



República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público
Juzgado Catorce Administrativo Oral del Circuito de Tunja
Correo institucional: j14admintun@cendoj.ramajudicial.gov.co

Tunja, cinco (05) de agosto de dos mil quince (2015)

DEMANDANTE : BENEDICTA NIETO y FRANCISCO JAVIER GARCIA NIETO
DEMANDADO : CAJA DE SUELDOS DE RETIRO DE LA POLICÍA NACIONAL
RADICACIÓN : 2013-00279
MEDIO DE CONTROL : NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

Previo el agotamiento de las etapas procesales precedentes y no existiendo vicios o causal de nulidad que invalide lo actuado, procede este Despacho a proferir sentencia del medio de control de la referencia de conformidad con los artículos 181 inciso último y 187 y siguientes del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo - CPACA.

I. LA DEMANDA

1. PRETENSIONES DE LA DEMANDA

1. Solicita se declare la nulidad del acto administrativo No. 2094/OAJ del 8 de octubre de 2013, proferido por la CAJA DE SUELDOS DE RETIRO DE LA POLICIA NACIONAL, mediante el cual se niega al peticionario la reliquidación y reajuste de su asignación de retiro por sustitución y el reconocimiento y pago en forma indexada de los valores que le corresponden como consecuencia de la reliquidación solicitada, en virtud del IPC, para los años 1999 y 2002.
2. En consecuencia, se solicita a título de RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO del demandante, ordenar a la CAJA DE SUELDOS DE RETIRO DE LA POLICIA NACIONAL, el RECONOCIMIENTO Y PAGO DEL IPC, desde el 1 de enero de 1999 y hacia futuro hasta que sea reconocido el derecho, con los valores debidamente actualizados, incluidos los intereses moratorios y demás que se demuestren en el proceso.
3. Ordenar a la demandada reliquidar, indexar y reajustar la sustitución de la asignación de retiro y demás prestaciones sociales del actor, incluyendo el IPC reclamado, con el mayor porcentaje y en forma permanente a partir del 1 de enero de 1999 y hacia futuro, como resultado del derecho; de acuerdo a su grado.
4. Ordenar a la entidad enjuiciada reliquidar y reajustar la asignación de retiro reconocida al demandante adicionándole los porcentajes correspondientes a la diferencia existente entre el incremento de la asignación de retiro, en aplicación de la escala salarial porcentual de los miembros activos de la Fuerza Pública y el IPC que se aplicó a los demás sectores en sus reajustes pensionales con fundamento en el artículo 14 de la Ley 100 de 1993, para los siguientes años:
 1. Para el año 1999 el 1.79%



2. Para el año 2002 el 1.65%.
5. Ordenar a la demandada el reconocimiento y pago indexado de los valores dejados de cancelar, a partir del año 1999 hasta la fecha de su reconocimiento.
6. Ordenar a la entidad demanda el pago de los intereses legales a la tasa más alta permitida, a partir de la fecha de ejecutoria de la sentencia que reconozca los derechos allí reclamados.
7. Condenar en costas a la parte demandada.
8. Ordenar a la entidad demandada el cumplimiento de la sentencia en los términos del CPACA.

2. HECHOS DE LA DEMANDA:

Comienza el apoderado indicando que la CAJA DE SUELDOS DE RETIRO DE LA POLICIA NACIONAL, mediante Resolución No. 3338 del 31 de mayo de 2005, le reconoció sustitución pensional a sus poderdantes por fallecimiento del cabo Segundo ® FRANCISCO EMILIANO GARCIA PORTILLO.

Que el extinto señor FRANCISCO EMILIANO GARCIA PORTILLO, laboro en la Policía nacional, llegando al grado de Cabo Segundo al momento de su retiro, por lo que la Caja de Sueldos de Retiro de la Policía Nacional mediante Resolución 1811 del 9 de mayo de 1991, le concedió asignación de retiro.

Indica que la última unidad donde laboro el causante, fue en el Comando de Policía de Boyacá, ubicado en la ciudad de Tunja, tal como consta en la hoja de servicios, en el oficio demandado, en el poder que le fue conferido y de la constancia emitida por el Centro Integral de Trámites y servicios CITSE de CASUR, de fecha 21 de octubre de 2013.

Manifiesta que radico derecho de petición bajo el No. 56914 del 8 de julio de 2013, donde los demandantes solicitaron la reliquidación, reajuste, reconocimiento y pago indexado de su pensión, con fundamento en los aumentos decretados por el gobierno Nacional para los años 1999 y 2002, años en que el IPC fue superior al aumento realizado por la demandada.

Señala que la entidad demandada mediante oficio 2094 OAJ, de fecha 8 de octubre de 2013, negó su solicitud.

Que el oficio quedo en firme debido a que no se ejerció ningún recurso contra el mismo, por lo que se entiende agotada la vía gubernativa.



Determina que desde que los demandantes obtuvieron la sustitución de asignación de retiro, esta viene siendo reajustada anualmente con base en el principio de oscilación contemplado en el artículo 151 del decreto 1212 de 1990, sin tener en cuenta lo contemplado en el artículo 1 de la Ley 238 de 1995 y en los artículos 14 y 279 parágrafo 4 de la Ley 100 de 1993.

Que para los años 1999 y 2002, la pensión de los demandantes fue reajustada en un porcentaje inferior al índice de precios al consumidor, violando el artículo 48 de la Constitución Política.

Señala que realizado un estudio comparativo entre lo cancelado y el régimen general existe una diferencia en su contra para el año 1999 del 1.79%, y para el año 2002 del 1.65%.

Indica que mediante la Ley 238 de 1995, el legislativo expidió a los pensionados de la Fuerza Pública los derechos y beneficios establecidos en su artículo 14 de la Ley 100 de 1993, que contempla el incremento anual de conformidad con el IPC.

Finalmente, que al negarse el derecho de petición de los demandantes, la entidad demandada considera que las normas especiales prevalecen sobre las de carácter general, lo que viola la prevalencia de las normas constitucionales y los diversos fallos de la Corte Constitucional.

3. NORMAS VIOLADAS:

Señaló la parte demandante como violadas, las siguientes normas: El preámbulo y los Art. 2, 4, 13, 46, 48 Y 53 de la Constitución Política, así como el art. 1 de la Ley 238 de 1995, los arts. 14 y 279 parágrafo 4 de la Ley 100 de 1993, y el artículo 2 literal a de la Ley 4 de 1992.

II. CONTESTACION DE LA DEMANDA:

A través de su apoderado, la **CAJA DE SUELDOS DE RETIRO DE LA POLICIA NACIONAL-CASUR**, manifiesta que de acuerdo a los parámetros establecidos por el gobierno nacional está presta, a conciliar, reconocer y pagar lo concerniente al reajuste del IPC, siempre y cuando le asista el derecho y en cuanto a la condena en costas se opone, por cuanto su actuación no ha sido dilatoria ni de mala fe.

En contra de las pretensiones propuso la excepción de **PRESCRIPCION DE MESADAS PENSIONALES**.

579



III. ACTUACION PROCESAL

1. AUDIENCIA INICIAL

Admitida la demanda el día 30 de enero de 2014, notificadas las partes¹, fue presentada contestación por la entidad demandada dentro del término legal, con posterioridad se procedió a realizar audiencia inicial el 01 de junio de 2015, previa convocatoria mediante auto de fecha 19 de marzo de 2015 (fls. 66 y vto), desarrollándose la misma en los términos del artículo 180 del C.P.A.C.A, culminando con la fijación de fecha para la audiencia de pruebas.

2. AUDIENCIA DE PRUEBAS

Se inició la audiencia de pruebas el día 17 de junio de 2015, la cual fue suspendida con el fin de que se allegara la prueba decretada de oficio, y se fijó para el día 01 de julio de 2015².

El día 1 de julio de 2015, se incorporó la totalidad de las pruebas decretadas y se ordenó la presentación de los alegatos por escrito.

IV. ALEGATOS

1. **PARTE DEMANDANTE:** No presentó alegatos.
2. **PARTE DEMANDADA:** Se abstuvo de presentar alegatos.
3. **MINISTERIO PÚBLICO:** Guardó silencio.

V. ANALISIS PROBATORIO

Al expediente se allegó el siguiente material probatorio, que fue decretado y practicado siguiendo las formalidades preestablecidas en las normas procesales, respetando el derecho de contradicción, publicidad y defensa de las partes y que por lo tanto se incorporaron al expediente como pruebas legalmente recaudadas y allegadas a la actuación procesal, razón por la cual se valorarán en conjunto, para soportar la decisión que en derecho corresponda:

¹Ver folios 45 y ss.

²Folios 97 a 99.



• **Documentales:**

1. Copia del Derecho de petición, radicado ante CASUR, en fecha 08 de julio de 2013, suscrito por los señores **BENEDICTA NIETO y FRANCISCO JAVIER GARCIA NIETO**, mediante el cual solicitan el reajuste de la asignación de retiro de acuerdo al IPC para los años 1999 y 2002 y en adelante. (fls. 12-13).
2. Oficio No. 2094 OAJ de fecha 8 de octubre de 2013, mediante el cual CASUR niega el derecho reclamado. (f. 11)
3. Copia autentica de la Resolución No. 1811 del 9 de mayo de 1991, por medio de la cual CASUR le reconoce la asignación mensual de retiro al Cabo Segundo Francisco Emiliano García Portillo, a partir del 13 de febrero de 1991. (f. 14-15)
4. Copia autentica de Resolución No. 003338 del 31 de mayo de 2005, por medio de la cual CASUR, reconoce sustitución de asignación mensual de retiro a los señores **BENEDICTA NIETO y FRANCISCO JAVIER GARCIA NIETO**, a partir del 01 de noviembre de 2004. (f. 16-19)
5. Copia autentica de la Hoja de Servicio No. 000351, correspondiente al extinto Cabo Segundo Francisco Emiliano García Portillo. (f. 20-21)
6. Copia de la liquidación anual de aumento general de sueldo del Cabo Segundo Francisco Emiliano García Portillo. (f. 22-23, 108-110, 121-122, 127-128, 138-139)
7. Certificado expedido por el Centro Integral de Trámites y Servicios - CITSE de CASUR, donde consta que el extinto Cabo Segundo Francisco Emiliano García Portillo, reporta como ultima unidad de servicios el comando de Policía de Boyacá ubicado en la ciudad de Tunja. (f. 24)
8. CD que contiene el expediente administrativo de la sustitución de asignación mensual de retiro, del extinto Cabo Segundo Francisco Emiliano García Portillo. (f. 60)
9. Oficios No. 9737/OAJ de fecha 25 de junio de 2015 y 12062/OAJ del 17 de julio de 2015, por medio de los cuales CASUR, certifica los aumentos de la asignación mensual de retiro de los años 1997 hasta 2015, del extinto Cabo Segundo Francisco Emiliano García Portillo. (f. 106-107, 120 y vto, 126 y vto, 137 y vto)
10. Copia de las liquidaciones anuales del extinto señor Francisco Emiliano García Portillo, del año 2000 al año 2015. (f. 111-115, 123-125, 129-131, 140-141)



VI. CONSIDERACIONES DEL DESPACHO

1. PROBLEMA JURIDICO

En audiencia inicial se fijó el problema jurídico a resolver así:

¿Si la sustitución de asignación de retiro de los demandantes puede ser objeto de reajuste con base en el índice de precios al consumidor del año inmediatamente anterior certificado por el DANE (artículo 14 de la Ley 100 de 1993), en aplicación de lo dispuesto en la Ley 238 de 1995 que adicionó el artículo 279 de la Ley 100 de 1993, para los años 1999 y 2002 y subsiguientes, y en caso afirmativo si tendrían derecho o no al pago de las diferencias de las mesadas, y en consecuencia, establecer si se procede o no la declaratoria de nulidad del Oficio No. 2094 OAJ del 8 de octubre de 2013?

2. TESIS

- **Tesis de la Parte Demandante:** Los demandantes tiene derecho al reajuste de su sustitución de asignación de retiro y a título de restablecimiento del derecho, se le reconozcan y paguen las sumas dejadas de percibir por concepto de reajuste de la Asignación de Retiro, en los porcentajes decretados por el Gobierno Nacional para los años 1999 y 2002, y de ahí en adelante.

- **Tesis de la parte Demandada:** manifiesta que la entidad de acuerdo a los parámetros establecidos por el Gobierno Nacional, esta presta a conciliar, reconocer y pagar lo concerniente al reajuste del IPC, adicionalmente argumenta que por mandato constitucional consagrado en los art. 217 y 218 de la Constitución Política, la Fuerza Pública goza de un régimen especial de pensiones, razón por la cual todos los años el Gobierno Nacional expide los decretos haciendo el respectivo reajuste, por lo cual si los demandantes no están de acuerdo con estos, ha debido demandar los decretos, los cuales fueron expedidos por el Gobierno Nacional y no por la Caja de Sueldos de Retiro de la Policía Nacional, concluyendo que la entidad demandada obra dentro del marco legal y que es un hecho notorio que los aumentos en las asignaciones de retiro no se han hecho en consideración al IPC, sino observando los aumentos hechos al servicio activo en el grado.

- **Tesis ministerio público:** El Ministerio Público Guardó silencio.



3. PARA RESOLVER PROBLEMA JURÍDICO, EL DESPACHO PROCEDERÁ, CONFORME A LA SIGUIENTE MOTIVACIÓN:

3.1 Marco Normativo y Jurisprudencial aplicable para el reajuste de la asignación de retiro.

3.2 Caso concreto.

3.1 MARCO NORMATIVO Y JURISPRUDENCIAL APLICABLE PARA EL REAJUSTE DE LA ASIGNACIÓN DE RETIRO:

Para tomar una decisión en el caso objeto de estudio, es necesario en primer lugar, hacer un breve pronunciamiento respecto de la normatividad aplicable para el personal retirado de la policía nacional y su asignación de retiro.

Empecemos entonces por señalar que: El Gobierno nacional expide los decretos 1211, 1212 y 1213 de 1990, que regulan el régimen salarial y prestacional de los miembros de la Fuerza Pública, los cuales en su orden: **el primero**, reforma el estatuto del personal de oficiales y suboficiales de las fuerzas militares, **el segundo**, reforma el Estatuto del personal y Suboficiales de la Policía Nacional y **el tercero**, reforma el estatuto del personal de agentes de la Policía Nacional.

Normas donde se define la asignación de retiro, la forma como debe reajustarse dichas pensiones y la oscilación de las asignaciones de retiro, aspecto que fue retomado por el Decreto 4433 de 2004, el cual desarrolló la Ley 923 de 2004, manteniendo vigente este sistema de reajuste.

Respecto de las pensiones, en principio debe decirse, que la Asignación de Retiro se trata de un derecho de carácter prestacional que surge de una relación laboral administrativa y con la cual se pretende cubrir un riesgo o una contingencia propia de la seguridad social, por tanto la Asignación de Retiro deberá tener en cuenta la Ley Marco en cuanto a la edad, el tiempo de servicio, el monto, el ingreso base de liquidación -factores-, el régimen de transición y demás condiciones que aseguren el reconocimiento de dicha prestación puesto que en esas condiciones la regulación de tales presupuestos o requisitos no puede ser facultad del Gobierno Nacional.

Frente al Reajuste de la Asignación de retiro, tenemos, que el artículo 279 de la Ley 100 de 1993 excluyó, entre otros, a los ex servidores de las Fuerzas Militares y de la Policía Nacional, del reajuste de sus pensiones como lo disponía el artículo 14 de la precitada normatividad, esto es, teniendo en cuenta la variación porcentual del Índice de Precios al Consumidor certificado por el DANE para el año inmediatamente anterior, y en



consecuencia, el reajuste pensional debía hacerse como lo disponía los Decretos 1211, 1212 o 1213 de 1990, según el caso, es decir, mediante la oscilación de las asignaciones del personal de la Fuerza pública en actividad.

Principio de oscilación que operaba respecto de las asignaciones de retiro y de las pensiones que se hubiesen reconocido a los miembros retirados de las fuerzas militares o de la Policía, garantizándose que las referidas prestaciones sociales mantuvieran su poder adquisitivo, pues permitía que por lo menos recibieran el mismo incremento anual que el Gobierno Nacional hubiera dispuesto para los salarios de los miembros activos y además impedía que los beneficiarios de tales prestaciones, pudieran acogerse a otras normas que regularan temas prestacionales en otros sectores de la administración, salvo disposición en contrario.

En octubre de 1995, la Corte Constitucional profirió la Sentencia C-461, por medio de la cual declaró la constitucionalidad condicionada del artículo 279 de la Ley 100 de 1993, consignando en dicha providencia un análisis interesante acerca de la aplicación del principio de la igualdad en el campo de las relaciones laborales.

Con posterioridad se expidió la Ley 238 de 1995, por medio de la cual se extendió el reconocimiento de dos temas concretos de la Ley 100 de 1993, tanto a los miembros de la Fuerza Pública como de la Policía Nacional, al igual que a todos los demás sectores que inicialmente habían sido exceptuados de la aplicación del comentado estatuto general. De dicha normativa se extrae que la intención del legislador fue permitir el reconocimiento de los beneficios contemplados bajo los artículos 14 y 142 de la Ley 100 de 1993, no solo respecto de la generalidad de los trabajadores, sino, además, a favor de los pensionados cobijados por regímenes de excepción que en un primer momento habían sido excluidos en forma expresa de los correspondientes derechos, quienes a partir de la Ley 238 pudieron aspirar a disfrutar del reajuste de la mesada pensional con base en el IPC certificado por el DANE - art. 14 - y a la denominada mesada adicional de mitad de año - art. 142.

En el año 2004, se expidió la Ley 923, “Mediante la cual se señalan las normas, objetivos y criterios que deberá observar el Gobierno Nacional para la fijación del régimen pensional y de asignación de retiro de los miembros de la Fuerza Pública de conformidad con lo establecido en el artículo 150, numeral 19, literal e) de la Constitución Política”, y en el artículo 3º contempló una disposición de contenido similar al que tienen los decretos 1211, 1212 y 1213 de 1990, respecto de los reajustes de las asignaciones de retiro y de las pensiones de los miembros de las Fuerzas Militares y de la Policía Nacional, renovando así el principio de oscilación.



Ahora bien, es importante resaltar que, la naturaleza jurídica de la Asignación de Retiro, inicialmente fue considerada por la Corte Constitucional (Sentencia C-491 de 2003), de manera distinta a la de una Pensión; sin embargo dicho criterio fue posteriormente moderado y en la sentencia C-432 de 2004, en la cual se equiparó el concepto de asignación de retiro con el de Pensión de Vejez; concepto relevante para el caso, toda vez que, parte de la discusión por la no aplicación del IPC en la reliquidación anual de la asignación de retiro, radica en que ésta, al no ser una pensión, no podría estar inmersa dentro de las posibilidades regladas por el artículo 14 de la Ley 100 de 1993 que sólo es aplicable en materia de pensiones.

Siendo clara la naturaleza de la asignación de Retiro en cuanto es equiparable a la pensión de vejez, cuya función es auxiliar a un servidor público que al cesar en sus labores pueda recibir un pago económico para su congrua subsistencia, es posible afirmar que las normas que regulen aspectos sobre el tema de pensiones, que de alguna manera, se hagan extensivas a pensionados sometidos a regímenes especiales, deben aplicarse también a los miembros retirados de las fuerzas militares y de la policía que gocen de asignación de retiro.

Por tanto, la Ley 238 de 1995, permite que las pensiones descritas y reconocidas bajo el imperio de normas especiales, se puedan incrementar en la forma consagrada en los artículos 14 y 142 de la Ley 100 de 1993, circunstancia en la que se encuentran los miembros de la fuerza pública retirados, y por ende este beneficio debe ser reconocido a favor de éstos, toda vez que nos encontramos frente a normas más favorables.

Al poco tiempo de haberse proferido la Ley 923/2004, se expidió el Decreto 4433 de 2004 "Por medio del cual se fija el régimen pensional y de oscilación de retiro de los miembros de la Fuerza Pública"; con la entrada en vigencia de esta norma, es necesario reiterar y destacar que el principio de oscilación, se encuentra en pleno vigor respecto del personal de la fuerza pública que se encuentre devengando asignación de retiro o pensión militar o policial, luego de aquí en adelante el reajuste de las asignaciones de retiro no puede ser inferior al IPC.

En conclusión, tenemos que a partir de la vigencia de la Ley 238 de 1995, el grupo de pensionados de los sectores excluidos de la aplicación de la Ley 100 de 1993, sí tienen derecho a que se les reajuste sus pensiones teniendo en cuenta la variación porcentual del Índice de Precios al Consumidor certificado por el DANE, pues el principio de favorabilidad, que es de rango constitucional (Art. 53 C.P), regulado también expresamente por el inciso 2º del artículo 36 del Decreto 4433 de 2004, permite que sea el propio afectado de la decisión atacada de ilegalidad, quien opte por lo que considere más favorable a sus propios intereses o derechos, pues hace parte de su autonomía de la voluntad y de su derecho a la libertad. No le corresponde a la entidad demandada, ni al



propio Juez, cuando de derechos laborales se trate, que no sean de orden irrenunciable, suplantar al demandante.

Finalmente tenemos que el Consejo de Estado, en Sentencia del Veintisiete (27) de Enero de Dos Mil Once (2011).- Radicación número: 25000-23-25-000-2007-00141-01(1479-09), C.P. GUSTAVO EDUARDO GÓMEZ ARANGUREN, señaló que es viable reconocer el derecho de los miembros retirados de la Fuerza Pública o sus beneficiarios, el incremento de la asignación de retiro como de las pensiones conforme al Índice de Precios al Consumidor, pero solo hasta la entrada en vigencia del Decreto 4433 de 2004, que una vez más estableció el principio de oscilación para el incremento de las asignaciones de retiro y pensiones. En todo caso, y de haber operado el fenómeno jurídico de la prescripción, se dará aplicación al mismo. De igual forma precisó que como quiera que la base pensional se ha modificado, con ocasión de la aplicación del IPC, es claro que necesariamente este incremento incide en los pagos futuros y por ende mal puede establecerse limitación alguna, cuando este incremento no se agota en un tiempo determinado.

3.2 DEL CASO CONCRETO:

Se encuentra probado en el expediente que a los señores BENEDICTA NIETO y FRANCISCO JAVIER GARCIA NIETO, por medio de Resolución No. 003338 del 31 de mayo de 2005, obrante a folios 16 a 19, les fue reconocida la sustitución de asignación de retiro, que devengaba en vida el extinto Cabo Segundo FRANCISCO EMILIANO GARCIA PORTILLO, a quien le fue reconocida su asignación de retiro, por medio de la Resolución 1811 del 09 de mayo de 1991, según se observa a folios 14 y 15.

Que por escrito del 08 de julio de 2013, a través de apoderado los actores solicitaron el reajuste de su sustitución de asignación de retiro en aplicación de la escala porcentual del Índice de Precios al Consumidor, con fundamento en la Ley 238/95, el artículo 14 de la Ley 100/93 para los años 1999 y 2002, y en adelante (folios 12-13).

El Director de la Caja de Sueldos de retiro de la Policía nacional, mediante el oficio No. 2094 OAJ del 08 de octubre de 2013 (acto acusado), negó el reajuste solicitado, argumentando que dicha entidad solo reajusta lo solicitado cuando lo establece un decreto especial, o cuando lo ordena la Ley 4ª de 1992 y demás normas concordantes, o cuando lo ordena un fallo judicial (acto visible a folio 11).

Es de anotar que revisado el asunto materia de debate, este ya ha sido objeto de estudio por el Consejo de estado, en sentencias como las siguientes:



- De fecha 17 de mayo de 2007, con radicación No 8464-05, línea jurisprudencial retomada en la sentencia de 11 de junio de 2009, con ponencia del Dr. Victor Hernando Alvarado expediente No 1091-08.
- En la del 04 de marzo de 2010 con ponencia del Dr. Luis Rafael Vergara Quintero, expediente No. 0474-09;
- Del Dr. GUSTAVO EDUARDO GOMEZ ARANGUREN, de fecha 10 de febrero de 2011, expediente No. 2075-09.
- En la del Dr. GERARDO ARENAS MONSALVE, de fecha 15 de noviembre de dos mil doce 2012, con expediente No. 0907-11,
- La del Dr. ALFONSO VARGAS RINCON, de fecha 1 de marzo de dos mil doce (2012), expediente No. 1039-11, entre otras.

De conformidad con la jurisprudencia en cita, la asignación de retiro que devengan los actores, en calidad de beneficiarios del señor FRANCISCO EMILIANO GARCIA PORTILLO, debía reajustarse con base en el Índice de Precios al Consumidor; conclusión a la que llega este despacho, atendiendo los mandatos de la Ley 238 de 1995 y de la aplicación del principio de favorabilidad en materia laboral, dado que en el asunto es más favorable para los demandantes la referida Ley, que la Ley 4ª de 1992 y el Decreto Ley 4433/2004, porque si se hace la comparación entre los reajustes pensionales derivados del aumento de las asignaciones en actividad en los decretos anuales aplicados a cada caso y los que resultan de la aplicación del artículo 14 de la Ley 100 de 1993, esto es del IPC, se evidencia si realmente la aplicación de este sistema de reajuste resulta ser cuantitativamente superior.

En el caso, vemos que obra en el expediente la certificación expedida por el Director General de la CAJA DE SUELDOS DE RETIRO DE LA POLICIA NACIONAL³, que pone en conocimiento los porcentajes en los que se establece el aumento de la asignación de retiro en el grado de Cabo Segundo (retirado), de acuerdo a las normas pertinentes, porcentajes que al compararlos con el IPC certificado por el DANE, nos permiten determinar la favorabilidad respecto del reajuste de la pensión del actor, así:

³ Folios 106-107, 120 y vto, 126 y vto, 137 y vto.

DIFERENCIA PORCENTUAL

AÑO	Decreto expedido por el Gobierno Nacional	PORCENTAJE AUMENTADO EN LA ASIGNACION DE RETIRO	I.P.C. DANE
1997	122/97	26.9324%	21,63%
1998	058/98	17.8442%	17,68%
1999	062/99	14.9103%	16,70%
2000	2724/00	9.2298%	9,23%
2001	2737/01	9.0000%	8,75%
2002	745/02	6.0004%	7,65%
2003	3552/03	6.9999%	6,99%
2004	4158/04	6.4899%	6,49%

Del acervo probatorio se precisa que la entidad demandada ha efectuado los reajustes de la asignación de retiro de conformidad con los decretos anuales que expide el Gobierno, tal como obra en la certificación aportada al proceso. Así mismo se observa que es más favorable para los demandantes el reajuste de la sustitución de asignación de retiro con fundamento en el Índice de Precios al Consumidor tal como lo establece la Ley 100 de 1993, para los años 1999, 2000 y 2002, según se deduce de la anterior confrontación, pues es evidente la diferencia porcentual, en consecuencia es procedente declarar la nulidad del acto administrativo demandado, respecto de la petición presentada el 08 de julio de 2013.

Entonces del recuento normativo, jurisprudencial y del acervo probatorio, el juzgado concluye, que es más favorable para los demandantes el reajuste de su asignación con fundamento en el Índice de Precios al Consumidor como lo establece la Ley 100 de 1993, **para los años 1999, 2000 y 2002**, pues es evidente la diferencia porcentual, por lo que se deberá declarar la nulidad del acto administrativo demandado, **Oficio 2094 OAJ del 08 de octubre de 2013**, emitido por la CAJA DE SUELDOS DE RETIRO DE LA POLICIA NACIONAL.

Con respecto al incremento de la asignación de retiro a futuro, el máximo Tribunal de lo contencioso administrativo en un caso similar en providencia de fecha 27 de Enero de 2011. Expediente No 1479-09. Consejero Ponente: Gustavo Eduardo Gómez Aranguren., en aquella ocasión estimó que:

"Entonces, dada la naturaleza de la Asignación de Retiro, como una prestación periódica, es claro que el hecho de que se haya accedido a la reliquidación de la



base con fundamento en el IPC, hace que tal monto se vaya incrementando de manera cíclica y a futuro de manera ininterrumpida, pues como se ha precisado en anteriores oportunidades las diferencias reconocidas a la base pensional si deben ser utilizadas para la liquidación de las mesadas posteriores. Así las cosas, esta Sala habrá de precisar que como quiera que la base pensional se ha modificado desde 1997, con ocasión de la aplicación del IPC, es claro que necesariamente este incremento incide en los pagos futuros y por ende mal puede establecerse limitación alguna, cuando este incremento no se agota en un tiempo determinado."

Obsérvese que lo sucedido en el caso tratado por el Honorable Consejo de Estado es precisamente lo que acontece en el sub examine, pues, se reitera, es claro que a la parte demandante le asiste el derecho a que la Sustitución de Asignación que reciben sea reajustada, con fundamento en el Índice de Precios al Consumidor, **desde el 01 de Enero de 1997 hasta el 31 de Diciembre de 2004**, lo que implica, que se modifique la base de dicha prestación, por tanto, se evidencia que el incremento resultante va a incidir en los pagos futuros, aun en aquellos posteriores al año 2004, por lo que, tal como lo señala el precedente anterior, mal podría hablarse de limitación temporal del mismo, atendiendo a que la reliquidación de un periodo anual afecta el siguiente periodo y de no señalarse así, la reliquidación de la Asignación de Retiro para los demás años, se verá disminuida al siguiente periodo.

Atendiendo a lo anterior, la Asignación de Retiro que perciben como beneficiarios los señores BENEDICTA NIETO y FRANCISCO JAVIER GARCIA NIETO, deberá **reliquidarse desde el año 1999**, como se precisó, atendiendo a que la reliquidación de un periodo anual afecta el siguiente periodo y de no señalarse así, la reliquidación de la Asignación de Retiro para los demás años, se verá disminuida al siguiente periodo.

Por su parte el Tribunal Administrativo de Boyacá, en Sala de Decisión No 1. Sentencia de fecha 07 de Febrero de 2012. Magistrada Ponente: Doctora Clara Elisa Cifuentes Ortiz. Expediente No 2008-0180-01, se ha manifestado en términos similares a los antes expuestos. Literalmente la corporación ha expuesto:

*"El demandante pidió que el reajuste del IPC fuera aplicado para los años 1997, 1999 y 2002 de manera que, sin perjuicio de la prescripción **de la diferencia causada** el reajuste se efectuará desde 1997 y sus efectos fiscales serán a partir del 14 de abril de 2004 dado el fenómeno prescriptivo.*

La cuantía de pensión depende del valor inicialmente reconocido por ser éste la base, es necesario examinar la situación que se ha venido presentando desde que se ordenó su pago, se repite, sin perjuicio de la prescripción que haya operado sobre las mesadas anteriores a la fecha citada. Consecuentemente, como los reajustes pensionales afectan la mesada pensional siguiente, los mismos deben aplicarse desde cuando surgieron sin perjuicio de que, por efecto de la prescripción algunas de las mesadas pensionales se vean afectadas."

Estando así las cosas, ante los pronunciamientos efectuados en casos similares por parte del Tribunal Administrativo de Boyacá y del Consejo de Estado, este Despacho considera



apropiado acoger tales precedentes y dirá entonces que los accionantes tiene derecho a que su Asignación de Retiro sea reajustada, con fundamento en el Índice de Precios al Consumidor, **desde el 01 de Enero de 1997 hasta el 31 de Diciembre de 2004**, lo que trae como consecuencia lógica, la nulidad del acto administrativo demandado, por ser contrario a la Ley, y la obligación para la entidad accionada de reconocer, liquidar y pagar las diferencias en las mesadas pensionales dejadas de percibir por los demandantes.

DE LA EXCEPCIÓN DE PRESCRIPCIÓN DE MESADAS PENSIONALES:

Recordemos que la entidad demandada propuso como excepción LA PRESCRIPCIÓN DE MESADAS, la cual se sustentó en los siguientes términos: "Solicito se tenga en cuenta que la petición que dio origen al acto administrativo demandado oficio No. 2094 OAJ del 8 de octubre de 2013, fue radicada el día 8 de julio de 2013, por lo tanto se configura la prescripción de las mesadas pensionales señaladas en el artículo 113 del Decreto 1213 de 1990, y es así que el demandante solo tendría derecho al reconocimiento a partir del 8 de julio de 2009 ...".

Ahora, a fin de determinar el **periodo de pago** el artículo 43 del Decreto 4433 de 2004, establece un término de prescripción trienal, el Consejo de Estado, mediante sentencias de 4 de septiembre de 2008,- Sección Segunda, con ponencia del Dr. Gustavo Eduardo Gómez Aranguren dentro del proceso No - 25000 23 25 000 2007 00107 (0628-08), y en sentencia del 26 de marzo de 2009 expediente N° 2329-08, determinó que el Presidente de la República, al expedir el mencionado acto excedió los términos de la Ley 923 de 2004, por lo que el término de prescripción a aplicar, es el establecido en los decretos 1211,1212 y 1213 de 1990, (cuatrienal), esto es, que los derechos prestacionales consagrados, prescriben en cuatro años, que se contarán desde la fecha en que se hagan exigibles, y el reclamo escrito recibido por autoridad competente, sobre un derecho interrumpe la prescripción, pero sólo por un lapso igual.

Entonces, en el caso, advierte el Despacho, que le asiste razón a la parte demandada, por cuanto existe la petición radicada el día **08 de julio de 2013**, elevada por los demandantes, dirigida a su reajuste de la asignación de retiro con base en el IPC⁶; fecha que es tomada en cuenta para el conteo de la prescripción de mesadas, por lo que se determina que se encuentran prescritas las **diferencias de reajustes causadas con anterioridad al 08 de julio de 2009, por operar el fenómeno jurídico de la prescripción.**

Las sumas que se cancelen se ajustarán tomando como base el índice de precios al consumidor, de conformidad con lo previsto en el artículo 187 del C.P.A.C.A., acudiendo para ello a la siguiente fórmula:

⁶ Ver folios 12-13.



$R = R.H \times \text{índice final} / \text{Índice inicial}$, esto es, el valor presente (r) se determina multiplicando el valor histórico (Rh), **que es la correspondiente mesada pensional**, por el guarismo que resulta de dividir el índice final de precios al consumidor certificado por el DANE (vigente a la fecha de ejecutoria esta sentencia) por el índice inicial (vigente para la fecha en que debió hacerse el pago).

- **COSTAS Y AGENCIAS EN DERECHO:**

Atendiendo lo contemplado en el artículo 188 del C.P.A.C.A, art. 365 y ss del .C.G.P, y acogiendo el precedente jurisprudencial del Tribunal Administrativo de Boyacá, de fecha 09 de abril de 2014, en el expediente N° 2013-00063, del despacho de la Dra. CLARA ELISA CIFUENTES ORTIZ, este juzgado no condenará en costas, teniendo en cuenta que a la parte demandada, le prosperó la excepción propuesta, y por ende se accede de manera parcial a las pretensiones de la demanda, lo anterior en aplicación del art. 365 num 5 del C.G.P.

- **OTRAS DETERMINACIONES**

Para finalizar, se ordenará que la presente sentencia se notifique en los términos del artículo 203 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo en concordancia con lo dispuesto en el artículo 295 del Código General del Proceso; el cual conforme al precedente jurisprudencial establecido por el Consejo de Estado (Autos del 28 de Abril de 2014 (N.I. 50.572), del 15 de Mayo de 2014 (N.I. 44.544) y de unificación de 25 de junio de 2014 (N.I. 49.299), M.P. Dr. Enrique Gil Botero), empieza a regir desde el 1 de Enero del año en curso para la jurisdicción Contenciosa Administrativa.

III. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Catorce Administrativo Oral del Circuito de Tunja, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley.

RESUELVE

PRIMERO: DECLARAR PROBADA, la excepción propuesta por la parte Demandada **CAJA DE SUELDOS DE RETIRO DE LA POLICIA NACIONAL**, denominada **PRESCRIPCION DE MESADAS PENSIONALES**, lo anterior de conformidad a lo expuesto en la parte motiva de esta decisión.



SEGUNDO: DECLÁRASE la Nulidad del Oficio N° 2094 OAJ del 08 de octubre de 2013, proferido por el Director General de la **CAJA DE SUELDOS DE RETIRO DE LA POLICÍA NACIONAL**.

TERCERO: ORDÉNESE a la **CAJA DE SUELDOS DE RETIRO DE LA POLICÍA NACIONAL**, reajustar anualmente la Asignación de Retiro que perciben los señores **BENEDICTA NIETO**, identificada con C.C. No. 41.564.070, y **FRANCISCO JAVIER GARCIA NIETO**, identificado con C.C. No. 1.052.389.076, a quienes mediante la Resolución No. 003338 del 31 de mayo de 2005, se le reconoció sustitución de asignación mensual de retiro, que devengaba en vida el extinto Cabo Segundo ® **EMILIANO FRANCISCO GARCIA PORTILLO**, a quien le fue reconocida su asignación de retiro, por medio de Resolución No. 1811 del 09 de mayo de 1991, con base en el Índice de Precios al Consumidor I.P.C, que le fue más favorable para los años 1999, 2000 y 2002, reajuste el cual implica que de ahí en adelante la base de dicha prestación se modificará para los años siguientes, lo anterior, por la razones expuestas en la parte motiva de esta sentencia.

CUARTO: CONDENASE a la **CAJA DE SUELDOS DE RETIRO DE LA POLICÍA NACIONAL**, a título de restablecimiento del derecho, a pagar a los demandantes el valor de las diferencias causadas en las mesadas de su Asignación de Retiro como consecuencia del reajuste ordenado en el numeral anterior, pero con efectos fiscales a partir del **08 de julio de 2009**, en atención al fenómeno de la prescripción, conforme a lo expuesto en la parte motiva de esta sentencia.

QUINTO: Las sumas que resulten a favor de la parte demandante, se ajustarán tomando como base el índice de Precios al Consumidor, de conformidad con lo reglado en el artículo 187 de la Ley 1437 de 2011, atendiendo para ello los parámetros señalados en la parte motiva de esta providencia y aplicando para ello la siguiente fórmula:

$$R = Rh \times \frac{\text{Índice Final}}{\text{Índice Inicial}} .$$

Así mismo devengarán intereses moratorios a partir de la ejecutoria de ésta providencia, atendiendo lo previsto en el artículo 192 del C.P.A.C.A.

SEXTO: Se niegan las demás pretensiones de la demanda.

SÉPTIMO: No hay lugar a condena en costas

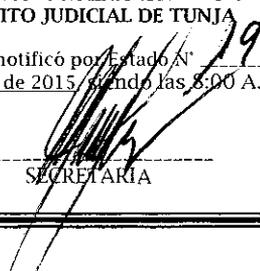
OCTAVO: Notifíquese esta providencia en los términos del artículo 203 del CPACA en concordancia con lo dispuesto en el artículo 295 del Código General del Proceso, conforme a lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.



NOVENO: En firme esta providencia por secretaria remítanse las comunicaciones de que tratan el inciso final del art. 192 del C.P.A.C.A.

NOTIFIQUESE Y CUMPLASE


ANGELA PATRICIA ESPINOSA GOMEZ
JUEZ

JUZGADO CATORCE ADMINISTRATIVO ORAL DEL
CIRCUITO JUDICIAL DE TUNJA
El fallo anterior se notificó por Estado N° 19 de HOY
6 de agosto de 2015, siendo las 8:00 A.M.

SECRETARIA