



## **TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE SUCRE**

### **SALA PRIMERA DE DECISIÓN ORAL**

Sincelejo, veintinueve (29) de octubre de dos mil quince (2015)

**MAGISTRADO PONENTE:** LUIS CARLOS ALZATE RÍOS

#### **Sentencia No. 189**

**TEMAS:** INCREMENTO DE LA PENSIÓN EN LAS  
LEYES 100 DE 1993 Y 238 DE 1995  
**INSTANCIA:** SEGUNDA

Decide la Sala, el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada contra la sentencia proferida el 23 de abril de 2015 por el JUZGADO QUINTO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE SINCELEJO - SUCRE, dentro del medio de control de NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO promovido por JOSÉ GREGORIO ROYETH RUÍZ en contra de la NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA - POLICÍA NACIONAL, a través de la cual se accedió a las pretensiones de la demanda.

#### **1. ANTECEDENTES:**

##### **1.1. PRETENSIONES:**

Solicita el demandante:



- 1.1.1. Se declare la nulidad del acto administrativo contenido en el Oficio No. S-2012-269303/DIPON/ARPRE-GRUPE- 1.8.5.22 del 04 de octubre de 2012, proferido por el Jefe Grupo de Pensionados de la Policía Nacional, mediante el cual negó la reliquidación del I.P.C. e imputación del reajuste o incremento y pago de la pensión de invalidez, en los términos del artículo 4 del artículo 279, en concordancia con el artículo 14 de la Ley 100 de 1993.
- 1.1.2. Que como consecuencia de la declaración anterior se ordene reliquidar, reajustar y pagar la pensión de invalidez del actor, adicionando los porcentajes correspondientes al desfase entre el aumento efectuado por el Gobierno Nacional y la variación porcentual del I.P.C. en los años que se relacionan a continuación:
  - A. Para el año 1997: 7.15%.
  - B. Para el año 1999: 1.79%.
  - C. Para el año 2001: 3.91%.
  - D. Para el año 2002: 2.75%
  - E. Para el año 2003: 1.64%.
  - F. Para el año 2004: 1.56%
- 1.1.3. Que el reajuste de la pensión de invalidez debe liquidarse y reflejarse mes por mes y año por año, desde 1997 con los nuevos valores, tomándose como referencia la diferencia indicada en el numeral anterior.
- 1.1.4. Se condene a la entidad demandada a pagar en forma actualizada las sumas adeudadas, de acuerdo con la variación porcentual del I.P.C., con fundamento en los artículos 189 y 192 del C.P.A.C.A., desde el momento en que el derecho se hizo exigible y hasta que se haga efectivo su pago, a fin de preservar el poder adquisitivo de estos valores.
- 1.1.5. Se decrete que de las sumas reconocidas mediante sentencia, se aplique la indexación correspondiente de conformidad con las normas



constitucionales y legales aplicables para estos efectos, a fin de preservar el poder adquisitivo de las mencionadas sumas adeudadas por la demandada, aplicando la siguiente fórmula:

$$R = \frac{\text{Índice final}}{\text{Índice inicial}}$$

1.1.6. Que se condene en costas a la parte demandada.

## **1.2. RESEÑA FÁCTICA:**

Manifiesta el demandante que, desde el año 1997 le fue reconocida pensión de invalidez, no obstante, para los años 1997, 1999, 2001, 2002, 2003 y 2004, la Policía Nacional le reajustó la pensión en un porcentaje inferior al I.P.C. del año inmediatamente anterior, violando el principio fundamental del mantenimiento del poder adquisitivo de las pensiones, consagrado en el artículo 48 Constitucional.

Indicó que, del estudio comparativo entre los incrementos realizados a las mesadas de los pensionados de los demás sectores y el realizado a su mesada, arroja una diferencia en su contra de 18.8%.

Manifestó que, de acuerdo con lo señalado por la Corte Constitucional, es procedente dar aplicación al artículo 14 de la Ley 100 de 1993, puesto que si bien pertenece a un régimen especial, éste lo coloca en una situación desfavorable, vulnerando el derecho a la igualdad.

## **1.3. NORMAS VIOLADAS:**

En cuanto a las normas violadas menciona las siguientes: artículo 2, 13, 23, 25, 48, 53, 58, 90, 229 y 346, inciso 2 de la Constitución Política; Código Civil, artículos 10 y 18; Ley 153 de 1887, artículo 3 y 34; C. de P.C., artículo 23 numeral 1, 18, y 20, 115, 116, 117 y 175; Ley 1437 de 2011, artículos 45, 57, 61, 138, 155, 156, 157, 161, 162, 171 y 172 y ss., y 211; Ley 100 de 1993, artículos 14 y 279 parágrafo 4; Ley 238



de 1995; Decreto 1213 de 1990; Ley 923 de 2004, artículo 2, numerales 2.1 y 2.4; Decreto Reglamentario 4433 de 2004, artículo 42.

#### **1.4. CONCEPTO DE VIOLACIÓN:**

Explica su concepto de violación, así:

**VIOLACIÓN AL DERECHO FUNDAMENTAL DE IGUALDAD:** Expone que, la entidad demandada, en el acto administrativo, niega una prestación fundamental apoyándose en la tesis de la existencia de un régimen especial, permitiéndose la aplicación de porcentajes inferiores al del I.P.C. en los incrementos anuales de las pensiones, le está dando un tratamiento discriminatorio, no ajustándose a los mínimos dispuestos por el Sistema General de Seguridad Social, incurre en la violación del artículo 13 de la C.P., citando en varias providencias de la Corte Constitucional sobre el tema.

**MANTENIMIENTO DEL PODER ADQUISITIVO DE LAS PENSIONES ARTÍCULO 48 Y 53 DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA:** Cita varias sentencias de la Corte Constitucional y concluye este cargo afirmando que los anteriores mandatos superiores, consignados en la Carta Magna, desarrollados en la Ley 100 de 1993, artículo 14, extendidos por el legislador a los pensionados de la Fuerza Pública mediante Ley 238 de 1995, igualmente consignados en la Ley 923 de 30 de diciembre de 2004, constituye para las cajas pagadoras de pensiones de la Fuerza Pública, la obligación de oficio, de reajustarlas anualmente en los porcentajes mínimos que aquí se reclaman (I.P.C.).

**DESACATO A LA LEY Y A LA CONSTITUCIÓN NACIONAL EN LA APLICACIÓN DE LAS NORMAS CON LA SITUACIÓN MÁS FAVORABLE AL TRABAJADOR (PRINCIPIO DE FAVORABILIDAD):** Afirma que, la administración debió aplicar este principio al realizar el aumento anual de la asignación de retiro, en un porcentaje por debajo a la variación del I.P.C., actuó en



abierta contradicción con el artículo 53 de la C.P. que contempla en materia laboral el principio de favorabilidad que le asiste en su criterio al actor de acuerdo a los planteamientos expuestos donde la Constitución y Ley lo disponen con carácter de obligatoriedad.

RESPECTO A DERECHOS ADQUIRIDOS, ARTÍCULO 58: Arguye que, la Constitución Política y la Ley 4 de 1992, ordenan perentoriamente preservar los derechos adquiridos, la inmodificabilidad de los regímenes estatuidos, los que en ningún caso se podrá desmejorar cualquier tipo de prestación o régimen salarial allí creado, no pudiendo los mismos ser desconocidos ni vulnerados, disponen la carencia de efectos de los regímenes que contravengan los anteriores ordenamientos y el desconocimiento por la administración, tipifica la violación de derechos adquiridos.

FALSA MOTIVACIÓN ARTÍCULO 138 del C.P.A.C.A.: Afirma el actor que, la demandada incurrió en falsa motivación, al no existir correspondencia entre la decisión adoptada y los motivos de hecho y de derecho que se argumentan para negar las peticiones solicitadas. Señala que la entidad demandada dice dar aplicación a las normas establecidas en el régimen establecido en el Decreto 1213 de 1990, las que son de carácter especial, y que prevalecen sobre las disposiciones de carácter general, argumentación contraria a los pronunciamientos de la Corte Constitucional, que en reiterados pronunciamientos ha sentado doctrina, en cuanto a que los regímenes especiales se ajustan a la Constitución Política cuando contemplan iguales o superiores prestaciones que los contemplados en el régimen general.

### **1.5. ACTUACIÓN PROCESAL:**

Durante el trámite del proceso se surtieron las siguientes etapas:

- Presentación de la demanda: 24 de julio de 2013 (Fol. 19 C. Principal).



- Admisión de la demanda: 26 de marzo de 2014 (Fol. 44 C. Principal).
- Notificaciones: 4 de agosto de 2014 (Fol. 49 C. Principal).
- Contestación de la demanda: 20 de octubre de 2014 (66 a 72 C. Principal).
- Audiencia inicial y sentencia de primera instancia: 23 de abril de 2015 (Fol. 85 a 102 C. Principal).
- Recurso de Apelación: 4 de mayo de 2015 (Fol. 115 a 118 C. Principal).
- Audiencia de conciliación y auto que concede el recurso de apelación: 19 de junio de 2015 (Fol. 127 y 128 C. Principal).
- Auto que admite el recurso de apelación: 1 de julio de 2015 (fol. 4 C. Segunda).
- Auto que ordena traslado para alegatos de cierre: 16 de julio de 2015 (Fol. 14 Cuaderno No. 2).
- Auto que decreta prueba de oficio: 24 de agosto de 2015 (Fol. 27 Cuaderno No. 2).

#### **1.6. LA PROVIDENCIA RECURRIDA<sup>1</sup>:**

El Juez de primera instancia resolvió despachar positivamente las súplicas de la demanda, al considerar que efectivamente al accionante le asiste el derecho al reajuste de la pensión de invalidez con base en el IPC desde el 29 de agosto de 1997, limitado hasta el 31 de diciembre de 2004, conforme lo señalado en la Ley 923 de 2004, reglamentada por el artículo 42 del Decreto 4433 de la misma anualidad.

Así mismo declaró la prescripción de los derechos causados con anterioridad al 31 de agosto de 2008, no obstante, dichas diferencias sí deben ser utilizadas como base para la liquidación de las mesadas posteriores.

En consecuencia, el *A quo* resolvió reconocer el reajuste de la pensión del actor, conforme el IPC, respecto de los años 1997, 1999, 2001, 2002, 2003 y 2004, por ser

---

<sup>1</sup> Fols. 85 a 102. Cuaderno principal.



más favorable que el principio de oscilación que se le aplicó.

### **1.7. EL RECURSO DE APELACIÓN<sup>2</sup>:**

La parte demandada oportunamente interpuso el recurso de apelación, señalando que los reajustes se han venido realizando acorde con los incrementos establecidos por la ley, sin que exista actualmente un reajuste pendiente, en atención a lo dispuesto en el Decreto 1213 de 1990.

Así mismo indicó que el régimen especial de la Fuerza Pública no permite que se dé aplicación a incrementos que sólo cobijen a personas beneficiarias de un régimen general, a quienes sí se les aplica un reajuste conforme el IPC. El personal que obtiene derecho a la asignación de retiro o una pensión, anualmente sufre incrementos de acuerdo a los aumentos que se hace al personal activo, lo que consiste en la oscilación de asignaciones de retiro y pensiones, con lo que se busca que no haya diferencias entre los sueldos básicos del servicio activo y en situación de retiro, razón por lo que incrementar la asignación con base en el IPC rompe el principio de oscilación y se genera una desigualdad entre los demás militares retirados y los activos.

Argumentó que, el principio de oscilación busca que el personal retirado pueda ser pasado en cualquier momento al servicio activo, sin que exista una diferencia en los sueldos básicos, concepto acogido por la Ley marco 923 de 2004, numeral 3.13, artículo 3.

Manifiesto el recurrente que la Corte Constitucional considera que para que el trato diferencial sea verdaderamente discriminatorio, es necesario que el mismo se evidencie de manera sistemática, no fraccionada. Expuso que, no hay lugar a que los miembros de la Fuerza Pública se acojan a las normas propias de su régimen prestacional y al mismo tiempo exijan que se les cobije con el régimen general

---

<sup>2</sup> Fols. 115 a 118. Cuaderno principal.



solamente en materia de reajustes con base en el IPC.

## **1.8. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN EN SEGUNDA INSTANCIA:**

- **PARTE DEMANDANTE:** El demandante no alegó de conclusión.

- **ENTIDAD DEMANDADA:** La Nación – Ministerio de Defensa – Policía Nacional se pronunció de fondo en el presente asunto (fol. 22 a 25 C. de segunda instancia), a través de apoderado al que se le había revocado previamente el poder, por designación de nuevo apoderado<sup>3</sup>.

## **1.9. CONCEPTO DEL MINISTERIO PÚBLICO:**

El representante del Ministerio Público no conceptuó de fondo.

## **2. CONSIDERACIONES:**

Esta Sala es competente para conocer de la apelación interpuesta en el presente medio de control de Nulidad y Restablecimiento, según lo establecido en el artículo 153 del C.P.A.C.A., en Segunda Instancia.

Se advierte que no se observa causal de nulidad alguna que pueda invalidar lo actuado, por lo que se procede a decidir el fondo del asunto.

### **2.1. PROBLEMAS JURÍDICOS:**

Con fundamento en los anteriores planteamientos de las partes, entra el Tribunal a dilucidar el siguiente problema jurídico:

---

<sup>3</sup> Se observa como a fol. 179 C. Ppal. se designa una nueva apoderada, lo que trae como consecuencia la revocatoria del poder inicial, a la luz del artículo 76 del C.G.P., por lo que quien presenta los alegatos en segunda instancia, carece representación judicial de la entidad.



¿Tienen derecho los ex miembros de la fuerza pública, a que se les aumente su asignación de retiro o pensión, en un porcentaje igual al Índice de Precios al Consumidor del año inmediatamente anterior, certificado por el DANE, en aplicación de las Leyes 100 de 1993 y 238 de 1995?

Para dar respuesta al anterior interrogante, la Sala abordará los siguientes temas: **i)** El incremento de la pensión en la Ley 100 de 1993 y 238 de 1995, y **ii)** El caso concreto.

## **2.2. INCREMENTO DE LA PENSIÓN EN LAS LEYES 100 DE 1993 Y 238 DE 1995:**

Como se puede observar del planteamiento mismo del problema jurídico atrás mencionado, el derecho pretendido va encausado en la aplicación de la Ley 100 de 1993 y las normas que la han modificado, como lo es la Ley 238 de 1995.

En primer lugar, del análisis mismo del artículo 279 de la Ley 100 de 1993, adicionado en su párrafo 4 por la Ley 238 de 1995, se puede observar, que este claramente regula todo lo relacionado con el régimen de excepción al sistema general de pensiones consagrado en la Ley 100 de 1993. Dicha norma es clara en excepcionar del régimen general en ella consagrado, a los miembros de las Fuerzas Militares, Policía Nacional y personal regido por el Decreto Ley 1214 de 1990 (personal civil del Ministerio de Defensa y Policía Nacional)<sup>4</sup>.

Sin embargo, el párrafo 4 de la mencionada norma, adicionado por el artículo 2 de la Ley 238 de 1995<sup>5</sup>, es igualmente claro en contemplar que los regímenes

---

<sup>4</sup> “ARTICULO. 279.-Excepciones. El sistema integral de seguridad social contenido en la presente ley no se aplica a los miembros de las fuerzas militares y de la Policía Nacional, ni al personal regido por el Decreto Ley 1214 de 1990, con excepción de aquél que se vincule a partir de la vigencia de la presente ley, ni a los miembros no remunerados de las corporaciones públicas.  
...”

<sup>5</sup> “LEY 238 DE 1995  
(diciembre 26)  
Diario Oficial No. 42.162, de 26 de diciembre de 1995  
Por la cual se adiciona el artículo 279 de la Ley 100 de 1993  
EL CONGRESO DE COLOMBIA,



excepcionados consagrados en la misma norma, gozan de los beneficios y derechos determinados entre otros, en el artículo 14 de la Ley 100 de 1993.

Si nos remitimos al artículo 14 de la Ley 100 de 1993<sup>6</sup>, dicha norma regula el reajuste pensional conforme a la variación porcentual del índice de precios al consumidor, certificado por el DANE para el año inmediatamente anterior. Por lo anterior, es más que claro que dicha normativa sí se aplica a los miembros de las Fuerzas Militares, Policía Nacional y el personal regido por el Decreto Ley 1214 de 1990, en retiro.

No obstante lo anterior, dicha normativa ha de entenderse modificada por la Ley 923 de 2004 y el Decreto 4433 de 2004, norma esta última que en su artículo 42<sup>7</sup>, retoma el principio de oscilación, es decir, que el aumento de la asignación de retiro se realiza conforme al aumento de la asignación de actividad, de acuerdo al grado, proscribiendo la mencionada norma de manera expresa la posibilidad de acogerse a los ajustes consagrados en otros sectores de la administración pública.

En este sentido, la jurisprudencia del H. Consejo de Estado, en especial la sentencia de la Sección Segunda en pleno, que la Sala trae a colación, ha considerado lo siguiente:

*“2. La ley 100 de 1993 en su artículo 279 excluyó de su aplicación al siguiente grupo de servidores del Estado:*

---

DECRETA:

ARTÍCULO 1o. *Adiciónese al artículo 279 de la Ley 100 de 1993, con el siguiente párrafo:*

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

<sup>6</sup> *“ARTICULO. 14.- Reajuste de pensiones. Con el objeto de que las pensiones de vejez o de jubilación, de invalidez y de sustitución o sobreviviente, en cualquiera de los dos regímenes del sistema general de pensiones, mantengan su poder adquisitivo constante, se reajustarán anualmente de oficio, el primero de enero de cada año, según la variación porcentual del índice de precios al consumidor, certificado por el DANE para el año inmediatamente anterior. No obstante, las pensiones cuyo monto mensual sea igual al salario mínimo legal mensual vigente, serán reajustadas de oficio cada vez y con el mismo porcentaje en que se incremente dicho salario por el gobierno.”*

<sup>7</sup> *“Artículo 42. Oscilación de la asignación de retiro y de la pensión. Las asignaciones de retiro y las pensiones contempladas en el presente decreto, se incrementarán en el mismo porcentaje en que se aumenten las asignaciones en actividad para cada grado. En ningún caso las asignaciones de retiro o pensiones serán inferiores al salario mínimo legal mensual vigente.”*

*El personal de que trata este decreto, o sus beneficiarios no podrán acogerse a normas que regulen ajustes en otros sectores de la administración pública, a menos que así lo disponga expresamente la ley.”*



- a) Miembros de las Fuerzas Militares y de la Policía Nacional.
- b) Personal regido por el Decreto ley 1214 de 1990, con excepción del que se vincule a partir de la vigencia de la ley.
- c) Miembros no remunerados de las Corporaciones Públicas.
- d) Afiliados al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio.
- e) Trabajadores de empresas que a la vigencia de la ley estuvieran en concordato preventivo y obligatorio, y
- f) Servidores públicos de la Empresa Colombiana de Petróleos ni sus pensionados, excepción hecha de quienes se vinculen por vencimiento del término de contratos de concesión o de asociación, bajo las condiciones allí previstas.

Por consiguiente, no existe la menor duda en el sentido de que bajo los mandatos del artículo original 279 de la ley 100 de 1993 los pensionados de las Fuerzas Militares y de la Policía Nacional no era acreedores del reajuste de sus pensiones como lo dispone el artículo 14 de aquella, vale decir, teniendo en cuenta la variación porcentual del Índice de Precios al Consumidor certificado por el DANE para el año inmediatamente anterior, sino como lo disponía el decreto 1212 de 1990, o sea mediante la oscilación de las asignaciones de los miembros de la Policía Nacional en actividad.

Pero, la ley 238 de 1995, adicionó el artículo 279 de la ley 100 de 1993, con el siguiente párrafo:

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

Lo cual quiere significar 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 como lo dispuso el artículo 14 de la última, y a la mesada 14 en los términos del artículo 142 *ibídem*.

Solo que, como se resumió anteriormente, la Caja demandada alegó un problema de **competencia** para regular el régimen prestacional de los miembros de la Fuerza Pública, porque según ella es materia que le corresponde al Gobierno Nacional en ejercicio de la ley 4ª de 1992, y de **prevalencia** de esta última sobre cualquier otra norma que pretenda regular aquel régimen de manera diferente. En otras palabras, según se vio, la Caja demandada no le dio aplicación a la ley 238 de 1995 por considerar que prevalecen los mandatos de la ley 4ª de 1992 porque quedaría de manera injusta el personal en actividad en inferioridad de condiciones al personal retirado.

**3.** En relación con la **competencia** para expedir la ley 238 de 1995, la Sala no pone en duda que el Congreso de la República la tenía en los términos de la Constitución Política (artículo 150).

**4.** En torno a las previsiones del artículo 10º de la ley 4ª de 1992, según el cual “Todo



*régimen salarial o prestacional que se establezca contraviniendo las disposiciones establecidas en la presente ley o en los Decretos que dicte el Gobierno Nacional en desarrollo de la misma, **carecerá de todo efecto** y no creará derechos adquiridos”, la Sala advierte que este artículo 10º no se refiere a una presunta ley posterior, pues la sanción allí establecida es la de su nulidad, en tanto que se le impide que produzca efecto alguno, y en tales condiciones solo puede referirse a cualquier otro acto jurídico diferente de la ley, que en ningún caso puede ser nula, sino inexecutable, lo cual es bien diferente.*

*Por consiguiente, tratase aquí, entonces, del enfrentamiento de las previsiones de una ley marco (4ª de 1992) y de una ley ordinaria (238 de 1995) modificatoria de la ley que creó el Sistema de Seguridad Social Integral (ley 100 de 1993), que según la Caja demandada no podría “interpretarse la segunda en contravención” de la primera.*

*Para comenzar no se trataría simplemente de la “interpretación” de la ley 238, sino de su **aplicación**, porque le creó a partir de su vigencia el derecho al grupo de pensionados de los sectores arriba relacionados, entre ellos a los pensionados de la Fuerza Pública, el derecho al reajuste de sus pensiones de acuerdo a la variación del Índice de Precios al Consumidor y a la mesada 14.*

*Ahora bien, la Sala solo podría dejar de aplicar una ley ordinaria posterior, especial y **más favorable**, según se verá más adelante, en lugar de una ley marco anterior y su decreto 1212 de 1990 que la desarrolla, bajo la condición de que aquella fuera **incompatible** con la Constitución Política, debido a que esa es la única hipótesis constitucional para dejar de aplicar una ley que no ha sido declarada inexecutable.*

*Y la Sala encuentra que la ley 238 de 1995 es más favorable para el demandante que la ley 4ª de 1992 y el decreto 1212 de 1990, porque al hacer la comparación entre los reajustes pensionales derivados del aumento de las asignaciones en actividad de los oficiales de la Policía Nacional establecidos en los decretos 122 de 1997, 58 de 1998, 62 de 1999, 2724 de 2000, 2737 de 2001 y 745 de 2002 y los que resultan de la aplicación del artículo 14 de la ley 100 de 1993, se evidencia que la aplicación de este sistema de reajuste resulta ser cuantitativamente superior.*

*En efecto, en el caso concreto la Sala pudo establecer que al actor le resulta más favorable el reajuste de la pensión, con base en el IPC (Ley 100 de 1993), como lo demuestra el siguiente cuadro comparativo, efectuado por el Contador de la Sección Cuarta de esta corporación, según lo dispuesto en auto proferido con fundamento en el artículo 169 del C.C.A.*

*Lo anterior determina, además, que frente a los alegatos del acto acusado que enfrenta el sistema de reajustes de la oscilación de las asignaciones en actividad, que según la Caja demandada deben prevalecer sobre el del artículo 14 de la ley 100, el artículo 53 de la Constitución Política ordena darle preferencia a la norma más favorable, en la hipótesis de que llegare a haber duda en su aplicación, que para la Sala no la hay, por lo dicho anteriormente.*



5. *Atrás se reprodujo el acto acusado, entre cuyos argumentos para denegar el reajuste no está aquel según el cual la asignación de retiro no es una pensión, porque esta tesis fue la razón principal que tuvo el Tribunal para igualmente denegar lo pretendido.*

*Al punto la Sala tiene en cuenta que desde la Constitución Política de 1886 a los reconocimientos periódicos que les hace el estado a los retirados de la fuerzas militares se les denominó **genéricamente** PENSIONES (art. 169) y que en la actual sucedió otro tanto (art. 220), habiéndose ampliado a los miembros de la fuerza pública (militares y policías).*

*Pero, hasta ahora fue la Corte Constitucional la que llegó en principio a concluir que las asignaciones de retiro no son pensiones (sentencia C-941 del 15 de octubre de 2003), criterio este que posteriormente fue rectificado mediante la sentencia C-432 de 2004 para reconocer que se asimilaba la asignación de retiro a las pensiones de vejez o de jubilación.*

*Porque, estima la Sala que las asignaciones de retiro, obviamente son una especie de pensión, como también lo son **las pensiones de invalidez** y las pensiones de sobrevivientes **del personal de la fuerza pública**, de donde resulta irrelevante el argumento esgrimido por el Tribunal frente a los mandatos del artículo 220 de la Constitución Política, máxime que no pueden ser compatibles con las pensiones de invalidez ni de sobrevivientes militares o policiales **y no son reajustables por servicios prestados a entidades de derecho público**, pero el interesado puede optar por la más favorable, como expresamente lo establece el inciso 2° del artículo 36 del decreto 4433 de 2004.*

6. *La acción, pues, debe prosperar, con prescripción de los derechos causados con anterioridad al 25 de junio de 1999, por prescripción cuatrienal (f.10) según los mandatos del artículo 155 del decreto 1212 de 1990, cuyas diferencias deberán ajustarse en su valor con aplicación de la siguiente fórmula*

$$R = R_h \frac{\text{índice final}}{\text{índice inicial}}$$

*en donde el valor presente ( R ) se determina multiplicando el valor histórico (Rh), que es la correspondiente partida de saldo de reajuste 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 de esta sentencia), por el índice inicial (vigente para la fecha en que debió hacerse el pago). Es claro que por tratarse de pagos de tracto sucesivo mensual la fórmula se aplicará separadamente mes a mes teniendo en cuenta que el índice inicial es el vigente al momento en que debió hacerse el pago respectivo.*

7. **Límite del derecho.** *El reajuste pensional aquí reconocido, debe liquidarse hasta el reajuste dispuesto por el artículo 42 del decreto 4433 de 2004, debido a que esta norma volvió a establecer el mismo sistema que existió bajo la vigencia del decreto 1212 de 1990, o sea decir, teniendo en cuenta la oscilación de las asignaciones del personal en actividad.”<sup>8</sup>*

<sup>8</sup> CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCIÓN



Teniendo en cuenta lo anterior, es claro entonces la procedencia del reconocimiento del reajuste de la asignación de retiro y demás pensiones (incluida la pensión de invalidez) de los miembros de la fuerza pública y el personal regido por el Decreto Ley 1214 de 1990, situación que no desconoce esta Colegiatura, pero solo hasta la entrada en vigencia del Decreto 4433 de 2004, ya que a partir de este, el legislador retomó el principio de oscilación y por ello, desde el 1 de enero de 2005 el reajuste de las asignaciones de retiro de este personal, que había cesado en la prestación de sus servicios, debía efectuarse conforme el principio de oscilación previsto en el artículo 42 del Decreto 4433 de 2004, por lo que ha de interpretarse igualmente que quien haya adquirido el derecho a la asignación de retiro o cualquier otra pensión con posterioridad a dicha fecha, en modo alguno tiene derecho al reajuste en el porcentaje del I.P.C.

---

SEGUNDA. Consejero ponente: JAIME MORENO GARCÍA. Sentencia del 17 de mayo de 2007. Radicación número: 25000-23-25-000-2003-08152-01(8464-05). Actor: JOSÉ JAIME TIRADO CASTAÑEDA. Demandado: CAJA DE SUELDOS DE RETIRO DE LA POLICÍA NACIONAL. En el mismo sentido de la anterior decisión, las siguientes providencias de las subsecciones de la Sección Segunda, de expedición más reciente:

- CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCIÓN SEGUNDA. SUBSECCIÓN B. Sentencia del 12 de marzo de 2009. Consejero Ponente: VÍCTOR HERNANDO ALVARADO ARDILA. Ref: Expediente No. 250002325000200309571 02. Número Interno. 1557-2007. AUTORIDADES NACIONALES. Actor: RAFAEL GUILLERMO MUÑOZ SANABRIA.
- CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCIÓN SEGUNDA. SUB SECCIÓN "B". Sentencia del 19 de marzo de 2009. Consejera Ponente: BERTHA LUCÍA RAMÍREZ DE PÁEZ. Radicación No. 25000-23-25-000-2003-07138-02. Expediente No. 1200-2007. Actor: LUÍS HUMBERTO VALDERRAMA NÚÑEZ. AUTORIDADES NACIONALES.
- CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCIÓN SEGUNDA - SUBSECCION "A". Sentencia del 16 de abril de 2009. Consejero Ponente: GUSTAVO EDUARDO GÓMEZ ARANGUREN. Radicación No. 25000 23 25 000 2006 08363 01 (1648-08). Actor: ARMANDO CIFUENTES ESPINOSA. Demandado: Caja de Retiro de las Fuerzas Militares.
- CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCIÓN SEGUNDA - SUBSECCION "B". Sentencia del 15 de noviembre de 2012. Consejero Ponente. GERARDO ARENAS MONSALVE. Radicación No. 2500023250002010005111 01. Demandante: CAMPO ELÍAS AHUMADA CONTRERAS. Demandado: CAJA DE RETIRO DE LAS FUERZAS MILITARES.



### 2.3. EL CASO CONCRETO:

Una vez analizado el *sub lite* a la luz del acervo probatorio existente en el proceso, esta Corporación precisa, que es un hecho cierto que el accionante tiene la calidad de pensionado de la Policía Nacional, conforme consta en la Resolución 00695 del 11 de julio de 1997, en donde se le reconoce y ordena pagar la correspondiente pensión de invalidez desde el 29 de agosto de 1997<sup>9</sup>.

El 31 de agosto de 2012, el actor mediante derecho de petición solicitó el reajuste de la pensión de invalidez conforme al Índice de Precios del Consumidor-I.P.C.<sup>10</sup>

Mediante oficio No. S-2012 269303 DIPON/ARPRE-GRUPE 1.8.5.-22 del 04 de octubre de 2012, emanado del Jefe Grupo Pensionados de la Policía Nacional, se negó el reajuste solicitado por el demandante<sup>11</sup>.

Ahora bien, considera esta Magistratura que a la luz del anterior marco legal y jurisprudencial, no es necesario abundar en más argumentos, para afirmar, que la decisión adoptada por el *A quo* en el fallo de instancia, donde fueron concedidas las pretensiones de la demanda en relación a los años posteriores a la del reconocimiento de la pensión de invalidez y hasta la entrada en vigencia del Decreto 4433 de 2004, son acertadas y estuvo acorde con las disposiciones legales de la materia, pues basta con el examen de la última jurisprudencia transcrita, para entender que si bien es cierto, la Ley 100 de 1993 en su artículos 279 parágrafo 4, adicionado por la Ley 238 de 1995 y el artículo 14 de la misma normativa, consagran la posibilidad de aplicación del I.P.C. a los miembros de la fuerza pública y personal civil regido por el Decreto 1214 de 1990, dicha forma de actualización de la asignación de retiro solo estuvo vigente hasta tanto el legislador en el año 2004 retomó la oscilación como forma de

---

<sup>9</sup> De acuerdo con la Resolución No. 00695 del 11 de julio de 1997 (fol. 7 y 8, C. Ppal.), mediante la cual se reconoció la pensión de invalidez al demandante, se le aplicó el Decreto 1091 de 1995, propio del nivel ejecutivo de la Policía Nacional, encontrándose en el grado de Patrullero.

<sup>10</sup> Fol. 4 y 5 C. Principal.

<sup>11</sup> Fol. 2 y 3. C. Principal.



actualizar las asignaciones de actividad y demás pensiones, a través del Decreto 4433 de 2004.

Lo único reprochable, y que por ende se modificará, es lo relacionado con el reajuste ordenado respecto del año 1997, en atención a que, como ya se advirtió, el demandante adquirió el estatus de pensionado en el año 1997, por lo que el primer reajuste pensional sería el correspondiente al año subsiguiente al del reconocimiento, es decir, para el año 1998, con la aclaración que para este año y el 2000, no existió diferencia entre IPC y oscilación.

Ahora bien, en el caso concreto, como se demuestra en el proceso, en los años 1999, 2001, 2002, 2003 y 2004, el aumento por oscilación fue inferior que el del IPC del año inmediatamente anterior, tal como se discrimina a continuación:

DIFERENCIA PORCENTUAL			
AÑO	OSCILACIÓN <sup>12</sup>	IPC AÑO ANTERIOR <sup>13</sup>	DIFERENCIA
1999	14.91%	16.70%	1.79%
2001	8.00%	8.75%	0.75%
2002	6.00%	7.65%	1.65%
2003	6.38%	6.99%	0.61%
2004	5.45%	6.49%	1.04%

Por lo anterior, es clara la diferencia porcentual existente, por lo que el actor posee el derecho a la reliquidación de su pensión conforme el IPC, respecto de los años 1999, 2001, 2002, 2003 y 2004, sin incluir el año 1997 por la razones anteriormente señaladas, y con la prescripción declarada en la sentencia de primera instancia, acorde con la interrupción de la misma a través de la petición directa a la administración.

Por lo expuesto, es menester CONFIRMAR la sentencia apelada, MODIFICANDO el numeral segundo y tercero de la misma, en el sentido de excluir la orden de reajustar la pensión de invalidez conforme el IPC del año 1997, además de clarificar la orden

<sup>12</sup> Según se certifica a fol. 47 del cuaderno de segunda instancia.

<sup>13</sup> <http://www.dane.gov.co/index.php/indices-de-precios-y-costos/indice-de-precios-al-consumidor-ipc> consultada el 17-06-2015.



allí contenida, la que resulta genérica y confusa, pues no establece de forma concreta las diferencias existentes, tanto en los años a aplicar como en su porcentaje.

### **3. CONDENA EN COSTAS EN SEGUNDA INSTANCIA:**

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 188 del C.P.A.C.A. en concordancia con los artículos 365 y 366 del C.G.P., sin condena en costas en segunda instancia, por la prosperidad parcial del recurso.

### **4. CONCLUSIÓN:**

A guisa de conclusión, la Sala considera que los argumentos esbozados por el demandado apelante en el recurso de alzada, carecen de asidero jurídico, razón por la que, sin ahondar en más consideraciones, se **CONFIRMARÁ** la sentencia recurrida, con la **MODIFICACIÓN** del numeral segundo y tercero de la misma, por lo indicado en la parte motiva de esta decisión.

**DECISIÓN:** En mérito de lo expuesto, la **SALA PRIMERA DE DECISIÓN ORAL DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE SUCRE, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPÚBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY,**

### **FALLA:**

**PRIMERO: MODIFÍQUESE** el numeral, SEGUNDO y TERCERO de la sentencia proferida por el JUZGADO QUINTO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE SINCELEJO, de fecha 23 de abril de 2015, por lo expuesto en la parte motiva de esta providencia, los que quedarán así, **CONFIRMÁNDOSE** en lo demás:

*“SEGUNDO.- A título de restablecimiento del derecho, **CONDÉNESE** a la*



NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA – POLICÍA NACIONAL, a liquidar, reconocer y pagar al señor JOSE GREGORIO ROYETH RUIZ, identificado con C.C. No. 15.050.540 de Sabagún, la diferencia en el reajuste anual de su pensión de invalidez, teniendo en cuenta el artículo 14 de la Ley 100 de 1993, debidamente ajustado su valor y los porcentajes de diferencia hallados en la parte considerativa de esta providencia, por los años **1999, 2001, 2002, 2003 y 2004**, con efectos fiscales a partir del **31 de agosto de 2008**, por la PRESCRIPCIÓN declarada en el numeral TERCERO. La reliquidación ordenada deberá reflejar el ingreso actual del actor y los años en que existió la diferencia, aplicando dicha reliquidación año a año, acumulando la misma a la del año anterior y aplicando cada año el aumento legalmente realizado.

**TERCERO.-** Téngase por probada la excepción de prescripción propuesta por la entidad demandada, respecto de las diferencias en la mesada pensional anteriores al 31 de agosto de 2008, lo que no obsta para que sean tenidas en cuenta para la liquidación de las diferencias posteriores, tal como se indicó en la parte motiva de esta sentencia.”

**SEGUNDO:** Sin condena en costas de segunda instancia, por lo considerado en precedencia.

**TERCERO:** En firme este fallo, **DEVUÉLVASE** al Despacho de origen, **CANCÉLESE** su radicación, previa anotación en el Sistema Informático de Administración Judicial Siglo XXI.

El proyecto de esta providencia fue estudiado, discutido y aprobado por la Sala en sesión del día de hoy, según Acta N° 167.

**NOTIFÍQUESE, COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE**

**Los Magistrados,**

**LUIS CARLOS ALZATE RÍOS**

**RUFO ARTURO CARVAJAL ARGOTY**

**MOISÉS RODRÍGUEZ PÉREZ**