



**JUZGADO DÉCIMO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE  
BOGOTÁ  
SECCIÓN SEGUNDA**

Bogotá, D.C., 10 JUL, 2018

**JUEZ (E): MARTHA HELENA QUINTERO QUINTERO.**

**Referencia: CONCILIACIÓN EXTRAJUDICIAL N° 2018-042**  
**Solicitante: MATEO ROJAS ARENALES**  
**Solicitado: CAJA DE RETIRO DE LAS FUERZAS MILITARES -  
CREMIL**

Procede el Despacho a pronunciarse sobre la diligencia de Conciliación Prejudicial referenciada, remitida por la Procuraduría 3ª Judicial II para Asuntos Administrativos, contenida en el **Acta de Conciliación Prejudicial de fecha 7 de febrero de 2018**, llevada a cabo entre el apoderado del Sargento Viceprimero **MATEO ROJAS ARENALES**, en calidad de Convocante y la Doctora **ANGIE TATIANA LINARES DUARTE** en calidad de apoderada de la **CAJA DE RETIRO DE LAS FUERZAS MILITARES – CREMIL**.

**Antecedentes:**

Se tienen como fundamentos fácticos los siguientes:

1. Al Sargento Viceprimero del Ejército Nacional **MATEO ROJAS ARENALES** le fue reconocida asignación de retiro con el 74% del sueldo de actividad mediante Resolución No. 0904 de 27 de 1995, efectiva a partir del 16 de abril del mismo año en cita.
2. La asignación de retiro del convocante para los años 1999, 2001, 2002, 2003 y 2004 fue reajustada en un porcentaje inferior a la variación del IPC.
3. Mediante petición de fecha 30 de julio de 2013, el actor solicitó ante **CREMIL**, el reconocimiento, reliquidación y pago del reajuste de su asignación de retiro con base en el IPC.
4. A través de oficio No. 0043582 de 14 de agosto de 2013, la entidad demandada resolvió de forma negativa la petición mencionada en el punto anterior.

**La solicitud de conciliación:**

El convocante a través de apoderado presentó ante la Procuraduría Judicial Administrativa –Reparto–, solicitud de conciliación prejudicial, en la que señala como pretensiones las que a continuación se detallan:

**"PRIMERO:** Que se decrete la nulidad del acto administrativo **No. 0043582- consecutivo No. 2013-43582 – No. 320**, de fecha 14 de agosto de 2013, por medio del cual, el Director General de la CAJA DE RETIRO DE LAS FUERZAS MILITARES C.R.E.M.I.L., en representación del Profesional, Subdirectora Financiera Teniente Coronel (RA) AMPARO PEÑARANDA RAMIREZ, responsable de la Subdirección de Prestaciones Sociales, negó vía administrativa el reconocimiento, reliquidación y correcto reajuste de la asignación de retiro del actor, Sargento Viceprimero (RA) MATEO ROJAS ARENALES y, el consecuente pago de los dineros retroactivos. Capital resultante de la diferencia económica dejada de pagar, con su respectiva indexación, consistente entre lo reajustado y pagado con base en los incrementos decretados por el gobierno nacional y lo dejado de pagar, conforme con los incrementos del índice de precios al consumidor (I.P.C) para los años 1999, 2001, 2002, 2003, 2004, el cual fueron superiores a los decretados por el Gobierno Nacional, lo cual, afectó el poder adquisitivo de las mesadas pensionales y la consecuente vulneración de los derechos fundamentales a la igualdad, discriminación salarial, mínimo vital y móvil.

**SEGUNDO:** Como restablecimiento del derecho, se condene a la NACIÓN, CAJA DE RETIRO DE LAS FUERZAS MILITARES (CREMIL), al pago de las sumas dejadas de percibir por concepto de reajuste en la asignación de retiro del actor, como quiera que para los años **1999, 2001, 2002, 2003, 2004**, su asignación de retiro fue reajustada en un **5.81%** inferior, en comparación con el aumento porcentual que produjo el I.P.C. para los años en mención, produciéndose en el poder adquisitivo de su asignación de retiro, un detrimento del **-5.81%** Debe reconocerse el capital al 100% con su correspondiente indexación al 100%, de acuerdo a las cifras resultantes entre la diferencia del pago realizado por la accionada frente al valor real, que resulte de multiplicar su asignación de retiro, por el porcentaje equivalente al IPC, o por el porcentaje que le sea más favorable.

**TERCERO:** Como restablecimiento del derecho, se condene a la NACIÓN, CAJA DE RETIRO DE LAS FUERZAS MILITARES (CREMIL), al pago de las sumas dejadas de percibir por concepto de reajuste en la asignación de retiro del actor, en el porcentaje de mayor valor y al pago de las sumas dinerarias con su correspondiente indexación, resultantes del acumulado que se genere al totalizarse las cifras pertinentes, **desde el 14 de diciembre del 2013 en adelante, hasta la fecha en que se reconozca el reajuste definitivo, por conciliación prejudicial, judicial o se declare por sentencia judicial favorable.**

**CUARTO:** Que se ordene a la parte demandada se **REAJUSTE LA ASIGNACIÓN MENSUAL DE RETIRO DEL ACTOR**, en los porcentajes más favorables para cada año, conforme al IPC hasta el año 2004 y, de ahí en adelante, en el porcentaje más favorable para el actor, entre el aumento porcentual (%) decretado por el gobierno nacional en comparación con el IPC. Estos incrementos se hacen exigibles para el reajuste de la asignación de retiro a partir del año 1999 hasta la fecha en que adquiera firmeza la sentencia judicial que ponga fin al presente proceso, incorporando los porcentajes más favorables establecidos según el caso, de manera que cada porcentaje se aplique sobre la base incrementada del año anterior de manera sucesiva.

**QUINTO:** Que se condene a la NACIÓN, CAJA DE RETIRO DE LAS FUERZAS MILITARES (CREMIL), a reintegrar a la parte actora todas las sumas que se generen con ocasión del presente proceso, por conceptos de **COSTAS PROCESALES**, divididas en:

- Agencias en derecho: (Honorarios del Abogado) y,
- Expensas del proceso: (Gastos en transporte, viáticos, fotocopias, autenticaciones, etc.).

**SEXTO:** *Que se dé cumplimiento al fallo que se profiera en este proceso, dentro de los términos señalados en los artículo 192 de la ley 1437 de 2011 C.P.A.C.A.*

**SEPTIMO:** *Se me reconozca personería jurídica adjetiva de rigor". (sic).*

### **El Comité de Conciliación de la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares.**

El Comité de Conciliación y Defensa Judicial de la entidad de la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares, para analizar la viabilidad de conciliar con el convocante el reajuste de la asignación de retiro con base en el IPC, llevó a cabo sesión ordinaria el día 6 de febrero de 2018 (fl. 34 y 34 vto.), en la cual recomendó conciliar lo referido, contando la prescripción a partir de la fecha en la que se radicó la solicitud de conciliación en la entidad; finalmente, la decisión del comité en la mencionada sesión se concreta:

#### **"(...) RECOMENDACIÓN**

*Por las razones expuestas se presenta el Comité de Conciliación la recomendación de conciliar el presente caso, contando la prescripción a partir de la fecha (**14 de diciembre de 2017**) en la que se radico la solicitud de conciliación ante la entidad. Bajo los siguientes parámetros:*

- 1. Capital: Se reconoce en un 100%.*
- 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. Salvo el caso que las audiencias de conciliación en la Procuraduría General De La Nación. (Sic).*
- 6. El pago de los anteriores valores está sujeto a la prescripción cuatrienal."*

### **Conciliación ante la Procuraduría 3ª Judicial II para Asuntos Administrativos:**

La conciliación se celebró entre las partes el 7 de febrero de 2018, dentro de la audiencia se observa que cada uno de los convocados tuvo la oportunidad de presentar sus argumentos, los cuales se encuentran consignados en el acta de conciliación suscrita.

Finalmente el acuerdo de las partes fue avalado por la Procuradora 3ª Judicial II para Asuntos Administrativos, según consta en el acta suscrita, vista a folios 31-33 del expediente.

### **CONSIDERACIONES**

La conciliación es un acto por medio del cual dos o más personas gestionan la solución de sus conflictos de carácter particular y contenido patrimonial con la ayuda de un conciliador.

Este medio busca la solución de conflictos, es decir, trata de arreglar o componer los ánimos en discordia. Cuando entra un tercero a validar este acuerdo, se está frente a una conciliación administrativa, es decir, ante una heterocomposición, toda vez que el acuerdo que resuelve las diferencias surgidas por decisiones o conductas de acción o de omisión de la Administración Pública, debe ser homologado por un tercero imparcial.

### **De la Conciliación prejudicial**

Es aquella que se intenta antes de iniciar un proceso judicial. En ella intervienen el Procurador que actúa ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, la Administración Pública y el particular u otra entidad estatal.

Procede en aquellos conflictos que por su naturaleza podrían demandarse mediante las Acciones de Nulidad y Restablecimiento del Derecho, Reparación Directa, Controversias Contractuales y de Grupo.

En los conflictos que se desatarían en ejercicio del medio de control de Nulidad y Restablecimiento del Derecho, en conciliación prejudicial se deben verificar los siguientes presupuestos:

- La solicitud de conciliación prejudicial se debe presentar ante la Procuraduría Judicial Administrativa, dentro de los cuatro (4) meses siguientes a la notificación del acto administrativo, esto es, dentro del término de caducidad del medio de control.
- Que se hayan agotado previamente los recursos del procedimiento administrativo.

### **Requisitos de Procedibilidad de la conciliación prejudicial:**

Establece el artículo 63 del Decreto 1818 de 1998, que la conciliación administrativa prejudicial, solo tendrá lugar cuando en caso de ser necesario se agoten los recursos en el procedimiento administrativo, de igual forma el parágrafo segundo de dicha norma establece que no habrá lugar a conciliación cuando la acción haya caducado.

Frente al primero de los requisitos exigidos, cabe precisar que en el presente caso la parte convocante, agotó debidamente los recursos en el Procedimiento Administrativo ante la **CAJA DE RETIRO DE LAS FUERZAS MILITARES** mediante petición radicada el 30 de julio de 2013 a través de la cual el convocante solicitó el reajuste de su asignación de retiro teniendo en cuenta el IPC, solicitud que fue despachada negativamente mediante Oficio CREMIL 43582 del 14 de agosto de 2013 (fls. 10-11vto.), quedando agotados los recursos dentro del procedimiento administrativo.

Así las cosas, tenemos que en el presente caso, la parte convocante agotó debidamente los recursos en el Procedimiento Administrativo, toda vez que realizó la solicitud de reajuste de su asignación de retiro con base en el IPC, petición que fue resuelta denegando lo solicitado, razón por la cual se entiende que efectivamente se cumple con el primero de los requisitos para que sea procedente la conciliación judicial.

Respecto del segundo de los requisitos, este es, que la acción no haya caducado, se precisa que 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.

Para el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho de carácter laboral existe un término perentorio de cuatro (4) meses dispuesto por la ley 1437 de 2011 artículo 164<sup>1</sup>, para contar la caducidad de la acción, el cual empieza a contarse a partir del día siguiente de la notificación, publicación o ejecutoria del acto administrativo demandado. Sin embargo es de recordar que el mismo artículo, establece una excepción para la aplicación de la caducidad alegada, esto es, cuando las pretensiones versen sobre prestaciones de tipo periódico, tal y como acontece en el presente caso, ya que se solicita la reliquidación de la asignación de retiro con base en el IPC, la cual es pagadera mes a mes, siendo inaplicable la caducidad del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho.

### **Marco Jurídico del reajuste de las asignaciones de retiro con base en el IPC:**

En vigencia de la Constitución de 1886 la autoridad competente para expedir el régimen prestacional de los miembros de las Fuerzas Armadas era el Congreso de la República<sup>2</sup>, disposición constitucional que tuvo desarrollo legal con la expedición de la Ley 66 de 1989, por medio de la cual la corporación Legislativa: "*(...) reviste al Presidente de la República de facultades extraordinarias pro t mpore para reformar los estatutos y régimen prestacional del personal de Oficiales, Suboficiales, Agentes y Civiles del Ministerio de Defensa, las Fuerzas Militares y de Policía Nacional y Establece el Régimen de Vigilancia Privada*".

<sup>1</sup>ARTÍCULO 164. OPORTUNIDAD PARA PRESENTAR LA DEMANDA. La demanda deberá ser presentada: (...)

2. En los siguientes términos, so pena de que opere la caducidad:

(...)

d) Cuando se pretenda la nulidad y restablecimiento del derecho, la demanda deberá presentarse dentro del término de cuatro (4) meses contados a partir del día siguiente al de la comunicación, notificación, ejecución o publicación del acto administrativo, según el caso, salvo las excepciones establecidas en otras disposiciones legales;"

<sup>2</sup> Constitución Política 1886 "Art. 76 Corresponde al Congreso hacer las Leyes. Por medio de ellas ejerce las siguientes atribuciones: (...) 9) Determinar la estructura de la Administración Nacional mediante la creación de Ministerios (...) y fijar las escalas de remuneración correspondiente a las distintas categorías de empleos, así como el régimen de prestaciones sociales".

Con fundamento en dicha ley el Gobierno Nacional procedió a expedir los siguientes Decretos:

1. Decreto 1211 de 1990, "Por el cual se reforma el estatuto del personal de Oficiales y Suboficiales de las Fuerzas Militares"
2. Decreto 1212 de 1990, "Por el cual se reforma el estatuto del personal y Suboficiales de la Policía Nacional"
3. Decreto 1213 de 1990, "Por el cual se reforma el estatuto de personal de Agentes de la Policía Nacional"

En el primer Decreto se consagra en el artículo 169, en el segundo en el artículo 151 y en el tercero en el artículo 110, el principio de oscilación referido a que las asignaciones de retiro y las pensiones de que tratan dichos decretos se liquidarán *"tomando en cuenta las variaciones que en todo tiempo introduzcan en las asignaciones de actividad para cada grado y de conformidad con lo dispuesto en el artículo (...) de este Decreto. En ningún caso aquellas serán inferiores al salario mínimo legal"*.

Así las cosas, es claro que en vigencia de los mencionados decretos los aumentos anuales a las asignaciones de retiro del personal de la fuerza pública se hacían teniendo en cuenta las variaciones (aumentos) que en todo tiempo se introdujeran a las asignaciones de actividad para cada grado.

A la luz de la Constitución Política de 1991, el precepto constitucional precedentemente señalado se mantuvo, toda vez que el legislador radicó igualmente tal facultad en cabeza del Congreso de la República, al establecer que es el legislativo quien debe determinar los criterios y objetivos generales a los cuales debe sujetarse el Gobierno Nacional al ejercer las facultades otorgadas a éste en materia Salarial y Prestacional de los servidores públicos, e igualmente respecto de la fijación del régimen prestacional de las fuerzas armadas, es decir, el congreso establece el marco legal al que debe sujetarse el Gobierno Nacional.

Para dar cumplimiento a lo dispuesto por el Constituyente de 1991, se expidió por el Congreso la Ley 4ª del 18 de mayo de 1992, y en ella señaló las normas, objetivos y criterios que debe observar el gobierno nacional para la fijación del régimen salarial **y prestacional** de los miembros de la fuerza pública, y para mayor claridad se dijo por el legislador que el competente para

---

3 Constitución Política 1991. Art. 150 Corresponde al congreso hacer las leyes. Por medio de ella ejerce 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 de la Fuerza Pública. f) Regular el régimen de prestaciones sociales mínimas de los trabajadores.

fijarlo era el Gobierno Nacional<sup>4</sup> e igualmente estableció una escala gradual porcentual con el fin de nivelar la remuneración tanto del personal activo como retirado de la fuerza pública la cual se cumplió efectivamente entre los años 1992 y 1996.

No obstante lo anterior, es el mismo legislador quien con fundamento en la atribución constitucional precedentemente mencionada expide, con posterioridad a la expedición de la Ley 4 de 1992, dos leyes, de gran trascendencia para el caso que nos ocupa, estas son:

Ley 100 de 1993, que consagra en el artículo 14 que las pensiones de vejez o de jubilación, de invalidez y de sustitución de sobrevivientes, en cualquiera de los regímenes del sistema general de pensiones deben ser reajustadas 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.

La misma ley en su artículo 279 excluyó del Sistema Integral de Seguridad Social, entre otros al personal de la Fuerza Pública, y al excluirlo de dicho sistema se evidenciaba entonces, que el artículo 14 tampoco le era aplicable a los miembros de la fuerza pública.

Sin embargo, con posterioridad se expide la Ley 238 de 1995 mediante la cual adiciona el artículo 279 de la Ley 100 de 1993, para precisar que si bien existe un grupo de funcionarios que no se encuentran sometidos al régimen o sistema Integral de Seguridad Social consagrado en la Ley 100, y por lo tanto se encuentran excepcionados, dichas excepciones no implican negación de los beneficios y derechos determinados en los artículos 14 y 142 de la Ley 100 de 1993, esto es, que beneficios como el que las pensiones de vejez o de jubilación, de invalidez y de sustitución de sobrevivientes, sean reajustadas 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.

Proferida la Ley 238 de 1995 que extiende el beneficio del reajuste de las pensiones con fundamento en las variaciones en el Índice de Precios al consumidor, aun a quienes se encuentran excepcionados de la aplicación de la Ley 100 de 1993, entre ellos a los miembros de la fuerza pública, se inicia por parte de quienes se encuentran en situación de retiro el agotamiento de la vía gubernativa a fin de obtener el reajuste anual de sus asignaciones con fundamento en las variaciones al IPC cuando este es superior a las variaciones obtenidas con fundamento en el principio de oscilación, para posteriormente

---

<sup>4</sup> Ley 4 de 1992. "ARTICULO 1º. El Gobierno Nacional, con sujeción a las normas, criterios y objetivos contenidos en esta Ley, fijará el régimen salarial y prestacional de: (...) d) Los miembros de la Fuerza Pública"

acudir ante la jurisdicción contenciosa administrativa en acción de nulidad y restablecimiento del derecho.

Es así como la máxima autoridad de la jurisdicción contenciosa administrativa, Sección Segunda en pleno, profiere la sentencia del 17 de mayo de 2007, Rad. 8464 de 2005 accediendo a las pretensiones de la demanda, al estimar que la Ley 238 de 1995, no podía ser inaplicada, aun cuando la competencia para fijar el régimen salarial y prestacional de los miembros de la fuerza pública estaba radicada en el Presidente de la República y con la claridad suficiente que la asignación de retiro se asimila a la pensión de jubilación, sentencia que se constituyó en la fundadora de línea.

A partir de la mencionada sentencia se dio un amplio desarrollo jurisprudencial sobre el tema, y se determinó que a partir de la entrada en vigencia del Decreto 4433 de 2004 el reajuste ya no procedería aplicando la variación del índice de precios al consumidor, IPC, sino con aplicación del principio de oscilación, previsto el artículo 42 del citado Decreto, no obstante ello, la base de la asignación de retiro a 31 de diciembre de 2004 debía incluir reajuste al que se hubiera tenido derecho con fundamento la variación porcentual del índice de precios al consumidor, IPC, respecto de los años 1997, 1999, 2000, 2001, 2002, 2003 y 2004, precedente de la corte de cierre de la jurisdicción, entre el que cabe mencionar la sentencia del Consejo de Estado, SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCION SEGUNDA, SUBSECCION B, Consejero Ponente: Dr. GERARDO ARENAS MONSALVE. Bogotá, D.C., quince (15) de noviembre de dos mil doce 2012. Radicación número: 25000-23-25-000-2010-00511-01(0907-11). Actor: CAMPO ELIAS AHUMADA CONTRERAS. Demandado: CAJA DE RETIRO DE LAS FUERZAS MILITARES, la cual constituye sin lugar a duda una sentencia consolidadora de línea, de allí la importancia para que se proceda a su cita por parte de este despacho judicial, así:

*"Recapitulando lo antes expuesto, estima la Sala que como se ha venido sosteniendo de tiempo atrás el correcto entendimiento del problema jurídico que se suscita en torno al reajuste de las asignaciones de retiro del personal de la Fuerza Pública, con fundamento en la variación porcentual del índice de precios al consumidor, IPC, y la solución que ha planteado la Sala de manera consistente y uniforme, a partir de la sentencia de 17 de mayo de 2007, consiste en precisar, que los miembros de la Fuerza Pública tienen derecho al reajuste de su asignación de retiro, anualmente, y que en virtud de lo dispuesto en la Ley 238 de 2005 ese reajuste para los años 1997, 1999, 2000, 2001, 2002, 2003 y 2004 tuvo lugar de conformidad con el índice de precios al consumidor, IPC, en tanto resultaba más favorable que el establecido por el gobierno nacional, en aplicación del principio de oscilación, que como resulta lógico, dicho incremento incidió positivamente en la base de la referida prestación, esto es incrementándola.*

*Que a partir de la entrada en vigencia del Decreto 4433 de 31 de diciembre de 2004, el reajuste ya no se haría más de conformidad con el índice de precios al consumidor, IPC, sino con aplicación del principio de oscilación, previsto en el artículo 42 del citado Decreto, **pero que en todo caso,** la base de la asignación de retiro a 31 de diciembre de 2004 debe contemplar el reajuste que en el pasado se ordenó con fundamento en fundamento la*

*variación porcentual del índice de precios al consumidor, IPC, respecto de los años 1997, 1999, 2000, 2001, 2002, 2003 y 2004*

*En otras palabras, los incrementos que se efectúen sobre la asignación de retiro de un oficial o suboficial de la Fuerza Pública en retiro a partir de la entrar en vigencia el Decreto 4433 de 2004, esto es el 31 de diciembre de 2004, no pueden desconocer que dicha asignación de retiro, en su base, experimentó un incremento en virtud del reajuste que en sede judicial se ordenó, con fundamento en la variación porcentual del índice de precios al consumidor, IPC, sobre el cual en todo caso deberá incrementarse a futuro, en virtud del principio de oscilación. Una interpretación en contrario desconocería el derecho constitucional de los pensionados a mantener el poder adquisitivo de su mesada, consagrado en dos enunciados normativos distintos de la Constitución Política, esto es, en el inciso sexto del artículo 485 y en el inciso tercero del artículo 53, derecho que a juicio de la Sala constituye una expresión del principio de Estado Social de Derecho, de la protección especial que establece la carta Política a las personas de la tercera edad y de los derechos a la igualdad y al mínimo vital y móvil.*

*En este punto, la Sala reitera que no hay duda de la especial importancia de que goza una prestación pensional, entendida como el medio que permite amparar a un trabajador las contingencias a las que se puede enfrentar en desarrollo de su actividad laboral, esto es, vejez, invalidez o muerte, por lo que negar el derecho a su reajuste afectaría gravemente su capacidad de subsistencia y la de su entorno familiar. Así las cosas, no hay razón jurídica que impida en el caso de las asignaciones de retiro su incremento o reajuste anual con el fin de garantizar el mantenimiento de su poder adquisitivo de sus mesadas, tal como sucede con una prestación pensional. (...)*

*Teniendo en cuenta las consideraciones que anteceden, concluye la Sala que el reajuste efectuado sobre las asignaciones de retiro de los oficiales y suboficiales de la Fuerza Pública obedece a uno sólo, el cual se ha efectuado en el tiempo con fundamento en dos criterios distintos, a saber, el primero con observancia del índice de precios al consumidor, IPC, esto, hasta el 31 de diciembre de 2004, fecha en la que se retoma el principio de oscilación el cual, en todo caso, incrementará anualmente y a futuro las mesadas de las asignaciones de retiro del personal en retiro, partiendo siempre de la última mesada pensional del año 2004, la cual como resulta obvio había sido ajustada en su base conforme al índice de precios al consumidor, IPC.*

*Lo anterior, no supone en ningún caso un doble reajuste sino como quedó visto el ejercicio del derecho constitucional de que gozan los miembros en retiro de la Fuerza Pública a que a mantener el poder adquisitivo de su mesada pensional“.*

Conforme a la normatividad analizada y al precedente del Honorable Consejo de Estado, es evidente que los miembros de la fuerza pública que perciben asignación de retiro, tienen derecho a que esta sea reajustada anualmente con fundamento en lo dispuesto en el artículo 14 de la Ley 100 de 1993 en virtud de lo dispuesto en la Ley 238 de 1995, para los años 1997 a 2004, siempre y cuando se les haya reconocido dicha asignación y tengan la condición de retirados en los años mencionados.

---

5 “La ley definirá los medios para que los recursos destinados a pensiones mantengan su poder adquisitivo constante.”.

### **Caso Concreto:**

Dentro del trámite de las diligencias, se tiene probado que (i) mediante Resolución No. 0904 del 27 de junio de 1995 la entidad accionada ordena el reconocimiento y pago de la asignación de retiro del Sargento Viceprimero MATEO ROJAS ARENALES (fl. 14-15) (ii) que devengándola el convocante solicitó a la entidad demandada el reajuste de la misma de conformidad con el IPC, petición que fue resuelta mediante el Oficio CREMIL 43582 del 14 de agosto de 2013, despachando de manera desfavorable la petición del demandante (fl 10-11) (iii) de conformidad con la certificación expedida por la Coordinación del Grupo de Gestión Documental, se verifican los incrementos porcentuales realizados a la asignación de retiro del convocante según el principio de oscilación, valores que se cotejan frente a los porcentajes correspondientes al índice de precios al consumidor para cada año solicitado, según datos tomados tanto de la liquidación que efectuó directamente CREMIL como de la página WEB del DANE:

### **EJÉRCITO NACIONAL: SARGENTO SEGUNDO**

<b>AÑO</b>	<b>OCSIL</b>	<b>IPC</b>
<b>1999</b>	<b>14,91</b>	<b>16,70 (98)</b>
2000	9,23	9,23 (99)
<b>2001</b>	<b>8,00</b>	<b>8,75 (00)</b>
<b>2002</b>	<b>6,00</b>	<b>7,65 (01)</b>
<b>2003</b>	<b>6,41</b>	<b>6,99 (02)</b>
<b>2004</b>	<b>5,45</b>	<b>6,49 (03)</b>

Con fundamento en lo anterior, y especialmente en el principio de favorabilidad contenido en el artículo 53 Constitucional, se tiene que al convocante le asiste el derecho a que en los eventos en que el índice de precios al consumidor sea mayor que el porcentaje consagrado para dar aplicación al principio de oscilación, por favorabilidad debe ser aplicado el índice de precios al consumidor para que la asignación de retiro que viene percibiendo el convocante sea reajustada anualmente.

Así las cosas, se tiene que en el presente caso le asiste el derecho al convocante, por cuanto está legitimado para reclamar la reliquidación de su asignación de retiro con base en el IPC, petición a la que accedió el ente convocado en la audiencia de conciliación celebrada el 7 de febrero de 2018 ante la Procuraduría 3ª Judicial II para Asuntos Administrativos (fl.31-33).

Conforme lo expuesto, se colige que la decisión adoptada por CREMIL, se ajusta a derecho y a las decisiones adoptadas por el Consejo de Estado en temas idénticos relacionados con la reliquidación de la asignación de retiro con base en el IPC.

El pago se realizara con fundamento en los parámetros presentados en la preliquidación, efectuada por la entidad accionada obrante a folio 35 del expediente así:

**Sargento Viceprimero Rojas Arenales Mateo**

	<u>VALOR AL 100%</u>	<u>V/R A CONCILIAR 75%</u>
VALOR CAPITAL AL 100%:	\$ 6.480.912	\$ 6.480.912
VALOR INDEXADO:	\$ 601.911	\$ 451.434
<b>TOTAL A PAGAR</b>	<b>\$ 7.082.823</b>	<b>\$ 6.932.346</b>

**DIFERENCIA CREMIL:**

**\$ 150.477**

En este orden de ideas, es claro que en el presente caso se cumple con los presupuestos exigidos para aprobar la conciliación prejudicial, realizada entre el Sargento Viceprimero **MATEO ROJAS ARENALES** y la **CAJA DE RETIRO DE LAS FUERZAS MILITARES**.

De lo expuesto en precedencia éste Despacho Judicial, advierte que la conciliación prejudicial, realizada entre el Sargento Viceprimero **MATEO ROJAS ARENALES** y la **CAJA DE RETIRO DE LAS FUERZAS MILITARES**, por valor de **\$6.932.346.00**, toda vez que reúne los requisitos para ser aprobada y que el convocante agotó debidamente los recursos dentro del procedimiento administrativo, la acción no se encuentra caducada y no se causa detrimento al erario público, pues los valores reconocidos, corresponden a sumas que deben ser canceladas por ley al convocante, razón por la cual será aprobado el acuerdo celebrado ante la Procuraduría 3ª Judicial II para Asuntos Administrativos.

Por tanto el Juzgado Décimo Administrativo de Bogotá, Sección Segunda administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

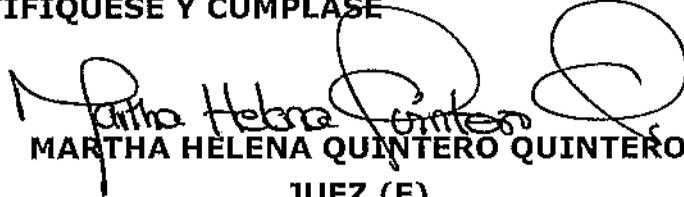
**RESUELVE**

**PRIMERO: APROBAR** el Acta de Conciliación de fecha 7 de febrero de 2018, realizada ante la Procuraduría 3ª Judicial II para Asuntos Administrativos, celebrado entre el Sargento Viceprimero **MATEO ROJAS ARENALES** y la **CAJA DE RETIRO DE LAS FUERZAS MILITARES**, por valor de **\$6.932.346.00**, obrante a folios 31-33 del expediente, por los motivos expuestos en la parte motiva de esta providencia.

**SEGUNDO:** El acta de acuerdo conciliatorio y el auto aprobatorio debidamente ejecutoriado prestarán mérito ejecutivo y tendrán efectos de cosa juzgada de conformidad con el artículo 72 de la ley 446 de 1998.

**TERCERO:** Ejecutoriada la presente providencia, previas las anotaciones y constancias del caso, expídanse copias a las partes de conformidad a lo dispuesto en el artículo 114 del Código General del Proceso y archívese el expediente.

**CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

  
**MARTHA HELENA QUINTERO QUINTERO**  
JUEZ (E)

JGR

**JUZGADO 10 ADMINISTRATIVO  
CIRUITO DE BOGOTA  
SECCION SEGUNDA**

Por anotación en ESTADO notifico a las partes la providencia anterior hoy **11 JUL. 2018** a las 8 A.M.

  
**LUIS ALEJANDRO GUEVARA**  
Secretario



**JUZGADO DÉCIMO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO  
JUDICIAL DE BOGOTÁ  
SECCIÓN SEGUNDA**

Bogotá, D.C., diez (10) de julio de dos mil dieciocho (2018)

**JUEZ (E): MARTHA HELENA QUINTERO QUINTERO.**

**Referencia: CONCILIACIÓN EXTRAJUDICIAL N° 2017-258**  
**Convocante: SUPERINTENDENCIA DE INDUSTRIA Y COMERCIO**  
**Convocado: ANDRÉS EMILIO ROJAS GUACANEME**

Procede el Despacho a pronunciarse sobre la diligencia de Conciliación Prejudicial referenciada, remitida por la Procuraduría 192 Judicial I para Asuntos Administrativos, contenida en el ***Acta de Conciliación Prejudicial de fecha 9 de agosto de 2017***, la cual se llevó a cabo entre el Doctor BRIAN JAVIER ALFONDO HERRERA en calidad de apoderado de la **SUPERINTENDENCIA DE INDUSTRIA Y COMERCIO** y la Doctora **ANGIE KATHERINE CÁRDENAS PULIDO** actuando como apoderada del convocado señor ANDRÉS EMILIO ROJAS GUACANEME.

**Antecedentes:**

Se tienen como fundamentos fácticos los siguientes:

1. El convocado presta sus servicios a la Superintendencia de Industria y Comercio ocupando el cargo de profesional universitario 2044-01.
2. Sostiene que mediante el Acuerdo No. 040 de 13 de noviembre de 1991, expedido por la Junta Directiva de la Corporación Social de la Superintendencia de Sociedades (Corporanónimas), se adoptó el reglamento general de dicha Corporación, cuyo objeto fue el reconocimiento y pago de prestaciones sociales, a favor de sus afiliados entre ellos los empleados de la Superintendencia de Sociedades, en el artículo 58 de dicho Acuerdo, se consagró el pago de la Reserva Especial del Ahorro.
3. Mediante Decreto 1695 de 27 de junio de 1997, el Gobierno Nacional suprimió la Corporación Social de la Superintendencia de Sociedades. Sin embargo, el artículo 12 del citado Decreto, mantuvo el pago de los beneficios económicos del régimen especial de las prestaciones económicas de los empleados de las Superintendencias afiliadas a Corporanónimas, a cargo de dichas Superintendencias.
4. Sostiene que la Superintendencia Industria y Comercio al momento de realizar los pagos por concepto de prima de actividad, bonificación por recreación, horas extras y viáticos, excluyó la Reserva Especial del Ahorro.
5. Por lo anterior, varios funcionarios de la entidad solicitaron que las prestaciones económicas se liquidaran teniendo en cuenta la reserva especial del ahorro, la cual desde la supresión de Corporanónimas, dejó de ser incluida para liquidar los referidos conceptos.

6. La entidad negó lo solicitado, frente a lo cual los funcionarios interpusieron recursos de reposición y apelación, los cuales fueron resueltos en los mismos términos.
7. La entidad accionada en sesión del comité de Conciliación atendiendo la línea jurisprudencial referida al tema adoptó un criterio general para presentar fórmulas de conciliación del tema de estudio.
8. La entidad mediante diferentes comunicados ha invitado a los funcionarios para que se acojan a la fórmula conciliatoria.
9. El convocado aceptó la fórmula conciliatoria.

### **La solicitud de conciliación:**

La Superintendencia de Industria y Comercio a través de apoderado presentó ante la Procuraduría Judicial Administrativa –Reparto–, solicitud de conciliación prejudicial, en la que señala como pretensiones las que a continuación se detallan:

*"Muy respetuosamente me permito solicitarle a la Procuraduría General de la Nación, que con el fin de prever demandas de nulidad y restablecimiento del derecho futuras contra la Entidad por los hechos que se mencionan en la presente solicitud, permita que en audiencia de Conciliación, la CONVOCANTE y los CONVOCADOS celebren acuerdo conciliatorio sobre la re liquidación y pago de algunos factores salariales contenidos en el Acuerdo 040 de 1991 expedido por la Junta Directiva de la extinta Corporación, a saber: PRIMA DE ACTIVIDAD Y BONIFICACION POR RECREACION, según el caso, incluido el porcentaje correspondiente a la RESERVA ESPECIAL DE AHORRO, factor salarial que también se encuentra contenido en el mencionado Acuerdo; lo anterior, por los períodos de tiempo y el monto total señalado en las liquidaciones que se adjuntan a la presente solicitud.*

*Para mayor claridad, incluyo el siguiente cuadro:*

<b>FUNCIÓNARIO Y/O EXFUNCIÓNARIO PÚBLICO</b>	<b>FECHA DE LIQUIDACIÓN- PERIODO QUE COMPRENDE- MONTO POR CONCILIAR</b>
<b>ANDRÉS EMILIO ROJAS GUACANEME C.C. 80.190.371</b>	<b>25/02/2013 AL 25/02/2016 \$1.080.341</b>

### **Conciliación ante la Procuraduría 192 Judicial I para Asuntos Administrativos ante los Juzgados Administrativos del Circuito de Bogotá:**

La conciliación se celebró entre las partes el 9 de agosto de 2017, dentro de la audiencia se observa que cada uno de los convocados tuvo la oportunidad de presentar sus argumentos, los cuales se encuentran consignados en el acta de conciliación suscrita.

Finalmente el acuerdo de las partes fue avalado por el Procurador 192 Judicial I para Asuntos Administrativos, según consta en el acta suscrita, vista a folios 44 a 46 del expediente.

## CONSIDERACIONES

La conciliación es un acto por medio del cual dos o más personas gestionan la solución de sus conflictos de carácter particular y contenido patrimonial con la ayuda de un conciliador.

Este medio busca la solución de conflictos, es decir, trata de arreglar o componer los ánimos en discordia. Cuando entra un tercero a validar este acuerdo, se está frente a una conciliación administrativa, es decir, ante una heterocomposición, toda vez que el acuerdo que resuelve las diferencias surgidas por decisiones o conductas de acción o de omisión de la Administración Pública, debe ser homologado por un tercero imparcial.

### **De la Conciliación prejudicial**

Es aquella que se intenta antes de iniciar un proceso judicial. En ella intervienen el Procurador que actúa ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, la Administración Pública y el particular u otra entidad estatal.

Procede en aquellos conflictos que por su naturaleza podrían demandarse mediante las Acciones de Nulidad y Restablecimiento del Derecho, Reparación Directa, Controversias Contractuales y de Grupo.

### **Requisitos de Procedibilidad de la conciliación prejudicial:**

Establece el artículo 63 del Decreto 1818 de 1998, que la conciliación administrativa prejudicial, solo tendrá lugar cuando en caso de ser necesario se agoten los recursos en el procedimiento administrativo, de igual forma el parágrafo segundo de dicha norma establece que no habrá lugar a conciliación cuando la acción haya caducado.

Frente al primero de los requisitos exigidos, cabe precisar que en el presente caso el señor ANDRÉS EMILIO ROJAS GUACANEME (parte convocada), elevó solicitud el 25 de febrero de 2016 ante la Superintendencia de Industria y Comercio tendiente al reconocimiento y pago de las diferencias generadas al omitir la reserva especial del ahorro en la liquidación de las prestaciones sociales (fls. 22-25), la entidad accionada mediante oficio 16-48461—2-0 invitó al convocado a conciliar el asunto (fls. 26-27) quedando agotado debidamente el procedimiento administrativo.

Así las cosas, tenemos que en el presente caso, el señor ANDRÉS EMILIO ROJAS GUACANEME agotó debidamente el procedimiento administrativo, toda vez que realizó la solicitud de reconocimiento y pago de las diferencias generadas al omitir la reserva del ahorro como parte integral de la asignación básica mensual devengada, petición que fue resuelta por la Superintendencia de Industria y Comercio y presentándole al convocado acuerdo conciliatorio, razón por la cual se entiende que efectivamente cumple con el primero de los requisitos para que sea procedente la conciliación judicial.

Respecto del segundo de los requisitos, este es, que la acción no haya caducado, se precisa que 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.

Para el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho de carácter laboral existe un término perentorio de cuatro (4) meses dispuesto por la Ley 1437 de 2011 artículo 164<sup>1</sup>, para contar la caducidad de la acción, el cual empieza a contarse a partir del día siguiente de la notificación, publicación o ejecutoria del acto administrativo demandado. Sin embargo, es de recordar que el mismo artículo, establece una excepción para la aplicación de la caducidad alegada, esto es, cuando las pretensiones versen sobre prestaciones de tipo periódico, tal y como acontece en el presente caso, ya que se solicita la inclusión de la reserva especial del ahorro a efectos de liquidar la prima de actividad, prima de servicios, prima de vacaciones, bonificación por recreación y viáticos, devengados de tipo periódico, siendo inaplicable la caducidad del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho.

### **Cambio de posición.**

Cabe precisar que el Despacho del cual esta Juez es titular (Juzgado Quince Administrativo de Oralidad del Circuito Judicial de Bogotá), venía negando la aprobación del acuerdo conciliatorio y las pretensiones dentro de las demandas tendientes a obtener el reconocimiento de la reserva especial del ahorro como parte de la asignación o sueldo básico a fin de que afecte la base de liquidación de los demás factores devengados, como es el caso de autos.

Lo anterior, al considerar que una cosa es que una suma determinada sea reputada salario, y otra muy diferente es que tal suma se constituya como parte integral de cada uno de los factores salariales, como es la denominada asignación básica, la cual a su vez se erige en la base para liquidar otros factores salariales, por lo tanto, esta instancia judicial en múltiples decisiones ha considerado que la Reserva Especial del Ahorro no puede ser tenida en cuenta como parte del salario básico mensual devengado y en casos similares al que nos ocupa ha negado las pretensiones de la demanda o improbadado los acuerdos conciliatorios.

No obstante lo anterior, es un hecho probado que la entidad ya adoptó una conducta de reconocimiento y pago de la reserva especial del ahorro con fundamento en las diferentes sentencias del H. Tribunal Administrativo de

---

*1"ARTÍCULO 164. OPORTUNIDAD PARA PRESENTAR LA DEMANDA. La demanda deberá ser presentada: (...)*

*2. En los siguientes términos, so pena de que opere la caducidad:*

*(...)*

*d) Cuando se pretenda la nulidad y restablecimiento del derecho, la demanda deberá presentarse dentro del término de cuatro (4) meses contados a partir del día siguiente al de la comunicación, notificación, ejecución o publicación del acto administrativo, según el caso, salvo las excepciones establecidas en otras disposiciones legales;"*

Cundinamarca – Sección Segunda compuesta por subsecciones, en las cuales una sola niega las pretensiones que hoy nos ocupan.

Cabe citar entre estas sentencias que la reconocen, la proferida el 11 de diciembre de 2015 dentro del radicado No. 2014-00145 MP. Doctor SAMUEL JOSÉ RAMÍREZ POVEDA<sup>2</sup>, en la cual una vez estudiada la naturaleza jurídica de la Reserva Especial del Ahorro y los diferentes pronunciamientos efectuados por el H. Consejo de Estado, estableció *“que la reserva especial del ahorro, constituye factor salarial y forma parte de la asignación básica devengada por los empleados de las superintendencias que estuvieron afiliadas a CORPORANONIMAS”* situación que ha conllevado al reconocimiento y pago de lo hoy solicitado a otros funcionarios, que se encuentran en la misma situación fáctica del demandante.

Así, este Despacho judicial no obstante no compartir los argumentos mediante los cuales se ha reconocido la reserva especial del ahorro como parte integrante del salario básico, con el único fin de garantizar el derecho fundamental a la igualdad y la favorabilidad en materia laboral procederá a cambiar la posición que venía adoptando.

Sustenta tal decisión, el contenido del artículo 53 de la Constitución Política que consagra entre otras, la garantía de aplicar al trabajador la situación que le sea más favorable cuando exista duda en la aplicación o interpretación de las fuentes formales del derecho.

Pues el principio de favorabilidad es dable en dos eventos, (i) cuando existen dos normas vigentes aplicables a un caso particular y (ii) cuando frente a una norma aplicable existen varias interpretaciones. Frente a esta última situación, para la aplicación de la favorabilidad deben darse dos elementos:

1. La duda seria y objetiva ante la necesidad de elegir una o más interpretaciones.
2. La efectiva concurrencia de las interpretaciones para el caso en concreto.

En el caso de autos se verifica el segundo supuesto, dada la existencia de dos interpretaciones diferentes de la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo y al no existir Sentencia de Unificación Jurisprudencial que defina una única posición, al respecto el Despacho acogerá la más favorable al trabajador.

Adicionalmente, no puede perder de vista el derecho a la igualdad del accionante, derecho que ha sido analizado por la Corte Constitucional<sup>3</sup>, así:

---

<sup>2</sup> Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda, subsección C, Medio de Control de Nulidad y Restablecimiento del Derecho No. 2014-00145 de fecha 11 de diciembre de 2015, MP. Dr. Samuel José Ramírez Poveda. Ver también Sentencia de fecha 18 de marzo de 2013 Radicado No. 11001-33-31-015-2011-00040-01 Tribunal administrativo de Cundinamarca, Sección segunda Subsección F, M.P. Jorge Hernán Sánchez Felizola, Sentencia de fecha 8 de noviembre de 2012 Radicado 2018-0171 Tribunal administrativo de Cundinamarca, Sección segunda Subsección D, M.P. Dra. Yolanda García de Carvajalino.

<sup>3</sup> Corte Constitucional, Sentencia C-748/09 veinte (20) de octubre de dos mil nueve (2009) Conjuez Ponente: Dr. RODRIGO ESCOBAR GIL.

#### **"4. La Igualdad**

**4.1.** *La jurisprudencia de la Corte Constitucional ha reconocido la compleja naturaleza jurídica de la igualdad, en la medida en que se trata simultáneamente de un principio y de un derecho fundamental. Este múltiple carácter se deriva de su consagración en preceptos de diferente densidad normativa que cumplen distintas funciones en el ordenamiento constitucional; así, por ejemplo, el preámbulo de la Carta Política establece, dentro de los principios que pretende asegurar el nuevo orden constitucional, el de la igualdad. Por otro lado, el artículo 13 de la Constitución Política ha sido considerado como la fuente del principio constitucional de igualdad y del derecho fundamental a la igualdad<sup>[51]</sup>.*

*Esta Corporación, en reiterada jurisprudencia, ha señalado que el derecho a la igualdad constituye el fundamento insustituible del ordenamiento jurídico que emana de la dignidad humana, pues se deriva del hecho de reconocer que todas las personas, en cuanto lo son, tienen derecho a exigir de las autoridades públicas un mismo trato y por lo tanto merecen la misma consideración con independencia de la diversidad que exista entre ellas<sup>[61]</sup>.*

*El artículo 13 de la Carta Política establece que todas las personas nacen libres e iguales ante la ley, recibirán la misma protección y trato de las autoridades y gozarán de los mismos derechos, libertades y oportunidades sin ninguna discriminación. De igual forma prescribe que al Estado le corresponde promover las condiciones para que la igualdad sea real y efectiva y adoptar medidas a favor de grupos discriminados o marginados. Finalmente, señala que el Estado protegerá especialmente a aquellas personas que se encuentren en circunstancias de debilidad manifiesta, por su condición económica, física o mental.*

*De esta forma, dicho precepto constitucional establece distintas dimensiones del derecho a la igualdad, tales como (i) igualdad ante la ley, en virtud de la cual la ley debe ser aplicada de la misma forma a todas las personas<sup>[71]</sup>; (ii) igualdad de trato, que excluye la posibilidad de que la ley regule de forma diferente la situación de personas que deberían ser tratadas igual; e (iii) igualdad de protección, que asegura efectivamente gozar de los mismos derechos, libertades y oportunidades<sup>[81]</sup>.*

Así, es evidente que, pese a no compartir los argumentos mediante los cuales prosperaron pretensiones como las del presente caso en el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, es evidente que respetando el derecho de igualdad en situaciones fácticas idénticas, como es el caso de estudio, este Despacho acoge tales decisiones y con el fin de garantizar el derecho a la igualdad entre los pares y en aplicación al principio de favorabilidad que rige en materia laboral, cambia la posición que venía adoptando procediendo a aprobar el acuerdo conciliatorio celebrado por las partes.

De conformidad con lo anterior, el pago se realizará con fundamento en los cálculos efectuados por la entidad accionada, obrante a folio 30 del expediente.

En este orden de ideas, es claro que en el presente caso se cumple con los presupuestos exigidos para aprobar la conciliación prejudicial, realizada entre la **SUPERINTENDENCIA DE INDUSTRIA Y COMERCIO** en calidad de Convocante y el señor **ANDRÉS EMILIO ROJAS GUACANEME**.

De lo expuesto en precedencia este Despacho Judicial, advierte que la conciliación prejudicial, realizada entre el apoderado de la **SUPERINTENDENCIA DE INDUSTRIA Y COMERCIO** en calidad de Convocante y el señor **ANDRÉS EMILIO ROJAS GUACANEME** por valor de **\$1.080.341** reúne los requisitos para ser aprobada, toda vez que la convocada agotó debidamente los recursos dentro del procedimiento administrativo, la acción no se encuentra caducada y no se causa detrimento al erario público, pues los valores reconocidos, corresponden a sumas que deben ser canceladas al convocado, razón por la cual será aprobado el acuerdo celebrado ante la Procuraduría 192 Judicial I para Asuntos Administrativos.

Por tanto, el Juzgado Décimo Administrativo de Oralidad del Circuito Judicial de Bogotá, Sección Segunda, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

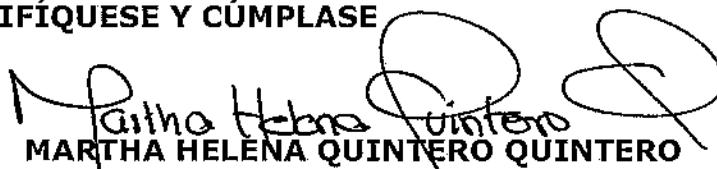
### RESUELVE

**PRIMERO: APROBAR** el Acta de Conciliación de fecha 9 de agosto de 2017, celebrada ante la Procuraduría 192 Judicial I para Asuntos Administrativos, entre la **SUPERINTENDENCIA DE INDUSTRIA Y COMERCIO** en calidad de convocante y el señor **ANDRÉS EMILIO ROJAS GUACANEME** identificado con la cédula de ciudadanía No. 80.190.371 de Bogotá, en calidad de convocado, por valor de **\$1.080.341** obrante a folios 44 a 46 del expediente, por los motivos expuestos en la parte motiva de esta providencia.

**SEGUNDO:** El acta de acuerdo conciliatorio y el auto aprobatorio debidamente ejecutoriado prestarán mérito ejecutivo y tendrán efectos de cosa juzgada de conformidad con el artículo 72 de la Ley 446 de 1998.

**TERCERO:** Ejecutoriada la presente providencia, previas las anotaciones y constancias del caso, expídanse copias a las partes de conformidad a lo dispuesto en el artículo 114 del Código General del Proceso y archívese el expediente.

**CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

  
**MARTHA HELENA QUINTERO QUINTERO**  
JUEZ (E)

mqc

**JUZGADO 10 ADMINISTRATIVO ORAL DEL  
CIRCUITO JUDICIAL DE BOGOTÁ  
SECCIÓN SEGUNDA**

Por anotación en ESTADO notifico a las partes la providencia anterior hoy **11 JUL. 2018** a las 8 A.M.

**LUÍS ALEJANDRO GUEVARA BARRERA**  
Secretario





**JUZGADO DÉCIMO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO  
JUDICIAL DE BOGOTÁ  
SECCIÓN SEGUNDA**

Bogotá, D.C., diez (10) de julio de dos mil dieciocho (2018)

**JUEZ (E): MARTHA HELENA QUINTERO QUINTERO.**

**Referencia: CONCILIACIÓN EXTRAJUDICIAL N° 2017-033**  
**Convocante: SUPERINTENDENCIA DE INDUSTRIA Y COMERCIO**  
**Convocada: LAURA VICTORIA CAMACHO CASTELLANOS**

Ingresa el expediente al Despacho para resolver lo que corresponda en relación con el recurso de reposición interpuesto por el apoderado de la entidad convocante SUPERINTENDENCIA DE INDUSTRIA Y COMERCIO contra el auto de fecha 18 de agosto de 2017, por el cual se improbió el acuerdo alcanzado entre las partes intervinientes en la audiencia de conciliación celebrada el 30 de enero de 2017.

#### **Del recurso de reposición**

Mediante escrito radicado el **25 de agosto de 2017**, es decir, en término, el apoderado de la entidad convocante SUPERINTENDENCIA DE INDUSTRIA Y COMERCIO, interpuso recurso de reposición contra la providencia ya referida.

#### **Objetivo de la reposición**

Solicita el recurrente se revoque el auto de 18 de agosto de 2017, mediante el cual se improbió el acuerdo conciliatorio y en su defecto, se tenga por aprobada en su integridad la conciliación realizada entre la Superintendencia de Industria y Comercio y la parte convocada.

#### **Fundamentos del recurso**

Señala que el Juzgado improbió el acuerdo conciliatorio al considerar que:

*"(...) Así las cosas, se concluye que en el presente caso, la solicitud de conciliación extrajudicial, no cumple con los requisitos establecidos en el Decreto 1716 de 2009 y el acuerdo celebrado por las partes carece de fundamentos jurídicos, por lo tanto, no contando el Juzgado con más facultad que la de pronunciarse sobre la aprobación o improbación de la conciliación extrajudicial, ya que por mandato expreso del artículo 230 de la Carta Política está sometido en sus providencias al imperio de la ley y no tiene la facultad de corregir, enmendar, aclarar o modificar lo que allí se plasmó, fuerza concluir que se improbará el acuerdo celebrado entre la SUPERINTENDENCIA DE INDUSTRIA Y COMERCIO y CAMILO SILVA MARTÍNEZ (sic) ante la Procuraduría 194 Judicial I para Asuntos Administrativos de la Procuraduría General de la Nación el día 20 de febrero de 2017 (sic) (...)."*

Destaca que la reserva especial del ahorro debe ser considerada como parte de la asignación básica del empleado, al establecer la jurisprudencia y la doctrina, que constituye salario no solo la remuneración fija u ordinaria, sino todo lo que recibe el trabajador en dinero o en especie y que implique la retribución de servicios, de manera que se hace necesario la inclusión de la citada reserva especial del ahorro al momento de reliquidar la prima de actividad, bonificación por recreación, horas extras y viáticos.

Expresa que teniendo en cuenta los precedentes jurisprudenciales del Consejo de Estado referentes a la naturaleza de la reserva especial del ahorro, la Superintendencia de Industria y Comercio ha venido siendo condenada por instancias judiciales en alrededor de 145 sentencias, lo que llevó al Comité de Conciliación de adoptar el criterio de conciliar prejudicial y judicialmente con los funcionarios y exfuncionarios que presentaran la respectiva reclamación.

Que por los argumentos expuestos, considera importante reiterarle al Despacho, que la decisión adoptada por la Superintendencia fue con la finalidad de salvaguardar los intereses patrimoniales y lograr el menor daño patrimonial.

### **Decisión recurrida**

El auto recurrido improbió el acuerdo celebrado el 30 de enero de 2017 en la audiencia de conciliación ante la Procuraduría 86 Judicial I para Asuntos Administrativos en el trámite de la solicitud presentada por la convocante Superintendencia de Industria y Comercio y la convocada Laura Victoria Camacho Castellanos, al no cumplir la petición de conciliación con los requisitos establecidos en el Decreto 1716 de 2009, y carecer de fundamentos jurídicos el acuerdo celebrado por las partes intervinientes.

### **Consideraciones para decidir**

En concreto el recurrente fundamenta su inconformidad con el auto de 18 de agosto de 2017, en cuanto improbió el acuerdo alcanzado en la ya mencionada audiencia de conciliación celebrada el 30 de enero de 2017, toda vez que procede la inclusión de la Reserva Especial del Ahorro como parte de la asignación básica mensual para la reliquidación y pago de algunos factores salariales, como son la prima de actividad, bonificación por recreación, horas extras y viáticos, al constituir salario, lo que justifica que la mencionada Reserva sea incluida en la asignación básica al efectuar la reliquidación de los factores salariales, objeto de la conciliación prejudicial.

Analizados los argumentos expuestos por el recurrente y los plasmados por el Despacho en el auto de 18 de agosto de 2017, se procede al estudio de la Conciliación Prejudicial referenciada, celebrada en la Procuraduría 86 Judicial I para Asuntos Administrativos, contenida en el **Acta de Conciliación Prejudicial de fecha 30 de enero de 2017**, la cual se llevó a cabo entre el Doctor LUÍS CARLOS BELTRÁN ROJAS en calidad de apoderado de la

**SUPERINTENDENCIA DE INDUSTRIA Y COMERCIO** y el Doctor **YECID ANDRÉS RÍOS PINZÓN** actuando como apoderado de la convocada señora LAURA VICTORIA CAMACHO CASTELLANOS.

**Antecedentes:**

Se tienen como fundamentos fácticos los siguientes:

1. La convocada presta sus servicios a la Superintendencia de Industria y Comercio ocupando el cargo de profesional universitario 2044-07.
2. Sostiene que mediante el Acuerdo No. 040 de 13 de noviembre de 1991, expedido por la Junta Directiva de la Corporación Social de la Superintendencia de Sociedades (Corporanónimas), se adoptó el reglamento general de dicha Corporación, cuyo objeto fue el reconocimiento y pago de prestaciones sociales, a favor de sus afiliados entre ellos los empleados de la Superintendencia de Sociedades, en el artículo 58 de dicho Acuerdo, se consagró el pago de la Reserva Especial del Ahorro.
3. Mediante Decreto 1695 de 27 de junio de 1997, el Gobierno Nacional suprimió la Corporación Social de la Superintendencia de Sociedades. Sin embargo, el artículo 12 del citado Decreto, mantuvo el pago de los beneficios económicos del régimen especial de las prestaciones económicas de los empleados de las Superintendencias afiliadas a Corporanónimas, a cargo de dichas Superintendencias.
4. Sostiene que la Superintendencia de Industria y Comercio al momento de realizar los pagos por concepto de prima de actividad, viáticos, horas extras y bonificación por recreación, excluyó la Reserva Especial del Ahorro.
5. Por lo anterior, varios funcionarios de la entidad solicitaron que las prestaciones económicas se liquidaran teniendo en cuenta la reserva especial del ahorro, la cual desde la supresión de Corporanónimas, dejó de ser incluida para liquidar los referidos conceptos.
6. La entidad negó lo solicitado, frente a lo cual los funcionarios interpusieron recursos de reposición y apelación, los cuales fueron resueltos en los mismos términos.
7. La entidad accionada en sesión del comité de Conciliación atendiendo la línea jurisprudencial referida al tema adoptó un criterio general para presentar fórmulas de conciliación del tema de estudio.
8. La entidad mediante diferentes comunicados ha invitado a los funcionarios para que se acojan a la fórmula conciliatoria.
9. La convocada aceptó la fórmula conciliatoria.

### La solicitud de conciliación:

La Superintendencia de Industria y Comercio a través de apoderado presentó ante la Procuraduría Judicial Administrativa –Reparto–, solicitud de conciliación prejudicial, en la que señala como pretensiones las que a continuación se detallan:

*"Muy respetuosamente me permito solicitarle a la Procuraduría General de la Nación, que con el fin de prever demandas de nulidad y restablecimiento del derecho futuras contra la Entidad por los hechos que se mencionan en la presente solicitud, permita que en audiencia de Conciliación, la CONVOCANTE y los CONVOCADOS celebren acuerdo conciliatorio sobre la re liquidación y pago de algunos factores salariales contenidos en el Acuerdo 040 de 1991 expedido por la Junta Directiva de la extinta Corporación, a saber: PRIMA DE ACTIVIDAD, BONIFICACIÓN POR RECREACIÓN, HORAS EXTRAS Y VIÁTICOS, según el caso, incluido el porcentaje correspondiente a la RESERVA ESPECIAL DE AHORRO, factor salarial que también se encuentra contenido en el mencionado Acuerdo; lo anterior, por los períodos de tiempo y el monto total señalado en las liquidaciones que se adjuntan a la presente solicitud.*

Para mayor claridad, incluyo el siguiente cuadro:

FUNCIONARIO Y/O EXFUNCIONARIO PÚBLICO	FECHA DE LIQUIDACIÓN- PERIODO QUE COMPRENDE- MONTO POR CONCILIAR
LAURA VICTORIA CAMACHO CASTELLANOS C.C. 41.951.272	10/03/2013 AL 10/03/2016 \$2.632.282

### Conciliación ante la Procuraduría 86 Judicial I para Asuntos Administrativos ante los Juzgados Administrativos del Circuito de Bogotá:

La conciliación se celebró entre las partes el 30 de enero de 2017, dentro de la audiencia se observa que cada uno de los convocados tuvo la oportunidad de presentar sus argumentos, los cuales se encuentran consignados en el acta de conciliación suscrita.

Finalmente el acuerdo de las partes fue avalado por la Procuradora 86 Judicial I para Asuntos Administrativos, según consta en el acta suscrita, vista a folios 36 a 40 del expediente.

### CONSIDERACIONES

La conciliación es un acto por medio del cual dos o más personas gestionan la solución de sus conflictos de carácter particular y contenido patrimonial con la ayuda de un conciliador.

Este medio busca la solución de conflictos, es decir, trata de arreglar o componer los ánimos en discordia. Cuando entra un tercero a validar este acuerdo, se está frente a una conciliación administrativa, es decir, ante una heterocomposición, toda vez que el acuerdo que resuelve las diferencias

surgidas por decisiones o conductas de acción o de omisión de la Administración Pública, debe ser homologado por un tercero imparcial.

### **De la Conciliación prejudicial**

Es aquella que se intenta antes de iniciar un proceso judicial. En ella intervienen el Procurador que actúa ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, la Administración Pública y el particular u otra entidad estatal.

Procede en aquellos conflictos que por su naturaleza podrían demandarse mediante las Acciones de Nulidad y Restablecimiento del Derecho, Reparación Directa, Controversias Contractuales y de Grupo.

### **Requisitos de Procedibilidad de la conciliación prejudicial:**

Establece el artículo 63 del Decreto 1818 de 1998, que la conciliación administrativa prejudicial, solo tendrá lugar cuando en caso de ser necesario se agoten los recursos en el procedimiento administrativo, de igual forma el párrafo segundo de dicha norma establece que no habrá lugar a conciliación cuando la acción haya caducado.

Frente al primero de los requisitos exigidos, cabe precisar que en el presente caso la señora LAURA VICTORIA CAMACHO CASTELLANOS (parte convocada), elevó solicitud el 10 de marzo de 2016 ante la Superintendencia de Industria y Comercio tendiente al reconocimiento y pago de las diferencias generadas al omitir la reserva especial del ahorro en la liquidación de las prestaciones sociales (fls. 11-14), la entidad accionada mediante oficio 16-62823-2-0 invitó a la convocada a conciliar el asunto (fls. 15-16) quedando agotado debidamente el procedimiento administrativo.

Así las cosas, tenemos que en el presente caso, la señora LAURA VICTORIA CAMACHO CASTELLANOS agotó debidamente el procedimiento administrativo, toda vez que realizó la solicitud de reconocimiento y pago de las diferencias generadas al omitir la reserva del ahorro como parte integral de la asignación básica mensual devengada, petición que fue resuelta por la Superintendencia de Industria y Comercio y presentándole a la convocada acuerdo conciliatorio, razón por la cual se entiende que efectivamente cumple con el primero de los requisitos para que sea procedente la conciliación judicial.

Respecto del segundo de los requisitos, este es, que la acción no haya caducado, se precisa que 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.

Para el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho de carácter laboral existe un término perentorio de cuatro (4) meses dispuesto por la Ley

1437 de 2011 artículo 164<sup>1</sup>, para contar la caducidad de la acción, el cual empieza a contarse a partir del día siguiente de la notificación, publicación o ejecutoria del acto administrativo demandado. Sin embargo, es de recordar que el mismo artículo, establece una excepción para la aplicación de la caducidad alegada, esto es, cuando las pretensiones versen sobre prestaciones de tipo periódico, tal y como acontece en el presente caso, ya que se solicita la inclusión de la reserva especial del ahorro a efectos de liquidar la prima de actividad, prima de servicios, prima de vacaciones, bonificación por recreación y viáticos, devengados de tipo periódico, siendo inaplicable la caducidad del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho.

### **Cambio de posición.**

Cabe precisar que el Despacho del cual esta Juez es titular (Juzgado Quince Administrativo de Oralidad del Circuito Judicial de Bogotá), venía negando la aprobación del acuerdo conciliatorio y las pretensiones dentro de las demandas tendientes a obtener el reconocimiento de la reserva especial del ahorro como parte de la asignación o sueldo básico a fin de que afecte la base de liquidación de los demás factores devengados, como es el caso de autos.

Lo anterior, al considerar que una cosa es que una suma determinada sea reputada salario, y otra muy diferente es que tal suma se constituya como parte integral de cada uno de los factores salariales, como es la denominada asignación básica, la cual a su vez se erige en la base para liquidar otros factores salariales, por lo tanto, esta instancia judicial en múltiples decisiones ha considerado que la Reserva Especial del Ahorro no puede ser tenida en cuenta como parte del salario básico mensual devengado y en casos similares al que nos ocupa ha negado las pretensiones de la demanda o improbadado los acuerdos conciliatorios.

No obstante lo anterior, es un hecho probado que la entidad ya adoptó una conducta de reconocimiento y pago de la reserva especial del ahorro con fundamento en las diferentes sentencias del H. Tribunal Administrativo de Cundinamarca – Sección Segunda compuesta por subsecciones, en las cuales una sola niega las pretensiones que hoy nos ocupan.

Cabe citar entre estas sentencias que la reconocen, la proferida el 11 de diciembre de 2015 dentro del radicado No. 2014-00145 MP. Doctor SAMUEL JOSÉ RAMÍREZ POVEDA<sup>2</sup>, en la cual una vez estudiada la naturaleza jurídica de la

<sup>1</sup>ARTÍCULO 164. OPORTUNIDAD PARA PRESENTAR LA DEMANDA. La demanda deberá ser presentada: (...)

2. En los siguientes términos, so pena de que opere la caducidad:

(...)

d) Cuando se pretenda la nulidad y restablecimiento del derecho, la demanda deberá presentarse dentro del término de cuatro (4) meses contados a partir del día siguiente al de la comunicación, notificación, ejecución o publicación del acto administrativo, según el caso, salvo las excepciones establecidas en otras disposiciones legales;"

2 Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda, subsección C, Medio de Control de Nulidad y Restablecimiento del Derecho No. 2014-00145 de fecha 11 de diciembre de 2015, MP. Dr. Samuel José Ramírez Poveda. Ver también Sentencia de fecha 18 de marzo de 2013 Radicado No. 11001-33-31-015-2011-00040-01 Tribunal administrativo de Cundinamarca, Sección segunda Subsección F, M.P. Jorge Hernán Sánchez Felizola, Sentencia de fecha 8 de noviembre de 2012 Radicado 2018-0171 Tribunal administrativo de Cundinamarca, Sección segunda Subsección D, M.P. Dra. Yolanda García de Carvajalino.

Reserva Especial del Ahorro y los diferentes pronunciamientos efectuados por el H. Consejo de Estado, estableció *"que la reserva especial del ahorro, constituye factor salarial y forma parte de la asignación básica devengada por los empleados de las superintendencias que estuvieron afiliadas a CORPORANONIMAS"* situación que ha conllevado al reconocimiento y pago de lo hoy solicitado a otros funcionarios, que se encuentran en la misma situación fáctica de la demandante.

Así, este Despacho judicial no obstante no compartir los argumentos mediante los cuales se ha reconocido la reserva especial del ahorro como parte integrante del salario básico, con el único fin de garantizar el derecho fundamental a la igualdad y la favorabilidad en materia laboral procederá a cambiar la posición que venía adoptando.

Sustenta tal decisión, el contenido del artículo 53 de la Constitución Política que consagra entre otras, la garantía de aplicar al trabajador la situación que le sea más favorable cuando exista duda en la aplicación o interpretación de las fuentes formales del derecho.

Pues el principio de favorabilidad es dable en dos eventos, (i) cuando existen dos normas vigentes aplicables a un caso particular y (ii) cuando frente a una norma aplicable existen varias interpretaciones. Frente a esta última situación, para la aplicación de la favorabilidad deben darse dos elementos:

1. La duda seria y objetiva ante la necesidad de elegir una o más interpretaciones.
2. La efectiva concurrencia de las interpretaciones para el caso en concreto.

En el caso de autos se verifica el segundo supuesto, dada la existencia de dos interpretaciones diferentes de la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo y al no existir Sentencia de Unificación Jurisprudencial que defina una única posición, al respecto el Despacho acogerá la más favorable al trabajador.

Adicionalmente, no puede perder de vista el derecho a la igualdad de la accionante, derecho que ha sido analizado por la Corte de Constitucional<sup>3</sup>, así:

#### **"4. La Igualdad**

**4.1.** *La jurisprudencia de la Corte Constitucional ha reconocido la compleja naturaleza jurídica de la igualdad, en la medida en que se trata simultáneamente de un principio y de un derecho fundamental. Este múltiple carácter se deriva de su consagración en preceptos de diferente densidad normativa que cumplen distintas funciones en el ordenamiento constitucional; así, por ejemplo, el preámbulo de la Carta Política establece, dentro de los principios que pretende asegurar el nuevo orden constitucional, el de la igualdad. Por otro lado, el artículo 13 de la Constitución Política ha sido*

<sup>3</sup> Corte Constitucional, Sentencia C-748/09 veinte (20) de octubre de dos mil nueve (2009) Conjuez Ponente: Dr. RODRIGO ESCOBAR GIL.

*considerado como la fuente del principio constitucional de igualdad y del derecho fundamental a la igualdad<sup>[5]</sup>.*

*Esta Corporación, en reiterada jurisprudencia, ha señalado que el derecho a la igualdad constituye el fundamento insustituible del ordenamiento jurídico que emana de la dignidad humana, pues se deriva del hecho de reconocer que todas las personas, en cuanto lo son, tienen derecho a exigir de las autoridades públicas un mismo trato y por lo tanto merecen la misma consideración con independencia de la diversidad que exista entre ellas<sup>[6]</sup>.*

*El artículo 13 de la Carta Política establece que todas las personas nacen libres e iguales ante la ley, recibirán la misma protección y trato de las autoridades y gozarán de los mismos derechos, libertades y oportunidades sin ninguna discriminación. De igual forma prescribe que al Estado le corresponde promover las condiciones para que la igualdad sea real y efectiva y adoptar medidas a favor de grupos discriminados o marginados. Finalmente, señala que el Estado protegerá especialmente a aquellas personas que se encuentren en circunstancias de debilidad manifiesta, por su condición económica, física o mental.*

*De esta forma; dicho precepto constitucional establece distintas dimensiones del derecho a la igualdad, tales como (i) igualdad ante la ley, en virtud de la cual la ley debe ser aplicada de la misma forma a todas las personas<sup>[7]</sup>; (ii) igualdad de trato, que excluye la posibilidad de que la ley regule de forma diferente la situación de personas que deberían ser tratadas igual; e (iii) igualdad de protección, que asegura efectivamente gozar de los mismos derechos, libertades y oportunidades<sup>[8]</sup>.*

Así, es evidente que, pese a no compartir los argumentos mediante los cuales prosperaron pretensiones como las del presente caso en el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, es evidente que respetando el derecho de igualdad en situaciones fácticas idénticas, como es el caso de estudio, este Despacho acoge tales decisiones y con el fin de garantizar el derecho a la igualdad entre los pares y en aplicación al principio de favorabilidad que rige en materia laboral, cambia la posición que venía adoptando procediendo a aprobar el acuerdo conciliatorio celebrado por las partes.

De conformidad con lo anterior, el pago se realizará con fundamento en los cálculos efectuados por la entidad accionada, obrante a folios 18 y 19 del expediente.

En este orden de ideas, es claro que en el presente caso se cumple con los presupuestos exigidos para aprobar la conciliación prejudicial, realizada entre la **SUPERINTENDENCIA DE INDUSTRIA Y COMERCIO** en calidad de Convocante y la señora **LAURA VICTORIA CAMACHO CASTELLANOS**.

De lo expuesto en precedencia este Despacho Judicial, advierte que la conciliación prejudicial, realizada entre el apoderado de la **SUPERINTENDENCIA DE INDUSTRIA Y COMERCIO** en calidad de Convocante y la señora **LAURA VICTORIA CAMACHO CASTELLANOS** por valor de **\$2.632.282** reúne los requisitos para ser aprobada, toda vez que la convocada agotó debidamente los recursos dentro del procedimiento administrativo, la acción no se encuentra caducada y no se causa detrimento al erario público, pues los valores reconocidos, corresponden a sumas que deben

ser canceladas a la convocada, razón por la cual será aprobado el acuerdo celebrado ante la Procuraduría 86 Judicial I para Asuntos Administrativos, razón por la cual, se repondrá el auto de 18 de agosto de 2017, por las razones expuestas en precedencia.

Por lo tanto, el Juzgado Décimo Administrativo de Oralidad del Circuito Judicial de Bogotá, Sección Segunda, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

### RESUELVE

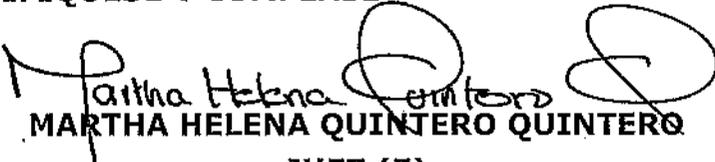
**PRIMERO:** Se **REPONE** el auto de 18 de agosto de 2017, por las razones expuestas en la parte motiva de la presente providencia.

**SEGUNDO: APROBAR** el Acta de Conciliación de fecha 30 de enero de 2017, celebrada ante la Procuraduría 86 Judicial I para Asuntos Administrativos, entre la **SUPERINTENDENCIA DE INDUSTRIA Y COMERCIO** en calidad de convocante y la señora **LAURA VICTORIA CAMACHO CASTELLANOS** identificada con la cédula de ciudadanía No. 41.951.272 de Armenia (Quindío), en calidad de convocada, por valor de **\$2.632.282** obrante a folios 36 a 40 del expediente, por los motivos expuestos en la parte motiva de esta providencia.

**TERCERO:** El acta de acuerdo conciliatorio y el auto aprobatorio debidamente ejecutoriado prestarán mérito ejecutivo y tendrán efectos de cosa juzgada de conformidad con el artículo 72 de la Ley 446 de 1998.

**CUARTO:** Ejecutoriada la presente providencia, previas las anotaciones y constancias del caso, expídanse copias a las partes de conformidad a lo dispuesto en el artículo 114 del Código General del Proceso y archívese el expediente.

### CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

  
**MARTHA HELENA QUINTERO QUINTERO**  
JUEZ (E)

mqc

<b>JUZGADO 10 ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO JUDICIAL DE BOGOTÁ SECCIÓN SEGUNDA</b>		
Por anotación en anterior hoy	<b>ESTADO</b> <b>11 JUL. 2018</b>	notifico a las partes la providencia a las 8 A.M.
<b>LUÍS ALEJANDRO GUEVARA BARRERA</b> Secretario		

812 117



**JUZGADO DÉCIMO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO  
JUDICIAL DE BOGOTÁ  
SECCIÓN SEGUNDA**

Bogotá, D.C., diez (10) de julio de dos mil dieciocho (2018)

**JUEZ (E): MARTHA HELENA QUINTERO QUINTERO**

**Referencia: CONCILIACIÓN EXTRAJUDICIAL N° 2018-00228**  
**Convocante: MARÍA ALCIRA CORTÉS ARÉVALO**  
**Convocado: SUPERINTENDENCIA DE SOCIEDADES**

Procede el Despacho a pronunciarse sobre la diligencia de Conciliación Prejudicial referenciada, remitida por la Procuraduría Ciento Treinta y Nueve Judicial II para Asuntos Administrativos, contenida en el **Acta de Conciliación Prejudicial de fecha 6 de junio de 2018**, la cual se llevó a cabo entre la Doctora DORIS PATRICIA ROMERO LÓPEZ apoderada de la parte convocante señora **MARÍA ALCIRA CORTÉS ARÉVALO** y la Doctora CONSUELO VEGA MERCHÁN en calidad de apoderada de la entidad convocada **SUPERINTENDENCIA DE SOCIEDADES**.

**Antecedentes:**

Se tienen como fundamentos fácticos los siguientes:

1. La convocante presta sus servicios a la Superintendencia de Sociedades ocupando el cargo de Profesional Universitario 2044-11 de la Planta globalizada.
2. Sostiene que mediante el Acuerdo No. 040 de 13 de noviembre de 1991, expedido por la Junta Directiva de la Corporación Social de la Superintendencia de Sociedades (Corporanónimas), se adoptó el reglamento general de dicha Corporación, cuyo objeto fue el reconocimiento y pago de prestaciones sociales, a favor de sus afiliados entre ellos los empleados de la Superintendencia de Sociedades, en el artículo 58 de dicho Acuerdo, se consagró el pago de la Reserva Especial del Ahorro.
3. Mediante Decreto 1695 de 27 de junio de 1997, el Gobierno Nacional suprimió la Corporación Social de la Superintendencia de Sociedades. Sin embargo, el artículo 12 del citado Decreto, mantuvo el pago de los beneficios económicos del régimen especial de las prestaciones económicas de los empleados de las Superintendencias afiliadas a Corporanónimas, a cargo de dichas Superintendencias.
4. Sostiene que la Superintendencia de Sociedades al momento de realizar los pagos por concepto de prima de actividad, bonificación por recreación, viáticos y horas extras, excluyó la Reserva Especial del Ahorro.
5. Por lo anterior, varios funcionarios de la entidad solicitaron que las prestaciones económicas se liquidaran teniendo en cuenta la reserva especial

del ahorro, la cual desde la supresión de Corporanónimas, dejó de ser incluida para liquidar los referidos conceptos.

6. La entidad negó lo solicitado, frente a lo cual los funcionarios interpusieron recursos de reposición y apelación, los cuales fueron resueltos en los mismos términos.

7. La entidad accionada en sesión del comité de Conciliación atendiendo las recomendaciones realizadas por la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado a través del concepto del 1 de junio de 2015, sobre la viabilidad de la Superintendencia de Sociedades de presentar fórmulas de conciliación del tema de estudio.

8. Mediante petición de fecha 18 de octubre de 2017 la convocante solicitó que sea reconocido y pagadas las prestaciones sociales con la inclusión de la reserva especial del ahorro.

9. Mediante oficio de fecha 16 de noviembre de 2017 la entidad dio respuesta a la petición proponiéndole fórmula conciliatoria.

#### **La solicitud de conciliación:**

La señora MARÍA ALCIRA CORTÉS ARÉVALO a través de apoderada presentó ante la Procuraduría Judicial Administrativa –Reparto–, solicitud de conciliación prejudicial, en la que señala como pretensiones las que a continuación se detallan:

**"PRIMERA.** Se concilie en los efectos contenidos y decididos en el Oficio con radicado No. 2017-01-577897, acto administrativo de fecha del 15/11/2017, por medio del cual la Superintendencia de Sociedades reconoce que debe una suma de dinero.

**SEGUNDO.** Que como consecuencia y a título de restablecimiento del derecho se cancele a favor de la señora MARÍA ALCIRA CORTÉS ARÉVALO la suma de DOS MILLONES NOVECIENTOS CUARENTA Y CUATRO MIL QUINIENTOS NOVENTA Y CINCO PESOS (\$2.944.595) MONEDA LEGAL, por la re liquidación de los conceptos de Prima de Actividad, Bonificación por Recreación, Horas Extras y Viáticos, incluido el porcentaje correspondiente a la **Reserva Especial del Ahorro**, por el periodo de tiempo señalado en la liquidación que se adjunta a la presente solicitud."

#### **Conciliación ante la Procuraduría Ciento Treinta y Nueve Judicial II para Asuntos Administrativos ante los Juzgados Administrativos del Circuito Judicial de Bogotá:**

La conciliación se celebró entre las partes el 6 de junio de 2018, dentro de la audiencia se observa que cada uno de las partes tuvo la oportunidad de presentar sus argumentos, los cuales se encuentran consignados en el acta de conciliación suscrita.

Finalmente, el acuerdo de las partes fue avalado por el Procurador Ciento Treinta y Nueve Judicial II para Asuntos Administrativos, según consta en el acta suscrita, vista a folios 53-54 del expediente.

### **CONSIDERACIONES**

La conciliación es un acto por medio del cual dos o más personas gestionan la solución de sus conflictos de carácter particular y contenido patrimonial con la ayuda de un conciliador.

Este medio busca la solución de conflictos, es decir, trata de arreglar o componer los ánimos en discordia. Cuando entra un tercero a validar este acuerdo, se está frente a una conciliación administrativa, es decir, ante una heterocomposición, toda vez que el acuerdo que resuelve las diferencias surgidas por decisiones o conductas de acción o de omisión de la Administración Pública, debe ser homologado por un tercero imparcial.

#### **De la Conciliación prejudicial**

Es aquella que se intenta antes de iniciar un proceso judicial. En ella intervienen el Procurador que actúa ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, la Administración Pública y el particular u otra entidad estatal.

Procede en aquellos conflictos que por su naturaleza podrían demandarse mediante las Acciones de Nulidad y Restablecimiento del Derecho, Reparación Directa, Controversias Contractuales y de Grupo.

#### **Requisitos de Procedibilidad de la conciliación prejudicial:**

Establece el artículo 63 del Decreto 1818 de 1998, que la conciliación administrativa prejudicial, solo tendrá lugar cuando en caso de ser necesario se agoten los recursos en el procedimiento administrativo, de igual forma el párrafo segundo de dicha norma establece que no habrá lugar a conciliación cuando la acción haya caducado.

Frente al primero de los requisitos exigidos, cabe precisar que en el presente caso la señora MARÍA ALCIRA CORTÉS ARÉVALO (parte convocante), elevó solicitud el 18 de octubre de 2017 ante la Superintendencia de Sociedades tendiente al reconocimiento y pago de las diferencias generadas al omitir la reserva especial del ahorro en la liquidación de las prestaciones sociales (f. 8), la entidad accionada mediante oficio 2017-01-581956 del 16 de noviembre de 2017 invitó a la convocante a conciliar el asunto (f. 9) quedando agotado debidamente el procedimiento administrativo.

Así las cosas, tenemos que en el presente caso, la señora MARÍA ALCIRA CORTÉS ARÉVALO agotó debidamente el procedimiento administrativo, toda

vez que realizó la solicitud de reconocimiento y pago de las diferencias generadas al omitir la reserva del ahorro como parte integral de la asignación básica mensual devengada, petición que fue resuelta por la Superintendencia de Sociedades y presentándole a la convocante acuerdo conciliatorio, razón por la cual se entiende que efectivamente cumple con el primero de los requisitos para que sea procedente la conciliación judicial.

Respecto del segundo de los requisitos, este es, que la acción no haya caducado, se precisa que 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.

Para el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho de carácter laboral existe un término perentorio de cuatro (4) meses dispuesto por la ley 1437 de 2011, artículo 164<sup>1</sup>, para contar la caducidad de la acción, el cual empieza a contarse a partir del día siguiente de la notificación, publicación o ejecutoria del acto administrativo demandado. Sin embargo, es de recordar que el mismo artículo, establece una excepción para la aplicación de la caducidad alegada, esto es, cuando las pretensiones versen sobre prestaciones de tipo periódico, tal y como acontece en el presente caso, ya que se solicita la inclusión de la reserva especial del ahorro a efectos de liquidar la prima de actividad, bonificación por recreación, viáticos y horas extras, devengados de tipo periódico, siendo inaplicable la caducidad del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho.

### **Cambio de posición.**

Cabe precisar que el Despacho del cual esta Juez es titular (Juzgado Quince Administrativo de Oralidad del Circuito Judicial de Bogotá), venía negando la aprobación del acuerdo conciliatorio así como las pretensiones dentro de las demandas tendientes a obtener el reconocimiento de la reserva especial del ahorro como parte de la asignación o sueldo básico a fin de que afecte la base de liquidación de los demás factores devengados, como es el caso de autos.

Lo anterior, al considerar que una cosa es que una suma determinada sea reputada salario, y otra muy diferente es que tal suma se constituya como parte integral de cada uno de los factores salariales, como es la denominada asignación básica, el cual a su vez se erige en la base para liquidar otros factores salariales, por lo tanto, esta instancia judicial en múltiples decisiones

---

1"ARTÍCULO 164. OPORTUNIDAD PARA PRESENTAR LA DEMANDA. La demanda deberá ser presentada: (...)

2. En los siguientes términos, so pena de que opere la caducidad:

(...)

d) Cuando se pretenda la nulidad y restablecimiento del derecho, la demanda deberá presentarse dentro del término de cuatro (4) meses contados a partir del día siguiente al de la comunicación, notificación, ejecución o publicación del acto administrativo, según el caso, salvo las excepciones establecidas en otras disposiciones legales;"

ha considerado que la Reserva Especial del Ahorro no puede ser tenida en cuenta como parte del salario básico mensual devengado y en casos similares al que nos ocupa ha negado las pretensiones de la demanda o improbadamente los acuerdos conciliatorios.

No obstante lo anterior, un hecho probado es que la entidad ya adoptó una conducta de reconocimiento y pago de la reserva especial del ahorro con fundamento en las diferentes sentencias del H. Tribunal Administrativo de Cundinamarca – Sección Segunda compuesta por subsecciones, en las cuales una sola niega las pretensiones que hoy nos ocupan.

Cabe citar entre estas sentencias que la reconocen, la proferida el 11 de diciembre de 2015 dentro del radicado No. 2014-00145 MP. Doctor SAMUEL JOSÉ RAMÍREZ POVEDA<sup>2</sup>, en la cual una vez estudiada la naturaleza jurídica de la Reserva Especial del Ahorro y los diferentes pronunciamientos efectuados por el H. Consejo de Estado, estableció *“que la reserva especial del ahorro, constituye factor salarial y forma parte de la asignación básica devengada por los empleados de las superintendencias que estuvieron afiliadas a CORPORANONIMAS”* situación que ha conllevado al reconocimiento y pago de lo hoy solicitado a otros funcionarios, que se encuentran en la misma situación fáctica de la demandante.

Así, este despacho judicial no obstante no compartir los argumentos mediante los cuales se ha reconocido la reserva especial del ahorro como parte integrante del salario básico, con el único fin de garantizar el derecho fundamental a la igualdad y la favorabilidad en materia laboral procederá a cambiar la posición que venía adoptando.

Sustenta tal decisión, el contenido del artículo 53 de la Constitución Política que consagra entre otras, la garantía de aplicar al trabajador la situación que le sea más favorable cuando exista duda en la aplicación o interpretación de las fuentes formales del derecho.

Pues el principio de favorabilidad es dable en dos eventos, (i) cuando existen dos normas vigentes aplicables a un caso particular y (ii) cuando frente a una norma aplicable existen varias interpretaciones. Frente a esta última situación, para la aplicación de la favorabilidad deben darse dos elementos:

1. La duda sería y objetiva ante la necesidad de elegir una o más interpretaciones.
2. La efectiva concurrencia de las interpretaciones para el caso en concreto.

---

<sup>2</sup> Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda, subsección C, Medio de Control de Nulidad y Restablecimiento del Derecho No. 2014-00145 de fecha 11 de diciembre de 2015, MP. Dr. Samuel José Ramírez Poveda. Ver también Sentencia de fecha 18 de marzo de 2013 Radicado No. 11001-33-31-015-2011-00040-01 Tribunal administrativo de Cundinamarca, Sección segunda Subsección F, M.P. Jorge Hernán Sánchez Felizola, Sentencia de fecha 8 de noviembre de 2012 Radicado 2018-0171 Tribunal administrativo de Cundinamarca, Sección segunda Subsección D, M.P. Dra. Yolanda García de Carvajalino.

En el caso de autos se verifica el segundo supuesto, dada la existencia de dos interpretaciones diferentes de la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo y al no existir Sentencia de Unificación Jurisprudencial que defina una única posición al respecto el Despacho acogerá la más favorable al trabajador.

Adicionalmente, no puede perder de vista el derecho a la igualdad de la accionante, derecho que ha sido analizado por la Corte de Constitucional<sup>3</sup>, así:

#### **"4. La Igualdad**

*4.1. La jurisprudencia de la Corte Constitucional ha reconocido la compleja naturaleza jurídica de la igualdad, en la medida en que se trata simultáneamente de un principio y de un derecho fundamental. Este múltiple carácter se deriva de su consagración en preceptos de diferente densidad normativa que cumplen distintas funciones en el ordenamiento constitucional; así, por ejemplo, el preámbulo de la Carta Política establece, dentro de los principios que pretende asegurar el nuevo orden constitucional, el de la igualdad. Por otro lado, el artículo 13 de la Constitución Política ha sido considerado como la fuente del principio constitucional de igualdad y del derecho fundamental a la igualdad<sup>151</sup>.*

*Esta Corporación, en reiterada jurisprudencia, ha señalado que el derecho a la igualdad constituye el fundamento insustituible del ordenamiento jurídico que emana de la dignidad humana, pues se deriva del hecho de reconocer que todas las personas, en cuanto lo son, tienen derecho a exigir de las autoridades públicas un mismo trato y por lo tanto merecen la misma consideración con independencia de la diversidad que exista entre ellas<sup>161</sup>.*

*El artículo 13 de la Carta Política establece que todas las personas nacen libres e iguales ante la ley, recibirán la misma protección y trato de las autoridades y gozarán de los mismos derechos, libertades y oportunidades sin ninguna discriminación. De igual forma prescribe que al Estado le corresponde promover las condiciones para que la igualdad sea real y efectiva y adoptar medidas a favor de grupos discriminados o marginados. Finalmente, señala que el Estado protegerá especialmente a aquellas personas que se encuentren en circunstancias de debilidad manifiesta, por su condición económica, física o mental.*

*De esta forma, dicho precepto constitucional establece distintas dimensiones del derecho a la igualdad, tales como (i) igualdad ante la ley, en virtud de la cual la ley debe ser aplicada de la misma forma a todas las personas<sup>171</sup>; (ii) igualdad de trato, que excluye la posibilidad de que la ley regule de forma diferente la situación de personas que deberían ser tratadas igual; e (iii) igualdad de protección, que asegura efectivamente gozar de los mismos derechos, libertades y oportunidades<sup>181</sup>.*

Así, es evidente que, pese a no compartir los argumentos mediante los cuales prosperaron pretensiones como las del presente caso en el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, es evidente que respetando el derecho de igualdad en situaciones fácticas idénticas, como es el caso de estudio, este Despacho acoge tales decisiones y con el fin de garantizar el derecho a la igualdad entre los pares y en aplicación al principio de favorabilidad que rige en materia laboral, cambia la posición que venía adoptando procediendo a aprobar el acuerdo conciliatorio celebrado por las partes.

<sup>3</sup> Corte Constitucional, Sentencia C-748/09 veinte (20) de octubre de dos mil nueve (2009) Conjuez Ponente: Dr. RODRIGO ESCOBAR GIL.

De conformidad con lo anterior, el pago se realizará con fundamento en la certificación emitida por el Comité de Conciliación Judicial de la Superintendencia de Sociedades (fl. 52), y los cálculos efectuados por la entidad accionada (fl. 10 vuelto):

Nombre Concepto	VALOR PAGADO Y BASE PARA LIQUIDAR	FECHA DE PAGO EN NOMINA	DIFERENCIA POR PAGAR EL 65% DE RESERVA ESPECIAL
BONIFICACIÓN POR RECREACIÓN	173.744	31/10/2016	112.934
PRIMA DE ACTIVIDAD	1.303.076	31/10/2016	846.999
PRIMA DE ACTIVIDAD	1.303.076	31/10/2016	846.999
BONIFICACIÓN POR RECREACIÓN	173.744	31/10/2016	112.934
BONIFICACIÓN POR RECREACIÓN	185.471	31/07/2017	120.556
PRIMA DE ACTIVIDAD	1.391.035	31/07/2017	904.173
		TOTAL	2.944.595

En este orden de ideas, es claro que en el presente caso se cumple con los presupuestos exigidos para aprobar la conciliación prejudicial, realizada entre la **SUPERINTENDENCIA DE SOCIEDADES** en calidad convocada y la señora **MARÍA ALCIRA CORTÉS ARÉVALO**.

De lo expuesto en precedencia, este Despacho Judicial advierte que la conciliación prejudicial realizada entre la apoderada de la **SUPERINTENDENCIA DE SOCIEDADES** en calidad de entidad convocada y la apoderada de la señora **MARÍA ALCIRA CORTÉS ARÉVALO**, por valor de **\$2.944.595** reúne los requisitos para ser aprobada, toda vez que la convocante agotó debidamente los recursos dentro del procedimiento administrativo, la acción no se encuentra caducada y no se causa detrimento al erario público, pues los valores reconocidos, corresponden a sumas que deben ser canceladas a la convocante, razón por la cual será aprobado el acuerdo celebrado ante la Procuraduría Ciento Treinta y Nueve Judicial II para Asuntos Administrativos.

Por tanto, el Juzgado Décimo Administrativo Oral del Circuito Judicial de Bogotá, Sección Segunda, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

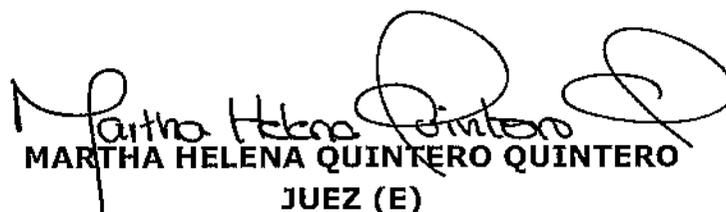
#### RESUELVE

**PRIMERO: APROBAR** el Acta de Conciliación de fecha 6 de junio de 2018, celebrada ante la Procuraduría Ciento Treinta y Nueve Judicial II para Asuntos Administrativos, entre la **SUPERINTENDENCIA DE SOCIEDADES** en calidad de convocada y la señora **MARÍA ALCIRA CORTÉS ARÉVALO** identificada con la cédula de ciudadanía No. 51.679.566 expedida en Bogotá, en calidad de convocante, por valor de **\$2.944.595** obrante a folios 53-54 del expediente, por los motivos expuestos en la parte motiva de esta providencia.

**SEGUNDO:** El acta de acuerdo conciliatorio y el auto aprobatorio debidamente ejecutoriado prestarán mérito ejecutivo y tendrán efectos de cosa juzgada de conformidad con el artículo 72 de la Ley 446 de 1998.

**TERCERO:** Ejecutoriada la presente providencia, previas las anotaciones y constancias del caso, expídanse copias a las partes de conformidad a lo dispuesto en el artículo 114 del Código General del Proceso y archívese el expediente.

**CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

  
MARTHA HELENA QUINTERO QUINTERO  
JUEZ (E)

mqc

**JUZGADO 10 ADMINISTRATIVO DE ORALIDAD DEL  
CIRCUITO JUDICIAL DE BOGOTÁ  
SECCIÓN SEGUNDA**

Por anotación en **ESTADO** notifico a las partes la providencia anterior hoy **11 JUL, 2018** a las 8 A.M.

**LUÍS ALEJANDRO GUEVARA BARRERA**  
Secretario



**JUZGADO QUINCE ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE  
BOGOTÁ  
SECCION SEGUNDA**

Bogotá, D.C., 10 JUL. 2018

**JUEZ (E): MARTHA HELENA QUINTERO QUINTERO.**

**Referencia: CONCILIACIÓN EXTRAJUDICIAL N° 2018-00127**  
**Solicitante: ESTHER LONDOÑO DE GUERRERO**  
**Solicitado: CAJA DE RETIRO DE LAS FUERZAS MILITARES**

Procede el Despacho a pronunciarse sobre la diligencia de Conciliación Prejudicial referenciada, remitida por la Procuraduría 85 Judicial I para Asuntos Administrativos, contenida en el **Acta de Conciliación Prejudicial de fecha 9 de abril de 2018**, llevada a cabo entre el apoderado de la señora **ESTHER LONDOÑO DE GUERRERO** beneficiaria del señor Sargento Mayor (r) del Ejército Nacional **CAYETANO GUERRERO BELTRÁN**, en calidad de Convocante y el Doctor **CARLOS ENRIQUE MUÑOZ ALFONSO** en calidad de apoderado de la **CAJA DE RETIRO DE LAS FUERZAS MILITARES - CREMIL**.

**Antecedentes:**

Se tienen como fundamentos fácticos los siguientes:

1. Al Sargento Mayor del Ejército Nacional **CAYETANO GUERRERO BELTRÁN** le fue reconocida asignación de retiro a través de Resolución No. 1981 de 24 de octubre de 1990.
2. Mediante Resolución No. 6070 del 23 de diciembre de 2011 la entidad accionada sustituyó la asignación de retiro a la convocante, efectiva a partir del 08 de octubre de 2011.
3. Desde su reconocimiento la entidad accionada reajustó la asignación de retiro en un porcentaje inferior a la variación del IPC.
4. La convocante solicitó el reajuste de la asignación de retiro conforme el IPC, el día 1º de agosto de 2017.
5. La Caja de Retiro de las Fuerzas Militares resolvió mediante Oficios Nos. **CREMIL 64754** de fecha 11 de agosto de 2017 y **CREMIL 64752** de 18 de agosto de 2017, despachando desfavorablemente lo solicitado.

**La solicitud de conciliación:**

La convocante a través de apoderado presentó ante la Procuraduría Judicial

Administrativa -Reparto-, solicitud de conciliación prejudicial, en la que señala como pretensiones las que a continuación se detallan:

"a.- Que se reconozca, reliquide y pague a favor del poderdante, un reajuste o reliquidación de la asignación de retiro reconocida y pagada, en la proporción correspondiente a la diferencia entre los valores pagados, con base en el principio de oscilación y la variación porcentual del índice de precios al consumidor I.P.C. certificado por el Departamento Nacional de Estadística DANE para los años atrás citados que fueron inferiores al citado I.P.C. según corresponda con base en el artículo 14 de la Ley 100 de 1993 por mandato del párrafo 4 del artículo 279 de la misma Ley, el cual fue adicionado por la Ley 238 de 1995

La diferencia porcentual no cancelada se muestra en la tabla que se presenta

AÑO	% de incremento realizado por el El Ministerio de Defensa Nacional y las Cajas de Retiro	% de incremento realizado de acuerdo con el I.P.C	Diferencia entre el aumento y el % de increpe De acuerdo
2004	4,94%	6,49%	-1,55%
<b>TOTAL</b>			<b>-1,55%</b>

(...) " (SIC)

### **El Comité de Conciliación de la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares.**

El Comité de Conciliación y Defensa Judicial de la entidad de la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares, para analizar la viabilidad de conciliar con los convocantes el reajuste de la asignación de retiro con base en el IPC, llevó a cabo sesión ordinaria el día 9 de abril de 2018 (fls. 40 y 40 vto), en la cual autorizó conciliar lo referido, con fundamento en las decisiones de unificación de jurisprudencia proferidas por el H. Consejo de Estado, finalmente la decisión del comité en la mencionada sesión se concreta:

"DECISIÓN:

**CONCILIAR** el presente asunto bajo los siguientes parámetros:

1. **Capital:** Se reconoce en un 100%.
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. El Pago de los anteriores valores está sujeto a la prescripción cuatrienal.
6. **Costas y agencias en derecho:** Considerando que el proceso termina con la conciliación las partes acuerdan el desistimiento por este concepto.
7. Los valores correspondientes al presente acuerdo conciliatorio se encuentran señalados en la liquidación la que se anexa a la presente certificación."

### **Conciliación ante la Procuraduría 85 Judicial I para Asuntos Administrativos:**

La conciliación se celebró entre las partes el 09 de abril de 2018, dentro de la audiencia se observa que cada uno de los convocados tuvo la oportunidad de presentar sus argumentos, los cuales se encuentran consignados en el acta de conciliación suscrita.

Finalmente el acuerdo de las partes fue avalado por la Procuradora 85 Judicial I para Asuntos Administrativos, según consta en el acta suscrita, vista a folios 29 a 30 del expediente.

### **CONSIDERACIONES**

La conciliación es un acto por medio del cual dos o más personas gestionan la solución de sus conflictos de carácter particular y contenido patrimonial con la ayuda de un conciliador.

Este medio busca la solución de conflictos, es decir, trata de arreglar o componer los ánimos en discordia. Cuando entra un tercero a validar este acuerdo, se está frente a una conciliación administrativa, es decir, ante una heterocomposición, toda vez que el acuerdo que resuelve las diferencias surgidas por decisiones o conductas de acción o de omisión de la Administración Pública, debe ser homologado por un tercero imparcial.

#### **De la Conciliación prejudicial**

Es aquella que se intenta antes de iniciar un proceso judicial. En ella intervienen el Procurador que actúa ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, la Administración Pública y el particular u otra entidad estatal.

Procede en aquellos conflictos que por su naturaleza podrían demandarse mediante las Acciones de Nulidad y Restablecimiento del Derecho, Reparación Directa, Controversias Contractuales y de Grupo.

En los conflictos que se desatarían en ejercicio del medio de control de Nulidad y Restablecimiento del Derecho, en conciliación prejudicial se deben verificar los siguientes presupuestos:

- La solicitud de conciliación prejudicial se debe presentar ante la Procuraduría Judicial Administrativa, dentro de los cuatro (4) meses siguientes a la notificación del acto administrativo, esto es, dentro del término de caducidad del medio de control.
- Que se hayan agotado previamente los recursos del procedimiento administrativo.

#### **Requisitos de Procedibilidad de la conciliación prejudicial:**

Establece el artículo 63 del Decreto 1818 de 1998, que la conciliación administrativa prejudicial, solo tendrá lugar cuando en caso de ser necesario se agoten los recursos en el procedimiento administrativo, de igual forma el parágrafo segundo de dicha norma establece que no habrá lugar a conciliación cuando la acción haya caducado.

Frente al primero de los requisitos exigidos, cabe precisar que en el presente caso la parte convocante, agotó debidamente los recursos en el Procedimiento Administrativo ante la **CAJA DE RETIRO DE LAS FUERZAS MILITARES** mediante peticiones radicadas el 1º de agosto de 2017 a través de las cuales la convocante solicitó el reajuste de la asignación de retiro de la cual es beneficiaria, teniendo en cuenta el IPC, solicitudes que fueron despachadas negativamente mediante Oficios Nos. CREMIL 64754 del 11 de agosto de 2017 y CREMIL 64752 del 18 de agosto de 2017 (fls. 12-15), quedando agotados los recursos dentro del procedimiento administrativo.

Así las cosas, tenemos que en el presente caso, la parte convocante agotó debidamente los recursos en el Procedimiento Administrativo, toda vez que realizó la solicitud de reajuste de la asignación de retiro de la cual es beneficiaria con base en el IPC, petición que fue resuelta denegando lo solicitado, razón por la cual se entiende que efectivamente se cumple con el primero de los requisitos para que sea procedente la conciliación judicial.

Respecto del segundo de los requisitos, este es, que la acción no haya caducado, se precisa que 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.

Para el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho de carácter laboral existe un término perentorio de cuatro (4) meses dispuesto por la ley 1437 de 2011 artículo 164<sup>1</sup>, para contar la caducidad de la acción, el cual empieza a contarse a partir del día siguiente de la notificación, publicación o ejecutoria del acto administrativo demandado. Sin embargo es de recordar que el mismo artículo, establece una excepción para la aplicación de la caducidad alegada, esto es, cuando las pretensiones versen sobre prestaciones de tipo periódico, tal y como acontece en el presente caso, ya que se solicita la reliquidación de la asignación de retiro con base en el IPC, la cual es pagadera mes a mes, siendo inaplicable la caducidad del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho.

### **Marco Jurídico del reajuste de las asignaciones de retiro con base en el IPC:**

En vigencia de la Constitución de 1886 la autoridad competente para expedir el régimen prestacional de los miembros de las Fuerzas Armadas era el Congreso

<sup>1</sup>ARTÍCULO 164. OPORTUNIDAD PARA PRESENTAR LA DEMANDA. La demanda deberá ser presentada: (...)

2. En los siguientes términos, so pena de que opere la caducidad:

(...)

d) Cuando se pretenda la nulidad y restablecimiento del derecho, la demanda deberá presentarse dentro del término de cuatro (4) meses contados a partir del día siguiente al de la comunicación, notificación, ejecución o publicación del acto administrativo, según el caso, salvo las excepciones establecidas en otras disposiciones legales;"

de la República<sup>2</sup>, disposición constitucional que tuvo desarrollo legal con la expedición de la Ley 66 de 1989, por medio de la cual la corporación Legislativa: *"(...) reviste al Presidente de la República de facultades extraordinarias pro t mpore para reformar los estatutos y régimen prestacional del personal de Oficiales, Suboficiales, Agentes y Civiles del Ministerio de Defensa, las Fuerzas Militares y de Policía Nacional y Establece el Régimen de Vigilancia Privada"*.

Con fundamento en dicha ley el Gobierno Nacional procedió a expedir los siguientes Decretos:

1. Decreto 1211 de 1990, "Por el cual se reforma el estatuto del personal de Oficiales y Suboficiales de las Fuerzas Militares"
2. Decreto 1212 de 1990, "Por el cual se reforma el estatuto del personal y Suboficiales de la Policía Nacional"
3. Decreto 1213 de 1990, "Por el cual se reforma el estatuto de personal de Agentes de la Policía Nacional"

En el primer Decreto se consagra en el artículo 169, en el segundo en el artículo 151 y en el tercero en el artículo 110, el principio de oscilación referido a que las asignaciones de retiro y las pensiones de que tratan dichos decretos se liquidarán *"tomando en cuenta las variaciones que en todo tiempo introduzcan en las asignaciones de actividad para cada grado y de conformidad con lo dispuesto en el artículo (...) de este Decreto. En ningún caso aquellas serán inferiores al salario mínimo legal"*.

Así las cosas, es claro que en vigencia de los mencionados decretos los aumentos anuales a las asignaciones de retiro del personal de la fuerza pública se hac n teniendo en cuenta las variaciones (aumentos) que en todo tiempo se introdujeran a las asignaciones de actividad para cada grado.

A la luz de la Constitución Política de 1991, el precepto constitucional precedentemente sealado se mantuvo, toda vez que el legislador radicó igualmente tal facultad en cabeza del Congreso de la República<sup>3</sup>, al establecer que es el legislativo quien debe determinar los criterios y objetivos generales a los cuales debe sujetarse el Gobierno Nacional al ejercer las facultades otorgadas a éste en materia Salarial y Prestacional de los servidores públicos,

---

<sup>2</sup> Constitución Política 1886 "Art. 76 Corresponde al Congreso hacer las Leyes. Por medio de ellas ejerce las siguientes atribuciones: (...) 9) Determinar la estructura de la Administración Nacional mediante la creación de Ministerios (...) y fijar las escalas de remuneración correspondiente a las distintas categorías de empleos, así como el régimen de prestaciones sociales".

<sup>3</sup> Constitución Política 1991. Art. 150 Corresponde al congreso hacer las leyes. Por medio de ella ejerce 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 de la Fuerza Pública. f) Regular el régimen de prestaciones sociales mínimas de los trabajadores.

e igualmente respecto de la fijación del régimen prestacional de las fuerzas armadas, es decir, el congreso establece el marco legal al que debe sujetarse el Gobierno Nacional.

Para dar cumplimiento a lo dispuesto por el Constituyente de 1991, se expidió por el Congreso la Ley 4ª del 18 de mayo de 1992, y en ella señaló las normas, objetivos y criterios que debe observar el gobierno nacional para la fijación del régimen salarial **y prestacional** de los miembros de la fuerza pública, y para mayor claridad se dijo por el legislador que el competente para fijarlo era el Gobierno Nacional<sup>4</sup> e igualmente estableció una escala gradual porcentual con el fin de nivelar la remuneración tanto del personal activo como retirado de la fuerza pública la cual se cumplió efectivamente entre los años 1992 y 1996.

No obstante lo anterior, es el mismo legislador quien con fundamento en la atribución constitucional precedentemente mencionada expide, con posterioridad a la expedición de la Ley 4 de 1992, dos leyes, de gran trascendencia para el caso que nos ocupa, estas son:

Ley 100 de 1993, que consagra en el artículo 14 que las pensiones de vejez o de jubilación, de invalidez y de sustitución de sobrevivientes, en cualquiera de los regímenes del sistema general de pensiones deben ser reajustadas 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.

La misma ley en su artículo 279 excluyó del Sistema Integral de Seguridad Social, entre otros al personal de la Fuerza Pública, y al excluirlo de dicho sistema se evidenciaba entonces, que el artículo 14 tampoco le era aplicable a los miembros de la fuerza pública.

Sin embargo, con posterioridad se expide la Ley 238 de 1995 mediante la cual adiciona el artículo 279 de la Ley 100 de 1993, para precisar que si bien existe un grupo de funcionarios que no se encuentran sometidos al régimen o sistema Integral de Seguridad Social consagrado en la Ley 100, y por lo tanto se encuentran excepcionados, dichas excepciones no implican negación de los beneficios y derechos determinados en los artículos 14 y 142 de la Ley 100 de 1993, esto es, que beneficios como el que las pensiones de vejez o de jubilación, de invalidez y de sustitución de sobrevivientes, sean reajustadas 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.

---

<sup>4</sup> Ley 4 de 1992. "ARTICULO 1º. El Gobierno Nacional, con sujeción a las normas, criterios y objetivos contenidos en esta Ley, fijará el régimen salarial y prestacional de: (...) d) Los miembros de la Fuerza Pública"

Proferida la Ley 238 de 1995 que extiende el beneficio del reajuste de las pensiones con fundamento en las variaciones en el Índice de Precios al consumidor, aun a quienes se encuentran excepcionados de la aplicación de la Ley 100 de 1993, entre ellos a los miembros de la fuerza pública, se inicia por parte de quienes se encuentran en situación de retiro el agotamiento de la vía gubernativa a fin de obtener el reajuste anual de sus asignaciones con fundamento en las variaciones al IPC cuando este es superior a las variaciones obtenidas con fundamento en el principio de oscilación, para posteriormente acudir ante la jurisdicción contenciosa administrativa en acción de nulidad y restablecimiento del derecho.

Es así como la máxima autoridad de la jurisdicción contenciosa administrativa, Sección Segunda en pleno, profiere la sentencia del 17 de mayo de 2007, Rad. 8464 de 2005 accediendo a las pretensiones de la demanda, al estimar que la Ley 238 de 1995, no podía ser inaplicada, aun cuando la competencia para fijar el régimen salarial y prestacional de los miembros de la fuerza pública estaba radicada en el Presidente de la República y con la claridad suficiente que la asignación de retiro se asimila a la pensión de jubilación, sentencia que se constituyó en la fundadora de línea.

A partir de la mencionada sentencia se dio un amplio desarrollo jurisprudencial sobre el tema, y se determinó que a partir de la entrada en vigencia del Decreto 4433 de 2004 el reajuste ya no procedería aplicando la variación del índice de precios al consumidor, IPC, sino con aplicación del principio de oscilación, previsto el artículo 42 del citado Decreto, no obstante ello, la base de la asignación de retiro a 31 de diciembre de 2004 debía incluir reajuste al que se hubiera tenido derecho con fundamento la variación porcentual del índice de precios al consumidor, IPC, respecto de los años 1997, 1999, 2000, 2001, 2002, 2003 y 2004, precedente de la corte de cierre de la jurisdicción, entre el que cabe mencionar la sentencia del Consejo de Estado, SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCION SEGUNDA, SUBSECCION B, Consejero Ponente: Dr. GERARDO ARENAS MONSALVE. Bogotá, D.C., quince (15) de noviembre de dos mil doce 2012. Radicación número: 25000-23-25-000-2010-00511-01(0907-11). Actor: CAMPO ELIAS AHUMADA CONTRERAS. Demandado: CAJA DE RETIRO DE LAS FUERZAS MILITARES, la cual constituye sin lugar a duda una sentencia consolidadora de línea, de allí la importancia para que se proceda a su cita por parte de este despacho judicial, así:

*"Recapitulando lo antes expuesto, estima la Sala que como se ha venido sosteniendo de tiempo atrás el correcto entendimiento del problema jurídico que se suscita en torno al reajuste de las asignaciones de retiro del personal de la Fuerza Pública, con fundamento en la variación porcentual del índice de precios al consumidor, IPC, y la solución que ha planteado la Sala de manera consistente y uniforme, a partir de la sentencia de 17 de mayo de 2007, consiste en precisar, que los miembros de la Fuerza Pública tienen derecho al reajuste de su asignación de retiro, anualmente, y que en virtud de lo dispuesto en la Ley 238 de 2005 ese reajuste para los años 1997, 1999, 2000, 2001, 2002, 2003 y 2004 tuvo lugar de conformidad con*

el índice de precios al consumidor, IPC, en tanto resultaba más favorable que el establecido por el gobierno nacional, en aplicación del principio de oscilación, que como resulta lógico, dicho incremento incidió positivamente en la base de la referida prestación, esto es incrementándola.

Que a partir de la entrada en vigencia del Decreto 4433 de 31 de diciembre de 2004, el reajuste ya no se haría más de conformidad con el índice de precios al consumidor, IPC, sino con aplicación del principio de oscilación, previsto en el artículo 42 del citado Decreto, **pero que en todo caso**, la base de la asignación de retiro a 31 de diciembre de 2004 debe contemplar el reajuste que en el pasado se ordenó con fundamento en la variación porcentual del índice de precios al consumidor, IPC, respecto de los años 1997, 1999, 2000, 2001, 2002, 2003 y 2004

En otras palabras, los incrementos que se efectúen sobre la asignación de retiro de un oficial o suboficial de la Fuerza Pública en retiro a partir de la entrar en vigencia el Decreto 4433 de 2004, esto es el 31 de diciembre de 2004, no pueden desconocer que dicha asignación de retiro, en su base, experimentó un incremento en virtud del reajuste que en sede judicial se ordenó, con fundamento en la variación porcentual del índice de precios al consumidor, IPC, sobre el cual en todo caso deberá incrementarse a futuro, en virtud del principio de oscilación. Una interpretación en contrario desconocería el derecho constitucional de los pensionados a mantener el poder adquisitivo de su mesada, consagrado en dos enunciados normativos distintos de la Constitución Política, esto es, en el inciso sexto del artículo 485 y en el inciso tercero del artículo 53, derecho que a juicio de la Sala constituye una expresión del principio de Estado Social de Derecho, de la protección especial que establece la carta Política a las personas de la tercera edad y de los derechos a la igualdad y al mínimo vital y móvil.

En este punto, la Sala reitera que no hay duda de la especial importancia de que goza una prestación pensional, entendida como el medio que permite amparar a un trabajador las contingencias a las que se puede enfrentar en desarrollo de su actividad laboral, esto es, vejez, invalidez o muerte, por lo que negar el derecho a su reajuste afectaría gravemente su capacidad de subsistencia y la de su entorno familiar. Así las cosas, no hay razón jurídica que impida en el caso de las asignaciones de retiro su incremento o reajuste anual con el fin de garantizar el mantenimiento de su poder adquisitivo de sus mesadas, tal como sucede con una prestación pensional. (...)

Teniendo en cuenta las consideraciones que anteceden, concluye la Sala que el reajuste efectuado sobre las asignaciones de retiro de los oficiales y suboficiales de la Fuerza Pública obedece a uno sólo, el cual se ha efectuado en el tiempo con fundamento en dos criterios distintos, a saber, el primero con observancia del índice de precios al consumidor, IPC, esto, hasta el 31 de diciembre de 2004, fecha en la que se retoma el principio de oscilación el cual, en todo caso, incrementará anualmente y a futuro las mesadas de las asignaciones de retiro del personal en retiro, partiendo siempre de la última mesada pensional del año 2004, la cual como resulta obvio había sido ajustada en su base conforme al índice de precios al consumidor, IPC.

Lo anterior, no supone en ningún caso un doble reajuste sino como quedó visto el ejercicio del derecho constitucional de que gozan los miembros en retiro de la Fuerza Pública a que a mantener el poder adquisitivo de su mesada pensional".

Conforme a la normatividad analizada y al precedente del Honorable Consejo de Estado, es evidente que los miembros de la fuerza pública que perciben

5 "La ley definirá los medios para que los recursos destinados a pensiones mantengan su poder adquisitivo constante."

asignación de retiro, tienen derecho a que esta sea reajustada anualmente con fundamento en lo dispuesto en el artículo 14 de la Ley 100 de 1993 en virtud de lo dispuesto en la Ley 238 de 1995, para los años 1997 a 2004, siempre y cuando se les haya reconocido dicha asignación y tengan la condición de retirados en los años mencionados.

### **Caso Concreto:**

Dentro del trámite de las diligencias, se tiene probado que (i) mediante Resolución No. 1981 de 24 de octubre de 1990 la entidad convocada reconoció sueldo de retiro al señor Sargento Mayor (r) CAYETANO GUERRERO BELTRÁN, (fl. 7), (ii) mediante Resolución No. 6070 del 23 de diciembre de 2011 la entidad accionada ordena el pago de los haberes dejados de cobrar por el causante y el reconocimiento y pago de la pensión de beneficiarios a la convocante como beneficiaria del señor CAYETANO GUERRERO BELTRÁN (fls. 7-8), (iii) Que devengándola la convocante solicitó a la entidad demandada el reajuste de la misma de conformidad con el IPC, petición que fue resuelta mediante los Oficios Nos. CREMIL 64754 del 11 de agosto de 2017 y CREMIL 64752 del 18 de agosto de 2017 (fls. 12-15), despachando de manera desfavorable la petición de las demandantes (vi) de conformidad con la certificación expedida por la Coordinación del Grupo de Gestión Documental, se verifican los incrementos porcentuales realizados a la asignación de retiro del convocante según el principio de oscilación, valores que se cotejan frente a los porcentajes correspondientes al índice de precios al consumidor para cada año solicitado, según datos tomados tanto de la liquidación que efectuó directamente CREMIL como de la página WEB del DANE:

### **EJÉRCITO NACIONAL: SARGENTO MAYOR**

<b>AÑO</b>	<b>OCSIL</b>	<b>IPC</b>
1997	17,49	21,63 (96)
1998	23,89	17,68 (97)
<b>1999</b>	<b>14,91</b>	<b>16,70 (98)</b>
2000	9,23	9,23 (99)
<b>2001</b>	<b>5,66</b>	<b>8,75 (00)</b>
<b>2002</b>	<b>4,97</b>	<b>7,65 (01)</b>
<b>2003</b>	<b>6,07</b>	<b>6,99 (02)</b>
<b>2004</b>	<b>5,28</b>	<b>6,49 (03)</b>

Con fundamento en lo anterior, y especialmente en el principio de favorabilidad contenido en el artículo 53 Constitucional, se tiene que a la convocante le asiste el derecho a que en los eventos en que el índice de precios al consumidor sea mayor que el porcentaje consagrado para dar aplicación al principio de oscilación, por favorabilidad debe ser aplicado el índice de precios al consumidor para que la asignación de retiro que viene percibiendo en calidad de beneficiaria sea reajustada anualmente.

Así las cosas, se tiene que en el presente caso le asiste el derecho a la convocante, por cuanto está legitimada para reclamar la reliquidación de la asignación de retiro de la cual es beneficiaria con base en el IPC, petición a la que accedió el ente convocado en la audiencia de conciliación celebrada el 09 de abril de 2018 ante la Procuraduría 85 Judicial I para Asuntos Administrativos (fls. 29-30 vto).

Conforme lo expuesto, se colige que la decisión adoptada por CREMIL, se ajusta a derecho y a las decisiones adoptadas por el Consejo de Estado en temas idénticos relacionados con la reliquidación de la asignación de retiro con base en el IPC.

El pago se realizara con fundamento en los parámetros presentados en las preliquidaciones, efectuadas por la entidad accionada obrantes a folios 41 a 44 del expediente así:

	<u>VALOR AL 100%</u>	<u>V/R A CONCILIAR*75%</u>
VALOR CAPITAL AL 100%:	\$ 32.747.334	\$ <b>32.747.334</b>
VALOR INDEXADO:	\$ 3.667.681	\$ <b>2.750.760</b>
<b>TOTAL A PAGAR</b>	\$ 36.415.015	\$ 35.498.094

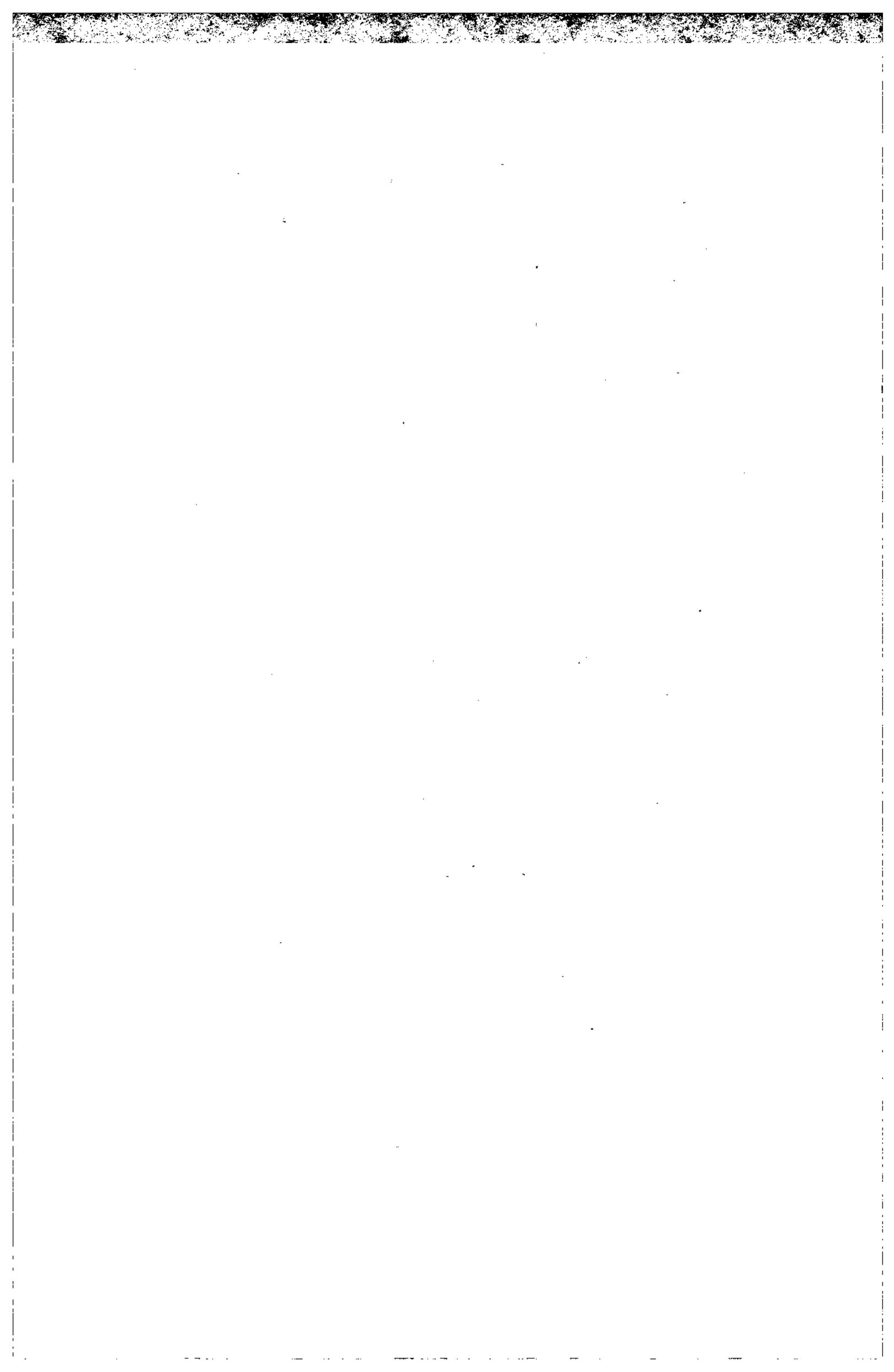
**DIFERENCIA CREMIL:**

**\$ 916.921**

En este orden de ideas, es claro que en el presente caso se cumple con los presupuestos exigidos para aprobar la conciliación prejudicial, realizada entre la señora **ESTHER LONDOÑO DE GUERRERO** en calidad de beneficiaria del señor Sargento Mayor (r) **CAYETANO GUERRERO BELTRÁN** y la **CAJA DE RETIRO DE LAS FUERZAS MILITARES**.

De lo expuesto en precedencia éste Despacho Judicial, advierte que la conciliación prejudicial, realizada entre la apoderada de la señora **ESTHER LONDOÑO DE GUERRERO** en calidad de beneficiaria del señor Sargento Mayor (r) **CAYETANO GUERRERO BELTRÁN** y la **CAJA DE RETIRO DE LAS FUERZAS MILITARES**, por valor de **\$35.498.094.00**, toda vez que reúne los requisitos para ser aprobada, por cuanto la convocante agotó debidamente los recursos dentro del procedimiento administrativo, la acción no se encuentra caducada y no se causa detrimento al erario público, pues los valores reconocidos, corresponden a sumas que deben ser canceladas por ley a las convocantes, razón por la cual será aprobado el acuerdo celebrado ante Procuraduría 85 Judicial I para Asuntos Administrativos.

Por tanto el Juzgado Décimo Administrativo de Bogotá, Sección Segunda administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,



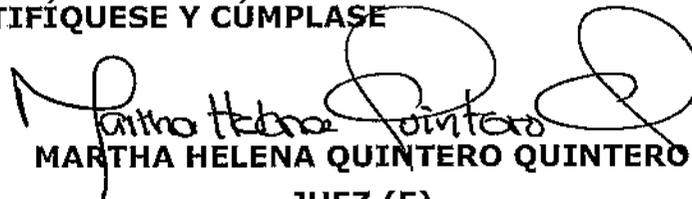
## RESUELVE

**PRIMERO: APROBAR** el Acta de Conciliación de fecha 09 de abril de 2018, realizada ante la Procuraduría 85 Judicial I para Asuntos Administrativos, celebrado entre la señora **ESTHER LONDOÑO DE GUERRERO** en calidad de beneficiaria del señor Sargento Mayor (r) **CAYETANO GUERRERO BELTRÁN** y la **CAJA DE RETIRO DE LAS FUERZAS MILITARES**, por valor de **\$35.498.094.00**, obrante a folios 29-30 del expediente, por los motivos expuestos en la parte motiva de esta providencia.

**SEGUNDO:** El acta de acuerdo conciliatorio y el auto aprobatorio debidamente ejecutoriado prestarán mérito ejecutivo y tendrán efectos de cosa juzgada de conformidad con el artículo 72 de la ley 446 de 1998.

**TERCERO:** Ejecutoriada la presente providencia, previas las anotaciones y constancias del caso, expídanse copias a las partes de conformidad a lo dispuesto en el artículo 114 del Código General del Proceso y archívese el expediente.

**CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

  
**MARTHA HELENA QUINTERO QUINTERO**  
JUEZ (E)

*ERC*

<p><b>JUZGADO 10 ADMINISTRATIVO</b> <b>CIRUITO DE BOGOTA</b> <b>SECCIÓN SEGUNDA</b></p> <p>Por anotación en <b>ESTADO</b> notifico a las partes la providencia anterior hoy <b>11 JUL. 2018</b> a las 8 A.M.</p> <p><b>LUIS ALEJANDRO VERGARA BARRERA</b> Secretario</p>
--



**JUZGADO DÉCIMO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE  
BOGOTÁ  
SECCIÓN SEGUNDA**

Bogotá, D.C., 10 JUL. 2018

**JUEZ (E): MARTHA HELENA QUINTERO QUINTERO.**

**Referencia: CONCILIACIÓN EXTRAJUDICIAL N° 2017-00342**  
**Solicitante: JOSÉ ERMIDES POVEDA TOVAR**  
**Solicitado: NACIÓN- MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL-  
EJÉRCITO NACIONAL**

Procede el Despacho a pronunciarse sobre la diligencia de Conciliación Prejudicial referenciada, remitida por la Procuraduría 135 Judicial II para Asuntos Administrativos, contenida en el **Acta de Conciliación Prejudicial de fecha 12 de octubre de 2017**, llevada a cabo entre el apoderado del señor Soldado Profesional (r) del Ejército Nacional **JOSÉ ERMIDES POVEDA TOVAR** en calidad de Convocante y a la Doctora ÁNGELA SUSANA JEREZ JAIMES en calidad de apoderada de la **NACIÓN- MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL- EJÉRCITO NACIONAL**.

**Antecedentes:**

Se tienen como fundamentos fácticos los siguientes:

1. El demandante ingresó al Ejército Nacional en condición de soldado regular, posteriormente se desempeñó como soldado voluntario.
2. Mediante Decreto 1794 del 14 de septiembre de 2000, se establece el régimen salarial y prestacional para el personal de soldados profesionales de las Fuerzas Militares.
3. A partir del 01 de noviembre de 2003 el demandante fue designado soldado profesional.
4. En el mes de noviembre de 2003, el salario del demandante fue reducido en un veinte por ciento (20%).

**La solicitud de conciliación:**

El convocante a través de apoderado presentó ante la Procuraduría Judicial Administrativa –Reparto-, solicitud de conciliación prejudicial, en la que señala como pretensiones las que a continuación se detallan:

*"1. Se reajuste y re liquide la asignación básica mensual devengada por el SOLDADO PROFESIONAL JOSE ERMIDES POVEDA TOVAR desde el mes de noviembre de 2003, tomando como base un (1) salario mínimo legal vigente, incrementado en un SESENTA POR CIENTO (60%) conforme al Decreto 1794 de 2000, artículo 1 inciso 2, es decir, con un incremento del VEINTE POR CIENTO (20%)."*

2. Se reajuste y re liquide el 20% de la PRIMA DE ANTIGÜEDAD (Artículo 2), PRIMA DE SERVICIO ANUAL (Artículo 3), PRIMA DE VACACIONES (Artículo 4), PRIMA DE NAVIDAD (Artículo 5), PASAJES POR TRASLADO (Artículo 6), PASAJES POR COMISIÓN (Artículo 7), VACACIONES (Artículo 8), CESANTÍAS (Artículo 9), APORTES, AHORROS E INTERESES DE VIVIENDA MILITAR (Artículo 10), SUBSIDIO FAMILIAR (Artículo 11 derogado por el Decreto 3770 de 30 de septiembre de 2009), bonificaciones e indemnizaciones dejados de percibir por el SOLDADO PROFESIONAL **JOSÉ ERMIDES POVEDA TOVAR**, desde el mes de noviembre de 2003.

3. Que se incluya el subsidio familiar y la duodécima parte de la prima de navidad como factor prestacional del SOLDADO PROFESIONAL **JOSÉ ERMIDES POVEDA TOVAR**, desde el mes de noviembre de 2003.

4. Se liquiden o re liquiden las cesantías dentro del régimen retroactivo con el reajuste del 20% y las partidas salariales: sueldo básico + prima de antigüedad + subsidio familiar + la duodécima parte de la prima de navidad, que fueron entregas de forma parcial o definitiva; y la sanción moratoria, para el SOLDADO PROFESIONAL **JOSÉ ERMIDES POVEDA TOVAR**.

5. Se reconozcan y paguen a favor del SOLDADO PROFESIONAL **JOSÉ ERMIDES POVEDA TOVAR** los intereses moratorios causados sobre las sumas a deber y la indexación de todos los valores conforme al IPC al momento del pago, sobre todas las sumas pedidas."

### **El Comité de Conciliación de la Nación- Ministerio de Defensa Nacional**

El Comité de Conciliación y Defensa Judicial de la entidad de la Nación- Ministerio de Defensa Nacional, para analizar la viabilidad de conciliar con el convocante el reajuste salarial del 20% dejados de percibir desde el 7 de noviembre de 2003, llevó a cabo sesión ordinaria el día 29 de septiembre de 2017 (fls. 51-52), en la cual autorizó conciliar lo referido al reajuste del 20% del salario, la decisión del comité en la mencionada sesión se concreta:

*"(...) El Comité de Conciliación por unanimidad autoriza conciliar, en forma integral, con base en la siguiente formula:*

1. Se reconocerá el 100% del capital que certifique la respectiva fuerza como resultado de las diferencias entre el salario efectivamente pagado y el resultante del reajuste del 20%, dando aplicación a la prescripción cuatrienal contemplada en el Decreto 1211 de 1990.

2. La indexación será objeto de reconocimiento en un porcentaje del 75%.

*La liquidación de que trata el numeral primero, será efectuada en un término máximo de 10 meses, contados a partir de la fecha de ejecutoria del auto aprobatorio de la conciliación. (...)"*

### **Conciliación ante la Procuraduría 135 Judicial II para Asuntos Administrativos:**

La conciliación se celebró entre las partes el 12 de octubre de 2017, dentro de la audiencia se observa que cada uno de los convocados tuvo la oportunidad de presentar sus argumentos, los cuales se encuentran consignados en el acta de conciliación suscrita.

Finalmente el acuerdo de las partes fue avalado por el Procurador 135 Judicial II para Asuntos Administrativos, según consta en el acta suscrita, vista a folios 54-55 vltos del expediente, no obstante manifiesta que puede resultar lesivo para el patrimonio público el término de 10 meses para efectuar la liquidación que propone la entidad, pues están reconociendo que deberán pagar intereses de mora.

## **CONSIDERACIONES**

La conciliación es un acto por medio del cual dos o más personas gestionan la solución de sus conflictos de carácter particular y contenido patrimonial con la ayuda de un conciliador.

Este medio busca la solución de conflictos, es decir, trata de arreglar o componer los ánimos en discordia. Cuando entra un tercero a validar este acuerdo, se está frente a una conciliación administrativa, es decir, ante una heterocomposición, toda vez que el acuerdo que resuelve las diferencias surgidas por decisiones o conductas de acción o de omisión de la Administración Pública, debe ser homologado por un tercero imparcial.

### **De la Conciliación prejudicial**

Es aquella que se intenta antes de iniciar un proceso judicial. En ella intervienen el Procurador que actúa ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, la Administración Pública y el particular u otra entidad estatal.

Procede en aquellos conflictos que por su naturaleza podrían demandarse mediante las Acciones de Nulidad y Restablecimiento del Derecho, Reparación Directa, Controversias Contractuales y de Grupo.

En los conflictos que se desatarían en ejercicio del medio de control de Nulidad y Restablecimiento del Derecho, en conciliación prejudicial se deben verificar los siguientes presupuestos:

- La solicitud de conciliación prejudicial se debe presentar ante la Procuraduría Judicial Administrativa, dentro de los cuatro (4) meses siguientes a la notificación del acto administrativo, esto es, dentro del término de caducidad del medio de control.
- Que se hayan agotado previamente los recursos del procedimiento administrativo.

### **Requisitos de Procedibilidad de la conciliación prejudicial:**

Establece el artículo 63 del Decreto 1818 de 1998, que la conciliación administrativa prejudicial, solo tendrá lugar cuando en caso de ser necesario se agoten los recursos en el procedimiento administrativo, de igual forma el párrafo segundo de dicha norma establece que no habrá lugar a conciliación cuando la acción haya caducado.

Frente al primero de los requisitos exigidos, cabe precisar que en el presente caso el convocante, agotó debidamente los recursos en el Procedimiento Administrativo ante la **NACIÓN- MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL- EJÉRCITO NACIONAL** mediante petición radicada el 13 de marzo de 2017 a través de la cual solicitó las mismas pretensiones contenidas en el escrito de solicitud de conciliación (fls. 12-16), quedando agotados los recursos dentro del procedimiento administrativo.

Así las cosas, tenemos que en el presente caso, el convocante agotó debidamente los recursos en el Procedimiento Administrativo, toda vez que realizó la solicitud de reajuste de su asignación salarial teniendo en cuenta el salario mínimo mensual legal vigente aumentado en un 60%, petición que fue resuelta denegando lo solicitado, razón por la cual se entiende que efectivamente cumple con el primero de los requisitos para que sea procedente la conciliación judicial.

Respecto del segundo de los requisitos, este es, que la acción no haya caducado, se precisa que 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.

Para el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho de carácter laboral existe un término perentorio de cuatro (4) meses dispuesto por la ley 1437 de 2011 artículo 164<sup>1</sup>, para contar la caducidad de la acción, el cual empieza a contarse a partir del día siguiente de la notificación, publicación o ejecutoria del acto administrativo demandado. Sin embargo es de recordar que el mismo artículo, establece una excepción para la aplicación de la caducidad alegada, esto es, cuando las pretensiones versen sobre prestaciones de tipo periódico, tal y como acontece en el presente caso, ya que se solicita el reajuste del salario básico, pagadero mes a mes, siendo inaplicable la caducidad del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho.

## **Análisis Jurídico**

La Ley 131 de 1985 "por la cual se dictan normas sobre servicio militar voluntario", reglamentada por el Decreto 370 de 1991, que señala:

*"ARTÍCULO 2o. Podrán prestar el servicio militar voluntario quienes, habiendo prestado el servicio militar obligatorio, manifiesten ese deseo al respectivo Comandante de Fuerza y sean aceptados por él. Las autoridades militares podrán organizar otras modalidades de servicio militar voluntario, cuando las circunstancias lo permitan.*

<sup>1</sup>ARTÍCULO 164. OPORTUNIDAD PARA PRESENTAR LA DEMANDA. La demanda deberá ser presentada: (...)

2. En los siguientes términos, so pena de que opere la caducidad:

(...)

d) Cuando se pretenda la nulidad y restablecimiento del derecho, la demanda deberá presentarse dentro del término de cuatro (4) meses contados a partir del día siguiente al de la comunicación, notificación, ejecución o publicación del acto administrativo, según el caso, salvo las excepciones establecidas en otras disposiciones legales;"

*PARÁGRAFO 1o. El servicio militar voluntario, se prestará por un lapso no menor de doce (12) meses.*

*PARÁGRAFO 2o. La Planta de Personal de soldados que preste el servicio militar voluntario será establecida por el Gobierno.*

*ARTÍCULO 3o. Las personas a que se refiere el artículo 2o. de la presente Ley, quedarán sujetas, a partir de su vinculación como soldados voluntarios, al Código de Justicia Penal Militar, al Reglamento de Régimen Disciplinario, al Régimen Prestacional y a las normas relativas a la capacidad psicofísica, incapacidades, invalideces e indemnizaciones para los soldados de las Fuerzas Militares y los reglamentos especiales que se expidan para el desarrollo de esta Ley.*

***ARTÍCULO 4o. El que preste el servicio militar voluntario devengará una bonificación mensual equivalente al salario mínimo legal vigente, incrementada en un sesenta por ciento (60%) del mismo salario, el cual no podrá sobrepasar los haberes correspondientes a un Cabo Segundo, Marinero o Suboficial Técnico Cuarto.***

*ARTÍCULO 5o. El soldado voluntario que estuviere en servicio durante un año, tiene derecho a percibir una bonificación de navidad equivalente a la recibida en el mes de noviembre del respectivo año.*

*PARÁGRAFO. Cuando el soldado voluntario no hubiere servido un año completo, tiene derecho al reconocimiento de la bonificación de navidad a razón de una doceava parte (1/12), por cada mes completo de servicio.*

*ARTÍCULO 6o. El soldado voluntario que sea dado de baja, tiene derecho a que el Tesoro Público le pague por una sola vez, una suma equivalente a un mes de bonificación por cada año de servicio prestado en dicha calidad y proporcionalmente por las fracciones de meses a que hubiere lugar." (Negrita fuera de texto)*

De la norma transcrita se puede determinar que: (i) el soldado voluntario es aquel que, una vez termina el servicio militar obligatorio el cual no podrá ser inferior a los 12 meses decide permanecer en el servicio. (ii) el soldado voluntario, queda sujeto al Código de Justicia Penal Militar, al Reglamento de Régimen Disciplinario, al Régimen Prestacional y a las normas relativas a la capacidad psicofísica, incapacidades, invalideces e indemnización establecida para los soldados de las Fuerzas Militares desde el momento de su vinculación (iii) Los soldados voluntarios devengaran como contraprestación de su servicio una bonificación mensual igual a un salario mínimo mensual legal vigente incrementado en un 60%. (iv) El soldado voluntario tiene derecho al pago de una bonificación de navidad por cada año de servicio; y cuando sea dado de baja se le reconocerá una suma equivalente a un mes de bonificación por cada año de servicio prestado.

En ejercicio de las facultades extraordinarias que le confiere la Ley 578 de 2000, el Presidente de la República, profirió el Decreto 1793 de 2000 "por el cual se expide el Régimen de Carrera y Estatuto del Personal de Soldados Profesionales de las Fuerzas Militares", norma mediante la cual se incorporaron a los soldados voluntarios con anterioridad al 31 de diciembre de 2000, como soldados profesionales así:

***"ARTÍCULO 5. SELECCIÓN. Los aspirantes que cumplan con las condiciones establecidas en el artículo anterior, se someterán a un proceso de selección***

previa realizado por un comité multidisciplinario, el cual será nombrado por el Director de Reclutamiento de cada Fuerza.

En la selección a que se refiere el presente artículo, tendrán prelación los reservistas de primera clase a los cuales se refiere el literal f) del artículo anterior.

PARAGRAFO. Los soldados vinculados mediante la Ley 131 de 1985 con anterioridad al 31 de diciembre de 2000, que expresen su intención de incorporarse como soldados profesionales y sean aprobados por los Comandantes de Fuerza, serán incorporados el 1 de enero de 2001, con la antigüedad que certifique cada fuerza expresada en número de meses. A estos soldados les será aplicable íntegramente lo dispuesto en este decreto, respetando el porcentaje de la prima de antigüedad que tuviere al momento de la incorporación al nuevo régimen.

(...)

**ARTÍCULO 38. RÉGIMEN SALARIAL Y PRESTACIONAL.** El Gobierno Nacional expedirá los regímenes salarial y prestacional del soldado profesional, con base en lo dispuesto por la Ley 4 de 1992, sin desmejorar los derechos adquiridos." (Subraya extratexto)

Posteriormente, el Presidente de la República en desarrollo de la Ley 4ª de 1992, expidió el Decreto 1794 de 2000 "por el cual se establece el régimen salarial y prestacional para el personal de soldados profesionales de las Fuerzas Militares", el cual señaló lo siguiente en relación con la asignación mensual:

"ARTICULO 1. ASIGNACION SALARIAL MENSUAL. Los soldados profesionales que se vinculen a las Fuerzas Militares devengarán un (1) salario mensual equivalente al salario mínimo legal vigente, incrementado en un cuarenta por ciento (40%) del mismo salario.

Sin perjuicio de lo dispuesto en el párrafo del artículo siguiente, quienes al 31 de diciembre del año 2000 se encontraban como soldados de acuerdo con la Ley 131 de 1985, devengarán un salario mínimo legal vigente incrementado en un sesenta por ciento (60%).

ARTICULO 2. PRIMA DE ANTIGÜEDAD. Cumplido el segundo año de servicio, el soldado profesional de las Fuerzas Militares tendrá derecho a una prima mensual de antigüedad equivalente al seis punto cinco por ciento (6.5%) de la asignación salarial mensual básica. Por cada año de servicio adicional, se reconocerá un seis punto cinco por ciento (6.5%) más, sin exceder del cincuenta y ocho punto cinco por ciento (58.5%).

PARAGRAFO. Los soldados vinculados con anterioridad al 31 de diciembre de 2000, que expresen su intención de incorporarse como soldados profesionales y sean aprobados por los comandantes de fuerza, serán incorporados el 1 de enero de 2001, con la antigüedad que certifique cada fuerza, expresada en número de meses. A estos soldados les será aplicable íntegramente lo dispuesto en este decreto, respetando el porcentaje de la prima de antigüedad que tuviere al momento de la incorporación al nuevo régimen." (Subraya extratexto)

Con fundamento en la anterior disposición, se puede determinar que el Decreto 1794 de 2000, en su artículo 1º, estableció una excepción en cuanto a la asignación salarial mensual de los soldados profesionales; pues la norma señala que quienes a 31 de diciembre de 2000 se encontraban como soldados voluntarios conforme a la Ley 131 de 1985, pueden seguir devengando un

salario mínimo legal vigente incrementado en un 60%, diferente al incremento establecido para los soldados profesionales que se vincularan con posterioridad a la vigencia del mencionado decreto, esto es en un 40%.

En reciente pronunciamiento del H. Consejo de Estado en sentencia de Unificación<sup>2</sup> de fecha 25 de agosto de 2016, en concordancia con la providencia de fecha 6 de octubre de 2016<sup>3</sup> proferida por la misma Corporación, a través de las cuales se confirma la correcta interpretación del numeral 2 del artículo 1 del Decreto 1794 del 2000, al considerar que los soldados voluntarios hoy soldados profesionales tienen derecho a percibir el salario básico que percibían en vigencia de la Ley 131 de 1985, es decir, una asignación salarial mensual equivalente a un salario mínimo legal mensual vigente incrementado en un 60% del mismo salario.

Indica textualmente la Corte de Cierre:

*"Las referidas disposiciones del Decreto Reglamentario 1794 de 2000<sup>4</sup> distinguen claramente que en relación con el primer grupo de soldados profesionales, es decir, quienes se vincularon a partir del 31 de diciembre de 2000, tienen derecho a devengar mensualmente un salario mínimo, más un incremento sobre el mismo en porcentaje igual al 40% y, en lo que respecta al segundo grupo, esto es, quienes venían como soldados voluntarios, se dispuso que los mismos devengarían mensualmente un salario mínimo, más un incremento del 60% sobre el mismo salario.*

*En ese sentido, interpreta la Sala, con efecto unificador, que el Gobierno Nacional, al fijar el régimen salarial de los soldados profesionales en el Decreto Reglamentario 1794 de 2000,<sup>7</sup> en aplicación del principio de respeto por los derechos adquiridos, dispuso conservar, para aquellos que venían de ser soldados voluntarios, el monto del salario básico que percibían en vigencia de la Ley 131 de 1985,<sup>5</sup> cuyo artículo 4º establecía, que estos últimos tenían derecho a recibir como sueldo, una "bonificación mensual equivalente al salario mínimo legal vigente, incrementado en un 60%".*

*De esta manera, se constituyó para los soldados voluntarios que posteriormente fueron incorporados como profesionales, una suerte de régimen de transición tácito en materia salarial, en virtud del cual, pese a aplicárseles íntegramente el nuevo estatuto de personal de los soldados profesionales, en materia salarial conservarían el monto de su sueldo básico que les fue determinado por el artículo 4º de la Ley 131 de 1985,<sup>6</sup> es decir, un salario mínimo legal vigente aumentado en un 60%. (...)*

*Entiende la Sala sobre el particular, que el inciso 2º del artículo 1º del Decreto Reglamentario 1794 de 2000,<sup>7</sup> les respeta a los soldados voluntarios hoy profesionales, el hecho que perteneciendo a la misma institución pasen a ganar la misma asignación salarial que tenían en vigencia de la Ley 131 de 1985,<sup>8</sup> esto es, una bonificación mensual equivalente al salario mínimo legal vigente,*

<sup>2</sup> Consejo de Estado- Sala de lo Contencioso Administrativo- Sección Segunda, Consejera Ponente Dra. Sandra Lisset Ibarra Vélez, Rad. CE-SUJ2 85001333300220130006001, Actor: Benicio Antonio Cruz, Demandado: La Nación- Ministerio de Defensa Nacional.

<sup>3</sup> Providencia de fecha 6 de octubre de 2016 proferida por el H. Consejo de Estado, a través de la cual aclara el numeral primero y séptimo de la sentencia de unificación jurisprudencial CE-SUJ2 No. 003/2016 del 25 de agosto de 2016.

<sup>4</sup> Ib. <sup>78</sup>

<sup>5</sup> Por la cual se dictan normas sobre servicio militar voluntario.

<sup>6</sup> Ib.

<sup>7</sup> Por el cual se establece el régimen salarial y prestacional para el personal de soldados profesionales de las Fuerzas Militares.

<sup>8</sup> Por la cual se dictan normas sobre servicio militar voluntario.

*incrementada en un 60%, situación que deber ser vista desde la órbita de la garantía de conservar los derechos adquiridos; y cosa distinta es que luego de su conversión a soldados profesionales, empiecen a disfrutar de varias prestaciones sociales que antes no devengaban. Todo lo anterior, en aras de compensar a los soldados voluntarios que, desde la creación de su régimen con la Ley 131 de 1985,<sup>9</sup> sólo percibían las bonificaciones mensuales, de navidad y de retiro.*

*La Sala reitera entonces, que lo hasta aquí expuesto permite concluir, que la correcta interpretación del artículo 1º, inciso 2º, del Decreto Reglamentario 1794 de 2000<sup>10</sup> alude a que los soldados voluntarios, hoy profesionales, tienen derecho a percibir una asignación salarial mensual equivalente a un salario mínimo legal vigente incrementado en un 60%." (Subrayas del Despacho)*

### **Caso concreto:**

Dentro del trámite de las diligencias, se tiene probado que (i) el señor JOSÉ ERMIDES POVEDA TOVAR fue incorporado como soldado profesional, a partir del 1º de noviembre de 2003 (fls. 22-27) (ii) El actor presta sus servicios a las Fuerzas Militares y para la fecha de la constancia (4 de julio de 2017) proferida por el Jefe de Desarrollo Humano del Batallón de Infantería No. 38 "Miguel Antonio Caro" contabilizaba un tiempo de 17 años.

En virtud de lo anterior, se tiene entonces que el convocante, efectivamente le asiste derecho a que por parte de la entidad convocada reliquidar y pagar las diferencias causadas en el sueldo básico y los factores salariales devengados tomando en consideración, el equivalente al salario mínimo legal mensual vigente, incrementado en un sesenta por ciento (60%) del mismo salario, solicitud a la que accedió el ente convocado en la audiencia de conciliación celebrada el 12 de octubre de 2017 ante la Procuraduría 135 Judicial II para Asuntos Administrativos (fls. 50-50 vto).

Así las cosas, se colige que la decisión adoptada por la Nación- Ministerio de Defensa Nacional- Ejército Nacional, se ajusta a derecho y a las decisiones adoptadas por el Consejo de Estado en temas idénticos.

En este orden de ideas, es claro que en el presente caso se cumple con los presupuestos exigidos para aprobar la conciliación prejudicial, realizada entre el Soldado Profesional del Ejército Nacional **JOSÉ ERMIDES POVEDA TOVAR** en calidad de Convocante y la **NACIÓN- MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL- EJÉRCITO NACIONAL**.

De lo expuesto en precedencia éste Despacho Judicial, advierte que la conciliación prejudicial, realizada entre el apoderado el Soldado Profesional del Ejército Nacional **JOSÉ ERMIDES POVEDA TOVAR** en calidad de Convocante y la **NACIÓN- MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL- EJÉRCITO NACIONAL**, por valor del 100% del valor de la liquidación de las partidas salariales y prestacionales correspondiente al resultante del reajuste del 20%, dando aplicación a la prescripción cuatrienal contemplada en el Decreto 1211 de 1990, como 75% del valor de la indexación, reúne los requisitos para ser

<sup>9</sup> *Ib.*

<sup>10</sup> *Por el cual se establece el régimen salarial y prestacional para el personal de soldados profesionales de las Fuerzas Militares*

aprobada, toda vez que fue agotado debidamente el procedimiento administrativo, la acción no se encuentra caducada y no se causa detrimento al erario público, razón por la cual será aprobado el acuerdo celebrado ante la Procuraduría 135 Judicial II para Asuntos Administrativos.

Por tanto el Juzgado Décimo Administrativo de Bogotá, Sección Segunda administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

### RESUELVE

**PRIMERO: APROBAR** el Acta de Conciliación de fecha 12 de octubre de 2017, celebrada ante la Procuraduría 135 Judicial II para Asuntos Administrativos, entre el señor Soldado Profesional del Ejército Nacional **JOSÉ ERMIDES POVEDA TOVAR** en calidad de Convocante y la **NACIÓN- MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL- EJÉRCITO NACIONAL**, por valor del 100% del valor de la liquidación de las partidas salariales y prestacionales correspondiente al resultante del reajuste del 20%, dando aplicación a la prescripción cuatrienal contemplada en el Decreto 1211 de 1990, como 75% del valor de la indexación, por los motivos expuestos en la parte motiva de esta providencia.

**SEGUNDO:** El acta de acuerdo conciliatorio y el auto aprobatorio debidamente ejecutoriados prestarán mérito ejecutivo y tendrán efectos de cosa juzgada de conformidad con el artículo 72 de la ley 446 de 1998.

**TERCERO:** Ejecutoriada la presente providencia, previas las anotaciones y constancias del caso, expídanse copias a las partes de conformidad a lo dispuesto en el artículo 114 del Código General del Proceso y archívese el expediente.

### CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

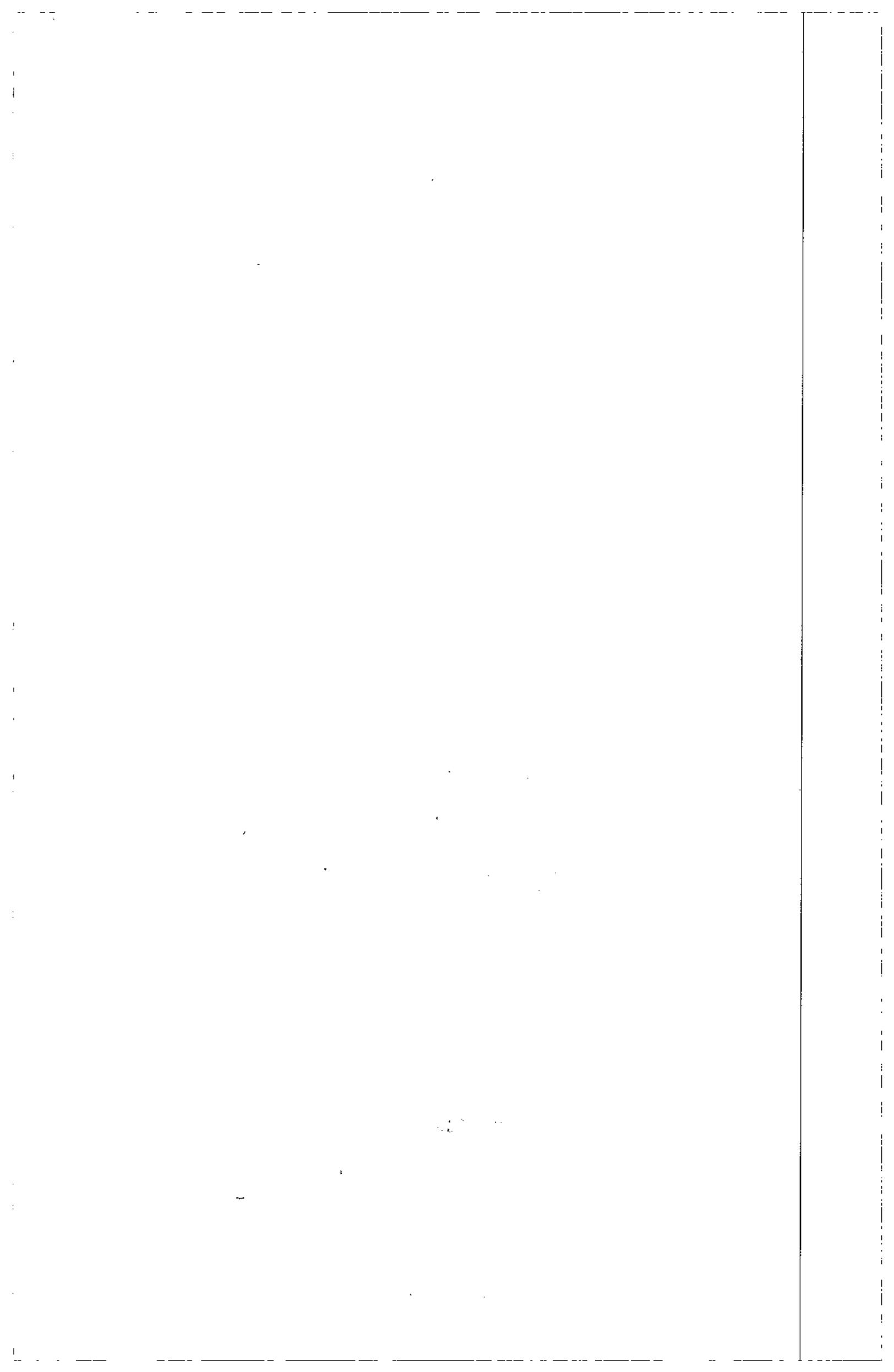
  
**MARTHA HELENA QUINTERO QUINTERO**  
JUEZ (E)

ERC

JUZGADO 10 ADMINISTRATIVO  
CIRUITO DE BOGOTÁ  
SECCION SEGUNDA

Por anotación en ESTADO notifico a las partes la providencia anterior hoy 11 JUL. 2018 a las 8 A.M.

**LUIS ALEJANDRO VERGARA BARRERA**  
Secretario





**JUZGADO DÉCIMO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE  
BOGOTÁ  
SECCION SEGUNDA**

Bogotá, D.C., 10 JUL. 2018

**JUEZ ENCARGADA: MARTHA HELENA QUINTERO QUINTERO.**

**Referencia: CONCILIACIÓN EXTRAJUDICIAL N° 2018-00026**  
**Solicitante: HIDALGO ZACARÍAS**  
**Solicitado: CAJA DE SUELDOS DE RETIRO DE LA POLICÍA NACIONAL**

Procede el Despacho a pronunciarse sobre la diligencia de Conciliación Prejudicial referenciada, remitida por la Procuraduría 79 Judicial I para Asuntos Administrativos, contenida en el **Acta de Conciliación Prejudicial de fecha 29 de enero de 2018**, llevada a cabo entre el apoderado del señor **HIDALGO ZACARÍAS** en calidad de Convocante y el Doctora **MARISOL VIVIANA USAMÁ HERNÁNDEZ** en calidad de apoderada de la **CAJA DE SUELDOS DE RETIRO DE LA POLICÍA NACIONAL**.

**Antecedentes:**

Se tienen como fundamentos fácticos los siguientes:

1. La Caja de Sueldos de Retiro de la Policía Nacional reconoció asignación de retiro al señor Sargento Viceprimero (r) **HIDALGO ZACARÍAS** mediante Resolución No. 2008 del 18 de julio de 1986.
2. El convocante solicitó el reajuste de la asignación de retiro para los años 2001 y 2003 de conformidad con el IPC.
3. A través de sentencia proferida el 09 de junio de 2010, el Juzgado Once Administrativo de Bogotá, reconoció al accionante el reajuste de su asignación de retiro de conformidad con el IPC para los años 1997, 1999, 2002 y 2004.

**La solicitud de conciliación:**

El señor Sargento Viceprimero (r) de la Policía Nacional **HIDALGO ZACARÍAS** a través de apoderado presentó ante la Procuraduría Judicial Administrativa – Reparto-, solicitud de conciliación prejudicial, en la que señala como pretensiones las que a continuación se detallan:

*"PRIMERO: Que se declare LA NULIDAD del Acto Administrativo constituido por el oficio No. **E-01524-201722453-CASUR Id: 271481 de fecha 11 de octubre de 2017**, firmado por la señora Jefe Oficina Asesora Jurídica de la Caja de Sueldos de Retiro de la Policía Nacional, a través del cual*

negó el reajuste de la mesada pensional, de acuerdo con el Índice de Precios del Consumidor (IPC).

SEGUNDO: Que, como consecuencia de la anterior declaración a título de **RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO**, se ordene reliquidar, reajustar y pagar la asignación de retiro del convocante, adicionando el porcentaje correspondiente al desfase entre el aumento efectuado por el Gobierno Nacional y la variación porcentual del Índice de Precios al Consumidor, para los años 2001 que fue en un 0.75%. y 2003 en un 0.58%.

AÑO	PORCENTAJE
2001	0.75%
2003	0.58

(...) "

### **El Comité de Conciliación de la Caja de Sueldos de Retiro de la Policía Nacional.**

El Comité de Conciliación y Defensa Judicial de la entidad de la Caja de Sueldos de Retiro de la Policía Nacional, para analizar la viabilidad de conciliar con el convocante el reajuste de la asignación de retiro con base en el IPC, llevó a cabo sesión ordinaria el día 11 de enero de 2018, en la cual autorizó conciliar lo referido, con fundamento en las decisiones de unificación de jurisprudencia proferidas por el H. Consejo de Estado, finalmente la decisión del comité en la mencionada sesión se concreta:

*"En el caso del señor SV (r) ZACARIAS HIDALGO, identificado con la cédula de ciudadanía No. 19.096.978, goza de su asignación mensual de retiro desde el 09 de junio de 1986, (...)"*

*"(...) se reajustará la asignación de retiro a partir del 01 de enero de 2001, en los años que estuvieron por debajo del IPC para el grado de Sargento Viceprimero, es decir, 2001 y 2003 solamente, teniendo en cuenta que con la acción de nulidad y restablecimiento impetrada se ordenó el reajuste de la asignación para los años 1997, 1999, 2002 y 2004 a lo cual CASUR dio estricto cumplimiento mediante Resolución No. 7998 del 01 de septiembre de 2012.*

*En cuanto a la prescripción cuatrienal contenida en el Decreto 1212 de 1990 se le pagará a partir del 14 de septiembre de 2013 en razón a la solicitud de reajuste del I.P.C. radicada el 14 de septiembre de 2017. Se reconoce la totalidad del capital como derecho esencial, se concilia el 75% de indexación y se pagará dentro de los 6 meses siguientes, tiempo en el cual no habrá lugar al pago de intereses, este plazo empezará a contar una vez el interesado presente solicitud de pago ante la Caja de Sueldos de Retiro de la Policía Nacional, acompañada de los documentos legales y pertinentes, incluido el auto de aprobación del presente acuerdo emitido por el Juzgado respectivo. Igualmente, se reajustará la prestación en la respectiva nómina a partir del día siguiente de la fecha de la celebración de la audiencia de conciliación a la que se anexará la propuesta de liquidación."*

## **Conciliación ante la Procuraduría 79 Judicial I para Asuntos Administrativos:**

La conciliación se celebró entre las partes el 29 de enero de 2018, dentro de la audiencia se observa que cada uno de los convocados tuvo la oportunidad de presentar sus argumentos, los cuales se encuentran consignados en el acta de conciliación suscrita.

Finalmente el acuerdo de las partes fue avalado por la Procuradora 79 Judicial I para Asuntos Administrativos, según consta en el acta suscrita, vista a folios 45 a 48 del expediente.

### **CONSIDERACIONES**

La conciliación es un acto por medio del cual dos o más personas gestionan la solución de sus conflictos de carácter particular y contenido patrimonial con la ayuda de un conciliador.

Este medio busca la solución de conflictos, es decir, trata de arreglar o componer los ánimos en discordia. Cuando entra un tercero a validar este acuerdo, se está frente a una conciliación administrativa, es decir, ante una heterocomposición, toda vez que el acuerdo que resuelve las diferencias surgidas por decisiones o conductas de acción o de omisión de la Administración Pública, debe ser homologado por un tercero imparcial.

#### **De la Conciliación prejudicial**

Es aquella que se intenta antes de iniciar un proceso judicial. En ella intervienen la Procuradora que actúa ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, la Administración Pública y el particular u otra entidad estatal.

Procede en aquellos conflictos que por su naturaleza podrían demandarse mediante las Acciones de Nulidad y Restablecimiento del Derecho, Reparación Directa, Controversias Contractuales y de Grupo.

En los conflictos que se desatarían en ejercicio del medio de control de Nulidad y Restablecimiento del Derecho, en conciliación prejudicial se deben verificar los siguientes presupuestos:

- La solicitud de conciliación prejudicial se debe presentar ante la Procuraduría Judicial Administrativa, dentro de los cuatro (4) meses siguientes a la notificación del acto administrativo, esto es, dentro del término de caducidad del medio de control.
- Que se hayan agotado previamente los recursos del procedimiento administrativo.

### **Requisitos de Procedibilidad de la conciliación prejudicial:**

Establece el artículo 63 del Decreto 1818 de 1998, que la conciliación administrativa prejudicial, solo tendrá lugar cuando en caso de ser necesario se agoten los recursos en el procedimiento administrativo, de igual forma el parágrafo segundo de dicha norma establece que no habrá lugar a conciliación cuando la acción haya caducado.

Frente al primero de los requisitos exigidos, cabe precisar que en el presente caso la parte convocante, agotó debidamente los recursos en el Procedimiento Administrativo ante la **CAJA DE SUELDOS DE RETIRO DE LA POLICÍA NACIONAL** mediante petición radicada el 14 de septiembre de 2017 a través de la cual solicitó el reajuste de su asignación de retiro teniendo en cuenta el IPC (fis. 5 y 6), dicha petición fue resuelta mediante Oficio No. E-01524-201722453 del 11 de octubre de 2017 (fl. 7), quedando agotados los recursos dentro del procedimiento administrativo.

Así las cosas, tenemos que en el presente caso, el convocante agotó debidamente los recursos en el Procedimiento Administrativo, toda vez que realizó la solicitud de reajuste de su asignación de retiro con base en el IPC, petición que fue resuelta denegando lo solicitado, razón por la cual se entiende que efectivamente cumple con el primero de los requisitos para que sea procedente la conciliación judicial.

Respecto del segundo de los requisitos, este es, que la acción no haya caducado, se precisa que 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.

Para el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho de carácter laboral existe un término perentorio de cuatro (4) meses dispuesto por la ley 1437 de 2011 artículo 164<sup>1</sup>, para contar la caducidad de la acción, el cual empieza a contarse a partir del día siguiente de la notificación, publicación o ejecutoria del acto administrativo demandado. Sin embargo es de recordar que el mismo artículo, establece una excepción para la aplicación de la caducidad alegada, esto es, cuando las pretensiones versen sobre prestaciones de tipo periódico, tal y como acontece en el presente caso, ya que se solicita la reliquidación de la asignación de retiro con base en el IPC, la cual es pagadera mes a mes, siendo inaplicable la caducidad del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho.

<sup>1</sup>ARTÍCULO 164. OPORTUNIDAD PARA PRESENTAR LA DEMANDA. La demanda deberá ser presentada: (...)

2. En los siguientes términos, so pena de que opere la caducidad:

(...)

d) Cuando se pretenda la nulidad y restablecimiento del derecho, la demanda deberá presentarse dentro del término de cuatro (4) meses contados a partir del día siguiente al de la comunicación, notificación, ejecución o publicación del acto administrativo, según el caso, salvo las excepciones establecidas en otras disposiciones legales;"

## **Marco Jurídico del reajuste de las asignaciones de retiro con base en el IPC:**

En vigencia de la Constitución de 1886 la autoridad competente para expedir el régimen prestacional de los miembros de las Fuerzas Armadas era el Congreso de la República, disposición constitucional que tuvo desarrollo legal con la expedición de la Ley 66 de 1989, por medio de la cual la corporación Legislativa: *"(...) reviste al Presidente de la República de facultades extraordinarias pro t mpore para reformar los estatutos y régimen prestacional del personal de Oficiales, Suboficiales, Agentes y Civiles del Ministerio de Defensa, las Fuerzas Militares y de Policía Nacional y Establece el Régimen de Vigilancia Privada"*.

Con fundamento en dicha ley el Gobierno Nacional procedió a expedir los siguientes Decretos:

1. Decreto 1211 de 1990, "Por el cual se reforma el estatuto del personal de Oficiales y Suboficiales de las Fuerzas Militares"
2. Decreto 1212 de 1990, "Por el cual se reforma el estatuto del personal y Suboficiales de la Policía Nacional"
3. Decreto 1213 de 1990, "Por el cual se reforma el estatuto de personal de Agentes de la Policía Nacional"

En el primer Decreto se consagra en el artículo 169, en el segundo en el artículo 151 y en el tercero en el artículo 110, el principio de oscilación referido a que las asignaciones de retiro y las pensiones de que tratan dichos decretos se liquidarán *"tomando en cuenta las variaciones que en todo tiempo introduzcan en las asignaciones de actividad para cada grado y de conformidad con lo dispuesto en el artículo (...) de este Decreto. En ningún caso aquellas serán inferiores al salario mínimo legal"*.

Así las cosas, es claro que en vigencia de los mencionados decretos los aumentos anuales a las asignaciones de retiro del personal de la fuerza pública se hacían teniendo en cuenta las variaciones (aumentos) que en todo tiempo se introdujeran a las asignaciones de actividad para cada grado.

A la luz de la Constitución Política de 1991, el precepto constitucional precedentemente señalado se mantuvo, toda vez que el legislador radicó igualmente tal facultad en cabeza del Congreso de la República, al establecer que es el legislativo quien debe determinar los criterios y objetivos generales a los cuales debe sujetarse el Gobierno Nacional al ejercer las facultades

2 Constitución Política 1886 "Art. 76 Corresponde al Congreso hacer las Leyes. Por medio de ellas ejerce las siguientes atribuciones: (...) 9) Determinar la estructura de la Administración Nacional mediante la creación de Ministerios (...) y fijar las escalas de remuneración correspondiente a las distintas categorías de empleos, así como el régimen de prestaciones sociales".

3 Constitución Política 1991. Art. 150 Corresponde al congreso hacer las leyes. Por medio de ella ejerce 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 de la Fuerza Pública. f) Regular el régimen de prestaciones sociales mínimas de los trabajadores.

otorgadas a éste en materia Salarial y Prestacional de los servidores públicos, e igualmente respecto de la fijación del régimen prestacional de las fuerzas armadas, es decir, el congreso establece el marco legal al que debe sujetarse el Gobierno Nacional.

Para dar cumplimiento a lo dispuesto por el Constituyente de 1991, se expidió por el Congreso la Ley 4ª del 18 de mayo de 1992, y en ella señaló las normas, objetivos y criterios que debe observar el gobierno nacional para la fijación del régimen salarial **y prestacional** de los miembros de la fuerza pública, y para mayor claridad se dijo por el legislador que el competente para fijarlo era el Gobierno Nacional<sup>4</sup> e igualmente estableció una escala gradual porcentual con el fin de nivelar la remuneración tanto del personal activo como retirado de la fuerza pública la cual se cumplió efectivamente entre los años 1992 y 1996.

No obstante lo anterior, es el mismo legislador quien con fundamento en la atribución constitucional precedentemente mencionada expide, con posterioridad a la expedición de la Ley 4 de 1992, dos leyes, de gran trascendencia para el caso que nos ocupa, estas son:

Ley 100 de 1993, que consagra en el artículo 14 que las pensiones de vejez o de jubilación, de invalidez y de sustitución de sobrevivientes, en cualquiera de los regímenes del sistema general de pensiones deben ser reajustadas 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.

La misma ley en su artículo 279 excluyó del Sistema Integral de Seguridad Social, entre otros al personal de la Fuerza Pública, y al excluirlo de dicho sistema se evidenciaba entonces, que el artículo 14 tampoco le era aplicable a los miembros de la fuerza pública.

Sin embargo, con posterioridad se expide la Ley 238 de 1995 mediante la cual adiciona el artículo 279 de la Ley 100 de 1993, para precisar que si bien existe un grupo de funcionarios que no se encuentran sometidos al régimen o sistema Integral de Seguridad Social consagrado en la Ley 100, y por lo tanto se encuentran excepcionados, dichas excepciones no implican negación de los beneficios y derechos determinados en los artículos 14 y 142 de la Ley 100 de 1993, esto es, que beneficios como el que las pensiones de vejez o de jubilación, de invalidez y de sustitución de sobrevivientes, sean reajustadas 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..

---

4ª Ley 4 de 1992. "ARTICULO 1º. El Gobierno Nacional, con sujeción a las normas, criterios y objetivos contenidos en esta Ley, fijará el régimen salarial y prestacional de: (...) d) Los miembros de la Fuerza Pública"

Proferida la Ley 238 de 1995 que extiende el beneficio del reajuste de las pensiones con fundamento en las variaciones en el Índice de Precios al consumidor, aun a quienes se encuentran excepcionados de la aplicación de la Ley 100 de 1993, entre ellos a los miembros de la fuerza pública, se inicia por parte de quienes se encuentran en situación de retiro el agotamiento de la vía gubernativa a fin de obtener el reajuste anual de sus asignaciones con fundamento en las variaciones al IPC cuando este es superior a las variaciones obtenidas con fundamento en el principio de oscilación, para posteriormente acudir ante la jurisdicción contenciosa administrativa en acción de nulidad y restablecimiento del derecho.

Es así como la máxima autoridad de la jurisdicción contenciosa administrativa, Sección Segunda en pleno, profiere la sentencia del 17 de mayo de 2007, Rad. 8464 de 2005 accediendo a las pretensiones de la demanda, al estimar que la Ley 238 de 1995, no podía ser inaplicada, aun cuando la competencia para fijar el régimen salarial y prestacional de los miembros de la fuerza pública estaba radicada en el Presidente de la República y con la claridad suficiente que la asignación de retiro se asimila a la pensión de jubilación, sentencia que se constituyó en la fundadora de línea.

A partir de la mencionada sentencia se dio un amplio desarrollo jurisprudencial sobre el tema, y se determinó que a partir de la entrada en vigencia del Decreto 4433 de 2004 el reajuste ya no procedería aplicando la variación del índice de precios al consumidor, IPC, sino con aplicación del principio de oscilación, previsto el artículo 42 del citado Decreto, no obstante ello, la base de la asignación de retiro a 31 de diciembre de 2004 debía incluir reajuste al que se hubiera tenido derecho con fundamento la variación porcentual del índice de precios al consumidor, IPC, respecto de los años 1997, 1999, 2000, 2001, 2002, 2003 y 2004, precedente de la corte de cierre de la jurisdicción, entre el que cabe mencionar la sentencia del Consejo de Estado, SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCIÓN SEGUNDA, SUBSECCIÓN B, Consejero Ponente: Dr. GERARDO ARENAS MONSALVE. Bogotá, D.C., quince (15) de noviembre de dos mil doce 2012. Radicación número: 25000-23-25-000-2010-00511-01(0907-11). Actor: CAMPO ELIAS AHUMADA CONTRERAS. Demandado: CAJA DE RETIRO DE LAS FUERZAS MILITARES, la cual constituye sin lugar a duda una sentencia consolidadora de línea, de allí la importancia para que se proceda a su cita por parte de este despacho judicial, así:

*"Recapitulando lo antes expuesto, estima la Sala que como se ha venido sosteniendo de tiempo atrás el correcto entendimiento del problema jurídico que se suscita en torno al reajuste de las asignaciones de retiro del personal de la Fuerza Pública, con fundamento en la variación porcentual del índice de precios al consumidor, IPC, y la solución que ha planteado la Sala de manera consistente y uniforme, a partir de la sentencia de 17 de mayo de 2007, consiste en precisar, que los miembros de la Fuerza Pública tienen derecho al reajuste de su asignación de retiro, anualmente, y que en virtud de lo dispuesto en la Ley 238 de 2005 ese reajuste para los años 1997, 1999, 2000, 2001, 2002, 2003 y 2004 tuvo lugar de conformidad con el índice de precios al consumidor, IPC, en tanto resultaba más favorable que el establecido por el gobierno nacional, en aplicación del principio de*

*oscilación, que como resulta lógico, dicho incremento incidió positivamente en la base de la referida prestación, esto es incrementándola.*

*Que a partir de la entrada en vigencia del Decreto 4433 de 31 de diciembre de 2004, el reajuste ya no se haría más de conformidad con el índice de precios al consumidor, IPC, sino con aplicación del principio de oscilación, previsto en el artículo 42 del citado Decreto, **pero que en todo caso**, la base de la asignación de retiro a 31 de diciembre de 2004 debe contemplar el reajuste que en el pasado se ordenó con fundamento en fundamento la variación porcentual del índice de precios al consumidor, IPC, respecto de los años 1997, 1999, 2000, 2001, 2002, 2003 y 2004*

*En otras palabras, los incrementos que se efectúen sobre la asignación de retiro de un oficial o suboficial de la Fuerza Pública en retiro a partir de la entrar en vigencia el Decreto 4433 de 2004, esto es el 31 de diciembre de 2004, no pueden desconocer que dicha asignación de retiro, en su base, experimentó un incremento en virtud del reajuste que en sede judicial se ordenó, con fundamento en la variación porcentual del índice de precios al consumidor, IPC, sobre el cual en todo caso deberá incrementarse a futuro, en virtud del principio de oscilación. Una interpretación en contrario desconocería el derecho constitucional de los pensionados a mantener el poder adquisitivo de su mesada, consagrado en dos enunciados normativos distintos de la Constitución Política, esto es, en el inciso sexto del artículo 485 y en el inciso tercero del artículo 53, derecho que a juicio de la Sala constituye una expresión del principio de Estado Social de Derecho, de la protección especial que establece la carta Política a las personas de la tercera edad y de los derechos a la igualdad y al mínimo vital y móvil.*

*En este punto, la Sala reitera que no hay duda de la especial importancia de que goza una prestación pensional, entendida como el medio que permite amparar a un trabajador las contingencias a las que se puede enfrentar en desarrollo de su actividad laboral, esto es, vejez, invalidez o muerte, por lo que negar el derecho a su reajuste afectaría gravemente su capacidad de subsistencia y la de su entorno familiar. Así las cosas, no hay razón jurídica que impida en el caso de las asignaciones de retiro su incremento o reajuste anual con el fin de garantizar el mantenimiento de su poder adquisitivo de sus mesadas, tal como sucede con una prestación pensional.*

*(...)*

*Teniendo en cuenta las consideraciones que anteceden, concluye la Sala que el reajuste efectuado sobre las asignaciones de retiro de los oficiales y suboficiales de la Fuerza Pública obedece a uno sólo, el cual se ha efectuado en el tiempo con fundamento en dos criterios distintos, a saber, el primero con observancia del índice de precios al consumidor, IPC, esto, hasta el 31 de diciembre de 2004, fecha en la que se retoma el principio de oscilación el cual, en todo caso, incrementará anualmente y a futuro las mesadas de las asignaciones de retiro del personal en retiro, partiendo siempre de la última mesada pensional del año 2004, la cual como resulta obvio había sido ajustada en su base conforme al índice de precios al consumidor, IPC.*

*Lo anterior, no supone en ningún caso un doble reajuste sino como quedó visto el ejercicio del derecho constitucional de que gozan los miembros en retiro de la Fuerza Pública a que a mantener el poder adquisitivo de su mesada pensional".*

---

5 "La ley definirá los medios para que los recursos destinados a pensiones mantengan su poder adquisitivo constante."

Conforme a la normatividad analizada y al precedente del Honorable Consejo de Estado, es evidente que los miembros de la fuerza pública que perciben asignación de retiro, tienen derecho a que esta sea reajustada anualmente con fundamento en lo dispuesto en el artículo 14 de la Ley 100 de 1993 en virtud de lo dispuesto en la Ley 238 de 1995, para los años 1997 a 2004, siempre y cuando se les haya reconocido dicha asignación y tengan la condición de retirados en los años mencionados.

#### **Caso Concreto:**

Dentro del trámite de las diligencias, se tiene probado que (i) mediante Resolución No. 2008 del 18 de julio de 1986 la entidad accionada reconoció asignación del retiro al señor Sargento Viceprimero (r) de la Policía Nacional HIDALGO ZACARÍAS, determinando su efectividad a partir del 09 de junio de 1986 (fl. 10). (ii) El convocante elevó solicitud el 14 de septiembre de 2017 tendiente al reajuste de la asignación de retiro para los años 2001 a la fecha petición que fue despachada desfavorablemente por la entidad accionada (iii) de conformidad con el Oficio 3532-GAG-DSP del 10 de marzo de 2008 expedido por la Caja de Sueldos de Retiro de la Policía Nacional se verifican los incrementos porcentuales realizados a la asignación de retiro del rango de Sargento Viceprimero de la Policía Nacional según el principio de oscilación, valores que se cotejan frente a los porcentajes correspondientes al índice de precios al consumidor para los años 2001 y 2003, según datos tomados tanto de la liquidación que efectuó directamente CASUR como de la página WEB del DANE:

#### **POLICÍA NACIONAL: SARGENTO VICEPRIMERO**

<b>AÑO</b>	<b>OCSIL</b>	<b>IPC</b>
<b>2001</b>	<b>8,00</b>	<b>8,75</b>
<b>2003</b>	<b>6,41</b>	<b>6,99</b>

Con fundamento en lo anterior, y especialmente en el principio de favorabilidad contenido en el artículo 53 Constitucional, se tiene que al accionante le asiste el derecho a que en los eventos en que el índice de precios al consumidor sea mayor que el porcentaje consagrado para dar aplicación al principio de oscilación, por favorabilidad debe ser aplicado el índice de precios al consumidor para que la asignación de retiro que viene percibiendo sea reajustada anualmente.

Así las cosas, se tiene que en el presente caso le asiste el derecho al convocante, por cuanto está legitimado para reclamar la reliquidación de su asignación de retiro con base en el IPC, petición a la que accedió el ente convocado en la audiencia de conciliación celebrada el 29 de enero de 2018 ante la Procuraduría 79 Judicial I para Asuntos Administrativos (fls. 45 a 48).

Así las cosas, se colige que la decisión adoptada por la Caja de Sueldos de Retiro de la Policía Nacional, se ajusta a derecho y a las decisiones adoptadas

por el Consejo de Estado en temas idénticos relacionados con la reliquidación de la asignación de retiro con base en el IPC.

El pago se realizara con fundamento en los parámetros presentados en la preliquidación, efectuada por la entidad accionada obrante a folio 50 del expediente así:

"Valor de capital indexado	1.643.167
Valor capital 100%	1.497.036
Valor indexación	146.131
Valor indexación por el (75%)	109.598
Valor capital más (75%) de la indexación	1.606.634
Menos descuento CASUR	-68.385
Menos descuento de Sanidad	-56.164
<b>TOTAL VALOR A PAGAR</b>	<b>1.482.085</b>

**INCREMENTO MENSUAL DE SU ASIGNACIÓN DE RETIRO** \$26.944<sup>2</sup>

En este orden de ideas, es claro que en el presente caso se cumple con los presupuestos exigidos para aprobar la conciliación prejudicial, realizada entre el señor Sargento Viceprimero (r) de la Policía Nacional **HIDALGO ZACARÍAS** en calidad de Convocante y la **CAJA DE SUELDOS DE RETIRO DE LA POLICÍA NACIONAL**.

De lo expuesto en precedencia éste Despacho Judicial, advierte que la conciliación prejudicial, realizada entre el apoderado del señor Sargento Viceprimero (r) de la Policía Nacional **HIDALGO ZACARÍAS** en calidad de Convocante y la **CAJA DE SUELDOS DE RETIRO DE LA POLICÍA NACIONAL**, por valor de **\$1.482.085** reúne los requisitos para ser aprobada, toda vez que el convocante agotó debidamente los recursos dentro del procedimiento administrativo, la acción no se encuentra caducada y no se causa detrimento al erario público, pues los valores reconocidos, corresponden a sumas que deben ser canceladas por ley al actor, razón por la cual será aprobado el acuerdo celebrado ante la Procuraduría 79 Judicial I para Asuntos Administrativos.

Por tanto el Juzgado Décimo Administrativo de Bogotá, Sección Segunda administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

#### **RESUELVE**

**PRIMERO: APROBAR** el Acta de Conciliación de fecha 29 de enero de 2018, celebrada ante la Procuraduría 79 Judicial I para Asuntos Administrativos, entre el señor **HIDALGO ZACARÍAS** identificado con cédula de ciudadanía No. 19.096.978 expedida en Bogotá y la **CAJA DE SUELDOS DE RETIRO DE LA POLICÍA NACIONAL**, por valor de **\$1.482.085** obrante a folios 45 a 48 del expediente, por los motivos expuestos en la parte motiva de esta providencia.

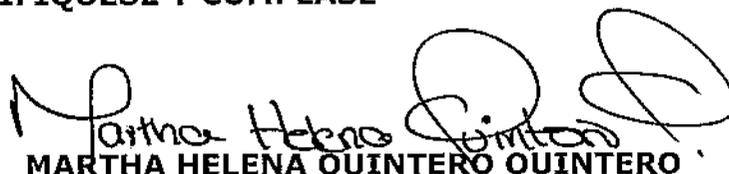


1997

**SEGUNDO:** El acta de acuerdo conciliatorio y el auto aprobatorio debidamente ejecutoriados prestarán mérito ejecutivo y tendrán efectos de cosa juzgada de conformidad con el artículo 72 de la ley 446 de 1998.

**TERCERO:** Ejecutoriada la presente providencia, previas las anotaciones y constancias del caso, expídanse copias a las partes de conformidad a lo dispuesto en el artículo 114 del Código General del Proceso y archívese el expediente.

**CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

  
**MARTHA HELENA QUINTERO QUINTERO**  
**JUEZ (E)**

ERC

**JUZGADO 10 ADMINISTRATIVO**  
**CIRUITO DE BOGOTÁ**  
**SECCION SEGUNDA**

Por anotación en **ESTADO** notifico a las partes la providencia anterior hoy **11 JUL. 2018** a las 8 A.M.

**LUIS ALEJANDRO VERGARA BARRERA**  
Secretario