

REPUBLICA DE COLOMBIA



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO  
JUZGADO CUARENTA Y SEIS ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO  
SECCIÓN SEGUNDA

Bogotá D.C., veintiuno (21) de junio de dos mil diecinueve (2019).

**EXPEDIENTE N°:** 110013342-046-2018-00494-00  
**CONVOCANTE:** MARÍA VITALINA GONZALEZ CASTELLANOS  
**CONVOCADO:** CAJA DE RETIRO DE LAS FUERZAS MILITARES -  
CREMIL-.

**MEDIO DE CONTROL:** CONCILIACION PREJUDICIAL

---

Procede el Despacho a pronunciarse sobre la posibilidad de aprobar o no la conciliación extrajudicial efectuada entre la señora MARÍA VITALINA GONZALEZ CASTELLANOS, identificada con C. C. N°. 41.513.235 expedida en Bogotá, y la CAJA DE RETIRO DE LAS FUERZAS MILITARES – CREMIL -, llevada a cabo el día 19 de noviembre de 2018, ante la Procuraduría N°. 87 Judicial I para Asuntos Administrativos.

## I.- ANTECEDENTES

### 1. De la solicitud de conciliación

El día 20 de septiembre de 2018, la señora MARÍA VITALINA GONZALEZ CASTELLANOS solicitó ante Procuraduría General de la Nación, citar a conciliación extrajudicial a la CAJA DE RETIRO DE LAS FUERZAS MILITARES (en adelante CREMIL), con el fin que se reajuste su asignación de retiro para los años 1997 a 2004 de conformidad con lo dispuesto el artículo 14 de la ley 100 de 1993 y el artículo 1º de la Ley 238 de 1995.

La petición de conciliación se sustenta con los siguientes hechos:

1. CREMIL, mediante la Resolución N°. 1588 del 12 de noviembre de 1987, ordenó el reconocimiento y pago de la Asignación de Retiro al señor Octavio de Jesús Coy Páez.

2. Con ocasión del fallecimiento del señor Octavio de Jesús Coy Páez, CREMIL le reconoció la sustitución de la asignación de retiro a la señora MARÍA VITALINA GONZÁLEZ CASTELLANOS.
3. Con el objeto de reajustar su asignación de retiro, la convocante presentó dos solicitudes ante CREMIL.
4. Mediante los Oficios Nos. 2016-0046603 de 12 de julio de 2016 y 2018-19834 de 26 de febrero de 2018, CREMIL negó la reliquidación de la asignación de retiro de la convocante.
5. La convocante agotó conciliación prejudicial ante el procurador judicial ante la Procuraduría 87 Judicial I para Asuntos Administrativos, llegando a un acuerdo conciliatorio con la entidad convocada.
6. El citado acuerdo conciliatorio fue improbadado por el Juzgado 55 Administrativo de Bogotá.

## **2. Trámite Conciliatorio.**

El apoderado de la parte convocante, presentó solicitud de conciliación el día 20 de septiembre de 2018.

Por auto del 23 de julio de 2004 de octubre de 2018, la Procuradora 11 Judicial II para Asuntos Administrativos admitió la solicitud de conciliación prejudicial.

El día 19 de noviembre de 2018<sup>1</sup>, se adelantó la audiencia de conciliación prejudicial, en la cual las partes llegaron al acuerdo conciliatorio que es objeto de evaluación.

## **3. Acuerdo Conciliatorio.**

En audiencia de conciliación celebrada el 19 de noviembre de 2018, las partes llegaron al acuerdo conciliatorio que a continuación se sintetiza:

1. Capital se reconoce en un 100% (43.081.994)
2. Indexación será cancelada en un porcentaje 75% (\$4.437.659).

---

<sup>1</sup> Folios 45-47.

3. Valor de reajuste pensional \$589.731. Mesada pensional equivalente a 5'049.992.
4. Pago: El pago se realizará dentro de los 6 meses siguientes contados a partir de la solicitud de pago.
5. Intereses: No habrá lugar al pago de intereses dentro de los 6 meses siguientes a la solicitud de pago.
6. Desistimiento de costas u agencias en derecho.
7. El pago de los anteriores valores está sujeto a la prescripción cuatrienal.
8. Los valores correspondientes al presente acuerdo conciliatorio se encuentran señalados en la liquidación que se anexa a la presente certificación en cuatro (04) folios.

## CONSIDERACIONES

### 1. De la competencia

La conciliación extrajudicial en lo contencioso administrativo, sólo puede ser adelantada ante los agentes del Ministerio Público asignados al Juez o Corporación que fuere competente para conocer de la acción de restablecimiento del derecho, reparación directa o contractual (Arts. 60 de la Ley 23 de 1991 y 23 de la Ley 640 de 2001). En este evento, el acuerdo debe ser enviado al Juez o Tribunal correspondiente para su homologación o aprobación judicial, para que tenga eficacia.

### 2. Aspectos Generales de la Conciliación

El artículo 59 de la Ley 23 de 1991 regulaba la conciliación en asuntos Contencioso Administrativos; sin embargo, dicho artículo fue modificado por el artículo 70 de la Ley 446 de 1998, bajo el siguiente tenor literal:

**“Artículo 70.-** Asuntos susceptibles de conciliación. El artículo 59 de la Ley 23 de 1991, quedará así:

**Artículo 59.** Podrán conciliar, total o parcialmente, en las etapas prejudicial o judicial, 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 las acciones previstas en los artículos 85, 86 y 87 del Código Contencioso Administrativo”.

La Ley 1395 de 2010<sup>2</sup>, en su artículo 52, dispuso como requisito de procedibilidad para acudir ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, la conciliación prejudicial. Veamos:

"(...)

ARTÍCULO 52. <Ver modificaciones directamente en la Ley 640 de 2001> El artículo 35 de la Ley 640 de 2001 quedará así:

Artículo 35. Requisito de procedibilidad. En los asuntos susceptibles de conciliación, la conciliación extrajudicial en derecho es requisito de procedibilidad para acudir ante las jurisdicciones civil, de familia y contencioso administrativa, de conformidad con lo previsto en la presente ley para cada una de estas áreas. En los asuntos civiles y de familia podrá cumplirse el requisito de procedibilidad mediante la conciliación en equidad.

Realizada la audiencia sin que se haya logrado acuerdo conciliatorio total o parcial, se prescindirá de la conciliación prevista en el artículo 101 del Código de Procedimiento Civil o de la oportunidad de conciliación que las normas aplicables contemplen como obligatoria en el trámite del proceso, salvo cuando el demandante solicite su celebración.

El requisito de procedibilidad se entenderá cumplido cuando se efectúe la audiencia de conciliación sin que se logre el acuerdo, o cuando vencido el término previsto en el inciso 1o del artículo 20 de esta ley la audiencia no se hubiere celebrado por cualquier causa; en este último evento se podrá acudir directamente a la jurisdicción con la sola presentación de la solicitud de conciliación (...).

Por su parte, el artículo 12 del Decreto 1716 de 2009, en lo atinente a la aprobación de la conciliación extrajudicial en asuntos de lo Contencioso Administrativo, estableció:

"Artículo 12. Aprobación judicial. El agente del Ministerio Público remitirá, dentro de los tres (3) días siguientes a la celebración de la correspondiente audiencia, el acta de conciliación, junto con el respectivo expediente al juez o corporación competente para su aprobación".

No obstante lo anterior, comoquiera que en materia contencioso administrativa, el estudio de la aprobación de la conciliación requiere un mayor grado de análisis y exigencias en razón a que el patrimonio público se puede ver afectado, este Despacho atiende para tal efecto, lo expuesto por el Consejo de Estado que determinó que para aprobar el acuerdo conciliatorio, se deben verificar los siguientes requisitos:

---

<sup>2</sup> "Por la cual se adoptan medidas en materia de descongestión judicial".

1. Que la acción no haya caducado (art. 61 ley 23 de 1.991, modificado por el art. 81 Ley 446 de 1.998).
2. Que el acuerdo conciliatorio verse sobre acciones o derechos económicos disponibles por las partes (Art. 59 ley 23 de 1991, 70 ley 446 de 1.998 y Art. 2 parágrafo 2 Decreto 1614 de 2009).
3. Que las partes deben estar debidamente representadas y sus representantes tener capacidad para conciliar (Art. 2 Decreto 1614 de 2009).
4. Que el acuerdo conciliatorio cuente con las pruebas necesarias, y no sea violatorio de la ley y no resultar lesivo para el patrimonio público (artículos 25, 26 37 de la Ley 640 de 2001).

En consecuencia, el Despacho entrará a revisar si el acuerdo conciliatorio cumplió con todos y cada uno de los requisitos antes señalados.

### 3. Caso Concreto

En primer lugar, advierte el Despacho que el acuerdo conciliatorio objeto de estudio, versa sobre el reajuste de una prestación periódica, como lo es, la sustitución de asignación de retiro que percibe la señora María Vitalina González Castellanos, por tal razón, no opera la figura de la caducidad, como quiera que, de acuerdo con lo señalado en el artículo 164, numeral 1, literal c) del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo; el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho contra actos que reconocen o niegan total o parcialmente prestaciones periódicas, se puede ejercer en cualquier tiempo.

"ARTÍCULO 164. OPORTUNIDAD PARA PRESENTAR LA DEMANDA. 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;

(...)"

Respecto de la representación, encuentra este Juzgador que las partes acudieron a la audiencia de conciliación debidamente representadas por sus apoderados quienes tenían la facultad para conciliar, como lo demuestra el poder obrante a folio 3 del expediente, otorgado por la señora María Vitalina González Castellanos. Y,

respecto de la apoderada de la entidad demanda, se observa en acta de conciliación que el Jefe de la Oficina Asesora jurídica de la CREMIL, le otorgó poder para conciliar a la apoderada Justine Melissa Pérez Gómez.

De igual forma, se advierte que el apoderado de la parte convocante aportó los medios de prueba necesarios los cuales se enuncian a continuación:

- Copia de la Resolución N°. 1588 de 12 de noviembre de 1987<sup>3</sup>, suscrita por el Director General de CREMIL, por medio de la cual se reconoce la asignación de retiro al señor Octavio de Jesús Coy Páez (f).
- Copia de la Resolución N°. 2749 de 19 de agosto de 2010<sup>4</sup>, proferida por CREMIL, por medio de la cual se reconoce la sustitución de la asignación de retiro a la señora María Vitalina González de Castellanos.
- Copia de los Oficios N°. 2016-46603 de 17 de julio de 2016<sup>5</sup> y 2018-19834 de 26 de febrero de 2018, por medio del cual la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares le negó a la señora María Vitalina González de Castellanos la solicitud de la reliquidación y reajuste de la asignación de retiro de conformidad con el IPC y le recomendó adelantar conciliación prejudicial ante la Procuraduría General de la Nación.
- Certificación de incrementos realizados sobre la asignación de retiro de la señora María Vitalina González de Castellanos para los años 1997 a 2004.

Respecto del derecho sobre el cual recae el acuerdo conciliatorio, se tiene que es un derecho de contenido económico y del cual puede disponer las partes, pues pese a la irrenunciabilidad del derecho a la seguridad social, dentro del cual se encuentra el derecho a la pensión, en todo caso, el acuerdo no tuvo como fin conciliar el derecho al reajuste, sino los intereses y la correspondiente indexación, elementos estos, que si pueden ser objeto de conciliación.

---

<sup>3</sup> Folios 12-13.

<sup>4</sup> Folios 14-16.

<sup>5</sup> Folios 6-7.

No obstante lo anterior, y con el ánimo de hacer mayor claridad sobre el tema, el Despacho hará igualmente un análisis breve del reajuste de la asignación de retiro de acuerdo al IPC.

### **Estudio normativo.**

El artículo 279 de la Ley 100 de 1993 con la adición de la Ley 238 de 1995 determinó que:

**“ARTICULO. 279.-Excepciones.** El sistema integral de seguridad social contenido en la presente ley no se aplica a los miembros de las fuerzas militares y de la Policía Nacional, ni al personal regido por el Decreto Ley 1214 de 1990, con excepción de aquél que se vincule a partir de la vigencia de la presente ley, ni a los miembros no remunerados de las corporaciones públicas.

Así mismo, se exceptúa a los afiliados al fondo nacional de prestaciones sociales del magisterio, creado por la Ley 91 de 1989, cuyas prestaciones a cargo serán compatibles con pensiones o cualquier clase de remuneración. Este fondo será responsable de la expedición y pago de bonos pensionales en favor de educadores que se retiren del servicio, de conformidad con la reglamentación que para el efecto se expida. **Subrayado Declarado Exequible por la Corte Constitucional mediante Sentencia C-461 de 1995**

Se exceptúan también, los trabajadores de las empresas que al empezar a regir la presente ley, estén en concordato preventivo y obligatorio en el cual se hayan pactado sistemas o procedimientos especiales de protección de las pensiones, y mientras dure el respectivo concordato.

Igualmente, el presente régimen de seguridad social, no se aplica a los servidores públicos de la Empresa Colombiana de Petróleos, ni a los pensionados de la misma. Quienes con posterioridad a la vigencia de la presente ley, ingresen a la Empresa Colombiana de Petróleos, Ecopetrol, por vencimiento del término de contratos de concesión o de asociación, podrán beneficiarse del régimen de seguridad social de la misma, mediante la celebración de un acuerdo individual o colectivo, en término de costos, forma de pago y tiempo de servicio, que conduzca a la equivalencia entre el sistema que los ampara en la fecha de su ingreso y el existente en Ecopetrol. [...]

**PARAGRAFO. 4º- Adicionado por el art. 1, Ley 238 de 1995.** Las excepciones consagradas en el presente artículo no implican negación de los beneficios y derechos determinados en los artículos 14 y 142 de esta ley para los pensionados de los sectores aquí contemplados”. (Se subraya).

A su vez, el artículo 14 de la Ley 100 de 1993 consagró que:

**“ARTICULO. 14.- Reajuste de pensiones.** 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". (Se subraya).

La Sección Segunda del Consejo de Estado en sentencia del 17 de mayo del 2007 afirmó que:

"[...] Por consiguiente, no existe la menor duda en el sentido de que bajo los mandatos del artículo original 279 de la ley 100 de 1993 los pensionados de las Fuerzas Militares y de la Policía Nacional no eran acreedores del reajuste de sus pensiones como lo dispone el artículo 14 de aquella, vale decir, teniendo en cuenta la variación porcentual del Índice de Precios al Consumidor certificado por el DANE para el año inmediatamente anterior, sino como lo disponía el decreto 1212 de 1990, o sea mediante la oscilación de las asignaciones de los miembros de la Policía Nacional en actividad.

Pero, la ley 238 de 1995, adicionó el artículo 279 de la ley 100 de 1993, con el siguiente párrafo:

"Párrafo 4. Las excepciones consagradas en el presente artículo no implican negación de los beneficios y derechos determinados en los artículos 14 y 142 de esta ley para los pensionados de los sectores aquí contemplados."

Lo cual quiere significar que a partir de la vigencia de la ley 238 de 1995, el grupo de pensionados de los sectores excluidos de la aplicación de la ley 100 de 1993, sí tienen derecho a que se les reajuste sus pensiones teniendo en cuenta la variación porcentual del Índice de Precios al Consumidor certificado por el DANE como lo dispuso el artículo 14 de la última, y a la mesada 14 en los términos del artículo 142 ibidem. [...]

Y la Sala encuentra que la ley 238 de 1995 es más favorable para el demandante que la ley 4ª de 1992 y el decreto 1212 de 1990, porque al hacer la comparación entre los reajustes pensionales derivados del aumento de las asignaciones en actividad de los oficiales de la Policía Nacional establecidos en los decretos 122 de 1997, 58 de 1998, 62 de 1999, 2724 de 2000, 2737 de 2001 y 745 de 2002 y los que resultan de la aplicación del artículo 14 de la ley 100 de 1993, se evidencia que la aplicación de este sistema de reajuste resulta ser cuantitativamente superior.

[...] Pero, hasta ahora fue la Corte Constitucional la que llegó en principio a concluir que las asignaciones de retiro no son pensiones (sentencia C-941 del 15 de octubre de 2003), criterio éste que posteriormente fue rectificado mediante la sentencia C-432 de 2004 para reconocer que se asimilaba la asignación de retiro a las pensiones de vejez o de jubilación [...]."<sup>6</sup>

De igual forma, ha sostenido que,

"Y la Sala encuentra que la ley 238 de 1995 es más favorable para el demandante que la ley 4ª de 1992 y el decreto 1212 de 1990, porque al hacer

<sup>6</sup> Consejero Ponente: Jaime Moreno García, radicación 25000-23-25-000-2003-08152-01 (8464-05).

EXPEDIENTE N°:11001-33-42-046-2018-00494-00  
CONVOCANTE: MARÍA VITALINA GONZÁLEZ CASTELLANOS  
CONVOCADO: CREMIL

la comparación entre los reajustes pensionales derivados del aumento de las asignaciones en actividad de los oficiales de la Policía Nacional establecidos en los decretos 122 de 1997, 58 de 1998, 62 de 1999, 2724 de 2000, 2737 de 2001 y 745 de 2002 y los que resultan de la aplicación del artículo 14 de la ley 100 de 1993, se evidencia que la aplicación de este sistema de reajuste resulta ser cuantitativamente superior”.

“En efecto, en el caso concreto la Sala pudo establecer que al actor le resulta más favorable el reajuste de la pensión, con base en el IPC (Ley 100 de 1993), [...]

“Lo anterior determina, además, que frente a los alegatos del acto acusado que enfrenta el sistema de reajustes de la oscilación de las asignaciones en actividad, que según la Caja demandada deben prevalecer sobre el del artículo 14 de la ley 100, el artículo 53 de la Constitución Política ordena darle preferencia a la norma más favorable, en la hipótesis de que llegare a haber duda en su aplicación, que para la Sala no la hay, por lo dicho anteriormente.”

Por estas razones, es evidente que cuando el principio de oscilación se establece por debajo del IPC, las asignaciones de retiro de los militares y de los miembros de la Policía Nacional, deben reajustarse con los índices de precios al consumidor, como lo consagran las normas indicadas.

Pues bien, para mayor comprensión del asunto se inserta el siguiente cuadro paralelo entre los incrementos del IPC y el incremento en la asignación de retiro que percibió el convocante en su condición de Sargento Viceprimero ®. Veamos:

<b>Año</b>	<b>IPC del año anterior</b>	<b>Incremento realizado por el decreto.</b>
1997	21.63%	17.49% (Decreto 122/1997)
1998	17.68%	23.89% Decreto 58/1998)
1999	16.70%	14.91% (Decreto 62/1999)
2000	9.23%	9.23% (Decreto 2724/00).
2001	8.00%	4.18% (Decreto 2737/01).
2002	6.00%	4.85% (Decreto 745/02).
2003	6.41%	4.87% (Decreto 3552/03).
2004	5.45%	4.68% (Decreto 4158/04).

En efecto, entre los reajustes pensionales derivados del aumento de las asignaciones en actividad de los miembros de las Fuerzas Militares establecidos en los Decretos Decreto 122 de 1997, Decreto 58 de 1998, Decreto 62 de 1999, 2724 de 2000, 2737 de 2001, 745 de 2002, 3552 de 2003 y 4158 de 2004 y los que resultan de la aplicación del artículo 14 de la Ley 100 de 1993, se observa que este

último es superior, en algunos años (2001, 2002, 2003 y 2004), a lo desarrollado por los Decretos.

Por tanto, realizar los reajustes con los porcentajes del IPC resulta más beneficioso para la convocante que efectuar el incremento con base en el principio de oscilación consagrado en el artículo 169 del Decreto 1211 de 1990.

De tal manera que, es la Ley 238 de 1995 la aplicable al caso particular, toda vez que esta disposición es la más favorable para la convocante, razón por la cual no se puede discutir el incremento de la asignación de retiro conforme al IPC.

Así pues, según lo anterior, al ser considerada la asignación de retiro como pensión, el señor Jorge Hernando Carrillo Castellanos es beneficiario de la Ley 238 de 1995 que por favorabilidad se le ha de aplicar en lo concerniente al reajuste solicitado de su asignación de retiro que es el objeto del acuerdo conciliatorio de cuya revisión de legalidad se trata.

**En conclusión:** Con base en lo aducido se tiene que en virtud de la Ley 238 de 1995, los miembros de la Fuerza Pública tienen derecho a que se les incremente la asignación de retiro con base en el IPC consagrado en el artículo 14 de la Ley 100 de 1993.

En cuanto a la prescripción de las mesadas pensionales, el Despacho precisa que por regla general, las pensiones y asignaciones de retiro son imprescriptibles por cuanto el derecho se reconoce a título vitalicio, sin embargo opera la prescripción respecto a las mesadas pensionales o reliquidación de las mismas, que no se hubiesen solicitado dentro de los cuatro (4) años anteriores al momento en que se presente la reclamación del derecho, de conformidad con lo preceptuado en el artículo 174 del Decreto 1211 de 1990.

Así las cosas, concluye el Despacho, que el acuerdo conciliatorio celebrado entre los apoderados de la señora MARÍA VITALINA GONZALEZ CASTELLANOS y la CAJA DE RETIRO DE LAS FUERZAS MLITARES –CREMIL-, no lesiona los intereses de la entidad demandada, pues además de reconocer un derecho que ampliamente ya ha sido reconocido en innumerables sentencias judiciales, se evitó un desgaste

procesal y una mayor condena, en especial en lo relacionado con el pago de la indexación e intereses.

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO CUARENTA Y SEIS ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley.

**RESUELVE:**

**PRIMERO: APROBAR el acuerdo conciliatorio celebrado entre** la señora MARÍA VITALINA GONZALEZ CASTELLANOS, identificada con C. C. N°. 41.513.235 expedida en Bogotá, y la CAJA DE RETIRO DE LAS FUERZAS MILITARES – CREMIL -, llevada a cabo el día 19 de noviembre de 2018, ante la Procuraduría N°. 87 Judicial I para Asuntos Administrativos, conforme las razones antes anotadas.

**SEGUNDO:** El acta de conciliación aprobada mediante la presente providencia, hace tránsito a cosa juzgada y presta mérito ejecutivo.

**TERCERO: Notifíquese personalmente esta decisión a la Procuraduría N°. Procuraduría N°. 87 Judicial I para Asuntos Administrativos.**

**CUARTO:** En firme este proveído, y a petición de los convocantes o de su apoderado, entréguese copia auténtica de esta decisión en los términos del artículo 114 del Código General del Proceso.

**QUINTO:** En firme esta decisión, archívese el expediente, previas las constancias a que haya lugar.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

  
**ELKIN ALONSO RODRÍGUEZ RODRÍGUEZ**  
Juez

EXPEDIENTE N°:11001-33-42-046-2018-00494-00  
CONVOCANTE: MARÍA VITALINA GONZÁLEZ CASTELLANOS  
CONVOCADO: CREMIL

JUZGADO 46 ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO  
JUDICIAL DE BOGOTÁ D.C.

Hoy 25 de junio de 2019 se notifica el auto anterior por  
anotación en el Estado No. 2490

MARÍA DEL PILAR CORCHUELO SAAVEDRA  
SECRETARIA