías, fuentes de agua, parques, plazas, zonas verdes y similares, las necesarias para la instalación y uso de los elementos constitutivos del amoblamiento urbano en todas sus expresiones, para la preservación de las obras de interés público y de los elementos históricos, culturales, religiosos, recreativos y artísticos, para la conservación preservación del paisaje y los elementos naturales del entorno de la ciudad, los necesarios para la preservación y conservación de las playas marinas y fluviales, los terrenos de bajamar, así como sus elementos vegetativos, arenas y corales y en general, por todas las zonas existentes o debidamente proyectadas en las que el interés colectivo sea manifiesto y conveniente y que constituyen por consiguiente zonas para el uso y el disfrute colectivo...”

Este deber deviene de lo dispuesto en el Art. 82 Superior, cuando el constituyente en aras de garantizar el acceso al uso y goce de los espacios colectivos, le otorgó al Estado la obligación de garantizar la integridad espacio público y su destinación al uso común. Los andenes y toda franja de circulación peatonal, hacen parte del espacio público. En ese orden, el Código Nacional de Tránsito Terrestre¹⁵, los define *“como la franja longitudinal de la vía urbana, destinada exclusivamente a la circulación de peatones, ubicada a los costados de ésta”*; concepto que se mantiene en el Decreto 1344 de 1979 y que reitera el Decreto 1538 de 2005 que reglamentó la Ley 361 de 1997 sobre accesibilidad para las personas con alguna limitación.

Así las cosas, y como los andenes constituyen espacio público, respecto del cual el Estado tiene la obligación de resguardarlo y preservarlo para el uso común, dicha tarea a nivel territorial le compete ejercerla a los municipios en pro de garantizar la libre y segura circulación de los peatones por los referidos andenes y toda zona o sendero de las vías de circulación peatonal, destinada exclusivamente al tránsito de las personas¹⁶.

Aunado a ello, el artículo 313 de la Carta Política asigna a los Concejos Municipales, entre otras funciones la de *“7. Reglamentar los usos del suelo y, dentro de los límites que fije la ley, vigilar y controlar las actividades relacionadas con la construcción y enajenación de inmuebles destinados a vivienda.”*

Por su parte, el artículo 315 de la Carta dispone en sus numerales 1, 2, 3, 5 y 8 que el Alcalde es la primera autoridad de policía del municipio, que le corresponde cumplir y hacer cumplir la Constitución, la Ley, los decretos del gobierno, las ordenanzas y los acuerdos, dirigir la acción administrativa del municipio, asegurar la prestación de los servicios a su cargo, presentar oportunamente al Concejo los proyectos de acuerdo sobre planes y

¹⁴ Artículo 82 de la Constitución Política de Colombia.

¹⁵ Ley 769 de 2002.

¹⁶ Numeral 7 del artículo 2 del Decreto 1538 de 2005

programas de desarrollo económico y social, obras públicas, etc. y colaborar con el Concejo para el buen desempeño de las funciones a cargo del municipio.
Además, al Alcalde se le fija como atribución la de velar porque se respete el espacio público y su destinación al uso común en la Ley 136 de 1994.

DE LA NATURALEZA DEL DERECHO AL ESPACIO PÚBLICO O “ZONA O SENDERO DE LAS VÍAS DE CIRCULACIÓN PEATONAL, DESTINADA EXCLUSIVAMENTE AL TRÁNSITO DE LAS PERSONAS”

En criterio de este Despacho Judicial, el derecho al goce del espacio público es un derecho colectivo en virtud de su consagración en el **literal d) del artículo 4 de la Ley 472 de 1998**. Sin embargo, también se considera derecho fundamental al estar atado a la LIBERTAD DE LOCOMOCION que, a su vez, tiene carácter progresivo¹⁷.

En efecto, a esta interpretación se llega al armonizar los siguientes artículos de la Constitución Política de Colombia:

- **El artículo 24** consagra como derecho fundamental el de *“circular libremente por el territorio nacional, a entrar y salir de él, y a permanecer y residenciarse en Colombia”*.
- **El artículo 47** enlista como un derecho de contenido Económico, Social y Cultural a favor de las personas con discapacidad el siguiente: *“El Estado adelantará una política de previsión, rehabilitación e integración social para los disminuidos físicos, sensoriales y psíquicos, a quienes se prestará la atención especializada que requieran”*.

Para la efectividad de este derecho a favor de todas las personas y en especial para permitir la accesibilidad de aquellas que sufren de alguna limitación en su movilidad, el Legislador profirió la **Ley 361 de 1997** *“Por la cual se establecen mecanismos de integración social de las personas con limitación”*, dentro de la cual se definió la accesibilidad: *“como la condición que permite en cualquier espacio o ambiente interior o exterior, el fácil y seguro desplazamiento de la población en general, y el uso en forma confiable y segura de los servicios instalados en estos ambientes”*¹⁸.

De igual manera, precisó la accesibilidad como un elemento esencial de los servicios públicos, para lo cual ordenó tanto a las entidades públicas como privadas la adecuación de sus instalaciones para su adecuado uso de toda la población en general.

Para el efecto, el Legislador entregó al Gobierno la potestad de reglamentar y vigilar el cumplimiento de la Ley, lo que se cumplió a través de la expedición del Decreto 1538 de 2005, en el que se precisaron las condiciones que debe reunir todo espacio destinado al uso público para que el mismo no tenga barreras físicas, entendidas como *“trabas, irregularidades y obstáculos físicos que limitan o impiden la libertad o movimiento de las personas”*¹⁹.

En el citado Decreto, se hizo especial énfasis en la necesidad del *“Plan para la adaptación de los espacios públicos, servicios e instalaciones dependientes”*: como *“el conjunto de acciones, estrategias, metas, programas, y normas de los municipios o distritos, dirigidas a adecuar los espacios públicos y edificios abiertos al público en lo relacionado con la eliminación de barreras físicas y la accesibilidad dentro de los plazos dispuestos en la Ley 361 de 1997 y sus decretos reglamentarios.”*²⁰

El Decreto mencionado, definió la vía de circulación peatonal como la *“Zona destinada a la circulación peatonal, conformada por las franjas de amoblamiento y de circulación peatonal, tales como andenes, senderos y alamedas”*²¹.

¹⁷Así lo concluyó, la H. Corte Constitucional en Sentencia de Tutela 595 de 2002, Magistrado Ponente MANUEL JOSE CEPEDA ESPINOSA: “...Casos como el que se estudia en esta sentencia, evidencian que derechos fundamentales llamados de libertad, como el de locomoción, pueden tener una faceta positiva y de orden prestacional...”

¹⁸Numeral 1 del artículo 2 del Decreto 1538 de 2005

¹⁹ Numeral 2 artículo 2 del Decreto 1538 de 2005

²⁰ Numeral 9 del artículo 2 del Decreto 1538 de 2005

²¹ Numeral 12 del artículo 2 del Decreto 1538 de 2005

Por otra parte, en el artículo 5 del **Decreto 1538 de 2005** se dispuso lo siguiente: *“ADAPTACION DEL ESPACIO PUBLICO. Los espacios de uso público de que trata el Capítulo Segundo del presente Decreto serán adaptados en la forma que establezcan los municipios y distritos, de conformidad con lo previsto en sus Planes de Adaptación para Espacios Públicos, Edificios, Servicios e Instalaciones Dependientes, de conformidad con lo previsto en el artículo 57 de la Ley 361 de 1997”²².*

En el artículo 7 sobre la ACCESIBILIDAD AL ESPACIO PUBLICO, el Decreto precisó que debían reunir las siguientes condiciones:

“Los elementos del espacio público deberán ser diseñados y construidos dando cumplimiento a los siguientes parámetros:

A. Vías de circulación peatonal:

- 1. Los andenes deben ser continuos y a nivel, sin generar obstáculos con los predios colindantes y deben ser tratados con materiales duros y antideslizantes en seco y en mojado.*
- 2. Para permitir la continuidad entre los andenes y/o senderos peatonales se dispondrán los elementos necesarios que superen los cambios de nivel en los cruces de calzadas, ciclorrutas y otros. En estos casos se utilizarán vados, rampas, senderos escalonados, puentes y túneles.*
- 3. En los cruces peatonales los vados deben conectar directamente con la cebra o zona demarcada para el tránsito de peatones.*
- 4. Sobre la superficie correspondiente a la franja de circulación peatonal, se debe diseñar y construir una guía de diferente textura al material de la superficie de la vía de circulación peatonal, que oriente el desplazamiento de las personas invidentes o de baja visión.*
- 5. Para garantizar la continuidad de la circulación peatonal sobre la cebra, en los separadores viales se salvarán los desniveles existentes con vados o nivelando el separador con la calzada.*
- 6. Cuando se integre el andén con la calzada, se debe prever el diseño y la construcción de una franja de textura diferente y la instalación de elementos de protección para los peatones, para delimitar la circulación peatonal de la vehicular.*
- 7. Las rampas de acceso a los sótanos de las edificaciones, deberán iniciarse a partir del paramento de construcción y en ningún caso sobre la franja de circulación peatonal del andén.*
- 8. Se deberán eliminar todos los elementos y estructuras que obstaculicen la continuidad de la franja de circulación peatonal.*
- 9. Los espacios públicos peatonales no se podrán cerrar ni obstaculizar con ningún tipo de elemento que impida el libre tránsito peatonal...”*

Conforme todo lo precedente, y teniendo en cuenta que las adecuaciones del espacio público para permitir el acceso fácil y seguro de todas las personas en general y en especial de aquellas con alguna limitación física, hacen parte de los derechos económicos, sociales y culturales y por ende tienen un fuerte contenido prestacional, este Juzgado, aplicará

²² El artículo 57 de la Ley 361 de 1997 señaló: “En un término no mayor de diez y ocho meses, contados a partir de la vigencia de la presente ley, las entidades estatales competentes, elaborarán planes para la adaptación de los espacios públicos, edificios, servicios e instalaciones dependientes, de acuerdo con lo previsto en esta ley sus normas reglamentarias.”

mutatis mutandis, las normas Internacionales entre ellas, el **Pacto Internacional de Derechos Económicos y Sociales** que en su artículo 2.1 dispone:

“Cada uno de los Estados Partes en el presente Pacto se compromete a respetar y a garantizar a todos los individuos que se encuentren en su territorio y estén sujetos a su jurisdicción los derechos reconocidos en el presente Pacto, sin distinción alguna de raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política o de otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social” ...”

En la **Observación General N° 3 del Comité de Derechos, Económicos, Sociales y Culturales**, con carácter obligatorio se precisó, con respecto al contenido prestacional de los derechos, lo siguiente:

“... En particular, aunque en el Pacto se contempla una realización paulatina y tiene en cuenta las restricciones derivadas de la limitación de los recursos con que se cuenta, también impone varias obligaciones con efecto inmediato. De éstas, dos resultan particularmente importantes para comprender la índole exacta de las obligaciones contraídas por los Estados Partes. Una de ellas, que se analiza en una observación general aparte, que será examinada por el Comité en su sexto periodo de sesiones, consiste en que los Estados se “comprometen a garantizar” que los derechos pertinentes se ejercerán “sin discriminación (...). 2. La otra consiste en el compromiso contraído en virtud del párrafo 1 del artículo 2 en el sentido de “adoptar medidas”, compromiso que en sí mismo no queda condicionado ni limitado por ninguna otra consideración... Así pues, si bien la plena realización de los derechos pertinentes puede lograrse de manera paulatina, las medidas tendientes a lograr este objetivo deben adoptarse dentro de un plazo razonablemente breve tras la entrada en vigor del Pacto para los Estados interesados. Tales medidas deben ser deliberadas, concretas y orientadas lo más claramente posible hacia la satisfacción de las obligaciones reconocidas en el Pacto. (...)

El párrafo 1 del artículo 2 obliga a cada Estado Parte a tomar las medidas necesarias “hasta el máximo de los recursos de que disponga”. Para que un Estado parte pueda atribuir su falta de cumplimiento de las obligaciones mínimas a una falta de recursos disponibles, debe demostrar que ha realizado todo esfuerzo para utilizar todos los recursos que están a su disposición en un esfuerzo por satisfacer, con carácter prioritario, esas obligaciones mínimas...”²³

Respecto a la Restitución y Recuperación del Espacio Público por un Particular.

De acuerdo con el artículo 82 de la Constitución Política es deber del Estado velar por la protección de la integridad del espacio público y por su destinación al uso común, el cual prevalece sobre el interés particular.

Así mismo el artículo 63 de la Constitución dispone que los bienes de uso público, los parques naturales, las tierras comunales de grupos étnicos, las tierras de resguardos, el patrimonio arqueológico de la Nación y los demás bienes que determine la Ley, son inalienables, imprescriptibles e inembargables.

El Código Civil en su artículo 679, claramente prohíbe la construcción de obras en bienes de uso público a no ser por permiso especial de autoridad competente.

²³ Compilación de Jurisprudencia y Doctrina Nacional e Internacional. Volumen II. Oficina en Colombia del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos.

El Decreto Nacional No. 640 de 1937, respecto a la protección de los bienes de uso público establece que los alcaldes procederán inmediatamente a hacer que se restituyan las zonas de terreno que los particulares hayan ocupado o usurpado, en cualquier tiempo.

Ahora, con la expedición del Nuevo Código Nacional de Policía y Convivencia (Ley 1801 de 2016), se les atribuyó a los inspectores de policía la competencia para conocer de los procesos de restitución de bien de uso público, en efecto, el artículo 206, numeral 6, literal e, consagra lo siguiente:

“ARTÍCULO 206. ATRIBUCIONES DE LOS INSPECTORES DE POLICÍA RURALES, URBANOS Y CORREGIDORES. Les corresponde la aplicación de las siguientes medidas.

(...)

6. conocer en primera instancia de la aplicación de las siguientes medidas correctivas:

(...)

e. restitución y protección de bienes inmuebles, diferentes a los descritos en el numeral 17 del artículo 205;

(...)”

De acuerdo con las normas citadas, los entes territoriales deben velar por la protección e integridad del espacio público y los inspectores de policía son los encargados de aplicar las medidas de restitución y protección de bienes inmuebles.

Demuestran las pruebas que el accionante dio a conocer a la administración, la ocupación de un presunto espacio público que según él, un particular realizó al hacer una construcción en la carrera 8 entre calles 12 y 13 distinguida con las nomenclaturas 12-27/33.

V. CASO CONCRETO

5.1. Hechos relevantes probados.

En el proceso quedaron acreditados los siguientes hechos relevantes:

5.1.1. Mediante derecho de petición de fecha 20 de noviembre de 2015²⁴, el accionante solicitó al municipio de San Gil que adoptara las medidas necesarias con el fin de evitar un daño irreparable a la comunidad y al patrimonio del Estado, al permitir una construcción ubicada en la carrera 8 entre calles 12 y 13 identificado con los No. 12-27/33.

5.1.2. La petición fue resuelta mediante oficio 130.008.197.015 de fecha 04 de diciembre de 2015²⁵, en la cual, se le puso de presente al demandante que respecto a la construcción de la carrera 8 No. 12-27/33 contaba con la licencia de construcción No. 2979 del 01 de octubre de 2016, dando aplicación a las normas vigentes especialmente al Plan Básico de Ordenamiento Territorial –PBOT.

5.1.3. Por medio de escrito radicado el día 27 de septiembre de 2018²⁶, el municipio de San Gil allegó respuesta al Oficio No. 7361 – copia de la licencia de construcción No. 2979 del 01 de octubre de 2014, y resolución No. 686792014-317 de octubre 01 de 2014, por medio del cual se aprueba la licencia de construcción de una edificación comercial, también allega

²⁴ 01 Cuaderno Principal – Expediente Digital Folio 21
²⁵ 01 Cuaderno Principal – Expediente Digital Folio 10-11
²⁶ 01 Cuaderno Principal – Expediente Digital Folio 190-18

un CD en el cual contiene el Plan de Ordenamiento Territorial PBOT, del municipio de San Gil.

5.2. Conclusiones.

5.2.1. Es preciso indicar, que la parte demandada en sus intervenciones aceptó la finalización de la construcción de la carrera 8 No. 12-27/33, bajo el argumento de cumplir con los parámetros establecidos en la licencia de construcción aprobada el 01 de octubre de 2014, razón por la que no había lugar a ordenar la suspensión o en su defecto la demolición de lo construido.

5.2.2. Se indica que el accionante hizo la advertencia al ente territorial, en el que indico que el Municipio de San Gil estaba incluido en la declaratoria de monumentos Nacional en atención a lo expuesto en el Decreto 264 de 1963, sin embargo, para la fecha de la expedición de la licencia de construcción no existía acto administrativo o norma que hubiese delimitado oficialmente cuales calles, áreas o sectores de San Gil estaban comprendidos específicamente en dicha declaratoria, pues el Plan Especial de Manejo y Protección Para Centros Históricos de San Gil PEMP, solo entraría a regir a partir del 13 de octubre de 2015, razón por la que fue procedente la aplicación al Plan Básico de Ordenamiento Territorial PBOT.

5.2.3. Ahora bien, hay que advertir que revisadas las pruebas obrantes al plenario, a parte de la solicitud elevada por el accionante, no obra prueba que determine las acciones desplegadas por la administración con el fin de verificar la ocupación del espacio público.

5.2.4. Así las cosas y como quiera que el ente territorial como garante de la protección e integridad del espacio público está en la obligación de constatar las afirmaciones expuestas por la comunidad y de encontrarlo procedente está en la obligación de desplegar todos los mecanismos dispuestos por la Ley para salvaguardarlo, se ordenará a la entidad accionada realice el trámite que en derecho corresponda a fin de verificar si en el sitio materia de discusión hay apropiación u ocupación de un bien de uso público por parte de un tercero. Todo lo anterior con apego al debido proceso y derecho de defensa de quienes tienen interés en el asunto y de conformidad con las normas que gobiernan el tema relativo a la protección de la integridad del espacio público.

5.2.5. Para el Despacho es clara la omisión tanto del municipio de San Gil, como de la empresa constructora, en adelantar los correctivos y adecuaciones técnicas necesarias en la obra demandada, para garantizar los derechos a la moral administrativa, el goce del espacio público y la utilización y defensa de los bienes de uso público, la seguridad pública, el acceso a los servicios públicos y a que su prestación sea eficiente y oportuna, la realización de las construcciones, edificaciones respetando las disposiciones jurídicas, de manera ordenada, y dando prevalencia al beneficio de calidad de vida de los habitantes.

5.2.6. En suma, en cuanto a las obligaciones que tiene el Alcalde del municipio de San Gil, según lo establecido en los artículos 82 y 315 de la Constitución Nacional, es su deber velar por la protección de la integridad del espacio público y por su destinación al uso común, el cual prevalece sobre el interés particular, y en aras de mejorar la calidad de vida de los habitantes, tiene la obligación de presentar planes y programas de desarrollo que estime conveniente para tal fin, entre ellos, la realización de acciones necesarias para estos eventos.

Por tanto, el municipio de San Gil como garante del disfrute del espacio público tiene responsabilidad en la vulneración advertida, sin ser un eximente de responsabilidad el hecho de que la licencia de construcción se supeditó a lo permitido por el Plan Básico de Ordenamiento Territorial.

5.2.7. De lo expuesto, para el Despacho resulta innegable que el ente territorial como garante de los derechos de los ciudadanos, haya incumplido su obligación de evaluar los parámetros y aislamientos de la construcción del inmueble en su fachada frontal aquí objeto de debate, pues si bien se concedió la licencia, no da sustento al desconocimiento de las normas que sobre este ítem deben tenerse en cuenta frente a las normas urbanísticas y

en especial atención a lo previsto en los artículos 14 y 25 de la resolución No. 038 de 2003 - PBOT, que establecen la importancia de la movilidad y seguridad peatonal, siendo la administración municipal responsable de proteger a la comunidad de los riesgos extraordinarios causados por sus actividades, en cabeza de la Secretaría de Planeación, quien tiene a su cargo por disposición legal velar particularmente por la realización de las construcciones y edificaciones respetando las disposiciones jurídicas de manera ordenada y dando prevalencia al beneficio de la calidad de vida de los habitantes.

5.2.8. Teniendo en cuenta lo anterior, se ordenará al **MUNICIPIO DE SAN GIL**, si aún no lo ha hecho, que proceda a verificar si en el sitio objeto de discusión (inmueble identificado con las nomenclaturas No. 12-27 y 12-33 ubicado en la carrera 8 entre calles 12 y 13), hay apropiación u ocupación de un bien de uso público por parte de un particular y de encontrar que efectivamente hay invasión del espacio público deberá proceder a su recuperación. Todo lo anterior con apego al debido proceso y derecho de defensa de quienes tienen interés en el asunto de conformidad con las normas que gobiernan el tema relativo a la protección de la integridad del espacio público.

Lo anterior, deberá cumplirse en el término de un (1) año contado a partir de la ejecutoria de la presente providencia.

Se hará saber que el incumplimiento de esta orden judicial, lo hace acreedor a una multa que se podrá imponer hasta por 50 salarios mínimos mensuales, conmutables en arresto hasta de 6 meses, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 41 de la Ley 472 de 1998.

5.2.9. Ahora bien, respecto del vinculado **Construcciones SAE S.A.S.**, este Despacho decide desvincularla del proceso, ya que si bien, **Construcciones SAE S.A.S.** ostentaba la propiedad del inmueble identificado con las nomenclaturas No. 12-27 y 12-33 ubicado en la carrera 8 entre calles 12 y 13 hasta el mes de abril del 2014, y su actuar se circunscribió a lo facultado y autorizado por la Secretaria de Planeación municipal, no se encuentra legitimado en la causa por pasiva en la presente Litis, ya que, como se indicó en precedencia, esta obligación recae únicamente sobre el Municipio de San Gil.

5.2.9. Finalmente, para el seguimiento y verificación del cumplimiento de las órdenes aquí dadas, se conformará por parte del municipio un Comité permanente de verificación integrado por las partes que intervinieron en este proceso como son: El actor Popular, el municipio de San Gil, la Defensoría del Pueblo, y la Procuraduría General de la Nación, así como el Personero Municipal de San Gil.

VI. DE LAS EXCEPCIONES PROPUESTAS

Con relación a las excepciones propuestas por el Municipio de San Gil, el Despacho se remite a las consideraciones expuestas en esta providencia, las que son suficientes para declararlas no probadas.

Con Relación a las excepciones propuestas por el vinculado **Construcciones SAE S.A.S.**, declárese probada la excepción de Falta de Legitimación en la causa por Pasiva, de acuerdo a lo motivado anteriormente.

VII. INCENTIVO ECONÓMICO

Teniendo en cuenta que mediante la Ley 1425 del 29 de diciembre de 2010 se derogaron los artículos 39 y 40 de la Ley 472 de 1998, no habrá lugar al reconocimiento de ningún incentivo económico a favor del actor popular.²⁷

VIII. COSTAS

En atención a la Sentencia de Unificación de fecha 6 de agosto de 2019²⁸, por medio de la cual unificó la jurisprudencia del Consejo de Estado en el sentido de precisar el alcance de la interpretación del artículo 38 de la Ley 472 de 1998 y su armonización con las

²⁷ Posición adoptada por la Sección Tercera – Sala de lo Contencioso Administrativo del Honorable Consejo de Estado, en sentencia de 24 de marzo de 2011. Expediente AP 00917 – 01. Actor Sergio Sánchez
²⁸ Consejo de Estado Sala de Decisión Especial No. 27 Magistrada Ponente: Rocío Araujo Oñate Rad.: 15001-33-33-007-2017-00036-01.

disposiciones que regulan el reconocimiento, la condena y la liquidación de costas; procederá esta instancia judicial a condenar en costas a la parte accionada **MUNICIPIO DE SAN GIL** por ser la parte vencida en el presente trámite, en favor del actor popular y se liquidará de conformidad con los parámetros establecidos en el artículo 366 del Código General del Proceso.

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO PRIMERO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO JUDICIAL DE SAN GIL**, administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

FALLA

PRIMERO: DECLÁRESE NO PROBADAS las excepciones propuestas por el demandado Municipio de San Gil.

SEGUNDO: DECLÁRESE PROBADA la excepción de Falta de Legitimación en la causa por Pasiva y por ende, **DESVINCÚLESE a Construcciones SAE S.A.S.**, del presente proceso, por las razones señaladas en precedencia.

TERCERO: DECLÁRESE que los derechos colectivos a la moral administrativa, el goce del espacio público y la utilización y defensa de los bienes de uso público, la seguridad pública, el acceso a los servicios públicos y a que su prestación sea eficiente y oportuna, la realización de las construcciones, edificaciones respetando las disposiciones jurídicas, de manera ordenada, y dando prevalencia al beneficio de calidad de vida de los habitantes., han sido vulnerados por parte del **MUNICIPIO DE SAN GIL** de conformidad con las consideraciones expuestas en esta providencia.

CUARTO: ORDÉNESE al MUNICIPIO DE SAN GIL si aún no lo ha hecho, que proceda a verificar si en el sitio objeto de discusión (inmueble identificado con las nomenclaturas No. 12-27 y 12-33 ubicado en la carrera 8 entre calles 12 y 13), hay apropiación u ocupación de un bien de uso público por parte de un particular y de encontrar que efectivamente hay invasión del espacio público deberá proceder a su recuperación. Todo lo anterior con apego al debido proceso y derecho de defensa de quienes tienen interés en el asunto de conformidad con las normas que gobiernan el tema relativo a la protección de la integridad del espacio público.

Lo anterior, deberá cumplirse en el término de un (1) año contado a partir de la ejecutoria de la presente providencia.

QUINTO: CONDÉNESE en costas a la parte demandada **MUNICIPIO DE SAN GIL** por ser la parte vencida del proceso, a favor del actor popular una vez se encuentre ejecutoriada la providencia, dando aplicación a lo dispuesto en el artículo 366 del C.G.P., la cual se hará por conducto de la secretaría de este Despacho.

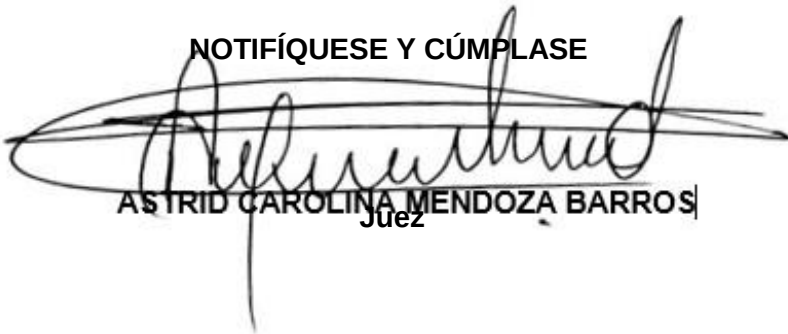
Las agencias en derecho serán fijadas en auto separado.

SEXTO: INTÉGRESE un Comité permanente de verificación conformado por el actor popular, el alcalde del municipio, un representante de la Defensoría del Pueblo y de la Procuraduría General de la Nación, así como el Personero Municipal de San Gil, para garantizar que las anteriores órdenes sean cumplidas.

SEPTIMO: ORDÉNESE remitir copia de la sentencia en los términos del artículo 80 de la Ley 472 de 1998 a la Defensoría del Pueblo.

- OCTAVO:** **DENIÉGUESE** el incentivo económico conforme lo expuesto en la parte motiva de la presente providencia.
- NOVENO:** Ejecutoriada esta providencia, **ARCHÍVESE** el expediente previo las anotaciones de rigor a que haya lugar.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



ASTRID CAROLINA MENDOZA BARROS
Juez

Al Despacho de la señora Juez informando que en la audiencia inicial las partes llegaron a un acuerdo conciliatorio, encontrándose pendiente el expediente de impartir aprobación o improbación de la conciliación judicial celebrada el 16 de junio de 2021.
San Gil, 30 de junio de 2021.

ANAIS FLOREZ MOLINA
Secretaria

JUZGADO PRIMERO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO JUDICIAL DE SAN GIL

San Gil, treinta (30) de junio de dos mil veintiuno (2021)

Radicado	686793333001-2019-00003-00
Medio de control o Acción	APROBACIÓN DE ACUERDO DE CONCILIACIÓN JUDICIAL- NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
Demandante	JORGE ELIAS MEJIA ARCINIEGAS
Canal Digital	alvarorueta@arcabogados.com.co
Demandado	CAJA DE RETIRO DE LAS FUERZAS MILITARES – CREMIL -
Canal Digital	notificacionesjudiciales@cremil.gov.co vulloa@cremil.gov.co aeroguit@hotmail.com
Juez	ASTRID CAROLINA MENDOZA BARROS
Asunto (Tipo de providencia)	APRUEBA ACUERDO CONCILIARIO

Procede el JUZGADO PRIMERO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE SAN GIL a resolver sobre el acuerdo conciliatorio al cual llegaron las partes JORGE ELIAS MEJIA ARCINIEGAS y la CAJA DE RETIRO DE LAS FUERZAS MILITARES – CREMIL, en desarrollo de la audiencia inicial celebrada el dieciséis (16) de junio de dos mil veintiuno (2021).

I. ANTECEDENTES

Actuando a través de apoderado judicial el señor JORGE ELIAS MEJIA ARCINIEGAS acude a esta jurisdicción, en ejercicio del medio de control de Nulidad y Restablecimiento del Derecho, previsto en el artículo 138 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo solicitando las siguientes:

1. PRETENSIONES.

Las pretensiones están contenidas en la demanda, las cuales son del siguiente tenor:

“...a. Se declare la nulidad del acto administrativo identificado en el oficio Nro. 2018-102125 de fecha 22 de octubre de 2018 donde la CAJA DE RETIRO DE LA FUERZAS MILITARES negó la reliquidación de la prima de antigüedad, al soldado profesional JORGE ELIAS MEJIA ARCINIEGAS, en la asignación de retiro o mesada pensional.

b. A título de restablecimiento del derecho se ordene a la CAJA DE RETIRO DE LA FUERZAS MILITARES la reliquidar la prima de antigüedad, al soldado profesional JORGE ELIAS MEJIA ARCINIEGAS con C.C. 7.254.020 desde la fecha en que fue

reconocido el derecho hasta la inclusión en la mesada pensional conforme al artículo 16 del Decreto 4433 de 2004.¹

2. HECHOS.

- 2.1 Que el demandante JORGE ELIAS MEJIA ARCINIEGAS, estuvo vinculado en el Ejército Nacional por el tiempo de 20 años, 7 meses y 0 días hasta el 30 de diciembre de 2016, fecha en la que tuvo derecho al retiro definitivo del servicio.
- 2.2 La CAJA DE RETIRO DE LAS FUERZAS MILITARES CREMIL- mediante Resolución No. 1200 del 21 de febrero de 2017 le reconoció asignación de retiro al señor JORGE ELIAS MEJIA ARCINIEGAS de conformidad con lo establecido en el decreto 4433 de 2004 y demás normas concordantes en la materia.
- 2.3 El señor JORGE ELIAS MEJIA ARCINIEGAS mediante derecho de petición radicado el día 12 de octubre de 2018, solicitó a la entidad demandada la reliquidación, reajuste y pago de la asignación de retiro, teniendo en cuenta prima de antigüedad, sin computar doblemente el porcentaje de la partida.
- 2.4 El 22 de octubre de 2018 la CAJA DE RETIRO DE LAS FUERZAS MILITARES CREMIL, mediante Oficio No. 2018-102125, negó lo pretendido por el accionante.

3. TRÁMITE DEL EXPEDIENTE.

- ✓ El 16 de enero de 2019, se radico demanda de nulidad y restablecimiento del derecho ante los Juzgado Administrativos del Circuito Judicial de San Gil, la cual fue asignado por reparto a este despacho judicial².
- ✓ Que mediante auto de fecha 19 de febrero de 2019, se admitió la demanda, surtiéndose a cabalidad el trámite de notificación ordenado para el efecto; fijándose con posterioridad fecha y hora para llevar a cabo audiencia de inicial, la cual se realizó el 16 de junio de dos mil veintiuno (2021). En dicha diligencia la CAJA DE RETIRO DE LAS FUERZAS MILITARES CREMIL- manifestó presentar fórmula de arreglo emitida por el Comité de Conciliación y Defensa Judicial la cual la parte demandante, señaló tener conocimiento de la formula y haber consultado previo con el demandante, manifestando aceptarla en su totalidad.³

4. . Fórmula de arreglo acordada.⁴

Durante la audiencia inicial celebrada el pasado 16 de junio de 2021, en la etapa de conciliación regulada por el numeral 8° del artículo 180 del CPACA, se propuso la siguiente formula conciliatoria por parte del Comité de Conciliación de la CAJA DE RETIRO DE LAS FUERZAS MILITARES CREMIL, la cual fue aceptada por la parte demandante bajo los siguientes términos:

“1.Capital: Se reconoce en un 100%. 2. Indexación: Será cancelada en un porcentaje 100%. 3. Pago: El pago se realizará dentro de los 10 meses contados a partir de la radicación de pago en la entidad o antes, sujeto a la disponibilidad presupuestal. 4. Intereses: No aplica 5. Costas y agencias en derecho: Considerando que el proceso termina con la conciliación, las partes acuerdan el desistimiento de este concepto. 6. El pago de los anteriores valores está sujeto a la prescripción trienal (...).”

1 Folio 04 del archivo «01. CUADERNO PRINCIPAL» del expediente digitalizado.

2 Folio 39 del archivo «01.CUADERNO PRINCIPAL» del expediente digitalizado.

3 Archivo 08 Memorial Poder y Formula Conciliatoria» del expediente digitalizado.

4 Archivo 08 Memorial Poder y Formula Conciliatoria» del expediente digitalizado

II. CONSIDERACIONES

1. Marco Jurídico

1.1 Aspectos generales de la conciliación judicial.

La conciliación de manera general se puede definir como aquel mecanismo de resolución de conflictos a través del cual dos o más personas gestionan por sí mismas la solución de sus diferencias, con la ayuda de un tercero neutral y calificado denominado conciliador.

En materia contencioso administrativa, es procedente la conciliación prejudicial o **judicial** de las personas jurídicas de derecho público a través de sus representantes legales y 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 los medios de control previstos en los artículos 138, 140 y 141 del C.P.A.C.A.

Al respecto, el numeral 8° del artículo 180 del CPACA dispuso:

“Posibilidad de conciliación. En cualquier fase de la audiencia el juez podrá invitar a las partes a conciliar sus diferencias, caso en el cual deberá proponer fórmulas de arreglo, sin que ello signifique prejuzgamiento”

A su vez, corresponderá al Juez Administrativo la valoración sobre la existencia y validez del acuerdo conciliatorio a que han llegado las partes, previo cumplimiento de los requisitos señalados por la Ley, ya que de conformidad con lo dispuesto en el inciso 3° del artículo 73 de la Ley 446 de 1998.

Que los requisitos para aprobación de la conciliación, son los siguientes:

i) Que se encuentren acreditados los hechos que sirvan de fundamento al acuerdo conciliatorio, ii) que el acuerdo no sea violatorio de la ley, esto es, que verse sobre materias conciliables, iii) que el acuerdo no sea lesivo para el patrimonio público.

Así mismo, para definir sobre la aprobación o improbación de las conciliaciones que se efectúen sobre asuntos susceptibles de ser conocidos ante la Jurisdicción Contenciosa Administrativa el H. Consejo de Estado ha fijado los siguientes criterios:

- ✓ Debita representación de las personas que concilian. (arts. 314, 633 y 1502 del C.C. y 159 C.P.A.C.A).
- ✓ Que el asunto a conciliar sea susceptible de transacción, desistimiento o conciliación⁴, y además sea de carácter particular y contenido económico.
- ✓ No haber operado la caducidad de la acción que eventualmente se ejercería en caso de no llegar al acuerdo conciliatorio.
- ✓ Que lo reconocido patrimonialmente cuente con adecuado respaldo probatorio en la actuación, tal como se dispone en el artículo 73 de la Ley 446 de 1998.
- ✓ Que existan pruebas suficientes de la responsabilidad de la demandada y que el acuerdo no sea violatorio de la ley, ni lesivo para el patrimonio del Estado (art. 65 A L 23/91, mod. Art. 73 L 446/98).

Adicionalmente, el Estatuto de los Mecanismos Alternativos de Solución de Conflictos reguló los asuntos susceptibles de conciliación en materia contenciosa administrativa indicando que en el caso de las conciliaciones en las que medien actos administrativos puede conciliarse sobre los efectos económicos de los actos siempre que se presente alguna de las causales previstas para la revocatoria directa de los mismos. Específicamente señaló la norma:

**Rama Judicial del Poder Público
Consejo Superior de la Judicatura
Consejo de Estado
Jurisdicción Contenciosa Administrativa de Santander**

“ARTICULO 57. REVOCATORIA DIRECTA. Cuando medie acto administrativo de carácter particular, podrá conciliarse sobre los efectos económicos del mismo si se da alguna de las causales del artículo del Código Contencioso Administrativo, evento en el cual, una vez aprobada la conciliación, se entenderá revocado el acto y sustituido por el acuerdo logrado (artículo 71 de la Ley 446 de 1998 que modifica el artículo 62 de la Ley 23 de 1991).”

Por su parte el artículo 93 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo consagra los escenarios en los cuales los actos administrativos deberán ser revocados directamente:

“ARTICULO 93. CAUSALES DE REVOCACION. Los actos administrativos deberán ser revocados por los mismos funcionarios que los hayan expedido o por sus inmediatos superiores, de oficio o a solicitud de parte, en cualquiera de los siguientes casos:

1. Cuando sea manifiesta su oposición a la Constitución Política o a la ley.
2. Cuando no estén conformes con el interés público o social, o atenten contra él.
3. Cuando con ellos se cause agravio injustificado a una persona.”

2. Hechos relevantes probados.

De conformidad con lo dispuesto en la Ley 640 de 2001, el despacho procederá a analizar el cabal cumplimiento de los requisitos señalados, a efectos de decidir sobre la aprobación del acuerdo conciliatorio logrado en audiencia inicial en el presente asunto.

En primer lugar para acreditar la representación de los intervinientes en la conciliación judicial celebrada en audiencia inicial, se aportaron los siguientes documentos:

- 2.1 Poder especial con reconocimiento de firmas y contenido efectuado ante la Notaria 1 del Circulo de Villavicencio, conferido por JORGE ELIAS MEJIA ARCINIEGAS al abogado ALVARO RUEDA CELIS, y con poder de sustitución a la abogada YENI PAOLA LÓPEZ PÁEZ con facultad de conciliar⁵
- 2.2 Poder especial otorgado electrónicamente en cumplimiento de lo ordenado en el Decreto Legislativo No. 806 de 2020 otorgado por el doctor LEONARDO PINTO MORALES en su calidad de Representante Judicial de la CAJA DE RETIRO DE LAS FUERZAS MILITARES - CREMIL-, a favor del abogado VICTOR MARLON ULLOA MEJIA, a quien le concede poder para que represente los intereses de la entidad, con las facultades de notificarse, recibir, conciliar, sustituir, renunciar, desistir, asistir a audiencias, entre otras.⁶

Al expediente se allegaron los siguientes documentos que acreditan los siguientes hechos relevantes con respecto a las pretensiones de la demanda:

- 2.3 El día 13 de noviembre de 2018, el señor JORGE ELIAS MEJIA ARCINIEGAS, formulo ante la CAJA DE RETIRO DE LAS FUERZAS MILITARES – CREMIL, petición orientada a la reliquidación, reajuste y pago de la asignación de retiro, sin computar doblemente el porcentaje de la prima de antigüedad.⁷
- 2.4 Mediante Oficio No.114855 de fecha 04 de diciembre de 2018, la CAJA DE RETIRO DE LAS FUERZAS MILITARES – CREMIL, decidió atender la petición del aquí convocante en forma negativa⁸.

⁵ Folio 2 del archivo 01 Cuaderno Principal y archivo 07 – Memorial sustitución poder del expediente digital.

⁶ Archivo «08.Memorial Poder y Formula de arreglo» del expediente digital.

⁷ Folios 28 del archivo 01. Cuaderno Principal del expediente digital.

⁸ Folios 27 del archivo 01. Cuaderno Principal del expediente digital.

3. **Valoración de los hechos probados de cara al marco jurídico que regula la conciliación judicial.**

Corresponde a este Despacho revisar si, en el caso concreto, se reúnen los requisitos para que la conciliación judicial sea aprobada. Se estudiarán en el siguiente orden:

- ✓ Debida representación de las personas que concilian.
- ✓ Que el asunto a conciliar sea susceptible de transacción, desistimiento o conciliación, y además sea de carácter particular y contenido económico.
- ✓ No haber operado la caducidad de la acción que eventualmente se ejercería en caso de no llegar al acuerdo conciliatorio.
- ✓ Que lo reconocido patrimonialmente cuente con adecuado respaldo probatorio en la actuación.
- ✓ Que existan pruebas suficientes de la responsabilidad de la demandada y que el acuerdo no sea violatorio de la ley ni lesivo para el patrimonio del Estado (art. 65 A L 23/91, mod. Art. 73 L 446/98).

Debida representación de las partes.

En el caso concreto, se observa que en la conciliación celebrada en audiencia inicial realizada el día 16 de junio de 2021, las partes actuaron a través de apoderados judiciales debidamente constituidos y a quienes se les otorgo la facultad de conciliar, tal y como se dispuso en precedencia⁹.

En efecto, en el expediente reposa el poder debidamente conferido por el señor JORGE ELIAS MEJIA ARCINIEGAS quien actúa como parte demandante y por el representante legal de la CAJA DE RETIRO DE LAS FUERZAS MILITARES – CREMIL, entidad demandada.

Capacidad de las partes para conciliar.

Se advierte que en los poderes referenciados con antelación, los mandatarios facultaron a sus apoderados para conciliar y que la entidad otorgo el poder por intermedio de su representante legal Constitucionalmente habilitado, de lo que surge claro que quienes suscriben el acuerdo representan una persona natural con capacidad para disponer de sus derechos que actúa a través de apoderado judicial y una entidad pública con capacidad para ser representada judicial y extrajudicialmente, por su representante legal.

Que el asunto sea susceptible de conciliación por su naturaleza y contenido.

De acuerdo con lo expuesto en la solicitud de conciliación prejudicial, se tiene que se encuentra orientada a obtener el reconocimiento de un asunto de naturaleza patrimonial, por cuanto lo pretendido es que se le cancele el aumento dejado de liquidar en la asignación de retiro al soldado profesional ® JORGE ELIAS MEJIA ARCINIEGAS respecto de la prestación prima de antigüedad, es decir, las diferencias que surjan entre el valor cancelado por concepto de mesada de asignación de retiro y la que debía de reconocerse sin afectar doblemente la partida de prima de antigüedad desde que le fue otorgado el derecho hasta la inclusión en la mesada pensional”

En ese orden, el asunto a conciliar es susceptible de transacción, desistimiento o conciliación, por su carácter particular y su contenido eminentemente económico; cumpliéndose así, los requisitos establecidos en el artículo 13 de la ley 1285 de 2009¹⁰.

9 Parágrafo 3° del artículo 1° de la Ley 640 de 2001.

10 Ley 1285 de 2009, “Por medio de la cual se reforma la Ley 270 de 1996 Estatutaria de la Administración de Justicia”, **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,**

Caducidad de las pretensiones en el asunto bajo estudio.

En el presente caso, se cuestiona actos que resuelve una solicitud referente a la reliquidación de la asignación de retiro, prestación periódica que puede ser sujeta a control en sede judicial en cualquier tiempo, veamos,

De la revisión de las pruebas allegadas, se evidencia que el 04 de diciembre de 2018, la CAJA DE RETIRO DE LAS FUERZAS MILITARES - CREMIL- dio respuesta de fondo a las reclamaciones formuladas por el demandante respecto de la reliquidación de la asignación de retiro, de lo que se deriva que en sede judicial se discutiría la legalidad del acto administrativo que resuelve negando el reajuste de los factores de liquidación de una prestación económica periódica como es la asignación de retiro.

En ese orden, habrá de aplicarse la regla contenida en el literal c) numeral 1 del 164 del C.P.A.C.A, el cual a su tenor literal prescribe:

“Artículo 164. La demanda deber ser presentada:

- 1. En cualquier tiempo, cuando:
(...)
c) Se dirija contra actos que reconozcan o nieguen total o parcialmente prestaciones periódicas. Sin embargo, no habrá lugar a recuperar prestaciones pagadas a particulares de buena fe.”

En conclusión, toda vez que la escogencia del medio judicial surgió de la existencia de un acto administrativo que se niega la reliquidación de la asignación de retiro, resulta claro para el Juzgado que en el presente asunto se puede acudir en cualquier tiempo ante la jurisdicción.

Que lo reconocido patrimonialmente cuente con adecuado respaldo probatorio, que existan pruebas suficientes de la responsabilidad de la demandada. (-artículo 65A de la Ley 23 de 1991 incorporado por el artículo 73 de la Ley 446 de 1998, compilado en el artículo 60 del Decreto 1818 de 1998)

El Despacho procederá a determinar si con las pruebas allegadas se satisface los requisitos para aprobar la conciliación alcanzada entre las partes en la audiencia inicial celebrada el día 09 de junio de 2021.

Al respecto, es necesario determinar la naturaleza del reconocimiento patrimonial que pretende el actor, para ello, debe indicarse que la asignación de retiro de los soldados profesionales está regulada por el Decreto 4433 de 2004 y en su Art. 16, consagró la asignación de retiro para este personal, así:

“Los soldados profesionales que se retiren o sean retirados del servicio activo con veinte (20) años de servicio, tendrán derecho a (...) que por la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares, se les pague una asignación mensual de retiro, equivalente al setenta por ciento (70%) del salario mensual indicado en el numeral 13.2.1, adicionado con un treinta y ocho punto cinco por ciento (38.5%) de la prima de antigüedad...”

De la norma anteriormente señalada, el Despacho extrae que en la norma se hizo uso de la forma matemática del porcentaje, señalando de manera individual la fracción de cada partida o concepto que pasaría a integrar la asignación de retiro. Así las cosas, debe entenderse que la asignación de retiro se liquida teniendo en cuenta el 70% del salario mensual y a éste porcentaje deberá sumársele el 38.5% de la prima de antigüedad, sin que éste último factor pueda ser afectado o se le aplique otro porcentaje para deducirlo. Por lo

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.

anterior, la prima de antigüedad que ha de tenerse en cuenta para computarse en la asignación de retiro, no es otra que el 38.5% del total de lo devengado por éste concepto cuando se encontraba en servicio activo.

Con base en los argumentos ya expuestos, resulta apropiado sostener el esquema matemático que plantea la entidad demandada, según el cual, la prima de antigüedad, como factor computable para la asignación de retiro, debe liquidarse en un 38.5% aplicándole además, el 70% que se aplica al salario mensual y así establecer lo que corresponde a la asignación de retiro. Ello, en términos matemáticos, se traduce en que la referida prima equivaldría realmente a un 26.95% y no a un 38.5% como sí lo establece la norma.

Al respecto el H. Consejo de estado en sentencia de unificación proferida el 25 de abril de 2019 planteó que:

“Se observa entonces que el resultado que arrojan las hipótesis propuestas es distinto, pues en el segundo escenario se obtiene un valor mayor. De manera que la interpretación de la entidad conlleva un detrimento para el soldado que pasa a situación de retiro. En este sentido, considera la sala que calcular la prestación en el 70% de la asignación salarial sumada con el porcentaje de la prima de antigüedad es una interpretación que soporta una doble afectación de esta última partida, consecuencia que la ley no prevé y que va en perjuicio del derecho.

Además, aunque de la literalidad de la norma no se evidenciara su correcta aplicación, en caso de duda sobre los conceptos que deben ser afectados con el porcentaje del 70%, lo propio sería optar por la interpretación más favorable al extremo débil de la relación laboral, que para el caso sería el soldado que pasa a situación de retiro tras 20 años de servicio. Así las cosas, en aplicación del principio de favorabilidad, lo procedente es elegir la segunda de las interpretaciones propuestas.

Todo lo anterior lleva a concluir que el artículo 16 del Decreto 4433 de 2004 debe interpretarse de la siguiente forma:

(Salario x 70%) + (salario x 38.5%) = Asignación de Retiro. ”1 (Negrita y subrayado por fuera del texto)

De lo anterior se evidencia que para la debida aplicación del Art. 16 del Decreto 4433 de 2004, se debe liquidar la asignación de retiro de los soldados profesionales que se hacen merecedores de este derecho, teniendo en cuenta el 70% del salario mensual y a éste porcentaje deberá sumársele el 38.5% de la prima de antigüedad, sin que éste último factor pueda ser afectado o se le aplique otro porcentaje para deducirlo.

Así las cosas, de las evidencias probatorias arrojadas al proceso, encuentra el Despacho demostrado que, i) El señor JORGE ELIAS MEJIA ARCINIEGAS, prestó su servicio a las Fuerzas Militares por el tiempo de 20 años, 7 meses y 0 días hasta el 30 de diciembre de 2016, como se verifica del extracto de la hoja de servicios visible a folio 30 - 31 del Cuaderno Principal del expediente Digital, ii) el demandante prestó su servicio obligatorio desde el día 01 de agosto de 1995 hasta el 10 de noviembre de 1997; posteriormente se vinculó como soldado voluntario desde el 01 de febrero de 1998 hasta el 31 de octubre de 2003 y finalmente como soldado profesional desde el 01 de noviembre de 2003 hasta el 30 de diciembre de 2016, fecha en que él tuvo derecho a la asignación de retiro, reconocida mediante resolución No. 1200 del 21 de febrero de 2017, iii) el acto administrativo contenido en el Oficio No. 2018-102125 de fecha 22 de octubre de 2018, la CAJA DE RETIRO DE LAS FUERZAS MILITARES, negó: 1) La re liquidación de la prima de antigüedad entre otros, al Soldado Profesional JORGE ELIAS MEJIA ARCINIEGAS, en la asignación de retiro debidamente reconocida.

En ese orden, confrontada la información demostrada a partir del material probatorio de cara a la norma que señala los requisitos para la procedencia del reajuste de la asignación de retiro y de cada una de sus partidas, que si bien las prestaciones laborales y los derechos de dicho raigambre son conciliables por cuanto los mismo no constituye derechos ciertos e

RADICADO 68679333001-2019-00003-00
ACCIÓN: APROBACIÓN DE CONCILIACIÓN PREJUDICIAL
CONVOCANTE: JORGE ELIAS MEJIA ARCINIEGAS
DEMANDADO: CAJA DE RETIRO DE LAS FUERZAS MILITARES - CREMIL

indiscutibles, tal y como lo definió el H. Consejo de Estado¹¹ cuando indicó en forma muy breve *“En este caso es importante precisar que los efectos patrimoniales del acto de retiro son conciliables y no constituyen “derechos ciertos e indiscutibles” por lo cual es un requisito de procedibilidad”*. Como también es objeto de transacción su correspondiente indexación¹²

En efecto, en el caso concreto, las probanzas allegadas acreditan las condiciones antes señaladas, es más la certificación del acta de comité de conciliación y defensa judicial de la CAJA DE RETIRO DE LAS FUERZAS MILITARES-CREMIL reiteró los hechos presentados por el demandante y propuso formula de arreglo que fue presentada ante este Despacho Judicial y que es el acuerdo puesto de presente en la conciliación que se estudia en esta providencia.¹³

En ese orden de ideas y dado que, de las pruebas allegadas está probado que desde el reconocimiento de la asignación de retiro del señor JORGE ELIAS MEJIA ARCINIEGAS la CAJA DE RETIRO DE LAS FUERZAS MILITARES-CREMIL no liquidó la partida de la prima de antigüedad en el porcentaje debidamente establecido en la normatividad aplicable al caso y aquí señalada anteriormente, por lo que es procedente la reliquidación de la asignación de retiro del demandante teniendo en cuenta como partida computable para la asignación de retiro, la prima de antigüedad que deberá ser liquidada en proporción del 38.5% de la asignación básica como partida computable para el cálculo de la asignación de retiro, debiéndose calcular esta partida sobre el 100% de la asignación básica, y no sobre el 70% de dicho porcentaje como se ha venido efectuando desde que se le reconoció la asignación de retiro del accionante.

Debe indicarse que, dicho reconocimiento ha de estar limitado, como bien lo acordaron las partes, por la correspondiente prescripción trienal indicada en el artículo 43 del Decreto No. 4433 de 2004. Así las cosas se procederá con la aprobación del acuerdo conciliatorio estudiado.

En virtud de lo expuesto, el **JUZGADO PRIMERO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE SAN GIL**,

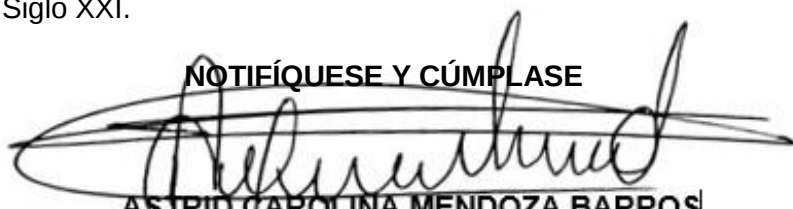
RESUELVE

PRIMERO: APROBAR el acuerdo conciliatorio celebrado entre el señor **JORGE ELIAS MEJIA ARCINIEGAS** y la **CAJA DE RETIRO DE LAS FUERZAS MILITARES-CREMIL**, por conducto de sus apoderados judiciales en desarrollo de audiencia inicial llevada a cabo el día dieciséis (16) de Junio de dos mil veintiuno (2021) de conformidad con las razones expuestas.

SEGUNDO: Expídanse copias de la presente providencia y del acta de audiencia inicial con destino a las partes de conformidad con el artículo 114 del C.G.P.

TERCERO: Una vez ejecutoriada esta providencia y en los términos del inciso 2° del artículo 298 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, procédase al archivo de las diligencias previas las anotaciones correspondientes en el sistema judicial Siglo XXI.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



ASTRID CAROLINA MENDOZA BARROS
JUEZ

¹¹ Consejo de Estado. Sección Quinta, sentencia del 1° de febrero de 2010, Exp. 2009-01188-00(AC), C.P. Mauricio Torres Cuervo.

¹² Consejo de Estado. Sección Segunda – Subsección B, auto del 20 de enero de 2011, Exp. 113510, C.P. Víctor Hernando Alvarado Ardila

¹³ Archivo «08. Memorial Poder y Formula Conciliatoria del expediente digitalizado.

Al Despacho de la señora Juez informando que en el curso de la audiencia inicial las partes acordaron formula de arreglo.
San Gil, 30 de junio de 2021.

KAROL VIVIANA TORRES BALLEEN
Secretaria

JUZGADO PRIMERO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO JUDICIAL DE SAN GIL

San Gil, treinta (30) de junio de dos mil veintiuno (2021)

Radicado	686793333001-2019-00088-00
Medio de control o Acción	APROBACIÓN DE ACUERDO DE CONCILIACIÓN JUDICIAL- NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
Demandante	JAIME REY JAIMES
Canal Digital	elkinbernal79@hotmail.com
Demandado	CAJA DE RETIRO DE LAS FUERZAS MILITARES – CREMIL -
Canal Digital	notificacionesjudiciales@cremil.gov.co vulloa@cremil.gov.co aeroquit@hotmail.com
Juez	ASTRID CAROLINA MENDOZA BARROS
Asunto (Tipo de providencia)	APRUEBA ACUERDO CONCILIARIO

Procede el JUZGADO PRIMERO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE SAN GIL a resolver sobre el acuerdo conciliatorio al cual llegaron las partes JAIME REY JAIMES y la CAJA DE RETIRO DE LAS FUERZAS MILITARES – CREMIL, en desarrollo de la audiencia inicial celebrada el nueve (09) de junio de dos mil veintiuno (2021).

I. ANTECEDENTES

Actuando a través de apoderado judicial el señor JAIME REY JAIMES acude a esta jurisdicción, en ejercicio del medio de control de Nulidad y Restablecimiento del Derecho, previsto en el artículo 138 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo solicitando las siguientes:

1. PRETENSIONES.

Las pretensiones están contenidas en la demanda, las cuales son del siguiente tenor:

“...a. Se declare la nulidad del acto administrativo identificado en el oficio Nro. 114855 de fecha 04 de diciembre de 2018 donde la CAJA DE RETIRO DE LA FUERZAS MILITARES negó la reliquidación de la prima de antigüedad, al soldado profesional JAIME REY JAIMES, en la asignación de retiro o mesada pensional.

b. A título de restablecimiento del derecho se ordene a la CAJA DE RETIRO DE LA FUERZAS MILITARES la reliquidar la prima de antigüedad, al soldado profesional JAIME REY JAIMES con C.C. 91.349.211, desde la fecha en que fue reconocido el derecho hasta la inclusión en la mesada pensional conforme al artículo 16 del Decreto 4433 de 2004.¹”

1 Folio 39 del archivo «01. CUADERNO PRINCIPAL» del expediente digitalizado.

2. HECHOS.

- 2.1 Que el demandante JAIME REY JAIMES, estuvo vinculado en el Ejército Nacional por el tiempo de 21 años, 2 meses y 9 días hasta el 30 de diciembre de 2016 fecha en la que tuvo derecho al retiro definitivo del servicio.
- 2.2 La CAJA DE RETIRO DE LAS FUERZAS MILITARES CREMIL- mediante Resolución No. 575 de 07 de febrero de 2017 le reconoció asignación de retiro al señor JAIME REY JAIMES de conformidad con lo establecido en el decreto 4433 de 2004 y demás normas concordantes en la materia.
- 2.3 El señor JAIME REY JAIMES mediante derecho de petición radicado el día 13 de noviembre de 2018, solicitó a la entidad demandada la reliquidación, reajuste y pago de la asignación de retiro, teniendo en cuenta prima de antigüedad, sin computar doblemente el porcentaje de la partida.
- 2.4 El 04 de diciembre de 2018 la CAJA DE RETIRO DE LAS FUERZAS MILITARES CREMIL, mediante Oficio No. 114855, negó lo pretendido por el accionante.

3. TRÁMITE DEL EXPEDIENTE.

- ✓ El 11 de marzo de 2019, se radico demanda de nulidad y restablecimiento del derecho ante los Juzgados Administrativos del Circuito Judicial de San Gil y del cual fue asignado por reparto a este despacho judicial².
- ✓ Que mediante auto de fecha 23 de octubre de 2019, se admitió la demanda, surtiéndose a cabalidad el trámite de notificación ordenado para el efecto; fijándose con posterioridad fecha y hora para llevar a cabo audiencia de inicial, la cual se realizó el 09 de junio de dos mil veintiuno (2021). En dicha diligencia la CAJA DE RETIRO DE LAS FUERZAS MILITARES CREMIL- manifestó presentar fórmula de arreglo emitida por el Comité de Conciliación y Defensa Judicial la cual la parte demandante, señaló tener conocimiento de la formula y haber consultado previo con el demandante, manifestando aceptarla en su totalidad.³

4. . Fórmula de arreglo acordada.⁴

Durante la audiencia inicial celebrada el pasado 09 de junio de 2021, las partes en la etapa de conciliación regulada por el numeral 8° del artículo 180 del CPACA, se propuso la siguiente formula conciliatoria por parte del Comité de Conciliación de la CAJA DE RETIRO DE LAS FUERZAS MILITARES CREMIL, la cual fue aceptada por la parte demandante bajo los siguientes términos:

“1. Se reconocerá el 100% del capital. 2. Se conciliará el 100% de la indexación 3. Se cancelará dentro de los 10 meses siguientes a la radicación de pago en la entidad o antes, sujeto a la disponibilidad presupuestal, tiempo en el cual no habrá lugar al pago de intereses. 4. Se aplicará la prescripción contemplada en la norma prestacional correspondiente, conforme lo establece el auto aclaratorio de la sentencia de unificación de fecha 10 de octubre de 2019, esto es prescripción trienal...”.

II. CONSIDERACIONES

1. Marco Jurídico

1.1 Aspectos generales de la conciliación judicial.

2 Folio 34 del archivo «01.CUADERNO PRINCIPAL» del expediente digitalizado.
3 Archivo 07 ACTA AUDIENCIA INICIAL» del expediente digitalizado.
4 Folio 37 del archivo «06.ACTA COMITÉ DE CONCILIACION» del expediente digitalizado.

*Rama Judicial del Poder Publico
Consejo Superior de la Judicatura
Consejo de Estado
Jurisdicción Contenciosa Administrativa de Santander*

La conciliación de manera general se puede definir como aquel mecanismo de resolución de conflictos a través del cual dos o más personas gestionan por sí mismas la solución de sus diferencias, con la ayuda de un tercero neutral y calificado denominado conciliador.

En materia contencioso administrativa, es procedente la conciliación prejudicial o **judicial** de las personas jurídicas de derecho público a través de sus representantes legales y 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 los medios de control previstos en los artículos 138, 140 y 141 del C.P.A.C.A.

Al respecto, el numeral 8° del artículo 180 del CPACA dispuso:

“Posibilidad de conciliación. En cualquier fase de la audiencia el juez podrá invitar a las partes a conciliar sus diferencias, caso en el cual deberá proponer fórmulas de arreglo, sin que ello signifique prejuzgamiento”

A su vez, corresponderá al Juez Administrativo la valoración sobre la existencia y validez del acuerdo conciliatorio a que han llegado las partes, previo cumplimiento de los requisitos señalados por la Ley, ya que de conformidad con lo dispuesto en el inciso 3° del artículo 73 de la Ley 446 de 1998.

Que los requisitos para aprobación de la conciliación, son los siguientes:

i) Que se encuentren acreditados los hechos que sirvan de fundamento al acuerdo conciliatorio, ii) que el acuerdo no sea violatorio de la ley, esto es, que verse sobre materias conciliables, iii) que el acuerdo no sea lesivo para el patrimonio público.

Así mismo, para definir sobre la aprobación o improbación de las conciliaciones que se efectúen sobre asuntos susceptibles de ser conocidos ante la Jurisdicción Contenciosa Administrativa el H. Consejo de Estado ha fijado los siguientes criterios:

- ✓ Debida representación de las personas que concilian. (arts. 314, 633 y 1502 del C.C. y 159 C.P.A.C.A).
- ✓ Que el asunto a conciliar sea susceptible de transacción, desistimiento o conciliación⁴, y además sea de carácter particular y contenido económico.
- ✓ No haber operado la caducidad de la acción que eventualmente se ejercería en caso de no llegar al acuerdo conciliatorio.
- ✓ Que lo reconocido patrimonialmente cuente con adecuado respaldo probatorio en la actuación, tal como se dispone en el artículo 73 de la Ley 446 de 1998.
- ✓ Que existan pruebas suficientes de la responsabilidad de la demandada y que el acuerdo no sea violatorio de la ley, ni lesivo para el patrimonio del Estado (art. 65 A L 23/91, mod. Art. 73 L 446/98).

Adicionalmente, el Estatuto de los Mecanismos Alternativos de Solución de Conflictos reguló los asuntos susceptibles de conciliación en materia contenciosa administrativa indicando que en el caso de las conciliaciones en las que medien actos administrativos puede conciliarse sobre los efectos económicos de los actos siempre que se presente alguna de las causales previstas para la revocatoria directa de los mismos. Específicamente señaló la norma:

“ARTICULO 57. REVOCATORIA DIRECTA. Cuando medie acto administrativo de carácter particular, podrá conciliarse sobre los efectos económicos del mismo si se

da alguna de las causales del artículo del Código Contencioso Administrativo, evento en el cual, una vez aprobada la conciliación, se entenderá revocado el acto y sustituido por el acuerdo logrado (artículo 71 de la Ley 446 de 1998 que modifica el artículo 62 de la Ley 23 de 1991).”

Por su parte el artículo 93 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo consagra los escenarios en los cuales los actos administrativos deberán ser revocados directamente:

“ARTICULO 93. CAUSALES DE REVOCACION. Los actos administrativos deberán ser revocados por los mismos funcionarios que los hayan expedido o por sus inmediatos superiores, de oficio o a solicitud de parte, en cualquiera de los siguientes casos:

1. Cuando sea manifiesta su oposición a la Constitución Política o a la ley.
2. Cuando no estén conformes con el interés público o social, o atenten contra él.
3. Cuando con ellos se cause agravio injustificado a una persona.”

2. Hechos relevantes probados.

De conformidad con lo dispuesto en la Ley 640 de 2001, el despacho procederá a analizar el cabal cumplimiento de los requisitos señalados, a efectos de decidir sobre la aprobación del acuerdo conciliatorio logrado en audiencia inicial en el presente asunto.

En primer lugar para acreditar la representación de los intervinientes en la conciliación judicial celebrada en audiencia inicial, se aportaron los siguientes documentos:

- 2.1 Poder especial con reconocimiento de firmas y contenido efectuado ante la Notaria 1 del Circulo de Villavicencio, conferido por JAIME REY JAIMES al abogado ELKIN BERNAL RIVERA, con facultad de conciliar⁵
- 2.2 Poder especial otorgado electrónicamente en cumplimiento de lo ordenado en el Decreto Legislativo No. 806 de 2020 otorgado por el doctor LEONARDO PINTO MORALES en su calidad de Representante Judicial de la CAJA DE RETIRO DE LAS FUERZAS MILITARES - CREMIL-, a favor del abogado VICTOR MARLON ULLOA MEJIA, a quien le concede poder para que represente los intereses de la entidad, con las facultades de notificarse, recibir, conciliar, sustituir, renunciar, desistir, asistir a audiencias, entre otras.⁶

Al expediente se allegaron los siguientes documentos que acreditan los siguientes hechos relevantes con respecto a las pretensiones de la demanda:

- 2.3 El día 13 de noviembre de 2018, el señor JAIME REY JAIMES, formulo ante la CAJA DE RETIRO DE LAS FUERZAS MILITARES – CREMIL, petición orientada a la reliquidación, reajuste y pago de la asignación de retiro, sin computar doblemente el porcentaje de la prima de antigüedad.⁷
- 2.4 Mediante Oficio No.114855 de fecha 04 de diciembre de 2018, la CAJA DE RETIRO DE LAS FUERZAS MILITARES – CREMIL, decidió atender la petición del aquí convocante en forma negativa⁸.

3. Valoración de los hechos probados de cara al marco jurídico que regula la conciliación judicial.

Corresponde a este Despacho revisar si, en el caso concreto, se reúnen los requisitos para que la conciliación judicial sea aprobada. Se estudiarán en el siguiente orden:

⁵ Folio 13 del archivo 01 Cuaderno Principal del expediente digital.

⁶ Archivo «06.Memorial Acta comité de Conciliación »

⁷ Folios 28 del archivo 01. Cuaderno Principal del expediente digital.

⁸ Folios 32 del archivo 01. Cuaderno Principal del expediente digital.

- ✓ Debida representación de las personas que concilian.
- ✓ Que el asunto a conciliar sea susceptible de transacción, desistimiento o conciliación, y además sea de carácter particular y contenido económico.
- ✓ No haber operado la caducidad de la acción que eventualmente se ejercería en caso de no llegar al acuerdo conciliatorio.
- ✓ Que lo reconocido patrimonialmente cuente con adecuado respaldo probatorio en la actuación.
- ✓ Que existan pruebas suficientes de la responsabilidad de la demandada y que el acuerdo no sea violatorio de la ley ni lesivo para el patrimonio del Estado (art. 65 A L 23/91, mod. Art. 73 L 446/98).

Debida representación de las partes.

En el caso concreto, se observa que en la conciliación celebrada en audiencia inicial realizada el día 09 de junio de 2021, las partes actuaron a través de apoderados judiciales debidamente constituidos y a quienes se les otorgo la facultad de conciliar, tal y como se dispuso en precedencia⁹.

En efecto, en el expediente reposa el poder debidamente conferido por el señor JAIME REY JAIMES quien actúa como parte demandante y por el representante legal de la CAJA DE RETIRO DE LAS FUERZAS MILITARES – CREMIL, entidad demandada.

Capacidad de las partes para conciliar.

Se advierte que en los poderes referenciados con antelación, los mandatarios facultaron a sus apoderados para conciliar y que la entidad otorgo el poder por intermedio de su representante legal Constitucionalmente habilitado, de lo que surge claro que quienes suscriben el acuerdo representan una persona natural con capacidad para disponer de sus derechos que actúa a través de apoderado judicial y una entidad pública con capacidad para ser representada judicial y extrajudicialmente, por su representante legal.

Que el asunto sea susceptible de conciliación por su naturaleza y contenido.

De acuerdo con lo expuesto en la solicitud de conciliación prejudicial, se tiene que se encuentra orientada a obtener el reconocimiento de un asunto de naturaleza patrimonial, por cuanto lo pretendido es que se le cancele el aumento dejado de liquidar en la asignación de retiro al soldado profesional ® JAIME REY JAIMES respecto de la prestación prima de antigüedad, es decir, las diferencias que surjan entre el valor cancelado por concepto de mesada de asignación de retiro y la que debía de reconocerse sin afectar doblemente la partida de prima de antigüedad desde que le fue otorgado el derecho hasta la inclusión en la mesada pensional”

En ese orden, el asunto a conciliar es susceptible de transacción, desistimiento o conciliación, por su carácter particular y su contenido eminentemente económico; cumpliéndose así, los requisitos establecidos en el artículo 13 de la ley 1285 de 2009¹⁰.

Caducidad de las pretensiones en el asunto bajo estudio.

En el presente caso, se cuestiona actos que resuelve una solicitud referente a la reliquidación de la asignación de retiro, prestación periódica que puede ser sujeta a control

9 Parágrafo 3° del artículo 1° de la Ley 640 de 2001.

10 Ley 1285 de 2009, “Por medio de la cual se reforma la Ley 270 de 1996 Estatutaria de la Administración de Justicia”,
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.

en sede judicial, relevándose en consecuencia este Despacho de estudiar este tópico sobre el acto administrativo emitido.

De la revisión de las pruebas allegadas, se evidencia que el El 04 de diciembre de 2018, la CAJA DE RETIRO DE LAS FUERZAS MILITARES - CREMIL- dio respuesta de fondo a las reclamaciones formuladas por el demandante respecto de la reliquidación de la asignación de retiro, de lo que se deriva que en sede judicial se discutiría la legalidad del acto administrativo que resuelve negando el reajuste de los factores de liquidación de una prestación económica periódica como es la asignación de retiro.

En ese orden, habrá de aplicarse la regla contenida en el literal c) numeral 1 del 164 del C.P.A.C.A, el cual a su tenor literal prescribe:

“Artículo 164. La demanda deber ser presentada:

1. En cualquier tiempo, cuando:
(...)
c) Se dirija contra actos que reconozcan o nieguen total o parcialmente prestaciones periódicas. Sin embargo, no habrá lugar a recuperar prestaciones pagadas a particulares de buena fe.”

En conclusión, toda vez que la escogencia del medio judicial surgió de la existencia de un acto administrativo que se niega la reliquidación de la asignación de retiro, resulta claro para el Juzgado que en el presente asunto se puede acudir en cualquier tiempo ante la jurisdicción.

Que lo reconocido patrimonialmente cuente con adecuado respaldo probatorio, que existan pruebas suficientes de la responsabilidad de la demandada. (-artículo 65A de la Ley 23 de 1991 incorporado por el artículo 73 de la Ley 446 de 1998, compilado en el artículo 60 del Decreto 1818 de 1998)

El Despacho procederá a determinar si con las pruebas allegadas se satisface los requisitos para aprobar la conciliación alcanzada entre las partes en la audiencia inicial celebrada el día 09 de junio de 2021.

Al respecto, es necesario determinar la naturaleza del reconocimiento patrimonial que pretende el actor, para ello, debe indicarse que la asignación de retiro de los soldados profesionales está regulada por el Decreto 4433 de 2004 y en su Art. 16, consagró la asignación de retiro para este personal, así:

“Los soldados profesionales que se retiren o sean retirados del servicio activo con veinte (20) años de servicio, tendrán derecho a (...) que por la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares, se les pague una asignación mensual de retiro, equivalente al setenta por ciento (70%) del salario mensual indicado en el numeral 13.2.1, adicionado con un treinta y ocho punto cinco por ciento (38.5%) de la prima de antigüedad...”

De la norma anteriormente señalada, el Despacho extrae que en la norma se hizo uso de la forma matemática del porcentaje, señalando de manera individual la fracción de cada partida o concepto que pasaría a integrar la asignación de retiro. Así las cosas, debe entenderse que la asignación de retiro se liquida teniendo en cuenta el 70% del salario mensual y a éste porcentaje deberá sumársele el 38.5% de la prima de antigüedad, sin que éste último factor pueda ser afectado o se le aplique otro porcentaje para deducirlo. Por lo anterior, la prima de antigüedad que ha de tenerse en cuenta para computarse en la asignación de retiro, no es otra que el 38.5% del total de lo devengado por éste concepto cuando se encontraba en servicio activo.

Con base en los argumentos ya expuestos, resulta arduo sostener el esquema matemático que plantea la entidad demandada, según el cual, la prima de antigüedad, como factor computable para la asignación de retiro, debe liquidarse en un 38.5% aplicándole además, el 70% que se aplica al salario mensual y así establecer lo que corresponde a la asignación

de retiro. Ello, en términos matemáticos, se traduce en que la referida prima equivaldría realmente a un 26.95% y no a un 38.5% como sí lo establece la norma.

Al respecto el H. Consejo de estado en sentencia de unificación proferida el 25 de abril de 2019 planteó que:

“Se observa entonces que el resultado que arrojan las hipótesis propuestas es distinto, pues en el segundo escenario se obtiene un valor mayor. De manera que la interpretación de la entidad conlleva un detrimento para el soldado que pasa a situación de retiro. En este sentido, considera la sala que calcular la prestación en el 70% de la asignación salarial sumada con el porcentaje de la prima de antigüedad es una interpretación que soporta una doble afectación de esta última partida, consecuencia que la ley no prevé y que va en perjuicio del derecho.

Además, aunque de la literalidad de la norma no se evidenciara su correcta aplicación, en caso de duda sobre los conceptos que deben ser afectados con el porcentaje del 70%, lo propio sería optar por la interpretación más favorable al extremo débil de la relación laboral, que para el caso sería el soldado que pasa a situación de retiro tras 20 años de servicio. Así las cosas, en aplicación del principio de favorabilidad, lo procedente es elegir la segunda de las interpretaciones propuestas.

Todo lo anterior lleva a concluir que el artículo 16 del Decreto 4433 de 2004 debe interpretarse de la siguiente forma:

(Salario x 70%) + (salario x 38.5%) = Asignación de Retiro. ”1 (Negrita y subrayado por fuera del texto)

De lo anterior se evidencia que para la debida aplicación del Art. 16 del Decreto 4433 de 2004, se debe liquidar la asignación de retiro de los soldados profesionales que se hacen merecedores de este derecho, teniendo en cuenta el 70% del salario mensual y a éste porcentaje deberá sumársele el 38.5% de la prima de antigüedad, sin que éste último factor pueda ser afectado o se le aplique otro porcentaje para deducirlo.

Así las cosas, de las evidencias probatorias arrimadas al proceso, encuentra el Despacho demostrado que, i) El señor JAIME REY JAIMES, prestó su servicio a las Fuerzas Militares por el tiempo de 21 años, 2 meses y 9 días hasta el 30 de diciembre de 2016, como se verifica del extracto de la hoja de servicios visible a folio 18 - 19 del Cuaderno Principal del expediente Digital, ii) el demandante prestó su servicio obligatorio desde el día 01 de agosto de 1995 hasta el 12 de junio de 1997; posteriormente se vinculó como soldado voluntario desde el 01 de julio de 1997 hasta el 31 de octubre de 2003 y finalmente como soldado profesional desde el 01 de noviembre de 2003 hasta el 30 de diciembre de 2016, fecha en que él tuvo derecho a la asignación de retiro, reconocida mediante resolución No. 575 de 07 de febrero de 2017, iii) el acto administrativo contenido en el OFICIO 114855 de fecha 04 de diciembre de 2018, la CAJA DE RETIRO DE LAS FUERZAS MILITARES, negó: 1) La re liquidación de la prima de antigüedad entre otros, al Soldado Profesional JAIME REY JAIMES, en la asignación de retiro debidamente reconocida.

En ese orden, confrontada la información demostrada a partir del material probatorio de cara a la norma que señala los requisitos para la procedencia del reajuste de la asignación de retiro y de cada una de sus partidas, que si bien las prestaciones laborales y los derechos de dicho raigambre son conciliables por cuanto los mismo no constituye derechos ciertos e indiscutibles, tal y como lo definió el H. Consejo de Estado¹¹ cuando indicó en forma muy breve “En este caso es importante precisar que los efectos patrimoniales del acto de retiro son conciliables y no constituyen “derechos ciertos e indiscutibles” por lo cual es un requisito de procedibilidad”. Como también es objeto de transacción su correspondiente indexación¹²

En efecto, en el caso concreto, las probanzas allegadas acreditan las condiciones antes señaladas, es más la certificación del acta de comité de conciliación y defensa judicial de

¹¹ Consejo de Estado. Sección Quinta, sentencia del 1º de febrero de 2010, Exp. 2009-01188-00(AC), C.P. Mauricio Torres Cuervo.

¹² Consejo de Estado. Sección Segunda – Subsección B, auto del 20 de enero de 2011, Exp. 113510, C.P. Víctor Hernando Alvarado Ardila

RADICADO 68679333001-2019-00088-00
ACCIÓN: APROBACIÓN DE CONCILIACIÓN PREJUDICIAL
CONVOCANTE: JAIME REY JAIMES
DEMANDADO: CAJA DE RETIRO DE LAS FUERZAS MILITARES - CREMIL

la CAJA DE RETIRO DE LAS FUERZAS MILITARES-CREMIL reiteró los hechos presentados por el demandante y propuso formula de arreglo que fue presentada ante este Despacho Judicial y que es el acuerdo puesto de presente en la conciliación que se estudia en esta providencia.¹³

En ese orden de ideas y dado que, de las pruebas allegadas está probado que desde el reconocimiento de la asignación de retiro del señor JAIME REY JAIMES la CAJA DE RETIRO DE LAS FUERZAS MILITARES-CREMIL no liquidó la partida de la prima de antigüedad en el porcentaje debidamente establecido en la normatividad aplicable al caso y aquí señalada anteriormente, por lo que es procedente la reliquidación de la asignación de retiro del demandante teniendo en cuenta como partida computable para la asignación de retiro, la prima de antigüedad que deberá ser liquidada en proporción del 38.5% de la asignación básica como partida computable para el cálculo de la asignación de retiro, debiéndose calcular esta partida sobre el 100% de la asignación básica, y no sobre el 70% de dicho porcentaje como se ha venido efectuando desde que se le reconoció la asignación de retiro del accionante. Cabe aclarar que dicho reconocimiento ha de estar limitado, como bien lo acordaron las partes, por la correspondiente prescripción trienal indicada en el artículo 43 del Decreto No. 4433 de 2004. Así las cosas se procederá con la aprobación del acuerdo conciliatorio estudiado.

En virtud de lo expuesto, el **JUZGADO PRIMERO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE SAN GIL**,

RESUELVE

PRIMERO: APROBAR el acuerdo conciliatorio celebrado entre el señor **JAIME REY JAIMES** y la **CAJA DE RETIRO DE LAS FUERZAS MILITARES-CREMIL**, por conducto de sus apoderados judiciales en desarrollo de audiencia inicial llevada a cabo el día nueve (09) de junio de dos mil veintiuno (2021) de conformidad con las razones expuestas.

SEGUNDO: Expídanse copias de la presente providencia y del acta de audiencia inicial con destino a las partes de conformidad con el artículo 114 del C.G.P.

TERCERO: Una vez ejecutoriada esta providencia y en los términos del inciso 2° del artículo 298 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, procédase al archivo de las diligencias previas las anotaciones correspondientes en el sistema judicial Siglo XXI.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

ASTRID CAROLINA MENDOZA BARROS
JUEZ

¹³ Archivo «06. Memorial Acta de Comité Conciliación del expediente digitalizado.



JUZGADO PRIMERO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO JUDICIAL DE BUCARAMANGA

San Gil, treinta (30) de junio de dos mil veintiuno (2021)

Radicado	686793333001-2019-00108-00
Medio de control o Acción	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
Demandante	YOLANDA LEONOR GAST DE GAMBOA
Demandado	CAJA DE RETIRO DE LAS FUERZAS MILITARES
Canales Digitales	notificacionesjudiciales@cremil.gov.co jurídico.rojasabogados@hotmail.com matorres@procuraduria.gov.co
Juez	ASTRID CAROLINA MENDOZA BARROS
Asunto (Tipo de providencia)	SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA
Tema	REQUILIQUIDACIÓN DE ASIGNACIÓN DE RETIRO

Procede el Juzgado Primero Administrativo Oral de San Gil a dictar sentencia de primera instancia dentro del proceso adelantado por el señora **YOLANDA LEONOR GAST DE GAMBOA**, en ejercicio del medio de control nulidad y restablecimiento del derecho contra el **CAJA DE RETIRO DE LAS FUERZAS MILITARES**.

I. ANTECEDENTES

1. LA DEMANDA

1.1 Pretensiones¹

PRIMERA: Se declare la nulidad de los oficios consecutivos No. 10917, 44232, y 2017-38728 fechados el 06 de marzo y 13 de septiembre de 2012, y 07 de julio de 2017, proferidos por el Subdirector de Prestaciones Sociales y Responsable del Área de atención al Usuario de la caja de Retiro de las Fuerzas Militares, mediante los cuales se negó al actor el incremento de la asignación de retiro, en los términos, formas y cuantías determinadas en el parágrafo 4º del artículo 279, en concordancia con el artículo 14 de la ley 100 de 1993.

SEGUNDA: Como consecuencia de la anterior declaración y a título de RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO, se ordene a la CAJA DE RETIRO DE LAS FUERZAS MILITARES a reliquidar, reajustar y pagar la sustitución de la asignación de retiro del actor, tomándose como referencia la diferencia indicada, adicionando los porcentajes año por año, a partir del 1º de enero de 1997 correspondiente al desfase, entre el aumento efectuado por el Gobierno Nacional y la variación porcentual del IPC para los años 1997 el 7.15%, en 1999 1.79%, en 2001 el 3.91%, en el 2002 el 2.75%, 2003 el 1.63%, y 2004 el 1.55%, incrementando la asignación de retiro quedando incluido en nómina el 18.79% con los nuevos valores.

TERCERA: Condenar a la demandada a pagar en forma actualizada (indexación) las sumas adeudadas de acuerdo a la variación de los índices de precio al consumidor certificados por el DANE, con fundamento en el artículo 187 y ss., del CPACA, y desde el momento en que el derecho se hizo exigible hasta que se haga efectivo el pago.

CUARTA: Ordenas a la demandada dar cumplimiento a la sentencia con arreglo a los artículos 187,188, 189, 192 del CPACA, desde que el derecho se hizo exigible hasta que se haga efectivo su pago.

QUINTA: Condenar en costas y agencias en derecho a la demandada.

¹ Folios 1 y 2 del cuaderno principal en PDF.

1.2 Hechos

El despacho resume los hechos que sirven de fundamento a la demanda así:

- Que el extinto señor TC Ángel Elías Gamboa Carreño, le fue reconocida la asignación de retiro a partir del 1º de julio de 1975.
- La demandante YOLANDA LEONOR GAST DE GAMBOA, como beneficiaria de la pensión, solicito a la entidad demandada para que se le reajustara la asignación de retiro de acuerdo al IPC para los años 1997, 1999, 2001, 2002, 2003, 2004 y siguientes.

Que la entidad demandada profirió los oficios No. 10917, 44232, fechados el 06 de marzo y 13 de septiembre de 2012, negando lo pretendido por la demandante puesto que los aumentos se ejecutaron en cumpliendo a los decretos 1211/90 y 4433 /04 es decir con la oscilación y además las mesadas están prescritas.

Que el oficio No 2017-38728 de fecha 07 de julio de 2017 niega la solicitud elevada por la demandante, al señalar que el reajuste de la asignación de retiro ya fue efectuado en cumplimiento a la decisión judicial emitida por el Juzgado 09 Administrativo de Bucaramanga y por ende se configura la cosa juzgada.

1.3 Normas Violadas y Concepto de Violación

En la demanda se señalan como normas violadas las siguientes:

Señala la parte actora, que los actos administrativos demandados violan los postulados del Decreto 1211 de 1990, la Ley 923 de 2004, Decreto Reglamentario 4433 de 2004, Ley 100 de 1993 Arts. 14 y 279 parágrafo, la Ley 238 de 1995; de la Constitución Nacional los arts., 1, 6, 13, 25, 48, 53, 90, 229 inc. 2, 346.

El concepto de la violación lo plantea en cargos así: **Primero:** Violación de la Ley en caso de la inaplicación del art 279 de la ley 100 modificado por la ley 238 de 1995 sobre las excepciones y la no negación de beneficio y derechos de la ley 100 arts. 14 y 142; el desconocimiento mismo de la Ley 238 de 1995 por inaplicación en los actos administrativos de reajuste de las mesadas de retiro. Por expedición irregular de los actos administrativos que niegan el reajuste y argumenta el desconocimiento de la jurisprudencia del Dr. Eduardo Gómez Aranguren (SIC). Aduce que los actos administrativos tienen falsa motivación por el desconocimiento de los guarismos que arrojan el IPC para esas fechas. Insiste en que existe además una desviación de poder al no existir correspondencia entre la decisión y los motivos de hecho y derecho que soportan la negación. Finalmente en la argumentación de este cargo expresa que no existe cosa juzgada en razón la disimilitud de los actos atacados puesto que la providencia judicial que declaró la nulidad de oficio se refirió al oficio No 4068, y que esta nueva actuación se hace sobre los oficios Nos 10917, 44232 y 2017-38728.

En un **segundo** cargo expresa el concepto de la violación de la siguiente manera: Violación de los preceptos constitucionales de los arts. 2, 13, 48, 53, y termina expresando que no se ha aplicado la condición más beneficiosa ante la disparidad que se pudiera presentar en materia normativa al momento de resolver las solicitudes.

II. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

La Caja de Retiro de las Fuerzas Militares CREMIL entidad demanda, en su escrito de contestación acepta unos hechos y rechaza otros por no hacer parte de los mismos, no manifiesta nada sobre las pretensiones y resalta aportes jurisprudenciales sobre la aplicación de la Ley 100 de 1993, la prohibición de variación del régimen especial que cobija a la fuerza pública, enfatiza sobre la aplicación del principio de oscilación aplicado a la asignación de retiro en consonancia con el principio de sostenibilidad económica.

Propone las excepciones de mérito de i) Cosa Juzgada o Posible Pleito Pendiente, ii) Prescripción.

III. TRAMITE PROCESAL

Mediante auto de fecha 27 de mayo de 2019 admite la demanda contra la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares; el día 21 de febrero de 2020 se notifica de la admisión de la demanda; mediante escrito del 17 de julio de 2020 se da contestación a la demanda; con estado del 17 de febrero de 2021 se corre traslado de las excepciones; mediante auto del 08 de marzo de 2021 se corre traslado para alegatos de conclusión; con escrito del 09 de marzo de 2021 la demandada presenta sus alegatos finales.

IV. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

PARTE DEMANDANTE: Guardó silencio

PARTE DEMANDADA: Reitera la inaplicación de la ley 238 de 1995 por inconstitucional y la violación al principio de inescindibilidad, afirma la legalidad y vigencia de los decretos de oscilación expedidos por el gobierno nacional y la falta de unidad jurídica de los actos demandados, y remata la intervención enfatizando sobre la prescripción del derecho reclamado y la congruencia del principio de sostenibilidad económica. Solicita no ser condenado en costas y agencias en derecho.

MINISTERIO PÚBLICO: Guardó silencio.

V. CONSIDERACIONES

Surtidas a cabalidad todas las demás etapas correspondientes al proceso ordinario sin que se observen causales de nulidad que invaliden lo actuado, es el momento de proferir la decisión que merezca la Litis, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 187 del CPACA.

1. PROBLEMA JURÍDICO

Conforme quedo establecido en auto del 09 de marzo de 2021, el problema jurídico que plantea la litis, se centra en determinar ¿Si hay lugar, a declarar la nulidad de los actos administrativos acusados, esto es, oficios consecutivos Nos.10917, 44232 y 2017-38728 del 06 de marzo y 13 de septiembre de 2012, y 07 de julio de 2017 proferidos por el Subdirector de Prestaciones Sociales y Responsable del Área de Atención al Usuario de la Caja de Retiro de Las Fuerzas Militares, por medio de los cuales se niega la reliquidación de la asignación de retiro a la señora YOLANDA LEONOR GAST DE GAMBOA, en su condición de beneficiaria de su causante TC ® ANGEL ELIAS GAMBOA CARREÑO(Q.E.P.D)”?

2. MARCO NORMATIVO Y JURISPRUDENCIAL

De las normas que regulan el reajuste de la asignación básica de los miembros de la Fuerza Pública.

La Ley 4ª de 1992, artículo 1, dispuso que el Gobierno Nacional con sujeción a las normas, criterios y objetivos contenidos en ella debe fijar el régimen salarial y prestacional de los miembros de la Fuerza Pública. El artículo 4 ibidem, a su turno, estableció que con base en los criterios y objetivos contenidos en el artículo 2, el Gobierno Nacional, dentro de los primeros diez días del mes de enero de cada año, modificará el sistema salarial correspondiente a los empleados de la Fuerza Pública aumentando sus remuneraciones.

Por su parte, el artículo 10 de la misma ley dispuso que *“Todo régimen salarial o prestacional que se establezca contraviniendo las disposiciones contenidas en la presente Ley o en los decretos que dicte el Gobierno Nacional en desarrollo de la misma, carecerá de todo efecto y no creará derechos adquiridos”*.

Así mismo, el artículo 13 de la norma en cita, consagró que el Gobierno Nacional establecería una escala gradual porcentual para nivelar la remuneración del personal activo

y retirado de la Fuerza Pública, la cual debía producirse en las vigencias fiscales de 1993 a 1996.

De esta forma, en desarrollo de lo anterior, el Gobierno Nacional expidió el Decreto No. 0107 del 15 de enero de 1996, que de conformidad con el artículo 13 de la Ley 4ª de 1992, fijó la escala gradual porcentual para el personal de oficiales, suboficiales, de las fuerzas militares miembros del nivel ejecutivo y agentes de la Fuerza Pública, indicándose que los sueldos básicos mensuales para el personal a que se refiere este artículo, corresponderán al porcentaje que se indica para cada grado, con respecto a la asignación básica del grado de General. Así, se indicó un porcentaje del 100% para el Grado de General, y distintos porcentajes respecto de la asignación de General para los demás grados.

A partir de la expedición del decreto anterior, anualmente el Gobierno Nacional, ha venido estableciendo la escala salarial y porcentual para el aumento de las asignaciones básicas de los miembros de la Fuerza Pública conforme a la competencia que le fue otorgada por la Ley 4ª de 1992.

Procedencia del Reajuste de Asignaciones de Retiro y Pensiones de los miembros de la Fuerza Pública conforme al IPC.

El despacho tendrá en cuenta que en la jurisprudencia del H. Consejo de Estado, se ha venido afirmando que el sistema de oscilación para el reajuste de las pensiones y asignaciones de retiro del personal de la Fuerza Pública, en algunos casos, fue inferior al índice de precios al consumidor, lo que condujo a la pérdida del poder adquisitivo de las mismas, razón por la cual, con fundamento en el principio de FAVORABILIDAD se consideró procedente la aplicación del artículo 14 de la Ley 100 de 1993², pues a pesar de que en su artículo 279 ibídem se excluye de su aplicación a este personal, la Ley 238 de 1995 que adiciona el artículo 279 de la misma disposición normativa, elimina dicha exclusión.

Al respecto, en sentencia de fecha 9 de junio de 2011, el H. Consejo de Estado con ponencia de la consejera BERTHA LUCIA RAMIREZ DE PAEZ precisó que se debe dar aplicación al principio de favorabilidad en el reajuste de las asignaciones de retiro, con base en el IPC previsto en el artículo 14 de la ley 100 de 1993 y no al principio de oscilación del régimen especial. Apoyó su decisión en sentencia de esa misma corporación con ponencia del consejero JAIME MORENO GARCIA de fecha 17 de mayo de 2007, en la que resaltó en lo relevante:

“.. Y la sala encuentra que la ley 238 de 1995 es más favorable para el demandante que la ley 4ª de 1992 y el decreto 1212 de 1990, porque al hacer la comparación entre los reajustes pensionales derivados del aumento de las asignaciones en actividad de los oficiales de la Policía Nacional establecidos en los decretos 122 de 1997, 58 de 1998, 62 de 1992, 2724 de 2000 y los que resultan de la aplicación del artículo 14 de la ley 100 de 1993, se evidencia que la aplicación de este sistema de reajuste resulta ser cuantitativamente superior...

(...) el artículo 53 de la constitución política ordena darle preferencia a la norma más favorable, en la hipótesis de que llegare a haber duda en su aplicación, para que la sala no la hay, por lo dicho anteriormente” ...

En conclusión, es procedente reajustar la asignación de retiro o la pensión de los miembros de la Fuerzas Militares conforme al IPC frente al principio de favorabilidad, reajuste que encuentra un límite temporal hasta el año 2004, debido a que con la expedición de la Ley 923 de 2004, reglamentada por el artículo 42 del Decreto 4433 del mismo año, se volvió a establecer el régimen de oscilación como sistema de reajuste de las asignaciones de retiro.

² **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, mantenga su poder adquisitivo constante, se reajustaran anualmente de oficio, el primero de enero de cada año, según la variación porcentual de índice de Precio 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”.

Con todo, es de precisar que si bien la aplicación del I.P.C. está prevista legalmente hasta la anualidad de 2004, no obsta ello para que con fundamento en la misma, el monto de la prestación se vaya incrementando de manera cíclica y a futuro en forma ininterrumpida, pues las diferencias reconocidas a la base pensional deben ser utilizadas para la liquidación de las mesadas posteriores. Así lo precisó la Sección Segunda, Subsección A, de 27 de enero de 2011, MP. GUSTAVO EDUARDO GOMEZ ARANGUREN, radicado interno N 1479 -09, actor JAVIER MEDINA BAENA, en la que estableció:

“Entonces, dada la naturaleza de la asignación de retiro, como una prestación periódica, es claro que el hecho de que se haya accedido a la reliquidación de la base con fundamento en el IPC, hace que tal monto se vaya incrementando de manera cíclica y a futuro de manera ininterrumpida, pues como se ha precisado en anteriores oportunidades³ las diferencias reconocidas a la base pensional sí deben ser utilizadas para la liquidación de las mesadas posteriores”.

La Sala, también tendrá en cuenta el pronunciamiento del H. Consejo de Estado, por intermedio de la Subsección “B” de la Sección Segunda, en sentencia de agosto 21 de 2008, C. P. Dr. Gerardo Arenas Monsalve, Rad. Int. 0663-08, al resolver un caso concreto de reclamación de corrección del reajuste pensional (de la asignación de retiro) para aplicar el IPC conforme al art. 14 de la Ley 100 /93,⁴ aclarando que esa forma de liquidación resulta aplicable a partir de 1995 y hasta el 2004.

Y, en decisión contenida en sentencia de tutela de fecha 23 de febrero de 2012⁵, el H. Consejo de Estado fue enfático en el criterio jurisprudencial reiterado que deben respetar las autoridades judiciales sobre la aplicación de la Ley 238 de 1995 cuando resulte más favorable la aplicación del IPC que el principio de oscilación para incrementar las asignaciones de retiro; así como el límite de la aplicación del IPC y la prescripción de mesadas.

En conclusión, resulta procedente incrementar la base de liquidación de la mesada pensional con fundamento en el Índice de Precios al Consumidor hasta el 31 de diciembre de 2004, resultando claro que por ese hecho el monto se va incrementando de manera cíclica y a futuro de manera ininterrumpida, pues las diferencias reconocidas a la base pensional sí deben ser utilizadas para la liquidación de las mesadas posteriores.

3. COSA JUZGADA

La figura de la cosa juzgada, está instituida como mecanismo para salvaguardar la seguridad jurídica, de forma tal que un asunto una vez sea dirimido de fondo y debidamente ejecutoriado, no pueda ser sometido con posterioridad a un nuevo estudio, evitando el desgaste de la administración de justicia y un estado de zozobra en los particulares acerca del estado final de los procesos que llevan a conocimiento de los administradores de justicia.

Esta institución, que puede proponerse como excepción previa a instancia de las partes o de oficio, viene consagrada en el artículo 303 del Código General del Proceso, de la siguiente forma:

“ARTÍCULO 303. COSA JUZGADA. *La sentencia ejecutoriada proferida en proceso contencioso tiene fuerza de cosa juzgada siempre que el nuevo proceso verse sobre el mismo objeto, se funde en la misma causa que el anterior y entre ambos procesos haya identidad jurídica de partes.*

³ Sentencia N 25000 23 25 000 2008 00798 01 (2061-09) Actor Lucía Sánchez de Manrique, Magistrado Ponente Víctor Hernando Alvarado.

⁴ La aplicación del IPC en los reajustes de asignaciones de retiro también se admitió en la Sentencia de mayo 17 de 2007, exp. 8464-05, de la Subsección A de la Sección 2ª del Consejo de Estado, C. P. Jaime Moreno García.

⁵ Actor JUAN ALFONSO FIERRO MANRIQUE, contra el Tribunal Administrativo de Bolívar, Sala de Decisión N. 3 y el Juzgado Segundo Administrativo de Cartagena, C.P VICTOR HERNANDO ALVARADO ARDILA.

Se entiende que hay identidad jurídica de partes cuando las del segundo proceso son sucesores por causa de muerte de las que figuraron en el primero o causahabientes suyos por acto entre vivos celebrado con posterioridad al registro de la demanda si se trata de derechos sujetos a registro, y al secuestro en los demás casos.

En los procesos en que se emplace a personas indeterminadas para que comparezcan como parte, incluidos los de filiación, la cosa juzgada surtirá efectos en relación con todas las comprendidas en el emplazamiento.

La cosa juzgada no se opone al recurso extraordinario de revisión.”

De igual forma, el Consejo de Estado, se ha pronunciado en distintas ocasiones sobre el tema, entre estas, en providencia de 28 de febrero de 2013, con ponencia del Doctor Gustavo Eduardo Gómez Aranguren¹, señaló lo siguiente:

“La cosa juzgada es una institución jurídico procesal mediante la cual se otorga a las decisiones plasmadas en una sentencia y en algunas otras providencias el carácter de inmutables, vinculantes y definitivas. Los citados efectos se conciben por disposición expresa del ordenamiento jurídico para lograr la terminación definitiva de controversias y alcanzar un estado de seguridad jurídica. De esta definición se derivan dos consecuencias importantes: i).- Los efectos de la cosa juzgada se imponen por mandato constitucional o legal derivado de la voluntad del Estado, impidiendo al juez su libre determinación, y ii).- El objeto de la cosa juzgada consiste en dotar de un valor definitivo e inmutable a las providencias que determine el ordenamiento jurídico. Es decir, se prohíbe a los funcionarios judiciales, a las partes y eventualmente a la comunidad, volver a entablar el mismo litigio. De esta manera se puede sostener que la cosa juzgada tiene como función negativa prohibir a los funcionarios judiciales conocer, tramitar y fallar sobre lo resuelto, y como función positiva dotar de seguridad a las relaciones jurídicas y al ordenamiento jurídico. Ahora bien para que una decisión alcance el valor de cosa juzgada se requiere: a).- Identidad de partes, es decir, al proceso deben concurrir las mismas partes e intervinientes que resultaron vinculados y obligados por la decisión que constituye cosa juzgada. b).- Identidad de causa petendi, es decir, la demanda y la decisión que hizo tránsito a cosa juzgada deben tener los mismos fundamentos o hechos como sustento. Cuando además de los mismos hechos la demanda presenta nuevos elementos, solamente se permite el análisis de los nuevos supuestos, caso en el cual el juez puede retomar los fundamentos que constituyen cosa juzgada para proceder a fallar sobre la nueva causa. c).- Identidad de objeto, es decir, la demanda debe versar sobre la misma pretensión material o inmaterial sobre la cual se predica la cosa juzgada. Se presenta cuando sobre lo pretendido existe un derecho reconocido, declarado o modificado sobre una o varias cosas o sobre una relación jurídica. Igualmente se predica identidad sobre aquellos elementos consecuenciales de un derecho que no fueron declarados expresamente.

De acuerdo con lo anterior es válido concluir que para que se configure cosa juzgada en asuntos judiciales, deben presentarse las siguientes características:

- **Identidad de partes:** al proceso deben concurrir las mismas partes e intervinientes que resultaron vinculados y obligados por la decisión que hizo tránsito a cosa juzgada.
- **Identidad de causa:** frente a la demanda y la decisión que hizo tránsito a cosa juzgada deben presentarse los mismos fundamentos o hechos como sustento.
- **Identidad de objeto:** la demanda debe versar sobre la misma pretensión material o inmaterial sobre la cual se predica la cosa juzgada. A su vez, se presenta también cuando sobre lo pretendido existe un derecho reconocido, declarado o modificado sobre una o varias cosas o sobre una relación jurídica. Finalmente, se entiende que existe identidad de

RADICADO 68679333001-2019-00108-00
ACCIÓN: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
DEMANDANTE: YOLANDA LEONOR GAST DE GAMBOA
DEMANDADO: CREMIL

objeto sobre aquellos elementos consecuenciales de un derecho que no fueron declarados expresamente.

4. El caso concreto.

4.1 Hechos relevantes probados. Pruebas relevantes de cara al problema jurídico.

4.1.1 -A folios 28 a 43 del expediente cuaderno principal en PDF, obra copia de la sentencia proferida por el Juzgado Noveno Administrativo de Bucaramanga proferida en el proceso con radicado 2007-00160, interpuesta el 22 de junio de 2007, por la señora YOLANDA GAST PUYANA, en contra de la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares, en donde se pretendió, lo siguiente:

“La demandante deprecia la nulidad de la decisión referida y solicita ordenar a título de restablecimiento del derecho violado por el oficio No 4068 del 09-02-2007 expedido pro al Caja de Retiro de las FFMM., ordenar el pago de la diferencia entre lo que se pagó y lo que debió pagarse teniendo en cuenta el índice de precios al consumidor IPC, certificado por el DANE, durante los años 1995, 1996, 1997, 1998, 1999, 2000, 2001, 2002, 2003, 2004, 2005 y 2006, y años subsiguientes hasta cuando se realice en la forma determinada por la Ley. Qué dichos pagos deberían hacerse indexados y con intereses según lo determinado en los arts. 176, 178, 179 del CCA.

- Como fundamentos facticos y jurídicos de la demanda administrativa, se adujo que el señor TC ANGEL ELIAS GAMBOA CARRERO, laboró al servicio del Ejército Nacional, recibió su asignación de retiro y al fallecer él, dicha asignación le fue entregada en sustitución a su viuda mediante resolución No 0783 del 26 de junio de 1987. Adicionalmente se esgrimía que las pensiones en sus diversas modalidades tenían como beneficio el reajuste de las mismas en un equivalente al IPC certificado por el DANE.

- Qué hasta ese momento la Caja de Retiro del as FF.MM., no había cancelado en debida forma las pensiones refiriendo como ejemplos los años 2001 al 2003, para lo cual mediante oficio con radicación 61938 de octubre 23 de 2006, solicito dicho reajuste y le fue negado mediante oficio No 4068 del 09 de febrero de 2007, el cual es motivo de dicha impugnación (...)

Que en sentencia de fecha 31 de marzo de 2008, el Juzgado Noveno Administrativo del Circuito judicial de Bucaramanga declaró *“no probadas las excepciones formuladas por la parte demandada declarando la nulidad del acto administrativo oficio No 4068 del 09 de febrero de 2007, proferido por el Subdirector de prestaciones sociales de la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares y en consecuencia dispuso reconocer y pagar a la demandante la diferencia en el reajuste anual de la asignación de retiro, teniendo en cuenta el artículo 14 de la Ley 100 de 1993, debidamente ajustado su valor con la aplicación de la formula dicha, hasta la entrada en vigencia del decreto 4433 de 2004, que restableció el sistema imperante bajo el decreto 1211 de 1990, es decir teniendo en cuenta la oscilación de las asignaciones del personal activo.*

En este mismo fallo se ordenó el ajuste al valor según la formula usada, ordenó adicionalmente que las mesadas anteriores al 23 de octubre de 2002 no fueran consideradas en su actualización por encontrarse probada el fenómeno de la prescripción. En suma, se ordenó el pago de intereses conforme lo dispuesto al artículo 177 del CCA., denegó la demás suplicas presentadas y expuso no acudir a nuevas controversias judiciales.

4.1.2 - Que en cumplimiento a la decisión emitida por el Juzgado Noveno Administrativo del Circuito judicial de Bucaramanga en el proceso radicado 2007-00160-00, la entidad accionada profirió la Resolución No. 1931 del 11 de agosto de 2008, por medio del cual la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares da cumplimiento a la sentencia y ordena el reajuste

de la asignación de retiro dentro de la pensión de beneficiarios del señor TC ANGEL ELIAS GAMBOA CARRERO a favor de la señora YOLANDA LEONOR GAST DE GAMBOA.

4.1.3 - Que a folio 64 del archivo 01 cuaderno principal del expediente digital, obra copia del Memorando No 341-839 del 25 de Junio de 2008, proferido por la Subdirección de Prestaciones Sociales de la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares, donde se relaciona la liquidación de los intereses desde el 12 de abril de 2008 a 25 de junio de 2008, así mismo, la liquidación efectuada en la asignación de retiro, desde el 23 de octubre de 2002 hasta el 31 de diciembre de 2004, en los términos del IPC y cuya beneficiaria es la hoy demandante.

5. Valoración probatoria y solución al caso concreto

Pues bien, revisadas las pruebas obrantes en el plenario queda demostrado que el asunto objeto de litigio adelantando ante el Juzgado Noveno Administrativo del Circuito de Bucaramanga pretendía principalmente, el reconocimiento y pago del reajuste de la asignación de retiro con base en los indicadores del IPC para los años 1997 a 2004 por parte de la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares, pretensión que fue atendida favorablemente en sede judicial, y del cual se dio cumplimiento por parte de la demandada CREMIL en el año 2008.

Ahora bien, no queda duda que se cumplen los requisitos para la configuración de la cosa juzgada, por cuanto la demandante ya había impetrado una demanda con anterioridad, en la que solicitaba el reajuste de asignación de retiro con base en los indicadores del IPC para los años 1997 a 2004 y al existir idénticas pretensiones, no hay lugar a desplegar más actividad judicial sobre un caso que como ya se mencionó ya fue objeto de debate y del cual ha salido favorecedora la demandante, con sentencia del 31 de marzo de 2008 así como en los actos administrativos que en desarrollo de la misma expidió la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares.

Acorde con lo anterior, y una vez vistos los fundamentos facticos y jurídicos de la presente demanda, confrontados con la que fue objeto de fallo por parte de la jurisdicción contenciosa administrativa, así como las peticiones que dieron origen a los actos aquí demandados, claramente observa el despacho que en relación con los actos administrativos contenidos en los **oficios consecutivos No. 10917, 44232, y 2017-38728 fechados el 06 de marzo y 13 de septiembre de 2012, y 07 de julio de 2017**, proferidos por el Subdirector de Prestaciones Sociales y Responsable del Área de atención al Usuario de la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares, mediante los cuales se negó a la parte actora el incremento de la asignación de retiro, en los términos, formas y cuantías determinadas en el parágrafo 4º del artículo 279, en concordancia con el artículo 14 de la ley 100 de 1993, y que hace parte de los actos administrativos aquí demandados en ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, **ciertamente y reiterando lo expresado en acápite anterior, se configuró la institución jurídica de la cosa juzgada**, pues si bien es cierto dichos actos administrativos no fueron propiamente objeto de enjuiciamiento en el referido fallo del Juzgado Noveno Administrativo de Bucaramanga del pasado 31 de marzo de 2008, las peticiones y fundamentos facticos que dieron origen al mismo sí fueron ventiladas en esa demanda interpuesta por la actora el 22 de junio de 2007.

Así se evidencia de la simple comparación del texto de las pretensiones y fundamentos de hecho de la demanda de nulidad y restablecimiento del derecho en aquella época plasmados en los folios 42 y 43 del cuaderno principal en PDF, con el contenido de las peticiones No. 10250 del 13 de febrero de 2012, No. 57813 del 16 de julio de 2012, y No. 50536 del 15 de junio de 2017, visibles a folios 22 a 34 del cuaderno principal en PDF., que dieron origen a los actos administrativos cuya nulidad se solicita en esta nueva oportunidad; de allí que considere este despacho que en lo atinente a dichos actos administrativos, fue acertada la decisión de la entidad peticionada, en especial los apartes en donde se deja en claro que tales reajustes ya fueron objeto de decisión mediante sentencia judicial de primera instancia, sin que se observara en el expediente la inconformidad de la decisión allí emitida, y que las resultas de la misma fueron aplicadas a la señora GAST DE GAMBOA en calidad de beneficiaria de dicha asignación de retiro.

RADICADO 68679333001-2019-00108-00
ACCIÓN: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
DEMANDANTE: YOLANDA LEONOR GAST DE GAMBOA
DEMANDADO: CREMIL

En conclusión, se encuentran dados a cabalidad los elementos que estructuran el fenómeno jurídico de la cosa juzgada, esto es, identidad de objeto, identidad de causa e identidad de partes, y en aplicación al principio de seguridad y estabilidad jurídica se declarará probada la excepción planteada por la entidad demandada al tener vocación de prosperidad.

Condena en costas

Dando aplicación a lo dispuesto en el Art. 188 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo en concordancia con el Art. 365 de Código General del Proceso y el Acuerdo 1887 de 2003 proferido por el Consejo Superior de la Judicatura, en lo que a agencias en derecho se refiere, por lo que se condenará en costas a la parte vencida, esto es, a la parte demandante YOLANDA LEONOR GAST DE GAMBOA y a favor de la parte demandada. Las costas deberán liquidarse por la Secretaría, dando aplicación a lo dispuesto en el artículo 366 del Código General del Proceso.

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO PRIMERO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO JUDICIAL DE SAN GIL**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

FALLA:

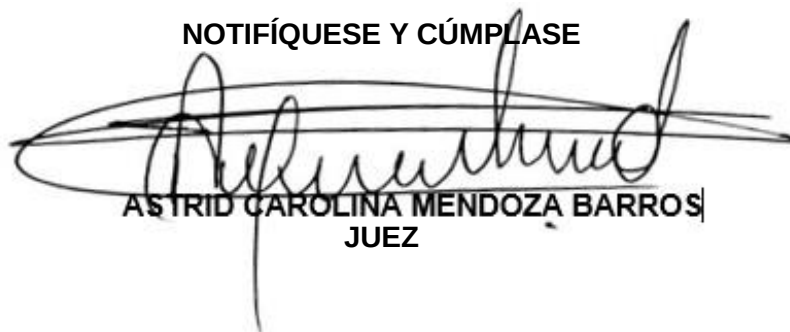
PRIMERO: DECLARESE probada la excepción de COSA JUZGADA, formulada por la parte demandada – CAJA DE RETIRO DE LAS FUERZAS MILITARES CREMIL, por lo expuesto en precedencia.

SEGUNDO: DENIÉGANSE las pretensiones de la demanda presentada por YOLANDA LEONOR GAST DE GAMBOA, contra de la CAJA DE RETIRO DE LAS FUERZAS MILITARES, de conformidad con lo señalado en la parte motiva de esta providencia.

TERCERO: CONDÉNESE en costas a la parte demandante YOLANDA LEONOR GAST DE GAMBOA, y a favor de la parte demandada CAJA DE RETIRO DE LAS FUERZAS MILITARES, las cuáles serán liquidadas por Secretaría de este Juzgado, de conformidad con el artículo 366 del Código General del Proceso una vez ejecutoriada la sentencia.

CUARTO: EJECUTORIADA esta providencia, **ARCHÍVENSE** el proceso previa las anotaciones del caso.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



ASTRID CAROLINA MENDOZA BARROS
JUEZ

Al Despacho de la señora Juez informando que el presente expediente viene remitido por la Procuraduría 215 Judicial I para Asuntos Administrativos y se encuentra para impartir aprobación o improbación de la conciliación extrajudicial de fecha 23 de septiembre de 2020.

San Gil, 30 de junio de 2021.

KAROL VIVIANA TORRES BALLEEN
Secretaria

JUZGADO PRIMERO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO JUDICIAL DE SAN GIL

San Gil, treinta (30) de junio de dos mil veintiuno (2021)

Radicado	686793333001-2020-00157-00
Medio de control o Acción	APROBACIÓN DE ACUERDO DE CONCILIACIÓN PREJUDICIAL- NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
Demandante	EDER JAVIER DÍAZ MONTAÑO ejaditumac@hotmail.com ; josimacamo@hotmail.com
Demandado	CAJA DE SUELDOS DE RETIRO DE LA POLICÍA NACIONAL – CASUR- judiciales@casur.gov.co
Juez	ASTRID CAROLINA MENDOZA BARROS
Asunto (Tipo de providencia)	APRUEBA ACUERDO CONCILIARIO

Procede el JUZGADO PRIMERO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE SAN GIL a resolver sobre la aprobación de la conciliación prejudicial celebrada el veintitrés (23) de septiembre de dos mil veinte (2020) entre el señor EDER JAVIER DÍAZ MONTAÑO y la CAJA DE SUELDOS DE RETIRO DE LA POLICÍA NACIONAL –CASUR-.

I. ANTECEDENTES

Actuando a través de apoderado judicial el señor EDER JAVIER DÍAZ MONTAÑO solicitó ante la PROCURADURÍA JUDICIAL 215 EN ASUNTOS ADMINISTRATIVOS, se citará a audiencia de conciliación de manera previa a ejercer el medio de control de NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO contra la CAJA DE SUELDOS DE RETIRO DE LA POLICÍA NACIONAL –CASUR-.

1. PRETENSIONES.

Las pretensiones están contenidas en la solicitud de conciliación y en el escrito de subsanación, las cuales son del siguiente tenor:

“...a. Se declare la nulidad del acto administrativo constituido por el oficio Nro. 201912000361881 id: 522652 de 12 de diciembre de 2019 emanado de la Jefe Oficina Asesora Jurídica de “CASUR” donde negó el pago de las partidas: subsidio de alimentación, duodécima parte de la prima de navidad, duodécima parte de la prima de servicios y duodécima parte de la prima vacacional al señor SC. ® EDER JAVIER DIAZ MONTAÑO.

b. A título de restablecimiento del derecho la entidad convocada le cancele el aumento dejado de liquidar en la asignación de retiro al SC. ® EDER JAVIER DIAZ MONTAÑO respecto de las prestaciones subsidio de alimentación, duodécima parte de la prima de navidad, duodécima parte de la prima de servicios y duodécima parte

de la prima vacacional, es decir, las diferencias que surjan entre el valor cancelado por concepto de mesada de asignación de retiro y la que debía de reconocerse en el lapso comprendido entre el año 2011 al año 2019, según el aumento decretado para el personal en actividad del Nivel Ejecutivo, así mismo, el pago de la respectivos intereses moratorios y/o indexación por el pago tardío de dichas prestaciones.¹

2. HECHOS.

- 2.1 La CAJA DE SUELDOS DE RETIRO DE LA POLICÍA NACIONAL –CASUR- mediante Resolución No. 04772 de 17 de agosto de 2010 le reconoció asignación de retiro al señor EDER JAVIER DIAZ MONTAÑO en cuantía equivalente al 85 por ciento del salario básico y demás partidas establecidas en los decretos 1091/95 y 4433/04 y demás normas concordantes en la materia.
- 2.2 Desde el año 2011 hasta el año 2018 la CAJA DE SUELDOS DE RETIRO DE LA POLICÍA NACIONAL –CASUR- liquidó en la asignación de retiro del convocante en lo que respecta a las partidas de subsidio de alimentación, prima de navidad, prima de servicios y prima vacacional con el sueldo básico que devengaba como Subcomisario en el año 2010.
- 2.3 El señor EDER JAVIER DÍAZ MONTAÑO mediante derecho de petición solicito a la convocada la reliquidación, reajuste y pago de las partidas prestacionales, subsidio de alimentación, prima de navidad, prima de servicios y prima vacacional a partir del año 2011, con los sueldos básicos que para cada año dicta el Gobierno Nacional para el grado de subcomisario.
- 2.4 Para el año 2019 la CAJA DE SUELDOS DE RETIRO DE LA POLICÍA NACIONAL –CASUR- realizó el aumento del cuatro punto cinco por ciento (4.5%) decretado por el Gobierno Nacional en las partidas de subsidio de alimentación, prima de navidad, prima de servicios y prima vacacional sobre la liquidación que realizó en el año 2010 y no sobre la liquidación real que se debía estar liquidando para el año 2018.
- 2.5 El 12 de diciembre de 2019 la Jefe de la Oficina Asesora Jurídica de la CAJA DE SUELDOS DE RETIRO DE LA POLICÍA NACIONAL –CASUR- mediante Oficio No. 201912000361881 id:522652 no atendió la petición en forma favorable en sede administrativa, dando libertad al convocante de acudir a la conciliación extrajudicial o a la vía judicial.
- 2.6 Expone que en la respuesta citada en el numeral anterior en párrafo 2º de la página segunda la CAJA DE SUELDOS DE RETIRO DE LA POLICÍA NACIONAL –CASUR- indica que “...se dispuso el reajuste porcentual de las partidas que desde su génesis permanecieron fijas en la prestación reconocida,... actualización que se realiza a partir del reconocimiento y que se evidenciará en la prestación a partir del 01-01-2020”. Por lo que procedió a corroborar dicho reajuste en la suma de \$172.620.00, cifra que consideró ajustada.

3. TRÁMITE DE LA CONCILIACIÓN.

3.1 Trámite ante la Procuraduría Judicial.

- ✓ El 10 de julio de 2020, se presentó ante la Procuraduría General de la Nación la solicitud de conciliación prejudicial².

1 Folio 2 del archivo «01. SOLICITUD CONCILIACION EXTRAJUDICIAL CONV. EDER JAVIER DIAZ MONTAÑO» del expediente digitalizado.

2 Folio 1 del archivo «03.ACTA AUDIENCIA eder Javier» del expediente digitalizado.

- ✓ La Procuraduría 215 judicial I para asuntos administrativos admitió dicha solicitud; y fijó fecha y hora para llevar a cabo audiencia de conciliación, la cual se realizó el 23 de septiembre de dos mil veinte (2020). En dicha diligencia la CAJA DE SUELDOS DE RETIRO DE LA POLICÍA NACIONAL –CASUR- manifestó presentar fórmula de arreglo emitida por el Comité de Conciliación y Defensa Judicial en los siguientes términos: i) Reconocer el 100% del capital; ii) el 75% de la indexación; iii) como término para pago dentro de los 6 meses siguientes a la radicación de la cuenta de cobro con los documentos pertinentes en la Entidad, tiempo en el cual no habrá lugar al pago de intereses; y, iv) la aplicación de la prescripción trienal contemplada en la norma prestacional correspondiente, conforme lo establece el artículo 43 del Decreto 4433 de 2004. De la fórmula de arreglo presentada por la convocada el convocante y su apoderado manifestaron aceptarla en su totalidad.³

4. . Fórmula de arreglo acordada.⁴

En las actas de conciliación la CAJA DE SUELDOS DE RETIRO DE LA POLICÍA NACIONAL –CASUR-, propuso la siguiente formula conciliatoria, la cual fue aceptada por la parte convócate:

“1. Se reconocerá el 100% del capital. 2. Se conciliará el 75% de la indexación 3. Se cancelará dentro de los 6 meses siguientes a la radicación de la cuenta de cobro con los documentos pertinentes en la Entidad, tiempo en el cual no habrá lugar al pago de intereses. 4. Se aplicará la prescripción contemplada en la norma prestacional correspondiente, conforme lo establece el artículo 43 del Decreto 4433 de 2004, esto es prescripción trienal...”.

II. CONSIDERACIONES

1. Marco Jurídico

1.1 Aspectos generales de la conciliación prejudicial.

La conciliación de manera general se puede definir como aquel mecanismo de resolución de conflictos a través del cual dos o más personas gestionan por sí mismas la solución de sus diferencias, con la ayuda de un tercero neutral y calificado denominado conciliador.

En materia contencioso administrativa, es procedente la conciliación prejudicial o judicial de las personas jurídicas de derecho público a través de sus representantes legales y 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 los medios de control previstos en los artículos 138, 140 y 141 del C.P.A.C.A.

A su vez, el artículo 24 de la Ley 640 de 2001, dispone que las actas que contengan conciliaciones extrajudiciales en materia de lo contencioso administrativo se remitirán al juez o corporación que fuere competente para conocer de la acción judicial respectiva, a efectos de que impartan su aprobación o improbación.

Para definir sobre la aprobación o improbación de las conciliaciones que se efectúen sobre asuntos susceptibles de ser conocidos ante la Jurisdicción Contenciosa Administrativa el H. Consejo de Estado ha fijado los siguientes criterios, que deben ser estudiados y verificados por el Juez encargado de efectuar el aludido estudio:

- ✓ Debida representación de las personas que concilian. (arts. 314, 633 y 1502 del C.C. y 159 C.P.A.C.A).
- ✓ Que el asunto a conciliar sea susceptible de transacción, desistimiento o conciliación⁴, y además sea de carácter particular y contenido económico.

3 Folio 1 del archivo «03.ACTA AUDIENCIA eder Javier» del expediente digitalizado.

4 Folio 3 del archivo «03.ACTA AUDIENCIA eder Javier» del expediente digitalizado.

- ✓ No haber operado la caducidad de la acción que eventualmente se ejercería en caso de no llegar al acuerdo conciliatorio.
- ✓ Que lo reconocido patrimonialmente cuente con adecuado respaldo probatorio en la actuación, tal como se dispone en el artículo 73 de la Ley 446 de 1998.
- ✓ Que existan pruebas suficientes de la responsabilidad de la demandada y que el acuerdo no sea violatorio de la ley, ni lesivo para el patrimonio del Estado (art. 65 A L 23/91, mod. Art. 73 L 446/98).

Adicionalmente, el Estatuto de los Mecanismos Alternativos de Solución de Conflictos reguló los asuntos susceptibles de conciliación en materia contenciosa administrativa indicando que en el caso de las conciliaciones en las que medien actos administrativos puede conciliarse sobre los efectos económicos de los actos siempre que se presente alguna de las causales previstas para la revocatoria directa de los mismos. Específicamente señaló la norma:

“ARTICULO 57. REVOCATORIA DIRECTA. Cuando medie acto administrativo de carácter particular, podrá conciliarse sobre los efectos económicos del mismo si se da alguna de las causales del artículo del Código Contencioso Administrativo, evento en el cual, una vez aprobada la conciliación, se entenderá revocado el acto y sustituido por el acuerdo logrado (artículo 71 de la Ley 446 de 1998 que modifica el artículo 62 de la Ley 23 de 1991).”

Por su parte el artículo 93 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo consagra los escenarios en los cuales los actos administrativos deberán ser revocados directamente:

“ARTICULO 93. CAUSALES DE REVOCACION. Los actos administrativos deberán ser revocados por los mismos funcionarios que los hayan expedido o por sus inmediatos superiores, de oficio o a solicitud de parte, en cualquiera de los siguientes casos:

1. Cuando sea manifiesta su oposición a la Constitución Política o a la ley.
2. Cuando no estén conformes con el interés público o social, o atenten contra él.
3. Cuando con ellos se cause agravio injustificado a una persona.”

2. Hechos relevantes probados.

Para acreditar la representación de los intervinientes en la conciliación prejudicial celebrada, se aportaron los siguientes documentos:

- 2.1 Poder especial con reconocimiento de firmas y contenido efectuada ante la Notaria 11 del Circulo de Bucaramanga, conferido por EDER JAVIER DÍAZ MONTAÑO al abogado JOSE SIMBAR MARINO CÁRDENAS MORALES, para que represente sus intereses dentro de la solicitud de conciliación extrajudicial formulada, con el fin de precaver el ejercicio de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho, en el cual se le conceden las siguientes facultades (Folios 6 y 7 del archivo «01. SOLICITUD CONCILIACION EXTRAJUDICIAL CONV. EDER JAVIER DIAZ MONTAÑO» del expediente digitalizado.):

“...Además de las facultades otorgadas en el Artículo 77 del Código General del Proceso, el abogado también está facultado expresamente para CONCILIAR total o parcialmente, recibir, sustituir, reasumir éste poder cuando lo estime conveniente, inclusive para ejercer las facultades especiales (...).”

- 2.2 Poder especial otorgado electrónicamente en cumplimiento de lo ordenado en el Decreto Legislativo No. 806 de 2020 otorgado por la doctora CLAUDIA CECILIA CHAUTA RODRÍGUEZ en su calidad de Representante Judicial de la CAJA DE

SUELDOS DE RETIRO DE LA POLICÍA NACIONAL –CASUR-, a favor del abogado JAIRO ODAIR RUIZ PIÑEROS, a quien le concede poder para que represente los intereses de la entidad, con las facultades de notificarse, recibir, conciliar, sustituir, renunciar, desistir, asistir a audiencias, entre otras.⁵

Al expediente se allegaron los siguientes documentos que acreditan los siguientes hechos relevantes con respecto a las pretensiones de la conciliación:

- 2.3 El 9 de septiembre de 2019 el señor EDER JAVIER DÍAZ MONTAÑO, formulo ante la CAJA DE SUELDOS DE RETIRO DE LA POLICÍA NACIONAL –CASUR- petición orientada al reajuste y reliquidación de la asignación de retiro conforme al Decreto 1091 de 1995 y el Decreto 4433 de 2004 para los años 2011, 2012, 2013, 2014, 2015, 2016, 2017, 2018 y 2019 según aumento decretado para el personal en actividad del Nivel Ejecutivo inmediatamente anterior a cada año de los ítems prestacionales del subsidio de alimentación, prima de navidad, prima de servicios y prima vacacional. Como también que dichos valores sean actualizados e indexados desde el año 2011 en adelante, hasta la fecha que se le reconozca el derecho⁶.
- 2.4 Mediante Oficio No. 201912000361881 id: 522652 de 12 de diciembre de 2019 la CAJA DE SUELDOS DE RETIRO DE LA POLICÍA NACIONAL –CASUR- decidió atender la petición del aquí convocante en forma negativa⁷.

3. **Valoración de los hechos probados de cara al marco jurídico que regula la conciliación prejudicial.**

Corresponde a este Despacho revisar si, en el caso concreto, se reúnen los requisitos para que la conciliación prejudicial sea aprobada. Se estudiarán en el siguiente orden:

- ✓ Debida representación de las personas que concilian.
- ✓ Que el asunto a conciliar sea susceptible de transacción, desistimiento o conciliación, y además sea de carácter particular y contenido económico.
- ✓ No haber operado la caducidad de la acción que eventualmente se ejercería en caso de no llegar al acuerdo conciliatorio.
- ✓ Que lo reconocido patrimonialmente cuente con adecuado respaldo probatorio en la actuación.
- ✓ Que existan pruebas suficientes de la responsabilidad de la demandada y que el acuerdo no sea violatorio de la ley ni lesivo para el patrimonio del Estado (art. 65 A L 23/91, mod. Art. 73 L 446/98).

Debida representación de las partes.

En el caso concreto, se observa que en el trámite de la conciliación prejudicial **existe debida representación de las personas que concilian**, toda vez que, la parte convocante y la CAJA DE SUELDOS DE RETIRO DE LA POLICÍA NACIONAL –CASUR- actuaron por medio de apoderado judicial, ostentando en ambos casos la condición de abogado titulado con facultad expresa para conciliar⁸.

5 Archivo «06.PODER PROCURADURIA EDER JAVIER DIAZ MONTAÑO» y «05. ANEXOS PODERES CASUR» del expediente digitalizado.

6 Folios 8 a 9 y 10 del archivo 01. SOLICITUD CONCILIACION EXTRAJUDICIAL CONV. EDER JAVIER DIAZ MONTAÑO del expediente digitalizado

7 Folios 10 a 14 del archivo 01. SOLICITUD CONCILIACION EXTRAJUDICIAL CONV. EDER JAVIER DIAZ MONTAÑO del expediente digitalizado.

8 Parágrafo 3° del artículo 1° de la Ley 640 de 2001.

En efecto, en el expediente reposa el poder debidamente conferido por el señor EDER JAVIER DÍAZ MONTAÑO y por la Jefe de la Oficina Jurídica de la CAJA DE SUELDOS DE RETIRO DE LA POLICÍA NACIONAL –CASUR-, convocado.

Capacidad de las partes para conciliar.

Se advierte que en los poderes referenciados con antelación, los mandatarios facultaron a sus apoderados para conciliar y que la entidad otorgo el poder por intermedio de su representante legal Constitucionalmente habilitado, de lo que surge claro que quienes suscriben el acuerdo representan una persona natural con capacidad para disponer de sus derechos que actúa a través de apoderado judicial y una entidad pública con capacidad para ser representada judicial y extrajudicialmente, por su representante legal.

Que el asunto sea susceptible de conciliación por su naturaleza y contenido.

De acuerdo con lo expuesto en la solicitud de conciliación prejudicial, se tiene que se encuentra orientada a obtener el reconocimiento de un asunto de naturaleza patrimonial, por cuanto lo pretendido es que se le cancele el aumento dejado de liquidar en la asignación de retiro al SC. ® EDER JAVIER DIAZ MONTAÑO respecto de las prestaciones subsidio de alimentación, duodécima parte de la prima de navidad, duodécima parte de la prima de servicios y duodécima parte de la prima vacacional, es decir, las diferencias que surjan entre el valor cancelado por concepto de mesada de asignación de retiro y la que debía de reconocerse en el lapso comprendido entre el año 2011 al año 2019, según el aumento decretado para el personal en actividad del Nivel Ejecutivo, así mismo, el pago de la respectivos intereses moratorios y/o indexación por el pago tardío de dichas prestaciones”

En ese orden, el asunto a conciliar es susceptible de transacción, desistimiento o conciliación, por su carácter particular y su contenido eminentemente económico; cumpliéndose así, los requisitos establecidos en el artículo 13 de la ley 1285 de 2009⁹ y 2 del Decreto 1716 de 2009¹⁰.

Caducidad de las pretensiones en el asunto bajo estudio.

En el presente caso según se indicó en la solicitud de conciliación y claramente se desprende de los hechos que lo sustentan, se evidencia que en el evento que los convocantes concurrieran en sede jurisdiccional, el medio de control idóneo para definir la controversia sería el de nulidad y restablecimiento del derecho, el cual se encuentra consagrado en el artículo 138 del C.P.A.C.A.

De manera previa a efectuar el análisis de la caducidad, es preciso indicar que el mismo se realizará respecto de la decisión administrativa emitida por la CAJA DE SUELDOS DE RETIRO DE LA POLICÍA NACIONAL –CASUR-, respecto de la reliquidación de la asignación de retiro, prestación periódica que puede ser sujeta a control en sede judicial,

9 Ley 1285 de 2009, “Por medio de la cual se reforma la Ley 270 de 1996 Estatutaria de la Administración de Justicia”, **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.

10 Decreto No. 1716 de 2008, “Por el 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” establece: Artículo 2°. Asuntos susceptibles de conciliación extrajudicial en materia contencioso administrativa. 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. 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.

relevándose en consecuencia este Despacho de estudiar este tópico sobre el acto administrativo emitido.

De la revisión de las pruebas allegadas, se evidencia que el 12 de diciembre de 2019 la CAJA DE SUELDOS DE RETIRO DE LA POLICÍA NACIONAL –CASUR- dio respuesta de fondo a las reclamaciones formuladas por el convocante respecto de la reliquidación de la asignación de retiro, de lo que se deriva que en sede judicial se discutiría la legalidad del acto administrativo que resuelve negando el reajuste los factores de liquidación de una prestación económica periódica como es la asignación de retiro.

En ese orden, habrá de aplicarse la regla contenida en el literal c) numeral 1 del 164 del C.P.A.C.A, el cual a su tenor literal prescribe:

“Artículo 164. La demanda deber ser presentada:

1. En cualquier tiempo, cuando:

(...)

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

En conclusión, toda vez que la escogencia del medio judicial surgió de la existencia de un acto administrativo que se niega la reliquidación de la asignación de retiro de un miembro de la POLICÍA NACIONAL, resulta claro para el Juzgado que en el presente asunto la solicitud de conciliación se efectuó dentro del término señalado por la ley para la oportuna interposición de la demanda, toda vez que se puede acudir en cualquier tiempo ante la jurisdicción.

Que lo reconocido patrimonialmente cuente con adecuado respaldo probatorio, que existan pruebas suficientes de la responsabilidad de la demandada. (-artículo 65A de la Ley 23 de 1991 incorporado por el artículo 73 de la Ley 446 de 1998, compilado en el artículo 60 del Decreto 1818 de 1998)

El Despacho procederá a determinar si con las pruebas allegadas se satisface los requisitos para aprobar la conciliación alcanzada entre las partes en la audiencia celebrada ante la Procuraduría 215 Judicial I para Asuntos Administrativos,

Para el efecto, es necesario determinar la naturaleza del reconocimiento patrimonial que pretende el actor, para el efecto debe indicarse que la asignación de retiro del personal del nivel ejecutivo de la Policía Nacional presenta dos regímenes que coexisten por un lado y hasta el año 2004 se encuentra el Decreto No. 1091 de 1995 el cual y para el caso específico indica en lo que respecta a la asignación de retiro la base de liquidación y el principio de oscilación en los mismos, así:

“Artículo 49. Bases de liquidación. A partir de la vigencia del presente decreto, al personal del nivel ejecutivo de la Policía Nacional, que sea retirado del servicio activo, se le liquidará las prestaciones sociales unitarias y periódicas sobre las siguientes partidas.

a) Sueldo básico;

b) Prima de retorno a la experiencia;

c) Subsidio de Alimentación;

d) Una duodécima parte (1/12) de la prima de navidad;

e) Una duodécima parte (1/12) de la prima de servicio;

f) Una duodécima parte (1/12) de la prima de vacaciones;

*Rama Judicial del Poder Publico
Consejo Superior de la Judicatura
Consejo de Estado
Jurisdicción Contenciosa Administrativa de Santander*

Parágrafo. Fuera de las partidas específicamente señaladas en este artículo, ninguna de las demás primas, subsidios, auxilios y compensaciones consagradas en los decretos 1212 y 1213 de 1990 y en el presente decreto, serán computables para efectos de cesantías, asignaciones de retiro, pensionados, sustituciones pensionales y demás prestaciones sociales.

(...)

Artículo 56. Oscilación de asignaciones de retiro y pensiones. Las asignaciones de retiro y las pensiones de que trata el presente decreto, se liquidarán tomando en cuenta las variaciones que en todo tiempo se introduzcan en las asignaciones de actividad para cada grado y de conformidad con lo dispuesto en el artículo 49 de este Decreto. En ningún caso aquellas serán inferiores al salario mínimo legal.

El personal del nivel ejecutivo o sus beneficiarios no podrán acogerse a normas que regulen ajustes prestacionales en otros sectores de la Administración Pública, a menos que así lo disponga expresamente la ley...”

Posteriormente, con vigencia desde el 1º de enero de 2005 el Ejecutivo mediante el Decreto No. 4433 de 2004 instituyó para el personal de las Fuerzas Militares y de Policía la regulación prestacional unificada, que respecto del personal del nivel ejecutivo de la Policía Nacional indicó las partidas de la asignación de retiro y el principio de oscilación de los mismos, en los siguientes términos:

“Artículo 23. Partidas computables. La asignación de retiro, la pensión de invalidez, y la pensión de sobrevivencia a las que se refiere el presente decreto del personal de la Policía Nacional, se liquidarán según corresponda en cada caso, sobre las siguientes partidas así:

(...)

23.2 Miembros del Nivel Ejecutivo

23.2.1 Sueldo básico.

23.2.2 Prima de retorno a la experiencia.

23.2.3 Subsidio de alimentación.

23.2.4 Duodécima parte de la prima de servicio.

23.2.5 Duodécima parte de la prima de vacaciones.

23.2.6 Duodécima parte de la prima de navidad devengada, liquidada con los últimos haberes percibidos a la fecha fiscal de retiro.

Parágrafo. En adición a las partidas específicamente señaladas en este artículo, ninguna de las demás primas, subsidios, bonificaciones, auxilios y compensaciones, serán computables para efectos de la asignación de retiro, las pensiones, y las sustituciones pensionales

(...)

Artículo 42. Oscilación de la asignación de retiro y de la pensión. Las asignaciones de retiro y las pensiones contempladas en el presente decreto, se incrementarán en el mismo porcentaje en que se aumenten las asignaciones en actividad para cada grado. En ningún caso las asignaciones de retiro o pensiones serán inferiores al salario mínimo legal mensual vigente.

El personal de que trata este decreto, o sus beneficiarios no podrán acogerse a normas que regulen ajustes en otros sectores de la administración pública, a menos que así lo disponga expresamente la ley....”

De las normas en cita, se desprende que las asignaciones de retiro del personal del Nivel Ejecutivo de la Policía Nacional, incluidos todos sus factores se han de aumentar en el porcentaje que reciben en actividad y que en ningún caso serán inferiores al aumento del salario mínimo legal mensual vigente en primacía del principio de oscilación.

Así las cosas, de las evidencias probatorias arrojadas al proceso, encuentra el Despacho demostrado que, i) el señor EDER JAVIER DÍAZ MONTAÑO prestó servicios en la Policía Nacional durante veinticinco (25) años, ocho (8) meses y ocho (8) días quedando desvinculado del servicio a partir del 24 de agosto de 2010.¹¹ ii) Se comprobó que el 17 de agosto de 2010 mediante Resolución No. 004772 la CAJA DE SUELDOS DE RETIRO DE LA POLICÍA NACIONAL –CASUR- le reconoció asignación de retiro¹². iii) También se encuentra que el convocante mediante derecho de petición solicitó el reajuste de la asignación de retiro, año por año, en lo que corresponde a las partidas de subsidio de alimentación, prima de navidad, prima de servicios y prima vacacional por los años 2011 hasta 2019, incluso, además que dichos valores fueran actualizados e indexados¹³. iv) Por último, obra Oficio No. 201912000361881 id:522652 de respuesta de la CAJA DE SUELDOS DE RETIRO DE LA POLICÍA NACIONAL –CASUR- declara que se omitió cumplir con la operación solicitada cuando en mentado escrito señaló que *“se encontró que la asignación de retiro del personal del nivel ejecutivo está siendo liquidada con la aplicación al incremento anual decretado por el Gobierno Nacional solo respecto de las partidas denominadas salario básico y retorno a la experiencia, sin que dicho incremento repercuta sobre las partidas de subsidio a la alimentación, duodécima parte de la prima de servicios, duodécima parte de la prima de vacaciones y duodécima parte de la prima de navidad devengadas en los años posteriores al reconocimiento, según se observa”*¹⁴ dando libertad al convocante para la petición de la conciliación, como también de acudir a la vía judicial, según el caso.

En ese orden, confrontada la información demostrada a partir del material probatorio de cara a la norma que señala los requisitos para la procedencia del reajuste de la asignación de retiro y de cada una de sus partidas, que si bien las prestaciones laborales y los derechos de dicho raigambre son conciliables por cuanto los mismo no constituye derechos ciertos e indiscutibles, tal y como lo definió el H. Consejo de Estado¹⁵ cuando indicó en forma muy breve *“En este caso es importante precisar que los efectos patrimoniales del acto de retiro son conciliables y no constituyen “derechos ciertos e indiscutibles” por lo cual es un requisito de procedibilidad”*. Como también es objeto de transacción su correspondiente indexación¹⁶

En efecto, en el caso concreto, las probanzas allegadas acreditan las condiciones antes señaladas, es más la certificación del acta de comité de conciliación y defensa judicial de la CAJA DE SUELDOS DE RETIRO DE LA POLICÍA NACIONAL –CASUR- reiteró los hechos presentados por el convocante y propuso formula de arreglo que fue presentada ante el representante del Ministerio Público en su momento y que es el acuerdo puesto de presente en la conciliación que se estudia en esta providencia.¹⁷

11 Folios 15 a 16 y 17 a 18 del archivo «01. SOLICITUD CONCILIACION EXTRAJUDICIAL CONV. EDER JAVIER DIAZ MONTAÑO.pdf» del expediente digitalizado.

12 Folios 15 a 16 del archivo «01. SOLICITUD CONCILIACION EXTRAJUDICIAL CONV. EDER JAVIER DIAZ MONTAÑO.pdf» del expediente digitalizado.

13 Folios 8 a 9 del archivo «01. SOLICITUD CONCILIACION EXTRAJUDICIAL CONV. EDER JAVIER DIAZ MONTAÑO.pdf» del expediente digitalizado.

14 Folios 10 a 14 del archivo «01. SOLICITUD CONCILIACION EXTRAJUDICIAL CONV. EDER JAVIER DIAZ MONTAÑO.pdf» del expediente digitalizado.

15 Consejo de Estado. Sección Quinta, sentencia del 1º de febrero de 2010, Exp. 2009-01188-00(AC), C.P. Mauricio Torres Cuervo.

16 Consejo de Estado. Sección Segunda – Subsección B, auto del 20 de enero de 2011, Exp. 113510, C.P. Víctor Hernando Alvarado Ardila

17 Archivo «01. 04. CERTIF- SC (r) EDER JAVIER DIAZ MONTAÑO.docx (1)» del expediente digitalizado.

RADICADO 68679333001-2020-00157-00
ACCIÓN: APROBACIÓN DE CONCILIACIÓN PREJUDICIAL
CONVOCANTE: EDER JAVIER DIAZ MONTAÑO
DEMANDADO: CAJA DE SUELDOS DE RETIRO DE LA POLICÍA NACIONAL –CASUR-

En ese orden de ideas y dado que, de las pruebas allegadas está probado que desde el reconocimiento de la asignación de retiro del señor EDER JAVIER DÍAZ MONTAÑO la CAJA DE SUELDOS DE RETIRO DE LA POLICÍA NACIONAL –CASUR- no liquido año por año las partidas de subsidio de alimentación, duodécima parte de la prima de navidad, duodécima parte de la prima de servicios y duodécima parte de la prima vacacional de la asignación de retiro, por lo que es procedente el reconocimiento de las diferencias que surjan entre el valor cancelado por concepto de mesada de asignación de retiro y la que debía de reconocerse. Cabe aclarar que dicho reconocimiento ha de estar limitado, como bien lo acordaron las partes, por la correspondiente prescripción trienal indicada en el artículo 43 del Decreto No. 4433 de 2004. Así las cosas se procederá con a la aprobación del acuerdo conciliatorio estudiado.

En virtud de lo expuesto, el **JUZGADO PRIMERO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE SAN GIL**,

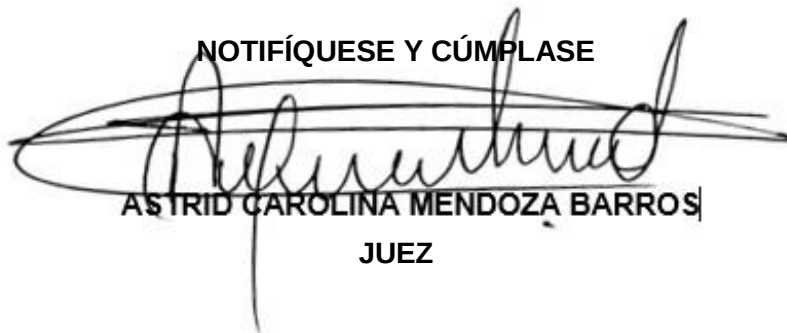
RESUELVE

PRIMERO: APROBAR el acuerdo conciliatorio celebrado entre el señor **EDER JAVIER DÍAZ MONTAÑO** y la **CAJA DE SUELDOS DE RETIRO DE LA POLICÍA NACIONAL –CASUR-** en desarrollo de audiencia de conciliación extra judicial llevada a cabo el día veintitrés (23) de septiembre de dos mil veinte (2020) ante la Procuraduría 215 Judicial I para Asuntos Administrativos.

SEGUNDO: Expídanse copias de la presente providencia y del acta de conciliación con destino a las partes de conformidad con el artículo 114 del C.G.P.

TERCERO: Una vez ejecutoriada esta providencia y en los términos del inciso 2° del artículo 298 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, procédase al archivo de las diligencias previas las anotaciones correspondientes en el sistema judicial Siglo XXI.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



ASTRID CAROLINA MENDOZA BARROS
JUEZ

Al Despacho de la señora Juez informando que el presente expediente viene remitido por competencia por el Juzgado Décimo Administrativo Oral del Circuito Judicial de Bucaramanga y se encuentra para impartir aprobación o improbación de la conciliación extrajudicial de fecha 11 de agosto de 2020, en lo relacionado con la convocante señora OLGA CALA CALA.
San Gil, treinta (30) de junio de 2021

KAROL VIVIANA TORRES BALLEEN
Secretaria

JUZGADO PRIMERO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO JUDICIAL DE SAN GIL

San Gil, treinta (30) de junio de dos mil veintiuno (2021)

Radicado	686793333001-2021-00011-00
Medio de control o Acción	APROBACIÓN DE ACUERDO DE CONCILIACIÓN PREJUDICIAL- NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
Demandante	OLGA LUCÍA CALA CALA notificaciones@ryvabogados.com
Demandado	NACIÓN – MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL – FONDO DE PRESTACIONES ECONÓMICAS DEL MAGISTERIO – FOMAG- notificacionesjudiciales@mineducacion.gov.co ; notjudicial@fiduprevisora.com.co
Juez	ASTRID CAROLINA MENDOZA BARROS
Asunto (Tipo de providencia)	APRUEBA ACUERDO CONCILIARIO

Procede el JUZGADO PRIMERO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO JUDICIAL DE SAN GIL a resolver sobre la aprobación de la conciliación prejudicial celebrada el once (11) de agosto de dos mil veinte (2020) entre la señora OLGA LUCÍA CALA CALA y LA NACIÓN – MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL – FONDO DE PRESTACIONES ECONÓMICAS DEL MAGISTERIO – FOMAG-

I. ANTECEDENTES

Actuando a través de apoderada judicial la señora OLGA LUCÍA CALA CALA solicitó ante la PROCURADURÍA JUDICIAL 159 JUDICIAL II PARA ASUNTOS ADMINISTRATIVOS, se citara a audiencia de conciliación de manera previa a ejercer el medio de control de NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO contra LA NACIÓN – MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL – FONDO DE PRESTACIONES ECONÓMICAS DEL MAGISTERIO –FOMAG-.

1. PRETENSIONES.

Las pretensiones están contenidas en la solicitud de conciliación y en el escrito de subsanación, las cuales son del siguiente tenor:

“ ...

I. PRINCIPALES:

APELLIDOS	NOMBRES	F_RADICACIÓN	No. Radicación	No. Resolución cesantías	F_Resolución cesantías	Cesantías
BECERRA VEGA	AMPARO	24-ago.-18	20180322437742	0354	1-feb.-18	parciales
CALA CALA	OLGA LUCIA	1-ago.-19	sin número	335	1-feb.-18	parciales
PEÑUELA CORDEDO	CLAUDIA YANETH	24-ago.-18	20180322438092	0522	8-feb.-18	parciales
REY PAREDES	LUCILA	17-abr.-18	PQR7361	3567	9-dic.-13	definitivas

1. Que las entidades convocadas revoque el acto administrativo ficto o presunto configurado por el silencio administrativo negativo, en relación las peticiones que se indican, por las cuales se solicitó el reconocimiento y pago de la sanción por la demora en el pago de cesantías parciales y/o definitivas reconocidas mediante los siguientes actos administrativos:
2. Que las entidades convocadas NACIÓN – MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL – FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO – y/o la FIDUCIARIA LA PREVISORA – FIDUPREVISORA S.A. – pague la sanción por la demora en el pago de las cesantías, equivalente a un (01) día de salario por cada día de mora, de conformidad con lo preceptuado en el artículo 5º de la Ley 1071 de 2006 y demás normas concordantes.
3. Que la NACIÓN – MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL – FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO – y/o la FIDUCIARIA LA PREVISORA – FIDUPREVISORA S.A. – pague la indexación sobre las sumas de dinero adeudas a mi poderdante.
4. Que la NACIÓN – MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL – FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO – y/o la FIDUCIARIA LA PREVISORA – FIDUPREVISORA S.A. – pague los intereses moratorios causados desde que se hizo exigible la obligación.

II. SUBSIDIARIAS:

1. Que la FIDUCIARIA LA PREVISORA – FIDUPREVISORA S.A. – revoque parcialmente los siguientes actos administrativos, por los cuales aprobó el pago de la sanción por la demora en el pago de cesantías, de que trata el artículo 5º de la Ley 1071 de 2006 y demás normas concordantes:

APELLIDOS	NOMBRES	F_ Respuesta	No. Comunicación	F_RECIBIDO COMUNICACIÓN FIDUPREVISORA
CALA CALA	OLGALUCIA	28-oct.-19	20191092410391	10-ene.-20

2. Que la NACIÓN – MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL – FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO – y/o la FIDUCIARIA LA PREVISORA – FIDUPREVISORA S.A. – pague la sanción por la demora en el pago de las cesantías, equivalente a un (01) día de salario por cada día de mora, de conformidad con lo preceptuado en el artículo 5º de la Ley 1071 de 2006 y demás normas concordantes.
3. Que la NACIÓN – MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL – FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO – y/o la FIDUCIARIA LA PREVISORA –

RADICADO: 68679333001-2021-00011-00
ACCIÓN: APROBACIÓN DE CONCILIACIÓN PREJUDICIAL
CONVOCANTE: OLGA LUCÍA CALA CALA
DEMANDADO: NACIÓN – MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL –
FONDO DE PRESTACIONES ECONÓMICAS DEL MAGISTERIO –FOMAG-

FIDUPREVISORA S.A. – pague la indexación sobre las sumas de dinero adeudas a mi poderdante.

4. Que la NACIÓN – MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL – FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO – y/o la FIDUCIARIA LA PREVISORA – FIDUPREVISORA S.A. – pague los intereses moratorios causados desde que se hizo exigible la obligación...¹

2. HECHOS.

- 2.1 El 18 de noviembre de 2017 la señora OLGA LUCÍA CALA CALA solicitó el reconocimiento y pago de cesantías parciales ante la SECRETARÍA DE EDUCACIÓN DEL DEPARTAMENTO DE SANTANDER.
- 2.2 Que mediante Resolución No. 335 de 1º de febrero de 2018, la SECRETARÍA DE EDUCACIÓN DE SANTANDER en nombre y representación del FONDO DE PRESTACIONES ECONÓMICAS DEL MAGISTERIO –FOMAG- reconoció por concepto de cesantías a la señora OLGA LUCÍA CALA CALA la suma de \$76.050.774 y ordeno el pago de \$30.607.008.
- 2.3 El 12 de febrero de 2018 fue notificada a la señora OLGA LUCÍA CALA CALA la Resolución No. 335 de 1º de febrero de 2018.
- 2.4 El 26 de marzo de 2018 fueron puestos a disposición de la señora OLGA LUCÍA CALA CALA los dineros reconocidos y el 9 de abril de 2018 el Banco BBVA efectuó el pago de dicha prestación.

3. TRÁMITE DE LA CONCILIACIÓN.

3.1 Trámite ante la Procuraduría Judicial.

- ✓ La parte convocante, se presentó ante la Procuraduría General de la Nación la solicitud de conciliación prejudicial
- ✓ El 21 de julio de 2020, la Procuraduría 159 judicial II para asuntos administrativos admitió dicha solicitud; y dispuso fijar el día 11 de agosto de 2020, como fecha y hora para llevar a cabo audiencia de conciliación².
- ✓ En audiencia celebrada el 11 de agosto de 2020, LA NACIÓN – MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL – FONDO DE PRESTACIONES ECONÓMICAS DEL MAGISTERIO –FOMAG-, la parte convocada presentó acuerdo conciliatorio respecto de todos demandantes, la cual fue aceptada por la parte convocante.³
- ✓ Esta solicitud de conciliación fue repartida inicialmente al Juzgado Décimo Administrativo Oral del Circuito Judicial de Bucaramanga, el cual en proveído de fecha 26 de Agosto del año 2020, dispuso remitir por competencia territorial el acuerdo conciliatorio celebrada el once (11) de agosto de dos mil veinte (2020) entre la señora OLGA LUCÍA CALA CALA y LA NACIÓN – MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL – FONDO DE PRESTACIONES ECONÓMICAS DEL MAGISTERIO –FOMAG-

1 Archivo "AMPARO BECERRA VEGA Y OTROS – Bucaramanga.pdf" de la subcarpeta "02. DEMANDA Y ANEXOS" del expediente digital.

2Folio 2 subcarpeta Soporte realización audiencia virtual expediente digital.

3 Archivo "Correo_ INICIO DE AUDIENCIA-CONVOCANTE2" de la subcarpeta "SOPORTES REALIZACIÓN DE AUDIENCIA VIRTUAL" obrante en la carpeta "02. DEMANDA Y ANEXOS" del expediente digital.

4. . Fórmula de arreglo acordada.⁴

En el Acta de Conciliación LA NACIÓN – MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL – FONDO DE PRESTACIONES ECONÓMICAS DEL MAGISTERIO –FOMAG-, propuso la siguiente formula conciliatoria, la cual fue aceptada por la parte convócate:

“...la posición del Ministerio es CONCILIAR en la audiencia programada por el Despacho con ocasión a la convocatoria a conciliar promovida por OLGA LUCIA CALA CALA con CC 37942525 en contra de la NACION –MINISTERIO DE EDUCACION - FOMAG, cuya pretensión es el reconocimiento y pago de la sanción moratoria por pago tardío de cesantías reconocidas mediante Resolución No. 335 de 01/02/2018.

Los parámetros de la propuesta, teniendo en cuenta la fecha de solicitud de las cesantías y la fecha en la cual Fiduprevisora S.A. puso los recursos a disposición del docente, son los siguientes:

Fecha de solicitud de las cesantías: 18/11/2017
Fecha de pago: 26/03/2018
No. de días de mora: 24
Asignación básica aplicable: \$ 3.641.927
Valor de la mora: \$ 2.913.542
Propuesta de acuerdo conciliatorio: \$ 2.622.187 (90%)

Tiempo de pago después de la aprobación judicial de la conciliación: 1 MES (DESPUÉS DE COMUNICADO EL AUTO DE APROBACIÓN JUDICIAL). No se reconoce valor alguno por indexación.

La presente propuesta de conciliación no causará intereses entre la fecha en que quede en firme el auto aprobatorio judicial y durante el mes siguiente en que se haga efectivo el pago.

Se paga la indemnización con cargo a los títulos de tesorería de conformidad con lo establecido en la Ley 1955 de 2019 (Plan Nacional de Desarrollo) y el Decreto 2020 de 2019, y de acuerdo con la adición presupuestal de \$440.000.000.000 aprobada por el Consejo Directivo de FOMAG en sesión ordinaria de 9 de diciembre de 2019.”

II. CONSIDERACIONES

1. Marco Jurídico

1.1 Aspectos generales de la conciliación prejudicial.

La conciliación de manera general se puede definir como aquel mecanismo de resolución de conflictos a través del cual dos o más personas gestionan por sí mismas la solución de sus diferencias, con la ayuda de un tercero neutral y calificado denominado conciliador.

En materia contencioso administrativa, es procedente la conciliación prejudicial o judicial de las personas jurídicas de derecho público a través de sus representantes legales y 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 los medios de control previstos en los artículos 138, 140 y 141 del C.P.A.C.A.

A su vez, el artículo 24 de la Ley 640 de 2001, dispone que las actas que contengan conciliaciones extrajudiciales en materia de lo contencioso administrativo se remitirán al juez o corporación que fuere competente para conocer de la acción judicial respectiva, a efectos de que impartan su aprobación o improbación.

4 Archivo “CERT CONCILIACION OLGA LUCIA CALA CALA” de la subcarpeta “DOCUMENTOS CONVOCADO” radicada en la carpeta “SOPORTES REALIZACI+ÓN DE AUDIENCIA VIRTUAL” obrante en la carpeta “02. DEMANDA Y ANEXOS” del expediente digital.

Para definir sobre la aprobación o improbación de las conciliaciones que se efectúen sobre asuntos susceptibles de ser conocidos ante la Jurisdicción Contenciosa Administrativa el H. Consejo de Estado ha fijado los siguientes criterios, que deben ser estudiados y verificados por el Juez encargado de efectuar el aludido estudio:

- ✓ Debita representación de las personas que concilian. (arts. 314, 633 y 1502 del C. C. 159 C.P.A.C.A).
- ✓ Que el asunto a conciliar sea susceptible de transacción, desistimiento o conciliación⁴, y además sea de carácter particular y contenido económico⁵.
- ✓ No haber operado la caducidad de la acción que eventualmente se ejercería en caso de no llegar al acuerdo conciliatorio⁶.
- ✓ Que lo reconocido patrimonialmente cuente con adecuado respaldo probatorio en la actuación, tal como se dispone en el artículo 73 de la Ley 446 de 1998.
- ✓ Que existan pruebas suficientes de la responsabilidad de la demandada y que el acuerdo no sea violatorio de la ley ni lesivo para el patrimonio del Estado (art. 65 A L 23/91, mod. Art. 73 L 446/98).

Adicionalmente, el Estatuto de los Mecanismos Alternativos de Solución de Conflictos⁷ reguló los asuntos susceptibles de conciliación en materia contenciosa administrativa indicando que en el caso de las conciliaciones en las que medien actos administrativos puede conciliarse sobre los efectos económicos de los actos siempre que se presente alguna de las causales previstas para la revocatoria directa de los mismos. Específicamente señaló la norma:

“ARTICULO 57. REVOCATORIA DIRECTA. Cuando medie acto administrativo de carácter particular, podrá conciliarse sobre los efectos económicos del mismo si se da alguna de las causales del artículo 69 del Código Contencioso Administrativo, evento en el cual, una vez aprobada la conciliación, se entenderá revocado el acto y sustituido por el acuerdo logrado (artículo 71 de la Ley 446 de 1998 que modifica el artículo 62 de la Ley 23 de 1991).”

Por su parte el artículo 93 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo consagra los escenarios en los cuales los actos administrativos deberán ser revocados directamente:

“ARTICULO 93. CAUSALES DE REVOCACION. Los actos administrativos deberán ser revocados por los mismos funcionarios que los hayan expedido o por sus inmediatos superiores, de oficio o a solicitud de parte, en cualquiera de los siguientes casos:

1. Cuando sea manifiesta su oposición a la Constitución Política o a la ley.
2. Cuando no estén conformes con el interés público o social, o atenten contra él.
3. Cuando con ellos se cause agravio injustificado a una persona.”

2. Hechos relevantes probados.

Para acreditar la representación de los intervinientes en la conciliación prejudicial celebrada, se aportaron los siguientes documentos:

- 2.1 Poder especial por el que la señora OLGA LUCÍA CALA CALA con reconocimiento de firma y contenido, efectuada ante la Notaria 2ª del Circulo del Socorro, confirió poder a la abogada YOVANA MARCELA RAMÍREZ SUÁREZ para que represente sus intereses dentro de la solicitud de conciliación extrajudicial formulada, en el cual se le conceden las siguientes facultades:

“...para conciliar las pretensiones relacionadas con el escrito de petición en interés particular y agotamiento de vía gubernativa que reposa en la entidad citada, relacionada con el reconocimiento y pago de la sanción, indemnización y/o intereses por mora en el

*pago de las cesantías definitivas o parciales que el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio me reconoció mediante Resolución No. 335 de 01 feb-18.*⁵

- 2.2 Poder especial otorgado por el señor LUIS ALFREDO SANABRIA RIOS apoderado de la LA NACIÓN – MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL, quien sustituyo poder a favor de la abogada BRIGGITTE PAOLA CARRANZA OSORIO ante la Procuraduría 159 Judicial de Bucaramanga en la Conciliación convocada por la señora OLGA LUCÍA CALA CALA .⁶

Al expediente se allegaron los siguientes documentos que acreditan los siguientes hechos relevantes con respecto a las pretensiones de la conciliación:

- 2.3 El 18 de noviembre de 2017 la señora OLGA LUCÍA CALA CALA solicitó el reconocimiento y pago de cesantías parciales con destino a la reforma de vivienda⁷
- 2.4 Resolución No. 335 de 1º de febrero de 2018 mediante el cual la SECRETARÍA DE EDUCACIÓN DE SANTANDER en nombre y representación del FONDO DE PRESTACIONES ECONÓMICAS DEL MAGISTERIO –FOMAG- reconoció por concepto de cesantías a la señora OLGA LUCÍA CALA CALA la suma de \$76.050.774⁸.
- 2.5 Comprobante de pago en efectivo del Banco BBVA donde informa que el 26 de marzo de 2018 fue puesto a órdenes de la señora OLGA LUCÍA CALA CALA la suma de \$30.607.008 por concepto de Cesantías Parciales, los cuales fueron efectivamente pagados a la convocante el día 9 de abril de 2018⁹.
- 2.6 El 1º de agosto de 2019 la señora OLGA LUCÍA CALA CALA por intermedio de apoderada presentó petición en la que solicitó a la Dirección de Prestaciones Económicas de la FIDUCIARIA LA PREVISORA S.A. –FIDUPREVISORA- el reconocimiento y pago de la sanción por mora en el pago de las cesantías¹⁰.
- 2.7 El 28 de octubre de 2019 la FIDUCIARIA LA PREVISORA S.A. –FIDUPREVISORA- da respuesta a la señora OLGA LUCÍA CALA CALA en la que indica que la solicitud fue aprobada, pero que será pago de conformidad con la apropiación presupuestal correspondiente¹¹.

3. Valoración de los hechos probados de cara al marco jurídico que regula la conciliación prejudicial.

Corresponde a este Despacho revisar si, en el caso concreto, se reúnen los requisitos para que la conciliación prejudicial sea aprobada. Se estudiarán en el siguiente orden:

- ✓ Debida representación de las personas que concilian.
- ✓ Que el asunto a conciliar sea susceptible de transacción, desistimiento o conciliación, y además sea de carácter particular y contenido económico.

⁵ Folios 1 a 2 del archivo “OLGA LUCIA CALA CALA anexos sanción mora.pdf” de la carpeta “02. DEMANDA Y ANEXOS” del expediente digital.

⁶ Archivo “PODER OLGA LUCIA CALA CALA.pdf” de la carpeta “DOCUMENTOS CONVOCADO” incorporada en la carpeta “SOPORTES REALIZACIÓN DE AUDIENCIA VIRTUAL” que reposa en la carpeta “02. DEMANDA Y ANEXOS” del expediente digital.

⁷ Extraído del folio 13 del archivo “OLGA LUCIA CALA CALA anexos sanción mora.pdf” obrante en la carpeta “02. DEMANDA Y ANEXOS del expediente digital

⁸ Folio 13 del archivo “OLGA LUCIA CALA CALA anexos sanción mora.pdf” obrante en la carpeta “02. DEMANDA Y ANEXOS del expediente digital)

⁹ Folio 15 del archivo “OLGA LUCIA CALA CALA anexos sanción mora.pdf” obrante en la carpeta “02. DEMANDA Y ANEXOS del expediente digital)

¹⁰ Folios 3 a 5 del archivo “OLGA LUCIA CALA CALA anexos sanción mora.pdf” obrante en la carpeta “02. DEMANDA Y ANEXOS del expediente digital.

¹¹ Folios 7 a 10 del archivo “OLGA LUCIA CALA CALA anexos sanción mora.pdf” obrante en la carpeta “02. DEMANDA Y ANEXOS del expediente digital.

- ✓ No haber operado la caducidad de la acción que eventualmente se ejercería en caso de no llegar al acuerdo conciliatorio.
- ✓ Que lo reconocido patrimonialmente cuente con adecuado respaldo probatorio en la actuación.
- ✓ Que existan pruebas suficientes de la responsabilidad de la demandada y que el acuerdo no sea violatorio de la ley ni lesivo para el patrimonio del Estado (art. 65 A L 23/91, mod. Art. 73 L 446/98).

Debida representación de las partes.

En el caso concreto, se observa que en el trámite de la conciliación prejudicial **existe debida representación de las personas que concilian**, toda vez que, la parte convocante y LA NACIÓN – MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL – FONDO DE PRESTACIONES ECONÓMICAS DEL MAGISTERIO –FOMAG- actuaron por medio de apoderado judicial, ostentando en ambos casos la condición de abogado titulado con facultad expresa para conciliar¹².

En efecto, en el expediente reposa el poder debidamente conferido por la señora OLGA LUCÍA CALA CALA y por apoderado de LA NACIÓN – MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL quien preside el FONDO DE PRESTACIONES ECONÓMICAS DEL MAGISTERIO –FOMAG-, convocado.

Capacidad de las partes para conciliar.

Se advierte que en los poderes referenciados con antelación, la convocante faculta a su apoderado para conciliar y que la entidad otorgo el poder por intermedio del Jefe Oficina Asesora Jurídica quien se encuentra legalmente habilitado, de lo que surge claro que quienes suscriben el acuerdo representan una persona natural con capacidad para disponer de sus derechos que actúa a través de apoderado judicial y una entidad pública con capacidad para ser representada judicial y extrajudicialmente, por su representante legal.

Que el asunto sea susceptible de conciliación por su naturaleza y contenido.

De acuerdo con lo expuesto en la solicitud de conciliación prejudicial, se tiene que se encuentra orientada a obtener el reconocimiento de un asunto de naturaleza patrimonial, por cuanto lo pretendido es que se le pague la sanción por mora en el pago de las cesantías en que incurrió el empleador, tal y como lo indicada en la Ley 244 de 1995, modificada por la 1071 de 2006, y que se encuentra ratificado jurisprudencialmente en la Sentencia de Unificación SUJ-012-S2 del 18 de julio de 2018 dentro del expediente 73001-23-33-000-2014-00580-01(4961-15) con ponencia de la doctora SANDRA LISSET IBARRA VÉLEZ.

En ese orden, el asunto a conciliar es susceptible de transacción, desistimiento o conciliación de una sanción y su contenido es eminentemente económico; cumpliéndose así, los requisitos establecidos en el artículo 13 de la ley 1285 de 2009¹³ y 2 del Decreto 1716 de 2009¹⁴.

12 Parágrafo 3° del artículo 1° de la Ley 640 de 2001.

13 Ley 1285 de 2009, “Por medio de la cual se reforma la Ley 270 de 1996 Estatutaria de la Administración de Justicia”, **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.

14 Decreto No. 1716 de 2008, “Por el 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” establece: Artículo 2°. Asuntos susceptibles de conciliación extrajudicial en materia contencioso administrativa. 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. Parágrafo 1°. No son susceptibles de conciliación extrajudicial en asuntos de lo contencioso administrativo:

Caducidad de las pretensiones en el asunto bajo estudio.

En el presente caso según se indicó en la solicitud de conciliación y claramente se desprende de los hechos que lo sustentan, se evidencia que en el evento que los convocantes concurrieran en sede jurisdiccional, el medio de control idóneo para definir la controversia sería el de nulidad y restablecimiento del derecho, el cual se encuentra consagrado en el artículo 138 del C.P.A.C.A.

De manera previa a efectuar el análisis de la caducidad, es preciso indicar que el mismo se realizará respecto de las decisiones administrativas emitidas por LA NACIÓN – MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL – FONDO DE PRESTACIONES ECONÓMICAS DEL MAGISTERIO – FOMAG-, que pueden ser sujetas a control en sede judicial, dado que el acuerdo conciliatorio bajo estudio se efectuó con esa entidad; relevándose en consecuencia este Despacho de estudiar este tópico sobre el acto administrativo emitido por el Ministerio de Educación y el cual las partes indican que demandarían en sede judicial.

De la revisión de las pruebas allegadas, se evidencia que la FIDUCIARIA LA PREVISORA S.A. –FIDUPREVISORA en calidad de vocera y administradora del Patrimonio Autónomo del FONDO DE PRESTACIONES ECONÓMICAS DEL MAGISTERIO –FOMAG- dio respuesta frente a las reclamaciones formuladas por la señora OLGA LUCÍA CALA CALA, afirmando reconocer la sanción moratoria pretendida sin indicar con exactitud el concepto del reconocimiento y su cuantía, sumado a ello, solicita la ampliación del plazo para la consecución de los recursos económicos para su pago, siendo un acto administrativo meramente de trámite al no contener una decisión de fondo, bien sea negando o concediendo lo pretendido.

Ahora bien, se evidencia por parte del despacho que una de las pretensiones contenidas en la solicitud de conciliación incoada por la parte convocante, es la de declarar la existencia del acto administrativo ficto o presunto, frente a la petición radicada el 01 de agosto del año 2019 por medio del cual no hubo pronunciamiento de fondo frente al reconocimiento de la SANCION MORA en el pago de cesantías.

En este orden de ideas, el termino de caducidad contemplado en el artículo 164 numeral 1° literal “d” de la ley 1437 de 2011 establece que la demanda se puede interponer en cualquier tiempo.

Que lo reconocido patrimonialmente cuente con adecuado respaldo probatorio, que existan pruebas suficientes de la responsabilidad de la demandada. (-artículo 65A de la Ley 23 de 1991 incorporado por el artículo 73 de la Ley 446 de 1998, compilado en el artículo 60 del Decreto 1818 de 1998)

En cuanto al reconocimiento y pago de las cesantías del personal docente la Ley 91 de 1989 en su artículo 9°, establece:

“Las Prestaciones Sociales que pagará el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, serán reconocidas por la Nación a través del Ministerio de Educación Nacional, función que delegará de tal manera que se realice en las entidades territoriales”

Así mismo, la Ley 115 de 1994 en el artículo 180, dispone que:

“RECONOCIMIENTO DE PRESTACIONES SOCIALES. Las prestaciones sociales que pagará el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio serán reconocidas por intermedio del Representante del Ministerio de Educación Nacional ante la entidad territorial, a la que se encuentre vinculado el docente. El acto administrativo de reconocimiento se hará mediante resolución que llevará, además, la firma del Coordinador Regional de prestaciones sociales»”.

-
- 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.

*Rama Judicial del Poder Público
Consejo Superior de la Judicatura
Consejo de Estado
Jurisdicción Contenciosa Administrativa de Santander*

Así las cosas, le corresponde al MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL, a través de la Oficina Coordinadora de Prestaciones Sociales del Magisterio en cada regional, liquidar las cesantías parciales o definitivas y emitir la resolución que reconozca o niegue la prestación y a través de la entidad Fiduciaria (Previsora S.A.) realizar el correspondiente pago.

Con el fin de unificar la jurisprudencia relacionada con la aplicación de la sanción moratoria para el personal docente, el CONSEJO DE ESTADO¹⁵, concluyó que la misma debía ser reconocida a la luz de lo dispuesto en la Ley 244 de 1995, modificada por la 1071 de 2006, teniendo como conclusiones la siguientes:

“(…)

193. En tal virtud, la Sala dicta las siguientes reglas jurisprudenciales:

3.5.1 **Unificar jurisprudencia** en la sección segunda del Consejo de Estado, para señalar que el docente oficial, al tratarse de un servidor público le es aplicable la Ley 244 de 1995 y sus normas complementarias en cuanto a sanción moratoria por el pago tardío de sus cesantías.

3.5.2 **Sentar jurisprudencia precisando que cuando el acto que reconoce las cesantías se expide por fuera del término de ley, o cuando no se profiere; la sanción moratoria corre 70 días hábiles después de radicada la solicitud de reconocimiento, término que corresponde a: i) 15 días para expedir la resolución; ii) 10 días de ejecutoria del acto; y iii) 45 días para efectuar el pago.**

194. Así mismo, en cuanto a que el acto que reconoce la cesantía debe ser notificado al interesado en las condiciones previstas en el CPACA, y una vez se verifica la notificación, iniciará el cómputo del término de ejecutoria. Pero si el acto no fue notificado, para determinar cuándo corre la ejecutoria, deberá considerarse el término dispuesto en la ley¹⁶ para que la entidad intentara notificarlo personalmente, esto es, 5 días para citar al peticionario a recibir la notificación, 5 días para esperar que compareciera, 1 para entregarle el aviso, y 1 más para perfeccionar el enteramiento por este medio. De igual modo, que cuando el peticionario renuncia a los términos de notificación y de ejecutoria, el acto de reconocimiento adquiere firmeza a partir del día que así lo manifieste. En ninguno de estos casos, los términos de notificación correrán en contra del empleador como computables para sanción moratoria.

195. De otro lado, también se **sienta jurisprudencia** precisando que cuando se interpone el recurso, la ejecutoria correrá 1 día después que se notifique el acto que lo resuelva. Si el recurso no es resuelto, los 45 días para el pago de la cesantía, correrán pasados 15 días de interpuesto.

3.5.3 **Sentar jurisprudencia** señalando que, tratándose de cesantías definitivas, el salario base para calcular la sanción moratoria será la asignación básica vigente en la fecha en que se produjo el retiro del servicio del servidor público; a diferencia de las cesantías parciales, donde se deberá tener en cuenta para el mismo efecto la asignación básica vigente al momento de la causación de la mora, sin que varíe por la prolongación en el tiempo.

3.5.4 **Sentar jurisprudencia**, reiterando que es improcedente la indexación de la sanción moratoria. Lo anterior, sin perjuicio de lo previsto en el artículo 187 del CPACA.

(…)”

Además, la Corte Constitucional en sentencia SU 336 de 2017 concluyó que la normativa general es aplicable para el reconocimiento de la sanción moratoria para el personal docente en Colombia, concluyendo que *“La voluntad del legislador al implementar el auxilio de cesantía así como la*

¹⁵ Consejo de Estado. Sala Plena Sección Segunda – sentencia de unificación por importancia jurídica. 18 de julio de 2018. Rad. SU-012-S2.

¹⁶ Cita de cita: *Artículos 68 y 69 CPACA*.

RADICADO: 68679333001-2021-00011-00
ACCIÓN: APROBACIÓN DE CONCILIACIÓN PREJUDICIAL
CONVOCANTE: OLGA LUCÍA CALA CALA
DEMANDADO: NACIÓN – MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL –
FONDO DE PRESTACIONES ECONÓMICAS DEL MAGISTERIO –FOMAG-

sanción por la mora en el pago de la misma, fue garantizar los derechos a la seguridad social y al pago oportuno de las prestaciones sociales de todo trabajador, independientemente de si este pertenece al sector público o al privado. Para ello, buscó implementar un mecanismo ágil y eficaz que permitiera garantizar de manera efectiva un sustento que se torna básico para el sostenimiento del trabajador y de su núcleo familiar. Por esa razón, acoger una postura en virtud de la cual se acepte que los docentes estatales no son beneficiarios de la sanción moratoria de las cesantías no solo contraría esa voluntad del Legislativo y las razones por las cuales fue incluida dentro del ordenamiento jurídico una prestación social de esa naturaleza, sino que transgrede los fundamentos constitucionales en los cuales se sustentaron los proyectos de ley que ahora regulan la materia”.

En ese orden de ideas y dado que, de las pruebas allegadas es posible establecer que la señora OLGA LUCÍA CALA CALA cumple con los requisitos para que le sea reconocida y pagada la sanción moratoria por mora en el pago de las cesantías establecido en la Ley 244 de 1995, modificada por la 1071 de 2006, este Despacho declarará que el acuerdo conciliatorio objeto del presente estudio reúne los presupuestos para su consentimiento, por lo cual se aprobará.

En virtud de lo expuesto, el **JUZGADO PRIMERO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE SAN GIL**,

RESUELVE

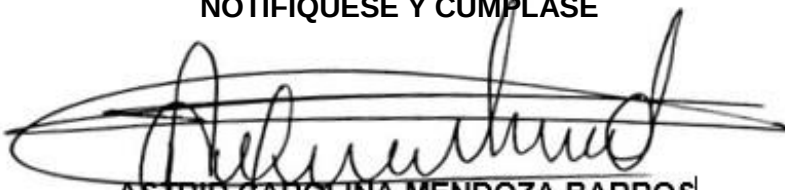
PRIMERO: AVOCAR el conocimiento de la presente actuación, conforme lo expuesto.

SEGUNDO: APROBAR el acuerdo conciliatorio celebrado entre la **señora OLGA LUCÍA CALA CALA** y **LA NACIÓN – MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL – FONDO DE PRESTACIONES ECONÓMICAS DEL MAGISTERIO –FOMAG-** en desarrollo de audiencia de conciliación extra judicial llevada a cabo el día once (11) de agosto de dos mil veinte (2020) ante la Procuraduría 159 Judicial II para Asuntos Administrativos.

TERCERO: Expídanse copias de la presente providencia y del acta de conciliación con destino a las partes de conformidad con el artículo 114 del C.G.P.

CUARTO: Una vez ejecutoriada esta providencia y en los términos del inciso 2° del artículo 298 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, procédase al archivo de las diligencias previas las anotaciones correspondientes en el sistema judicial Siglo XXI.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



ASTRID CAROLINA MENDOZA BARROS
JUEZ

Al Despacho de la señora Juez informando que el presente expediente viene remitido por la Procuraduría 215 Judicial I para Asuntos Administrativos y se encuentra para impartir aprobación o improbación de la conciliación extrajudicial de fecha 17 de febrero y 23 de marzo de 2021.

San Gil, 30 de junio de 2021

KAROL VIVIANA TORRES BALLEEN

Secretaria

JUZGADO PRIMERO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO JUDICIAL DE SAN GIL

San Gil, treinta (30) de junio de dos mil veintiuno (2021)

Radicado	686793333001-2021-00033-00
Medio de control o Acción	APROBACIÓN DE ACUERDO DE CONCILIACIÓN PREJUDICIAL- NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
Demandante	FLOR MARINA CRUZ SANCHEZ, LUDY SOFIA GOMEZ SUAREZ, MARIA EDILIA PARRA ATUESTA,
Demandado	NACIÓN – MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL – FONDO DE PRESTACIONES ECONÓMICAS DEL MAGISTERIO –FOMAG-
Juez	ASTRID CAROLINA MENDOZA BARROS
Asunto (Tipo de providencia)	DEVOLUCIÓN ACUERDO CONCILIARIO

Procede el JUZGADO PRIMERO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE SAN GIL a resolver sobre la aprobación de la conciliación prejudicial celebrada los días diecisiete (17) de febrero y veintitrés (23) de marzo de dos mil veintiuno (2021) entre las señoras FLOR MARINA CRUZ SANCHEZ, LUDY SOFIA GOMEZ SUAREZ, MARIA EDILIA PARRA ATUESTA y LA NACIÓN – MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL – FONDO DE PRESTACIONES ECONÓMICAS DEL MAGISTERIO –FOMAG-

I. ANTECEDENTES

Actuando a través de apoderada judicial las señoras FLOR MARINA CRUZ SANCHEZ, LUDY SOFIA GOMEZ SUAREZ, MARIA EDILIA PARRA ATUESTA, solicitaron ante la PROCURADURÍA JUDICIAL 215 JUDICIAL I PARA ASUNTOS ADMINISTRATIVOS, se citara a audiencia de conciliación de manera previa a ejercer el medio de control de NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO contra LA NACIÓN – MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL – FONDO DE PRESTACIONES ECONÓMICAS DEL MAGISTERIO –FOMAG-.

Que las convocantes por laborar como docentes en los servicios educativos estatales, solicitaron el reconocimiento de la sanción moratoria por pago tardío de las cesantías debidamente reconocidas de conformidad con los parámetros establecidos en la Ley 1071 de 2006, no obstante las peticiones fueron atendidas desfavorablemente.

Se tiene que la parte convocante, presentó el día 10 de noviembre del año 2020 ante la Procuraduría General de la Nación la solicitud de conciliación prejudicial, siendo admitida y del cual se llevó a cabo audiencia de conciliación los días 05 de enero, 17 de febrero y 23 de marzo del año 2021, y en desarrollo de la diligencia, la entidad Nación – Ministerio de Educación – Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio –Fomag-, parte convocada presentó acuerdo conciliatorio respecto de las convocantes Flor Marina Cruz

RADICADO 68679333001-2021-00033-00
ACCIÓN: APROBACIÓN DE CONCILIACIÓN PREJUDICIAL
CONVOCANTE: FLOR MARINA CRUZ SANCHEZ, LUDY SOFIA GOMEZ SUAREZ, MARIA EDILIA PARRA ATUESTA,
DEMANDADO: NACIÓN – MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL –
FONDO DE PRESTACIONES ECONÓMICAS DEL MAGISTERIO –FOMAG-

Sánchez, Ludy Sofía Gómez Suarez, María Edilia Parra Atuesta, formula aceptada únicamente por la parte convocante María Edilia Parra Atuesta y Ludy Sofía Gómez.

Ahora bien, de la revisión del expediente el despacho observó, que en las actas de audiencia de conciliación que se llevaron a cabo los días 17 de febrero y 23 de marzo de 2021, se determinó que el apoderado que representó los intereses de la entidad convocada fue el Dr. DIEGO STIVENS BARRETO BEJARANO, sin embargo, de los anexos que obran en el expediente se avizoro poder conferido por parte del Ministerio de Educación a la abogada ANGIE LORENA GORDILLO CIFUENTES, tal y como obran a folio 2 a 16 archivo Poder Fomag, del expediente digital.

Por otro lado, en la audiencia llevaba a cabo el día 17 de febrero de 2021, se presentó formula de arreglo por parte de la entidad convocada respecto a la docente Flor Marina Cruz Sánchez, no obstante, de la lectura del acta de la audiencia de conciliación se evidencio que no obra pronunciamiento alguno por parte de la convocante, esto, a fin de poder determinar por parte de este operador judicial si se aceptó o no la formula allí planteada.

Así las cosas, en aras de garantizar el acceso a la administración de justicia y el debido proceso, este despacho ordenará la devolución y por consiguiente la remisión inmediata del expediente a la Procuraduría 215 Judicial I para asuntos administrativos de San Gil, a fin de que se sirva efectuar las aclaraciones y o diligencias correspondientes al caso, previo a impartir aprobación o improbación de la conciliación extrajudicial de fecha 17 de febrero y 23 de marzo de 2021.

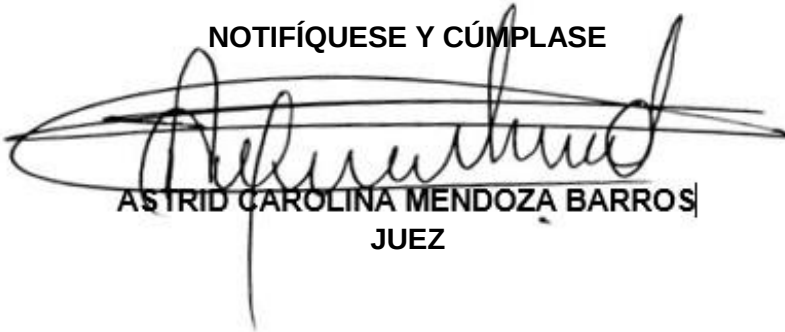
En virtud de lo expuesto, el **JUZGADO PRIMERO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE SAN GIL,**

RESUELVE

PRIMERO: DEVUELVASE el presente proceso a la Procuraduría 215 Judicial I para asuntos administrativos de San Gil, conforme lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: Una vez ejecutoriado el presente proveído, por conducto de la secretaria del despacho, REMITASE en forma inmediata el expediente digital, dejándose las constancias de rigor.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



ASTRID CAROLINA MENDOZA BARROS
JUEZ

Al Despacho de la señora Juez informando que el presente expediente viene remitido por la Procuraduría 215 Judicial I para Asuntos Administrativos y se encuentra para impartir aprobación o improbación de la conciliación extrajudicial de fecha 09 de marzo de 2021.

San Gil, 30 de junio de 2021

KAROL VIVIANA TORRES BALLEEN
Secretaria

JUZGADO PRIMERO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO JUDICIAL DE SAN GIL

San Gil, treinta (30) de junio de dos mil veintiuno (2021)

Radicado	686793333001-2021-00049-00
Medio de control o Acción	APROBACIÓN DE ACUERDO DE CONCILIACIÓN PREJUDICIAL- NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
Demandante	NIDIA ISABEL ARIZA PEÑA
Demandado	NACIÓN – MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL – FONDO DE PRESTACIONES ECONÓMICAS DEL MAGISTERIO –FOMAG-
Juez	ASTRID CAROLINA MENDOZA BARROS
Asunto (Tipo de providencia)	APRUEBA ACUERDO CONCILIARIO

Procede el JUZGADO PRIMERO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE SAN GIL a resolver sobre la aprobación de la conciliación prejudicial celebrada nueve (09) de marzo de dos mil veintiuno (2021) entre la señora NIDIA ISABEL ARIZA PEÑA y LA NACIÓN – MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL – FONDO DE PRESTACIONES ECONÓMICAS DEL MAGISTERIO –FOMAG-

I. ANTECEDENTES

Actuando a través de apoderada judicial la señora NIDIA ISABEL ARIZA PEÑA solicitó ante la PROCURADURÍA JUDICIAL 215 JUDICIAL I PARA ASUNTOS ADMINISTRATIVOS, se citara a audiencia de conciliación de manera previa a ejercer el medio de control de NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO contra LA NACIÓN – MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL – FONDO DE PRESTACIONES ECONÓMICAS DEL MAGISTERIO –FOMAG-.

1. PRETENSIONES.

Las pretensiones están contenidas en la solicitud de conciliación, las cuales son del siguiente tenor:

*“... **PRIMERO:** Se declare la Nulidad del Acto Ficto configurado el día 01 de diciembre de 2020 que niega el reconocimiento de la sanción moratoria a mi mandante, de conformidad con los parámetros establecidos en la Ley 1071 de 2006.*

***SEGUNDO:** El reconocimiento y pago de la SANCION POR MORA establecida en la ley 1071 de 2006 a mi mandante a la docente NIDIA ISABEL ARIZA PEÑA equivalente a un (1) día de su salario por cada día de retardo, contados desde los setenta (70) días hábiles después de haber radicado la solicitud de la cesantía parcial y/o definitiva ante la entidad y hasta cuando se hizo efectivo el pago de la misma.*

TERCERO: *Que, sobre el monto de la SANCION POR MORA reclamada, se ordene el reconocimiento de la respectiva indexación hasta la fecha en que se efectúe el pago de esta obligación a cargo de la convocada.*¹

2. HECHOS.

- 2.1 El 19 de octubre de 2017 la señora NIDIA ISABEL ARIZA PEÑA solicitó el reconocimiento y pago de cesantías parciales ante la SECRETARÍA DE EDUCACIÓN DEL DEPARTAMENTO DE SANTANDER.
- 2.2 Que mediante Resolución No. 0062 del 02 de enero de 2018, la SECRETARÍA DE EDUCACIÓN DE SANTANDER en nombre y representación del FONDO DE PRESTACIONES ECONÓMICAS DEL MAGISTERIO –FOMAG- reconoció y ordeno el pago por concepto de cesantías a la señora NIDIA ISABEL ARIZA PEÑA la suma de \$11.816.124.
- 2.3 El 19 de enero de 2018 fue notificada a la señora NIDIA ISABEL ARIZA PEÑA la Resolución No. 0062 del 02 de enero de 2018.
- 2.4 El 27 de marzo de 2018 fueron puestos a disposición de la señora NIDIA ISABEL ARIZA PEÑA los dineros reconocidos por concepto de dicha prestación.

3. TRÁMITE DE LA CONCILIACIÓN.

3.1 Trámite ante la Procuraduría Judicial.

- ✓ La parte convocante presentó, ante la Procuraduría General de la Nación la solicitud de conciliación prejudicial el día 29 de enero de 2021.²
- ✓ Que la Procuraduría 215 judicial I para asuntos administrativos admitió dicha solicitud; y dispuso fijar el día 09 de marzo de 2021, como fecha y hora para llevar a cabo audiencia de conciliación.
- ✓ En audiencia celebrada el 09 de marzo de 2021, LA NACIÓN – MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL – FONDO DE PRESTACIONES ECONÓMICAS DEL MAGISTERIO –FOMAG-, parte convocada presentó acuerdo conciliatorio, la cual fue aceptada por la parte convocante.³

4. . Fórmula de arreglo acordada.⁴

En el Acta de Conciliación LA NACIÓN – MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL – FONDO DE PRESTACIONES ECONÓMICAS DEL MAGISTERIO –FOMAG-, propuso la siguiente formula conciliatoria, la cual fue aceptada por la parte convócate:

“...es CONCILIAR en la audiencia programada por el Despacho con ocasión a la convocatoria a conciliar promovida por NIDIA ISABEL ARIZA PEÑA con CC 27984637 en contra de la NACION - MINISTERIO DE EDUCACION - FOMAG, cuya pretensión es el reconocimiento y pago de la sanción moratoria por pago tardío de cesantías CESANTÍA PARCIAL PARA COMPRA - PRESUPUESTO ORDINARIO reconocidas mediante Resolución No. 0062 del 02 de enero de 2018.

Los parámetros de la propuesta son los siguientes:

Fecha de solicitud de las cesantías: 19 de octubre de 2017

¹ Folio 2-3 Archivo 11 “Solicitud Conciliación Nidia Ariza” del expediente digital.

² Folio 1 Archivo 11 “Acta Nidia Isabel Ariza” del expediente digital.

³ Folio 3 Archivo 11 “Acta Nidia Isabel Ariza” del expediente digital.

⁴ Folio 1 Archivo 08 “Certificación prejudicial_1985” del expediente digital.

Fecha de pago: 27 de marzo de 2018
No. de días de mora: 52
Asignación básica aplicable: \$ 2.633.097
Valor de la mora: \$ 4.563.988
Propuesta de acuerdo conciliatorio: \$ 4.107.589 (90%)

De acuerdo con lo dispuesto en el artículo 3, numerales 3.2 y 3.5 del Acuerdo No. 001 de 1 de octubre de 2020, la presente propuesta se encuentra estructurada conforme a la información suministrada en la convocatoria a conciliar, en razón a que la sanción moratoria es un derecho de carácter discutible y conciliable, que se reclama a través de la denominada justicia rogada. Lo anterior, atendiendo a que corresponde a las entidades estatales la salvaguarda del patrimonio público.

Tiempo de pago después de la aprobación judicial de la conciliación: 1 MES (DESPUÉS DE COMUNICADO EL AUTO DE APROBACIÓN JUDICIAL).

No se reconoce valor alguno por indexación.

La presente propuesta de conciliación no causará intereses entre la fecha en que quede en firme el auto aprobatorio judicial y durante el mes siguiente en que se haga efectivo el pago.

Se paga la indemnización con cargo a los títulos de tesorería de conformidad con lo establecido en la Ley 1955 de 2019 (Plan Nacional de Desarrollo) y el Decreto 2020 de 2019, y de acuerdo con la adición presupuestal de \$440.000.000.000 aprobada por el Consejo Directivo de FOMAG en sesión ordinaria de 9 de diciembre de 2019.”

II. CONSIDERACIONES

1. Marco Jurídico

1.1 Aspectos generales de la conciliación prejudicial.

La conciliación de manera general se puede definir como aquel mecanismo de resolución de conflictos a través del cual dos o más personas gestionan por sí mismas la solución de sus diferencias, con la ayuda de un tercero neutral y calificado denominado conciliador.

En materia contencioso administrativa, es procedente la conciliación prejudicial o judicial de las personas jurídicas de derecho público a través de sus representantes legales y 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 los medios de control previstos en los artículos 138, 140 y 141 del C.P.A.C.A.

A su vez, el artículo 24 de la Ley 640 de 2001, dispone que las actas que contengan conciliaciones extrajudiciales en materia de lo contencioso administrativo se remitirán al juez o corporación que fuere competente para conocer de la acción judicial respectiva, a efectos de que impartan su aprobación o improbación.

Para definir sobre la aprobación o improbación de las conciliaciones que se efectúen sobre asuntos susceptibles de ser conocidos ante la Jurisdicción Contenciosa Administrativa el H. Consejo de Estado ha fijado los siguientes criterios, que deben ser estudiados y verificados por el Juez encargado de efectuar el aludido estudio:

- ✓ Debita representación de las personas que concilian. (arts. 314, 633 y 1502 del C. C. 159 C.P.A.C.A).
- ✓ Que el asunto a conciliar sea susceptible de transacción, desistimiento o conciliación⁴, y además sea de carácter particular y contenido económico⁵.

*Rama Judicial del Poder Publico
Consejo Superior de la Judicatura
Consejo de Estado
Jurisdicción Contenciosa Administrativa de Santander*

- ✓ No haber operado la caducidad de la acción que eventualmente se ejercería en caso de no llegar al acuerdo conciliatorio⁶.
- ✓ Que lo reconocido patrimonialmente cuente con adecuado respaldo probatorio en la actuación, tal como se dispone en el artículo 73 de la Ley 446 de 1998.
- ✓ Que existan pruebas suficientes de la responsabilidad de la demandada y que el acuerdo no sea violatorio de la ley ni lesivo para el patrimonio del Estado (art. 65 A L 23/91, mod. Art. 73 L 446/98).

Adicionalmente, el Estatuto de los Mecanismos Alternativos de Solución de Conflictos⁷ reguló los asuntos susceptibles de conciliación en materia contenciosa administrativa indicando que en el caso de las conciliaciones en las que medien actos administrativos puede conciliarse sobre los efectos económicos de los actos siempre que se presente alguna de las causales previstas para la revocatoria directa de los mismos. Específicamente señaló la norma:

“ARTICULO 57. REVOCATORIA DIRECTA. Cuando medie acto administrativo de carácter particular, podrá conciliarse sobre los efectos económicos del mismo si se da alguna de las causales del artículo 69 del Código Contencioso Administrativo, evento en el cual, una vez aprobada la conciliación, se entenderá revocado el acto y sustituido por el acuerdo logrado (artículo 71 de la Ley 446 de 1998 que modifica el artículo 62 de la Ley 23 de 1991).”

Por su parte el artículo 93 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo consagra los escenarios en los cuales los actos administrativos deberán ser revocados directamente:

“ARTICULO 93. CAUSALES DE REVOCACION. Los actos administrativos deberán ser revocados por los mismos funcionarios que los hayan expedido o por sus inmediatos superiores, de oficio o a solicitud de parte, en cualquiera de los siguientes casos:

1. Cuando sea manifiesta su oposición a la Constitución Política o a la ley.
2. Cuando no estén conformes con el interés público o social, o atenten contra él.
3. Cuando con ellos se cause agravio injustificado a una persona.”

2. Hechos relevantes probados.

Para acreditar la representación de los intervinientes en la conciliación prejudicial celebrada, se aportaron los siguientes documentos:

- 2.1 Poder especial por el que la señora NIDIA ISABEL ARIZA PEÑA con reconocimiento de firma y contenido, efectuada ante la Notaria Única del Circulo del Puente Nacional, confirió poder a la abogada HAIRY NATALIA FLOREZ PIMIENTO para que represente sus intereses dentro de la solicitud de conciliación extrajudicial formulada, en el cual se le conceden las siguientes facultades:

“...Mi apoderado queda expresamente facultado para recibir, cobrar, **conciliar**, transigir, desistir, renunciar, sustituir este poder.”⁵ (Subrayado por el despacho)

- 2.2 Poder especial otorgado por el señor LUIS ALFREDO SANABRIA RIOS apoderado de la LA NACIÓN – MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL, quien sustituyo poder a favor de la abogada DIEGO STIVENS BARRETO BEJARANO, ante la Procuraduría 215 Judicial de San Gil en la Conciliación convocada por la señora NIDIA ISABEL ARIZA PEÑA.⁶

⁵ Folios 1 a 2 del archivo 02 “Poder Nidia Ariza” del expediente digital.

⁶ Archivo “Poder Ministerio Nidia Ariza” del expediente digital.

Al expediente se allegaron los siguientes documentos que acreditan los siguientes hechos relevantes con respecto a las pretensiones de la conciliación:

- 2.3 El 19 de octubre de 2017 la señora NIDIA ISABEL ARIZA PEÑA solicitó el reconocimiento y pago de cesantías parciales con destino a la construcción de vivienda, según lo expuesto en la parte considerativa de la resolución por medio del cual le fueron reconocidas las cesantías.⁷
- 2.4 Resolución No. 0062 de 2 de enero de 2018 mediante el cual la SECRETARÍA DE EDUCACIÓN DE SANTANDER en nombre y representación del FONDO DE PRESTACIONES ECONÓMICAS DEL MAGISTERIO –FOMAG- reconoció por concepto de cesantías a la señora NIDIA ISABEL ARIZA PEÑA la suma de \$11.816.124⁸.
- 2.5 Certificación expedida por la Fiduprevisora donde informa que el 27 de marzo de 2018 fue puesto a órdenes de la señora NIDIA ISABEL ARIZA PEÑA la suma de \$11.816.124 por concepto de Cesantías Parciales⁹.
- 2.6 El 31 de agosto de 2020 la señora NIDIA ISABEL ARIZA PEÑA por intermedio de apoderada presentó petición en la que solicitó a la SECRETARIA DE EDUCACIÓN DEPARTAMENTAL DE SANTANDER, el reconocimiento y pago de la sanción por mora en el pago de las cesantías¹⁰.
- 2.7 Que la entidad convocada guardo silencio ante lo solicitado, por lo que se negaron las pretensiones invocadas.

3. **Valoración de los hechos probados de cara al marco jurídico que regula la conciliación prejudicial.**

Corresponde a este Despacho revisar si, en el caso concreto, se reúnen los requisitos para que la conciliación prejudicial sea aprobada. Se estudiarán en el siguiente orden:

- ✓ Debida representación de las personas que concilian.
- ✓ Que el asunto a conciliar sea susceptible de transacción, desistimiento o conciliación, y además sea de carácter particular y contenido económico.
- ✓ No haber operado la caducidad de la acción que eventualmente se ejercería en caso de no llegar al acuerdo conciliatorio.
- ✓ Que lo reconocido patrimonialmente cuente con adecuado respaldo probatorio en la actuación.
- ✓ Que existan pruebas suficientes de la responsabilidad de la demandada y que el acuerdo no sea violatorio de la ley ni lesivo para el patrimonio del Estado (art. 65 A L 23/91, mod. Art. 73 L 446/98).

Debida representación de las partes.

En el caso concreto, se observa que en el trámite de la conciliación prejudicial **existe debida representación de las personas que concilian**, toda vez que, la parte convocante y LA NACIÓN – MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL – FONDO DE PRESTACIONES ECONÓMICAS DEL MAGISTERIO –FOMAG- actuaron por medio de apoderado judicial,

⁷ Folios 1 del archivo 03 “Nidia Ariza” del expediente digital.
⁸ Folios 1-2 del archivo 03 “Nidia Ariza” del expediente digital.
⁹ Folios 1 del archivo 07 “ Certi Fomag _ Ariza Peña Nidia Isabel” del expediente digital.
¹⁰ Folios 1 -3 del archivo 05 “Reclamación Sanción Mora Nidia Ariza Peña” del expediente digital.

De la revisión de las pruebas allegadas, se evidencia que la SECRETARIA DE EDUCACION DEPARTAMENTAL DE SANTANDER, guardó silencio frente a la reclamación formulada por la señora NIDIA ISABEL ARIZA PEÑA, por ende, ante la ausencia de respuesta de la entidad convocada, se tiene la existencia de un acto producto del silencio administrativo.

De igual forma, evidencia el despacho que una de las pretensiones contenidas en la solicitud de conciliación incoada por la parte convocante, es la de declarar la existencia del acto administrativo ficto o presunto, frente a la petición radicada el 31 de agosto del año 2020 por medio del cual no hubo pronunciamiento de fondo frente al reconocimiento de la SANCION MORA en el pago de cesantías reconocidas en la Resolución No. 0062 de 2 de enero de 2018.

En este orden de ideas, el termino de caducidad contemplado en el artículo 164 numeral 1° literal “d” de la ley 1437 de 2011 establece que la demanda se puede interponer en cualquier tiempo.

Que lo reconocido patrimonialmente cuente con adecuado respaldo probatorio, que existan pruebas suficientes de la responsabilidad de la demandada. (-artículo 65A de la Ley 23 de 1991 incorporado por el artículo 73 de la Ley 446 de 1998, compilado en el artículo 60 del Decreto 1818 de 1998)

En cuanto al reconocimiento y pago de las cesantías del personal docente la Ley 91 de 1989 en su artículo 9°, establece:

“Las Prestaciones Sociales que pagará el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, serán reconocidas por la Nación a través del Ministerio de Educación Nacional, función que delegará de tal manera que se realice en las entidades territoriales”

Así mismo, la Ley 115 de 1994 en el artículo 180, dispone que:

“RECONOCIMIENTO DE PRESTACIONES SOCIALES. Las prestaciones sociales que pagará el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio serán reconocidas por intermedio del Representante del Ministerio de Educación Nacional ante la entidad territorial, a la que se encuentre vinculado el docente. El acto administrativo de reconocimiento se hará mediante resolución que llevará, además, la firma del Coordinador Regional de prestaciones sociales»”.

Así las cosas, le corresponde al MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL, a través de la Oficina Coordinadora de Prestaciones Sociales del Magisterio en cada regional, liquidar las cesantías parciales o definitivas y emitir la resolución que reconozca o niegue la prestación y a través de la entidad Fiduciaria (Previsora S.A.) realizar el correspondiente pago.

Con el fin de unificar la jurisprudencia relacionada con la aplicación de la sanción moratoria para el personal docente, el CONSEJO DE ESTADO¹⁴, concluyó que la misma debía ser reconocida a la luz de lo dispuesto en la Ley 244 de 1995, modificada por la 1071 de 2006, teniendo como conclusiones la siguientes:

“(…)

193. En tal virtud, la Sala dicta las siguientes reglas jurisprudenciales:

3.5.1 Unificar jurisprudencia en la sección segunda del Consejo de Estado, para señalar que el docente oficial, al tratarse de un servidor público le es aplicable la Ley 244 de 1995 y sus normas complementarias en cuanto a sanción moratoria por el pago tardío de sus cesantías.

¹⁴ Consejo de Estado. Sala Plena Sección Segunda – sentencia de unificación por importancia jurídica. 18 de julio de 2018. Rad. SU-012-S2.

3.5.2 **Sentar jurisprudencia precisando que cuando el acto que reconoce las cesantías se expide por fuera del término de ley, o cuando no se profiere; la sanción moratoria corre 70 días hábiles después de radicada la solicitud de reconocimiento, término que corresponde a: i) 15 días para expedir la resolución; ii) 10 días de ejecutoria del acto; y iii) 45 días para efectuar el pago.**

194. Así mismo, en cuanto a que el acto que reconoce la cesantía debe ser notificado al interesado en las condiciones previstas en el CPACA, y una vez se verifica la notificación, iniciará el cómputo del término de ejecutoria. Pero si el acto no fue notificado, para determinar cuándo corre la ejecutoria, deberá considerarse el término dispuesto en la ley¹⁵ para que la entidad intentara notificarlo personalmente, esto es, 5 días para citar al peticionario a recibir la notificación, 5 días para esperar que compareciera, 1 para entregarle el aviso, y 1 más para perfeccionar el enteramiento por este medio. De igual modo, que cuando el peticionario renuncia a los términos de notificación y de ejecutoria, el acto de reconocimiento adquiere firmeza a partir del día que así lo manifieste. En ninguno de estos casos, los términos de notificación correrán en contra del empleador como computables para sanción moratoria.

195. De otro lado, también se **sienta jurisprudencia** precisando que cuando se interpone el recurso, la ejecutoria correrá 1 día después que se notifique el acto que lo resuelva. Si el recurso no es resuelto, los 45 días para el pago de la cesantía, correrán pasados 15 días de interpuesto.

3.5.3 **Sentar jurisprudencia** señalando que, tratándose de cesantías definitivas, el salario base para calcular la sanción moratoria será la asignación básica vigente en la fecha en que se produjo el retiro del servicio del servidor público; a diferencia de las cesantías parciales, donde se deberá tener en cuenta para el mismo efecto la asignación básica vigente al momento de la causación de la mora, sin que varíe por la prolongación en el tiempo.

3.5.4 **Sentar jurisprudencia**, reiterando que es improcedente la indexación de la sanción moratoria. Lo anterior, sin perjuicio de lo previsto en el artículo 187 del CPACA. (...)

Además, la Corte Constitucional en sentencia SU 336 de 2017 concluyó que la normativa general es aplicable para el reconocimiento de la sanción moratoria para el personal docente en Colombia, concluyendo que *“La voluntad del legislador al implementar el auxilio de cesantía así como la sanción por la mora en el pago de la misma, fue garantizar los derechos a la seguridad social y al pago oportuno de las prestaciones sociales de todo trabajador, independientemente de si este pertenece al sector público o al privado. Para ello, buscó implementar un mecanismo ágil y eficaz que permitiera garantizar de manera efectiva un sustento que se torna básico para el sostenimiento del trabajador y de su núcleo familiar. Por esa razón, acoger una postura en virtud de la cual se acepte que los docentes estatales no son beneficiarios de la sanción moratoria de las cesantías no solo contraría esa voluntad del Legislativo y las razones por las cuales fue incluida dentro del ordenamiento jurídico una prestación social de esa naturaleza, sino que transgrede los fundamentos constitucionales en los cuales se sustentaron los proyectos de ley que ahora regulan la materia”*.

En ese orden de ideas y dado que, de las pruebas allegadas es posible establecer que la señora NIDIA ISABEL ARIZA PEÑA cumple con los requisitos para que le sea reconocida y pagada la sanción moratoria por mora en el pago de las cesantías establecido en la Ley 244 de 1995, modificada por la 1071 de 2006, este Despacho declarará que el acuerdo conciliatorio objeto del presente estudio reúne los presupuestos para su consentimiento, por lo cual se aprobará.

En virtud de lo expuesto, el **JUZGADO PRIMERO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE SAN GIL,**

¹⁵ Cita de cita: Artículos 68 y 69 CPACA.

RADICADO 68679333001-2021-00049-00
ACCIÓN: APROBACIÓN DE CONCILIACIÓN PREJUDICIAL
CONVOCANTE: NIDIA ISABEL ARIZA PEÑA
DEMANDADO: NACIÓN – MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL –
FONDO DE PRESTACIONES ECONÓMICAS DEL MAGISTERIO –FOMAG-

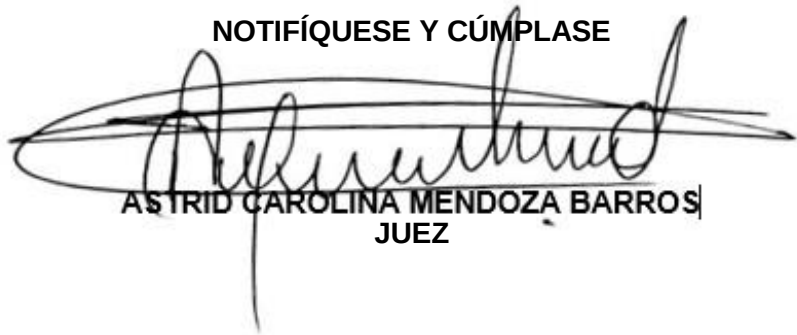
RESUELVE

PRIMERO: **APROBAR** el acuerdo conciliatorio celebrado entre la señora **NIDIA ISABEL ARIZA PEÑA** y **LA NACIÓN – MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL – FONDO DE PRESTACIONES ECONÓMICAS DEL MAGISTERIO –FOMAG-** en desarrollo de audiencia de conciliación extra judicial llevada a cabo el día nueve (09) de marzo de dos mil veintiuno (2021), ante la Procuraduría 215 Judicial I para Asuntos Administrativos de San Gil.

SEGUNDO: Expídanse copias de la presente providencia y del acta de conciliación con destino a las partes de conformidad con el artículo 114 del C.G.P.

TERCERO: Una vez ejecutoriada esta providencia y en los términos del inciso 2° del artículo 298 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, procédase al archivo de las diligencias previas las anotaciones correspondientes en el sistema judicial Siglo XXI.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



ASTRID CAROLINA MENDOZA BARROS
JUEZ