



JUZGADO QUINTO ADMINISTRATIVO ORAL DE SINCELEJO

Sincelejo, dieciséis (16) de junio de dos mil diecisiete (2017)

JUEZ: TRINIDAD JOSÈ LÒPEZ PEÑA

Asunto: **CONCILIACIÓN EXTRAJUDICIAL**
Radicado: **70001.33.33.005.2017-00096-00**
Convocante: **ESMERALDA ALVAREZ LÒPEZ**
Convocado: **UNIDAD DE GESTION PENSIONAL Y PARAFISCALES**
- U.G.P.P.

Determinada la competencia de este Despacho en razón de la cuantía para conocer sobre la aprobación o no del acta de conciliación extrajudicial suscrita por las partes el día cinco (5) de abril del año en curso, ante la Procuraduría 164 Judicial II para asuntos administrativos con sede en esta ciudad, procede a decidir sobre la misma.

I. ANTECEDENTES

a) PETICIONES

Solicita la convocante la revocatoria de las resoluciones RDP 017033 del 27 de abril de 2016, la resolución No. RDP 023468 del 23 de junio de 2016 y RDP 026210 del 16 de julio de 2016 que negaron el reconocimiento y pago de la pensión gracia a la solicitante, se reconozca tal prestación y se cancele el retroactivo, con sus intereses moratorios. La cuantía la estima en la suma de \$79.040.000.

b) FUNDAMENTOS FÁCTICOS

El apoderado de la convocante manifestó que la señora **ESMERALDA INES ALVAREZ LÒPEZ** nació el 3 de agosto de 1960, que cuenta con más de 20 años de servicio como docente con vinculación nacionalizada y municipal, igualmente que prestò sus servicios, así:

Entidad	Desde	Hasta	Vinculación
Mpio de Sincelejo/Dpto de Sucre	01/02/1980	03/08/1982	nacionalizada

Mpio de Sincelejo/Dpto de Sucre	05/02/1996	13/12/1996	Municipal
Mpio de Sincelejo/Dpto de Sucre	01/02/1997	12/12/1997	Municipal
Mpio de Sincelejo/Dpto de Sucre	01/02/1998	30/11/1998	Municipal
Mpio de Sincelejo/Dpto de Sucre	07/04/1999	03/08/2015	Municipal

Dice que adquirió el status jurídico de pensionada el 02 de marzo de 2014; por ello, solicitó el reconocimiento de la pensión gracia que fue negada.

II. ACUERDO CONCILIATORIO

La Procuraduría 132 Judicial II para asuntos administrativos con sede en Bogotá remitió por el factor territorial el presente asunto a las Procuradurías JUDICIALES para asuntos administrativos de esta ciudad, mediante auto de fecha 20 de diciembre de 2016, posteriormente la Procuraduría 164 Judicial II para asuntos administrativos admitió la solicitud de conciliación presentada el día 17 de enero de 2017, en la que dispuso citar a las partes a audiencia de conciliación, fijándose el día 9 de febrero ibídem para su realización, ante la ausencia de la convocada a esa diligencia, se expidió acta de cumplimiento del requisito de procedibilidad, posteriormente, ante la solicitud de fijar fecha para la conciliación, se fijó el 5 de abril de 2015 para llevar a cabo la diligencia.

En la audiencia las partes a través de sus respectivos apoderados, llegaron al siguiente acuerdo conciliatorio: La entidad convocada propuso: *“reconocer y pagar la pensión de jubilación gracia a favor de la convocante, aplicando el 75% del promedio de todos los factores salariales devengados en el año de servicios inmediatamente anterior a la fecha de adquisición del status pensional, entre el 13 de marzo de 2013 y el 12 de marzo de 2014, incluyendo todos los factores salariales de conformidad con el certificado No. 366 de fecha 30 de octubre de 2015...”*

III. CONSIDERACIONES DEL JUZGADO

A. Sobre el requisito de procedibilidad para demandar ante esta jurisdicción dispone el art. 161 numeral 1° del CPACA, "Cuando los asuntos sean conciliables, el trámite de conciliación extrajudicial constituirá requisito de procedibilidad de toda demanda en que se formulen pretensiones relativas a nulidad con restablecimiento del derecho, reparación directa y controversias contractuales...".

De igual forma, consagra el artículo 70 del decreto 1818 de 1998, que incorpora los Estatuto de Medios Alternativos de Solución de Conflictos, que la autoridad judicial improbará el acuerdo conciliatorio cuando no se hayan presentado las pruebas necesarias para ello, sea violatorio de la ley o resulte lesivo para el patrimonio público. Y, solo tendrá lugar el mismo cuando no procediere la vía gubernativa o cuando ésta estuviere agotada (Art.81 ley 446/98 y 63 Dcto. 1818 de 1998).

Señalan igualmente los Arts.20 y 21 de la ley 640 de 2001, que su presentación suspende el termino de prescripción o de caducidad de la acción, según el caso, por tres (3) meses, que operará una sola vez y será improrrogable. Y, por disposición del Art.24 de la misma ley, las actas que contengan dichas conciliaciones se remitirán a más tardar dentro de los tres (3)¹ días siguientes a su celebración al Juez o Corporación que fuere competente para conocer de la acción judicial respectiva, a efectos de que imparta su aprobación o improbación. Norma que permite determinar la competencia del juzgado para conocer sobre la misma.

Finalmente, consagra el art. 13 del Decreto 1716 de 2009 que el acta de acuerdo conciliatorio total o parcial adelantado ante el agente del Ministerio Público y el correspondiente auto aprobatorio debidamente ejecutoriado, prestarán mérito ejecutivo y tendrán efecto de cosa juzgada.

Respecto a la conciliación, la regla general es que no deben menoscabarse los derechos ciertos e indiscutibles, así como los derechos mínimos e intransigibles², de conformidad con el art. 8° de la ley 640 de 2001, reiterado por el artículo 2° del decreto 1716 de 2009

¹ Art. 3, 10 y 12 Decreto 1716 de 2009

² El art. 2473 del C.C. contempla los derechos sobre los cuales se prohíbe la transacción.

En materia laboral el art. 53 de la CP establece como irrenunciables los beneficios mínimos establecidos en las normas a beneficio del trabajador.

En tratándose de pensiones, las normas que contemplan los requisitos para acceder a ella, son de orden público, con carácter de irrenunciable, por tanto, no susceptibles de ser transadas, o conciliadas. El H. Consejo de Estado, de conformidad con la ley ha establecido que no se puede exigir el requisito de procedibilidad, pues se trata de un derecho cierto e indiscutible, no susceptible de ser conciliado.

Más sin embargo, cuando en la conciliación se reconoce el derecho, que eventualmente serían las pretensiones de la demanda, resulta válida la conciliación, toda vez que el titular del derecho no está haciendo concesiones para su reconocimiento, de manera que no se vulnera la regla de no conciliar derechos ciertos e indiscutibles.

“Ahora bien en el campo del derecho administrativo laboral, la Constitución Política establece la facultad de conciliación únicamente sobre derechos inciertos y discutibles, así como la irrenunciabilidad del derecho a la seguridad social y de los beneficios mínimos establecidos en normas laborales (arts. 48 y 53 de la CP).

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

i) Se trate de derechos inciertos y discutibles.

ii) Sean asuntos susceptibles de transacción, desistimiento y aquellos que expresamente determine la ley. iii) Se respete la irrenunciabilidad del derecho a la seguridad social y a los beneficios mínimos establecidos en las normas laborales. (...) En el mismo sentido la Corte Constitucional ha sido enfática al señalar que las transacciones y acuerdos conciliatorios en los que se desconozcan el derecho a la seguridad social o los mínimos de las normas laborales carecen de fuerza frente a la Constitución Política, señalando que el alcance de las conciliaciones en derecho laboral es relativo, pues no pueden extenderse a derechos irrenunciables de los trabajadores. A este respecto ha considerado:

“En lo referente a las conciliaciones en materia laboral, si bien, en cuanto cumplan las condiciones legales, están llamadas a resolver las diferencias entre patronos y trabajadores en aspectos salariales y prestacionales, carecen de fuerza, frente a la Constitución, para hacer que el trabajador mediante ellas renuncie a derechos suyos ciertos e indiscutibles, como es el caso de la pensión de jubilación, que le debe ser reconocida y pagada cuando se cumplan los requisitos de ley para obtenerla.

Así, pues, el alcance de las conciliaciones es relativo, en cuanto ponen fin a controversias referentes a los derechos laborales de los cuales se trata en sus textos, pero no pueden extenderse a derechos irrenunciables de los trabajadores. Respecto de éstos las cláusulas de renuncia se tienen por no escritas y no pueden oponerse válidamente a las pretensiones del reclamante si lo que éste pide es la efectividad del derecho irrenunciable³.

(...) Así las cosas, siendo legal en sí misma la audiencia de conciliación como etapa procesal, se debe reiterar que: "Esta apreciación debe entenderse en el sentido de que no puede transigirse menoscabando los derechos fundamentales. Pero, cosa diferente es que se llegare a un acuerdo que precisamente conlleve la protección del derecho fundamental"⁴ Así en cada caso se debe analizar si la conciliación conllevó realmente a "allanamiento del ente accionado a los hechos presentados por el accionante que dio como resultado un acuerdo sobre las alternativas técnicas para superar la violación del derecho."⁵

Por tanto se insiste en que si como resultado de la audiencia de conciliación, se protege el derecho reclamado en el proceso en razón de la fórmula de arreglo, que es aceptada por las partes y avalada por el conciliador, quien vela porque no se menoscaben los derechos ciertos e indiscutibles, dicho acuerdo debe tenerse como válido⁶.

B. EL CASO CONCRETO. En el asunto, las partes conciliaron las pretensiones, en el sentido de reconocer y pagar la pensión gracia a la señora ESMERALDA INES ALVAREZ LOPEZ, liquidándola con los factores salariales certificados entre el 13 de marzo de 2013 y el 12 de marzo de 2014.

Al plenario se arrimaron las siguientes pruebas:

1. Resolución RDP 017033 de 27 de abril de 2016 que negó el reconocimiento de la pensión gracia, fl 14- 15
2. Resolución RDP 023468 de 27 de abril de 2016 que confirmó la resolución RDP 017033, fl 16-17
3. Resolución RDP 026210 de 16 de julio 2016 que confirmó en todas sus partes la Resolución RDP 017033, fl 18-20.

³ Sentencia T-1008-99 del 9 de diciembre de 1999, M.P. José Gregorio Hernández Galindo.

⁴ T-232 de 1996, M.P. Alejandro Martínez Caballero

⁵ T-677 de 2001, M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra

⁶ T-677 de 2001, M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra 8 CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCIÓN SEGUNDA. SUBSECCIÓN B. Consejero ponente: GERARDO ARENAS MONSALVE. Providencial del catorce (14) de junio de dos mil doce (2012). Radicación número: 2500023-25-000-2008-01016-01(1037-11)

4. Decreto #196 de 1980 de nombramiento de la señora ESMERALDA ALVAREZ LOPEZ, fl 21
5. Decreto #074 de 1999 de nombramiento, fl 22-25
6. Actas de posesión, fls 27
7. Copias auténticas de las sentencias de primera del Juzgado 2° administrativo de descongestión y de segunda instancia proferida por el H. Tribunal Administrativo de Sucre, fls 29-55
8. Certificado de tiempo de servicio, fl 56
9. Formato para la expedición de salarios, fl 57-68
10. Copia de la cédula de ciudadanía, fl 69
11. Acta de declaración juramentada, fl 70
12. Constancia Acta No. 1383, fl 121-130
13. Liquidación del derecho pensional- acta de comité No. 1411 de 1° de marzo de 2017, 137-146.

En ese orden, se procede a estudiar los siguientes aspectos: I) La pensión de gracia para los docentes oficiales, II) La conciliación de derechos inciertos e indiscutibles, y III) El caso concreto.

I) La pensión de gracia para los docentes oficiales

La pensión gracia, se concibió en la ley 114 de 1913, en favor de los maestros de Escuelas primarias oficiales el derecho a devengar una pensión vitalicia de jubilación previo cumplimiento de los requisitos señalados en dicha ley; luego extendida por la Ley 37 de 1933 a los maestros de escuelas secundarias. Dispone el Art. 1° de la Ley 114 de 1913, que la cuantía de la prestación será de la mitad del sueldo que hubiere devengado el empleado en los dos últimos años de servicio.

Sin embargo, fue en el literal a) del Art. 15 de la ley 91 de 1989, que quedó establecida a quienes se les reconocería teniendo en cuenta la fecha de vinculación al servicio oficial, dice:

Artículo 15. A partir de la vigencia de la presente Ley el personal docente nacional y nacionalizado y el que se vincule con posterioridad al 1° de enero de 1990 será regido por las siguientes disposiciones:

1. Los docentes nacionalizados que figuren vinculados hasta el 31 de diciembre de 1989, para efectos de las prestaciones económicas y sociales, mantendrán el régimen prestacional que han venido gozando en cada entidad territorial de conformidad con las normas vigentes.

Los docentes nacionales y los que se vinculen a partir del 1o. de enero de 1990, para efecto de las prestaciones económicas y sociales se regirán por las normas vigentes aplicables a los empleados públicos del orden nacional, Decretos 3135 de 1968, 1848 de 1969 y 1045 de 1978, o que se expidan en el futuro, con las excepciones consagradas en esta Ley.

2. Pensiones:

A. Los docentes vinculados hasta el 31 de diciembre de 1980 que por mandato de las Leyes 114 de 1913, 116 de 1928, 37 de 1933 y demás normas que las hubieran desarrollado o modificado, tuviesen o llegaren a tener derecho a la pensión de gracia, se les reconocerá siempre y cuando cumplan con la totalidad de los requisitos. Esta pensión seguirá reconociéndose por la Caja Nacional de Previsión Social conforme al Decreto 081 de 1976 y será compatible con la pensión ordinaria de jubilación, aún en el evento de estar ésta a cargo total o parcial de la Nación.

B. Para los docentes vinculados a partir del 1. de enero de 1981, nacionales y nacionalizados, y para aquellos que se nombren a partir del 1o. de enero de 1990, cuando se cumplan los requisitos de ley, se reconocerá sólo una pensión de jubilación equivalente al 75% del salario mensual promedio del último año. Estos pensionados gozarán del régimen vigente para los pensionados del sector público nacional y adicionalmente de una prima de medio año equivalente a una mesada pensional.

Fue en vigencia de la Ley 43 de 1975, que se inició con el proceso de nacionalización de la educación⁷, luego la ley 91 de 1989 definió qué debería entenderse por docentes nacionales, nacionalizados o territoriales, de la siguiente forma:

⁷ Artículo 1°.- La educación primaria y secundaria oficiales serán un servicio público a cargo de la Nación.

“Para los efectos de la presente ley, los siguientes términos tendrán el alcance indicado a continuación de cada uno de ellos:

Personal nacional. Son los docentes vinculados por nombramiento del Gobierno Nacional.

Personal nacionalizado. Son los docentes vinculados por nombramiento de entidad territorial antes del 1 de Enero de 1.976 y los vinculados a partir de esta fecha, de conformidad con lo dispuesto por la Ley 43 de 1.975.

Personal territorial. Son los docentes vinculados por nombramiento de entidad territorial, a partir del 1 de Enero de 1.976, sin el cumplimiento del requisito establecido en el artículo 10 de la Ley 43 de 1.975.

Parágrafo. Se entiende que una prestación se ha causado cuando se han cumplido los requisitos para su exigibilidad.”.

Para efectos de definir si es docente nacional, nacionalizado, o territorial, no se tiene en cuenta la ubicación del establecimiento educativo donde se presta el servicio, sino la autoridad que hace el nombramiento, de conformidad con la norma transcrita, y acorde a las interpretaciones jurisprudenciales⁸.

Esta ley también previó beneficios a los docentes departamentales o regionales y municipales, incursos en el proceso de nacionalización de la educación primaria como secundaria, ocurrido con la Ley 43 de 1975 *“por la cual se nacionaliza la educación primaria y secundaria que oficialmente vienen prestando los departamentos, el Distrito Especial de Bogotá los municipios, las intendencias y comisarias; y se distribuye una participación, se ordenan obras en materia educativa y se dictan otras disposiciones”*, brindándoles la oportunidad del

⁸ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección A, Consejero Ponente: Dr. Luis Rafael Vergara Quintero, Sentencia de 16 de abril de 2009, Expediente. No.: 05001 – 23 – 31 – 000 – 2003 - 02945 – 01 (0798 – 08) , Actora: Fanny del Carmen Montoya Montoya. Ver sentencia de fecha veintiocho (28) de junio de dos mil doce (2012).-Radicación número: 76001-23-31-000-2009-00657-01(0209-12)

reconocimiento de la dicha pensión una vez cumplido los requisitos de la ley 114 de 1913, la cual para todos los efectos es compatible con la pensión de jubilación.

Al respecto la Sala Plena del H. Consejo de Estado⁹, ha definido e interpretado la norma, conforme a las Leyes 114 de 1913, 116 de 1928 y 37 de 1993, de la siguiente forma:

“Para los docentes nacionalizados que se hayan vinculado después del 31 de diciembre de 1980, no existe la posibilidad del reconocimiento de tal pensión, sino de la establecida en el literal b) del mismo precepto, o sea la “...pensión de jubilación equivalente al 75 del salario mensual promedio del último año”, que se otorgará por igual a docentes nacionales o nacionalizados (literal b) No. 2, art. 15 ibídem) hecho que indica que el propósito del legislador fue ponerle fin a la pensión gracia. También, que dentro del grupo de beneficiarios de la pensión gracia no quedan incluidos los docentes nacionales sino, exclusivamente los docentes nacionalizados que, como dice la ley 91 de 1989, además de haber estado vinculados hasta el 31 de diciembre de 1980 “tuviesen o llegaren a tener derecho a la pensión gracia...siempre y cuando cumplan con la totalidad de requisitos” Y por último, que sin la ley 91 de 1989, en especial la norma contenida en el literal a), numeral 2, de su art. 15, dichos servidores no podrían beneficiarse del reconocimiento de tal pensión, pues habiéndose nacionalizado la educación primaria y secundaria oficiales, dicha prestación, en realidad, no tendría el carácter de graciosa que inicialmente le asignó la ley.”¹⁰

De suerte, que al realizar el análisis de constitucionalidad del mentado Art. 15 de la ley 90 de 1989, la H. Corte Constitucional en sentencia C- 084 de 1999 y reiterado en la C-489 de 2000, consideró que no existía violación a la Constitución al establecer una diferenciación teniendo en cuenta la fecha de vinculación de docentes para el reconocimiento de la pensión de gracia, y dejó sentado que no subsistió la antigua distinción entre docentes nacionales y territoriales pues todos pasaron a ser pagados con recursos de la Nación, a través de los Fondos Educativos Regionales (FER) girados por concepto del situado fiscal y que la pensión aludida no estaba destinada a los docentes nacionales, ya que sólo fue reservada los

⁹ Sent. S-699 de 29 de agosto de 1997.

¹⁰ Sentencia acogida en otras providencias, sent de veinticinco (25) de octubre de dos mil siete (2007).

docentes nacionalizados vinculados hasta el 31 de diciembre de 1980, además que dejó claro que la ley 114 de 1913 fue derogada por el Art. 15 de la ley 91 de 1989.

La ley 91 de 1989 creó el Fondo Nacional de Prestaciones sociales del magisterio, cuya función se relaciona con el pago de las prestaciones sociales de los docentes nacionales y nacionalizados, y los que se vincularan con posterioridad; en el numeral segundo del Art. 15 se dijo que el reconocimiento y pago estaría a cargo de CAJANAL, de lo anterior se colige que la pensión de gracia continuó a cargo a la Nación, de lo anterior se infiere que no son beneficiarios de este beneficio todos los docentes, sino sólo aquellos relacionados en el literal a) del numeral segundo del Art. 15 de la ley 91 de 1989, que derogó la citada pensión, y aunado a la verificación de los requisitos de ley 114 de 1913 para acceder a ella, se concluye que quedaron excluidos los docentes nacionalizados vinculados con posterioridad a 31 de diciembre de 1980, ya que la norma incluyó la limitación temporal para su reconocimiento a cargo de la Nación, en la que se encuentran los territoriales sin el cumplimiento del requisito establecido en el Art. 10 ¹¹de la ley 43 de 1975, los cuales podrían considerarse inexistentes una vez surtido el proceso de nacionalización, ya que todos los docentes sin distinción son actualmente pagados con recursos del situado fiscal, así quedó sentado la sentencia mencionada C- 084 de 1999.

Como corolario de lo anterior, no queda duda que la pensión de gracia fue creada y está a cargo de la Nación, los docentes que pudieron acceder a ella del nivel territorial son sólo los que incluyó el proceso de nacionalización de la educación de conformidad con la ley 43 de 1975, y que solo se reconocerá según lo dispuesto por la ley 91 de 1989, a quienes se vincularon hasta el 31 de diciembre de 1980.

II) La conciliación de derechos ciertos e indiscutibles

El Consejo de Estado, Sección Segunda, en providencia de 23 de febrero de 2012, radicado: 44001-23-31-000-2011-00013-01(1183-11. C.P. Bertha Lucia Ramírez De Páez, acogiendo la reiterada jurisprudencia expresó:

¹¹ Artículo 10°.- En adelante ningún departamento, intendencia o comisaría, ni el Distrito Especial, ni los municipios podrán con cargo a la Nación, crear nuevas plazas de maestros y profesores de enseñanza primaria o secundaria, ni tampoco podrán decretar la construcción de nuevos planteles de enseñanza media, sin la previa autorización, en ambos casos, del Ministerio de Educación Nacional.

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

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

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

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

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

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

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

“... ”

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

Luego, el Consejo de Estado abrió la posibilidad para acudir a la conciliación aún, en temas pensionales, cuando con aquella se logre el reconocimiento de los derechos ciertos e indiscutibles del administrado y se respete la irrenunciabilidad del derecho a la seguridad social y a los beneficios mínimos establecidos en las normas laborales. Señaló lo siguiente la Corporación:

“Ahora bien en el campo del derecho administrativo laboral, la Constitución Política establece la facultad de conciliación únicamente sobre derechos inciertos y discutibles, así como la irrenunciabilidad del derecho a la seguridad social y de los beneficios mínimos establecidos en normas laborales (arts. 48 y 53 de la CP).

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

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

...

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

“En lo referente a las conciliaciones en materia laboral, si bien, en cuanto cumplan las condiciones legales, están llamadas a resolver las diferencias entre patronos y trabajadores en aspectos salariales y prestacionales, carecen de fuerza, frente a la Constitución, para hacer que el trabajador mediante ellas renuncie a derechos suyos ciertos e indiscutibles, como es el caso de la pensión de jubilación, que le debe ser reconocida y pagada cuando se cumplan los requisitos de ley para obtenerla.

Así, pues, el alcance de las conciliaciones es relativo, en cuanto ponen fin a controversias referentes a los derechos laborales de los cuales se trata en sus textos, pero no pueden extenderse a derechos irrenunciables de los trabajadores. Respecto de éstos las cláusulas de renuncia se tienen por no escritas y no pueden oponerse válidamente a las pretensiones del reclamante si lo que éste pide es la efectividad del derecho irrenunciable.”¹²

...

Así las cosas, siendo legal en sí misma la audiencia de conciliación como etapa procesal, se debe reiterar que: “Esta apreciación debe entenderse en el sentido de que

¹² Sentencia T-1008-99 del 9 de diciembre de 1999, M.P José Gregorio Hernández Galindo.

no puede transigirse menoscabando los derechos fundamentales. Pero, cosa diferente es que se llegare a un acuerdo que precisamente conlleve la protección del derecho fundamental”¹³.

Así en cada caso se debe analizar si la conciliación conllevó realmente a “allanamiento del ente accionado a los hechos presentados por el accionante que dio como resultado un acuerdo sobre las alternativas técnicas para superar la violación del derecho.”¹⁴.

Por tanto se insiste en que si como resultado de la audiencia de conciliación, se protege el derecho reclamado en el proceso en razón de la fórmula de arreglo, que es aceptada por las partes y avalada por el conciliador, quien vela porque no se menoscaben los derechos ciertos e indiscutibles, dicho acuerdo debe tenerse como válido¹⁵.¹⁶” Negrillas fuera del texto.

III) El caso concreto. Retomando el caso que se estudia, el Despacho encuentra acreditado que:

Del requisito de la edad.

Se puede observar que la señora Esmeralda Inés Alvarez López, nació el 3 de agosto de 1960, cumpliendo 50 años de edad, el mismo día y mes del año 2010, de acuerdo con la información contenida en la cédula de ciudadanía, y en las resoluciones expedidas por la entidad arriba relacionadas.

Del requisito de la buena conducta.

En cuanto a la conducta de la docente durante la prestación de sus servicios, se encuentra a folio 70, declaración juramentada presentada por la demandante en el que manifiesta haber ejercido la docencia con honradez, consagración, idoneidad y buena conducta.

En cuanto al servicio prestado.

¹³ T-232 de 1996, M.P Alejandro Martínez Caballero.

¹⁴ T-677 de 2001, M.P Marco Gerardo Monroy Cabra

¹⁵ T-677 de 2001, M.P Marco Gerardo Monroy Cabra

¹⁶ Consejo de Estado. Sección Segunda. Providencia de 14 de junio de 2012. Radicación número 25000-23-25-000-2008-01016-01 (1037-11). C.P Gerardo Arenas Monsalve.

Revisadas las pruebas documentales, en especial los certificados de tiempo de servicios aportados a folios 56,57, se observa que la demandante prestó sus servicios como docente en el nivel primaria, en instituciones educativas así:

- Del 1° de febrero de 1980 al 4 de agosto de 1982 expedido por el Gobernador del Departamento de Sucre, nombrada mediante decreto 00196 de 1980. F1 56.
- Del 5 de febrero al 13 de diciembre de 1996, del 1° de febrero al 13 de diciembre de 1997, del 1° al 25 de febrero de 1998, del 16 de febrero al 30 de noviembre de 1998 mediante ordenes de prestación de servicios; periodos de los cuales se declaró la relación laboral en sentencia de fecha 20 de junio de 2013 proferida por el Juzgado 2° administrativo de descongestión, confirmada por el H. Tribunal Administrativo de Sucre.
- Posteriormente, nombrada mediante decreto 0074 del 25 de marzo de 1999 expedido por el Alcalde municipal de Sincelejo, con fecha de posesión 7 de abril de 1999 hasta el 5 de octubre de 2016.

Así sumados los tiempos de servicios anteriores, se observa que la convocante cumplió 8.128 días de servicios, superior a los 20 años de servicios ó 7.200 días, necesarios para acreditar la pensión gracia, igualmente, cumplió con los requisitos de edad y buena conducta para hacerse acreedora a la pensión gracia.

Acerca de los nombramientos de la convocante en el cargo de docente, se observan que contrario a lo afirmado en las resoluciones atacadas, los nombramientos fueron expedidos por el ente territorial, por ende, se considera docente nacionalizada, quienes cumplidos los demás requisitos accederían a la pensión gracia.

Sobre la prescripción, debe decirse que no hay lugar a ella, tal como quedó conciliado, atendiendo a la fecha en que adquirió el status de pensionada la señora Esmeralda Alvarez Lòpez el 12 de marzo de 2014, fecha conciliada, no transcurrió más de 3 años

entre dicha fecha y la radicación de la solicitud de conciliación prejudicial (15 de noviembre de 2016).

Por las razones expuestas y por estar debidamente representadas las partes a través de sus apoderados durante la conciliación conforme a los poderes visibles a folios 77, 164, 92, el despacho impartirá su aprobación a la conciliación con radicado 8711 llevada a cabo el 5 de abril del año en curso.

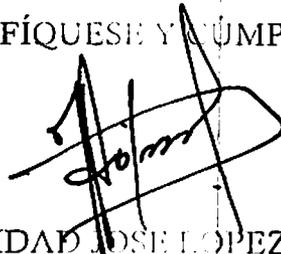
Por lo expuesto, el **Juzgado Quinto Administrativo Oral de Sincelejo,**

RESUELVE:

1. Aprobar el acuerdo de conciliación extrajudicial celebrado entre la señora **ESMERALDA ALVAREZ LOPEZ** y la **UNIDAD DE GESTION PENSIONAL Y PARAFISCALES- UGPP**, ante la Procuraduría 164 Judicial II para asuntos administrativos con sede en esta ciudad contenido en el acta de conciliación de fecha 5 de abril de 2017 (Rad. No.8711 del 5 de abril de 2017), de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de este proveído.

2. Ejecutoriada esta providencia, archívese el expediente.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



TRINIDAD JOSE LOPEZ PEÑA

Juez

REPÚBLICA DE COLOMBIA

JUZGADO QUINTO ADMINISTRATIVO ORAL DE SINCELEJO
NOTIFICACIÓN POR ESTADO ELECTRONICO
LA ANTERIOR PROVIDENCIA SE NOTIFICA POR ESTADO ELECTRONICO No. 048 DE HOY 20 de Junio/17, a LAS 8:00 A.M.
ANGELICA MARIA GUZMAN BADEL Secretario