



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

Medellín, seis (06) de septiembre de 2013

Acción	Conciliación prejudicial
Convocante	VÍCTOR MANUEL ROMERO PENAGOS
Convocada	Caja de Retiro de las Fuerzas Militares – CREMIL
Radicado	05001 33 31 004 2013 00347 00
Asunto	Aprueba conciliación extrajudicial en derecho.
Interlocutorio N°	191

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 **VÍCTOR MANUEL ROMERO PENAGOS**, ante la Procuraduría 87 Judicial I para asuntos Administrativos de la Ciudad de Bogotá D.C.

I. ANTECEDENTES

El convocante, a través de apoderado judicial sostuvo, ante el agente del Ministerio Público que por medio de la Resolución No. 1274 del 18 de agosto de 1994, la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares – CREMIL, le reconoció la asignación de retiro, empero que desde esa fecha se le viene ajustando con base en el principio de oscilación consagrado en el artículo 169 del Decreto 1211 de 1990, desconociendo las prescripciones del artículo 279 de la Ley 100 de 1993, adicionado por el artículo 1° parágrafo 4 de la Ley 238 de 1995, que permite que las asignaciones de retiro sean ajustadas conforme con el artículo 14 de la Ley 100 de 1993, es decir con base en el IPC.

Agregó que, mediante radicado del 30 de abril de 2013, consecutivo 2013-35129, solicitó a CREMIL, el pago de los reajustes correspondientes a los años 1997, 1999, 2001, 2002, 2003 y 2004; obteniendo como respuesta, la manifestación de ánimo conciliatorio.

2. El agente del Ministerio Público, en actuación del 02 de julio de 2013 (Fl. 27), inadmitió la solicitud de conciliación y concedió cinco (5) días para

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.



subsanaarla; subsanados como fueron los defectos formales², por actuación del 04 de julio de 2013 se admitió la solicitud³, y se fijó como fecha de la diligencia el 29 de julio de 2013, misma que se llevó a cabo el día 08 de agosto de 2013, previa suspensión de la programada⁴.

En acta radicado 984–2013 SIAF 202292 del 20-06-2013 se dejó constancia de haberse llevado a cabo la conciliación entre las partes, posteriormente suscrita por éstas y la Procuraduría, correspondiente⁵.

Las diligencias fueron remitidas a los Juzgados Administrativos Orales del Circuito de Medellín mediante oficio radicado el 020 del 08 de agosto de 2013 (Fl. 63), correspondiendo por reparto a este Despacho, quien, conforme a los mandatos del Decreto 1716 de 2009⁶, habrá de pronunciarse sobre su aprobación o improbación.

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 y judicial, 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

². Fls. 28 – 32

³. Fl. 33

⁴ Véase Fls. 33 y 37

⁵ Fl. 46

⁶ 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.



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 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.

3. 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.”*⁷

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).”*⁸

⁷ Artículo 12 Decreto 1716 de 2009.

⁸ 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.



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

“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.”

De acuerdo con lo anterior, el Despacho analizará en el caso concreto, si se dan o no los presupuestos para la aprobación del acuerdo logrado por las partes.

ANÁLISIS DEL JUZGADO

En lo fundamental el acuerdo a que llegaron las partes fue el siguiente:

“en comité ordinario de conciliación del 25 de julio de 2013 en atención al memorando No. 320-2461 la recomendación del comité de conciliación fue conciliar desde el 30 de abril de 2009 hasta el 29 de julio de 2013, en el caso del Sargento Primero Romero Penagos Víctor Manuel, reajustada desde el 1 de enero de 1997 hasta el 31 de diciembre de 2004 (más favorable). En adelante oscilación en cumplimiento al memorando No. 21 -396 proferidos por la Oficina Asesoría Jurídica de la entidad. La propuesta es: 1. Valor capital al 100%, que corresponde a la suma de \$ 9. 191.674 m/Cte. 2. Valor 75% indexación, que corresponde a la suma de \$ 403. 752 m/Cte. Para un total a pagar de \$ 9.595.426. 3. Pago e intereses, el pago se realizará dentro de los 6 meses contados a partir de la solicitud de pago sin haber lugar al pago de intereses. 4. El pago de los anteriores valores está sujeto a la prescripción cuatrienal, bajo estos parámetros se entiende que la conciliación es total (...) En este estado de la diligencia el (la) apoderada del (de la) convocante solicita a este Despacho del uso (sic) de la palabra, a quien se le concede y manifiesta: “ me asiste ánimo conciliatorio de conformidad con los parámetros expresados por la apoderada de la parte convocada y la liquidación presentada, es decir, que acepto la propuesta...” (ver folio 54 y vto).

Visto lo anterior y verificados los requisitos que seguidamente se exponen, la conciliación prejudicial será aprobada atendiendo a las siguientes consideraciones:

1. 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 Sargento Primero **VÍCTOR MANUEL ROMERO PENAGOS**, ambos representados por



profesionales del derecho, tal como aparece acreditado a folios 13 y 47, con facultades para conciliar.

Nota el Juzgado que el acuerdo se llevó a cabo sin la presencia de la Agencia Nacional para la Defensa Jurídica del Estado, por lo mismo el Ministerio Público no hizo que se acatará el contenido del artículo 613 del Código General del Proceso, y el Decreto 1365 de 2013, en lo que atañe a la entrega de copia de la solicitud de conciliación a la Agencia Nacional para la Defensa Jurídica del Estado y su deber de enterarla del procedimiento. No obstante, el Juzgado estudiará el acuerdo bajo el criterio según el cual la Agencia no adquiere la categoría de parte dentro del procedimiento⁹ y además son notorios los hechos según los cuales por situaciones idénticas se ha venido condenando a la ahora parte convocada, por lo mismo la garantía de acceso a la justicia hace que el Juzgado no considere absolutamente necesario el requisito antes anotado. No obstante se informará de éste hecho a la Procuraduría para que en lo sucesivo se acrediten dichos requisitos.

2. Disponibilidad del derecho. De la conciliación de derechos ciertos e indiscutibles¹⁰.

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...**¹¹

⁹. Parágrafo 3° del artículo 6 del Decreto 4085 de 2011.

¹⁰. 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).

¹¹. 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.¹² (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 laborales irrenunciables, sino de una depreciación monetaria que puede ser transada.”¹³

¹² 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).

¹³. 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. Víctor Hernando Alvarado Ardila.



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 correspondiente. Arrojando un valor de \$ 9. 595. 426 (ver folio 60).

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 **VÍCTOR MANUEL ROMERO PENAGOS**, quien en este caso solo renuncia al 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.

3. Ausencia de caducidad.

El artículo 164 literal c) del CPACA indica que los actos que reconocen o niegan 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.

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

En el plenario se encuentra acreditado, con la Resolución 01274 del 18 de agosto de 1994, que al convocante **VÍCTOR MANUEL ROMERO PENAGOS**, le fue reconocida la asignación de retiro, desde el 01 de julio de 1994 (Fls. 15 a 17).

Así mismo, el convocante solicitó a CREMIL, el reajuste de la citada prestación, en oficio radicados 2013-35129 del 30 de ABRIL de 2013 (Fls. 19 – 21) y a folios 23 y Vto., aparece la respuesta de la entidad, en oficio radicado 35129-0023306- consecutivo 2013 – 23310, 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 nueve millones quinientos noventa y cinco mil cuatrocientos veintiséis pesos (\$9.595.426), 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 **VÍCTOR MANUEL ROMERO PENAGOS**, identificado con la cédula de ciudadanía número 70.087.215 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 VÍCTOR MANUEL ROMERO PENAGOS identificado con la cédula de ciudadanía N° 70.087.215 la suma de NUEVE MILLONES QUINIENTOS NOVENTA Y CINCO MIL CUATROCIENTOS VEINTISEIS PESOS mcte. (\$9.595.426.00), equivalente 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 seis (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 08 de agosto 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,

(firmado el original)

EVANNY MARTÍNEZ CORREA

Juez

**JUZGADO CUARTO ADMINISTRATIVO
ORAL DE MEDELLÍN**

Siendo las ocho de la mañana (8:00A.M) del día de hoy **09 de septiembre de 2013** se notifica a las partes la providencia que antecede por anotación en Estados.

(firmado el original)

EDWIN ALEXANDER ARBOLEDA TAVERA
Secretario

**JUZGADO CUARTO ADMINISTRATIVO ORAL DE
MEDELLÍN**

Medellín, _____

Compareció el Dr. Francisco Javier García Restrepo, Procurador 108 Judicial, a fin de notificarse del contenido de la anterior providencia.

FRANCISCO JAVIER GARCÍA RESTREPO
Procurador 108 Judicial

EDWIN ALEXANDER ARBOLEDA TAVERA
Secretario

**JUZGADO CUARTO ADMINISTRATIVO ORAL DE
MEDELLÍN**

Medellín, _____

Compareció la Dra. Diana Díaz Agón, Procuradora 87 Judicial, a fin de notificarse del contenido de la anterior providencia.

DIANA DÍAZ AGÓN
Procurador 87 Judicial

EDWIN ALEXANDER ARBOLEDA TAVERA
Secretario