

REPÚBLICA DE COLOMBIA



JUZGADO QUINTO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE CALI

Auto Interlocutorio No. 211

Santiago de Cali, marzo veintitrés (23) de dos mil diecisiete (2017)

Radicación No.: 76001-33-33-005-2016-00330-00

Medio de Control: Conciliación Prejudicial

Convocante: Mercedes Londoño Henao

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

1. Objeto del Pronunciamiento

De conformidad con el artículo 24 de la Ley 640 de 2001, procede el Despacho a emitir pronunciamiento, acerca de aprobación o improbación de la conciliación prejudicial de la referencia.

2. Antecedentes

2.1. El 30 de agosto de 2016 la parte convocante presentó solicitud de conciliación prejudicial, que correspondió por reparto a la Procuraduría 57 Judicial I para Asuntos Administrativos de Cali, bajo radicación No. 320674. Las pretensiones de la solicitud se resumen en los siguientes términos:¹

- Que se pague al actora el reajuste de la asignación por retiro con la inclusión, en fórmula retrospectiva, de los incrementos salariales decretados por el Gobierno Nacional, con fundamento en el IPC, del año inmediatamente anterior de los años 1997 a 2004, con fundamento a la ley 4 de 1992 y ley 238 de 1995 y hasta la fecha en que se adquiriera firmeza la conciliación que se pretende que se proponga final presente, incorporando año a año los porcentajes establecidos por cada decreto, de manera que cada porcentaje se aplique sobre la base incrementada del año anterior de manera sucesiva.
- Que se pague al actor el retroactivo de la asignación mensual de retiro con la inclusión, en fórmula retrospectiva de los incrementos salariales decretados por el Gobierno Nacional, con fundamento en el IPC, del año inmediatamente anterior de los años 1997 a 2004 con fundamento en la ley 4 de 1992 y ley 238 de 1995 y hasta la fecha en que se adquiriera firmeza la conciliación que

¹ Folios 39-41 del expediente.

se pretende ponga fin al presente, incorporando año a año los porcentajes por cada decreto, de manera que cada porcentaje se aplique sobre la base incrementada del año anterior de manera sucesiva, pago que debe ordenarse con la respectiva indexación con los intereses moratorios sobre los dineros provenientes de esta reajuste en los porcentajes citados.

- Que se pague al actor todas las sumas que se genere con el presente proceso conciliatorio por concepto de honorarios de abogado y costas procesales. La cuantía se estima en \$21.975.954.

2.2. La audiencia de conciliación se desarrolló en noviembre 15 de 2016; en ella la apoderada judicial de la parte convocada, presentó fórmula conciliatoria, indicando lo siguiente:²

"...pagar el 100% de capital en un valor de \$ 1.260.521; un 75% de indexaciones por valor de \$101.980; total capital más indexación \$1.362.501. A este valor se le harán descuentos de ley por concepto de CASUR equivalente a \$51.852 Y Sanidad \$ 48.400, para un total a pagar de \$ 1.262.249. La asignación mensual de retiro del convocante se incrementara para el año 2016 en \$23.326. Para liquidación de las anteriores sumas se tomó como fecha de prescripción el 28 de julio de 2012, además se observa en las pruebas que la petición se radico el 28 de julio de 2016 y al convocante se le dio contestación a través de oficio N° 17498 de 11 de agosto de 2016. Los valores indicados serán cancelados dentro de los seis (6) meses siguientes a la ejecutoria del auto por medio del cual el Juez Administrativo apruebe la presente conciliación, previa presentación de la cuenta de cobro ante la entidad".

Al respecto, el apoderado de la parte convocante, expresó su posición en los siguientes términos:³

"Acepto íntegramente la propuesta de conciliación".

Este acuerdo fue avalado por el Procurador Judicial, bajo las siguientes consideraciones:⁴

"la Procuradora Judicial considera que el anterior acuerdo contiene obligaciones claras, expresa y exigibles, en cuanto al tiempo, modo y lugar de su cumplimiento (siendo claro en relación con el concepto conciliado, cuantía y fecha para pago) y reúne los siguientes requisitos: (i) la eventual acción contenciosa que se ha podido llegar a presentar no ha caducado (art. 61, ley 23 de 1991, modificado por el artículo 81, ley 446 de 1998); (ii) el acuerdo conciliatorio versa sobre acciones o derechos económicos disponibles por las partes (art. 59, ley 23 de 1991 y 70, ley 446 de 1998); (iii) las partes se encuentran debidamente representadas y sus representantes tienen capacidad para conciliar, (iv) obran en el expediente las pruebas necesarias que justifican el acuerdo, y; (v) en criterio de esta agencia del Ministerio Público, el acuerdo contenido en el acta no es violatorio de la ley y no resulta lesivo para el patrimonio público por las siguientes razones. (art.64 ley 23 de 1991 y art. 73, ley 446 de 1998). En consecuencia, si dispondrá el envío de la presente acta, junto con los documentos pertinentes, al **Juzgado Administrativo de Cali (reparto)**, para efectos del control de legalidad, advirtiendo a los comparecientes que el auto aprobatorio hará tránsito a cosa juzgada y prestara merito ejecutivo, razón por la cual no son precedentes nuevas peticiones conciliatorias por los mismos hechos ni demandas ante la jurisdicción de lo Contencioso Administrativo por las mismas causas (art.73 ley 446 de 1998 y 24 ley 640 de 2001)"

² Acta de audiencia de conciliación extrajudicial vista a folio 40 del expediente.

³ Ibidem.

⁴ Ibidem.

3. Consideraciones

El artículo 59 de la Ley 23 de 1991, modificado por el art. 70 de la Ley 446 de 1998, establece que podrán conciliar, total o parcialmente, prejudicial o judicialmente, las personas jurídicas de 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 medios de control previstos en los artículos 85, 86 y 87 del C.C.A. (ahora corresponde a los artículos 138, 140 y 141 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo -Ley 1437 de 2011).

En lo que respecta a controversias de carácter administrativo para las cuales la Ley autoriza el uso de este mecanismo, dado que el patrimonio público se encuentra de por medio, se requiere del cumplimiento de una serie de exigencias especiales, que debe tener en cuenta el juez al momento de decidir sobre su aprobación.

Por lo tanto, de las mencionadas normas, al igual que la Ley 640 de 2001, se desprenden una serie de requisitos como son: (i) que el asunto a conciliar verse sobre derechos económicos disponibles por las partes, (ii) que las mismas estén debidamente representadas, (iii) que los representantes o conciliadores tengan capacidad o facultad para conciliar, (iv) disponer de la materia objeto de convenio, y (v) que no haya operado la caducidad del medio de control a interponer.

Adicionalmente, del último inciso del artículo 73 de la Ley 446 de 1998 se colige que el acuerdo conciliatorio debe estar fundado en las pruebas necesarias que permitan deducir una alta probabilidad de condena contra el Estado -llegado el caso de un proceso judicial-, de tal modo que lo acordado no resulte lesivo del patrimonio público o violatorio de la ley.

De esta manera, el Honorable Consejo de Estado en reiterada jurisprudencia⁵, ha establecido que para la aprobación de la conciliación contenciosa administrativa, deben encontrarse acreditados los siguientes supuestos:

- 1.- Que las partes estén debidamente representadas y que estos representantes tengan capacidad para conciliar.
- 2.- Que el acuerdo conciliatorio verse sobre acciones o derechos económicos disponibles por las partes.
- 3.- Que la acción no haya caducado.
- 4.- Que se hayan presentado las pruebas necesarias para soportar la conciliación, es decir, que respalden lo reconocido patrimonialmente en el acuerdo.
- 5.- Que el acuerdo no sea violatorio de la ley.

⁵ Para el efecto pueden consultarse entre otros, la providencia del 26 de marzo de 2.009, C.P. Ramiro Saavedra Becerra, Rad. No. 50001-23-31-000-2007-00014-01(34233).

6.- Que el acuerdo no resulte lesivo para el patrimonio público.

Dicha Corporación ha indicado también, que *“la conciliación en materia contencioso administrativa y su posterior aprobación, por estar en juego el patrimonio estatal y el interés público, una y otra deben estar respaldadas con elementos probatorios idóneos y suficientes respecto del derecho objeto de controversia, de manera que no quede duda al juez de conocimiento que existen altas probabilidades de condena en contra de la administración y que la aprobación del acuerdo conciliatorio resultaría provechosa para los intereses de las partes en conflicto”*⁶.

4. Caso concreto

Ahora, teniendo en cuenta las exigencias anotadas en el acápite precedente, el Despacho entra a analizar si se cumplen las mismas:

4.1. Representación de las partes y capacidad de sus representantes para conciliar

En el presente caso el convocante, la señora MERCEditas LONDOÑO HENAO, está debidamente representado, toda vez que confirió poder especial al profesional del derecho que presentó la solicitud de conciliación prejudicial y que asistió a la audiencia de conciliación llevada a cabo en noviembre 15 de 2016. Se advierte que el poder contiene **expresa facultad para conciliar** (folio 1).

De igual manera, la entidad convocada confirió poder para efectos de adelantar la conciliación a una profesional del derecho con facultades para conciliar (folio 19).

4.2. Derechos económicos disponibles por las partes

Teniendo en cuenta que en el caso *sub-lite*, el acuerdo recae sobre el reajuste de una asignación de retiro que constituye un derecho de carácter irrenunciable, cierto e indiscutible, es preciso citar la providencia del H. Consejo de Estado, en la cual se sostuvo que:⁷

“(...) la audiencia de conciliación pueda versar sobre derechos laborales, sólo que en este caso el alcance del acuerdo conciliatorio es limitado, pues el conciliador debe velar que no se menoscaben los derechos fundamentales.

La jurisprudencia constitucional ha precisado que dicha limitación se refiere a que los derechos fundamentales no son objeto de transacción o desistimiento. En consecuencia, en principio no sería procedente recurrir a la conciliación⁸, “Sin embargo, también ha establecido la Corte que la convocatoria que hace el juez de tutela a la audiencia de conciliación y la práctica de esta etapa procesal no son en sí mismas ilegales y por lo tanto no vicia el trámite de la acción. Se hace necesario distinguir entre la conciliación como etapa procesal y el acuerdo conciliatorio.”⁹

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

⁶ Consejo de Estado – Sección Tercera. Providencia del 30 de enero de 2003, Consejero Ponente: Germán Rodríguez Villamizar. Exp. No. 08001-23-31-000-1999-0683-01(22232).

⁷ Sala de lo Contencioso Administrativo -Sección Segunda –Subsección B, C.P. Gerardo Arenas Monsalve, auto de junio 14 de 2012.

⁸ T-374 de 1993, M.P. Fabio Morón Díaz, citada por la T-232 de 1996. M.P. Alejandro Martínez Caballero.

⁹ T-677 de 2001, M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra

*precisamente conlleve la protección del derecho fundamental*¹⁰. 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." ¹¹. (Subrayado fuera de texto).

*Por tanto se insiste en que ~~se~~ 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 válido*¹².

(...)De modo que el juez sí puede válidamente convocar a las partes a una audiencia de conciliación aun cuando el derecho en discusión tenga el carácter de irrenunciable, o sea cierto e indiscutible cuando precisamente en esa audiencia se satisface y reconoce el derecho reclamado. En ese evento "Si las partes llegan a un acuerdo el juez lo aprobará, si lo encuentra conforme a la ley", tal como lo ordena el inciso segundo del artículo 43 de la Ley 640 de 2001." (Se resalta).

En consecuencia y teniendo en cuenta lo señalado en la precitada providencia, será válida la conciliación como mecanismo de solución de conflictos cuando a través de ella se obtenga el reconocimiento de los derechos laborales irrenunciables e intransigibles del administrado.

Así las cosas, en el presente asunto, se tiene que la entidad demandada realizó el reconocimiento en un 100% del capital adeudado equivalente a \$1.260.501 y el 75% de la indexación por valor de \$101.980, que sumados arrojan un resultado de \$1.362.501, al cual se le aplicaron descuentos por CASUR de \$51.852 y para Sanidad de \$48.400, para un neto a pagar de **\$1.262.249**; suma a la que se arribó luego de aplicar la prescripción establecida por la ley.

En éstos términos, el reconocimiento por parte de la entidad demandada del 100% del capital correspondiente al reajuste pretendido por concepto de reliquidación de la asignación de retiro con base en el IPC, confirma el derecho que le asiste la señora MERCEDITAS LONDOÑO HEANO, como beneficiaria del extinto AG (R) RICARDO DOMINGO TORRES HURTADO (q.e.p.d) quien en este asunto no renunció al mismo ni dispuso de él, por lo que en tal sentido dicho derecho no hace parte del acuerdo planteado.

Ahora bien, en lo que respecta a lo reconocido por indexación, esto es el 75%, es necesario aclarar que el mismo no hace parte como tal del derecho irrenunciable del particular, puesto que la indexación resulta ser un asunto puramente económico que en nada afecta el derecho sustancial de afectado, y sobre el que la parte actora sí puede disponer, motivo por el cual es viable aceptar el acuerdo celebrado frente a dicho punto.

En otros términos, se advierte que el acuerdo versa sobre derechos de contenido económico de los cuales pueden disponer las partes, en tanto el arreglo recae sobre la indexación y no sobre la reliquidación de la asignación de retiro, la cual es un derecho irrenunciable, conforme lo dispone el artículo 53 superior.

4.3. Sobre la caducidad de la acción

¹⁰ T-232 de 1996, M.P. Alejandro Martínez Caballero

¹¹ T-677 de 2001, M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra

¹² T-677 de 2001, M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra

Sobre el particular, se debe aclarar que el posible medio de control a intentar, sería el de Nulidad y Restablecimiento del Derecho de carácter laboral, pues el artículo 138 de la ley 1437 en su inciso 1° establece que *"Toda persona que se crea lesionada en un derecho subjetivo amparado en una norma jurídica, podrá pedir que se declare la nulidad del acto administrativo particular, expreso o presunto, y se le restablezca el derecho..."*. (Se resalta).

A su turno el numeral 1, literal c del artículo 164 de la Ley 1437 de 2011, establece, que:

"La demanda deberá ser presentada:

1. En cualquier tiempo, cuando:

(...)

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

De conformidad con lo anterior, para el caso que nos ocupa no opera el fenómeno de la caducidad, en la medida que la pretensión objeto de conciliación es una prestación periódica y, por ende, la demanda puede ser presentada en cualquiera tiempo.,

4.4. Que el acuerdo conciliatorio cuente con las pruebas necesarias, no sea violatorio de la ley o no resulte lesivo para el patrimonio público (artículo 65 A de la Ley 23 de 1991 y artículo 73 de la Ley 446 de 1998).

Respecto a este requisito, ha expresado la Sección Tercera del Consejo de Estado, de manera general y reiterada, que si bien la conciliación propende por la descongestión de la Administración de Justicia y por la composición del conflicto a través de una solución directa acordada por las partes, no lo es menos, que todo acuerdo conciliatorio debe ser verificado por el juez, quien para aprobarlo debe establecer que ese arreglo económico se ajuste a la ley y no resulte lesivo al patrimonio público¹³.

Por lo tanto, para efectos de determinar que la misma conciliación no resulte lesiva al erario, debe de existir el suficiente acopio probatorio que permita definir con claridad la obligación a cargo de la entidad convocada, lo cual constituye el objeto del arreglo económico que se estudia.

Visto lo anterior, se analizarán las pruebas obrantes en el plenario y se determinará, a través del acervo probatorio, si existe el debido soporte que respalde la legalidad y conveniencia del pago de lo conciliado en este trámite.

Como el presente asunto gira en torno al reajuste y pago de la asignación de retiro reconocida al convocante por parte de la entidad convocada, de conformidad con lo dispuesto en la el artículo 14 de la ley 100 de 1993, esto es, con base en el índice de precios al consumidor (IPC), certificado por el DANÉ, para ello se anexaron los siguientes documentos:

¹³ En este sentido, ver autos de julio 18 de 2007, exp. 31838; M.P. Dra. Ruth Stella Correa Palacio y de septiembre 4 de 2008, exp. 33.367, entre otros.

- i. Hoja de Servicios del extinto AG (R) RICARDO DOMINGO TORRES HURTADO (q.e.p.d) (f. 4);
- ii. Resolución No. 8085 de octubre 12 de 2001, por medio de la cual la Caja de sueldos de Retiro de la Policía Nacional reconoció a favor del señor AG (R) RICARDO DOMINGO TORRES HURTADO, asignación mensual de retiro (f.5);
- iii. Resolución N° 8278 de septiembre 26 de 2014, por la cual se reconoce sustitución de asignación mensual de retiro a la señora MERCEDITAS LONDOÑO HENAO (f. 8-9);
- iv. Petición presentada por la señora MERCEDITAS LONDOÑO HENAO ante CASUR, solicitando reconocimiento y pago de los incrementos salariales en su asignación; radicada junio 28 de 2016 (fls. 10-12);
- v. Oficio N° 17498 / OAJ de agosto 11 de 2016, a través del cual CASUR resuelve la solicitud anteriormente mencionada, indicándole que no se accede de manera favorable en sede administrativa al reajuste de la mesada pensional con base en el I.P.C, pero lo invita para que agote el trámite de conciliación prejudicial ante la Procuraduría Delegada ante lo Contencioso Administrativo por cuanto la entidad tiene ánimo conciliatorio frente al tema tratado (f. 2-3);
- vi. Copia del Acta No. 3 del Comité de Conciliación de CASUR, adiada a 10 de marzo de 2016, donde se trata el tema referente a la reliquidación de asignación de retiro conforme al IPC (fls. 27-31);
- vii. Liquidación de la obligación efectuada por CASUR, donde se detalla los factores tenidos en cuenta para realizar la reliquidación de la asignación de retiro del convocante conforme al IPC (folios 32-38).

Así las cosas, al analizar las pruebas obrantes en el plenario se determinó que sí existe el debido soporte que respalda la legalidad y conveniencia del pago de lo conciliado debido a que el asunto gira en torno al reajuste y pago de la asignación de retiro reconocida a la señora MERCEDITAS LONDOÑO HENAO por parte de la entidad demandada, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 14 de la Ley 100 de 1993, esto es, con base en el índice de precios al consumidor (IPC) certificado por el DANE.

Lo anterior, por cuanto es reiterada la jurisprudencia del Consejo de Estado¹⁴ en la que se admite que sobre las asignaciones de retiro de los miembros de la Fuerza Pública se aplique el incremento anual con base en el IPC ordenado en la Ley 100 de 1993, en cuando éste resulte más favorable a la aplicación del incremento gradual porcentual y al método de oscilación, en aplicación por favorabilidad de la Ley 238 de

¹⁴ Consejo de Estado- Sección Segunda, Subsección "A" C.P. Dr. GUSTAVO EDUARDO GOMEZ ARANGUREN, sentencia del 27 de enero de 2011, Radicación No. 25000-23-25-000-2007-00141-01(1479-09) y Radicación No. 25000 23 25 000 2008 00798 01 (2031-09) Magistrado Ponente Víctor Hernando Alvarado.

1995, sin perjuicio de la prescripción de la reliquidación de mesadas y hasta que operó el reajuste del artículo 42 del Decreto 4433 de 2004, el cual volvió a establecer el mismo sistema que existió bajo la vigencia de los Decretos 1211, 1212 y 1213 de 1990, es decir, teniendo en cuenta la oscilación de las asignaciones del personal en actividad.

Siendo así, respecto de los porcentajes de incremento realizados por CASUR a la

	VARIACION DE INCREMENTO POR CASUR ¹⁷	% IPC	DIFERENCIA PORCENTUAL
2002	6.00%	<u>7.65%</u>	<u>1.65%</u>
2003	7.99%	<u>6.99%</u>	<u>0.01%</u>
2004	6.49%	<u>6.49%</u>	<u>0%</u>

Asignación de retiro devengada por la señora MERCEDITAS LONDOÑO HENAO¹⁵ en su calidad de convocante, durante el año 2002, obra prueba a folio 32-38 del expediente, el aumento correspondiente para dicho año comparado con el reajuste salarial es superior el porcentaje del I.P.C.¹⁶

Así las cosas, en el presente caso, hay lugar al reajuste de la asignación de retiro de la señora MERCEDITAS LONDOÑO HENAO, por cuanto la misma se le reconoció mediante Resolución No. 8278 de septiembre 26 de 2014, por consiguiente para la época en la que tuvo vigencia la aplicación del I.P.C. para los reajustes pensionales, el convocante gozaba de tal beneficio (asignación de retiro) y, además, según la comparación realizada anteriormente, existe claro desequilibrio, siéndole más benéfica la aplicación del aumento conforme al I.P.C para el año 2002.

En cuanto a la fecha que CASUR fijó para aplicar el fenómeno prescriptivo de las diferencias, esto es, a partir de julio 28 de 2012, ha de precisarse que de conformidad con lo dispuesto en el artículo 113 del Decreto 1213 de 1990, "Por el cual se reforma el estatuto del personal de agentes de la Policía Nacional", la prescripción respecto a las diferencias aquí reclamadas es cuatrienal, teniendo en cuenta que el derecho al reajuste de la asignación de retiro del convocante se causó bajo el amparo de tal norma y no en aplicación del Decreto 4433 de 2004, que la varió a tres (3) años.

Del acervo probatorio se tiene que el convocante presentó la petición del reajuste de su asignación de retiro ante CASUR en julio 28 de 2016¹⁸, lo que per se indica que los valores de los reajustes de la asignación de retiro anteriores a julio 28 de 2012 se encuentran prescritos, obrando correctamente la entidad en este tópico.

En virtud de lo expuesto, en razón a que se encuentra ampliamente probada la obligación contraída por la Caja de Sueldos de Retiro de la Policía Nacional – CASUR-, en favor del convocante por concepto de la diferencia existente entre el

¹⁵ Reconocida mediante Resolución No. 8085 de octubre 12 de 2001 (fls. 5).

¹⁶ Los Índices de Precios al Consumidor, al tenor de lo dispuesto en el artículo 180 del Código General del Proceso, se consideran hechos notorios.

¹⁷ Liquidación visible a folio 32-38 vuelto del expediente.

¹⁸ Folio 10.

valor de las mesadas canceladas y las que se debieron cancelar al reliquidar la base de su asignación de retiro, se aprobará el presente acuerdo conciliatorio, como quiera que la suma neta por la cual se concilió (\$1.262.249.00), no resulta lesiva para el patrimonio de la Administración, ajustándose el mismo, a las exigencias que legal y jurisprudencialmente se han establecido para su aprobación.

Así las cosas, teniendo en cuenta que la presente conciliación se adelantó dentro de los términos previstos en el artículo 20 de la Ley 640 de 2001; que no se observa causal de nulidad que pudiera afectar lo actuado o invalidar lo acordado; y que el pacto logrado no lesiona los intereses de la entidad convocada, a la luz de lo previsto en el Art. 13 del Decreto 1716 de 2009¹⁹, se deberá impartir aprobación, para los fines a los que se refiere la Ley en esta disposición.

En virtud de lo expuesto, el Juzgado Quinto Administrativo Oral del Circuito Judicial de Cali,

RESUELVE:

PRIMERO: APROBAR la conciliación prejudicial celebrada entre el convocante MERCEDITAS LONDOÑO HENAO y la convocada, CAJA DE SUELDOS DE RETIRO DE LA POLICIA NACIONAL - CASUR, en noviembre 15 de 2016 ante la Procuraduría 57 Judicial I para Asuntos Administrativos de Santiago de Cali.

SEGUNDO: Como consecuencia del acuerdo logrado, la CAJA DE SUELDOS DE RETIRO DE LA POLICIA NACIONAL - CASUR, reconoce a la señora MERCEDITAS LONDOÑO HENAO, pagar el 100% de capital en un valor de \$1.260.521; un 75% de indexaciones por valor \$101.980; total capital más indexación \$1.362.501. A este valor se le harán descuentos de ley por conceptos de CASUR equivalente a \$51.852 y Sanidad \$48.400, para un total a pagar de **\$1.262.249**. La asignación mensual de retiro del convocante se incrementara para el año 2016 en \$23.326²⁰. Los cuáles serán pagados dentro de los seis (6) meses siguientes a la ejecutoria de este proveído.

TERCERO: En consecuencia, **EN FIRME** esta providencia, las partes deben proceder a hacer efectivo el arreglo logrado en el término estipulado.

CUARTO: Tanto el acta de conciliación como el presente auto aprobatorio, hacen tránsito a cosa juzgada y los documentos en los cuales constan, prestan mérito ejecutivo.

QUINTO: EXPEDIR a la parte convocante, copia auténtica de la presente providencia de conformidad con el Artículo 114 del Código General del Proceso.

SEXTO: EXPEDIR Y ENVIAR copia del auto aprobatorio a la Procuraduría 57 Judicial I para Asuntos Administrativos de Santiago de Cali.

¹⁹ "Por el cual se reglamenta el artículo 13 de la Ley 1285 de 2009, el artículo 75 de la Ley 446 de 1998 y del Capítulo V de la Ley 640 de 2001".

²⁰ Escrito de forma textual de acuerdo con el acta de conciliación expedida por la Procuraduría 57 Judicial I para Asuntos Administrativos Folios 39-41.

SEPTIMO: ARCHIVAR el presente expediente, **ANÓTESE** su salida y cancelación en el Sistema Judicial Siglo XXI.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



CARLOS ENRIQUE PALACIOS ÁLVAREZ
Juez

HAFS

NOTIFICACIÓN POR ESTADO ELECTRÓNICO

E Auto Anterior se Notifica por Estado No. 22

de 3/04/17

La Secretaria, 

REPÚBLICA DE COLOMBIA



JUZGADO QUINTO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE CALI

Auto Interlocutorio No. 198

Santiago de Cali, marzo diecisiete (17) de dos mil diecisiete (2017)

Radicación No.: 76001-33-33-005-2016-00348-00

Medio de Control: Conciliación Prejudicial

Convocante: Manuel Salvador Arroyave

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

1. Objeto del Pronunciamiento

De conformidad con el artículo 24 de la Ley 640 de 2001, procede el Despacho a emitir pronunciamiento, acerca de aprobación o improbación de la conciliación prejudicial de la referencia.

2. Antecedentes

2.1. En octubre 14 de 2016 la parte convocante presentó solicitud de conciliación prejudicial, que correspondió por reparto a la Procuraduría 217 Judicial I para Asuntos Administrativos de Cali, bajo radicación No. 386841. Las pretensiones de la solicitud se resumen en los siguientes términos:¹

- Se condene a la Caja de Sueldos de Retiro de la Policía Nacional (CASUR), al reajuste anual de las mesadas de asignación de retiro que percibió el convocante con inclusión de los porcentajes del Índice de Precios al Consumidor (IPC) certificado por el DANE, correspondiente a los años 1997, 1998, 1999, 2000, 2001, 2002, 2003 y 2004.
- Ordenar a la parte convocada, reliquidar la asignación de retiro e indexar las sumas resultantes en los términos del artículo 178 del C.C.A., tomando como base el Índice de Precios al Consumidor; más los intereses comerciales y moratorios a que hubiere lugar.
- La nulidad del oficio 20220 de septiembre 13 de 2016, donde la entidad convocada niega el reajuste de la asignación de retiro con base en el IPS.

¹ Folios 2 y 3 del expediente.

2.2. La audiencia de conciliación se desarrolló en noviembre 28 de 2016; en ella la apoderada judicial de la parte convocada, presentó fórmula conciliatoria, indicando lo siguiente:²

"...Manifiesto al Despacho que mediante acta No. 08 del 10 de marzo de 2016 se tomó la siguiente decisión: pagar el 100% \$7.301.589 pesos, valor de la indexación, por el 75% \$600.031 pesos, valor capital más el 75% de la indexación \$7.901.620 pesos, menos los descuentos de CASUR que serían \$290.874 pesos, menos descuentos de sanidad por valor de \$277.330 pesos, para un valor total a pagar \$733.416 pesos el (sic) incremento mensual en su asignación de retiro es de \$130.002 pesos reconociéndole como años favorables en su calidad de Sargento segundo 1999, 2001, 2002, 2003, 2004. Aporto acta del comité de conciliación en 05 folios por doble cara y la liquidación en 07 folios por doble cara. El anterior pago se realizara (sic) dentro de los 06 meses siguientes previo haber sido aprobado el presente acuerdo por el Juez competente que realice el control de legalidad y una vez que la parte convocante radique los documentos respectivos en la entidad".

Al respecto, el apoderado de la parte convocante, expresó su posición en los siguientes términos:³

"Manifiesto al Despacho acepto la propuesta presentada por la apoderada de CASUR en cabalidad. Es todo".

Este acuerdo fue avalado por el Procurador Judicial, bajo las siguientes consideraciones:⁴

*"Esta Procuraduría considera pertinente señalar que los derechos laborales ciertos e indiscutibles no son materia de conciliación, tal y como lo ha señalado la Sección Segunda del Consejo de Estado (...) Sin embargo la Sala Plena del Consejo de Estado se ha pronunciado acerca de la necesidad de diferenciar, en las controversias que se dirimen en el escenario judicial, cuáles pretensiones tienen el carácter de derechos laborales ciertos e indiscutible y cuáles no; siendo considerados estos últimos, asuntos conciliables (...), en el caso que hoy nos ocupa y en atención a la propuesta de la parte convocada en el sentido de reconocer y pagar el 100% de lo adeudado por concepto de reajuste del IPC, estamos frente a una conciliación que no afecta los derechos pensionales ciertos e indiscutibles del convocante (...). Así las cosas, el Procurador Judicial considera que el anterior acuerdo contiene obligaciones claras, expresas y exigibles, en cuanto al tiempo, modo y lugar de su cumplimiento (...) **(siendo claro en relación con el concepto conciliado, cuantía y fecha para el pago)** y reúne los siguientes requisitos: *(i)* la eventual acción contenciosa que se ha podido llegar presentar no ha caducado (art. 61, ley 23 de 1991, modificado por el art. 81, ley 446 de 1998); *(ii)* el acuerdo conciliatorio versa sobre acciones o derechos económicos disponibles por las partes (art. 59, ley 23 de 1991, y 70, ley 446 de 1998); *(iii)* las partes se encuentran debidamente representadas y sus representantes tienen capacidad para conciliar; *(iv)* obran en el expediente las pruebas necesarias que justifican el acuerdo. *(v)* en criterio de esta agencia del Ministerio Público, el acuerdo contenido en el acta no es violatorio de la ley y no resulta lesivo para el patrimonio público (...). En consecuencia se dispondrá el envío de la presente acta, junto con los documentos pertinentes, a los Juzgados Administrativo del Circuito de Cali -REPARTO- para efectos de control de legalidad, advirtiendo a los comparecientes que el auto aprobatorio hará tránsito a cosa juzgado y prestará mérito ejecutivo, razón por la cual no son procedentes nuevas peticiones conciliatorias por los mismos hechos ni demandas ante la jurisdicción de lo Contencioso Administrativo por las mismas causas (art. 73 ley 446 de 1998 y 24 ley 640 de 2001)".*

3. Consideraciones

El artículo 59 de la Ley 23 de 1991, modificado por el art. 70 de la Ley 446 de 1998, establece que podrán conciliar, total o parcialmente, prejudicial o judicialmente, las personas jurídicas de derecho público, a través de sus representantes legales o por conducto de apoderado, sobre conflictos de carácter particular y contenido

² Acta de audiencia de conciliación extrajudicial vista a folio 58 y 59 del expediente.

³ Ibidem.

⁴ Ibidem.

económico de que conozca o pueda conocer la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo a través de medios de control previstos en los artículos 85, 86 y 87 del C.C.A. (ahora corresponde a los artículos 138, 140 y 141 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo -Ley 1437 de 2011).

En lo que respecta a controversias de carácter administrativo para las cuales la Ley autoriza el uso de este mecanismo, dado que el patrimonio público se encuentra de por medio, se requiere del cumplimiento de una serie de exigencias especiales, que debe tener en cuenta el juez al momento de decidir sobre su aprobación.

Por lo tanto, de las mencionadas normas, al igual que la Ley 640 de 2001, se desprenden una serie de requisitos como son: (i) que el asunto a conciliar verse sobre derechos económicos disponibles por las partes, (ii) que las mismas estén debidamente representadas, (iii) que los representantes o conciliadores tengan capacidad o facultad para conciliar, (iv) disponer de la materia objeto de convenio, y (v) que no haya operado la caducidad del medio de control a interponer.

Adicionalmente, del último inciso del artículo 73 de la Ley 446 de 1998 se colige que el acuerdo conciliatorio debe estar fundado en las pruebas necesarias que permitan deducir una alta probabilidad de condena contra el Estado -llegado el caso de un proceso judicial-, de tal modo que lo acordado no resulte lesivo del patrimonio público o violatorio de la ley.

De esta manera, el Honorable Consejo de Estado en reiterada jurisprudencia⁵, ha establecido que para la aprobación de la conciliación contenciosa administrativa, deben encontrarse acreditados los siguientes supuestos:

- 1.- Que las partes estén debidamente representadas y que estos representantes tengan capacidad para conciliar.
- 2.- Que el acuerdo conciliatorio verse sobre acciones o derechos económicos disponibles por las partes.
- 3.- Que la acción no haya caducado.
- 4.- Que se hayan presentado las pruebas necesarias para soportar la conciliación, es decir, que respalden lo reconocido patrimonialmente en el acuerdo.
- 5.- Que el acuerdo no sea violatorio de la ley.
- 6.- Que el acuerdo no resulte lesivo para el patrimonio público.

Dicha Corporación ha indicado también, que *"la conciliación en materia contencioso administrativa y su posterior aprobación, por estar en juego el patrimonio estatal y el interés público, una y otra deben estar respaldadas con elementos probatorios idóneos y suficientes respecto del derecho objeto de controversia, de manera que no quede duda al juez de conocimiento que existen*

⁵ Para el efecto pueden consultarse entre otros, la providencia del 26 de marzo de 2.009, C.P. Ramiro Saavedra Becerra, Rad. No. 50001-23-31-000-2007-00014-01(34233).

*altas probabilidades de condena en contra de la administración y que la aprobación del acuerdo conciliatorio resultaría provechosa para los intereses de las partes en conflicto*⁶.

4. Caso concreto

Ahora, teniendo en cuenta las exigencias anotadas en el acápite precedente, el Despacho entra a analizar si se cumplen las mismas:

4.1. Representación de las partes y capacidad de sus representantes para conciliar

En el presente caso el convocante, señor MANUEL SALVADOR ARROYAVE, está debidamente representado, toda vez que confirió poder especial al profesional del derecho que presentó la solicitud de conciliación prejudicial y que asistió a la audiencia de conciliación llevada a cabo en noviembre 28 de 2016. Se advierte que el poder contiene **expresa facultad para conciliar** (folio 8).

De igual manera, la entidad convocada confirió poder para efectos de adelantar la conciliación a una profesional del derecho con facultades para conciliar (folio 38 – 45).

4.2. Derechos económicos disponibles por las partes

Teniendo en cuenta que en el caso *sub-lite*, el acuerdo recae sobre el reajuste de una asignación de retiro que constituye un derecho de carácter irrenunciable, cierto e indiscutible, es preciso citar la providencia del H. Consejo de Estado, en la cual se sostuvo que:⁷

"(...) la audiencia de conciliación pueda versar sobre derechos laborales, sólo que en este caso el alcance del acuerdo conciliatorio es limitado, pues el conciliador debe velar que no se menoscaben los derechos fundamentales.

La jurisprudencia constitucional ha precisado que dicha limitación se refiere a que los derechos fundamentales no son objeto de transacción o desistimiento. En consecuencia, en principio no sería procedente recurrir a la conciliación⁸. Sin embargo, también ha establecido la Corte que la convocatoria que hace el juez de tutela a la audiencia de conciliación y la práctica de esta etapa procesal no son en sí mismas ilegales y por lo tanto no vicia el trámite de la acción. Se hace necesario distinguir entre la conciliación como etapa procesal y el acuerdo conciliatorio.⁹

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"¹⁰. 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."¹¹. (Subrayado fuera de texto).

⁶ Consejo de Estado – Sección Tercera. Providencia del 30 de enero de 2003, Consejero Ponente: Germán Rodríguez Villamizar. Exp. No. 08001-23-31-000-1999-0683-01(22232).

⁷ Sala de lo Contencioso Administrativo -Sección Segunda –Subsección B, C.P. Gerardo Arenas Monsalve, auto de junio 14 de 2012.

⁸ T-374 de 1993, M.P. Fabio Morón Díaz, citada por la T-232 de 1996. M.P. Alejandro Martínez Caballero.

⁹ T-677 de 2001, M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra

¹⁰ T-232 de 1996, M.P. Alejandro Martínez Caballero

¹¹ T-677 de 2001, M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra

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 válido¹².

(...)De modo que el juez sí puede válidamente convocar a las partes a una audiencia de conciliación aun cuando el derecho en discusión tenga el carácter de irrenunciable, o sea cierto e indiscutible cuando precisamente en esa audiencia se satisface y reconoce el derecho reclamado. En ese evento "Si las partes llegan a un acuerdo el juez lo aprobará, si lo encuentra conforme a la ley", tal como lo ordena el inciso segundo del artículo 43 de la Ley 640 de 2001." (Se resalta).

En consecuencia y teniendo en cuenta lo señalado en la precitada providencia, será válida la conciliación como mecanismo de solución de conflictos cuando a través de ella se obtenga el reconocimiento de los derechos laborales irrenunciables e intransigibles del administrado.

Así las cosas, en el presente asunto, se tiene que la entidad demandada realizó el reconocimiento en un 100% del capital adeudado equivalente a \$7.301.589 y el 75% de la indexación por valor de \$600.031, que sumados arrojan un resultado de \$7.901.620, al cual se le aplicaron descuentos por CASUR de \$290.874 y para Sanidad de \$277.330, para un neto a pagar de **\$7.333.416**; suma a la que se arribó luego de aplicar la prescripción establecida por la ley.

En éstos términos, el reconocimiento por parte de la entidad demandada del 100% del capital correspondiente al reajuste pretendido por concepto de reliquidación de la asignación de retiro con base en el IPC, confirma el derecho que le asiste al señor MANUEL SALVADOR ARROYAVE, quien en este asunto no renunció al mismo ni dispuso de él, por lo que en tal sentido dicho derecho no hace parte del acuerdo planteado.

Ahora bien, en lo que respecta a lo reconocido por indexación, esto es el 75%, es necesario aclarar que el mismo no hace parte como tal del derecho irrenunciable del particular, puesto que la indexación resulta ser un asunto puramente económico que en nada afecta el derecho sustancial del afectado, y sobre el que la parte actora sí puede disponer, motivo por el cual es viable aceptar el acuerdo celebrado frente a dicho punto.

En otros términos, se advierte que el acuerdo versa sobre derechos de contenido económico de los cuales pueden disponer las partes, en tanto el arreglo recae sobre la indexación y no sobre la reliquidación de la asignación de retiro, la cual es un derecho irrenunciable, conforme lo dispone el artículo 53 superior.

4.3. Sobre la caducidad de la acción

Sobre el particular, se debe aclarar que el posible medio de control a intentar, sería el de Nulidad y Restablecimiento del Derecho de carácter laboral, pues el artículo 138 de la ley 1437 en su inciso 1° establece que "Toda persona que se crea lesionada en un

¹² T-677 de 2001, M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra

derecho subjetivo amparado en una norma jurídica, podrá pedir que se declare la nulidad del acto administrativo particular, expreso o presunto, y se le restablezca el derecho...". (Se resalta).

A su turno el numeral 1, literal c del artículo 164 de la Ley 1437 de 2011, establece, que:

"La demanda deberá ser presentada:

1. En cualquier tiempo, cuando:

(...)

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

De conformidad con lo anterior, para el caso que nos ocupa no opera el fenómeno de la caducidad, en la medida que la pretensión objeto de conciliación es una prestación periódica y, por ende, la demanda puede ser presentada en cualquiera tiempo.,

4.4. Que el acuerdo conciliatorio cuente con las pruebas necesarias, no sea violatorio de la ley o no resulte lesivo para el patrimonio público (artículo 65 A de la Ley 23 de 1991 y artículo 73 de la Ley 446 de 1998).

Respecto a este requisito, ha expresado la Sección Tercera del Consejo de Estado, de manera general y reiterada, que si bien la conciliación propende por la descongestión de la Administración de Justicia y por la composición del conflicto a través de una solución directa acordada por las partes, no lo es menos, que todo acuerdo conciliatorio debe ser verificado por el juez, quien para aprobarlo debe establecer que ese arreglo económico se ajuste a la ley y no resulte lesivo al patrimonio público¹³.

Por lo tanto, para efectos de determinar que la misma conciliación no resulte lesiva al erario, debe de existir el suficiente acopio probatorio que permita definir con claridad la obligación a cargo de la entidad convocada, lo cual constituye el objeto del arreglo económico que se estudia.

Visto lo anterior, se analizarán las pruebas obrantes en el plenario y se determinará, a través del acervo probatorio, si existe el debido soporte que respalde la legalidad y conveniencia del pago de lo conciliado en este trámite.

Como el presente asunto gira en torno al reajuste y pago de la asignación de retiro reconocida al convocante por parte de la entidad convocada, de conformidad con lo dispuesto en la el artículo 14 de la ley 100 de 1993, esto es, con base en el índice de precios al consumidor (IPC), certificado por el DANE, para ello se anexaron los siguientes documentos:

- i. Hoja de Servicios No. 0679 de junio 13 de 1984 (f. 13);

¹³ En este sentido, ver autos de julio 18 de 2007, exp. 31838; M.P. Dra. Ruth Stella Correa Palacio y de septiembre 4 de 2008, exp. 33.367, entre otros.

- ii. Resolución No. 3804 de agosto 1 de 1984, por medio de la cual la Caja de sueldos de Retiro de la Policía Nacional reconoció a favor del señor MANUEL SALVADOR ARROYAVE, asignación mensual de retiro (f. 16 y 17);
- iii. El anterior acto administrativo fue ratificado a través de Resolución No. 5530 de octubre 26 de 1984 (f. 18);
- iv. Petición presentada por el señor ARROYAVE ante CASUR, solicitando la reliquidación y pago de la asignación de retiro de acuerdo al Índice de Precios al Consumidor –IPC, radicada junio 27 de 2016 (fls. 9 y 10);
- v. Oficio N° 20220 / OAJ de septiembre 13 de 2016, a través del cual CASUR resuelve la solicitud anteriormente mencionada, indicándole que no se accede favorablemente a lo peticionado en sede administrativa, pero lo invita para que agote el trámite de conciliación prejudicial ante la Procuraduría Delegada ante lo Contencioso Administrativo por cuanto la entidad tiene ánimo conciliatorio frente al tema tratado (f. 11 y 12);
- vi. Copia del Acta No. 3 del Comité de Conciliación de CASUR, adiada a 10 de marzo de 2016, donde se trata el tema referente a la reliquidación de asignación de retiro conforme al IPC (fls. 46 a 50);
- vii. Liquidación de la obligación efectuada por CASUR, donde se detalla los factores tenidos en cuenta para realizar la reliquidación de la asignación de retiro del convocante conforme al IPC (folios 51 a 57).

Así las cosas, al analizar las pruebas obrantes en el plenario se determinó que sí existe el debido soporte que respalda la legalidad y conveniencia del pago de lo conciliado debido a que el asunto gira en torno al reajuste y pago de la asignación de retiro reconocida al sargento segundo @ MANUEL SALVADOR ARROYAVE por parte de la entidad demandada, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 14 de la Ley 100 de 1993, esto es, con base en el índice de precios al consumidor (IPC) certificado por el DANE.

Lo anterior, por cuanto es reiterada la jurisprudencia del Consejo de Estado¹⁴ en la que se admite que sobre las asignaciones de retiro de los miembros de la Fuerza Pública se aplique el incremento anual con base en el IPC ordenado en la Ley 100 de 1993, en cuando éste resulte más favorable a la aplicación del incremento gradual porcentual y al método de oscilación, en aplicación por favorabilidad de la Ley 238 de 1995, sin perjuicio de la prescripción de la reliquidación de mesadas y hasta que operó el reajuste del artículo 42 del Decreto 4433 de 2004, el cual volvió a establecer el mismo sistema que existió bajo la vigencia de los Decretos 1211, 1212 y 1213 de 1990, es decir, teniendo en cuenta la oscilación de las asignaciones del personal en actividad.

¹⁴ Consejo de Estado- Sección Segunda, Subsección "A" C.P. Dr. GUSTAVO EDUARDO GOMEZ ARANGUREN, sentencia del 27 de enero de 2011, Radicación No. 25000-23-25-000-2007-00141-01(1479-09) y Radicación No. 25000 23 25 000 2008 00798 01 (2031-09) Magistrado Ponente Victor Hernando Alvarado.

Siendo así, respecto de los porcentajes de incremento realizados por CASUR a la asignación de retiro devengada por el Sargento Segundo @ MANUEL SALVADOR ARROYAVE¹⁵ en su calidad de convocante, entre los años 1997 y 2004, obra prueba a folio 32 del expediente, aumentos que comparados con el reajuste salarial conforme al I.P.C.¹⁶ para los mismos años arroja la siguiente comparación:

	VARIACION DE INCREMENTO POR CASUR ¹⁷	% IPC	DIFERENCIA PORCENTUAL
1997	22.66%	21.63%	-1,03%
1998	19.79%	17.68%	-2,11%
1999	14.91%	<u>16.70%</u>	<u>1,79%</u>
2000	9.23%	9,23%	0%
2001	8.00%	<u>8.75%</u>	<u>0,75%</u>
2002	6.00%	<u>7.65%</u>	<u>1.65%</u>
2003	6.47%	<u>6,99%</u>	<u>0.52%</u>
2004	5.50%	<u>6.49%</u>	<u>0.99%</u>

Así las cosas, en el presente caso, hay lugar al reajuste de la asignación de retiro del señor ARROYAVE, por cuanto la misma se le reconoció mediante Resolución No. 3804 de agosto 1 de 1984, efectiva a partir de julio 2 de ese mismo año¹⁸; por consiguiente para la época en la que tuvo vigencia la aplicación del I.P.C para los reajustes pensionales, el convocante gozaba de tal beneficio (asignación de retiro) y, además, según la comparación realizada anteriormente, existe claro desequilibrio, siéndole más benéfica la aplicación del aumento conforme al I.P.C para los años 1999, 2001, 2002, 2003 y 2004.

En cuanto a la fecha que CASUR fijó para aplicar el fenómeno prescriptivo de las diferencias, esto es, a partir de junio 26 de 2012, ha de precisarse que de conformidad con lo dispuesto en el artículo 113 del Decreto 1213 de 1990, "Por el cual se reforma el estatuto del personal de agentes de la Policía Nacional", la prescripción respecto a las diferencias aquí reclamadas es cuatrienal, teniendo en cuenta que el derecho al reajuste de la asignación de retiro del convocante se causó bajo el amparo de tal norma y no en aplicación del Decreto 4433 de 2004, que la varió a tres (3) años.

Del acervo probatorio se tiene que el convocante presentó la petición del reajuste de su asignación de retiro ante CASUR en junio 27 de 2016¹⁹, lo que per se indica que

¹⁵ Reconocida mediante Resolución No. 3804 de agosto 1 de 1984 (fls. 16 y 17).

¹⁶ Los Índices de Precios al Consumidor, al tenor de lo dispuesto en el artículo 180 del Código General del Proceso, se consideran hechos notorios.

¹⁷ Liquidación visible a folio 53 vuelto del expediente.

¹⁸ Folios 16 y 17.

¹⁹ Folios 9 y 10.

los valores de los reajustes de la asignación de retiro anteriores a junio 27 de 2012 se encuentran prescritos, obrando correctamente la entidad en este tópico.

En virtud de lo expuesto, en razón a que se encuentra ampliamente probada la obligación contraída por la Caja de Sueldos de Retiro de la Policía Nacional – CASUR-, en favor del convocante por concepto de la diferencia existente entre el valor de las mesadas canceladas y las que se debieron cancelar al reliquidar la base de su asignación de retiro, se aprobará el presente acuerdo conciliatorio, como quiera que la suma neta por la cual se concilió (\$7.333.416.00), no resulta lesiva para el patrimonio de la Administración, ajustándose el mismo, a las exigencias que legal y jurisprudencialmente se han establecido para su aprobación.

Así las cosas, teniendo en cuenta que la presente conciliación se adelantó dentro de los términos previstos en el artículo 20 de la Ley 640 de 2001; que no se observa causal de nulidad que pudiera afectar lo actuado o invalidar lo acordado; y que el pacto logrado no lesiona los intereses de la entidad convocada, a la luz de lo previsto en el Art. 13 del Decreto 716 de 2009²⁰, se deberá impartir aprobación, para los fines a los que se refiere la Ley en esta disposición.

En virtud de lo expuesto, el Juzgado Quinto Administrativo Oral del Circuito Judicial de Cali,

RESUELVE:

PRIMERO: APROBAR la conciliación prejudicial celebrada entre el convocante MANUEL SALVADOR ARROYAVE y la convocada, CAJA DE SUELDOS DE RETIRO DE LA POLICIA NACIONAL - CASUR, en noviembre 28 de 2016 ante la Procuraduría 217 Judicial I para Asuntos Administrativos de Santiago de Cali.

SEGUNDO: Como consecuencia del acuerdo logrado, la CAJA DE SUELDOS DE RETIRO DE LA POLICIA NACIONAL - CASUR, reconoce pagar en favor del señor MANUEL SALVADOR ARROYAVE, la suma neta de **SIETE MILLONES TRESCIENTOS TREINTA Y TRES MIL CUATROCIENTOS DIECISEIS PESOS M/Cte. (\$ 7.333.416.00)**, monto que se obtuvo al sumar el 100% del capital (\$ 7.301.589), más el 75% de la indexación (\$ 600.031), para un total de \$ 7.901.620, menos descuentos efectuados para CASUR (\$ 290.847) y SANIDAD (\$ 277.330). Esta obligación será pagada dentro de los seis (6) meses siguientes a la ejecutoria de este proveído.

TERCERO: En consecuencia, **EN FIRME** esta providencia, las partes deben proceder a hacer efectivo el arreglo logrado en el término estipulado.

CUARTO: Tanto el acta de conciliación como el presente auto aprobatorio, hacen tránsito a cosa juzgada y los documentos en los cuales constan, prestan mérito ejecutivo.

²⁰ "Por el cual se reglamenta el artículo 13 de la Ley 1285 de 2009, el artículo 75 de la Ley 446 de 1998 y del Capítulo V de la Ley 640 de 2001".

QUINTO: EXPEDIR a la parte convocante, copia auténtica de la presente providencia de conformidad con el Artículo 114 del Código General del Proceso.

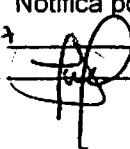
SEXTO: EXPEDIR Y ENVIAR copia del auto aprobatorio a la Procuraduría 217 Judicial I para Asuntos Administrativos de Santiago de Cali.

SÉPTIMO: UNA VEZ ejecutoriado este proveído, **ARCHÍVENSE** las diligencias, previas las anotaciones respectivas en el sistema Justicia Siglo XXI.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE


CARLOS ENRIQUE PALACIOS ÁLVAREZ
Juez

Jivb

NOTIFICACIÓN POR ESTADO ELECTRÓNICO
E: Auto Anterior se Notifica por Estado No. 22
de 3/04/17
La Secretaria, 

REPÚBLICA DE COLOMBIA



JUZGADO QUINTO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE CALI

Auto Interlocutorio No. 200

Santiago de Cali, marzo diecisiete (17) de dos mil diecisiete (2017)

Radicación No.: 76001-33-33-005-2017-00017-00

Medio de Control: Conciliación Prejudicial

Convocante: Municipio de Santiago de Cali

Convocado: Doris Varela López

1. Objeto del Pronunciamiento

De conformidad con el artículo 24 de la Ley 640 de 2001, procede el Despacho a emitir pronunciamiento, acerca de aprobación o improbación de la conciliación prejudicial de la referencia.

2. Antecedentes

2.1. En noviembre 18 de 2016 la parte convocante presentó solicitud de conciliación prejudicial, que correspondió por reparto a la Procuraduría 20 Judicial II para Asuntos Administrativos de Cali, bajo radicación No. 435893. Las pretensiones de la solicitud son las siguientes:¹

"1. PRESENTAR propuesta del Sra. (sic) DORIS VARELA LOPEZ identificada con cédula de ciudadanía No. 31.851.704, por la suma de DOCE MILLONES QUINIENTOS CUARENTA Y SEIS MIL, QUINIENTOS CINCUENTA Y UN PESOS (\$12.546.551) M/CTE, debidamente indexado, por concepto del reajuste pensional, ordenado en la Ley 6 de 1992 y el Decreto 2108 de 1992, hasta el 30 de abril del 2016, según Liquidación de fecha junio del 2016 y se debe tener en cuenta que la mesada reajusta con el incremento de Ley 6 de 1992, será por el valor de UN MILLÓN CIENTO SETENTA Y SIETE MIL, TRESCIENTOS VEINTINUEVE PESOS (\$1.177.329) M/CTE.

2. SOLICITAR la aceptación del presente acuerdo conciliatorio respecto del reajuste pensional ordenado en la Ley 6 de 1992 y el Decreto 2108 de 1992, conforme a lo establecido por el Comité de Conciliación y Defensa Judicial del Municipio de Santiago de Cali, Acta de Comité de conciliación No. 4121.0.1.5-463 de octubre 20 de 2016".

2.2. La audiencia de conciliación se desarrolló en enero 18 de 2017; en ella la apoderada judicial de la parte convocante –MUNICIPIO DE SANTIAGO DE CALI-, presentó fórmula conciliatoria, indicando lo siguiente:²

¹ Folios 1 y 2 del expediente.

² Acta de audiencia de conciliación extrajudicial vista a folio 58 del expediente.

"...La administración municipal presenta a la señora **DORIS VARELA LOOPEZ**, identificada con la cédula de ciudadanía No. 31.851.704 de Cali, formula (sic) conciliatoria por la suma de **DOCE MILLONES QUINIENTOS CUARENTA Y SEIS MIL QUINIENTOS CINCUENTA Y UN PESOS MCTE (\$12.546.551.00)** debidamente indexado por concepto del reajuste pensional ordenado en la Ley 6 de 1992 y el Decreto Reglamentario 2108 del mismo año, hasta el 30 de abril de 2016, según la liquidación de fecha 07 de junio de 2016 y se debe tener en cuenta que la mesada reajustada con el incremento de la Ley 6 de 1992, será por el valor de \$1.177.329 00 a partir del 1º de mayo de 2016. Liquidación que fue aprobada por el Comité de Conciliación y Defensa Judicial del Municipio de Santiago de Cali, mediante Acta de Comité de Conciliación No. 4121.0.1.5-463 del 20 de octubre de 2016. Las sumas de dinero que hace referencia la presenta (sic) acta se realizará dentro de los treinta (30) días siguientes contados a partir de la fecha en que se radique la cuenta de cobro ante el Municipio de Santiago de Cali, previa aprobación impartida por parte del despacho judicial competente. La fecha de solicitud del reajuste pensional es del 24 de octubre de 2013, fecha de prescripción 24 de octubre de 2010, fecha final de la liquidación **30 de abril de 2016**. La pensión le fue reconocida mediante Acto Administrativo No. 126 del 11 de febrero de 1981 al señor **URANCE JOSE CATAÑO OSORIO** y sustituida posteriormente a la convocada mediante Resolución de sustitución No. 4122.1.21-584 del 06 de abril de 2011, donde se le reajusta con un porcentaje del 28%. **Me permito aclarar que los meses de mayo, junio, julio, agosto, septiembre, octubre, noviembre y diciembre del año 2016 y lo corrido de 2017 hasta que se apruebe el acuerdo, que no se encuentran incluidos en la liquidación objeto de la presente conciliación que corresponde al reajuste pensional presentado a la pensionado serán reconocidos por la administración municipal por nóminas de pensionados una vez sea aprobada el acuerdo conciliatorio y se encuentre debidamente ejecutoriado.**"

Al respecto, la apoderada de la parte convocada, expresó su posición en los siguientes términos:³

"...Mi clienta se acepta la propuesta, el monto y el termino (sic) para pago del porcentaje de reajuste y acepto el pago de aclaración que hace la apoderado (sic) del municipio para el pago de los meses de mayo a diciembre de 2016 y lo corrido del año 2017".

Este acuerdo fue avalado por el Procurador Judicial, bajo las siguientes consideraciones:⁴

"El Procurador judicial considera que el anterior acuerdo contiene obligaciones claras, expresas y exigibles, en cuanto al tiempo, modo y lugar de su cumplimiento (...) (siendo claro en relación con el concepto conciliado, cuantía y fecha para el pago) y reúne los siguientes requisitos: (i) el eventual medio de control que se ha podido llegar presentar no ha caducado (art. 61, Ley 23 de 1991, modificado por el art. 81, Ley 446 de 1998); (ii) el acuerdo conciliatorio versa sobre sobre (sic) conflictos de carácter particular y contenido patrimonial disponibles por las partes (art. 59, Ley 23 de 1991, y 70, Ley 446 de 1998); (iii) las partes se encuentran debidamente representadas y sus representantes tienen capacidad para conciliar; (iv) **obran en el expediente las pruebas necesarias que justifican a saber (...)** (v) en criterio de esta agencia del Ministerio Público, el acuerdo contenido en el acta no es violatorio de la ley y no resulta lesivo para el patrimonio público. En consecuencia, se dispondrá el envío de la presente acta, junto con los documentos pertinentes, al **JUZGADO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE CALI**, para efectos de control de legalidad, advirtiendo a los comparecientes que el Auto aprobatorio junto con la presente acta del acuerdo, prestarán mérito ejecutivo, y tendrán efecto de cosa juzgada⁵ razón por la cual no son procedentes nuevas peticiones conciliatorias por los mismos hechos ni demandas ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo por las mismas causas (art. 73 Ley 446 de 1998 y 24 Ley 640 de 2001)".

3. Consideraciones

El artículo 59 de la Ley 23 de 1991, modificado por el art. 70 de la Ley 446 de 1998, establece que podrán conciliar, total o parcialmente, prejudicial o judicialmente, las personas jurídicas de 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

³ Ibidem.

⁴ Ibidem.

⁵ Artículo 2.2.4.3.1.1.13 del Decreto 1069 de 2015. Antiguo artículo 13 de Decreto 1716 de 2009.

Administrativo a través de medios de control previstos en los artículos 85, 86 y 87 del C.C.A. (ahora corresponde a los artículos 138, 140 y 141 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo -Ley 1437 de 2011).

En lo que respecta a controversias de carácter administrativo para las cuales la Ley autoriza el uso de este mecanismo, dado que el patrimonio público se encuentra de por medio, se requiere del cumplimiento de una serie de exigencias especiales, que debe tener en cuenta el juez al momento de decidir sobre su aprobación.

Por lo tanto, de las mencionadas normas, al igual que la Ley 640 de 2001, se desprenden una serie de requisitos como son: (i) que el asunto a conciliar verse sobre derechos económicos disponibles por las partes, (ii) que las mismas estén debidamente representadas, (iii) que los representantes o conciliadores tengan capacidad o facultad para conciliar, (iv) disponer de la materia objeto de convenio, y (v) que no haya operado la caducidad del medio de control a interponer.

Adicionalmente, del último inciso del artículo 73 de la Ley 446 de 1998 se colige que el acuerdo conciliatorio debe estar fundado en las pruebas necesarias que permitan deducir una alta probabilidad de condena contra el Estado -llegado el caso de un proceso judicial-, de tal modo que lo acordado no resulte lesivo del patrimonio público o violatorio de la ley.

De esta manera, el Honorable Consejo de Estado en reiterada jurisprudencia⁶, ha establecido que para la aprobación de la conciliación contenciosa administrativa, deben encontrarse acreditados los siguientes supuestos:

- 1.- Que las partes estén debidamente representadas y que estos representantes tengan capacidad para conciliar.
- 2.- Que el acuerdo conciliatorio verse sobre acciones o derechos económicos disponibles por las partes.
- 3.- Que la acción no haya caducado.
- 4.- Que se hayan presentado las pruebas necesarias para soportar la conciliación, es decir, que respalden lo reconocido patrimonialmente en el acuerdo.
- 5.- Que el acuerdo no sea violatorio de la ley.
- 6.- Que el acuerdo no resulte lesivo para el patrimonio público.

Dicha Corporación ha indicado también, que *“la conciliación en materia contencioso administrativa y su posterior aprobación, por estar en juego el patrimonio estatal y el interés público, una y otra deben estar respaldadas con elementos probatorios idóneos y suficientes respecto del derecho objeto de controversia, de manera que no quede duda al juez de conocimiento que existen*

⁶ Para el efecto pueden consultarse entre otros, la providencia del 26 de marzo de 2.009, C.P. Ramiro Saavedra Becerra, Rad. No. 50001-23-31-000 2007-00014-01(34233).

altas probabilidades de condena en contra de la administración y que la aprobación del acuerdo conciliatorio resultaría provechosa para los intereses de las partes en conflicto”⁷.

4. Caso concreto

Ahora, teniendo en cuenta las exigencias anotadas en el acápite precedente, el Despacho entra a analizar si se cumplen las mismas en el caso *sub examine*:

4.1. Representación de las partes y capacidad de sus representantes para conciliar

En el presente caso el convocante, MUNICIPIO DE SANTIAGO DE CALI, está debidamente representado, toda la Jefe de Oficina de la Dirección Jurídica de la Alcaldía de dicho Municipio, en calidad de apoderado general, sustituyó el poder a ella conferido, a la abogada CARMEN ESTELA ROSERO TORRES, quien presentó la solicitud de conciliación prejudicial y asistió a la audiencia de conciliación llevada a cabo en enero 18 de 2017. Se advierte que la sustitución de poder contiene **expresa facultad para conciliar** (folios 4 y 5).

De igual manera, la parte convocada confirió poder especial para efectos de adelantar la conciliación, a una profesional del derecho con facultades para conciliar (folio 19).

4.2. Derechos económicos disponibles por las partes

Teniendo en cuenta que en el caso *sub-lite*, el acuerdo recae sobre el reajuste de una pensión de jubilación que constituye un derecho de carácter irrenunciable, cierto e indiscutible, es preciso citar la providencia del H. Consejo de Estado, en la cual se sostuvo que:⁸

“(...) la audiencia de conciliación pueda versar sobre derechos laborales, sólo que en este caso el alcance del acuerdo conciliatorio es limitado, pues el conciliador debe velar que no se menoscaben los derechos fundamentales.

La jurisprudencia constitucional ha precisado que dicha limitación se refiere a que los derechos fundamentales no son objeto de transacción o cesistimiento. En consecuencia, en principio no sería procedente recurrir a la conciliación⁹, “Sin embargo, también ha establecido la Corte que la convocatoria que hace el juez de tutela a la audiencia de conciliación y la práctica de esta etapa procesal no son en sí mismas ilegales y por lo tanto no vicia el trámite de la acción. Se hace necesario distinguir entre la conciliación como etapa procesal y el acuerdo conciliatorio.”¹⁰

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 llegue a un acuerdo que precisamente conlleve la protección del derecho fundamental”¹¹. Así en cada caso se debe analizar si la conciliación conllevó realmente a “allanamiento del ente accionado a los hechos

⁷ Consejo de Estado – Sección Tercera. Providencia del 30 de enero de 2003, Consejero Ponente: Germán Rodríguez Villamizar. Exp. No. 08001-23-31-000-1999-0683-01(22232).

⁸ Sala de lo Contencioso Administrativo -Sección Segunda –Subsección B, C.P. Gerardo Arenas Monsalve, auto de junio 14 de 2012.

⁹ T-374 de 1993, M.P. Fabio Morón Díaz, citada por la T-232 de 1996. M.P. Alejandro Martínez Caballero.

¹⁰ T-677 de 2001, M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra

¹¹ T-232 de 1996, M.P. Alejandro Martínez Caballero

presentados por el accionante que dio como resultado un acuerdo sobre las alternativas técnicas para superar la violación del derecho.¹² (Subrayado fuera de texto).

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 válido¹³.

(...)De modo que el juez sí puede válidamente convocar a las partes a una audiencia de conciliación aun cuando el derecho en discusión tenga el carácter de irrenunciable, o sea cierto e indiscutible cuando precisamente en esa audiencia se satisface y reconoce el derecho reclamado. En ese evento "Si las partes llegan a un acuerdo el juez lo aprobará, si lo encuentra conforme a la ley", tal como lo ordena el inciso segundo del artículo 43 de la Ley 640 de 2001." (Se resalta).

En consecuencia y teniendo en cuenta lo señalado en la precitada providencia, será válida la conciliación como mecanismo de solución de conflictos cuando a través de ella se obtenga el reconocimiento de los derechos laborales irrenunciables e intransigibles del administrado.

Así las cosas, en el presente asunto, se tiene que la entidad convocante reconoció el derecho al reajuste de la pensión de jubilación por sustitución de la convocada en un 28%, conforme lo ordenado en la Ley 6ª de 1992 y su Decreto Reglamentario 2108 de 1992, reconociéndole el 100% del retroactivo arrojado por la liquidación realizada, más el 100% de la indexación correspondiente, que sumados arrojan un **monto a pagar de \$12.546.551.00**; suma a la que se arribó luego de aplicar la prescripción trienal establecida por la ley¹⁴. Asimismo, de acuerdo con dicho reajuste el monto de la mesada pensional a partir de mayo 1º de 2016, asciende a \$1.177.329.

En éstos términos, el reconocimiento por parte de la entidad demandada del 100% del capital y la indexación arrojados por el reajuste aplicado a la pensión de jubilación de la convocada, con fundamento en lo dispuesto en la Ley 6ª de 1992 y su Decreto Reglamentario 2108 de 1992, confirma el derecho que le asiste a la señora DORIS VARELA LÓPEZ a dicho reajuste, quien, como se puede observar, en este asunto no renunció ni dispuso del mismo, contrario sensu, la entidad convocante se lo está reconociendo plenamente.

Así las cosas, es viable aceptar el acuerdo a que llegaron las partes, en tanto que, pese a que el mismo versa sobre un derecho irrenunciable o cierto e indiscutible como lo es la pensión de jubilación, a través del mismo se está satisfaciendo y reconociendo el derecho al reajuste de dicha prestación en los términos señalados en la ley.

4.3. Sobre la caducidad de la acción

Sobre el particular, se debe aclarar que el posible medio de control a intentar, sería el de Nulidad y Restablecimiento del Derecho de carácter laboral, pues el artículo 138 de la ley 1437 en su inciso 1º establece que "Toda persona que se crea lesionada en un

¹² T-677 de 2001, M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra

¹³ T-677 de 2001, M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra

¹⁴ De acuerdo con liquidación realizada por la entidad convocante con corte a abril 30 de 2016, vista a folios 43 a 46 del expediente.

derecho subjetivo amparado en una norma jurídica, podrá pedir que se declare la nulidad del acto administrativo particular, expreso o presunto, y se le restablezca el derecho.... (Se resalta).

A su turno el numeral 1, literal c del artículo 164 de la Ley 1437 de 2011, establece, que:

"La demanda deberá ser presentada:

1. En cualquier tiempo, cuando:

(...)

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

De conformidad con lo anterior, para el caso que nos ocupa no opera el fenómeno de la caducidad, en la medida que la pretensión objeto de conciliación es una prestación periódica y, por ende, la demanda puede ser presentada en cualquiera tiempo.

4.4. Que el acuerdo conciliatorio cuente con las pruebas necesarias, no sea violatorio de la ley o no resulte lesivo para el patrimonio público (artículo 65 A de la Ley 23 de 1991 y artículo 73 de la Ley 446 de 1998).

Respecto a este requisito, ha expresado la Sección Tercera del Consejo de Estado, de manera general y reiterada, que si bien la conciliación propende por la descongestión de la Administración de Justicia y por la composición del conflicto a través de una solución directa acordada por las partes, no lo es menos, que todo acuerdo conciliatorio debe ser verificado por el juez, quien para aprobarlo debe establecer que ese arreglo económico se ajuste a la ley y no resulte lesivo al patrimonio público¹⁵.

Por lo tanto, para efectos de determinar que la misma conciliación no resulte lesiva al erario, debe de existir el suficiente acopio probatorio que permita definir con claridad la obligación a cargo de la entidad convocada, lo cual constituye el objeto del arreglo económico que se estudia.

Visto lo anterior, se analizarán las pruebas obrantes en el plenario y se determinará, a través del acervo probatorio, si existe el debido soporte que respalde la legalidad y conveniencia del pago de lo conciliado en este trámite.

Como el presente asunto gira en torno al reajuste de la pensión de jubilación por sustitución reconocida por la convocante a la convocada, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 116 de la Ley 6ª de 1992 y su Decreto Reglamentario 2108 del mismo año, para ellos se anexaron los siguientes documentos:

- i. Resolución No. 126 de febrero 11 de 1981, por medio de la cual el Municipio de Santiago de Cali reconoció pensión de jubilación al señor URANCE JOSÉ CATAÑO OSORIO a partir de marzo 1º de 1981 (f. 25);

¹⁵ En este sentido, ver autos de julio 18 de 2007, exp. 31838; M.P. Dra. Ruth Stella Correa Palacio y de septiembre 4 de 2008, exp. 33.367, entre otros.

- ii. Resolución No. 4122.1.21-584 de abril 6 de 2011, por medio de la cual el Municipio de Santiago de Cali reconoció en forma vitalicia a la señora DORIS VARELA LÓPEZ, pensión de sobrevivientes, en calidad de compañera permanente del señor URANCE JOSÉ CATAÑO OSORIO, quien falleció en marzo 6 de 1999 (f. 20-24);
- iii. Petición presentada por la señora VARELA LÓPEZ, a través de apoderada especial, ante el MUNICIPIO DE SANTIAGO DE CALI, solicitando se le aplique el reajuste de su pensión de jubilación conforme lo señalado en la Ley 6 de 1992 y el Decreto 2108 de 1992; radicada octubre 24 de 2013 (fl. 31);
- iv. Resolución No. 4122.0.21.1135 de agosto 9 de 2016, a través de la cual el Subdirector Administrativo de Recurso Humano de la Dirección de Desarrollo Administrativo del Municipio de Santiago de Cali, determinó que la convocada es beneficiaria del reajuste solicitado, pero que el asunto debe ser sometido al trámite de conciliación extrajudicial ante las instancias judiciales pertinentes (fls. 32-36).
- v. El acto administrativo anteriormente relacionado, quedó ejecutoriado en agosto 19 de 2016 (f. 36 vto);
- vi. Copia del Acta No. 4121.0.1.5-463 del Comité de Conciliación del Municipio de Santiago de Cali, acordada a 20 de octubre de 2016, donde se aborda el tema referente al reajuste de la pensión de jubilación sustituida a la señora DORIS VARELA LÓPEZ con fundamento en la Ley 6 de 1992 y el Decreto 2108 de 1992 (fls. 37-42);
- vii. Liquidación de la obligación efectuada por la entidad convocante, donde se detalla la reliquidación de la pensión de jubilación en comento, aplicando un 28%, discriminado así: 1993 el 12%, 1994 el 12% y 1995 el 4%, cuyas diferencias fueron indexadas hasta abril 30 de 2016, arrojando un monto a pagar de \$12.546.551 (folios 43-46).

Así las cosas, al analizar las pruebas obrantes en el plenario se determinó que sí existe el debido soporte que respalda la legalidad y conveniencia del pago de lo conciliado, debido a que el asunto gira en torno al reajuste y pago de la pensión de jubilación por sustitución reconocida a la convocada, señora DORIS VARELA LÓPEZ por parte de la entidad convocante, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 116 de la Ley 6ª de 1992 y su Decreto Reglamentario 2108 de esa misma anualidad.

Existe abundante jurisprudencia del Consejo de Estado en donde fija los parámetros de interpretación de las precitadas disposiciones, entre ellas podemos destacar la contenida en la sentencia de noviembre 30 de 2006, de donde se colige lo siguiente:¹⁶

¹⁶ Consejo de Estado – Sala de lo Contencioso Administrativo – Sección Segunda – Subsección "A", C.P: ANA MARGARITA OLAYA FORERO, Bogotá, D.C., noviembre 30 de 2006, radicación número: 76001-23-31-000-2001-04295-01(2449-05), actor: PRIMITIVO DORADA LOSADA, demandado: DEPARTAMENTO DEL VALLE DEL CAUCA. En el mismo sentido se pronunció la Sección Segunda Subsección B, del Consejo de Estado, magistrado ponente Dr. Gerardo Aranas Monsalve, Sentencia de enero 28 de 2010, expediente No. 2373-2008, radicación: 25000232500020040326701.

1. A pesar de la declaratoria de inexecutable del artículo 116 de la Ley 6 de 1992 y de la nulidad del Decreto 2108 del mismo año, en el sentir del Consejo de Estado, tales normas son aplicables aún con posterioridad a la ocurrencia de los fenómenos jurídicos antes anotados para todas aquellas personas que configuraron y adquirieron los derechos contemplados en las normas referidas y bajo su vigencia.

2. Los reajustes consagrados en las disposiciones en comento debieron realizarse tanto a los pensionados de carácter nacional, como a los territoriales, toda vez que el legislador tuvo como motivo para ordenarlos, equiparar los aumentos realizados a los salarios con aquellos realizados a las pensiones, compensación que se justificaba para todos los pensionados del país, por cuanto las alzas de sus asignaciones pensionales se hicieron siempre en un porcentaje inferior a los aplicados a los salarios de los empleados. Esto significa que se debe inaplicar la expresión "del orden nacional" contenida en el artículo 1 del Decreto 2108 de 1992, y la expresión "nacional" del artículo 116 de la Ley 6ª de 1992, por contener una discriminación que viola el derecho a la igualdad de los pensionados del orden territorial.

3. Las entidades a las que correspondía tal labor, debieron cancelar de manera oficiosa los reajustes de la Ley 6ª de 1992, inclusive a los pensionados no nacionales.

4. Para que se configure el derecho a acceder al reajuste plurimencionado, los pensionados debieron acreditar tal calidad, así como estar devengando la mesada pensional para el 1 de enero de 1989.

5. Estableció el Consejo de Estado que dicho aumento extraordinario es compatible con el aumento ordinario decretado por la Ley.

6. Expresó la alta Corporación que la parte demandante no requiere probar las diferencias de los aumentos de los salarios y las pensiones con anterioridad al año de 1989, ya que existe una presunción implícita del legislador que invierte la carga probatoria, por tanto corresponde a la administración cuando el desajuste no exista, desvirtuar con pruebas suficientes que dicha diferencia para el caso en concreto no tuvo ocurrencia.

7. La entidad pensionadora no puede sustentar la negativa del derecho al reajuste en la sentencia No. C-531 del 20 de noviembre de 1995 de la Corte Constitucional, dado que ella, al determinar sus efectos ordenó que los reajustes dejados de pagar a los pensionados debían hacerse efectivos si el derecho se había consolidado con anterioridad a la declaratoria de inexecutable.

Acorde con los anteriores parámetros jurisprudenciales, es procedente el reajuste pensional objeto de la conciliación extrajudicial analizada, en la medida que con los medios probatorios referidos líneas arriba, se comprueba que la señora DORIS VARELA LÓPEZ cumple el supuesto de estar gozando de una pensión de jubilación reconocida por la entidad convocante, pagadera con anterioridad al 1 de enero de 1989, dado que fue reconocida y pagada al causante a partir de marzo de 1981;

además, se presume que las mesadas pensionales sufrieron un desajuste con anterioridad a 1989.

En cuanto a la fecha que el MUNICIPIO DE SANTIAGO DE CALI fijó para aplicar el fenómeno prescriptivo de las diferencias, esto es, a partir de octubre 23 de 2010, ha de precisarse que de conformidad con lo dispuesto en el artículo 41 del Decreto 3135 de 1968, en armonía con el artículo 102 del Decreto 1848 de 1969, la prescripción respecto a las diferencias aquí reclamadas es trienal.

Del acervo probatorio se tiene que la convocada presentó la petición del reajuste de su pensión ante el MUNICIPIO DE SANTIAGO DE CALI en octubre 24 de 2013¹⁷, lo que *per se* indica que los valores de los reajustes de dicha pensión anteriores a octubre 23 de 2010 se encuentran prescritos, obrando correctamente la entidad en este tópico.

En virtud de lo expuesto, dado que se encuentra ampliamente probada la obligación contraída por el MUNICIPIO DE SANTIAGO DE CALI, en favor de la señora DORIS VARELA LÓPEZ por concepto de la diferencia existente entre el valor de las mesadas canceladas y las que se debieron cancelar en virtud del reajuste ordenado en el artículo 116 de la Ley 6ª de 1992 y su Decreto Reglamentario 2108 de 1992, se aprobará el presente acuerdo conciliatorio, como quiera que la suma neta por la cual se concilió (\$12.546.551,00), no resulta lesiva para el patrimonio de la Administración, ajustándose el mismo, a las exigencias que legal y jurisprudencialmente se han establecido para su aprobación.

Así las cosas, teniendo en cuenta que la presente conciliación se adelantó dentro de los términos previstos en el artículo 20 de la Ley 640 de 2001; que no se observa causal de nulidad que pudiera afectar lo actuado o invalidar lo acordado; y que el pacto logrado no lesiona los intereses de la entidad convocada, a la luz de lo previsto en el Art. 13 del Decreto 1716 de 2009¹⁸, se deberá impartir aprobación, para los fines a los que se refiere la Ley en esta disposición.

En virtud de lo expuesto, el Juzgado Quinto Administrativo Oral del Circuito Judicial de Cali,

RESUELVE:

PRIMERO: APROBAR la conciliación prejudicial celebrada entre el convocante MUNICIPIO DE SANTIAGO DE CALI y la convocada, señora DORIS VARELA LÓPEZ, en enero 18 de 2017 ante la Procuraduría 20 Judicial II para Asuntos Administrativos de Santiago de Cali.

SEGUNDO: Como consecuencia del acuerdo logrado, el MUNICIPIO DE SANTIAGO DE CALI, reconoce pagar en favor de la señora DORIS VARELA LÓPEZ, la suma neta de **DOCE MILLONES QUINIENTOS CUARENTA Y SEIS MIL QUINIENTOS**

¹⁷ Folios 31.

¹⁸ "Por el cual se reglamenta el artículo 13 de la Ley 1285 de 2009, el artículo 75 de la Ley 446 de 1998 y del Capítulo V de la Ley 40 de 2001".

CINCUENTA Y UN PESOS M/Cte. (\$12.546.551.00), equivalentes al 100% del capital indexado, luego de aplicar la prescripción trienal, monto que será pagado dentro de los treinta (30) días siguientes a la ejecutoria de este proveído. Asimismo, de acuerdo con el reajuste aplicado el monto de la mesada pensional a partir de mayo 1º de 2016, asciende a \$1.177.329.

TERCERO: En consecuencia, **EN FIRME** esta providencia, las partes deben proceder a hacer efectivo el arreglo logrado en el término estipulado.

CUARTO: Tanto el acta de conciliación como el presente auto aprobatorio, hacen tránsito a cosa juzgada y los documentos en los cuales constan, prestan mérito ejecutivo.

QUINTO: EXPEDIR a la parte convocante y a la convocada, copia auténtica de la presente providencia de conformidad con el Artículo 114 del Código General del Proceso.

SEXTO: EXPEDIR Y ENVIAR copia del auto aprobatorio a la Procuraduría 20 Judicial II para Asuntos Administrativos de Santiago de Cali.

SÉPTIMO: UNA VEZ ejecutoriado este proveído, **ARCHÍVENSE** las diligencias, previas las anotaciones respectivas en el sistema Justicia Siglo XXI.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE


CARLOS ENRIQUE PALACIOS ÁLVAREZ

Juez

Jivb

NOTIFICACIÓN POR ESTADO ELECTRÓNICO

El Auto Anterior se Notifica por Estado No. 22

de 03/04/17

La Secretaria, 