

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CALDAS
SALA UNITARIA DE DECISIÓN

MAGISTRADO SUSTANCIADOR: DOHOR EDWIN VARÓN VIVAS

Manizales, dieciocho (18) de septiembre de dos mil veinte (2020).

A.S. 196

RADICADO: 17-001-23-33-000-2018-00419-00
NATURALEZA: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DE DERECHO
DEMANDANTES: UGPP
DEMANDADOS: MARÍA OFELIA GARCÍA DE SUÁREZ

De acuerdo con la constancia que antecede esta providencia, y de conformidad con lo establecido en el inciso 4 del artículo 192 del CPACA, vista la oportunidad y procedencia del recurso de apelación interpuesto contra la sentencia del 8 de mayo de 2020, por la parte demandada, se fija **Audiencia de Conciliación** para llevarse a cabo el día **6 de noviembre de 2020, a partir de las 8:30 am.**

Se **ADVIERTE** sobre la obligatoriedad de la asistencia y las implicaciones procesales previstas en el mismo precepto. Se requiere a los apoderados de ambos extremos procesales, informar los correos electrónicos y números telefónicos, previamente a la celebración de la audiencia al correo: sgtadmincl@ntificacionesrj.gov.co, para enviarles el enlace del aplicativo a través del cual se realizará la audiencia

Notificar

A handwritten signature in black ink, consisting of several fluid, overlapping strokes, positioned above the name and title of the signatory.

DOHOR EDWIN VARÓN VÍVAS
Magistrado

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CALDAS
SALA DE DECISIÓN

MAGISTRADO PONENTE: DOHOR EDWIN VARÓN VIVAS
Sentencia No. 305

Manizales, dieciocho (18) septiembre de dos mil veinte (2020).

RADICADO: 17-001-33-33-003-2018-00016-02
NATURALEZA: Nulidad y Restablecimiento del Derecho
DEMANDANTE: Gildardo Gómez Morales
DEMANDADO: Caja de Sueldos de Retiro de la Policía Nacional – en adelante Casur

Se decide el recurso apelación impetrado por el demandante contra la sentencia proferida por el Juzgado Tercero Administrativo de Manizales que denegó sus pretensiones.

I. ANTECEDENTES

1.1. Pretensiones.

La parte demandante solicita sean efectuadas las siguientes declaraciones y condenas:

“(i) La NULIDAD TOTAL del oficio con radicado No. E-00003-201723347-CASUR Id: 2744166 del 19 de octubre de 2017, mediante la cual se niega el reajuste adicional ordenado por la Ley 6° de 1992 de una asignación de retiro.

(ii) El restablecimiento del derecho con el reconocimiento del reajuste pensional establecido por la Ley 6° de 1992 artículo 116 y el Decreto 2108 de 1992, artículo 1°.

(iii) [L]a condena a la parte demandada al pago de las diferencias que resulten en cada una de las mesadas pensionales correspondientes a los reajustes establecidos en la Ley 6° de 1992 artículo 116 y el Decreto 2108 de 1992, artículo 1°, desde su causación hasta la fecha teniendo en cuenta previamente la prescripción trienal.

(iv) [L]a condena a la parte demandada al pago de la indexación o la corrección

monetaria sobre cada uno de los emolumentos ordenados en la sentencia de esta demanda, y

(v) [L]a condena en costas y agencias judiciales a la parte demandada en favor de la demandante..."

1.2. Sustento fáctico relevante.

CASUR reconoció asignación de retiro al señor Agente (R) Gildardo Gómez Morales a partir del 1° de marzo de 1981, prestación que a pesar de haber sido reajustada por la entidad accionada año a año, no ha sido objeto del reajuste específico definido por la Ley 6° de 1992 en su artículo 116.

Por lo anterior, deprecó a CASUR el reajuste de la referida prestación pensional en los términos de la Ley 6° de 1992 en su artículo 116, solicitud que fue denegada mediante el acto administrativo cuya nulidad se solicita.

1.3. Normas violadas y concepto de trasgresión.

La parte demandante invocó como normas vulnerados el Preámbulo y artículos 1, 2, 4, 6, 11, 13, 25, 48 y 53 de la Constitución Política. Artículo 116 de la ley 6° de 1992. Artículo 1 del Decreto 2108 de 1992. Artículos 190 y s.s. de la Ley 1437 de 2011.

Señala que el artículo 116 de la Ley 6 de 1992 resulta aplicable a todas aquellas personas que hubiesen adquirido su derecho pensional con anterioridad al 1o de enero de 1989, siendo dicha temporalidad en la adquisición del derecho pensional el único requisito para acceder a los incrementos pensionales dispuestos por la referida norma.

Así las cosas, considera que su mesada pensional debió ser incrementada entre los años 1993 y 1995 como lo dispuso el Decreto Reglamentario 2108 de 1992, lo cual, al no haberse realizado por la entidad accionada, genera una diferencia de allí en adelante, entre la mesada que le ha sido cancelada y la que debió pagársele con inclusión de dichos incrementos.

1.4. PRONUNCIAMIENTO DE LOS SUJETOS PROCESALES.

Casur se opuso a las pretensiones formuladas por el demandante al advertir que, la prestación pensional reconocida se encuentra regida por la normativa especial en materia de asignaciones de retiro aplicable al personal de la fuerza pública; mientras que la normativa invocada por el actor como sustento de sus pretensiones

se encuentra dirigida a aquellos pensionados del sistema ordinario de pensiones, por lo que, las pretensiones del actor no están dirigidas a otra cosa que, a obtener beneficios mediante la aplicación de las normas de su régimen especial, empero con apartados normativos del régimen general.

Agrega que, en todo caso deberán tenerse en cuenta los créditos que hayan sufrido el fenómeno prescriptivo.

Así las cosas, formuló las excepciones de *“Incorrecta interpretación de las normas que contemplan regímenes pensionales generales del sector público y la asignación de retiro”*, *“Imposibilidad de aplicación del artículo 116 de la Ley 6 de 1992 y su decreto (violación del principio de inescindibilidad)”*, *“Legalidad y firmeza del acto administrativo que resolvió la petición”*, *“Inexistencia del derecho”*, *“Cobro de lo no debido”* y *“Prescripción”*.

1.5. Sentencia de primera instancia.

Mediante decisión adoptada el 5 de julio de 2019, el *a quo* tras realizar un análisis sobre las disposiciones contenidas en el artículo 116 de la Ley 6° de 1992 y su vigencia, concluyó que dicho canon normativo no resulta aplicable al régimen especial conforme al cual se reconoció la asignación de retiro que devenga el actor, dado que, para su caso el Decreto 609 de 1977 -norma con base a la cual se efectuó dicho reconocimiento- establece en forma expresa el método para la realización de los reajustes anuales de las asignaciones de retiro, esto, bajo la figura del principio de oscilación.

Así las cosas, al efectuar un recuento jurisprudencial sobre el principio de inescindibilidad de la norma, concluyó que el actor no cuenta con derecho a deprecar la aplicación de los postulados del artículo 116 de la Ley 6° de 1992.

1.6. Recurso de apelación.

EL demandante recurrió la sentencia señalando que, de conformidad a la literalidad del Artículo 16 de la ley 6° de 1992 y de su Decreto Reglamentario 2108 de 1992, el único requisito para acceder al reajuste pensional allí establecido es haber obtenido la pensión con anterioridad al retiro de dicha norma del ordenamiento jurídico -20 de noviembre de 1995-, sin que se haga ningún tipo de discriminación entre el régimen de pensiones al cual pertenezca el pensionado, razón por la cual teniendo en cuenta que los reajustes aplicados al actor por la entidad accionada para los años 1993 a 1995 fueron inferiores a los establecidos en la referida norma, este cuenta con derecho a que los mismos sean aplicados.

II. CONSIDERACIONES DE LA SALA.

2.1. Competencia.

La Sala es competente para decidir el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada contra la sentencia proferida por el Juzgado Tercero Administrativo de Manizales, con fundamento en lo previsto por los artículos 243 y 247 del CPACA.

2.2. Problema jurídico.

Al analizar la sentencia de instancia y el escrito de impugnación, se centra en dilucidar: *¿Cuenta el actor con derecho a que se apliquen a su asignación de retiro, los reajustes pensionales establecidos por el artículo 116 de la Ley 6° de 1992 indistintamente de que dicha prestación haya sido otorgada con base al régimen especial de la Policía Nacional?*

Para su resolución, se hará referencia a: i) el régimen especial aplicable a la asignación de retiro del actor; ii) el reajuste pensional dispuesto por el artículo 116 la Ley 6 de 1992; para descender al análisis del caso.

2.3. Régimen especial aplicable a la asignación de retiro del actor.

Visto el reconocimiento de asignación de retiro efectuado al actor (fl. 23, cdo. 1) se observa que el mismo atiende a los postulados del Decreto 609 de 1977 *“Por el cual se reorganiza la Carrera de Agentes de la Policía Nacional”* que estableció dicha prestación en los siguientes términos:

“Artículo 55. A partir de la vigencia del presente Decreto, al personal de Agentes de la Policía Nacional que se le retire o sea retirado bajo la vigencia del mismo se le liquidarán las prestaciones sociales sobre las siguientes partidas así:

...

b) Asignaciones de retiro y pensiones sobre sueldo básico, prima de antigüedad, subsidio familiar para el personal de Agentes casados o viudos con hijos legítimos, del treinta por ciento (30%) de su sueldo básico por su estado de casados o viudos con hijos legítimos, un cinco por ciento (5%) por el primer hijo y un cuatro por ciento (4%) por cada uno de los demás sin que el total sobre pase del cuarenta y siete por ciento (47%) del sueldo básico, una prima de actividad del quince por ciento (15%) del sueldo básico correspondiente a la doceava parte de la prima de navidad.

...

Artículo 58. Asignación de retiro. Los Agentes que sean retirados del servicio activo después de quince (15) años por disposición de la Dirección General de la

Policía Nacional, por incapacidad sicofísica, por mala conducta comprobada, por haber cumplido la edad de sesenta (60) años, por conducta deficiente o por solicitud propia después de veinte (20) años, tendrá derecho a partir de la fecha en que termine los tres (3) meses de alta, a que por la Caja de Retiro de sueldos se le pague una asignación mensual de retiro equivalente a un cincuenta por ciento (50%) del monto de las partidas de que trata el artículo 55 de este estatuto por los quince (15) primeros años de servicio y un cuatro por ciento (4%) más por cada año que exceda de los (15), sin que el total sobre pase el ochenta y cinco por ciento (85%).

...

Artículo 62. *Oscilación de asignaciones de retiro y pensiones. Las asignaciones de retiro y las pensiones de que trata el presente Decreto, se liquidarán tomando en cuenta las variaciones que en tiempo se introduzcan en las asignaciones de actividad para un Agente y de conformidad con lo dispuesto en el artículo 55 de este Decreto. Los Agentes o sus beneficiarios, no podrán acogerse a las normas que regulen ajustes prestaciones en otros sectores de la Administración Pública a menos que así lo disponga expresamente la ley.* (Subrayado y negrillas de la Sala)

2.4. Reajuste pensional dispuesto por el artículo 116 la Ley 6 de 1992.

La Ley 6 de 1992 "Por la cual se expiden normas en materia tributaria, se otorgan facultades para emitir títulos de deuda pública interna, se dispone un ajuste de pensiones del sector público nacional y se dictan otras disposiciones" estableció en su artículo 116 un reajuste en las pensiones del sector público nacional al señalar:

ARTÍCULO 116. *Para compensar las diferencias de los aumentos de salarios y de las pensiones de jubilación del sector público nacional, efectuados con anterioridad al año 1989, el Gobierno Nacional dispondrá gradualmente el reajuste de dichas pensiones, siempre que se hayan reconocido con anterioridad al 1o de enero de 1989.*

Los reajustes ordenados en este artículo comenzarán a regir a partir de la fecha dispuesta en el decreto reglamentario correspondiente y no producirán efecto retroactivo. (Subrayado y negrillas fuera de texto original)

Cabe señalar que el referido artículo fue declarado inexecutable por la Corte Constitucional en sentencia C-531 de 1995, en la que además se precisó, en cuanto a sus efectos que:

"13- La Corte ha señalado que es a ella a quien corresponde fijar los efectos de sus sentencias, a fin de garantizar la integridad y supremacía de la Constitución. En

este caso, esta Corporación considera que, en virtud de los principios de buena fe (CP art. 83) y protección de los derechos adquiridos (CP art. 58), la declaración de inexequibilidad de la parte resolutive de esta sentencia sólo tendrá efectos hacia el futuro y se hará efectiva a partir de la notificación del presente fallo. Esto significa, en particular, que la presente declaratoria de inexequibilidad no implica que las entidades de previsión social o los organismos encargados del pago de las pensiones puedan dejar de aplicar aquellos incrementos pensionales que fueron ordenados por la norma declarada inexequible y por el Decreto 2108 de 1992, pero que no habían sido efectivamente realizados al momento de notificarse esta sentencia, por la ineficiencia de esas mismas entidades, o de las instancias judiciales en caso de controversia. En efecto, de un lado, el derecho de estos pensionados al reajuste es ya una situación jurídica consolidada, que goza entonces de protección constitucional (CP art. 58). Mal podría entonces invocarse una decisión de esta Corte, que busca garantizar la integridad de la Constitución, para desconocer un derecho que goza de protección constitucional. De otro lado, en virtud del principio de efectividad de los derechos (CP art. 2º) y eficacia y celeridad de la función pública (CP art. 209), la ineficiencia de las autoridades no puede ser una razón válida para desconocer los derechos de los particulares. Nótese en efecto que tanto el artículo 116 de la Ley 6º de 1992 como el Decreto 2108 de 1992 ordenaban una nivelación oficiosa de aquellas pensiones reconocidas antes de 1989 que presentaran diferencias con los aumentos de salarios, por lo cual sería discriminatorio impedir, con base en esta sentencia de inexequibilidad, que se haga efectivo el incremento a aquellos pensionados que tengan derecho a ello.

2.4. Análisis del caso.

Como puede verse de la lectura de las normas en cita, es claro que, el Decreto 609 de 1977 régimen aplicable a la asignación de retiro del actor señala en forma expresa que los beneficiarios de dicho régimen exceptuado tendrán derecho al ajuste de sus asignaciones de retiro de conformidad con el *principio de oscilación* establecido en el artículo 62 de dicha normativa sin que puedan *“acogerse a las normas que regulen ajustes prestaciones en otros sectores de la Administración Pública a menos que así lo disponga expresamente la ley”*.

Por su parte, el reajuste pensional ordenado en el artículo 116 la Ley 6 de 1992 estaba destinado a los pensionados del sector público nacional, sin que se determinara su aplicación a los regímenes especiales existentes para la época.

Por lo tanto, no son de recibo los argumentos esgrimidos por el accionante al señalar que, la no discriminación o excepción expresa de dichos regímenes especiales hace que la misma sea aplicable al caso de las asignaciones de retiro.

Ahora bien, por otra parte, el actor alega que los ajustes señalados en el artículo 116 de la Ley 6° de 1945 son superiores a los que fueron realizados por la entidad accionada a la asignación de retiro del actor entre los años 1993 y 1995, por lo cual, al ser aquellos más favorables le deben ser aplicados.

Sobre este particular cabe advertir en primera medida que, el principio de favorabilidad en materia laboral ha sido pacíficamente desarrollado para aquellos eventos en los cuales varias normas o interpretaciones normativas resultan igualmente aplicables para la resolución de un asunto concreto, debiéndose optar por aquella que otorgue mayores beneficios al empleado o pensionado; situación que no se observa en el presente caso, pues como pudo verse, de la mera lectura de las normas contrapuestas -la aplicada al actor y la que pretende que se le aplique- es claro que, la que fundamenta sus pretensiones, esto es, el artículo 116 de la Ley 6° de 1992 no resulta aplicable a su caso particular.

Ahora bien, atendiendo que en todo caso el centro de su recurso de apelación orbita sobre esta figura, es pertinente traer a colación uno de los pronunciamientos efectuados por el H. Consejo de Estado sobre el principio de inescindibilidad de la norma en materia laboral, pues el mismo ha sido determinado como una clara restricción en la aplicación de favorabilidades en esta materia. En efecto, dicha corporación ha señalado¹:

“El principio de favorabilidad es una de las expresiones del principio protector. [...] [S]e utiliza en las situaciones en las que se presenta duda sobre cuál es la disposición jurídica aplicable al momento de resolver un asunto concreto. La existencia de este conflicto se da cuando dos o más textos legislativos que se encuentran vigentes al momento de causarse el derecho que se reclama, son aplicables para su solución. En virtud del principio de favorabilidad se debe escoger, en su integridad, el texto normativo que le represente mayor provecho al trabajador, afiliado o beneficiario del Sistema de Seguridad Social, estando proscrita la posibilidad de aplicar parcialmente uno y otro texto para elegir de cada uno lo que resulta más beneficioso, condición que se conoce como el principio de inescindibilidad o conglobamento. Igualmente, puede aplicarse este principio cuando una norma admite más de una interpretación, caso en el cual siempre habrá de escogerse aquella que es más favorable al trabajador. [...] (Se subraya)

En tal sentido resulta evidente que, la parte actora pretende que a su

¹ Sección Segunda, Subsección “A”, Consejero ponente: William Hernández Gómez, 30 de mayo de 2019, Radicación número: 25000-23-42-000-2013-02235-01(2602-16) CE-SUJ-01619.

reconocimiento de asignación de retiro otorgado bajo un régimen exceptuado como el de la Policía Nacional, con el cumplimiento y reconocimiento de requisitos y derechos diferenciados más favorables, como el tiempo de servicios, el monto de la prestación entre otros, le sea superpuesto un postulado de reajuste de pensiones diferente al que fue regulado para dicho régimen especial, todo bajo la consideración de que frente a este aspecto la norma general le resulta más beneficiosa, siendo precisamente este tipo de aplicaciones parciales entre las normas de los regímenes exceptuados y el régimen general la que ha sido ampliamente proscrita por la Jurisprudencia del citado órgano de cierre, pues se itera, no es dable deprecar la aplicación de los aspectos favorables de uno y otro régimen en forma simultánea, logrando la creación de un tercer régimen aplicable.

Corolario, la Sala no encuentra razones de disenso con la sentencia recurrida, en tanto, concluyó que para el caso del señor Gildardo Gómez Morales no le resulta aplicable el reajuste pensional señalado para los pensionados del sector público nacional por el artículo 116 de la Ley 6 de 1992, pues para su caso, el régimen especial de la carrera de agentes de la Policía Nacional -Decreto 906 de 1977- determinó el reajuste de las asignaciones de retiro bajo otros criterios normativos, los cuales son propios de dicho régimen exceptuado.

Así las cosas, al hallar respuesta negativa al problema jurídico planteado se impone confirmar la sentencia proferida por el a *quo*.

2.5. Costas en segunda instancia.

De acuerdo con lo dispuesto en el artículo 188 del CPACA, y a la remisión normativa señalada por el canon 306 *ibidem* en concordancia con los numerales 1 y 3 del artículo 365 del CGP, y atendiendo a un criterio objetivo valorativo en su imposición, se condenará en costas -únicamente agencias en derecho- a la parte recurrente dado que, se ha resuelto desfavorablemente el recurso interpuesto, y si bien no se encuentra acreditado que la parte accionada haya incurrido en gastos procesales en esta instancia, sí se tiene que la misma desplegó actuación por intermedio de su apoderado judicial (fls. 8-26, cdo. 2). Por ende, de conformidad con los parámetros establecidos por el artículo 5° del Acuerdo No. PSAA16-10554 de agosto 5 de 2016, se fijarán agencias en derecho en cuantía de 1 salario mínimo legal mensual vigente.

Por lo expuesto, la Sala Tercera de Decisión del Tribunal Administrativo de Caldas, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

FALLA

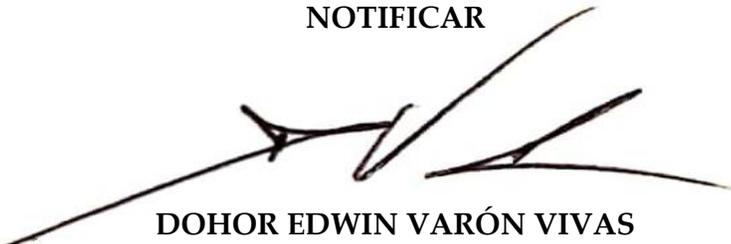
Primero: **Confirmar** la sentencia proferida el 5 de julio de 2019 por el Juzgado Tercero Administrativo de Manizales, que negó las pretensiones de la parte actora, dentro del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho propuesto por Gildardo Gómez Morales contra la Caja de Sueldos de Retiro de la Policía Nacional – Casur.

Segundo: **Costas** a cargo de la parte actora. **fijar** agencias en cuantía de 1 salario mínimo legal mensual vigente.

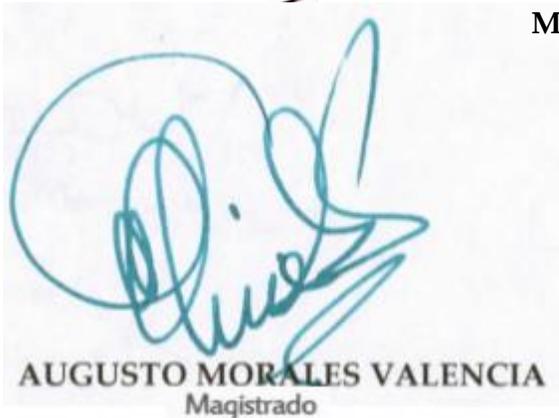
Tercero: Ejecutoriada esta providencia, devolver el expediente al Juzgado de origen y hacer las anotaciones pertinentes en el programa informático “Justicia Siglo XXI”.

Proyecto discutido y aprobado en Sala Tercera de Decisión realizada en la fecha, según Acta No. 041 de 2020.

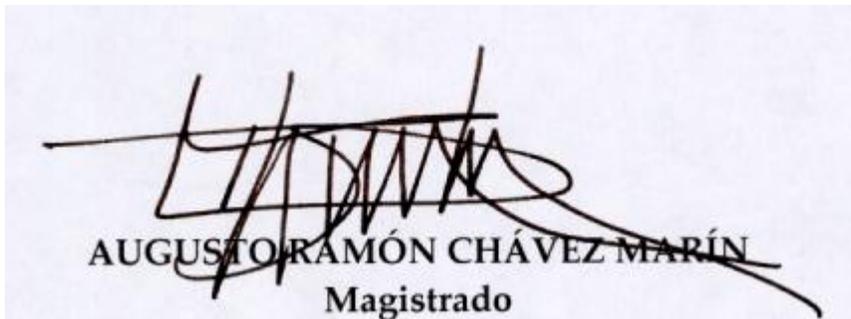
NOTIFICAR



DOHOR EDWIN VARÓN VIVAS
Magistrado Ponente



AUGUSTO MORALES VALENCIA
Magistrado



AUGUSTO RAMÓN CHÁVEZ MARÍN
Magistrado