REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO

JUZGADO QUINTO ADMINISTRATIVO ORAL DE MEDELLÍN

Medellín, Septiembre Nueve (09) de dos mil trece (2013)

AUTO No. 088

"Por medio del cual se aprueba una conciliación prejudicial"

REFERENCIA:	CONCILIACIÓN PREJUDICIAL
CONVOCANTE:	OMALDODE JESÚS BETANCUR BOHORQUEZ
CONVOCADO:	CAJA DE SUELDOS DE RETIRO DE LA POLICÍA NACIONAL
RADICADO:	05001 33 33 005 **2013 0353 00**

Procede el Despacho a decidir la aprobación del acuerdo conciliatorio logrado por las partes ante el Procurador 110 Judicial I para asuntos administrativos.

I. ANTECEDENTES

El señor Omaldo de Jesús Betancur Bohórquez, actuando a través de apoderada judicial constituida para el efecto, presentó solicitud de audiencia de conciliación extrajudicial convocando para ello a la Caja de Sueldos de Retiro de la Policía Nacional.

HECHOS

El señor Omaldo de Jesús Betancur Bohórquez goza de asignación de retiro, prestación que para el periodo comprendido entre los años 1997 a 2004 fue reajustada en un porcentaje inferior al IPC del año inmediatamente anterior, desconociendo lo preceptuado en el artículo 1 de la ley 238 de 1998, y los artículos 14 y 279 parágrafo 4 de la Ley 100 de 1993.

El convocante presentó derecho de petición ante la entidad, solicitando la reliquidación de la asignación de retiro teniendo en cuenta que el monto debe aumentar con base en el IPC, la que fue resuelta de manera desfavorable por

parte de CASUR mediante el acto administrativo contenido en el oficio No OAJ 851.13 del 27 de febrero de 2013.

FUNDAMENTOS JURÍDICOS

La apoderada de la parte convocante no indicó el sustento jurídico de la solicitud de conciliación.

PRETENSIONES

Conciliar los efectos patrimoniales del acto administrativo contenido en el oficio No OAJ 851.13 del 27 de febrero de 2013, por medio del cual CASUR negó la reliquidación y reajuste de la asignación de retiro del señor Omaldo de Jesús Betancur Bohórquez, para que se ordene el incremento de los porcentajes correspondientes a la diferencia que existe entre el aumento realizado desde el año 1997 y el IPC de los años inmediatamente anteriores, de conformidad con el articulo 14 de la Ley 100 de 1993.

Que esta reliquidación se realice conforme el porcentaje acumulado, y se aplique la indexación correspondiente a fin de preservar el poder adquisitivo de las sumas adeudadas.

Adicionalmente, se solicitó reajustar la asignación de retiro del convocante para que sea incluido en la prestación la partida correspondiente a prima de actividad. Sin embargo, se advierte que en la audiencia de conciliación celebrada el 13 de agosto de 2013, la apoderada de la parte convocante manifestó: *"Respecto de la pretensión relacionada con la prima de actividad de acuerdo a las facultades que me han conferido desisto de la misma"* (folio 34).

TRAMITE CONCILIATORIO

La solicitud de conciliación fue admitida mediante auto del 19 de junio de la presente anualidad (folio 29).

En dia 13 de agosto de 2013 a las 10:30 a.m.[1], se llevó a cabo Audiencia en la que la convocada realizó la propuesta que a continuación se resume:

Propuso la convocada el pago del 100% del capital por concepto de reajuste de la asignación de retiro desde 1997, 1999 y 2004, aplicando la prescripción cuatrienal a las mesadas pensionales de conformidad con lo dispuesto en el decreto 1213 de 1990; Además el pago del 75% de la indexación de la suma resultante del pago anterior. Para el caso concreto, el señor Omaldo de Jesús Betancur Bohórquez tiene derecho a que se reajuste su asignación de retiro por lo años 1997, 1999 y 2004 con fundamento en la variación del IPC y conforme los términos de prescripción cuatrienal se le cancelarán los periodos causados entre el 11 de enero de 2009 y el 13 de agosto de 2013, esto es, cuatro millones cuatrocientos cincuenta y cuatro mil ochocientos veintidós pesos ($4.454.822); que el reajuste reconocido se incluirá en nómina a partir del 14 de agosto de 2013. Finalmente, indicó que los valores serán pagados y reajustados por CASUR dentro de los seis (6) meses siguientes a la radicación en la entidad del auto aprobatorio del acuerdo conciliatorio.

El Ministerio Público consideró que el acuerdo es claro en relación con el concepto conciliado, cuantía y forma de pago, se encuentra debidamente sustentado en pruebas documentales que obran en el expediente, la eventual acción a que se hubiere podido llegar a presentar no se encuentra caducada, con el acuerdo contenido en el acta de conciliación no se vulnera el patrimonio publico y se respeta el ordenamiento jurídico.

II. CONSIDERACIONES

1. Presupuestos normativos para la aprobación del acuerdo conciliatorio.

El artículo 70 de la ley 446 de 1998 señala que *"podrán conciliar, total o parcialmente, en las etapas prejudicial o judicial, las personas jurídicas de*

[1] Folios 34 a 35

derecho público, a través de sus representantes legales o por conducto de apoderado, sobre conflictos de carácter particular y contenido económico de que conozca o pueda conocer la jurisdicción de lo Contencioso Administrativo a través de las acciones previstas en los artículos 85, 86 y 87 del Código Contencioso Administrativo."

Para solucionar esta clase de conflictos, las partes deben acudir al agente del Ministerio Público a fin de lograr una conciliación prejudicial.

El trámite ante el agente del Ministerio Público está contemplado en el artículo 80 de la ley 446 de 1998 que reza:

> *"Artículo 80. Solicitud. El artículo 60 de la Ley 23 de 1991, quedará así:*
>
> > *"Artículo 60. Antes de incoar cualquiera de las acciones previstas en los artículos 85, 86 y 87 del Código Contencioso Administrativo, las partes individual o conjuntamente podrán formular solicitud de conciliación prejudicial, al Agente del Ministerio Público asignado al Juez o Corporación que fuere competente para conocer de aquéllas. La solicitud se acompañará de la copia de la petición de conciliación enviada a la entidad o al particular, según el caso, y de las pruebas que fundamenten las pretensiones."*

El artículo 73 de la misma Ley 446 de 1998, prescribe 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".*

El presente asunto tiene por objeto la conciliación prejudicial celebrada entre el señor Omaldo de Jesús Betancur Bohórquez y la Caja de Sueldos de Retiro de la Policía Nacional a través de la cual se reconoció la reliquidación de la asignación de retiro del convocante, teniendo en cuenta el IPC de los años 1997, 1999 y 2002[2]

En caso de acudirse a la vía jurisdiccional para la resolución de las pretensiones objeto de conciliación, el medio de control adecuado es el de nulidad y restablecimiento del derecho, contemplado en el artículo 138 de la Ley 1437 de 2011.

---

[2] El acta de conciliación reposa a folios 34 a 35.

Es necesario precisar entonces el marco normativo y jurisprudencial que rige la conciliación cuando se trata de actos administrativos, pues el asunto reviste algunas notas particulares, dado que se encuentra de por medio un acto administrativo que goza de presunción de legalidad.

En este ámbito la conciliación sólo puede recaer sobre los efectos económicos y particulares del acto administrativo, por lo que no pueden las partes proponer, ni adoptar fórmulas de acuerdo respecto a la legalidad del acto, pues se trata de cuestiones de orden público que no son de libre disposición de éstas.

Para garantizar lo anterior, la ley exige que, cuando medie acto administrativo de carácter particular, podrá conciliarse sobre los efectos económicos del mismo, sólo 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 (Ley 446 de 1998, Art. 71).

El actual Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo estableció en su artículo 93 las mismas causales de revocatoria de que trata el artículo 69 del Decreto 01 de 1984, ya derogado, por lo cual, las causales de revocatoria siguen siendo las mismas contempladas en la legislación anterior.

Lograda la conciliación respecto de los efectos patrimoniales de estos actos administrativos, el acto se entenderá revocado ipso jure, de tal manera que no se requiere de una decisión complementaria y expresa de la entidad, en el sentido de revocar el acto administrativo.

La existencia de tales causales debe ser manifestada, puesta de presente y argumentada por las partes o el conciliador durante el desarrollo de la audiencia, la configuración de ellas debe quedar clara; no puede obviarse el tema durante el trámite conciliatorio, pues la existencia de las causales son la

base para una eventual nulidad del acto, y de no existir, no sería procedente la conciliación.

Lo que debe quedar claro es que la configuración de esas causales no puede ser negociada por los conciliantes, ya que la ilegalidad del acto constituye una cuestión de orden público sobre la que no pueden disponer, ni -por lo tanto- conciliar.

Por su parte, el artículo 93 del C.P.A.C.A, indica que 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.

El requisito de tener totalmente establecida y probada la causal de revocatoria directa que permite la conciliación cuando está de por medio un acto administrativo, ha sido reiteradamente exigido por el Consejo de Estado. Al respecto resulta pertinente la decisión del Consejo de Estado, adoptada por la Sección Primera de la Sala de lo Contencioso Administrativo, Consejera Ponente María Elizabeth García González, el 13 de Octubre de 2011, en el proceso radicado 25000-23-24-000-2010-00319-01, al confirmar un auto que improbó la conciliación prejudicial por considerar que no se demostró el "agravio injustificado" de que trata el numeral 3° del artículo 69 del C.C.A.

En el mismo sentido, nos remitimos a lo expuesto en el auto mediante el cual se improbó una conciliación judicial, decisión proferida por la Sección Tercera de la sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado, con ponencia de la Consejera Ruth Stella Correa Palacio, de fecha 16 de Marzo de 2005, en el proceso radicado 25000-23-26-000-2002-01216-01(27921)A, decisión en la que se analizó la procedencia de la conciliación y los límites de

la misma, en tratándose de acuerdos en los que está de por medio un acto administrativo particular. Expresamente allí se señaló:

> *"En contraste, tratándose de acuerdos conciliatorios, no obstante la remisión a las causales contendidas en el artículo 69 del C.C.A., la situación es enteramente distinta, justamente porque la ley exigió un control previo de legalidad a cargo del juez administrativo. Si la ley le otorgó la competencia de revisar el acuerdo -que como se dijo es por definición una revisión de legalidad-, corresponde a las partes del acuerdo que se somete a examen de legalidad judicial no sólo afirmar, como sucede en la revocatoria, sino demostrar la existencia de la causal."*

Es pacífica entonces la posición del órgano de cierre de esta jurisdicción, al exigir la demostración de la existencia de la causal de revocatoria directa del acto administrativo que permita a la administración conciliar los efectos económicos del mismo.

Bajo estos presupuestos y las reglas generales de aprobación de la conciliación prejudicial, procederá este Despacho a decidir la aprobación de la conciliación surtida entre el señor Olmedo de Jesús Betancur Bohórquez y la Caja de Sueldos de Retiro de la Policía Nacional que consta en el acta de fecha 14 de agosto de 2013 de la Procuraduría 167 Judicial I para asuntos Administrativos.

2. El derecho a la seguridad social y su tratamiento constitucional.

A más de los planteamientos precedentes, el Despacho considera necesario abordar el tema del derecho subjetivo objeto de la conciliación que se revisa, esto es el derecho a la seguridad social y en concreto el derecho pensional.

El derecho a la seguridad social protege a las personas que están en imposibilidad física o mental para obtener los medios de subsistencia que le permitan llevar una vida digna a causa de la vejez, del desempleo o de una enfermedad o incapacidad laboral.

En materia de procesos donde lo debatido es un derecho que tiene el carácter de fundamental, como es derecho a la pensión, que integra el derecho a la

seguridad social, la Corte Constitucional ha impuesto al juez administrativo, hacer prevalecer el derecho sustancial sobre las formas, aplicando las normas constitucionales a que haya lugar, de forma oficiosa, a efectos de asegurar la vigencia y goce efectivo del derecho.

Así lo señaló, en la Sentencia C-197 de 1997, con ponencia del Dr. Antonio Barrera Carbonell, al decidir los cargos de inconstitucionalidad sobre la exigencia de la indicación del concepto de violación, cuando de demandas contra actos administrativos se trata, contenido en el artículo 137 del Decreto 01 de 1984. Decisión en la que se expuso:

> *"2.6. No obstante lo anterior, debe advertir la Corte que en virtud del principio de la prevalencia del derecho sustancial, no se debe extremar la aplicación de la norma acusada, al punto tal que se aplique un rigorismo procesal que atente contra dicho principio. En tal virtud, defectos tales como la cita errónea de una disposición legal que por su contenido es fácilmente identificable por el juez, o el concepto de la violación insuficiente pero comprensible, no pueden conducir a desestimar un cargo de nulidad.*
>
> *2.7. Considera la Corte, que tratándose de derechos fundamentales de aplicación inmediata, el juez administrativo a efecto de asegurar su vigencia y goce efectivos debe aplicar la correspondiente norma constitucional, en forma oficiosa, así la demanda no la haya invocado expresamente."*

Queda excluido entonces el rigorismo procesal al momento de exigir la sustentación del concepto de violación en materia de procesos contenciosos administrativos en los que estén involucrados derechos fundamentales.

Esta obligación interpretativa del juez administrativo, resulta trascendente en el presente asunto, si se tiene en cuenta que se trata de un derecho fundamental el que fue objeto de conciliación y de conformidad con lo expuesto en el acápite precedente, la conciliación de los efectos económicos de actos administrativos, requiere no solo del cumplimiento de los requisitos generales de la conciliación, sino además otros particulares, más rigurosos en términos argumentativos, como es el señalamiento de la causal de revocatoria directa que permite a la administración conciliar los efectos patrimoniales del acto.

3. El poder adquisitivo de las pensiones y su tratamiento legal y constitucional.

Dado que la *causa petendi* en el presente asunto la constituye un incremento deficitario de la asignación de retiro del convocante, es necesario tratar el tema del mantenimiento del poder adquisitivo de las pensiones.

En primer lugar, debe precisar el Despacho que el Congreso de la República mediante la expedición de la ley 4ª de 1992, señaló los lineamientos y criterios que debía observar el Gobierno Nacional para la fijación del régimen salarial y prestacional de los miembros de la Fuerza Pública (artículo 13), a efectos de mantener la igualdad en la remuneración del personal activo y retirado; objetivo que se pretendió alcanzar con la expedición de decretos anuales, en los que el Gobierno Nacional indica el porcentaje de incremento de dichas asignaciones.

Ahora bien, el artículo 3 de Ley 923 de 2004 dispuso que "... [e]*l incremento de las asignaciones de retiro y de las pensiones del personal de la fuerza pública* ***será el mismo porcentaje en que se aumenten las asignaciones de los miembros de la fuerza pública en servicio activo***", y en consecuencia fue expedido el decreto 4433 de 2004[3], cuyo artículo 42 ratificó nuevamente el **principio de oscilación**[4] como criterio para el reajuste de las asignaciones de retiro, y determina que el valor de la asignación de retiro se incrementa de acuerdo a la variación de la asignación básica del personal activo, es decir, que el fin de tal principio es **garantizar el poder adquisitivo de los miembros de las fuerzas armadas con asignación de retiro**[5].

Ahora en relación con la vigencia de las normas que permiten el reajuste de la asignación de retiro, el artículo 14 de la ley 100 de 1993, dispuso que éstas se reajustarían según la variación porcentual del Índice de Precios al Consumidor,

---

[3] Que fijó el régimen pensional y de asignación de retiro de los miembros de la Fuerza Pública
[4] El principio de oscilación se define como "el mecanismo especial adoptado por el régimen de la Fuerza Pública para garantizar el reajuste periódico de sus pensiones y asignaciones de retiro y cuyo referente es la variación de las asignaciones de actividad
[5] Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda-Subsección "A". En sentencia del 10 de febrero de 2011 Rad. 25000-23-25-000-2008-00629-01 Exp. 2075-09 C.P. Gustavo Eduardo Gómez Aranguren.

certificado por el DANE para el año inmediatamente anterior[6]. Sin embargo, la misma norma en su artículo 279 exceptuó de las prestaciones en ella reguladas a los miembros de la fuerza pública, a quienes se les aplica el régimen especial al que se hizo referencia anteriormente.

Pese a la excepción referida, la Ley 238 de 1995, en su artículo 1° [p.4], adicionó el artículo 279 de la Ley 100 de 1993, cuando consagró que ya sea una pensión derivada del Sistema Integral de Seguridad Social, o una derivada de un régimen especial, su reajuste debe realizarse según la variación porcentual del Índice de Precios al Consumidor. Sin embargo, ésta norma fue derogada luego tácitamente por el Decreto 4433 de 2004, que estableció nuevamente el reajuste de la asignación de retiro conforme al principio de oscilación.

De lo anterior, se concluye que, el I.P.C. como pauta para el reajuste de las asignaciones de retiro de los miembros de la fuerza pública, estuvo vigente desde la promulgación de la ley 238 de 1995 **-26 de Diciembre de 1995-** hasta su derogatoria tácita por el artículo 42 del Decreto 4433 de 2004 **-Diciembre 31 de 2004-**, fecha en la que se dispuso nuevamente el sistema de oscilación como criterio para el incremento anual de las prestaciones sociales de los miembros de la fuerza pública.

4. CASO CONCRETO

Procede el Despacho a verificar el cumplimiento de los requisitos generales y particulares para la aprobación de la conciliación celebrada ente el señor Omaldo de Jesús Betancur Bohórquez y la Caja de Sueldos de Retiro de la Policía Nacional, que consta en el acta de fecha 13 de agosto de 2013 de la Procuraduría 110 Judicial I Administrativa.

---

[6] *"ARTÍCULO 14. REAJUSTE DE PENSIONES <Aparte subrayado condicionalmente EXEQUIBLE> 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, mantengan su poder adquisitivo constante, se reajustarán anualmente de oficio, el primero de enero de cada año, según la variación porcentual del Índice de Precios 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".*

4.1. Requisitos particulares de las conciliaciones que recaen sobre los efectos patrimoniales de los actos administrativos.

La existencia y demostración de una causal de revocatoria directa del acto administrativo cuyos efectos económicos fueron conciliados:

Debe el Despacho señalar, que en el cuerpo mismo de la Conciliación sometida a aprobación de este Despacho, no se observa ninguna alusión clara y especifica a la causal de revocatoria directa que la administración tuvo en cuenta para proceder a conciliar los efectos patrimoniales del acto administrativo contenido en el oficio No OAJ 851.13 del 27 de febrero de 2013.

Al revisar el contenido de dicho acto, la única referencia que hace la entidad convocada, frente al derecho conciliado es:

> *"Para el caso que nos ocupa el señor OMALDO DE JESUS BETANCUR BOHORQUEZ, goza de asignación mensual de retiro a partir del 12 de agosto de 1995, razón por la cual tiene derecho a que se reajuste la citada prestación para los años 1997, 1999 y 2002, con el índice de precios al consumidor por cuanto en estas vigencias dicho indicador le es mas favorable (...) conforme a los términos de prescripción cuatrienal se pagaran los valores correspondientes al 11 de enero de 2009 hasta el 31 de agosto de 2013 previos descuentos de ley con indexación del 75% (...) para un valor neto a pagar de $4.454.822"*

La parte transcrita afirma la existencia del derecho en cabeza del convocante a que su prestación sea reliquidada con base en el IPC.

En este orden, debe el Despacho determinar si la simple afirmación de la existencia del derecho en cabeza de quien lo reclama cumple a cabalidad el requisito de tener demostrada la existencia de la causal de revocatoria del acto administrativo.

Debe señalarse en primer término, que la afirmación de la existencia del derecho en cabeza de quien lo reclama no constituye una causal de revocatoria directa del acto, de conformidad con lo establecido en el articulo 93 del C.P.A.C.A.

Haciendo una interpretación amplia de tal afirmación y a efectos de tratar de encuadrarla en alguna de las causales contempladas en la norma en cita, el Despacho considera que la más cercana, es la establecida en el numeral 1° que señala como causal, la manifiesta oposición del acto administrativo a la Constitución Política o a la Ley.

Teniendo en cuenta el marco jurídico expuesto en acápites anteriores, respecto del derecho conciliado por las partes (reajuste de asignación de retiro por los años 1997, 1999 y 2002 con la variación del IPC), la asignación de retiro para el periodo 26 de diciembre de 1997 al 31 de diciembre de 2004 debe ser reajustada con base en la variación del IPC, pues este resulta mas favorable, y en consecuencia, tendiendo en cuenta la calidad del convocante, el Despacho encuentra que le asiste razón jurídica al elevar la petición de reajuste de la asignación de retiro.

Ahora, precisado lo anterior, es pertinente recordar, que en el caso concreto, haciendo un análisis amplio de la causal de revocatoria directa del oficio No OAJ 851.13 del 27 de febrero de 2013, el Despacho advirtió que la más cercana, es la contemplada en el numeral 1°, esto es, la manifiesta oposición del acto administrativo a la Constitución Política o a la Ley.

Se evidencia en el presente asunto, que tanto por disposiciones constitucionales – principio de igualdad y movilidad del mínimo vital- como legales -Ley 238 de 1995-, al convocante le asiste el derecho a la reliquidación de su asignación de retiro con base en el IPC, para los años 1997, 1999 y 2002, [7]inclusive la primera y la ultima anualidad; por ello, el acto administrativo cuyos efectos patrimoniales fueron conciliados, resulta manifiestamente opuesto a ambos niveles normativos, oposición que constituye la causal de revocatoria directa aplicable al presente asunto. Encontrándose por lo tanto válidamente realizada, en este tópico, la conciliación cuya aprobación se analiza y decide.

[7] Conforme la comparación realizada por la entidad respecto del porcentaje del IPC y el aumento realizado a la asignación del convocante (folio 49).

Debe también señalarse que es pacífica la jurisprudencia del órgano de cierre de la jurisdicción contenciosa administrativa, en reconocer el derecho de los miembros de la fuerza pública a que su asignación de retiro sea incrementada anualmente en los mismos niveles que lo son las pensiones de quienes se encuentran en el régimen general de seguridad social[8].

Tal planteamiento lleva al Juzgado a evidenciar una alta posibilidad de condena respecto de la entidad convocada – CASUR- con motivo de una eventual demanda en que se cuestione la legalidad del acto administrativo conciliado.

El artículo 73 de la Ley 446 de 1998, dispone que se imprueba 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.** Al respecto, en sentencia del 7 de marzo de 2002[9], el Consejo de Estado precisó:

> *"En materia contencioso administrativa, el artículo 73 la ley 446 de 1998 establece exigencias especiales para la aprobación de las conciliaciones, por estar comprometido el patrimonio público. Así, se requiere que el acuerdo conciliatorio esté fundado en "las pruebas necesarias" que permitan deducir una alta probabilidad de condena contra el Estado –en el evento de que el interesado decidiese ejercitar las acciones pertinentes-, de modo tal que lo acordado no resulte lesivo para el patrimonio público, ni violatorio de la ley"*

En conclusión, si bien dentro del acuerdo conciliatorio no se incluyó de manera expresa la causal de revocatoria directa que permite conciliar los efectos del acto administrativo No OAJ 85113 del 27 de febrero de 2013 (exigencia formal), esto es, ni se sustentó la causal de revocatoria directa que permite a la administración conciliar el mismo, ni se probó su existencia; el Despacho advierte conforme las normas aplicables y la jurisprudencia citada, que le asiste derecho al convocante al reajuste de la asignación de retiro con fundamento en la variación del IPC, y por lo tanto corresponde al juez realizar la interpretación

---

[8] Al respecto pueden ser consultados los siguientes pronunciamientos: Sentencia de la Sala Plena de la Sección Segunda del Consejo de Estado de fecha 17 de mayo de 2007 (exp 8464-05); línea jurisprudencial que fue retomada en la Sentencia del 11 de junio de 2009 (exp 1091-08) M.P. Víctor Hernando Alvarado y la Sentencia del 4 de marzo de 2010 (exp 0474 – 09). MP. Luis Rafael Vergara Quintero, sentencia del 10 de febrero de 2011 (exp. 2075- 09) MP. Gustavo Eduardo Gómez Aranguren.
[9] Expediente 21871. MP. Ricardo Hoyos Duque

que haga efectivo el derecho sustancial, la cual, en este caso, solo es posible si se tiene acreditado el requisito relativo a la existencia y prueba de la causal de nulidad del acto cuyos efectos se conciliaron, en consecuencia, el Despacho haciendo prevalecer el derecho sustancial sobre el formal, tiene acreditado tal requisito, en el entendido que el acto se encuentra en oposición manifiesta a la Constitución y a la Ley.

4.2. Requisitos generales de aprobación del acuerdo conciliatorio logrado en sede prejudicial.

De conformidad con lo dispuesto en los artículos 61 y 65A de la ley 23 de 1991, modificados por los artículos 73 y 81 de la Ley 446 1998, los supuestos de aprobación del acuerdo conciliatorio prejudicial son:

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

Procede el Despacho a verificar el cumplimiento de cada uno de los requisitos señalados para la aprobación del acuerdo:

a) <u>La debida representación de las personas que concilian:</u>

- De la parte convocante: A folios 4 a 5 obra poder especial, con facultades expresas para conciliar prejudicialmente, conferido a la Abogada OLGA PATRICIA BUILES GONZÁLEZ por el señor OMALDO DE JESÚS BETANCUR BOHORQUEZ.

- De la entidad convocada: A folio 36 del expediente obra poder especial, con facultades expresas para conciliar en la audiencia, conferido a la Abogada GLORIA LUCIA MEDINA PALACIO, por el Brigadier General ® Jorge Alirio Barón Leguizamón, quien actúa en calidad de Director General de la Caja de Sueldos de Retiro de la Policía Nacional "CASUR". Para acreditar tal calidad, a folio 37 obra copia del Decreto de nombramiento del poderdante en el cargo aducido y copia del acta de posesión.

Los poderes referidos se encuentran debidamente autenticados y aportados en original.

Por lo anterior el Despacho encuentra acreditado que tanto la persona natural solicitante como la entidad convocada acudieron a través de representante judicial debidamente constituido.

Se reitera que en todos los actos jurídicos de mandato judicial referidos, se confirieron facultades expresas para conciliar, quedando de esta manera también acreditado el cumplimiento del requisito referido a la **facultad de conciliar** en cabeza de los intervinientes.

b) La disponibilidad de los derechos económicos enunciados por las partes:

Las obligaciones conciliadas hacen relación al reajuste de la asignación de retiro de acuerdo a la variación del IPC a favor del señor Omaldo de Jesús Betancur Bohórquez; por lo tanto, los derechos conciliados son meramente económicos y de carácter particular, lo que les da la connotación de ser disponibles por las partes y por lo tanto conciliables.

c) **Que no haya operado la caducidad de la acción**

El acuerdo conciliatorio sometido a examen del Despacho versa sobre el reajuste de la asignación de retiro del convocante de acuerdo a la variación del IPC para los años 1997, 1999 y 2002.

Al respecto, encuentra el Despacho que el derecho pensional cuyo reajuste fue acordado a instancia de la Procuraduría 110 Judicial I para asuntos Administrativos, constituye una prestación periódica que a la Luz de lo dispuesto en el literal d numeral 1 del artículo 164 de la Ley 1437 de 2011, puede ser demandada en cualquier tiempo, por lo que el fenómeno de la caducidad no opera para este tipo de eventos.

d) **Que lo reconocido patrimonialmente esté debidamente respaldado en la actuación:**

Este requisito hace referencia a que la prueba allegada al trámite de conciliación prejudicial, respalde y justifique las obligaciones pecuniarias adquiridas en ella.

Al respecto, el Consejo de Estado ha estructurado una consistente posición jurisprudencial a través de la cual se exige que los hechos y las obligaciones sobre los que versa la conciliación a aprobar, se encuentren debidamente probados.

En otras palabras, es requisito necesario para la aprobación de una conciliación prejudicial en materia de lo contencioso administrativo que el material probatorio allegado al trámite conciliatorio ofrezca certeza acerca de de los hechos y obligaciones objeto de conciliación, además, que ella no resulte lesiva para el patrimonio público, ni ilegal. Tal posición, desarrolla y efectiviza el principio de la necesidad de la prueba, establecido constitucionalmente como garantía del debido proceso y legalmente en el

articulo 174 del Estatuto Civil Colombiano que exige: *"Toda decisión judicial debe fundarse en las pruebas regular y oportunamente allegadas al proceso"*.

Partiendo de tal exigencia y verificando si ella se cumple en la conciliación sometida a estudio, el Despacho encuentra:

- Si bien no reposa el expediente el acto administrativo por medio del cual se le reconoció la asignación de retiro al convocante, su vinculación con la entidad convocada se encuentra acreditada con la relación de los conceptos devengados por el señor Omaldo de Jesús Betancur Bohórquez (folios 50 a 52), además en el acuerdo conciliatorio la apoderada de la entidad convocada aceptó que el convocante goza de su asignación de retiro desde el 12 de agosto de 1995 y por tanto tiene derecho a la reliquidación de su prestación, por lo que es un hecho no controvertido su calidad de beneficiario de asignación de retiro, siendo la parte obligada a reconocerla, la entidad convocada.

- Que el demandante presentó una petición ante la Caja de Sueldos de Retiro de la Policía Nacional, solicitando el reajuste de su asignación de retiro desde el año 1997 aduciendo que el porcentaje de incremento que se realizó a su prestación es inferior al IPC para cada una de las anualidades posteriores[10].

- La entidad convocada despachó de manera desfavorable la solicitud en comento, argumentando que los miembros de la fuerza pública gozan de un régimen especial y que los incrementos de las asignaciones básicas y de retiro son realizadas por el Gobierno Nacional, sin que pueda la entidad variar los criterios fijados por éste, y en por tal motivo, no pueden ejecutarse los aumentos previstos para los servidores cobijados por el régimen general pese a ser ésta más benéfica[11]
- El Comité de Conciliación de la Caja de Sueldos de Retiros de la Policía Nacional mediante las actas No 001 y 002 del 2 de febrero y 5 de marzo de 2013, respectivamente, trazó las políticas generales de conciliación para

[10] Folios 9 a 11
[11] Mediante Oficio No 851.13 del 27 de febrero de 2013 (folios 6 a 8)

los temas que en mayor volumen se presentan ante la entidad, dentro de los que se encuentra la reliquidación de la asignación de retiro de acuerdo a la variación del IPC. La copia auténtica del acta No 02 del 5 de marzo de 2013 suscrita por los miembros del comité de conciliación de CASUR fue aportada el trámite conciliatorio[12].

- La entidad convocada tomó el 100% del valor a reconocer al convocante por concepto de reajuste de la asignación de retiro ($4.585539.) suma a la que le aplicó el 75% de indexación ($207.918), cuya suma da como resultado $4.793.457, de la que se descontaron los conceptos que denomina "descuento casur" por $171.332 y " descuento sanidad" por $167.303 para determinar como valor neto a pagar la suma de $4.454.822[13], la cual fue propuesta en sede de conciliación y aceptada por la parte demandante.

- La entidad convocada realizó un cuadro comparativo de los aumentos realizados a la asignación de retiro del convocante y las variaciones del porcentaje del IPC durante los años 1997 a 2004, para determinar que la aplicación éste ultimo le es mas favorable para los años 1997, 1999 y 2002[14]

- En aplicación de la Ley 238 de 1995 y el artículo 14 de la Ley 100 de 1993, las asignaciones de retiro de los miembros de la Fuerza Pública, debieron incrementarse en el período comprendido entre los años 1997 a 2004 con base en el IPC del año inmediatamente anterior, en los años en que éste le sea mas favorable, incremento del que no fue beneficiario el convocante, tal y como se decidió mediante el acto administrativo contenido en el oficio No OAJ 851.13 del 27 de febrero de 2013.

El material probatorio enlistado y los hechos que permiten tener acreditados, son suficientes para afirmar que el convocante probó en el trámite conciliatorio el derecho que le asiste a que su asignación de retiro sea reliquidada con

[12] Folios 38 a 44.
[13] El documento contentivo de la liquidación reposa folio 46 del expediente.
[14] Folio 49.

base en el IPC para los años 1997, 1999 y 2002[15], inclusive la primera y la última anualidad, por lo tanto, puede afirmarse que el acuerdo conciliatorio cuya legalidad se revisa, no atenta contra el patrimonio público, pues responde a la interpretación y aplicación adecuada del material normativo en que se fundamenta.

De otro lado, al momento de conciliar, se tuvo en cuenta la prescripción de las mesadas pensionales de que trata el Decreto 1213 de 1990, fenómeno que afecta la situación del convocante y que influye de manera determinante en el *quantum* a reconocer.

En conclusión, para este operador judicial que se encuentran cumplidas todas las exigencias legales dispuestas para los acuerdos conciliatorios que versan sobre efectos patrimoniales de actos administrativos; reposan en el expediente los elementos probatorios necesarios para afirmar la existencia del derecho reclamado, además el reconocimiento realizado por la entidad convocada encuentra sustento en los lineamientos trazados por el Comité de Conciliación y en las normas aplicables al asunto concreto, presupuestos indispensables para la aprobación de la Conciliación prejudicial.

Por lo expuesto, el Despacho aprobará el acuerdo conciliatorio realizado el trece (13) de agosto de dos mil trece (2013) entre el señor OMALDO DE JESUS BETANCUR BOHÓRQUEZ y la CAJA DE SUELDOS DE RETIRO DE LA POLICÍA NACIONAL ante la Procuraduria 110 Judicial I para Asuntos Administrativos, contenida en el acta de la fecha indicada. Como consecuencia directa de la aprobación del acuerdo, se entiende revocado el oficio No OAJ 851.13 del 20 de febrero de 2013 el que será sustituido por el acuerdo logrado, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 71 de la Ley 446 de 1998.

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO QUINTO ADMINSITRATIVO ORAL DE MEDELLÍN,**

[15] Pues conforme la comparación realizada por la entidad convocada para éstos años, el incremento del porcentaje del IPC le es mas favorable al convocante (folio 49)

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO

RESUELVE

PRIMERO: APROBAR el acuerdo conciliatorio celebrado entre el señor OMALDO DE JESÚS BETANCUR BOHÓRQUEZ en calidad de parte convocante, y la CAJA DE SUELDOS DE RETIRO DE LA POLICÍA NACIONAL - CASUR, en calidad de convocado, acuerdo celebrado en Audiencia realizada el trece (13) de agosto de dos mil trece (2013), ante la Procuraduria Judicial I 110 para asuntos administrativos.

SEGUNDO: De conformidad con el numeral 4 del artículo 243 de la Ley 1437 de 2011 el Ministerio Público se encuentra legitimado para interponer el recurso de apelación, contra la presente decisión.

NOTIFÍQUESE

CLAUDIA PATRICIA OTALVARO BERRÍO
JUEZ

NOTIFICACIÓN POR ESTADO

JUZGADO QUINTO ADMINISTRATIVO ORAL DE MEDELLÍN

CERTIFICO: En la fecha se notificó por ESTADO N° 28 el auto anterior.

Medellín, 10 SEP 2013 Fijado a las 8 a.m.

ALEJANDRA ÁLVAREZ CASTILLO
Secretaria