



REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO CUARTO ADMINISTRATIVO ORAL DE MEDELLÍN

Medellín, veinticuatro (24) de octubre de 2014

Actuación:	Conciliación extra judicial
Convocante:	NEREO AUGUSTO GAMBOA CRISTANCHO
Convocada:	Caja de Retiro de las Fuerzas Militares – CREMIL
Radicado:	05001 33 31 004 2014 00803 00
Asunto:	Aprueba conciliación extrajudicial en derecho.
Cuantía conciliada:	Cuatro millones seiscientos cincuenta y cinco mil setecientos veintinueve pesos (\$ 4.655.729).
Interlocutorio N°	089

ASUNTO

En atención a lo establecido en el artículo 12 del Decreto 1716 de 2009¹, procede el Juzgado a revisar el acuerdo conciliatorio suscrito entre la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares – CREMIL y el señor ex Sargento Primero **NEREO AUGUSTO GAMBOA CRISTANCHO**, ante la Procuraduría 194 Judicial I para Asuntos Administrativos de la Ciudad de Bogotá D.C.

ANTECEDENTES

El convocante, a través de apoderado judicial radicó solicitud conciliación ante la Procuraduría General de la Nación, la cual correspondió por designación en calidad de Agente Especial del Ministerio Público a la Procuraduría 194 Judicial I para Asuntos Administrativos de la Ciudad de Bogotá D.C, cuyo objeto es conciliar el reajuste de su asignación de retiro con base en el IPC atendiendo a las prescripciones del artículo 14 de la Ley 100 de 1993 y artículos 1 y 2 de la Ley 238 de 1995, en el periodo agosto de 2002 a 2004.

A su turno, sin trámites previos, la Agente Especial del Ministerio Público, celebró la audiencia de conciliación entre CREMIL y el convocante, el 03 de junio de 2014, y en acta radicado 111724-2014, del 03 de abril de 2014, se dejó constancia de haberse llevado a cabo la conciliación entre las partes, posteriormente suscrita por éstas y la Procuraduría, correspondiente².

¹. 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.

².Ídem.



Las diligencias correspondieron por reparto a este Despacho, quien conforme a los mandatos del Decreto 1716 de 2009³, habrá de pronunciarse sobre la aprobación o improbación del acuerdo.

CONSIDERACIONES

1. Competencia. El Juzgado es competente para conocer del presente acuerdo, conforme las prescripciones de los artículos 155 ordinal 2 y 156 ordinal 3, por la cuantía, porque no sobrepasan los cincuenta salarios mínimos legales mensuales vigentes y el lugar donde el convocante prestó el servicio, respectivamente.

2. Generalidades de la conciliación extrajudicial.

De acuerdo con la Ley 640 de 2001, artículos 23 y 49, en armonía con los artículos 59 de la Ley 23 de 1991 y artículo 70 de la Ley 446 de 1998, es posible la conciliación extrajudicial, ante los agentes del Ministerio Público, frente a pretensiones de nulidad y restablecimiento del derecho, reparación directa y contractual.

La obligación de acudir al mecanismo de la conciliación prejudicial, antes de incoar los hoy denominados medios de control: nulidad y restablecimiento del derecho, reparación directa y contractual que se tramitaran ante la Justicia Contenciosa Administrativa, fue reiterada en el artículo 13 de la Ley 1285 de 2009, Ley Estatutaria de Justicia, en los siguientes términos:

“... ARTÍCULO 13. Apruébase como artículo nuevo de la Ley 270 de 1996 el siguiente:

“Artículo 42A. *Conciliación judicial y extrajudicial en materia contencioso-administrativa.* A partir de la vigencia de esta ley, cuando los asuntos sean conciliables, siempre constituirá requisito de procedibilidad de las acciones previstas en los artículos 85, 86 y 87 del Código Contencioso Administrativo o en las normas que lo sustituyan, el adelantamiento del trámite de la conciliación extrajudicial...”.

Norma reglamentada por el Decreto 1716 de 2009. Adicionalmente, el artículo 161 de la Ley 1437 de 2011, en su numeral 1, es del siguiente tenor:

“1. Cuando los asuntos sean conciliables, el trámite de la conciliación extrajudicial constituirá requisito de procedibilidad de toda demanda en

³ 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.



que se formulen pretensiones relativas a nulidad con restablecimiento del derecho, reparación directa y controversias contractuales.”

Quiere decir lo anterior que, a partir de la vigencia de la Ley 1285 de 2009, cuando los asuntos sean conciliables, la conciliación extrajudicial en materia contencioso administrativa, constituye requisito de procedibilidad para el ejercicio de los medios de control previstos en los artículos 138, 140 y 141 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, mismos que fueron regulados en los artículos 85, 86 y 87 del Código Contencioso Administrativo derogado, requisitos que se exigen a partir del 22 de enero de 2009.

2. Requisitos para la aprobación de la conciliación.

En materia contencioso administrativa, la conciliación extrajudicial sólo puede ser adelantada ante los agentes del Ministerio Público asignados a esta jurisdicción (Artículo 23 de la Ley 640 de 2001, en armonía con el artículo 6 del Decreto 1716 de 2009), y las actas que lo aprueban se *“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.”*⁴

Sobre las condiciones para aprobar una conciliación, la jurisprudencia de la máxima autoridad de lo Contencioso Administrativo ha establecido los siguientes requisitos que son coincidentes con las normas positivas:

- “ a. La debida representación de las personas que concilian.*
- b. La capacidad o facultad que tengan los representantes o conciliadores para conciliar.*
- c. La disponibilidad de los derechos económicos enunciados por las partes.*
- d. Que no haya operado la caducidad de la acción.*
- e. Que lo reconocido patrimonialmente esté debidamente respaldado en la actuación.*
- f. Que el acuerdo no resulte abiertamente lesivo para el patrimonio público (artículos 73 y 81 de la Ley 446 de 1998). ”*⁵

Adicional a los anteriores requisitos, debe acatarse lo dispuesto en el artículo 2 del Decreto 1617 de 2009, el cual establece:

⁴ Artículo 12 Decreto 1716 de 2009.

⁵ CONSEJO DE ESTADO, SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCION TERCERA. Consejera ponente: MYRIAM GUERRERO DE ESCOBAR. Bogotá, D.C., enero treinta y uno (31) de dos mil ocho (2008). Radicación número: 25000-23-26-000-2006-00294-01(33371). En reciente sentencia, la Sección Tercera Sub Sección “A” de fecha 27 de junio de 2013, reiteró el mismo criterio, M.P. Dr. Mauricio Fajardo Gómez.



“Artículo 2°. *Asuntos susceptibles de conciliación extrajudicial en materia contencioso administrativa.* Podrán conciliar, total o parcialmente, las entidades públicas y las personas privadas que desempeñan funciones propias de los distintos órganos del Estado, por conducto de apoderado, sobre los conflictos de carácter particular y contenido económico de los cuales pueda conocer la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo a través de las acciones previstas en los artículos 85, 86 y 87 del Código Contencioso Administrativo o en las normas que los sustituyan.

Parágrafo 1°. No son susceptibles de conciliación extrajudicial en asuntos de lo contencioso administrativo:

- Los asuntos que versen sobre conflictos de carácter tributario.
- Los asuntos que deban tramitarse mediante el proceso ejecutivo de que trata el artículo 75 de la Ley 80 de 1993.
- Los asuntos en los cuales la correspondiente acción haya caducado.”

En atención a las reglas antes anotadas pasará el Juzgado a analizar el caso concreto.

ANÁLISIS DEL JUZGADO

1. El acuerdo al que llegaron las partes. En lo fundamental el acuerdo a que llegaron las partes fue el siguiente:

“Manifiesta que en el acta número 31 de 2014, el Comité de Conciliación de la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares – CREMIL, previo estudio de la liquidación contenida en el Memorando 341 -2780, que se incorpora como anexo del acta, declara que ha aprobado presentar propuesta conciliatorio en los siguientes términos: 1) El reajuste se realizará en las mesadas a partir del 2 de agosto de 2002 a 31 de diciembre de 2004, más favorable, estableciendo que el grado del retirado es el de Sargento Primero (...) 2) la propuesta se presenta por la suma correspondiente al 100% del capital que es de \$ 4.468.965 más el 75% de indexación por valor de \$ 186.764 señalando que el valor del 25% de la indexación que corresponde a \$ 62.255 es el único valor cedido dentro de ésta conciliación-, la suma total de la oferta es de \$ 4.655.729, 3) la fecha a partir de la cual se reliquida y paga el valor del reajuste conforme a la contabilización de la prescripción cuatrienal es desde el 28 de enero de 2010 (...) 4) el valor final del aumento de la asignación de retiro por efectos del reajuste realizado a la base salarial en los años anunciados es de \$ 86.016 (...) 5) el valor del presente acuerdo conciliatorio se pagará sin liquidación de intereses, dentro de los seis (6) meses siguientes a la fecha de radicación de la primera copia del auto aprobatorio de la conciliación (...) 6) para realizar el pago, el convocante radicará los anteriores documentos en la oficina de radicación CREMIL, 7) vencido este término, la entidad entrará a reconocer los intereses de ley en los términos del artículo 192 de la Ley 1437 de 2011 (...) En este estado de la diligencia se le concede el uso de la palabra al apoderado de la parte convocante para que exprese su posición frente a la propuesta realizada por la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares – CREMIL: Estoy de acuerdo con la liquidación y acepto la propuesta para este caso (sic)...” (Documento firmado por las partes y por el Procurador 194 Judicial I para Asuntos Administrativos), (ver Fls. 61 a 68)



Visto anterior, previo análisis del caso concreto, el Juzgado anuncia que se aprobará el acuerdo conciliatorio en que llegaron las partes, por las razones que pasan a exponerse.

2. La debida representación de las partes que concilian y la capacidad o facultad que tienen los representantes para conciliar.

La conciliación se llevó a cabo entre CREMIL y el ex Suboficial del Ejército **NEREO AUGUSTO GAMBOA CRISTANCHO**, ambos representados por profesionales del derecho, tal como aparece acreditado a folios 1, 7, 39 y 56, con facultades para conciliar.

3. Disponibilidad del derecho. De la conciliación de derechos ciertos e indiscutibles⁶.

La conciliación es procedente cuando se trata de asuntos transigibles, desistibles, derechos inciertos y discutibles. Entonces, tratándose de derechos pensionales, las partes no podrán llevar a cabo conciliación alguna al respecto, como quiera que se trata de derechos constitucionalmente reconocidos como irrenunciables e imprescriptibles.

En sentencia de la Sala Plena de la Sección Segunda, el honorable Consejo de Estado, en punto a los derechos laborales, avaló el siguiente precedente horizontal:

“ (...) Es indispensable no perder de vista que son materia de conciliación, derechos que tengan el carácter de “inciertos y discutibles” estos son los autorizados por el artículo 53 de la Carta Política, y a los que hace referencia la Ley Estatutaria al establecer dicho requisito “... **cuando los asuntos sean conciliables...**”

Cuando una persona considera que ha causado el derecho a la pensión, por cumplir los requisitos señalados en la ley, las partes involucradas en la eventual controversia judicial, no están en posibilidad jurídica de conciliar tal derecho. **Él, como se sabe, es de carácter imprescriptible e irrenunciable, las condiciones para su reconocimiento están señaladas en la ley y ella no puede ser objeto de negociación por ninguno de los extremos, por ser de orden público...**”⁷

⁶. Parágrafo 2°. El conciliador velará porque no se menoscaben los derechos ciertos e indiscutibles, así como los derechos mínimos e intransigibles (Artículo 2 Decreto 1716 de 2009).

⁷. Sentencia de 1 de septiembre de 2009. Rad. 2009-00817-00(AC). M.P. Alfonso Vargas Rincón. En sentencia radicado 25000-23-25-000-2009-00130-01(1563-09) del 11 de marzo de 2010, M.P. Dr. Gerardo Arenas Monsalve.



No obstante lo anterior, la jurisprudencia ha señalado que pueden conciliarse derechos laborales, siempre y cuando no se menoscaben las garantías mínimas fundamentales, así:

“(...) Esta diferenciación es relevante, en cuanto permite que 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.

(...)

Visto lo anterior, este Despacho considera que los anteriores planteamientos tienen plena aplicación respecto de la aplicación del artículo 70 de la Ley 1395 de 2010, cuando el litigio recae sobre el derecho fundamental a la seguridad social o sobre los beneficios mínimos consagrados en las normas laborales. De modo que el juez sí puede válidamente convocar a las partes a una audiencia de conciliación aún 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.

Lo anterior, en razón del desarrollo jurisprudencial expuesto anteriormente, ya que se concluye, la conciliación como etapa procesal y como acuerdo son diferentes, siendo válida la convocatoria a la audiencia de conciliación así se trate de un derecho irrenunciable, sólo que el acuerdo conciliatorio está limitado a que no se menoscaben derechos ciertos e indiscutibles y no se renuncie a los mínimos establecidos en las normas laborales y al derecho a la seguridad social, situaciones que debe verificar el juez que aprueba el acuerdo conciliatorio.”⁸ (Subrayado fuera de texto).

Conforme con lo expresado por la máxima autoridad contenciosa administrativa, es posible convocar la conciliación sobre derechos pensionales, cosa distinta es el acuerdo conciliatorio, el cual no puede menoscabar los derechos fundamentales.

A su vez, en relación con las actualizaciones o indexación de los créditos laborales de origen pensional, adeudados al trabajador, señaló la misma Corporación Judicial: “*Lo antes dicho sin perjuicio de reconocer que estos valores pueden ser objeto de conciliación, porque no se trata de derechos*

⁸ CONSEJO DE ESTADO, SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCION SEGUNDA, SUBSECCION B. C.P: GERARDO ARENAS MONSALVE. Bogotá D.C., catorce (14) de junio de dos mil doce (2012). Radicación número: 25000-23-25-000-2008-01016-01(1037-11).



laborales irrenunciables, sino de una depreciación monetaria que puede ser transada.”⁹

En el presente caso, la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares – CREMIL reconoció el 100% del capital pretendido por la convocante y el 75% de la indexación, arrojando un valor de cuatro millones seiscientos cincuenta y cinco mil setecientos veintinueve pesos (\$ 4. 655.729).

Así las cosas, al reconocer el 100% del capital correspondiente al reajuste pretendido por concepto de IPC, y el 75% de la indexación, la convocada reconoce considerablemente la acreencia que le asiste al señor **NEREO AUGUSTO GAMBOA CRISTANCHO**, quien en este caso renuncia un poco más del 25% de la indexación de los valores adeudados, pero para nada el derecho propiamente dicho, por lo tanto éste Despacho encuentra que el presente acuerdo conciliatorio se ajusta a los parámetros legales y constitucionales, en lo que respecta a este ítem.

4. Ausencia de caducidad.

El artículo 164 literal c) del CPACA indica que los actos que reconocen o nieguen total o parcialmente prestaciones periódicas pueden demandarse en cualquier tiempo. Así las cosas, habrá que entenderse que frente al presente caso no opera el fenómeno de la caducidad, dado que se trata de la reliquidación de una asignación de retiro, es decir, se trata de una prestación de carácter periódica.

En consecuencia, la solicitud de conciliación prejudicial podía intentarse también en cualquier tiempo.

5. Que lo reconocido patrimonialmente esté debidamente respaldado en la actuación y no resulte lesivo para el patrimonio público.

Pruebas:

En sustento de las pretensiones allegó las siguientes:

1. Petición del derecho ante la entidad – CREMIL (Fls. 8 a 13).
2. Respuesta derecho de petición por CREMIL (Fls. 15 a 16 – 36 a 37).

⁹. Consejo de Estado, Sección Segunda, Subsección “B” radicado Nro. 54001-23-31-000-2005-01044-01(1135-10), del 20 de enero de 2011, M. P. Dr. Victor Hernando Alvarado Ardila.



3. Resolución 3528 del 26 de julio de 2002 por medio de la cual se reconoce asignación de retiro a **NEREO AUGUSTO GAMBOA CRISTANCHO** (Fls. 17 a 19).
4. Liquidación de reajuste efectuada por CREMIL (Fls. 65 a 67).
5. Acta del comité de conciliación (64 a y vto)
6. Solicitud de conciliación ante la Procuraduría (2 a 6).
7. Acta de conciliación (fls. 68 a 69 y vto).

En el plenario se encuentra acreditado, con la Resolución 3528 del 26 de julio de 2002, que al convocante **NEREO AUGUSTO GAMBOA CRISTANCHO**, le fue reconocida la asignación de retiro, desde 02 de agosto de 2002 (Fl. 18).

Así mismo, el convocante solicitó a CREMIL, el reajuste de la citada prestación, en oficio radicados del 28 de enero de 2014 (Fls. 8 a 13), y, a folios 14 a 15, aparece la respuesta de la entidad, en oficio radicado 6816 del 13 de febrero de 2014, en el cual le sugiere presentar solicitud de conciliación ante la Procuraduría General de la Nación.

Finalmente en relación con la afirmación del actor en el sentido de que se le viene reajustando la asignación con base en el principio de oscilación y no con el IPC, la entidad no lo ha refutado.

Ahora bien, el acuerdo conciliatorio se llevó a cabo por valor de cuatro millones seiscientos cincuenta y cinco mil setecientos veintinueve pesos (\$ 4.655.729), mismos que fueron corroborados por el Juzgado, encontrando una diferencia ínfima, en detrimento del convocante, empero que por virtud de los principios de proporcionalidad y razonabilidad no es trascendente, para el éxito del acuerdo.

De acuerdo con lo anterior, la liquidación no afecta el patrimonio de la entidad convocada, por cuanto los valores a reconocer se encuentran debidamente fundamentados, además se realizó con base en los parámetros establecidos por el Comité de Conciliación de la Entidad.

Al respecto debe tenerse en cuenta, además, el precedente jurisprudencial ampliamente tratado por la Sección Segunda del Consejo de Estado en cuanto al reconocimiento del reajuste de la mesada pensional con base en el IPC, dentro del régimen especial de la policía y de las fuerzas militares, el cual es claro al afirmar que los miembros de la Fuerza Pública tienen



derecho al reajuste de su mesada pensional conforme al IPC cuando este es mayor a la aplicación del principio de oscilación entre los años 1997 y 2004.

Así las cosas, y teniendo en cuenta que se cumplen con los requisitos señalados en líneas precedentes, debe aprobarse el presente acuerdo conciliatorio.

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO CUARTO ADMINISTRATIVO ORAL DE MEDELLÍN,**

RESUELVE:

PRIMERO: APROBAR el acuerdo conciliatorio logrado entre el señor **NEREO AUGUSTO GAMBOA CRISTANCHO**, identificado con la cédula de ciudadanía número 80. 394. 012 y la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares – CREMIL, por las razones expuestas en la parte motiva.

SEGUNDO: En consecuencia, la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares – CREMIL deberá cancelar al señor **NEREO AUGUSTO GAMBOA CRISTANCHO**, identificado con la cédula de ciudadanía número 80.394.012, la suma de cuatro millones seiscientos cincuenta y cinco mil setecientos veintinueve pesos (\$ 4. 655.729), equivalentes al 100% del capital adeudado por concepto de incremento de la Sustitución de la Asignación de Retiro con base en el IPC, y el 75% de indexación, aplicando la prescripción cuatrienal, los cuales serán cancelados máxime dentro de los 6 meses siguientes contados a partir de la radicación del acuerdo conciliatorio aprobado por el Juez Administrativo, al cual se le deben anexar la totalidad de los documentos para hacer el pago efectivo por parte del apoderado del convocante.

TERCERO: La Caja de Retiro de las Fuerzas Militares – CREMIL, dará cumplimiento al presente al acuerdo en los términos establecidos en el artículo 192 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, y en lo dispuestos en el acta de conciliación

CUARTO: El acta de acuerdo conciliatorio que data del 13 de junio de 2013, y el presente auto aprobatorio debidamente ejecutoriado, prestarán mérito ejecutivo y tendrán efectos de cosa juzgada, de conformidad con el artículo 13 del Decreto 1716 de 2009.

QUINTO: Por Secretaría, para el cabal cumplimiento de lo acordado por las partes y lo dispuesto en esta providencia, se expedirán las copias respectivas con constancia de su ejecutoria y precisando cuál de ellas resulta idónea



para el cumplimiento de la obligación (artículo 115 del Código de Procedimiento Civil).

SEXTO. Oficiese a la Procuraduría sobre el deber de hacer que se cumpla las prescripciones del artículo 613 del Código General del Proceso, en lo relacionado con la convocatoria de la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,

EVANNY MARTÍNEZ CORREA
Juez

**JUZGADO CUARTO ADMINISTRATIVO ORAL DEL
CIRCUITO MEDELLÍN**

Siendo las ocho de la mañana (8:00A.M) del día de **27 DE OCTUBRE DE 2014** se notifica a las partes la providencia que antecede por anotación en Estados.

EDWIN ALEXANDER TAVERA
Secretario