



**JUZGADO NOVENO ADMINISTRATIVO ORAL
CIRCUITO DE SINCELEJO – SUCRE**

Cinco (5) de noviembre de dos mil diecinueve (2019)

NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
Radicación: 70-001-33-33-009-**2018-00049**-00

Demandante: José Rafael Villalba Barreto

Demandado: Caja de Sueldos de Retiro de la Policía Nacional - CASUR

Tema: Aprobación Conciliación Judicial

1. ASUNTO:

Decide el despacho si se imparte o no aprobación a la Conciliación Judicial realizada entre las partes en Audiencia Inicial, dentro del proceso de la referencia.

2. ANTECEDENTES:

Pretensiones: El señor JOSE RAFAEL VILLABA BARRETO, a través de apoderado judicial, presenta demanda de nulidad y restablecimiento del derecho contra la CAJA DE SUELDOS DE LA POLICÍA NACIONAL – CASUR-, pretendiendo la nulidad del acto administrativo Oficio N° E-00003-201725418-CASUR ID280813 del 14 de noviembre de 2017, suscrito por el Director General de la entidad, mediante el cual, se niega el derecho a la Asignación Mensual de Retiro.

Como consecuencia de lo anterior y a título de restablecimiento del derecho, solicita el reconocimiento de la asignación mensual de retiro, cancelando las mesadas desde la fecha en que se le causó su retiro y en lo sucesivo. Así mismo, se disponga el reconocimiento de los tres (3) meses de alta por adquirir el derecho a la asignación de retiro o pensión, por haber laborado por más de dieciséis (16) años en la Policía Nacional, también, deprecia la actualización de la condena respectiva, se dé cumplimiento a la sentencia de acuerdo a la Ley 1437 de 2011, el pago de costas y agencias en derecho y el pago de los perjuicios morales ocasionados por la negativa a reconocerle dicha asignación.

Supuesto fáctico, El actor manifiesta que ingresó a la Policía Nacional en el año de 1998, luego de haber superado los exámenes de ingreso, tanto físicos como psicológicos, y superado el curso de formación correspondiente.

Fue retirado del servicio activo de la Policía Nacional, mediante la Resolución N° 06009 del 22 de septiembre de 2016, por la causal de incapacidad psicofísica, a la fecha de retiro contaba con más de diecinueve (19) años de servicios, cumpliendo a cabalidad sus funciones y actividades.

El actor, mediante derecho de petición radicado el 6 de octubre de 2017, solicitó a CASUR se le reconociera su asignación de retiro, al respecto, dicha entidad negó la solicitud a través de acto acusado, por no cumplir los requisitos del Decreto N° 4433 de 2004 y el Decreto N° 1858 de 2012 ya que debía acreditar 20 años o más de servicios.

A la entrada en vigencia de la Ley 923 de 2004, artículo 3º, numeral 3.1., el actor se encontraba en servicio activo, por lo cual, lo acoge el régimen de transición.

Pronunciamiento de la demandada: Oponiéndose a todas las pretensiones de la demanda, invoca como razones de la defensa que el actor, laboró en la Policía Nacional, desde el 25 de octubre de 1996 hasta el día 26 de septiembre de 2016, fecha en que es retirado del servicio activo, es decir, laboró por espacio de 19 años, 1 mes y 5 días, produciéndose su retiro del servicio activo por disminución de la capacidad psicofísica laboral.

La Conciliación Judicial: Tuvo lugar durante la celebración de la Audiencia Inicial¹, con la presencia de los representantes de las partes, en la cual se expuso que el 27 de marzo de 2019, el extremo pasivo arrió al expediente memorial anexando el Acta N° 13 del 30 de enero de 2019, sobre parámetros para conciliar asignación de retiro del nivel ejecutivo por incorporación directa y la certificación N° 121318 al respecto (fls.78-87).

Verificada el acta señalada, se percata esta Judicatura que CASUR ratifica la política institucional para la prevención del daño antijurídico de acuerdo a los lineamientos establecidos por la misma entidad y según la jurisprudencia del H. Consejo de Estado. Seguidamente, se hace alusión al reconocimiento de la Asignación Mensual de Retiro al personal del nivel ejecutivo manifestando que se presenta una contingencia en dicha caja, derivada de la Sentencia 00543 de 2018,

¹ Ver Acta de la Audiencia Inicial a folios 99-100, incluyéndose medio magnético.

del H. Consejo de Estado² donde se estudió la nulidad del artículo 2º del Decreto N° 1858 de 2012, puntualizando que a través de la providencia mencionada, se declaró la nulidad de dicho precepto, el cual regulaba el régimen común para el personal del nivel ejecutivo que ingresó al escalafón por incorporación directa, por lo que, se queda sin normatividad específica aplicable para aquellos miembros pertenecientes al nivel ejecutivo catalogados como de "incorporación directa", de donde deviene la contingencia para la caja, máxime cuando el Gobierno Nacional no ha emitido nuevo decreto referente a este régimen, por lo que se estima necesario fijar una postura acatando ese proveído.

Luego, se examina el fallo enunciado concluyendo que: "la entidad dará aplicación a los tiempos y causales establecidas en el artículo 1º del Decreto N° 1858 de 2012, con las partidas estipuladas en el artículo 3º del mentado, para todas aquellas solicitudes de conciliación o demandas que se encuentren en cualquier etapa antes de sentencia ejecutoriada de primera o segunda instancia de personal que a la entrada en vigencia de la Ley 923 de 2004, es decir, a 31 de diciembre de 2004, se encontraba en servicio activo."

Así mismo, en la certificación aportada, se establece que a CASUR le asiste ánimo conciliatorio, bajo los siguientes parámetros:

"El Señor Subintendente ® JOSÉ RAFAEL VILLALBA BARRETO, identificado con CC No. 92.556.197 de Sincelejo alcanzo el grado de Subintendente (escalafón del Nivel Ejecutivo), Grado que ostentó hasta el día 27 de septiembre de 2016 fecha en la que fue notificado su retiro - por disminución de la capacidad psicofísica - de la Policía Nacional de Colombia mediante resolución número 06009 del 27 de septiembre de 2016, por medio de la cual el Director General de la Policía Nacional desvincula por disminución de la capacidad psicofísica a un Señor Intendente de la Policía Nacional, según hoja de servicios No 92556197 expedida por la Policía Nacional Dirección de Talento Humano, al señor Subintendente en referencia le fue computado un tiempo de 19 años, 01 meses y 10 días de servicio activo en la Policía Nacional.

La norma a aplicar son los artículos 1 y 3 del decreto 1858 de 2012, teniendo en cuenta que el decreto 1157 de 2014, Por el cual se fija el régimen de asignación de retiro a un personal de la Policía Nacional y de pensión de invalidez para el personal uniformado de la fuerza pública, en su artículo 3 deroga los decretos 1212 de 1990 Por el cual se reforma el estatuto del personal y suboficiales de la Policía Nacional. Y decreto 1213 de 1990 Por el cual se reforma el estatuto del personal de agentes de la Policía Nacional, así:

ARTÍCULO 3o. El presente decreto rige a partir de la fecha de su publicación y deroga las demás disposiciones que le sean contrarias.

² Sección Segunda, Subsección B, CP Cesar Palomino Cortes, septiembre 3/2018, Radicado N° 11001-03-25-000-2013-00543-00 (1060-2013) y otros acumulados.

Por encontrarse esta norma vigente y la que más se ajusta al reconocimiento y pago de su Asignación Mensual de Retiro al personal Policial del Nivel Ejecutivo, por haber laborado en la Institución por 19 años, 01 meses y 10 días; Según hoja de servicios expedida por la Dirección de Talento Humano de la Policía Nacional, así:

Artículo 1°. Régimen de transición para el personal homologado del Nivel Ejecutivo. Fijase el régimen pensional y de asignación de retiro para el personal que ingresó voluntariamente al Nivel Ejecutivo de la Policía Nacional antes del 1° de enero de 2005, siendo Suboficiales o Agentes, los cuales tendrán derecho cuando sean retirados de la institución después de quince (15) años de servicio por llamamiento a calificar servicios, por voluntad de la Dirección General o por disminución de la capacidad psicofísica y los que se retiren a solicitud propia o sean retirados o separados en forma absoluta o destituidos después de los veinte (20) años de servicio, a partir de la fecha en que terminen los tres (3) meses de alta, por la Caja de Sueldos de Retiro de la Policía Nacional se les pague una asignación mensual de retiro equivalente a un cincuenta por ciento (50%) del monto de las partidas de que trata el artículo 3° del presente decreto, por los quince (15) primeros años de servicio, un cuatro por ciento (4%) más por cada año que exceda de los quince (15) hasta cumplir los diecinueve (19) años y un nueve por ciento (9%) al cumplir los veinte (20) años de servicio. Así mismo se incrementará en un dos por ciento (2%) por cada año que exceda de los veinte (20), sin que en ningún caso sobrepase el ciento por ciento (100%) de tales partidas.

Es decir se le debe de reconocer la Asignación Mensual de Retiro al señor Subintendente ® JOSÉ RAFAEL VILLALBA BARRETO, identificado con CC No 92.557197, una vez finalicen los tres meses de alta que habla el decreto 1858 en su artículo 1, estos a partir del 28 de Diciembre de 2016.

Artículo 3°. Fíjense como partidas computables de liquidación dentro del régimen pensional y de asignación de retiro del personal del Nivel Ejecutivo de la Policía Nacional que ingresó a la institución antes del 1° de enero de 2005, previsto en el presente decreto, las siguientes:

1. Sueldo básico
2. Prima de retorno a la experiencia.
3. Subsidio de alimentación.
4. Duodécima parte de la prima de servicio.
5. Duodécima parte de la prima de vacaciones.
6. Duodécima parte de la prima de navidad devengada, liquidada con los últimos haberes percibidos a la fecha fiscal de retiro.

Parágrafo. Ninguna de las demás primas, subsidios, bonificaciones, auxilios y compensaciones, que devengue el personal a que se refiere este decreto, serán computables para efectos de la asignación de retiro, las pensiones o las sustituciones pensionales.

En los anteriores términos al comité de conciliación y defensa jurídica de la Caja de Sueldos de Retiro de la Policía Nacional, determina que para el presente asunto Si le asiste ánimo conciliatorio." (Subrayas nuestras).

La parte convocante aceptó en todas sus partes, la formula conciliatoria presentada por la entidad.

3. CONSIDERACIONES:

De conformidad con el artículo 64 de la Ley 446 de 1998, la conciliación es un 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.

Así mismo, el artículo 70 de la Ley 446 de 1998, que modificó el artículo 59 de la Ley 23 de 1991, dispuso que las personas jurídicas de derecho público podrán conciliar, total o parcialmente, a través de sus representantes legales o por conducto de apoderado, en las etapas prejudicial o judicial, sobre conflictos de carácter particular y contenido económico de que conozca o pueda conocer la jurisdicción de lo Contencioso Administrativo a través de las acciones previstas en los artículos 85, 86 y 87 del Código Contencioso Administrativo (Hoy artículos 138, 140 y 141 del CPACA).

Finalmente, el artículo 13 de la Ley 1285 de 22 de enero de 2009, al referirse a la conciliación como requisito de procedibilidad estatuyó que a partir de su vigencia, 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 la Ley 1437 de 2011 se estableció en la etapa de Audiencia Inicial regulada en el artículo 180, la posibilidad de que las partes conciliaran sus diferencias, para así de esta manera terminar anticipadamente el proceso judicial y evitar un desgaste innecesario de la administración de justicia y a la vez hacer más efectivos los derechos de las partes.

Es necesario resaltar que el acuerdo conciliatorio que suscriben las partes, para tener plena eficacia y validez, requiere la aprobación por parte del juez contencioso administrativo, tal ritualidad, tiene su razón de ser, al disponerse de recursos estatales, con lo cual puede verse afectado el patrimonio público. Se trata entonces de un requisito adicional, para blindar la salvaguarda del interés general, pilar fundamental del Estado Social de Derecho colombiano.

Ahora bien, en lo que respecta a los supuestos facticos y jurídicos que debe tener en cuenta el Juez para la aprobación del acuerdo

conciliatorio prejudicial, concretamente el inciso tercero del artículo 73 de la Ley 446 de 1998 por el cual se adicionó el artículo 65A de la Ley 23 de 1991, dispuso 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." (Subrayado para destacar).

De acuerdo con lo anterior y procediendo a efectuar el examen de legalidad de la aludida conciliación, es menester puntualizar previamente, lo que de manera reiterada ha señalado el H. Consejo de Estado³ sobre los requisitos que debe tener en cuenta el Juez Administrativo para impartir o no aprobación sobre un acuerdo conciliatorio, de la siguiente manera:

"Al respecto esta Corporación ha señalado, de manera reiterada, que el acuerdo conciliatorio debe someterse a los siguientes supuestos de aprobación:

- *La debida representación de las personas que concilian.*
- *La capacidad o facultad que tengan los representantes o conciliadores para conciliar.*
- *La disponibilidad de los derechos económicos enunciados por las partes.*
- *Que no haya operado la caducidad de la acción.*
- *Que lo reconocido patrimonialmente esté debidamente respaldado en la actuación.*
- *Que el acuerdo no resulte abiertamente lesivo para el patrimonio público.*
- *Que el acuerdo conciliatorio cuente con las pruebas necesarias"*

Procederá entonces el despacho a estudiar el cumplimiento de tales requisitos y de las pruebas que acompañan el expediente, en conjunto con el ordenamiento jurídico y jurisprudencia aplicable, para ratificar o no el acuerdo conciliatorio.

3.1 Representación de las partes y su capacidad para conciliar: Las partes estuvieron debidamente representadas así:

-Parte demandante: Dr. JORGE DE JAVIER DARÍO MUÑOZ MONTILLA, con facultad expresa para conciliar (fl.12).

-Parte demandada: CAJA DE SUELDOS DE LA POLICÍA NACIONAL-CASUR-: de conformidad con el artículo 159 del C.P.A.C.A, las

³ Así lo ha recalcado el Consejo de Estado en varios de sus pronunciamientos, entre otros, en Auto del 28 de marzo de 2007, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección A, C.P: Mauricio Fajardo Gómez. En Auto del 21 de octubre de 2009, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección A, C.P: Mauricio Fajardo Gómez Barrera. Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección A, C.P: Carlos Alberto Zambrano Barrera, en Auto del veintinueve (29) de agosto de dos mil doce (2012)

entidades de derecho público para obrar dentro de los procesos lo deben hacer por medio de sus representantes debidamente acreditados, así lo establece la norma: *"Las entidades públicas, los particulares que cumplen funciones públicas y los demás sujetos de derecho que de acuerdo con la ley tengan capacidad para comparecer al proceso, podrán obrar como demandantes, demandados o intervinientes en los procesos contencioso administrativos, por medio de sus representantes, debidamente acreditados."*

En el caso *sub-examine*, se tiene que la entidad demandada estuvo representada por el Dr. BERNARDO DAGOBERTO TORRES OBREGON, con facultad expresa para conciliar, según poder otorgado por la Representante Judicial de la CAJA DE SUELDOS DE LA POLICÍA NACIONAL, Dra. Claudia Cecilia Chauta Rodríguez, quien demuestra su calidad mediante copia de la Resolución N° 4961 de fecha 08 de noviembre de 2007 (fls.60-65).

De conformidad con lo anterior, las partes se encuentran debidamente representadas y facultadas para conciliar.

3.2 Disponibilidad de los derechos económicos enunciados por las partes: En lo concerniente al presente requisito, se satisface este presupuesto toda vez que se trata de un conflicto de carácter particular y de contenido económico y los derechos que discuten pueden disponerse, pues son transigibles, condición *"sine qua non"* para que sean materia de conciliación, de conformidad con lo establecido en el artículo 2 del Decreto N° 1818 de 1998.

Ciertamente, la pretensión está encaminada a obtener el reconocimiento una asignación mensual de retiro, en principio se pensaría que este derecho no es susceptible de transigir o conciliar, sin embargo, se pueden conciliar los conflictos que por su naturaleza puedan ser sometidos a la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, mediante cualquiera de los medios de control de naturaleza económica. Este requisito se cumple en el presente asunto, si se tiene en cuenta que la pretensión del actor es el reconocimiento y pago de la asignación de retiro, la cual es de carácter económico, es decir, que cumple con el requisito de ser un asunto susceptible de conciliación.

A lo expuesto se agrega que el acuerdo permite al actor disfrutar de la asignación de retiro y así satisfacer sus necesidades básicas, protegiendo sus derechos fundamentales al mínimo vital y a la seguridad social en pensiones.

3.3 Que no haya operado la caducidad: De la misma forma como no es procedente la admisión de la demanda si el medio de control ha caducado, tampoco es viable la conciliación cuando ocurre esta situación. De tal forma que, si el convocante deja vencer el término de caducidad, no hay acción contenciosa que interponer, porque sería rechazada cuando se presente. En efecto, el parágrafo dos del artículo 61 de la Ley 446 de 1998, reza: *"No habrá lugar a conciliación cuando la correspondiente acción haya caducado."*

Si bien en principio la demanda de nulidad y restablecimiento del derecho debe ser interpuesta en el término de cuatro (04) meses, contados a partir de la notificación del acto administrativo que niega o reconoce el derecho que se pretende, conforme el artículo 164 de la Ley 1437 de 2011, la misma norma prevé que la demanda puede ser presentada en cualquier tiempo, cuando se dirija contra actos que reconozcan o nieguen total o parcialmente prestaciones periódicas, como en el caso bajo examen donde el acto acusado negó el reconocimiento de la asignación de retiro del actor, la cual además, según lo ha reiterado la jurisprudencia⁴ es equivalente a la pensión de jubilación de los miembros de la Fuerza Pública.

3.4 Que lo reconocido patrimonialmente esté debidamente respaldado en la actuación: Este presupuesto se cumple, con las pruebas aportadas con la demanda y su contestación, entre las cuales se encuentra, el acto administrativo demandado y la hoja de servicios del actor, donde consta el tiempo de servicio laborado, que es el mismo al que se alude en la propuesta conciliatoria presentada por CASUR, es decir, *19 años, 01 mes y 10 días de servicio activo en la Policía Nacional, conforme la hoja de servicios expedida por la Policía Nacional -Dirección de Talento Humano (fls.1-31 y 52-66).*

3.5 Que el acuerdo conciliatorio cuente con las pruebas necesarias y no resulte abiertamente lesivo para el patrimonio público. De las pruebas debidamente aportadas a la demanda debe desprenderse que existe una alta probabilidad de condena que amerite la celebración de tal acuerdo, el cual debe resultar además benéfico tanto para el patrimonio público, como para el particular. En efecto, taxativamente el inciso tercero de artículo 73 de la Ley 446 de 1998, dispone:

"(...) La autoridad judicial improbará el acuerdo conciliatorio cuando no se hayan presentado las pruebas necesarias para ello,

⁴ Ver entre otras sentencia que establece: T- 802 de 2011

"[es una modalidad de prestación social que se asimila a la pensión de vejez y que goza de un cierto grado de especialidad (en requisitos), atendiendo la naturaleza especial del servicio y las funciones que cumplen los servidores públicos a quienes se les reconoce. Se trata, [...], de establecer con la denominación de "asignación de retiro", una pensión de vejez o de jubilación para los miembros de la fuerza pública, en la medida que el resto del ordenamiento especial de dichos servidores públicos, se limita a regular las pensiones de invalidez y sobrevivientes"

sea violatorio de la ley o resulte lesivo para el patrimonio público.
(...)”

Ahora bien, para determinar si en el *sub-judice* se cumple lo pertinente a este presupuesto, el Despacho estudiará el acervo probatorio aportado al expediente que respalda lo reconocido patrimonialmente en la audiencia de conciliación el cual se describirá a continuación:

- Derecho de petición radicado el 6 de octubre de 2017, mediante el cual el señor JOSE RAFAEL VILLALBA BARRETO, solicitó a CASUR, se le reconociera su asignación de retiro (fls.17-20).

- A través del Oficio N° E-00003-2017-25418-CASUR ID280813 del 14 de noviembre de 2017, CASUR negó la asignación de retiro del actor, por el no cumplimiento de los requisitos legales, acto acusado (fl.13).

- Hoja de vida, expedida por la POLICIA NACIONAL el 11 de septiembre de 2016, donde se observa que el señor JOSE RAFAEL VILLALBA BARRETO, nació el 9 de junio de 1975 en la ciudad de Corozal, señalándose como estado laboral incapacidad total, de igual manera, como servicios prestados y deducciones se observan como novedades: a) Alumno Nivel Ejecutivo, desde el 25 de febrero 1998 hasta el 24 de febrero de 1999, resultando un tiempo de 00-11-29. b) Nivel Ejecutivo, desde el 25 de febrero de 1999 hasta el 11 de septiembre de 2016, resultando un tiempo de 17-06-16, para un tiempo total de 18-6-15, entre otros datos (fls. 22-24).

-Resolución N° 06009 del 22 de septiembre de 2016, la POLICIA NACIONAL, resolvió retirar del servicio activo de la Policía Nacional, al subintendente JOSE RAFAEL VILLALBA BARRETO, por disminución de la capacidad psicofísica, estableciéndose una disminución de la capacidad laboral del 52.16%, notificada a su destinatario el día 27 de septiembre de 2016 (fls.26-27).

-Antecedentes administrativos allegados por la entidad demandada, al contestar la demanda, identificado como expediente sin reconocimiento de prestación (fl.66).

Conclusión: De acuerdo a la documentación anterior, y teniendo en cuenta que la conciliación celebrada, se hizo con base en los lineamientos expuestos por el comité de conciliación de la CAJA DE SUELDOS DE RETIRO DE LA POLICIA NACIONAL-CASUR-, de donde se infiere que esta decisión fue el resultado del análisis interdisciplinario hecho por dicha entidad, estima esta Judicatura que la misma reúne los presupuestos para su aprobación, en consecuencia, es procedente darle

aprobación a la conciliación judicial celebrada, considerando adicionalmente, que no es lesiva para el patrimonio público.

En mérito de lo expuesto, el JUZGADO NOVENO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE SINCELEJO, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPÚBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LA LEY.

RESUELVE:

PRIMERO: APROBAR el Acuerdo Conciliatorio Judicial, estipulado en acta de Audiencia Inicial celebrada el día veintidós (22) de agosto de dos mil diecinueve (2019), ante este Despacho, entre el señor JOSE RAFAEL VILLALBA BARRETO y la CAJA DE SUELDOS DE RETIRO DE LA POLICIA NACIONAL, a través de la cual se acordó que la entidad demandada ordenará el reconocimiento y pago de la Asignación Mensual de Retiro a favor del señor Subintendente ® JOSÉ RAFAEL VILLALBA BARRETO, identificado con CC No 92.557197, una vez finalicen los tres meses de alta del Decreto 1858 artículo 1º, es decir, a partir del 28 de Diciembre de 2016, teniendo como partidas computables:

1. Sueldo básico
2. Prima de retorno a la experiencia.
3. Subsidio de alimentación.
4. Duodécima parte de la prima de servicio.
5. Duodécima parte de la prima de vacaciones.
6. Duodécima parte de la prima de navidad devengada, liquidada con los últimos haberes percibidos a la fecha fiscal de retiro.

Lo anterior, de acuerdo con las consideraciones expuestas en esta decisión.

SEGUNDO: Ejecutoriada esta providencia, ordénese la expedición de copia íntegra y autentica de la presente y del acta de la Audiencia Inicial de fecha 22 de agosto de 2019, con las previsiones contenidas en el artículo 114 del C. G. del P., según lo dicho y archívese el expediente, previas anotaciones de rigor, en los sistemas de información.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

La Juez,

SILVIA ROSA ESCUDERO BARBOZA