

INFORME AL DESPACHO
De la Dra. LUZ MATILDE ADAIME CABRERA
21 DE ENERO DE 2019

Se informa a la señora Juez que le correspondió por reparto el presente expediente, según acuerdo No. PSAA3409 del nueve (9) de mayo de dos mil seis (2006) de la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura. Recibido de la Oficina de Apoyo para los Jueces Administrativos del Circuito de Bogotá D.C. (reparto).


JULIO ANDRÉS GÓMEZ DURÁN
Secretario



JUZGADO DIECISIETE (17) ADMINISTRATIVO ORAL DE BOGOTÁ
- SECCIÓN SEGUNDA -
JUEZ: LUZ MATILDE ADAIME CABRERA

Bogotá D.C., **22 ENE. 2019**

Auto Interlocutorio No.

Expediente: 110013335017-2018-00520-00
Accionante: OSWIN PEREA CUEVAS
Accionado: CAJA DE RETIRO DE LAS FUERZAS MILITARES - CREMIL
Asunto: Conciliación Extrajudicial

Proveniente de la Procuraduría 79 Judicial I para Asuntos Administrativos, se allega ante este Despacho Acta de Conciliación suscrita entre el doctor John Alexander Martín Jiménez, quien actúa como apoderado del señor **OSWIN PEREA CUEVAS**, y el doctor David Andrés Bautista Martín apoderado de la **CAJA DE RETIRO DE LAS FUERZAS MILITARES - CREMIL**.

Procede el Despacho a resolver si en el presente caso la conciliación extrajudicial reúne los requisitos legales para su APROBACIÓN, o si por el contrario, la misma merece su RECHAZO, según el caso.

ANTECEDENTES

1.- LA SOLICITUD DE CONCILIACIÓN

El 7 de noviembre de 2018 mediante apoderado judicial, el señor OSWIN PEREA CUEVAS, solicitó ante la Procuraduría Judicial Administrativa audiencia de Conciliación Extrajudicial convocando a la CAJA DE RETIRO DE LAS FUERZAS MILITARES - CREMIL, con el fin de llegar a un acuerdo en relación con el reconocimiento y pago del reajuste de la asignación mensual de retiro que ostenta con fundamento en el IPC correspondiente a los años 1997 a 2004, según lo detallado por la parte convocante.

2.- EL ACUERDO DE CONCILIACIÓN

El 12 de diciembre de 2018 en la Procuraduría 79 Judicial I para Asuntos Administrativos, las partes llegaron a un acuerdo para reajustar la asignación mensual de retiro del convocante a partir del 20 de febrero de 2001 y hasta el 31 de diciembre de 2004 (más favorable), y de conformidad con la prescripción cuatrienal, se pagara a partir del 17 de octubre de 2014, reconociéndose la totalidad del capital (diferencia de la mesada pensional), el 75% de la indexación, para un total a pagar de DOCE MILLONES OCHOCIENTOS SESENTA Y TRES TRESCIENTOS SETENTA Y CUATRO PESOS (\$12.863.374) M/CTE., y la asignación quedara reajustada en dos millones novecientos cuarenta y cinco mil ciento cuarenta y seis pesos (\$2.945.146) m/cte. en atención a un incremento en la mesada mensual equivalente a

\$242.037, pagaderos en los seis (6) meses siguientes a la presentación de la solicitud de pago (Fls.39-40).

3.-PRESENTACIÓN DE LOS ARGUMENTOS DEL ACUERDO CONCILIATORIO Y PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA JURÍDICO

Las partes consideran viable el acuerdo de conciliación para el reconocimiento y pago del reajuste por concepto de IPC a la asignación de retiro que ostenta el señor OSWIN PEREA CUEVAS respecto del periodo comprendido entre el 20 de febrero de 2001 y hasta el 31 de diciembre de 2004 según resulte más favorable. Lo anterior teniendo en cuenta que, según la certificación suscrita por la secretaria técnica del comité de conciliación de la entidad convocada, en Acta 084 del 30 de noviembre de 2018, el Comité de Conciliación de la CAJA DE RETIRO DE LAS FUERZAS MILITARES - CREMIL autorizó la celebración del acuerdo conciliatorio.

Así las cosas, se procede a determinar si la conciliación celebrada entre el señor OSWIN PEREA CUEVAS y la CAJA DE RETIRO DE LAS FUERZAS MILITARES - CREMIL, reúne los presupuestos legales para impartir su aprobación.

CONSIDERACIONES

La conciliación de acuerdo con el artículo 64 de la Ley 446 de 1998, es un mecanismo alternativo 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, quien al tenor del artículo 8º de la misma norma, debe velar porque no se menoscaben los derechos ciertos e indiscutibles, así como los mínimos e intransigibles.

El artículo 19 de la Ley 640 de 2001, reseña que se podrán conciliar todas las materias que sean susceptibles de transacción, desistimiento y conciliación. Asimismo, el artículo 61 de la Ley 23 de 1991, modificado por el artículo 81 de la Ley 446 de 1998, establece que la conciliación administrativa prejudicial solo tendrá lugar cuando no procediere la vía gubernativa o cuando esta estuviere agotada y *“No habrá lugar a conciliación cuando la correspondiente acción haya caducado”* (parágrafo 2º artículo 61 Ley 23 de 1991).

El artículo 2º del Decreto Reglamentario 1716 de 2009, refiere los asuntos susceptibles de conciliación extrajudicial en materia contencioso administrativa, indicando lo siguiente: *“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 los medios de control contemplados en el CPACA.

Por su parte, la jurisprudencia contencioso administrativa ha establecido que para aprobar un acuerdo conciliatorio se debe verificar el cumplimiento de los siguientes requisitos: (i) que no haya operado el fenómeno jurídico procesal de la caducidad del término para accionar, (ii) que el acuerdo conciliatorio verse sobre acciones o derechos económicos disponibles por las partes, (iii) que las partes estén debidamente representadas y que sus representantes tengan capacidad para conciliar, (iv) que el acuerdo conciliatorio cuente con las pruebas necesarias, (v) que no sea violatorio de la ley, y (vi) que no resulte lesivo para el patrimonio público¹

¹ Entre otras, véase la sentencia proferida por el Consejo de Estado – Sala de lo Contencioso Administrativo – Sección Tercera de fecha 18 de julio de 2007 dentro del radicado No. 25000-23-26-000-2001-00072-01(31838).

Con respecto a la competencia para la aprobación judicial de conciliación extrajudicial, la misma corresponde al *“Juez o Corporación que fuere competente para conocer de la acción judicial respectiva”*, conforme el artículo 24 de la Ley 640 de 2001, situación que, junto con los demás requisitos deberá ser verificada al momento de estudiar el caso concreto.

1.- COMPETENCIA

Una vez revisada la documental obrante en el plenario se encuentra que el Mayor retirado del Ejército Nacional señor OSWIN PEREA CUEVAS (aquí convocante) fue servidor público (Fl.16) teniendo como último lugar de prestación de servicios la Escuela de Ingenieros en la ciudad de Bogotá, y que el acuerdo conciliatorio fue por la suma de DOCE MILLONES OCHOCIENTOS SESENTA Y TRES TRESCIENTOS SETENTA Y CUATRO PESOS (\$12.863.374) M/CTE., y la asignación quedara reajustada en dos millones novecientos cuarenta y cinco mil ciento cuarenta y seis pesos (\$2.945.146) m/cte. en atención a un incremento en la mesada mensual equivalente a \$242.037, pagaderos en los seis (6) meses siguientes a la presentación de la solicitud de pago (Fls.39-40); es decir, no supera los 50 salarios mínimos legales mensuales a que hace referencia el artículo 155 del CPACA., razón por la cual este Despacho es competente para conocer en torno la aprobación de la presente conciliación.

2.- LA REPRESENTACIÓN DE LAS PARTES Y CAPACIDAD PARA CONCILIAR

El inciso 4° del artículo 77 de la Ley 1437 de 2012 determina que el apoderado no podrá disponer del derecho en litigio, salvo que el poderdante lo haya autorizado de manera expresa. En el mismo sentido, el artículo 5° del Decreto 1716 de 2009 que regula, entre otros, aspectos de la Conciliación extrajudicial en asuntos de lo contencioso administrativo, dispuso: *“las partes intervinientes dentro de la conciliación, sean personas de derecho público, particulares o personas jurídicas de derecho privado, actuarán en la conciliación extrajudicial por medio de apoderado, quien deberá ser abogado inscrito y tener facultad expresa para conciliar”*.

A este respecto, el Despacho observa que el acuerdo conciliatorio fue suscrito por el apoderado del señor OSWIN PEREA CUEVAS, a quien le fue otorgada facultad expresa para conciliar conforme el poder obrante a folio 9 del expediente y la convocada quien actúa a través de apoderado también con facultad para conciliar conforme con el memorial visible a folios 24 a 32.

3.- LA CADUCIDAD

Con respecto a la caducidad de la acción, el artículo 164 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo señala la oportunidad para presentar la demanda y en el numeral 2° literal d) establece un término de caducidad de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho de cuatro (4) meses contados a partir del día siguiente al de la comunicación, notificación, ejecución o publicación del acto administrativo, según el caso, salvo que la controversia verse sobre prestaciones periódicas. En el presente caso se está ventilando una prestación periódica, como lo es la asignación de retiro que ostenta el convocante.

4.-HECHOS PROBADOS

En el expediente se encuentran soportados los siguientes hechos:

4.1. El 14 de febrero de 2001, a través de la Resolución 0302, se reconoció asignación de retiro a favor del señor Mayor (R) OSWIN PEREA CUEVAS, a partir del 20 de febrero de 2001 (Fls.17-18).

4.2. De acuerdo con la documental obrante, el 17 de octubre de 2018, el aquí convocante solicitó ante la entidad la reliquidación de su asignación de retiro conforme al IPC para los años 1997 a 2004 (Fls.12-13).

4.3. Mediante Oficio No.690 consecutivo 2018-102493 CREMIL 107039 del 23 de octubre de 2018, la solicitud fue resuelta indicando que la Caja no accede de manera favorable en sede administrativa al reajuste de la asignación con base en el IPC; que en caso tal debe presentar solicitud de conciliación extrajudicial ante la Procuraduría teniendo en cuenta los parámetros establecidos por la entidad para la conciliación solo respecto al periodo comprendido entre el 20 de febrero de 2001 y el 31 de diciembre de 2004 (Fls.10-11).

4.4. A folio 14, reposa certificación en donde se indica la indexación de la mesada de la asignación de retiro y el porcentaje y monto de incremento, reconocidos sobre la asignación del Mayor (R) OSWIN PEREA CUEVAS desde el año 2001 hasta el 2018.

4.5. A folio 33 obra Certificación de la Secretaria del Comité de Conciliación de la CAJA DE RETIRO DE LAS FUERZAS MILITARES - CREMIL en la que señala que el 30 de noviembre de 2018 en sesión ordinaria se decidió conciliar bajo los siguientes parámetros: se reconocerá el 100% del capital y un 75% de indexación, sin lugar a pago de intereses y sujeto a la prescripción cuatrienal.

4.6. Se aporta la liquidación efectuada por la Entidad con la cual se verifica el valor a reconocer al convocante y las diferencias existentes entre el incremento aplicado por la CAJA DE RETIRO DE LAS FUERZAS MILITARES - CREMIL y el del IPC (Fls.34 a 37).

5.- NORMATIVIDAD APLICABLE Y JURISPRUDENCIA

De acuerdo con lo reglado en el artículo 14 de la Ley 100 de 1993, los reajustes anuales de pensiones del Sistema General procederá de oficio, el primero de enero de cada año, según la variación porcentual del Índice de Precios al Consumidor – IPC, certificado por el DANE para el año inmediatamente anterior, a fin de mantener su poder adquisitivo constante.

Esta posibilidad de reajuste anual conforme a la variación porcentual del IPC no estaba contemplada inicialmente para los miembros de la Fuerza Pública por pertenecer éstos al régimen exceptuado según lo señalado en el artículo 279 ibídem. Sin embargo, a partir de la vigencia de la Ley 238 de 1995, el régimen exceptuado tiene el derecho a que se le reajuste su pensión tomando la variación porcentual del Índice de Precios al Consumidor y debidamente certificado por el DANE.

De lo anterior se colige que, a partir de la vigencia de la Ley 238 de 1995, el grupo de pensionados de los sectores excluidos para la aplicación de la Ley 100 de 1993, uno de ellos la Fuerza Pública, sí tienen derecho a que se les reajuste sus pensiones tomando la variación porcentual del Índice de Precios al Consumidor, como lo dispuso el artículo 14 de la última, en tanto le resulte más beneficiosa.

Posteriormente, se sanciona y se promulga la Ley 923 de 2004, Ley Marco con la que se señalan las normas, objetivos y criterios que deberá observar el Gobierno Nacional para la fijación del régimen pensional y de asignación de retiro de los miembros de la Fuerza Pública. Una vez examinado el artículo 7º de la misma, se tiene que aquélla no derogó expresamente el artículo 1º de la Ley 238 de 1995, sobre el derecho de los miembros de la Fuerza Pública a que se les reajuste las asignaciones de retiro y las pensiones tomando la variación porcentual del Índice de Precios al Consumidor. Por el contrario, este derecho fue reiterado en el artículo 2º de la referida Ley Marco.

Esta garantía de mantener el poder adquisitivo de las asignaciones de retiro y de las pensiones legalmente reconocidas se ajusta plenamente a lo contemplado en el inciso 5º del artículo 48 de la Constitución Política.

De lo anteriormente expuesto, cabe colegir que el reconocimiento y pago del reajuste de las asignaciones de retiro conforme al IPC es procedente.

De lo anotado anteriormente, se tiene que cuando el reajuste de la asignación de retiro según la regla de oscilación es inferior a la variación porcentual del IPC, y solo en ese caso, debe aplicarse, por favorabilidad, la regla señalada en el artículo 14 de la Ley 100 de 1993.

De acuerdo con la tabla de Salarios Básicos de las FF.MM. y Policía Nacional elaborado por el Gobierno Nacional y el Ministerio de Defensa, en el grado de **MAYOR**, de conformidad con los Decretos expedidos por el Gobierno Nacional para cada vigencia los que comparados con el IPC, se encuentra el siguiente estado:

AÑO	% INCREMENTO ASIGNACIÓN RETIRO	% IPC (DANE)	DIFERENCIA	DECRETO
2001	5.66	8.75	-3.09	2737 DEL 17/12/2001
2002	4.93	7.65	-2.72	745 DEL 17/04/2002
2003	5.61	6.99	-1.38	3552 DEL 2003
2004	5.07	6.49	-1.42	4158 DEL 2004

Según el cuadro anterior, el porcentaje de incremento de la asignación de retiro, para el grado de **MAYOR** que ostenta el convocante, fue inferior al incremento porcentual del IPC en los años **2001, 2002, 2003 y 2004**.

6.- CASO CONCRETO.

En el presente asunto se encuentra probado que el Mayor (R) del Ejército Nacional señor OSWIN PEREA CUEVAS devenga una asignación de retiro desde el 16 de diciembre de 1969 reconocida a través de la Resolución 0302 del 14 de febrero de 2001 (Fl.17-18).

Mediante petición de fecha 17 de octubre de 2018, el convocante OSWIN PEREA CUEVAS en su calidad de beneficiaria de asignación de retiro, solicitó ante la entidad convocada la reliquidación de la asignación de retiro, conforme al IPC para los años 1997 al 2004 (Fls.12-13); solicitud que fue resuelta por CREMIL en Oficio No.690 consecutivo 2018-102493 CREMIL 107039 del 23 de octubre de 2018, la solicitud fue resuelta indicando que la Caja no accede de manera favorable en sede administrativa al reajuste de la asignación con base en el IPC; que en caso tal debe presentar solicitud de conciliación extrajudicial ante la Procuraduría teniendo en cuenta los parámetros establecidos por la entidad para la conciliación solo respecto al periodo comprendido entre el 20 de febrero de 2001 y el 31 de diciembre de 2004 (Fls.10-11).

Se precisa que, aunque en la petición se solicitó el incremento desde el año 1997 al 2004, en primer lugar el mismo solo es procedente su reconocimiento por parte de CREMIL a partir de que se hace efectiva la asignación de retiro del convocante, que según la Resolución 0302 del 14 de febrero de 2001, fue desde el 20 de febrero de 2001 (fl.17 vto.).

Y finalmente, según la certificación del porcentaje de incremento aplicado para el grado de Mayor que ostenta el señor OSWIN PEREA CUEVAS, para los años 2001 a 2004 (fl.14) su aumento fue siempre porcentualmente por debajo del IPC certificado por el DANE para

dicho período. Destacándose que lo anterior se tuvo en cuenta en la liquidación aportada *por la entidad en la cual se calcularon las diferencias de los años 2001 a 2004 (Fl.35).*

Una vez verificados los presupuestos para el caso concreto, sobre el acuerdo conciliatorio, está probado que efectivamente al convocante le asiste el derecho de reclamar el reajuste de su asignación de retiro de acuerdo con el IPC aplicable para los años **2001 al 2004** por existir diferencias con el reajuste anual hecho por la entidad convocada, con fundamento en lo expuesto en precedencia.

Prescripción. El artículo 174 del Decreto 1211 de 1990², establece que los derechos consagrados en esta norma prescriben en cuatro (4) años, que se contarán desde la fecha en que se hicieron exigibles. El reclamo escrito recibido por autoridad competente sobre un derecho, interrumpe la prescripción, pero sólo por un lapso igual.

Se advierte que en el caso bajo estudio se configuró la prescripción cuatrienal consagrada en el artículo 174 del Decreto 1211 de 1990, en tanto fue interrumpida con la presentación de la solicitud de reliquidación radicada ante la entidad el 17 de octubre de 2018 (Fls.12-13), la propuesta de la entidad convocada CREMIL se orientó a reconocer el pago de las diferencias por el reajuste de la asignación de retiro a partir del 17 de octubre de 2014 (Fl.39 vto.).

Se concluye entonces que, una vez verificados los presupuestos para el caso concreto, sobre el acuerdo conciliatorio, está probado que efectivamente a la convocada le asiste la obligación, como al convocante el derecho al reconocimiento y pago del reajuste de la asignación mensual de retiro que ostenta, debiéndose pagar como diferencia de las mesadas, una vez efectuados los descuentos de Ley y practicada la indexación reconocida en un 75%, para un valor total a pagar de DOCE MILLONES OCHOCIENTOS SESENTA Y TRES TRESCIENTOS SETENTA Y CUATRO PESOS (\$12.863.374) M/CTE., y la asignación quedara reajustada en dos millones novecientos cuarenta y cinco mil ciento cuarenta y seis pesos (\$2.945.146) m/cte. en atención a un incremento en la mesada mensual equivalente a \$242.037, pagaderos en los seis (6) meses siguientes a la presentación de la solicitud de pago (Fls.39-40); con fundamento en lo expuesto en precedencia.

Así las cosas; la conciliación extrajudicial celebrada entre el señor OSWIN PEREA CUEVAS y la CAJA DE RETIRO DE LAS FUERZAS MILITARES - CREMIL, será aprobada por reunir los requisitos legales y no ser lesiva para el patrimonio público.

En mérito de lo expuesto, la **JUEZ DIECISIETE ADMINISTRATIVO ORAL DE BOGOTÁ D.C.**,

RESUELVE:

PRIMERO: APROBAR la conciliación extrajudicial contenida en el Acta de Conciliación Extrajudicial de fecha doce (12) de diciembre de dos mil dieciocho (2018) dentro del Radicado No.35978 del 7 de noviembre de 2018, en la Procuraduría 79 Judicial I para Asuntos Administrativos, suscrita a través de apoderado por el convocante OSWIN PEREA CUEVAS, y el apoderado de la convocada CAJA DE RETIRO DE LAS FUERZAS MILITARES - CREMIL por la suma de **DOCE MILLONES OCHOCIENTOS SESENTA Y TRES TRESCIENTOS SETENTA Y CUATRO PESOS (\$12.863.374) M/CTE.**, y el incremento en la mesada mensual de la asignación de retiro del convocante equivalente a **DOSCIENTOS CUARENTA Y DOS**

² **ARTICULO 174. PRESCRIPCION.** Los derechos consagrados en este Estatuto prescriben en cuatro (4) años, que se contarán desde la fecha en que se hicieron exigibles. El reclamo escrito recibido por autoridad competente sobre un derecho, interrumpe la prescripción, pero sólo por un lapso igual. El derecho al pago de los valores reconocidos prescribe en dos (2) años contados a partir de la ejecutoria del respectivo acto administrativo y pasarán a la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares.

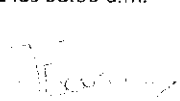
MIL TREINTA Y SIETE PESOS (\$242.037) M/CTE., atendiendo a las razones expuestas en la parte considerativa de este proveído.

SEGUNDO: Esta conciliación hace tránsito a cosa juzgada y presta mérito ejecutivo.

TERCERO: AUTORIZAR la expedición de copias auténticas según lo ordenado en el artículo del 114 C. G. del P.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,


LUZ MATILDE ADAIME CABRERA
Juez

JUZGADO DIECISIETE ADMINISTRATIVO ORAL DE BOGOTÁ, SECCIÓN SEGUNDA Por anotación en ESTADO notifico a las partes de la providencia anterior hoy 23 ENE. 2019 a las 08:00 a.m.  JULIO ANDRÉS GÓMEZ DURÁN SECRETARIO
--