REPUBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL

JUZGADO SÉPTIMO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO JUDICIAL BOGOTÁ
SECCIÓN SEGUNDA

AUTO INTERLOCUTORIO ORDINARIO N° 682

Septiembre cinco (5) de dos mil diecinueve (2019).

EXPEDIENTE: No. 11001333500720190024200
CONVOCANTE: ALBERTO PIMIENTA COTES
CONVOCADA: CAJA DE RETIRO DE LAS FUERZAS MILITARES - CREMIL.
REFERENCIA: CONCILIACIÓN EXTRAJUDICIAL

Procede el Despacho, a efectuar el estudio de la Conciliación Extrajudicial de la referencia, la cual fue refrendada ante la Procuraduría 50 Judicial II para Asuntos Administrativos, el día 29 de mayo de 2019.

1. ANTECEDENTES

1.1 -Sobre la Solicitud de Conciliación.

El señor **ALBERTO PIMIENTA COTES**, a través de apoderado judicial, concurrió ante la Procuraría Judicial para Asuntos Administrativos, para que con citación y audiencia de la **CAJA DE RETIRO DE LAS FUERZAS MILITARES - CREMIL**, se celebrara Audiencia de Conciliación Extrajudicial.

1.1.1 Pretensiones:

"1. Pido que se reconozca, decrete y liquide el incremento de la asignación de retiro del Actor a partir del 01 de enero de 1997 y hasta el 31 de diciembre del 2004 con el IPC.
2. Así mismo, pido se efectúe el reajuste de la asignación de retiro del Conciliante a partir del 01 de enero del 2005, tomando como base para ello el producto obtenido desde el 01 de enero de 1997 al 31 diciembre del 2004, sobre cuyos valores se debe liquidar esta prestación hacia el futuro.
3. Como consecuencia de lo anterior se efectúe además el reajuste permanente de su asignación de retiro a partir del 01 de enero de 1997, así mismo, se debe tener en cuenta que por ser pagos de Tracto Sucesivo su liquidación y reconocimiento se causan mes por mes.
4. Así mismo solicito el reconocimiento y pago de la prestación solicitada con los intereses moratorios debidos y que sea ajustada a la proporción determinada por el Dañe como incremento del costo de vida durante el período en que ésta no se le canceló y además teniendo en cuenta que ésta no se pagó en su momento, éstas sumas se deben incrementar mensualmente desde el 01 de enero de 1997 hasta su cancelación total, cualquiera que sea esa fecha. A su vez, pido que la indexación de los valores correspondientes a la prestación solicitada, se debe determinar de acuerdo a lo previsto en la ley."

76

1.1.2 Hechos.

En la solicitud de conciliación se adujeron los siguientes hechos (fls. 14 a 16):

"1- Mi Apoderado como Oficial del Ejército Nacional, presto sus servicios hasta el 01 de febrero de 1973, fecha en que quedo desvinculado del servicio activo y a partir de la cual le fue reconocida su asignación de retiro por parte de la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares mediante la Resolución Número 0345 del 09 de febrero de 1973.

2.- Desde esa fecha percibió su asignación de retiro, la cual se había venido incrementando anualmente de conformidad con el Principio de Oscilación Salarial determinado en el artículo 169a del Decreto 1211 de 1990 en la proporción señalada por el Gobierno Nacional. El sistema de oscilación consiste en que, las asignaciones de retiro y las pensiones de que trata los Decretos 612 de 1977 y 1211 de 1990, se liquidan tomando en cuenta las variaciones que en todo tiempo se introduzcan en las asignaciones en actividad para cada grado, sin embargo esa situación vario fundamentalmente, habida cuenta que el aumento previsto en los últimos años ha estado por debajo del índice de Precios al Consumidor, lesionado de esta manera seriamente los derechos prestacionales de los miembros de la Fuerza Pública.

3.- Para acreditar lo anteriormente enunciado, citare la normatividad que está comprometida dentro del desarrollo de los preceptos legales que acreditan y fundamentan las pretensiones de este Derecho de Petición, así:

El artículo 14a de la Ley 100 de 1993, que es el que nos interesa en este caso, establece:

Artículo 14a. Reajuste de pensiones. Con el objeto de que las pensiones de vejez o 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 reajustaran anualmente de oficio, el primero de enero de cada año, según la variación porcentual del índice de Precios al Consumidor, certificado por el DAÑE 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.

El artículo 279a de la Ley 100 de 1993, había excluido del Sistema Integral de Seguridad Social, entre otros, al personal de la Fuera Pública donde se enunció, "Artículo 279a. 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 aquel que se vincule a partir de la vigencia de la presente ley, ni a los miembros no remunerados de las Corporaciones Públicas.

Sin embargo de conformidad con lo determinado en la Ley 238 de 1995, norma que adiciono el artículo 279a de la Ley 100 de 1993 y en el cual se dispuso:

Artículo 1a.- Adiciónase el artículo 279a de la Ley 100 de 1993, con el siguiente parágrafo:

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

Artículo 2a. Vigencia. La presente ley rige a partir de la fecha de su publicación y deroga las disposiciones que le sean contrarias.

Por consiguiente y de acuerdo con lo preceptuado en el artículo 1a de la Ley 238 de 1995, significa que a partir del 01 de enero de 1997 mi Apoderado en su condición de Oficial retirado del servicio

activo de las Fuerzas Militares con asignación de retiro reconocida, tiene el derecho a percibir los aumentos anuales de su asignación con fundamento en el Indice de Precios al Consumidor (IPC) del año inmediatamente anterior certificado por el DAÑE, lo dicho de conformidad con el Principio de la favorabilidad precisado en el artículo 53a de la Carta, desechando a su vez de esta manera el incremento previsto en el principio de oscilación salarial determinado en el Estatuto de Carrera, lo enunciado habida cuenta que la aplicación de la oscilación, le es desventajosa por cuanto es el causante de la pérdida del poder adquisitivo de su mesada pensional.

4.- Teniendo en cuenta los anteriores antecedentes legales y con el propósito de obtener que la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares, de aplicación preferente a lo dispuesto en la Ley 238 de 1995, acudo a la presente solicitud de conciliación para que por consiguiente el incremento de su asignación de retiro se efectúe desde el 01 de enero de 1997 con base en el Indice de Precios al Consumidor, tal como lo dispone el parágrafo 4a del artículo 279a de la Ley 100 de 1993, de ahí que solicito que su asignación de retiro sea reajustada desde 1997 con los nuevos incrementos determinados al aplicar el IPC y en lo sucesivo estos incrementos se efectúen en la disposición citada.

A pesar de la claridad de la disposición que habilitó el reajuste de las asignaciones de retiro en función del I. P. C, se ha continuado ignorando su alcance, en detrimento de quienes sirvieron los años más valiosos de sus vidas al servicio de la seguridad nacional, desechando que fue el propio legislador quien expidió la Ley 238 de 1995, con el objeto de cambiar las reglas básicas para reajustar las pensiones del personal retirado de las Fuerzas Militares y de la Policía Nacional, mandato legal que al ser flagrantemente desconocido, se ha violado la norma superior en forma directa, sin que exista razón jurídica válida para ello.

No existe ninguna razón válida para sostener que las asignaciones de retiro de los miembros de las Fuerzas Militares, por el hecho de pertenecer a un régimen salarial y prestacional especial, tengan que soportar un tratamiento inequitativo y menos favorable frente al que es otorgado a la generalidad de los servidores públicos, porque ese hecho configuraría un trato discriminatorio y se entraría en abierta contradicción con el principio de igualdad constitucional promulgado en el artículo 13a de la Carta.

5.- La Constitución Política de 1991, está determinando el respeto de los principios y derechos fundamentales de cada uno de los ciudadanos, dando especial respaldo al trabajo, para ello promulga como los principios básicos y mínimos los establecidos en el:

Artículo 53a, cuando enuncia, "...situación más favorable al trabajador en caso de duda en la aplicación e interpretación de las fuentes formales del derecho; garantía de la seguridad social, ... El Estado garantiza el derecho al pago oportuno y al reajuste periódico de las pensiones legales;

De ahí que la anterior normatividad que expresamente determina la aplicación de la legislación más favorable al trabajador al momento de establecer o incrementar la asignación de retiro o la pensión, no fue tenida en cuenta por la Caja de Retiro, al pretender no efectuar el reajuste de su asignación de retiro en cada uno de los años motivo de esta petición con fundamento en el IPC."

2. TRAMITE PROCESAL

La solicitud de Conciliación Extrajudicial, fue presentada el 11 de marzo de 2019, correspondiendo por reparto su conocimiento, a la Procuraduría 50 Judicial II para Asuntos Administrativos de Bogotá. La Audiencia correspondiente, fue realizada el 24 de mayo de la misma anualidad, siendo suspendida y reanudada el 29 de mayo de 2019, con la concurrencia de las partes, convocante y convocada, quienes llegaron al siguiente acuerdo conciliatorio (fls. 56 y 57).

3. ACUERDO CONCILIATORIO

" Acto seguido la Procuradora con fundamento en lo establecido en el artículo 23 de la Ley 640 de 2001 en concordancia con lo señalado en el numeral 4 del artículo 44 del Decreto 262 de 2000, declara abierta la audiencia e instruye a las partes sobre los objetivos, alcance y límites de la conciliación extrajudicial en materia contenciosa administrativa como mecanismo alternativo para la solución de conflictos.

Juramento: En este estado de la diligencia el señor apoderado de la parte convocante, en cumplimiento de lo dispuesto en el literal i) del artículo 6o del Decreto 1716 de 2009, manifiesta bajo la gravedad del juramento que la parte que representa no ha presentado demandas ni solicitudes de conciliación sobre los mismos aspectos materia de controversia dentro de éste trámite extrajudicial.

Con posterioridad se le concede el uso de la palabra al apoderado(a) de la parte convocante para que exprese las pretensiones a conciliar, quien al efecto indicó:
1. "- Pido que se reconozca, decrete y liquide el incremento de la asignación de retiro del Actor a partir del 01 de enero de 1997 y hasta el 31 de diciembre del 2004 con el IPC.
2. Así mismo, pido se efectúe el reajuste de la asignación de retiro del Conciliante a partir del 01 de enero del 2005, tomando como base para ello el producto obtenido desde el 01 de enero de 1997 al 31 diciembre del 2004, sobre cuyos valores se debe liquidar esta prestación hacia el futuro.
3. Como consecuencia de lo anterior se efectúe además el reajuste permanente de su asignación de retiro a partir del 01 de enero de 1997, así mismo, se debe tener en cuenta que por ser pagos de Tracto Sucesivo su liquidación y reconocimiento se causan mes por mes.
4. Así mismo solicito el reconocimiento y pago de la prestación solicitada con los intereses moratorios debidos y que sea ajustada a la proporción determinada por el Dañe como incremento del costo de vida durante el período en que ésta no se le canceló y además teniendo en cuenta que ésta no se pagó en su momento, éstas sumas se deben incrementar mensualmente desde el 01 de enero de 1997 hasta su cancelación total, cualquiera que sea esa fecha. A su vez, pido que la indexación de los valores correspondientes a la prestación solicitada, se debe determinar de acuerdo a lo previsto en la ley.

El derecho del Actor se funda en las normas legales citadas en el libelo y que cobijan por igual a todos los miembros de la Institución Armada, estén estos en servicio activo o en calidad de retiro por encontrarse en igualdad de condiciones con sus pares. En el caso de no llegar a una conciliación con la entidad demandada se agota la presente reclamación administrativa, por lo tanto la ley le concede al Actor el derecho de acudir ante la Jurisdicción Contenciosa Administrativa, por tratarse este caso precisamente de la reclamación de una prestación periódica, por consiguiente y de conformidad con lo enunciado, pido le sea restablecido su derecho violado, ordenando a la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares la aplicación preferente de los Principios de igualdad y de Favorabilidad Constitucional contemplada en los artículos 13 y 53a de la Carta.

Lo antes requerido, por cuanto es el mismo legislador quien ha dispuesto la aplicación de normas generales que en determinadas circunstancias resulten más favorables a beneficiarios de regímenes especiales, cuando los incrementos anuales ordenados en sus disposiciones han quedado rezagadas, produciendo con este hecho un desmejoramiento de los derechos laborales y prestacionales a sus miembros, como es el caso concreto del personal de la Fuerza Pública, lo pedido está determinado en las normas concordantes que se citan tanto en la presente conciliación, como en la demanda y además teniendo en cuenta las Jurisprudencias recientes de la Honorable Corte Constitucional, del Honorable Consejo de Estado y de los Tribunales Administrativos correspondientes que ordenan corregir ese des-balance salarial.

Cuantía:

"....h) La cantidad motivo de la demanda es $ 102.333.320 correspondiente al retroactivo causado entre el 01 de enero de 1997 y el 31 de marzo del 2019 valor que se debe cancelar indexado y con intereses moratorios, desde la fecha de su causación hasta que se efectúe su pago total por parte de la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares con base en la providencia dictada por ésta Honorable Corporación".
A continuación, se le concede el uso de la palabra al apoderado de la parte convocada, con el fin de que se sirva indicar la decisión tomada por el Comité de Conciliación de la entidad en relación con la solicitud incoada: Allego certificación del Comité de Conciliación de la entidad en (01) un folio, según la cual:
"(...) La Secretaria Técnica del Comité de Conciliación de la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares en ejercicio de sus facultades Certifica que:
El día 21 de mayo de 2019, en reunión ordinaria de Comité de Conciliación se sometió a consideración la Audiencia de conciliación extrajudicial con fundamento en la Ley 1285 de 2009, dentro de la solicitud elevada por el señor PIMIENTA COTES ALBERTO. Lo anterior, consta en el acta No. 27 de 2019 Fecha de Audiencia: 24 de mayo de 2019

PRETENSIONES
El accionante solicitan que sus asignaciones de retiro sean reajustadas con base en el IPC, y que se les cancele la diferencia entre lo recibido y lo que debían recibir por los años en que el IPC fue mayor al reajuste que se les realizo mayor al reajuste que se les realizó fue superior al incremento que se les aplicó.

ANTECEDENTES
-El accionante tienen reconocida Asignación de Retiro pensión de beneficiarios a cargo de esta Caja.
-Con anterioridad a la radicación de la solicitud de conciliación y/o demanda judicial, cada uno de estos militares retirados había solicitado a través de derecho de petición el reajuste de sus asignaciones de retiro con base en el Indice de Precios al Consumidor (IPC).
-Esta Entidad dio respuesta a los derechos de petición en algunos casos negando los reajustes solicitados, y para otros, indicándole a los convocantes que deben iniciar el trámite de solicitud de conciliación extrajudicial ante la Procuraduría Judicial Administrativa.
-Presentan los demandantes demanda ante los juzgados Administrativos de Bogotá, y los convocantes solicitud de conciliación ante la Procuraduría Judicial Administrativa de Bogotá, para solicitar el reconocimiento, reliquidación y pago de sus asignaciones de retiro de acuerdo al IPC.

ANALISIS DEL CASO
Con ocasión de los recientes pronunciamientos jurisprudenciales proferidos por el consejo de estado y consolidando el precedente judicial sobre reajuste de las asignaciones de retiro y/o sustituciones pensiónales con base en el IPC, se tiene que es viable la conciliación frente a las pretensiones del demandante.

Es así como en los nasos que se exponen, se verificó que se enmarcan dentro del precedente jurisprudencial, y se ajustan a los parámetros establecidos por este, razón por la cual se pone de presente la viabilidad conciliatoria, teniendo en cuenta los siguientes parámetros capital 100%, indexación 75%, sin haber lugar a intereses dentro de los seis meses siguientes a la fecha de radicación de la solicitud de pago; no habrá lugar al pago de costas ni agencias en derecho y se aplica la prescripción cuatrienal.

DECISIÓN
CONCILIAR el presente asunto bajo los siguientes parámetros
1. Capital: Se reconoce en un 100%.

80

2 Indexación: Será cancelada en un porcentaje 75%.
3. Pago: El pago se realizará dentro de los seis meses siguientes contados a partir de la solicitud de pago
4 Intereses: No habrá lugar al pago de intereses dentro de los seis meses siguientes a la solicitud de pago
5 Costas y agencias en derecho: Considerando que el proceso termina con la conciliación las partes acuerdan el desistimiento por este concepto.
6. El pago de los anteriores valores está sujeto a la prescripción cuatrienal.
7. Los valores correspondientes al presente acuerdo conciliatorio se encuentran señalados en la liquidación, la que se anexa a la presente certificación.
Bajo estos parámetros se entiende que la conciliación es total (...)"
Para el efecto aporta al expediente la correspondiente constancia y liquidación en seis (06) folios e la cual se resume el valor conciliado de la siguiente manera:

MEMORANDO No. 211 – 236

Bogotá, D.C., Mayo de 2019 *CONCILIACION*

PARA: *OFICINA ASESORA DE JURÍDICA*

DE: *GRUPO IPC - CONCILIACIONES*

A continuación le relaciono la liquidación del IPC, desde el 07 de Noviembre de 2014 hasta el 24 de Mayo de 2019 correspondiente al Señor ***Mayor (RA) PIMIENTA COTES ALBERTO identificado con cédula de ciudadanía Nro. 1.759.659*** *reajustada a partir del 01 de Enero de 1997 hasta el 31 de Diciembre de 2004 (más favorable). En adelante Oscilación, en cumplimiento a la información procedente de la Oficina Asesora de Jurídica de la Entidad.*

		VALOR AL 100% - V/R A CONCILIAR 75%
VALOR CAPITAL AL 100%:	*$ 46.581.975*	*$46.581.975*
VALOR INDEXADO:	*$ 4.394.386*	*$3.295.789*
VALOR A PAGAR:	*$ 50.976.361*	*$49.877.764*
DIFERENCIA CREMIL		***$1.098.597***

PARTIDAS COMPUTABLES	***%***
PRIMA DE ACTIVIDAD D 089	*37.5%*
PRIMA DE ANTIGÜEDAD	*17%*
SUBSIDIO FAMILIAR	*43%*
PRIMA DE NAVIDAD	*1/12%*
PORCENTAJE DE LIQUIDACION	*78%*

ASIGNACIÓN DE RETIRO ACTUAL	***$4.545.241***
ASIGNACIÓN DE RETIRO REAJUSTADA	***$5.394.430***
VALOR A REAJUSTAR	***$849.189***

Se le concede el uso de la palabra a la apoderada de la parte convocante para que manifieste su posición frente a lo expuesto por la parte convocada: *Aceptamos las condiciones y los términos en que se plantea el pago de lo adeudado.*

La Procuradora judicial, *considera que el acuerdo configurado entre la entidad convocada* ***CAJA DE RETIRO DE LAS FUERZAS MILITARES - CREMIL*** *y la parte convocante por el valor de CUARENTA Y NUEVE MILLONES, OCHOCIENTOS SETENTA Y SIETE MIL SETESCIENTOS SESENTA Y CUATRO PESOS M/CTE ($49.877.764), contiene obligaciones claras, expresas y exigibles, en cuanto al tiempo, modo y lugar de su cumplimiento; en consecuencia se decide declarar que existe ánimo conciliatorio, bajo los parámetros expuestos con anterioridad por el apoderado de la entidad convocada.*

41

La Presente conciliación reúne los siguientes requisitos: (i) el eventual medio de control que se ha podido llegar a 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 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 el acuerdo, a saber:

- *Poder legalmente conferido para actuar en vía contenciosa.*
- *Memorial contentivo del derecho de petición elevado ante la entidad demandada radicado número N° 20180112814 DE FECHA 11 DE JULIO DE 2018.*
- *Oficio N° 2018 - 108312 DE FECHA 15 DE NOVIEMBRE DE 2018, emitido por la CAJA DE RETIRO DE LAS FUERZAS MILITARES en respuesta del Derecho de Petición motivo de esta Litis, con el cual se agotó la actuación administrativa.*
- *Copia de la Resolución No. 00345 de 19 DE FEBRERO DE 1973, por la cual se ordena el reconocimiento y pago de la asignación de retiro del Mayor ALBERTO PIMIENTA COTES*
- *Copia de la Resolución No. 2417 de 04 DE ABRIL DE 1973, por la cual se aprueba Resolución 0345 de 1973*
- *Certificación expedida por la caja de retiro de las fuerzas militares de la última unidad donde laboro el señor Mayor ALBERTO PIMIENTA COTES.*
- *Constancia del envió de la solicitud de conciliación como notificación a la entidad demandada LA CAJA DE RETIRO DE LAS FUERZAS MILITARES y el recibido de la misma.*
- *Constancia del envió de la solicitud de conciliación como notificación a la Agencia Nacional De Defensa Jurídica Del Estado y el recibido de la misma.*

En consecuencia, se dispondrá el envío de la presente acta, junto con los documentos pertinentes, al Juzgados Administrativos del Circuito de Bogotá, para el efecto de control de legalidad, advirtiendo a los comparecientes que el Auto Aprobatorio junto con la presente Acta de Acuerdo, prestara mérito ejecutivo, y tendrá efectos de cosa juzgada, razón por la cual no son procedentes nuevas peticiones conciliatorios 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.

Corresponde al Despacho, pronunciarse sobre la Conciliación Extrajudicial de la referencia, conforme al acuerdo logrado entre las partes, para lo cual procederá a verificar los requisitos necesarios para tal efecto.

Ahora bien, la Ley define la conciliación como un mecanismo de resolución de conflictos, a través del cual dos o más personas gestionan por sí mismas la solución de sus diferencias, con la ayuda de un tercero neutral y calificado denominado conciliador.

Mediante la Ley 640 de 2001, se modificaron las normas relativas a la conciliación contenidas en las Leyes 446 de 1998 y 23 de 1991. Esta ley a su vez, fue reglamentada en su capítulo V "*De la Conciliación Contenciosa Administrativa*", por el Decreto No. 01716 de mayo 14 de 2009 del Presidente de la República, el cual además reglamentó los artículos 13 de la Ley 1285 de 2009 y 75 de la Ley 446 de 1998, en materia de conciliación.

Posteriormente, el artículo 35 de la referida Ley 640 de 2001, fue modificado por el artículo 52 de la Ley 1395 de 2010, en relación con el requisito de procedibilidad de la conciliación extrajudicial, para acudir a la Jurisdicción Contenciosa Administrativa[1].

Es así como, la Ley 640 de 2001, en sus artículos 3º y 19, dispone:

> *"**Artículo 3º. Clases.** La conciliación podrá ser judicial si se realiza dentro de un proceso judicial, **o extrajudicial, si se realiza antes o por fuera del proceso judicial".***
>
> *"**Artículo 19. Conciliación.** **Se podrán conciliar** **todas las materias que sean susceptibles de transacción, desistimiento y conciliación**, ante los conciliadores de centros de conciliación, ante los servidores públicos facultados para conciliar a los que se refiere la presente ley y ante los notarios" (resaltado fuera del texto).*

Posteriormente, fue expedido el Decreto 1716 de 2009, reglamentario de los artículos 13 de Ley 1285 del mismo año, el artículo 75 de Ley 446 de 1998 y el Capítulo V de la Ley 640 de 2001, consagrando:

> *"**Artículo 2º.** 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 1º.** 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.*
>
> ***Parágrafo 2º.** El conciliador velará porque no se menoscaben los derechos ciertos e indiscutibles, así como los derechos mínimos e intransigibles.*
> ***Parágrafo 3º.** Cuando la acción que eventualmente se llegare a interponer fuere la de nulidad y restablecimiento de derecho, la conciliación extrajudicial sólo tendrá lugar cuando no procedan recursos en vía gubernativa o cuando esta estuviere debidamente agotada, lo cual deberá acreditarse, en legal forma, ante el conciliador.*
> ***Parágrafo 4º.** En el agotamiento del requisito de procedibilidad de la acción de que trata el artículo 86 del Código Contencioso Administrativo, se entenderá incluida la acción de repetición consagrada en el inciso segundo de dicho artículo.*
> ***Parágrafo 5º.** El agotamiento de la conciliación como requisito de procedibilidad, no será necesario para efectos de acudir ante tribunales de arbitramento encargados de resolver controversias derivadas de contratos estatales, cuyo trámite se regula por lo*

[1] La Ley 1437 de 2011, Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, en su artículo 161, numeral 1o., estableció como requisito de procedibilidad para ejercitar el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, la conciliación extrajudicial.

dispuesto por el artículo 121 de la Ley 446 de 1998.". (Subrayas son nuestras, negrillas del texto)

Resulta por lo tanto, de conformidad con las normas en cita y, la reiterada jurisprudencia del Honorable Consejo de Estado[2], que a manera de requisitos necesarios para la aprobación de los acuerdos conciliatorios, éstos deben someterse a los siguientes supuestos de aprobación:

- Que las partes estén debidamente representadas y con la facultad expresa para conciliar;
- Verificar la caducidad del medio de control, según lo dispuesto en el parágrafo 2º del artículo 61 de la Ley 23 de 1991, modificado por el artículo 81 de la Ley 446 de 1998;
- La naturaleza económica de las pretensiones, según lo dispuesto por el artículo 59 de la Ley 23 1991, modificado por el artículo 70 de la ley 446 de 1998;
- Que el acuerdo cuente con el soporte probatorio necesario, para acreditar la existencia de la obligación a cargo de la entidad, según los términos del art. 65 A de la Ley 23 de 1991, adicionado por el art. 73 de la ley 446 de 1998[3];
- Que el acuerdo no resulte lesivo para el patrimonio público (artículo 73 y 81 de la Ley 446 de 1998, 25, 26, 37 de la Ley 6640 de 2001).

3.1 Cuestión previa.

Con el fin de verificar, que el acuerdo conciliatorio sometido a aprobación judicial, se ajuste a la ley, y no resulte lesivo para el patrimonio público, se estima pertinente hacer una breve alusión al derecho concertado.

3.1.1 Del Reajuste de la Asignación de Retiro, con sujeción al Indice de Precios al Consumidor.

De acuerdo con el Mandato de la Constitución Política de 1991, artículo 150, numeral 19, literal e), corresponde al Congreso hacer las leyes y por medio de ellas ejercer las siguientes funciones:

*"...**19.** Dictar las normas generales, y señalar en ellas los objetivos y criterios a los cuales debe sujetarse el Gobierno para los siguientes efectos:...*
***e)** Fijar el régimen salarial y prestacional de los empleados públicos, de los miembros del Congreso Nacional y la Fuerza Pública; ..."*

En ejercicio de dicha facultad, el Congreso de la República expidió la Ley 4ª de 1992, *"Mediante la cual se señalan las normas, objetivos y criterios que debe observar el Gobierno Nacional para la fijación del régimen salarial y prestacional de los empleados*

---

[2]. *Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección "A", CP. Dr. Carlos Alberto Zambrano Barrera, Auto del 24 de julio de 2018, Exp. Rad. 25000-23-26-000-2012-01062-01 (46768).*

[3] *Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección C, auto del 28 de noviembre de 2011, rad. 15001-23-31-000-2011-00128-01.*

públicos, de los miembros del Congreso Nacional y de la Fuerza Pública y para la fijación de las prestaciones sociales de los Trabajadores Oficiales y se dictan otras disposiciones, de conformidad con lo establecido en el artículo 150, numeral 19, literales e) y f) de la Constitución Política", ley marco que reglamenta lo relacionado con el régimen salarial y prestacional de la Fuerza Pública entre otros.

La Constitución Política de 1991, en sus artículos 217 y 218, dispone que los miembros de las Fuerzas Militares y de la Policía Nacional, gozan de un régimen especial en aspectos, como el prestacional, disciplinario, y en cuanto a su régimen de carrera, así:

> *"**Artículo 217.** La Nación tendrá para su defensa unas Fuerzas Militares permanentes constituidas por el Ejército, la Armada y la Fuerza Aérea.*
> *Las Fuerzas Militares tendrán como finalidad primordial la defensa de la soberanía, la independencia, la integridad del territorio nacional y del orden constitucional.*
> *La Ley determinará el sistema de reemplazos en las Fuerzas Militares, así como los ascensos, derechos y obligaciones de sus miembros y el régimen especial de carrera, prestacional y disciplinario, que les es propio.*
> ***Artículo 218.** La ley organizará el cuerpo de Policía.*
> *La Policía Nacional es un cuerpo armado permanente de naturaleza civil, a cargo de la Nación, cuyo fin primordial es el mantenimiento de las condiciones necesarias para el ejercicio de los derechos y libertades públicas, y para asegurar que los habitantes de Colombia convivan en paz.*
> *La ley determinará su régimen de carrera, prestacional y disciplinario."*

Es así, que al gozar los miembros de la Fuerza Pública de un régimen especial, el régimen general contenido en la Ley 100 de 1993, *"Por la cual se crea el sistema de seguridad social integral y se dictan otras disposiciones"*, los exceptuó expresamente de su aplicación, al disponer en su artículo 279, lo siguiente:

> *"**Artículo 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 aquel que se vincule a partir de la vigencia de la presente Ley, ni a los miembros no remunerados de las Corporaciones Públicas".*

Por su parte, los artículos 14 y 142 de la citada ley 100 de 1993, disponen:

> *"**Artículo 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.*
> ***Artículo 142. Mesada adicional para actuales pensionados.** Los pensionados por jubilación, invalidez, vejez y sobrevivientes, de sectores públicos, oficial, semioficial, en todos sus órdenes, en el sector privado y del Instituto de Seguros Sociales, así como los retirados y pensionados de las Fuerzas Militares y de la Policía Nacional, tendrán derecho al reconocimiento y pago de treinta (30) días de la pensión que le corresponda a cada uno de*

ellos por el régimen respectivo, que se cancelará con la mesada del mes de junio de cada año, a partir de 1994.
Parágrafo. *Esta mesada adicional será pagada por quien tenga a su cargo la cancelación de la pensión sin que exceda de quince (15)".*

Por consiguiente, bajo los mandatos del artículo 279 de la Ley 100 de 1993, los pensionados miembros de la Fuerza Pública, no eran acreedores del reajuste de sus pensiones como lo dispone el artículo 14 de la referida ley, esto es, teniendo en cuenta la variación porcentual del Índice de Precios al Consumidor certificado por el DANE para el año inmediatamente anterior.

Posteriormente, la Ley 238 del 26 de diciembre de 1995, adicionó el artículo 279 de la Ley 100 de 1993, en los siguientes términos:

*"**Artículo 1º.** Adiciónese el Artículo 279 de la Ley 100 de 1993 con el siguiente parágrafo:*
Parágrafo 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. ..."*

Al respecto, la H. Corte Constitucional en Sentencia C-941 del 15 de octubre de 2003 M.P. Álvaro Tafur Galvis, consideró:

"Es decir que en relación con el reajuste de las pensiones para los oficiales y suboficiales de la policía nacional o sus beneficiarios reconocidas de acuerdo con el Decreto 1212 de 1990, claramente resulta aplicable el artículo 14 de la ley 100 de 1993, pues el artículo 1° de la ley 238 de 1995 se refirió específicamente a los pensionados de los sectores que fueron excluidos por el artículo 279 de la ley 100 de 1993.

Cosa distinta sucede con el reajuste de la asignación de retiro, prestación que no puede asimilarse a las pensiones que se establecen en el decreto 1212 de 1990, dadas sus especiales características a que se hizo referencia en el acápite anterior de esta sentencia, que igualmente impiden asimilarla a la pensión de vejez del régimen general de la ley 100 de 1993.

Dicha asignación en efecto responde a criterios claramente diferentes del régimen señalado para la pensión de vejez del régimen general tanto en el caso del régimen de prima media con prestación definida (art. 33 de la ley 100 de 1993 y artículo 9 de la Ley 797 de 2003), como del régimen de ahorro individual con solidaridad (artículo 64 de la ley 100 de 1993), pues no es en función de la edad, del número de semanas cotizadas, o del capital acumulado que se tendrá derecho a ella, sino que es en función de las causales a que alude el artículo 144 del decreto 1212 de 1990 que producido el retiro después de quince (15) años, por llamamiento a calificar servicios, o por mala conducta, o por no asistir al servicio por más de cinco (5) días sin causa justificada, o por voluntad del Gobierno o de la Dirección General de la Policía Nacional, o por sobrepasar la edad máxima correspondiente al grado, o por disminución de la capacidad sicofísica, o por incapacidad profesional, o por conducta deficiente y los que se retiren o sean separados con más de veinte (20) años de servicio que producido el retiro después de 15 o 20 años de servicio se tendrá derecho a dicha asignación y que, sin perder su grado policial, los oficiales y suboficiales cesarán en la obligación de prestar servicio en actividad, salvo en los casos de reincorporación, llamamiento especial al servicio o movilización".

86

Esa misma Corporación, mediante Sentencia C- 432 del 6 de mayo de 2004, Exp. D.4882 M.P. Dr. Rodrigo Escobar Gil, modificó su criterio sobre la naturaleza jurídica de la asignación de retiro, en los siguientes términos:

> *"Es una modalidad de prestación social que se asimila a la pensión de vejez y que goza de un cierto grado de especialidad (en requisitos), atendiendo la naturaleza especial del servicio y las funciones que cumplen los servidores públicos a quienes se les reconoce. Se trata, como bien lo afirman los intervinientes, de establecer con la denominación de "asignación de retiro", una pensión de vejez o de jubilación para los miembros de la fuerza pública, en la medida que el resto del ordenamiento especial de dichos servidores públicos, se limita a regular las pensiones de invalidez y sobrevivientes.*
>
> *Un análisis histórico permite demostrar su naturaleza prestacional. Así, el artículo 112 del Decreto 501 de 1955, es inequívoco en establecer a la asignación mensual de retiro dentro del catálogo de prestaciones sociales a que tienen derecho los oficiales o suboficiales de la fuerza pública. En idéntico sentido, se reitera la naturaleza prestacional de dicha asignación, en los artículos 101 y subsiguientes del Decreto 3071 de 1968." ("...")*

En este orden de ideas, es preciso considerar, que la asignación de retiro, **desde el punto de vista prestacional,** tiene la misma naturaleza jurídica que la pensión señalada en las normas legales para los miembros de la fuerza pública, es decir, cubre el riesgo de la seguridad social al proteger a un servidor que cesa en su labor auxiliado con un pago económico y, por lo mismo, esa naturaleza jurídica es similar a las demás pensiones previstas para todos los servidores públicos y privados. En consecuencia, las normas que regulen aspectos sobre esta prerrogativa y que de alguna manera, se hagan extensivas a pensionados sometidos a regímenes especiales, deben aplicarse también a los miembros retirados de las Fuerzas Militares y de Policía que gocen de pensión o de asignación de retiro.

De este modo, el Despacho estima que la garantía prescrita en la Ley 238 de 1995, disposición transcrita en precedencia, permite que las pensiones señaladas y reconocidas bajo el imperio de normas especiales, se puedan incrementar por los métodos descritos en los artículos 14 y 142 de la Ley 100 de 1993.

El régimen especial consagrado en el Decreto Especial 1211 de 1990, *"Por el cual se reforma el estatuto del personal de oficiales y suboficiales de las fuerzas militares"*, estableció el sistema de la oscilación de las asignaciones de retiro y pensiones, así:

> ***"ARTÍCULO 169. OSCILACIÓN DE ASIGNACIÓN DE RETIRO Y PENSIÓN.*** *Las asignaciones de retiro y las pensiones de que trata el presente Decreto se liquidarán tomando en cuenta las variaciones que en todo tiempo se introduzcan en las asignaciones de actividad para cada grado y de conformidad con lo dispuesto en el artículo 158 de este Decreto. En ningún caso aquellas serán inferiores al salario mínimo legal.*
>
> *Los Oficiales y Suboficiales o sus beneficiarios, no podrán acogerse a normas que regulen ajustes prestacionales en otros sectores de la administración pública, a menos que así lo disponga expresamente la ley."*

87

Este principio de oscilación de las asignaciones de retiro y pensiones, fue estatuido como una prerrogativa a favor de los miembros de la Fuerza Pública, en consideración a su especial función; sin embargo, en el evento de que el reajuste consagrado en este régimen especial es menos favorable que el establecido para el reajuste de las pensiones ordinarias según el IPC, como lo señala la Ley 238 de 1995, debe darse aplicación a la norma más favorable, y en estos casos, se tiene derecho a que se reajuste su asignación de retiro, según la variación porcentual del Índice de Precios al Consumidor certificado por el DANE, como lo dispuso el artículo 14 de la Ley 100 de 1993, por ser más favorable.

Por lo tanto, la aplicación del incremento anual con base en el IPC a las asignaciones de retiro según lo establecido en la Ley 100 de 1993, cuando éste sea más favorable que la aplicación del Decreto 1211 de 1990, se debe hacer durante el tiempo posterior a la expedición de la Ley 238 de 1995 y hasta la expedición del Decreto 4433 de 2004 *(que rige a partir de la fecha de su publicación – Diario Oficial No. 45.778 del 31 de diciembre de 2004)*, teniendo en cuenta que este decreto volvió a establecer el sistema de ajuste a las asignaciones de retiro y pensiones a partir del año 2004, según la oscilación de las asignaciones del personal en actividad para cada grado, el cual fue creado como una prerrogativa de los miembros de la Fuerza Pública, en razón a su régimen salarial, prestacional y pensional especial, decretado en consideración a su especial función, así:

> ***"Artículo 42. Oscilación de la Asignación de Retiro y de la Pensión.*** *Las asignaciones de retiro y las pensiones contempladas en el presente decreto, se incrementarán en el mismo porcentaje en que se aumenten las asignaciones en actividad para cada grado. En ningún caso las asignaciones de retiro o pensiones serán inferiores al salario mínimo legal mensual vigente.*
>
> *El personal de que trata este decreto, o sus beneficiarios no podrán acogerse a normas que regulen ajustes en otros sectores de la administración pública, a menos que así lo disponga expresamente la ley."*

En consecuencia, como quedó expuesto, la asignación de retiro, según el criterio sostenido por la H. Corte Constitucional, es asimilable a la pensión de vejez o invalidez, razón por la cual, es posible en virtud del principio de favorabilidad la aplicación de la Ley 238 de 1995, que permite el reajuste de la asignación de retiro con el beneficio consagrado en el artículo 14 de la Ley 100 de 1993, pero durante los años subsiguientes a la expedición de la Ley 238 de 1995, o en su defecto, a partir del año siguiente a la fecha en que se hizo efectivo el reconocimiento de la asignación de retiro, sin perjuicio de la prescripción cuatrienal del pago de ese reajuste[4] y, hasta cuando estuvo vigente el reajuste dispuesto en el artículo 42 del Decreto 4433 de 2004.

La excepción de prescripción del derecho prestacional pretendido, al reajuste de la asignación de retiro conforme a la disposición del artículo 14 de la Ley 100 de 1993, debe, por lo tanto, decretarse aplicando el artículo 174 del Decreto 1211 de 1990, que establece la prescripción de los derechos prestacionales de los miembros de las Fuerzas Militares,

---

[4] *Posición acogida por la Sala conforme a las precisiones expuestas por el H. Consejo de Estado, Sección Segunda, en Sentencia del 4 de septiembre de 2008, Consejero Ponente Dr. Gustavo Eduardo Gómez Aranguren, Exp. No. 0628-08, Actor: Carlos Humberto Ronderos Izquierdo.*

entre tales derechos los pensionales, que se causan día a día y son vitalicios, y prescriben los causados si no se reclaman en cuatro años.

El derecho a las pensiones y a las asignaciones de retiro, es imprescriptible por ser vitalicio causándose día a día hasta la muerte del beneficiario, pero los derechos causados a partir de su exigibilidad prescriben, por regla general sino se reclaman según la normativa especial de la Fuerza Pública, en cuatro (4) años *(Arts. 151 C.P.T, 41 DL 3135/68, 155 Dcto. 1212/ 90, 174 Dcto. 1211/90).* El reclamo interrumpe la prescripción de las prestaciones causadas desde cuatro (4) años antes de la fecha de esa reclamación, quedando prescritas las prestaciones anteriores.

Así las cosas, la prescripción recae sobre las mesadas y no sobre el reajuste, por ser éste el derecho mismo, situación diferente es que su efectividad se sujete al fenómeno prescriptivo, esto es, que sólo afecta a las obligaciones periódicas causadas con anterioridad a la petición, sin perjuicio de que el reajuste de la base pensional sea utilizado para reliquidar las mesadas posteriores correspondientes a su grado.

Es así, que este Despacho, acoge los diferentes pronunciamientos del H. Consejo de Estado, sobre la materia, como el siguiente[5]:

> *"Ahora bien, observa la Sala que el A – quo ordenó reajustar la asignación de retiro del accionante con base en el I.P.C., para los años 1997, 1999, 2001 a 2004, declarando la prescripción sobre las diferencias causadas con anterioridad al 26 de abril de 2007, sin embargo, es preciso aclarar que en otras oportunidades ha precisado esta Corporación, que el término prescriptivo es cuatrienal, tal y como lo manifestó el recurrente, por tal motivo, la decisión recurrida será modificada, declarando prescritas las diferencias de las mesada causadas con anterioridad al 26 de abril de 2003 de conformidad con lo preceptuado en el artículo 174 del Decreto No. 1211 de 1990. No obstante, se debe tener en cuenta, que si bien dichas diferencias no pueden ser canceladas por encontrarse prescritas, si deben ser utilizadas como base para la liquidación de las mesadas posteriores."* (Resaltado fuera de texto).

Con fundamento en lo expuesto, si bien el reajuste conforme al Índice de Precios al Consumidor tiene aplicación hasta el año 2004, por cuanto de conformidad con el Decreto 4433 de 2004, se volvió al principio de oscilación, la base pensional se incrementa a futuro, motivo por el cual, las diferencias que se generen en aplicación de dicho reajuste, deben ser pagadas, sin perjuicio, de la aplicación de la prescripción sobre las mesadas pensionales, contando cuatro años hacia atrás desde la fecha de presentación de la petición ante la entidad.

Es así entonces, que aunque el reajuste de la asignación de retiro con base en el IPC no puede sobrepasar del año 2004, el pago de las diferencias de las mesadas pensionales, como consecuencia de dicho reajuste, no puede limitarse hasta el 31 de diciembre de 2004, en consideración a que dicho reajuste incide en la base pensional después del año 2004 y hacia futuro.

---

[5] *Radicado 2062-2009. Sentencia de 25 de noviembre de 2010. C.P. Víctor Hernando Alvarado Ardila. Actor: Leonor Guarnizo de Maldonado.*

Resulta importante señalar, que lo que no puede hacerse es combinar, ni acumular los dos mecanismos de incremento de las mesadas de asignación de retiro, ya que se concedería un privilegio no previsto en la Constitución Política, es decir, dicho incremento a favor de la parte activa sólo deberá ser en el monto que en el incremento hecho falte para igualar el incremento decretado anualmente para las pensiones ordinarias según el IPC, en aplicación del artículo 14 de la Ley 100 de 1993, **por los años reclamados en los que el reajuste de las mesadas pensionales no haya prescrito**, esto es durante los cuatro (4) años anteriores a la petición que se hizo en vía gubernativa.

3.2. Sobre la Representación de las Partes, la Capacidad para Conciliar, y la Autoridad competente para su celebración.

Figuran como partes conciliantes, de un lado, el señor ALBERTO PIMIENTA COTES, y de otro, LA CAJA DE RETIRO DE LAS FUERZAS MILITARES – CREMIL, quienes actúan por medio de sus respectivos apoderados judiciales, debidamente facultados para conciliar, de conformidad con los poderes vistos en los folios 1 y 48. Acuerdo conciliatorio, que fue realizado ante la Procuraduría Cincuenta (50) Judicial II para Asuntos Administrativos de Bogotá, cumpliéndose de esta manera con los presupuestos establecidos por los artículos 2º y 6º del Decreto 1716 de 2009, artículo 53 del Código General del Proceso y el artículo 15 de la Ley 23 de 1991, pues acorde con las pruebas aportadas, las partes que acuden en conciliación extrajudicial, son plenamente capaces para ejercer derechos y contraer obligaciones, estando debidamente representadas, y la conciliación se realizó ante la autoridad competente.

3.2. Sobre la Caducidad.

Se entiende por caducidad de la acción, al fenómeno procesal en virtud del cual se pierde la posibilidad de hacer uso de la acción judicial por el transcurso del tiempo fijado por la ley, que tiene como objetivo dar seguridad jurídica a las actuaciones de la administración.

En atención, a que en el presente caso, lo pretendido por el demandante es el reajuste de su asignación de retiro con base en el IPC, esta prestación ostenta el carácter de periódica y, por tanto, el ejercicio del medio de control que procede en contra del acto administrativo que niega su reconocimiento no está sujeto al término de caducidad, puesto que conforme al numeral 1.º literal c), del artículo 164 del CPACA, la demanda del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho contra los actos administrativos que reconocen o niegan prestaciones periódicas, puede interponerse en cualquier tiempo, independientemente de la prescripción de las mesadas no reclamadas en tiempo, aspecto sobre el cual se referirá el Despacho más adelante.

3.3. Sobre la Naturaleza Económica de las Pretensiones.

En el caso bajo estudio, se advierte que el apoderado de la entidad convocada aportó propuesta de conciliación, la cual fue aceptada por el apoderado de la parte convocante, relacionada con el reajuste de la asignación de retiro con fundamento en el IPC, en favor

90

del señor ALBERTO PIMIENTA COTES, para los años 1997 a 2004. Por lo tanto, se tiene que, el objeto de la conciliación recae en el pago al convocante de las diferencias causadas en las mesadas de la asignación de retiro por concepto de IPC, para dichos años.

En relación con la posibilidad de conciliar sobre asuntos sometidos al conocimiento de la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, el artículo 2o del Decreto 1716 de 2009, reglamentario del artículo 13 de la Ley 1285 de 2009, dispuso:

> *"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. (...)"*(Negrillas de la Sala)

El asunto bajo estudio, en consecuencia, resulta conciliable, pues como quedó expuesto, busca precaver un litigio de conocimiento de la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, en ejercicio del Medio de Control de Nulidad y Restablecimiento del Derecho, toda vez que pretende el reconocimiento y pago de sumas de dinero a favor del convocante, negadas mediante el Oficio No. 0108310 consecutivo 2018-108312 del 15 de noviembre de 2018, acto administrativo que eventualmente, podría ser objeto de demanda, presentada en cualquier tiempo, ya que se trata de un acto que no accedió de manera favorable en sede administrativa al reajuste de la Asignación de Retiro, con base en el IPC, y conforme a lo dispuesto en el literal c, del numeral 1° del artículo 164 del CPACA, en este caso, no opera la caducidad del referido Medio de Control, por tratarse de una prestación periódica.

Ahora bien, aunque las sumas reclamadas hacen parte de los derechos de origen laboral, que por su naturaleza, en principio podrían considerarse no conciliables, en tanto son irrenunciables, de acuerdo al artículo 48 de la Constitución Política, la jurisprudencia ha aceptado la procedencia de los acuerdos conciliatorios, siempre y cuando a través de ellos se procure el mejoramiento del derecho y no su menoscabo. Es así, que al tenor de la jurisprudencia del H. Consejo de Estado, pueden ser objeto de conciliación las sumas correspondientes a sanción moratoria e intereses[6]; los intereses comparten igual objetivo que la indexación, esto es, el de compensar la pérdida del poder adquisitivo del dinero por el transcurso del tiempo, y en consecuencia son susceptibles de conciliación.

Así entonces, se tiene que, el acuerdo conciliatorio versa sobre derechos susceptibles de ser conciliados entre las partes. Adicionalmente, el derecho a la indexación, y el pago de los intereses que emergen como consecuencia del reajuste de la asignación de retiro con

---

[6] *Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección B, Sentencia proferida diez (10) de septiembre de dos mil nueve (2009) dentro del proceso radicado con el número 52001233100020020121101 (7653-2005). Consejera Ponente Dra. BERTHA LUCÍA RAMÍREZ DE PÁEZ.*

fundamento en el incremento del IPC, que es finalmente el aspecto sobre el cual la parte actora está cediendo en su derecho, resulta discutible y renunciable, por tanto, puede ser objeto de transacción, ya que el reajuste de la prestación como tal, sí se reconoce de forma completa.

3.4. Sobre el Respaldo Probatorio del Acuerdo Conciliatorio.

En el expediente se encuentra probado, lo siguiente:

- Obra en los folios 15 y 16, copia de la Resolución No. 00345 del 19 de febrero de 1973, proferida por el Gerente de la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares, por medio de la cual se reconoció asignación de retiro en favor del Mayor del Ejército Nacional, señor ALBERTO DE JESÚS PIMIENTO COTES, en cuantía correspondiente al 78% del sueldo básico en actividad.

- Así mismo, en los folios 6 y 7, obra copia de la Resolución No. 2417 del 4 de abril de 1973, proferida por el Ministerio de Defensa Nacional, por medio de la cual se aprobó la Resolución No. 00345 del 19 de febrero de 1973, que reconoció la asignación de retiro a favor del señor ALBERTO DE JESÚS PIMIENTO COTES, en cuantía correspondiente al 78% del sueldo básico en actividad, efectiva a partir del 1º de febrero de 1973.

- Se acreditó la presentación de petición radicada con el número 20180112814 el 7 de noviembre de 2018, ante la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares, por medio del cual el convocante solicitó el reajuste de su prestación de conformidad con el IPC certificado por el DANE (fl. 2).

- La Caja de Retiro de las Fuerzas Militares, a través del Oficio No. 0108310 consecutivo 2018-108312 del 15 de noviembre de 2018, dio respuesta al referido requerimiento, señalando que no accedía de manera favorable en sede administrativa al reajuste de la asignación de retiro con base en el IPC, solicitado por el convocante, pero que si era de su interés, estaba en disposición de conciliar ante la Procuraduría General de la Nación, en relación con los reajustes pretendidos (fls. 3 y 4).

- Certificación expedida por la Secretaria del Comité de Conciliación de la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares - CREMIL, en donde decidió proponer fórmula conciliatoria y autorizó conciliar la asignación mensual de retiro con base en el IPC, durante el periodo comprendido entre el 1º de enero de 1997 hasta el 31 de diciembre de 2004 (fls. 59 y 60).

- De igual forma, se indicó, que teniendo en cuenta la Prescripción Cuatrienal, dicho pago se debía realizar, a partir del 7 de noviembre de 2014, en razón a que la correspondiente solicitud fue efectuada el 7 de noviembre de 2018.

92

- En los folios 60 a 64, se allegó liquidación elaborada por la Oficina Asesora Jurídica – Grupo IPC – Conciliaciones de la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares, en donde consta como valor total a pagar, la suma de **$49.877.764**, que corresponde a (Valor 100% de capital, **$46.581.975**, más valor de indexación 75%, **$3.295.789**), y un reajuste a la asignación mensual de retiro por valor de **$849.189**. Dichos valores, son coincidentes con los consignados en el Acta de Conciliación Extrajudicial, con radicado No. 6751 (2019-044) del 29 de mayo de 2019, suscrita en la Procuraduría Cincuenta (50) Judicial II para Asuntos Administrativos y, que se somete a la aprobación de este Despacho.

- Igualmente, consta tanto en las liquidaciones allegadas, como en el Acta de Conciliación que se aporta, que la Asignación Mensual de Retiro que devenga actualmente el convocante, señor ALBERTO DE JESÚS PIMIENTA COTES, es de CUATRO MILLONES QUINIENTOS CUARENTA Y CINCO MIL DOSCIENTOS CUARENTA Y UN PESOS **($4.545.241)**, y con el referido incremento, de OCHOCIENTOS CUARENTA Y NUEVE MIL CIENTO OCHENTA Y NUEVE PESOS M/C **($849.189)**, quedará en CINCO MILLONES TRESCIENTOS NOVENTA Y CUATRO MIL CUATROCIENTOS TREINTA PESOS **($5.394.430)**.

  - Solicitud de conciliación administrativa dirigida a la Procuraduría Delegada ante los Jueces de lo Contencioso Administrativo. (fls. 12 a 20).

  - Comunicación en la que se cita a Audiencia de Conciliación (fl. 25).

  - Poder otorgado por la entidad convocada, al abogado RICARDO MAURICIO BARÓN RAMÍREZ, para representarla en el trámite conciliatorio (fl. 65).

  - Poder otorgado por el convocante al abogado, JORGE ALBERTO GONZÁLEZ FORERO (fl. 28).

  - Copia de la solicitud de conciliación, remitida a la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares y constancia de recibido por parte de la Agencia Nacional de Defensa Judicial del Estado, del 11 de marzo de 2019 (fls. 10 y 11).

  - Liquidación final que se aporta en la Audiencia de conciliación por parte de CREMIL, aparece visible en el folio 60, en la siguiente forma:

		VALOR AL 100% - V/R A CONCILIAR 75%
VALOR CAPITAL AL 100%:	*$ 46.581.975*	*$46.581.975*
VALOR INDEXADO:	*$ 4.394.386*	*$3.295.789*
VALOR A PAGAR:	*$ 50.976.361*	*$49.877.764*
DIFERENCIA CREMIL		***$1.098.597***

PARTIDAS COMPUTABLES	***%***
PRIMA DE ACTIVIDAD D 089	*37.5%*
PRIMA DE ANTIGÜEDAD	*17%*
SUBSIDIO FAMILIAR	*43%*
PRIMA DE NAVIDAD	*1/12%*

PORCENTAJE DE LIQUIDACION *78%*

ASIGNACIÓN DE RETIRO ACTUAL	***$4.545.241***
ASIGNACIÓN DE RETIRO REAJUSTADA	***$5.394.430***
VALOR A REAJUSTAR	***$849.189***

Ahora bien, teniendo en cuenta que el IPC es un hecho notorio, debe verificarse la diferencia del incremento de la asignación de retiro efectuado conforme al principio de oscilación, y el reclamado por el convocante, en aplicación del IPC, certificado por el DANE, para el grado de Mayor del Ejército, así:

DIFERENCIA ENTRE SALARIOS FIJADOS POR OSCILACION E IPC - MAYOR			
AÑOS	**INCREMENTO SALARIAL**	**% IPC**	**DIFERENCIA**
1997	**13,40%**	**21,63%**	**8,23%**
1998	24,20%	17,68%	-6,52%
1999	**14,91%**	**16,70%**	**1,79%**
2000	9,23%	9,23%	0,00%
2001	**5,14%**	**8,75%**	**3,61%**
2002	**4,93%**	**7,65%**	**2,72%**
2003	**5,61%**	**6,99%**	**1,38%**
2004	**5,07%**	**6,49%**	**1,42%**

De conformidad con lo expuesto, se tiene que, el incremento de la asignación de retiro en favor del convocante, realizado con base en el principio de oscilación para los años 1997, 1999, 2001, 2002, 2003, y 2004, fue inferior al IPC, resultando procedente el reajuste respecto de los años referidos, a partir del 1 de enero de 1997 hasta el 31 de diciembre de 2004, y su correspondiente incidencia en las anualidades posteriores.

Ahora bien, la entidad demandada en la propuesta conciliatoria señala, que concilia el reajuste de la prestación pretendida, con base en el IPC, para los años y durante los periodos señalados anteriormente, como en efecto corresponde, a partir del 7 de noviembre de 2014, aplicando la prescripción cuatrienal, teniendo en cuenta que la respectiva petición fue formulada el 7 de noviembre 2018.

Entonces, bajo estos parámetros la entidad demandada propone el pago del 100% del capital por la suma de CUARENTA Y SEIS MILLONES QUINIENTOS OCHENTA Y UN MIL NOVECIENTOS SETENTA Y CINCO PESOS M/CTE **($46.581.975)** y el 75% de la indexación por valor de TRES MILLONES DOSCIENTOS NOVENTA Y CINCO MIL SETECIENTOS OCHENTA Y NUEVE PESOS M/CTE **($3.295.789)**, para un total de CUARENTA Y NUEVE MILLONES OCHOCIENTOS SETENTA Y SIETE MIL SETECIENTOS SESENTA Y CUATRO PESOS M/CTE **($49.877.764)**.

Este reajuste implica que la mesada pensional del demandante, que a la fecha de la solicitud de conciliación era de CUATRO MILLONES QUINIENTOS CUARENTA Y CINCO MIL DOSCIENTOS CUARENTA Y UN PESOS **($4.545.241),** tenga un incremento mensual de OCHOCIENTOS CUARENTA Y NUEVE MIL CIENTO OCHENTA Y NUEVE PESOS M/C **($849.189)**, quedando en la suma de CINCO MILLONES TRESCIENTOS NOVENTA Y CUATRO MIL CUATROCIENTOS TREINTA PESOS **($5.394.430)**.

3.5. Sobre la prescripción del derecho.

Para efectos de verificar que el acuerdo conciliatorio objeto de estudio no resulte lesivo al patrimonio público, es necesario examinar que la entidad no haya concertado el pago de obligaciones extinguidas por la prescripción cuatrienal, para las mesadas porque el derecho al reajuste es imprescriptible, al ser prestación periódica.

Consta en el expediente, que el convocante elevó petición ante la entidad demandada, de reajuste de su asignación de retiro con el IPC, el 7 de noviembre de 2018, por lo tanto, la entidad convocada, no se encuentra obligada al pago de las diferencias que resulten como consecuencia del referido reajuste, sobre las mesadas anteriores al 7 de noviembre de 2014, al haber operado el fenómeno de la prescripción cuatrienal, tal y como lo señaló la misma entidad en la liquidación que soporta la propuesta conciliatoria debidamente aceptada por el apoderado del convocante (fls. 59 a 64).

3.6. Sobre la revisión de existencia de Lesividad del Erario.

En criterio del H. Consejo de Estado, la verificación de legalidad de la conciliación a cargo del Juez Administrativo, implica que las causales aplicadas al proceso conciliatorio, tienen todas, el carácter de juicio de legalidad, por lo que la exigencia de alta probabilidad de condena también resulta aplicable a estos casos. Esa Corporación remite al artículo 73 de la Ley 446 de 1998 (que incorporó el artículo 65 A, a la Ley 23 de 1991, compilado por el artículo 60 del Decreto 1818 de 1998), precisando que el acuerdo conciliatorio debe estar fundado en "las pruebas necesarias", exigencia cuyo alcance jurisprudencial ha sido, que las mismas permitan deducir una condena contra el Estado -en el evento de que el interesado decidiese ejercitar las acciones judiciales pertinentes-, de modo tal que lo acordado no resulte lesivo del patrimonio público o violatorio de la ley[7].

Así mismo, el H. Consejo de Estado[8] tiene por sentado, que:

> *"Las normas sobre conciliación como formas de solución alternativa de los conflictos pretenden la descongestión de los despachos judiciales, con el fin de lograr un eficaz acceso a la administración de justicia y el consecuente cumplimiento de los principios que inspiran el ordenamiento y los fines esenciales del Estado, contenidos en el Preámbulo y en el artículo 2 de la Carta, en particular de la justicia, la paz y la convivencia. No obstante, el inciso tercero del artículo 73 de la ley 446 de 1998 que adicionó el artículo 65 de la ley 23 de 1991 establece límites a la autonomía de la voluntad de los entes públicos, lo cual encuentra su justificación en la menor capacidad*

[7] *Exps. 17219 del 10 de agosto, 16758 del 9 de marzo, 16116 de 29 de junio todas de 2000; y 22232 del 22 de enero de 2003.*
[8] *Consejo de Estado -Sala de lo Contencioso Administrativo -Sección Tercera, C. P. Dr. Ricardo Hoyos Duque, Providencia de noviembre 10 de 2000, Rad. No. 18298.*

dispositiva de tales entidades en relación con el sector privado, en razón de que aquéllas comprometen los bienes estatales. El reconocimiento voluntario de las deudas por parte de las entidades estatales debe estar fundamentado en las normas jurídicas que prevén la obligación, las elaboraciones jurisprudenciales y en pruebas suficientes acerca de todos los extremos del proceso, de manera tal que la transacción jurídica beneficie a la administración."

3.7. Conclusión.

De las consideraciones expuestas, se concluye, que el acuerdo conciliatorio analizado, se fundó en objeto y causa lícita, sin vicios en el consentimiento de las partes, y sin que con él se desconozcan los derechos irrenunciables del empleado, se lesionen los intereses del Estado, o se afecte el patrimonio económico de la entidad.

En consecuencia, se **APROBARÁ** la conciliación, sometida al conocimiento de este Juzgado.

Con fundamento en lo anteriormente expuesto, el **JUZGADO SÉPTIMO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO JUDICIAL DE BOGOTÁ. D.C. –SECCIÓN SEGUNDA,**

RESUELVE:

PRIMERO: APROBAR el acuerdo conciliatorio, celebrado los días 24 y 29 de mayo de 2019, ante la Procuraduría Cincuenta (50) Judicial II para Asuntos Administrativos, entre el señor **ALBERTO PIMIENTA COTES,** identificado con la cédula de ciudadanía No. 1.759.659, y la **CAJA DE RETIRO DE LAS FUERZAS MILITARES**, conforme a lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: Esta Providencia y el Acuerdo Conciliatorio, contenido en las Actas de Conciliación del 24 y 29 de mayo de 2019, prestan mérito ejecutivo y hacen tránsito a cosa juzgada material, de conformidad con la Ley.

TERCERO: Por Secretaría, a costa de las partes, expídanse copias del Acta de Conciliación y de la presente providencia, conforme a lo previsto en el artículo 114 del Código General del Proceso, con las constancias que sean del caso.

CUARTO: En firme este Auto, por Secretaría ARCHÍVESE el expediente dejando las constancias a que haya lugar.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

La Juez,

GUERTI MARTÍNEZ OLAYA

AP

JUZGADO SÉPTIMO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO JUDICIAL DE BOGOTÁ, D.C. ESTADO No. 134 DEL **6 DE SEPTIEMBRE DE 2019.**
LA SECRETARIA _____