

República de Colombia



Tribunal Administrativo del Meta

MAGISTRADO PONENTE: HECTOR ENRIQUE REY MORENO

Villavicencio, noviembre siete (7) de dos mil diecisiete (2017)

RADICACIÓN: 50001-33-33-001-2014-00270-01
DEMANDANTE: DEOGRACIAS VARGAS
DEMANDADO: CAJA DE SUELDOS DE RETIRO DE LA
POLICIA NACIONAL (CASUR)
M. DE CONTROL: NULIDAD Y REST. DEL DERECHO

ASUNTO

Decide el Despacho el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante, en contra del auto del 26 de agosto de 2015, proferido, en Audiencia Inicial, por el Juzgado Primero Administrativo Oral del Circuito de Villavicencio, por medio del cual negó el decreto de la prueba documental solicitada en la demanda.

ANTECEDENTES:

De la demanda y su trámite

El señor **DEOGRACIAS VARGAS**, en ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, interpuso demanda en contra de la **CAJA DE SUELDOS DE RETIRO DE LA POLICIA NACIONAL (CASUR)**, con el fin de que se declare la nulidad del acto administrativo contenido en el oficio No. GAG SDP 4632 del 13 de agosto de 2013, proferido por el Director General de CASUR, por medio del cual le denegó el reajuste de la asignación de retiro desde el 23 de mayo de 2013.

Como consecuencia y a título de restablecimiento del derecho, pidió que se ordene a CASUR reajustar la asignación básica de retiro, para el

año 1996 en un 8.76% para completar el 19.46% en que varió el IPC certificado por el DANE, de conformidad con lo establecido en el artículo 14 y el párrafo 4º del artículo 279 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo 1º de la Ley 238 de 1995, diferencia que nace entre el aumento por la oscilación salarial indicada en el artículo 1 del Decreto 107 de 1996 para el grado de Agente con más de 10 años y el reajuste por IPC. Igualmente solicitó, que se reliquide la asignación de retiro teniendo en cuenta que el referido reajuste afecta la base de la liquidación para los años sucesivos a 1996.

De igual manera deprecó, que se condene a la demandada a pagarle las sumas de dinero que resulten como diferencia entre lo que ha sido pagado mensualmente como asignación de retiro y lo que ha debido pagársele, conforme al reajuste y la reliquidación hasta que se incluya en nómina, debidamente actualizadas. Pidió, que se condene al pago de intereses comerciales, moratorios, en costas y que a la sentencia se le dé cumplimiento de conformidad con lo previsto en los artículos 187 y 192 del C.P.A.C.A

El conocimiento del presente asunto correspondió, por reparto, al Juzgado Primero Administrativo Oral del Circuito de Villavicencio; despacho que procedió a darle el trámite correspondiente, realizando la Audiencia Inicial de que trata el artículo 180 del C.P.A.C.A., el 26 de agosto de 2015, donde negó el decreto de la prueba documental solicitada por la parte demandante.

Providencia Apelada

El *a quo* en la Audiencia Inicial celebrada el 26 de agosto de 2015, en la etapa de pruebas, negó el decreto de la prueba documental solicitada en la demanda, consistente en oficiar al Departamento de la Función Pública, para que certifique la forma y porcentajes en que realizó la nivelación salarial para el año 1996, al considerar que la prueba es impertinente e innecesaria, como quiera que con los decretos de nivelación salarial expedidos por el Gobierno Nacional, en los años 1992 a 1996, se

pueden evidenciar los porcentajes de aumento por concepto de nivelación salarial, sin que sea necesario ni útil que otra autoridad certifique lo que la norma dice, aunado al hecho de que con la documental aportada con la demanda es suficiente para proferir decisión de fondo.

El recurso de apelación

Inconforme con la anterior decisión, la parte actora interpuso recurso de alzada; manifestando que la petición de la prueba se hizo de acuerdo con los decretos 1529 de 2010, 1050 de 2011, 842 de 2012 y 217 de 2013, en los cuales se indica que el Departamento de la Función Pública, es el único órgano autorizado para conceptuar en materia salarial y prestacional, considerando que se hace necesaria la misma para demostrar los fundamentos fácticos y jurídicos expuestos en la demanda; precisó, que al negarse la práctica de la misma se priva al demandante de la posibilidad de desvirtuar la presunción de legalidad del acto administrativo acusado, además de que la prueba denegada cumple con los requisitos establecidos en la ley.

Refirió, que la prueba se hace necesaria para que el juez verifique, si el Gobierno Nacional estaba autorizado legalmente para que en la fijación de salarios, establecida en el Decreto 107 de 1996, tuviera en cuenta el incremento del 17% de la prima de actualización señalada en el Decreto 133 de 1995 o por el contrario vulneró la Ley 238 de 1995, que indica que el aumento de las pensiones debe corresponder al IPC del año anterior.

CONSIDERACIONES

Según lo normado en el artículo 153 del C.P.A.C.A., concordante con el numeral 9º del artículo 243 ibídem, ésta Corporación es competente para resolver el recurso de apelación contra los autos susceptibles de este medio de impugnación, tal como lo es el auto que deniega el decreto o práctica de alguna prueba pedida oportunamente.

El conocimiento radica exclusivamente en el suscrito ponente, acogiendo la decisión de unificación del Consejo de Estado¹, en la cual se consideró que la competencia funcional frente a la impugnación de los autos que no terminan el proceso será unitaria.

Revisados los argumentos esgrimidos por el *a quo* que sustentaron la providencia objeto de recurso, así como también la postura del recurrente, el problema jurídico en esta instancia se contrae en determinar; si en el sub lite, debe decretarse la prueba documental solicitada en la demanda y/o como lo dispuso la primera instancia la prueba es impertinente e innecesaria para resolver el caso concreto.

De entrada, el despacho señala que la decisión tomada por la primera instancia, será confirmada, toda vez, que la prueba documental solicitada no resulta necesaria para resolver la controversia suscitada entre las partes, de acuerdo con los siguientes fundamentos:

El asunto central que debe resolverse en el sub júdice, se contrae a determinar si el Agente ® de la Policía Nacional DEOGRACIAS VARGAS, tiene derecho al reajuste de su asignación de retiro conforme al IPC del año 1996.

La Sala precisa, que existe jurisprudencia reiterada del Consejo de Estado², acogida por este Tribunal, en la cual se ha precisado que el ajuste de pensiones y asignaciones de retiro de los miembros de la Fuerza Pública debe hacerse conforme al IPC, de que trata el Sistema General de Pensiones de la Ley 100 de 1993, por remisión expresa que hiciera el propio Legislador en la Ley 238 de 1995, durante los años comprendidos entre 1995

¹ Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, C.P. ENRIQUE GIL BOTERO, Radicación 25000233600020120039501 (IJ), Demandante: Café Salud Entidad Promotora de Salud S.A., Demandado: Nación-Ministerio de Salud y de la Protección Social, de fecha junio 25 de 2014. "Así las cosas, no acertó el Tribunal en la decisión de no conceder el recurso de apelación contra la decisión que no declaró probada una excepción previa, toda vez que en los términos del artículo 180 del CPACA –norma especial– esa decisión es pasible o susceptible del recurso de apelación. Y, para efectos de competencia funcional, habrá que recurrir a lo dispuesto en el artículo 125 ibidem, es decir, que si la excepción que se declara probada da por terminado el proceso –por tratarse de una de aquellas decisiones a que se refieren los numerales 1 a 4 del artículo 243 de la misma codificación– tendrá que ser proferida por la respectiva sala de decisión del Tribunal Administrativo en primera instancia; a contrario sensu, si la providencia no declara probada la excepción y, por lo tanto, no se desprende la finalización del plenario, entonces será competencia exclusiva del ponente, y en ambos casos será procedente el recurso de apelación, en el primer caso resuelto por la respectiva sala de decisión del Consejo de Estado, y en el segundo por el Consejero Ponente a quien le corresponda el conocimiento del asunto en segunda instancia".

² Entre otras Sentencia de 17 de mayo de 2007, M.P. Jaime Moreno García, exp. 8464-05.

a 2004, en razón de que el propio legislador, de ahí en adelante, volvió a consagrar el sistema de oscilación como la forma de incrementar las asignaciones de retiro de los miembros de la Fuerza Pública, a través del artículo 3 [3.13] de la Ley 923 de 2004, el cual fue reglamentado por el artículo 42 del Decreto 4433 del mismo año.

Así las cosas, resulta claro que el asunto puesto en conocimiento de esta jurisdicción, es de puro derecho, no siendo de recibo pruebas como la solicitada por la parte demandante, consistente en oficiar al Departamento de la Función Pública, para que certifique la forma y porcentajes en que realizó la nivelación salarial para el año 1996 de los miembros de la Fuerza Pública, pues es una prueba inútil para establecer la legalidad o no del acto administrativo acusado, ya que lo que debe probarse en el plenario es que el IPC para el año solicitado incrementó en un porcentaje mayor al que se utilizó, por el principio de oscilación, para realizar la nivelación salarial.

De otra parte, la recurrente señala en su recurso de apelación, que la prueba pedida le permitirá al juez determinar si el Gobierno Nacional estaba autorizado legalmente, para que en la fijación de salarios en el Decreto 107 de 1996, se tuviera en cuenta el incremento del 17% de la prima de actualización indicada en el Decreto 133 de 1995 y no el IPC como lo ordena la Ley 238 de 1995, análisis que no es relevante para resolver el caso concreto, pues en el sub lite no se encuentra demandado el decreto que reajustó los salarios ni la forma en la cual fue expedido, sino, que lo sustancial, se reitera, es que se establezca si para el año 1996 el reajuste de la asignación de retiro del demandante, por el régimen de oscilación, resultó o no inferior al que se hubiere recibido con aplicación del IPC.

Por lo expuesto, se confirmará el auto recurrido, proferido por el Juzgado Primero Administrativo Oral de Villavicencio, en la audiencia inicial celebrada el 26 de agosto de 2015.

En mérito de lo expuesto, se,

RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR el auto proferido por el Juzgado Primero Administrativo Oral de Villavicencio, en la audiencia inicial celebrada el 26 de agosto de 2015, por medio del cual denegó la prueba documental solicitada por la parte demandante, de conformidad con las razones señaladas en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: En firme la presente decisión, se dispone por Secretaría la remisión del expediente al Juzgado de origen.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,



HECTOR ENRIQUE REY MORENO
Magistrado Ponente