

Señor

**JUEZ ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE BUGA (V) - REPARTO**

E. S. D.

**DIEGO FERNANDO NIÑO VÁSQUEZ**, obrando como apoderado judicial de la parte demandante, a Usted, con el debido respeto, por medio del presente escrito instauo demanda para la iniciación de un proceso ordinario en ejercicio de la **ACCIÓN DE NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO** de conformidad con lo dispuesto en el artículo 138 del Código Contencioso Administrativo (Ley 1437/2011), demanda que según lo establecido en el artículo 162 del Código Contencioso Administrativo (Ley 1437/2011), contiene:

**CAPITULO I**  
**DESIGNACIÓN DE LAS PARTES Y DE SUS REPRESENTANTES**  
**NOTIFICACIONES**

**PARTE DEMANDANTE**

Nombre : **LUIS ALFREDO GALLEGO HERRERA**, mayor de edad.  
Cedula de ciudadanía : 17.180.265 expedida en Bogota D.C.  
Domicilio : Cali (V).  
Dirección de Notificación : Carrera 26 N No. 52-15 B/Nueva Floresta - Cali (V)  
Teléfono : 4425269 -315/4203161  
Dirección Electrónica :

**APODERADO PARTE DEMANDANTE**

Nombre : **DIEGO FERNANDO NIÑO VÁSQUEZ**  
Cedula de ciudadanía : 16.701.953 expedida en Cali (V).  
Tarjeta Profesional : 50.279 expedida por el C. S. de la J.  
Domicilio : Cali (V).  
Dirección de Notificación : Carrera 3 No. 11-32 Of. 801. Cali - Valle  
Teléfono : (2) 8806491 - (2) 8804359- 300/2035485  
Dirección electrónica : [nva@ninovasquezabogados.com](mailto:nva@ninovasquezabogados.com)  
[gerencia@ninovasquezabogados.com](mailto:gerencia@ninovasquezabogados.com)

**PARTE DEMANDADA**

Nombre : **CAJA DE SUELDOS DE RETIRO DE LA POLICIA NACIONAL "CASUR"**  
Domicilio : Bogotá D.C.  
Representante legal : Co. ® GUSTAVO CAÑAS CARDONA – Director  
Dirección de Notificación : Carrera 7ª # 12B-58 Bogotá D.C.  
Teléfono : (1) 2860911 Extensión 217 – 220 – 226 -255  
Dirección electrónica : [notificaciones@casur.gov.co](mailto:notificaciones@casur.gov.co) - [juridica@casur.gov.co](mailto:juridica@casur.gov.co)

Proceso que deberá adelantarse con citación y audiencia del Ministerio Público.

**NOTIFICACIONES:** Desde ya solicito al Señor Juez, que una vez admitida la demanda y consignados los gastos procesales correspondientes, se proceda a la notificación al demandado en la dirección indicada en el presente libelo, así como al representante del Ministerio Público, conforme lo establece el artículo 196 y siguientes del C.C.A. (Ley 1437/2011).

CAPITULO II  
ACTO ADMINISTRATIVO DEMANDADO<sup>1</sup>

OFICIO	996	EXPEDIDO "CASUR"
FECHA	16 de Abril de 2012	
CAJA DE SUELDOS DE RETIRO DE LA POLICIA NACIONAL DIRECCION GENERAL		
CONTENIDO "...  <i>En primer término debe aclararse que es por mandato de los artículos 217 y 218 de la Constitución Política, que la Fuerza Pública goza de un régimen especial, tanto para los reajustes de los sueldos básicos, para el personal en actividad, como para el reajuste de las asignaciones de retiro (pensiones), al personal con éste derecho, garantizando el poder adquisitivo constante (art, 48 inc. 6 de la C.P.).</i>  <i>A partir de la expedición de la Constitución de 1991, la competencia para establecer el régimen prestaciones de los empleados públicos, de los miembros del Congreso de la FUERZA PUBLICA, le corresponde al Gobierno Nacional, dentro de los parámetros que le señale el legislador a través de una Ley marco (artículo 150, numeral 19 literal e) de la Constitución Política).</i>  <i>En el anterior orden de ideas, se tiene que el Congreso expidió la Ley 4ª de 1992, que le señaló al Gobierno los criterios y objetivos a los cuales debía sujetarse para la expedición del régimen prestacional de los empleados públicos, los miembros del Congreso y la FUERZA PUBLICA. Dicho estatuto señaló en su artículo 13 precisamente, la forma como deben reajustarse las asignaciones de retiro de este personal, estableciendo el principio de NIVELACION e IGUALDAD entre la remuneración del personal activo y el personal retirado, esto es, que las asignaciones de retiro se reajustaran en la misma proporción en que se incrementen los sueldos del personal activo de la Fuerzas Publica.</i>  <i>Deberá entenderse que el Gobierno Nacional al expedir los decretos 62 de 1999, 2724 de 2000, 2737 de 2001, 745 de 2002, 3552 de 2003, 4158 de 2004, 923 de 2005 y 407 de 2006, ha establecido los parámetros que regirán, para llevar a cabo los reajustes, de los salarios tanto para el personal activo, como para las asignaciones de retiro, al personal con este derecho, siendo estas las normas especiales que regularon la materia específica y que la Caja de Sueldos de Retiro de la Policía Nacional ha venido acatando en su momento, sin que pueda variar los criterios fijados por el Gobierno Nacional, toda vez que dichos reajustes se fundamentan en las normas especiales que rigen el sistema prestacional de los miembros de la fuerza pública, correspondiendo al Congreso de la República, mediante Ley, modificar los parámetros de aumento para las asignaciones de retiro, si es del caso.</i>  <i>El señor retirado, debe tener en cuenta el principio de <u>inescindibilidad normativa</u> el cual establece que no es procedente la aplicación de fragmentos de normas que se excluyen entre sí, por cuanto regulan dos regímenes de prestación diferentes que se excluyen uno del otro, vale decir, la Ley 100 de 1993 (norma de carácter general que regula las prestaciones de personal NO UNIFORMADO) y los Decretos 1212, 1213 de 1990 y 1091 de 1995, (normas de carácter especial, QUE REGULA LA CARRERA DE OFICIALES, SUBOFICIALES, NIVEL EJECUTIVO Y AGENTES DE LA POLICIA NACIONAL); siendo ilegal</i>		

1 Anexo # 1 – Acto Administrativo demandado

*pretender, que se apliquen dos normas que se excluyen entre sí, por cuanto una regula el sistema general de pensiones y las otras (Decretos 1212, 1213 de 1990 y 1091 de 1995) que regulan las prestaciones del personal de la Policía Nacional.*

*Por último el Decreto 182 de 11 de Febrero de 2000, fue derogado por el Decreto 2724 de 2000, fijando los parámetros para el reajuste de los salarios del personal de la Fuerza Pública, tanto en servicio activo como en goce de asignación de retiro, en un 9.23%, destacando que dicho reajuste, lo realizó el Gobierno Nacional, en cumplimiento a la Sentencia de la Corte Constitucional No. C-1433/2000, sin que la Entidad adeuda valor alguno por concepto de reajuste de asignación de retiro.*

*Finalmente, no sobra agregar que el principio de nivelación u oscilación de las asignaciones de retiro, aplicable de manera exclusiva a la Fuerza Pública, tiene como objetivo preservar el derecho a la IGUALDAD entre iguales – el personal activo y el personal retirado de la Fuerza Pública –; su desconocimiento provocaría una descompensación injusta e ilegal en contra del personal activo, cuyos salarios son reajustados anualmente por el Gobierno Nacional teniendo en cuenta los principios rectores contenidos en el artículo 2º literales h) e i) de la Ley 4ª de 1992, sobre racionalización de los recursos públicos y su disponibilidad, así como de sujeción al marco general de la política macroeconómica y fiscal.*

*Adicionalmente la Corte Constitucional en Sentencia C-941 de 15 de Octubre de 2003, al pronunciarse sobre la demanda de inconstitucionalidad del artículo 151 del Decreto 1212 de 1990 Estatuto del personal de Oficiales y Suboficiales de la Policía Nacional, concretamente la expresión "en todo tiempo" con ponencia del Magistrado ALVARO TAFUR GALVIS, de manera clara expuso, que los regímenes exceptuados como el de la fuerza pública **se rigen por las normas que en tal sentido expida el gobierno Nacional, sin que pueda apelarse a derechos consagrados en el régimen general**, que no es equitativo que una persona se beneficie de un régimen especial, por ser este globalmente superior al sistema general de seguridad pero que al mismo tiempo el usuario pretenda que se le extienda todos los aspectos puntuales en que la regulación general sea más benéfica. Por lo anteriormente expuesto no es posible acceder a su petición. ..."*

### **CAPITULO III PRETENSIONES**

**PRIMERA:** Declarar la nulidad del acto administrativo identificado como oficio CASUR 996 de fecha 16 de Abril de 2012, expedido por la Dirección General de la Caja de Sueldos de Retiro de la Policía Nacional, por medio del cual se negó la reliquidación y actualización de la asignación de retiro mensual del señor LUIS ALFREDO GALLEGO HERRERA, con fundamento en el artículo 14 de la Ley 100 de 1994 y el pago de la diferencia existente de las mesadas a favor del demandante.

**SEGUNDA:** Como consecuencia de la nulidad del acto administrativo acusado, con el fin de asegurar la regularidad jurídica, dar protección directa al derecho constitucional vulnerado y a título de restablecimiento del derecho, condene a la CAJA DE SUELDOS DE RETIRO DE LA POLICIA NACIONAL, a lo siguiente:

- a) A reliquidar y actualizar la asignación de retiro al actor señor LUIS ALFREDO GALLEGO HERRERA, para los años 1996, 1997, 1998, 1999, 2001, 2002, 2003 y 2004, aplicando como incremento para cada uno de los años señalados la variación porcentual anual del Índice de Precios al Consumidor – IPC –, certificada por el Departamento Administrativo Nacional de Estadística - "DANE" –, para el año inmediatamente anterior; conforme lo establece el artículo 14 de la Ley 100 de

1993, autorizado por la Ley 238 de 1995, en cumplimiento del mandato constitucional consagrado en los artículos 48,6 y 53,3 de la Constitución Política de Colombia.

En consideración a la naturaleza de la asignación de retiro, como una prestación social periódica y como consecuencia de la reliquidación, la base de la asignación de retiro se debe incrementar de manera cíclica cada año y a futuro ininterrumpidamente, así las cosas, las diferencias reconocidas a la base pensional deben ser utilizadas para la liquidación de las mesadas posteriores.

- b) Se reconozca y pague al señor LUIS ALFREDO GALLEGO HERRERA la diferencia entre el valor de las mesadas canceladas y las que se debieron cancelar al reliquidar la base de la asignación de retiro conforme se establece en el literal a), a partir del 2 de Abril de 2008 y hasta el momento en que se expida la correspondiente resolución de pago, como quiera, que sobre las diferencias aplicables a las mesadas anteriores al 2 de Abril de 2008 operó el fenómeno de la prescripción cuatrienal.
- c) Se actualice la asignación de retiro del señor LUIS ALFREDO GALLEGO HERRERA teniendo en cuenta que al liquidar la base de la misma conforme se solicita en el literal a), necesariamente este incremento incide en los pagos futuros, sin limitación alguna.

**TERCERA:** Condene a la Caja de Sueldos de Retiro de la Policía Nacional a realizar el pago de las sumas indicadas en el punto anterior en forma indexada como lo dispone el artículo 187 del Código Contencioso Administrativo (Ley 1437/2011), por tratarse de pagos de tracto sucesivo, para lo cual deberá aplicarse la formula de indexación mes por mes.

**CUARTA:** Condene a la Caja de Sueldos de Retiro de la Policía Nacional a pagar los intereses de Mora a la tasa máxima legal permitida por la superintendencia financiera conforme lo establece el artículo 884 del Código de Comercio, para cada uno de los incrementos no cancelados en forma mensual, desde la fecha en que se causó cada uno hasta la fecha del pago total de lo adeudado.

**QUINTA:** Que a las anteriores declaraciones y condenas se les de cumplimiento dentro de los términos establecidos en el artículos 193 y 195 del Código Contencioso Administrativo (Ley 1437/2011).

## CAPITULO IV

### HECHOS Y OMISIONES QUE SIRVEN DE FUNDAMENTO A LAS PRETENSIONES

- 1).- El señor LUIS ALFREDO GALLEGO HERRERA fue miembro activo de las Policía Nacional de Colombia, alcanzando el grado de SARGENTO SEGUNDO de la POLICIA NACIONAL, retirándose del servicio activo en el año 1985. Por sus servicios prestados

cumplió con los requisitos para que le fuera reconocida una asignación de retiro, por parte de la Caja de Sueldos de Retiro de la Policía Nacional – “CASUR” –

- 2).-** La “CASUR”, tiene como objeto fundamental reconocer y pagar las asignaciones de retiro al personal de oficiales, suboficiales, personal del nivel ejecutivo, agentes y demás estamentos de la Policía Nacional que adquieran el derecho a tal prestación, así como la sustitución pensional a sus beneficiarios y desarrollar la política y los planes generales que en materia de servicios sociales de bienestar adopte el Gobierno Nacional respecto de dicho personal. La “CASUR” es un establecimiento público del orden nacional, con personería jurídica, autonomía administrativa y patrimonio independiente, que se rige por las normas orgánicas del Decreto Ley 2343 de 1971, Decretos 0417 y 3075 de 1956, 2003 de 1984, y 823 de 1995 y por las disposiciones de su estatuto interno (Acuerdo # 008 Octubre 19 de 2001).
- 3).-** La “CASUR” le ha cancelado oportunamente las mesadas pensionales al señor LUIS ALFREDO GALLEGO HERRERA desde la fecha de su retiro; realizándole el incremento anual de acuerdo al principio de oscilación consagrado en el artículo 151 del Decreto 1212 de 1990. El principio de oscilación determina que las asignaciones de retiro y las pensiones que se tratan en dicho decreto se incrementarán teniendo en cuenta las variaciones que en todo tiempo se introduzcan en las asignaciones de miembros activos para cada grado.
- 4).-** En aplicación de este principio de oscilación, al señor LUIS ALFREDO GALLEGO HERRERA le ha sido incrementada su asignación de retiro de conformidad con los decretos que para tal efecto se establecen en la escala gradual porcentual. Esta escala es el mecanismo por medio del cual el Gobierno Nacional establece cada año los sueldos básicos para el personal de oficiales y suboficiales de las fuerzas militares y de la Policía Nacional, y personal de nivel ejecutivo de esta última, de conformidad con lo establecido en el artículo 13 de la Ley 4 de 1992.
- 5).-** En aplicación de los decretos mencionados y teniendo en cuenta el grado alcanzado por el señor LUIS ALFREDO GALLEGO HERRERA de SARGENTO SEGUNDO, sus incrementos desde el año 1996 han sido:

PERIODO	DECRETO	INCREMENTO
DEL AÑO 1995 A 1996	107	29,39%
DEL AÑO 1996 A 1997	122	22,66%
DEL AÑO 1997 A 1998	58	19,79%
DEL AÑO 1998 A 1999	62	14,91%
DEL AÑO 1999 A 2000	2724	9,23%



DEL AÑO 2000 A 2001	2737	8,00%
DEL AÑO 2001 A 2002	745	6,00%
DEL AÑO 2002 A 2003	3552	6,47%
DEL AÑO 2003 A 2004	4158	5,50%
DEL AÑO 2004 A 2005	923	5,50%
DEL AÑO 2005 A 2006	407	5,00%
DEL AÑO 2006 A 2007	1515	4,50%
DEL AÑO 2007 A 2008	673	5.69%
DEL AÑO 2008 A 2009	737	7.67%
DEL AÑO 2009 A 2010	1530	2.00%
DEL AÑO 2010 A 2011	1050	3.17%
DEL AÑO 2011 A 2012	0842	5.00%

- 6).- Los anteriores incrementos anuales solo tuvieron en cuenta el incremento que se le realizaba al personal de servicio activo con el grado de SARGENTO SEGUNDO, sin tener en cuenta consideraciones económicas, legales y constitucionales aplicables al personal retirado de las fuerzas militares y de la Policía Nacional y sin tener en cuenta la condición de personas de la tercera edad que gozan de asignación de retiro.
- 7).- Las normas constitucionales que no tuvo en cuenta La “CASUR” para realizar el incremento a la asignación de retiro del señor LUIS ALFREDO GALLEGO HERRERA, en los años 1996 al 2004 son:

El inciso 6º del artículo 48 de la Constitución Política, el cual determina que: ***“la Ley definirá los medios para que los recursos destinados a pensiones mantengan el poder adquisitivo constante”***; y el inciso 3º del artículo 53 de la Constitución Política, que le impone al Estado la obligación de garantizar ***“el derecho al pago oportuno y el reajuste periódico de las pensiones”***.

Tampoco se tuvo en cuenta por parte de La “CASUR” al realizar los incrementos mencionados en el hecho número 5, la norma legal que desarrolló los principios constitucionales mencionados. Porque fue la Ley 100 de 1993 la que estableció en su artículo 14 el mecanismo para el reajuste de pensiones, dice la norma: ***“Con el objeto de que las pensiones de vejez o jubilación, de invalidez y de sustitución o sobreviviente, mantengan su poder adquisitivo constante, se reajustaran 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.***

- 8).- Es cierto, que el artículo 279 de la Ley 100 de 1993 excluyó la aplicación del artículo 14 de la misma Ley a los miembros de las Fuerzas Militares, pero la Ley 238 de

1995 ordenó en forma clara y precisa que: ***"las excepciones consagradas en el artículo 279 de la Ley 100 de 1993, no implicaban la negación de los beneficios y derechos determinados en los artículos 14 y 142 establecidos en la misma Ley, para los miembros de las fuerzas militares y de la policía nacional."*** Lo cual significa 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, si tienen derecho a que se les reajusten sus pensiones teniendo en cuenta la variación porcentual del índice de precios al consumidor como lo dispuso el artículo 14 de la Ley 100 de 1993.

**9).-** Por tanto, La "CASUR" debió haber realizado los incrementos anuales de la asignación de retiro al señor LUIS ALFREDO GALLEGO HERRERA teniendo en cuenta lo establecido en el artículo 14 de la Ley 100 de 1993, esto es, con base en la variación porcentual del IPC, para los años 1996 al 2004.

**10).-** El Índice de Precios al Consumidor (IPC) es un indicador que mide la variación de precios de una canasta de bienes y servicios que representan el consumo de los hogares del país. Los resultados son analizados por grupos, subgrupos y clases de gastos, gastos básicos y niveles de ingreso; el Departamento Administrativo Nacional de Estadística -DANE- es la entidad responsable de la planeación, levantamiento, procesamiento, análisis y difusión de las estadísticas oficiales de Colombia. Y es el DANE quien cada año estima cual ha sido el porcentaje en que se ha afectado el IPC, este porcentaje es el que se le debe aplicar como incremento a las pensiones con el objeto de que no pierdan el poder adquisitivo constante, esto es, que el pensionado puede adquirir y consumir en el presente año los mismos bienes y servicios que adquirió y consumió el año anterior con el valor de su mesada pensional.

**11).-** Es evidente que la asignación de retiro es una verdadera pensión, desde la Constitución Nacional de 1886 a los reconocimientos periódicos que les hace el Estado a los retirados de las fuerzas militares y de la Policía Nacional se les denominó genéricamente PENSIONES (artículo 169) y en la Constitución Política de 1991, sucedió otro tanto (artículo 220) habiéndose ampliado el termino de miembros de la fuerza pública a los componentes de las fuerzas militares<sup>2</sup> y de la policía nacional<sup>3</sup>.

La Corte Constitucional en Sentencia C-941 del 15 de Octubre de 2003, en principio llegó a concluir que las asignaciones de retiro no eran pensiones; criterio este que posteriormente fue rectificado mediante la Sentencia C-432 de 2004 para reconocer que las asignaciones de retiro se asimilaban a la pensión de vejez y jubilación. La Corte Constitucional en esta sentencia al referirse a la naturaleza jurídica que tiene la

<sup>2</sup> Entiéndase por fuerzas militares: El ejército, la armada y la fuerza aérea. (C.P. art. 216)

<sup>3</sup> Sentencia de fecha 17 de Mayo de 2007. Consejo de Estado Sección Segunda. M.P. Jaime Moreno García. Actor José Jaime Tirado Castañeda. Demandado Caja de Sueldos de Retiro de la Policía Nacional.

**"asignación de retiro"** de los miembros de las fuerzas militares y de la policía nacional, expresó:

*"Es una modalidad de prestación social que se asimila a la pensión de vejez y que goza de un cierto grado de especialidad (en requisitos), atendiendo la naturaleza especial del servicio y las funciones que cumplen los servidores públicos a quienes se les reconoce. Se trata, como bien lo afirman los intervinientes, de establecer con la denominación de "asignación de retiro", una pensión de vejez o de jubilación para los miembros de la fuerza pública, en la medida que el resto del ordenamiento especial de dichos servidores públicos, se limita a regular las pensiones de invalidez y sobrevivientes.*

*Un análisis histórico permite demostrar su naturaleza prestacional. Así, el artículo 112 del Decreto 501 de 1955, es inequívoco en establecer a la asignación mensual de retiro dentro del catálogo de prestaciones sociales a que tienen derecho los oficiales o suboficiales de la fuerza pública. En idéntico sentido, se reitera la naturaleza prestacional de dicha asignación, en los artículos 101 y subsiguientes del Decreto 3071 de 1968."*

**12).-** El Consejo de Estado tratando el tema del régimen pensional de los miembros de la fuerza pública, en Sentencia de fecha 17 de Mayo de 2007, Sección Segunda. M.S. JAIME MORENO GARCÍA. Actor José Jaime Tirado Castañeda. Demandado Caja de Sueldos de Retiro de la Policía Nacional, determinó:

*"Y la sala encuentra que la Ley 238 de 1995 es más favorable para el demandante que la Ley 4 de 1992 y el Decreto 1212 de 1990, por que 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, 745 de 2002 y los que resultan de la aplicación 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)..."*

*"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 debe prevalecer sobre el artículo 14 de la Ley 100 de 1993, 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.*

**13).-** La aplicación de estos criterios ha sido avalada por la Jurisprudencia entre otros:

- Fallo de fecha 1 de diciembre de 2.005, expediente 04-5708 demandante Pedro Pablo Rodríguez Gutiérrez, demandado Caja de Retiro de la Policía Nacional, proferido en la Sección Segunda, Subsección D, del Tribunal Administrativo de Cundinamarca, M.P. MARÍA DEL CARMEN JARRÍN CERÓN.
- Fallo de fecha 17 de Noviembre de 2.005, expediente 03-8967 demandante Roberto Pinzón Meléndez, demandado Caja de Retiro de la Policía Nacional, proferido en la Sección Segunda, Subsección D, del Tribunal Administrativo de Cundinamarca, M.P. MARÍA DEL CARMEN JARRÍN CERÓN.



- Sentencia de fecha 17 de Mayo de 2007. Consejo de Estado Sección Segunda. Consejero Sustanciador, JAIME MORENO GARCÍA. Actor José Jaime Tirado Castañeda. Demandado Caja de Sueldos de Retiro de la Policía Nacional.
- Sentencia 26 de marzo de 2009. Consejo de Estado, sala de lo contenciosos administrativo, Sección Segunda, subsección A, radicación 25000-23-25-000-2007-01265-01(2329-08), Actor: Irma Gutiérrez de Rodríguez, Demandado. Caja de Retiro de la Fuerzas Militares. Consejero Sustanciador, GUSTAVO EDUARDO GÓMEZ ARANGUREN.
- Fallo de tutela - 13 de octubre de 2011. Consejo de Estado, sala de lo contenciosos administrativo, Sección Segunda, subsección B, radicación 11001-03-15-000-2011-01175-00(AC), Actor: Pedro Gerardo Beltrán Beltrán, Demandado. Tribunal Administrativo de Cundinamarca - Juzgado Noveno Administrativo de Bogotá y otros. Consejero Sustanciador, GERARDO ARENAS MONSALVE.
- Fallo de tutela - 23 de febrero de 2012. Consejo de Estado, sala de lo contenciosos administrativo, Sección Segunda, subsección B, radicación 11001-03-15-000-2011-01741-00, Actor: Juan Alfonso Fierro Manrique. Demandado. Tribunal Administrativo de Bolívar – Juzgado segundo Administrativo de Cartagena. Consejero Sustanciador, VICTOR HERNANDO ALVARADO ARDILA.

**14).-** En conclusión la Corte Constitucional y el Honorable Consejo de Estado consideran que la asignación de retiro de los miembros de la fuerza pública es una pensión, que su incremento con base en la variación porcentual del IPC es un derecho y que como tal no prescribe, consideración que comparte el señor LUIS ALFREDO GALLEGO HERRERA, por tanto, al no haberle realizado La "CASUR" los reajustes conforme lo establece el artículo 14 de la Ley 100 de 1993 y lo preceptuado en la Ley 238 de 1995, en uso de sus facultades constitucionales elevó un derecho de petición<sup>4</sup> ante La "CASUR", en el cual realizaba las siguientes peticiones:

"(...)

- 1).- Que a la asignación de retiro del señor LUIS ALFREDO GALLEGO HERRERA se le realice la reliquidación para los años 1997, 1998, 1999, 2001, 2002, 2003 y 2004, aplicando como incremento para cada uno de los años señalados la variación porcentual anual del índice de precios al consumidor (IPC), conforme lo establece el artículo 14 de la Ley 100 de 1993, autorizado por la Ley 238 de 1995, en cumplimiento del mandato constitucional consagrado en los artículos 48,6 y 53,3 de la Constitución Política de Colombia.**

***En consideración a la naturaleza de la asignación de retiro, como una prestación social periódica y como consecuencia de la reliquidación, la base de la asignación de retiro se debe incrementar de manera cíclica cada año y a futuro ininterrumpidamente, las diferencias reconocidas a la base pensional deben ser utilizadas para la liquidación de las mesadas posteriores.***

---

4 Anexo # 2 – Derecho de Petición.

2).- ***Se reconozca y pague al señor LUIS ALFREDO GALLEGO HERRERA la diferencia entre el valor de las mesadas canceladas y las que se debieron cancelar al reliquidar la base de la asignación de retiro conforme se solicita en el numeral 1º, a partir del 2 de Abril de 2008 y hasta el momento en que se expida la correspondiente resolución de pago, como quiera, que sobre las diferencias aplicables a las mesadas anteriores al 2 de Abril de 2008 operó el fenómeno de la prescripción cuatrienal.***

***Sobre las sumas que resulten a favor del señor LUIS ALFREDO GALLEGO HERRERA se realice la correspondiente indexación a objeto de darle valor presente a la suma a pagar. Por tratarse de pagos de tracto sucesivo el ajuste del valor de la mesada debe realizarse separadamente mes por mes.***

3).- ***Se actualice la asignación de retiro del señor LUIS ALFREDO GALLEGO HERRERA teniendo en cuenta que al liquidar la base de la misma conforme se solicita en el numeral 1º, necesariamente este incremento incide en los pagos futuros, sin limitación alguna.***

15).- La Caja de Sueldos de Retiro de la Policía Nacional por medio de oficio 996 de fecha 16 de Abril de 2012, firmado por el señor Director General de la misma, **NEGÓ** la petición del señor, LUIS ALFREDO GALLEGO HERRERA, bajo los argumentos mencionados en el capítulo II de la presente demanda.

16).- La "CASUR" para tratar de eludir su obligación constitucional y legal de pronunciarse de fondo respecto al asunto planteado en el derecho de petición, complementa sus contradicciones e infundadas explicaciones manifestando que la respuesta dada al derecho de petición *"no es acto administrativo, sino un acto de trámite al tenor de artículo 49 del Código Contencioso Administrativo"*. Tal afirmación es de por sí inaceptable e irresponsable, ya que de admitirse tal criterio, cualquier decisión de la administración será acto de trámite. El inciso final del artículo 50 del C.C.A., define los actos de trámite de la siguiente manera: *"Son actos de trámite los que pongan fin a una actuación cuando hagan imposible continuarla"*. De otro lado, el inciso final del artículo 50 ibídem define como actos definitivos aquellos actos que ponen fin a una actuación administrativa o los que deciden directa o indirectamente el fondo de un asunto.

17).- El acto administrativo acusado no puede calificarse como acto de trámite como mal intencionadamente lo pretende la entidad demandada para tratar de poner más obstáculos al actor en su interés de acudir a la jurisdicción. Esta afirmación carece de todo fundamento, pues como lo he demostrado plenamente, el acto demandado es un acto definitivo que niega un derecho garantizado en la Constitución y establecido en la ley. Un acto de trámite no incide en la decisión que haya de tomarse, mira aspectos de puro procedimiento, pero es necesaria su expedición habida cuenta que en cada caso concreto debe cumplirse el procedimiento previsto por la ley. Pero, fácilmente se comprende que el acto impugnado no es de trámite porque en sí mismo no está destinado a propulsar ningún otro acto, como paso o etapa previos para alcanzar la decisión de fondo.

**18).-** Si La "CASUR" hubiera aplicado los fundamentos constitucionales expresados en esta demanda, debió haber reconocido los incrementos anuales y reajustes correspondientes con base en el IPC, por tanto, dejó de incrementar porcentualmente al señor LUIS ALFREDO GALLEGO HERRERA la asignación de retiro en los periodos que se señalan a continuación:

PERIODO	DECRETO	INCREMENTO	IPC	DIFERENCIA
DEL AÑO 1996 A 1997	122	22,66%	21,63%	1,03%
DEL AÑO 1997 A 1998	58	19,79%	17,68%	2,11%
DEL AÑO 1998 A 1999	62	14,91%	16,70%	-1,79%
DEL AÑO 1999 A 2000	2724	270.421%	9,23%	0,00%
DEL AÑO 2000 A 2001	2737	8,00%	8,75%	-0,75%
DEL AÑO 2001 A 2002	745	6,00%	7,65%	-1,65%
DEL AÑO 2002 A 2003	3552	6,47%	6,99%	-0,52%
DEL AÑO 2003 A 2004	4158	5,50%	6,49%	-0,99%

En consideración a la naturaleza de la asignación de retiro, como una prestación social periódica y como consecuencia de la no aplicación de los incrementos en los años correspondientes, la base de la asignación de retiro no se incrementó.

**CAPITULO V**  
**FUNDAMENTOS DE DERECHO DE LAS PRETENSIONES**

En cuanto al procedimiento son aplicables los artículos 75 - 77, 82 - 84 del Código de Procedimiento Civil, los artículos 103, 138, 149, 156, 159 y SS del Código Contencioso Administrativo (Ley 1437/2011) y demás normas concordantes. Igualmente es aplicable el artículo 90 de la Constitución Política sobre la responsabilidad patrimonial del estado.

**1).- NORMAS VIOLADAS**

Como disposiciones violadas cito las siguientes normas, entre otras, que serán explicadas detenidamente en el acápite del concepto de violación.

**A. De la Constitución Política**

Preámbulo y los artículos 1, 2, 3, 4, 5, 6, 13, 16, 25, 42, 44, 46, 48 inciso 6º, 51, 52, 53 inciso 2º y 3º, 90, 150 numeral 10 y 220.

**B. Legales**

- Ley 100 de 1993: artículo 14 y 279 parágrafo 4º.
- Ley 238 de 1995.

➤ Decreto 1212 de 1990, artículo 151.

### C. Modulación jurisprudencial

Fallos y sentencias mencionados en los hechos 11, 12 y 13 del capítulo IV de la presente demanda.

## 2).- CONCEPTO DE LA VIOLACIÓN

Señor Juez sírvase tener como concepto de la violación todos los hechos narrados que explican los argumentos no tenidos en cuenta por parte de La "CASUR" para negar el reajuste anual de la asignación de retiro del señor LUIS ALFREDO GALLEGO HERRERA con base en la variación porcentual del IPC. Y adicionalmente los siguientes:

El oficio 996 de fecha 16 de Abril de 2012, firmado por el señor Director General de La "CASUR", que **NEGÓ** la petición del señor LUIS ALFREDO GALLEGO HERRERA, violó normas superiores y está incurso en falsa motivación, toda vez que el Gobierno Nacional al expedir el Decreto 1212 de 1990, consideró como históricamente lo venía haciendo, que el sistema de la oscilación era más favorable para salvaguardar los derechos de las personas que recibían asignaciones de retiro por haber sido miembros de la fuerza pública; apreciación ceñida a la realidad en ese momento, y que cumplió su razón de ser hasta tanto cambiaron los patrones de referencia; situación que se entienden en el desarrollo de las siguientes premisas:

### A. NATURALEZA JURÍDICA DE LA ASIGNACIÓN DE RETIRO.

Es indiscutible que la asignación de retiro, como prestación cumple un fin constitucional determinado, que tiene como objetivo principal beneficiar a los miembros de la fuerza pública, con un tratamiento diferencial encaminado a mejorar sus condiciones económicas por la ejecución de una función pública que envuelve un riesgo inminente para sus vidas y las de sus familiares<sup>5</sup>. Tienen su consagración expresa en los artículos 123, 217, 218, y 150-19 de la Constitución Política. La Corte Constitucional, en diversas oportunidades, ha reconocido que la diversidad en el tratamiento prestacional de los miembros de la fuerza pública cumple con el fin constitucional de compensar el desgaste físico y mental que implica el estado latente de inseguridad al que se somete al militar y a los miembros de su familia durante largos períodos de tiempo<sup>6</sup>.

El carácter *especial* se contrapone a los calificativos *excepcional* y *autónomo*, en torno al ámbito de la aplicación de un régimen normativo en un determinado ordenamiento jurídico. Al establecer que el *derecho excepcional* es aquel régimen normativo que supone la existencia de otro -de mayor alcance y jerarquía- frente al cual se introducen

5 El artículo 217, señala que: "(...) La ley determinará el sistema de reemplazos en las fuerzas militares, así como los ascensos, derechos y obligaciones de sus miembros y el régimen especial de carrera, prestacional y disciplinario, que le es propio". Así mismo, el artículo 218, dispone: "(...) La ley determinará su régimen de carrera, prestacional y disciplinario".

6 En Sentencia C-101 de 2003 (M.P. Jaime Córdoba Triviño)

derogaciones, subrogaciones o modificaciones en aspectos puntuales. Es *derecho autónomo* el conjunto de disposiciones jurídicas que dependen de sí mismas y se encuentran sujetas a sus propios principios generales. Finalmente, es *derecho especial* aquel régimen normativo que, sin llegar a ser autónomo, supone una regulación separada y libre de una materia independiente, que responde a una cierta y exclusiva individualidad técnica y económica.

Se puede entonces considerar que un *régimen prestacional especial* es aquel conjunto normativo que crea, regula, establece y desarrolla una serie o catálogo de prestaciones a favor de un grupo social determinado que, a pesar de tener su origen en un derecho general o de mayor entidad, goza de una regulación propia, en virtud de ciertas características individuales que le dotan de plena singularidad. En este contexto, como lo ha sostenido La Corte Constitucional, dicho tratamiento diferencial debe estar encaminado a mejorar las condiciones económicas del grupo humano al cual se aplica, por lo que resultan inequitativos, es decir, contrarios al principio de igualdad, "*los regímenes especiales de seguridad social que introducen desmejoras o tratamientos de inferior categoría a los concedidos por el régimen general*"<sup>7</sup>.

De lo expuesto podemos concluir que la existencia de prestaciones especiales a favor de los miembros de la fuerza pública, lejos de ser inconstitucionales, pretenden hacer efectivos los principios de igualdad material y equidad, a partir del establecimiento de unas mejores condiciones que permitan acceder a un régimen pensional más benéfico en tiempo, en porcentajes o en derechos, en aras de equilibrar el desgaste físico y emocional sufrido durante un largo período de tiempo, por la prestación ininterrumpida de una función pública que envuelve un peligro inminente. El objetivo del régimen especial no puede desbordar los límites para el cual fue creado, ni constituirse en una preferencia, pero tampoco puede estar por debajo de los privilegios que gozan las personas pertenecientes al régimen general; en cualquiera de los dos casos resulta inconstitucional, pues otorga un beneficio carente de una causa constitucional real y efectiva o un agravio injustificado al militar retirado al no aplicársele el incremento a su pensión como lo ordena la Ley.

El sistema de oscilación, consagrado en el artículo 151 del Decreto 1212 de 1990, para el reajuste de las asignaciones de retiro o pensiones que tiene como referencia el aumento de los salarios del personal activo, no puede seguir siendo aplicable a los reajustes anuales del personal retirado, cuando el aumento del personal activo sea porcentualmente menor a la variación porcentual del IPC para el año inmediatamente anterior, porque la utilización de dicho sistema deterioraría año por año la asignación mensual del personal retirado de la fuerza pública.

A partir de la entrada en vigencia de la nueva Constitución Política en el año 1991, se introdujo el principio del incremento anual de la mesada pensional con el objeto de

---

<sup>7</sup> En Sentencia C-101 de 2003 (M.P. Jaime Córdoba Triviño)



que la misma no perdiera el poder adquisitivo constante. Posteriormente con la expedición de la Ley 100 de 1993 el personal de las fuerzas militares y de la Policía Nacional fue excluido del sistema de seguridad social integral, razón por la cual se expidió la Ley 238 de 1995, por medio de la cual se hizo salvedad en cuanto a la interpretación de esa disposición, argumentando que no se trataba de la negación de los beneficios y derechos consagrados para los pensionados de dichos sectores.

A pesar de la claridad de la disposición que habilitó el reajuste de las asignaciones de retiro con base en la variación porcentual del IPC, La "CASUR" continuó ignorando su alcance, argumentando que no se pueden realizar aumentos superiores a lo estipulado porque desbordaría los límites expuestos por el legislador, sin considerar que fue el mismo legislador, en cumplimiento del orden constitucional, quien expidió la Ley 238 de 1995, cambiando las reglas básicas para reajustar las pensiones del personal retirado de las fuerzas militares y la policía nacional. Queda claro que para la Corte Constitucional y el Consejo de Estado la asignación de retiro es una verdadera pensión y por tanto se le debe aplicar el reajuste establecido en el artículo 14 de la Ley 100 de 1993, sin detrimento de su carácter especial.

## **B. PRESCRIPCIÓN**

La prescripción es un instituto jurídico por el cual el transcurso del tiempo produce el efecto de consolidar las situaciones de hecho, permitiendo la extinción de los derechos o la adquisición de las cosas ajenas. En muchas ocasiones la utilización de la palabra prescripción en Derecho se limita al concepto de prescripción extintiva o liberatoria, mediante la cual se pierde el derecho de ejercer una acción por el transcurso del tiempo. "El tiempo lleva a la consolidación de cierto derechos o a la pérdida de los mismos". La prescripción (extintiva o liberatoria) se produce por la falta de acción del interesado en iniciar un proceso judicial dentro del plazo establecido por cada legislación conforme la naturaleza de la obligación de que se trate y tiene como efecto privar al interesado del derecho de exigir judicialmente a su demandado el cumplimiento de lo que pretende.

No obstante, esta figura jurídica tiene una connotación especial en cuanto se trate de derechos a la seguridad social, especialmente referidos a pensiones, como lo es en el presente asunto ya que hablamos de los derechos consagrados en los artículos 48,6 y 53,3 de la Constitución Política y desarrollados por la Ley 100 de 1993 y la Ley 238 de 1995. En cuanto a esta clase de derechos privilegiados la prescripción no se aplica sobre el derecho *per se*, se ha modulado la jurisprudencia indicando que lo que prescriben son las mesadas y que la interrupción de la prescripción se da con el acto de la reclamación del derecho ante la entidad que debe realizar el pago.

Es así como la jurisprudencia ha precisado cuatro aspectos referentes a este tema y aplicable al caso demandado. En primer lugar la imprescriptibilidad del derecho. En segundo lugar el término aplicable para la prescripción de las mesadas determinando

que debe aplicarse el Decreto 1211 de 1990. En tercer lugar la obligación de ordenar la liquidación, no obstante las diferencias en los años de reajuste no puedan ser canceladas por estar prescritas, si deben ser utilizadas como base para la liquidación de las mesadas posteriores. Y, por último la obligatoriedad de los operadores judiciales de cumplir con el principio del precedente judicial.

**1.- Respetto de la imprescriptibilidad del derecho de pensión, por ser un derecho a la seguridad social,** como Juez Constitucional en fallo de tutela de fecha 13 de octubre de 2011, el Consejo de Estado, sala de lo contenciosos administrativo, Sección Segunda, subsección B, radicación 11001-03-15-000-2011-01175-00(AC), Actor: Pedro Gerardo Beltrán Beltrán, Demandado. Tribunal Administrativo de Cundinamarca - Juzgado Noveno Administrativo de Bogotá y otros. Consejero Sustanciador, GERARDO ARENAS MONSALVE, resaltó:

*"No obstante lo anterior, si bien el derecho al reajuste de la asignación de retiro no prescribe, sí lo hace el pago de las diferencias derivadas del reajuste que se haga, pues debe quedar claro que una cosa es el derecho pensional y otra es la cancelación del valor adicional que debió reconocerse y liquidarse para el pago de las mesadas pensionales, en cuanto inciden en su monto.*

*En reiteradas ocasiones se ha pronunciado la Sección Segunda de esta Corporación, concluyendo que para los miembros de la Fuerza Pública resulta más favorable que el reajuste de su asignación de retiro para el periodo comprendido entre el 1 de enero de 1997 y el 31 de diciembre de 2004 se efectúe con fundamento en el Índice de Precios al Consumidor certificado por el DANE y no atendiendo el principio de oscilación previsto en el Decreto Ley 1211 de 1990. También ha señalado la jurisprudencia que con posterioridad al 31 de diciembre de 2004, es decir a partir de enero del 2005, no había diferencia porcentual a favor del actor que hiciera procedente el reajuste de la asignación de retiro, lo cual se encuentra fundamentado en el Decreto 4433 de 2004 "Por medio del cual se fija el régimen pensional y de asignación de retiro de los miembros de la Fuerza Pública."*

*Entre los diferentes pronunciamientos encontramos que se ha dicho:*

*"La ley ha dado un tratamiento especial a las prestaciones sociales, dado su carácter de imprescriptible, por esa razón es viable que el interesado pueda elevar la solicitud de reconocimiento de su derecho en cualquier tiempo. No obstante que el derecho es imprescriptible, sí lo son las acciones que emanan de los derechos prestacionales y en consecuencia prescriben las mesadas pensionales, según el término señalado por el legislador."<sup>8</sup>*

*Igualmente se ha dicho:*

*"En este mismo sentido, como el despacho que sustancia la presente causa, en anteriores oportunidades,<sup>9</sup> había determinado que en el caso de los oficiales de la Fuerza Pública les resultaba más favorable el reajuste de su asignación de retiro, con aplicación del índice(sic) de precios al consumidor IPC, durante el periodo compendio (sic) entre 1997 y 2004 la Sala, para el caso concreto, dará por probado ese hecho y en consecuencia ordenará el ajuste de las asignaciones de retiro que el actor viene percibiendo, con fundamento en el índice de precios al consumidor, IPC"<sup>10</sup>*

*Quiere decir entonces, que al estar el señor Pedro Gerardo Beltrán solicitando en la demanda de nulidad y restablecimiento del derecho y a título de restablecimiento el reajuste de su asignación de retiro desde 1997 y hasta el 28 de enero de 2009, y en consecuencia el pago de las diferencias que se deriven de dicha operación; tenían las autoridades judiciales accionadas el deber de establecer para que períodos era más favorable aplicar el régimen*

8 Consejo de Estado, Sección Segunda, Subsección A. Radicación No.: 0165-2009. Actor: Juan de la Cruz Cortés Quiñones. C.P.: Alfonso Vargas Rincón.

9 Sentencia de 12 de febrero de 2009, Radicación 2043-2008 Actor, Jaime Alfonso Morales, Magistrado Ponente Dr. Gerardo Arenas Monsalve; Sentencia de 19 de febrero de 2009, Radicación 1731-2008, Actor Gilberto Franco Vásquez, Magistrado Ponente Dr. Gerardo Arenas Monsalve.

10 Consejo de Estado, Sección Segunda, Subsección B. Radicación No.: 0144-2009. Actor: Hernando García Ramírez. C.P.: Gerardo Arenas Monsalve.

*general pensional sobre el especial, en la medida en que esta diferencia incide en la liquidación de la asignación mensual que se le paga al accionante.*

*Lo anterior dado que es claro que existe una diferencia entre el valor de la asignación pagada en aplicación del principio de oscilación en el período 1997-2004 y lo que debió cancelarse si se hubiera utilizado el IPC, diferencias que no se pueden pagar por estar prescritas pero que objetivamente obligan a la entidad demandada a establecer una base de liquidación superior desde el año 2004."*

**2.- Respecto del término de prescripción de las mesadas, debe aplicarse el término cuatrienal,** en Sentencia de fecha 26 de marzo de 2009, el Consejo de Estado, sala de lo contenciosos administrativo, Sección Segunda, subsección A, radicación 25000-23-25-000-2007-01265-01(2329-08), Actor: Irma Gutiérrez de Rodríguez, Demandado. Caja de Retiro de la Fuerzas Militares. Consejero Sustanciador, GUSTAVO EDUARDO GÓMEZ ARANGUREN, resaltó:

*"Mediante el decreto 1211 del 8 de junio de 1990, por el cual se reforma el estatuto de oficiales y suboficiales de las Fuerzas Militares, el Presidente de la República de Colombia en uso de las facultades extraordinarias que le confiere la ley 66 de 1989, para reformar los estatutos y el régimen prestacional del personal de Oficiales, Suboficiales, Agentes y Civiles del Ministerio de Defensa, las Fuerzas Militares y la Policía Nacional, en el artículo 174 establece que los derechos prestacionales allí consagrados, prescriben en cuatro (4) años que se contarán desde la fecha en que se hicieron exigibles. Según términos de la citada norma "el reclamó escrito recibido por autoridad competente sobre un derecho interrumpe la prescripción, pero sólo por un lapso igual."*

*Como es sabido, los **Decretos Extraordinarios, también denominados Decretos-Leyes**, eran emitidos por el Presidente de la República, requiriendo de una ley de "facultades extraordinarias" y precisas, que dictaba el Congreso, cuando la necesidad lo exigía o las conveniencias públicas lo aconsejaban, de conformidad con el numeral 12 del artículo 76 Constitucional.*

*Es claro entonces, que los Decretos Legislativos, los Decretos - Leyes o Extraordinarios, los Decretos Constitucionales y los Decretos de Planificación, constituyen actos administrativos de naturaleza legislativa, es decir, que gozan de fuerza igual a la de las leyes, mientras que los Decretos Especiales, los Reglamentarios y los Ejecutivos, constituyen actos de naturaleza administrativa.*

*Ahora bien, en desarrollo de la ley 923 del 30 de diciembre de 2004, el Presidente de la República de Colombia, expidió el decreto 4433 del 31 de diciembre de 2004, mediante el cual fijó el régimen pensional y de asignación de retiro de los miembros de la fuerza pública y en su artículo 43 dispuso: "Prescripción. Las mesadas de la asignación de retiro y de las pensiones revistas en el presente decreto prescriben en **tres (3) años** contados a partir de la fecha en que se hicieron exigibles." Negrillas de la Sala.*

*De la lectura atenta de la ley 923 de 2004, se tiene que si bien es cierto por medio de ésta, se señalaron las normas, objetivos y criterios que debería 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, también lo es que en ningún aparte de la misma se desarrolló el tema de la prescripción, aparentemente reglamentado por el decreto 4433 de 2004, en mención.*

*De conformidad con el numeral 11 del artículo 189 de la Carta Política actual, el Presidente de la República, tiene asignada la potestad reglamentaria exclusiva, que lo faculta para reglamentar las leyes, con sujeción a la Constitución y al contenido mismo de la ley que se va a reglamentar. Ese poder de reglamentación se reconoce en orden a desarrollar la ley para su correcta aplicación, cumplida ejecución y desenvolvimiento, facilitando su inteligencia, debiendo para ello obrar dentro de los límites de su competencia, sin*

*sobrepasar, limitar, ni modificar los parámetros establecidos en aquella, pues lo contrario, implicaría extralimitación de funciones y se constituiría en una invasión al campo propio del Legislador.*

*De modo que el Presidente de la República, al encontrarse ante una ley, puede dictar normas también generales como la ley, respetando esta última, pero que concreten más su contenido, con el fin de facilitar o hacer posible su aplicación práctica; normas que reciben el nombre de **Decretos Reglamentarios**.*

*Respecto del poder reglamentario esta Corporación ha sostenido<sup>11</sup> que: "... si bien el poder reglamentario está implícito en la necesidad y obligación del Gobierno de hacer cumplir las leyes, como antes se anotó, su legitimidad deriva siempre de la ley reglamentada en donde encuentra sus límites naturales sin que pueda el Presidente de la República pretender sustituir la Ley, para buscar una aplicación conveniente a través de reglamento. En manera alguna la Constitución le otorga al Presidente de la República la función de "arreglar la ley" para modificar, limitar o extender su contenido a situaciones no previstas en ella o para hacerle producir efectos distintos a los en ella señalados; pues la atribución de dictar la Ley, o de modificar la preexistente, es labor legislativa que en tiempo de paz sólo compete al Congreso de la República como órgano legislativo, según lo indica la Constitución Política en su artículo 150..."*

*Teniendo en cuenta lo anterior, es evidente que mal podía el Tribunal dar aplicación a la modificación de la prescripción establecida en el decreto 4433 de 2004, cuando el Presidente de la República, so pretexto de reglamentar una ley, excedió los términos de la misma, es decir cuando la legitimidad del Decreto se derivaba de la ley que reglamentaba, razón por la cual es claro que debe seguir dándosele aplicación al decreto ley 1211 del 8 de junio de 1990, mediante el cual el Presidente de la República de Colombia en uso de las facultades extraordinarias que le confiere la ley 66 de 1989, reforma el estatuto del personal de oficiales y suboficiales de las Fuerzas Militares.*

*Ahora bien, de conformidad con el 151 del Decreto 1212 de 1990, los derechos prestacionales consagrados a favor del personal de oficiales y suboficiales de las Fuerzas Militares prescriben en cuatro años, que se contarán desde la fecha en que se hagan exigibles. Según términos de la citada norma "el reclamó escrito recibido por autoridad competente sobre un derecho interrumpe la prescripción, pero sólo por un lapso igual.*

*Como es sabido, la ley le ha dado un tratamiento especial a las prestaciones sociales, dado su carácter de imprescriptible; por ello, es viable jurídicamente que la interesada pueda elevar solicitud de reconocimiento de su derecho en cualquier tiempo; sin embargo y no obstante que el derecho es imprescriptible; sí lo son las acciones que emanen de los derechos prestacionales; por tal virtud prescriben las mesadas pensionales, según el término señalado por el legislador.*

*Pues bien, para que opere el fenómeno prescriptivo se requiere que transcurra un determinado lapso durante el cual no se hayan ejercido dichas acciones. Dicho tiempo se cuenta desde que la obligación se haya hecho exigible."*

**3.- Establece la jurisprudencia la obligación de ordenar la liquidación desde que nace el derecho, no obstante las diferencias en los años de reajuste no puedan ser canceladas por estar prescritas, si deben ser utilizadas como base para la liquidación de las mesadas posteriores,** quedo determinado en el fallo de tutela de fecha 23 de febrero de 2012, el Consejo de Estado, sala de lo contenciosos administrativo, Sección Segunda, subsección B, radicación 11001-03-15-000-2011-01741-00, Actor: Juan Alfonso Fierro Manrique. Demandado. Tribunal Administrativo de

11 Expediente N° 5393 del 15 de julio de 1994, Consejero Ponente Dr. Guillermo Chahín Lizcano.



Bolívar – Juzgado segundo Administrativo de Cartagena. Consejero Sustanciador, VICTOR HERNANDO ALVARADO ARDILA, resaltó:

*"Al respecto, aunque dentro de los asuntos encontrados sobre el tópico relacionado con el derecho al reajuste de la asignación de retiro con base en el IPC no se han discutido asuntos en los cuales, como el presente, en aplicación al fenómeno extintivo cuatrienal (por norma especial) no se dejen vigentes mesadas anteriores al 31 de diciembre de 2004 (fecha hasta la cual en reiterada jurisprudencia se considerado opera la viabilidad de actualizar las asignaciones de retiro con base en el IPC y no con el principio de oscilación), lo cierto es que varias de ellas se ha considerado que la modificación que genera el reajuste en los años anteriores al 2004 sobre la base de la asignación puede tener incidencia en las mesadas futuras. Al respecto, veamos:*

*En Sentencia de la Sección Segunda - Subsección B, de 15 de julio de 2010, con ponencia de quien ahora lo hace en el presente asunto, radicado interno No. 2061-2009, actor: Lucia Sánchez de Manrique, se afirmó que:*

*"Sin embargo, se revocara el numeral tercer de la sentencia en cuanto ordeno reconocer y pagar las diferencias que resulten entre el reajuste reconocido con base en el principio de oscilación y lo que se debe reconocer de acuerdo al IPC respecto de los años 1997, 1999, 2001, 2002, 2003 y 2004, teniendo en cuenta que, tal como lo estableció el A – quo, las mesadas causadas con anterioridad al 17 de marzo de 2005 se encuentran prescritas. Si bien, dichas diferencias no pueden ser canceladas por los motivos expuestos, si deben ser utilizadas como base para la liquidación de las mesadas posteriores."*

*En providencia de la Sección Segunda – Subsección A del 29 de julio de 2010, C.P. Doctor Alfonso Vargas Rincón, radicado interno No. 1631-2008, actor: Gloria María Arciniegas de Narváez, se afirmó:*

*" Como ya se expuso, la prescripción que en esta providencia se decreta es en relación con los derechos correspondientes a los años anteriores al 15 de diciembre de 2002, por haberse presentado la petición el 15 de diciembre de 2006, no obstante, debe precisar la Sala que en consideración a que la actora tenía derecho a la aplicación del IPC en los años 1997, 1999, 2001 y 2002, en lugar del principio de oscilación que se le aplico, la Entidad debe efectuar la liquidación por dichos años, aplicando el IPC vigente para tales fechas y sobre esas sumas aplicara los porcentajes anuales correspondientes, conforme al cuadro que aparece a folio 22.*

***Lo anterior, teniendo en cuenta que si bien dichas diferencias no pueden ser canceladas por encontrarse prescritas, si deben ser utilizadas como base para la liquidación de las mesadas posteriores."*** Negrillas fuera de texto.

*En sentencia de la Sección Segunda – subsección B, de 25 de noviembre de 2010, con ponencia de quien ahora lo hace en el presente asunto, radicado interno No. 2062-2009, actor: Leonor Guamizo de Maldonado, se sostuvo:*

*" Ahora bien, observa la Sala que el A –quo ordeno reajustar la asignación e retiro de la accionante con base en el IPC para los años 1997, 1999, 2001 a 2004, declarando la prescripción sobre las diferencias causadas con anterioridad al 26 de abril de 2007, sin embargo, es preciso aclarar, que en otras oportunidades ha precisado esta Corporación, que el termino prescriptivo es cuatrienal, tal y como lo manifestó el recurrente, por tal motivo, la decisión recurrida será modificada, declarando prescritas las diferencias de las mesadas causadas con anterioridad al 26 de abril de 2003, de conformidad con lo preceptuado en el artículo 174 del Decreto No., 1211 de 1990. No obstante, se debe tener en cuenta, que si bien dichas diferencias no pueden ser canceladas por encontrarse prescritas, si deben ser utilizadas como base para la liquidación de las mesadas posteriores."*

*En sentido similar, en providencia de la Sección Segunda – subsección A, de 27 de enero de 2011, M.P. Doctor Gustavo Eduardo Gómez Aranguren, radicado interno No. 1479-09, actor: Javier Medina Baena, se estableció:*

*"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."*



*En este orden de ideas debe indicarse que al accionante le asistía el derecho al reajuste de su asignación de retiro con base en el IPC desde el año 1997, tal y como lo sostuvieron las Autoridades Judiciales accionadas, sin perjuicio de que se declarara la prescripción cuatrienal sobre los reajustes prestaciones no reclamados en tiempo, pues, como se indicó anteriormente, el fenómeno de la prescripción opera sobre las mesadas y no sobre el reajuste como tal y, en ese sentido, si bien no se puede cancelar la diferencia de las mesadas prestacionales, dichos conceptos si deben ser utilizados como base para la liquidación de las mesadas posteriores, en la medida en que podrían afectar la asignación de retiro a partir del 2005, tal y como lo manifestó esta Corporación en la jurisprudencia antes referida.*

**4.- Respecto a la obligación del operador judicial de cumplir con el precedente judicial,** la jurisprudencia ha sido enfática en sostener que la autonomía de los jueces se encuentra limitada, conforme se establece en el fallo de tutela de fecha 23 de febrero de 2012, en donde el Consejo de Estado, sala de lo contenciosos administrativo, Sección Segunda, subsección B, radicación 11001-03-15-000-2011-01741-00, Actor: Juan Alfonso Fierro Manrique. Demandado. Tribunal Administrativo de Bolívar – Juzgado segundo Administrativo de Cartagena. Consejero Sustanciador, VICTOR HERNANDO ALVARADO ARDILA, resaltó:

*Respecto del precedente vertical<sup>12</sup>, la Jurisprudencia Constitucional ha sido enfática en sostener que la autonomía del Juez se encuentra limitada por el respeto hacia las decisiones proferidas por los Jueces de superior jerarquía y, en especial, por los órganos de cierre en cada una de las Jurisdicciones. A esta conclusión ha llegado en consideración a las siguientes razones: 1) El principio de igualdad, que es vinculante para todas las autoridades, e incluso, para algunos particulares que exige, que supuestos facticos iguales resuelvan de la misma manera y por consiguiente, con la misma consecuencia jurídica; 2) El principio de cosa juzgada, que otorga a los destinatarios de las decisiones jurídicas, seguridad jurídica y previsibilidad de la interpretación, pues si bien es cierto, el derecho no es una ciencia exacta, si debe existir certeza razonable sobre la decisión; 3) La autonomía judicial, que no puede desconocer la naturaleza reglada de la decisión judicial, pues solo la interpretación armónica de esos dos conceptos garantiza la eficacia del estado de Derecho; 4) Los principios de buena f y confianza legítima, que imponen a la administración un grado de seguridad y consistencia en las decisiones, pues existen expectativas legítimas con protección jurídica; 5) Por razones de racionalidad del sistema jurídico, porque es necesario un mínimo de coherencia a su interior<sup>13</sup>.*

## **CAPITULO VI**

### **PETICIÓN DE PRUEBAS**

Comedidamente me permito solicitar se tengan y decreten las siguientes pruebas:

#### **1. DOCUMENTALES**

Solicito señor Juez darle el correspondiente valor probatorio a los siguientes documentos:

**A.** Acto Administrativo contenido en el oficio identificado como oficio 996 de fecha

<sup>12</sup> Sentencia T-468 de 2003

<sup>13</sup> Sentencia C-447 de 1997

16 de Abril de 2012, firmado por el señor Director General de La "CASUR".

Este documento es plena prueba que al señor LUIS ALFREDO GALLEGO HERRERA no se le han realizado por parte de La "CASUR" los incrementos para los años 1996 a 2004 de su asignación de retiro teniendo en cuenta la variación porcentual del IPC, documento que constituye una confesión escrita realizada por la parte demandada.

- B.** Derecho de petición presentado por el actor ante La "CASUR".
- C.** Copia de un comprobante de pago de la asignación de retiro del señor LUIS ALFREDO GALLEGO HERRERA.
- D.** Copia de la hoja de servicios

## **2. OFICIOS**

Se sirva oficiar a La "CASUR" para que certifique:

- A.** En que municipio se encuentra ubicada la última unidad militar en la cual prestó sus servicios el señor LUIS ALFREDO GALLEGO HERRERA, de acuerdo a los documentos que reposan en sus archivos.
- B.** Cual fue el valor cancelado como asignación de retiro el señor LUIS ALFREDO GALLEGO HERRERA, para los años: 1996, 1997, 1998, 1999, 2000, 2001, 2002, 2003 y 2004.
- C.** Cual fue el valor porcentual de los incrementos realizados a la asignación de retiro del señor LUIS ALFREDO GALLEGO HERRERA, para los años: 1996, 1997, 1998, 1999, 2000, 2001, 2002, 2003 y 2004.

## **3. SOLICITUD ESPECIAL**

De ser necesario alguna prueba documental adicional, comedidamente solícito se ordene a la demandada su envío con destino al proceso, pues en sus dependencias reposan todos los documentos de la hoja de vida del señor LUIS ALFREDO GALLEGO HERRERA.

## **4. HECHOS NOTORIOS**

Comedidamente solicito se tengan como pruebas:

- A.** Los decretos expedidos por el Gobierno Nacional a partir de enero de 1995, con fundamento en la Ley 4 de 1992, mediante los cuales se ordena reajustar

los sueldos básicos del personal de las Fuerzas Militares y de la Policía Nacional en servicio activo.

- B.** Los datos que expide el DANE al certificar el índice de Precios al Consumidor, a partir del mes enero de 1995, para los efectos de la aplicación de lo establecido por el artículo 14 de la ley 100 de 1993, al tenor de lo dispuesto en la Ley 238 de 1995.

## **CAPITULO VII**

### **ESTIMACIÓN RAZONADA DE LA CUANTÍA**

Por reclamarse el pago de prestaciones periódicas de término indefinido, la cuantía se determina por el valor de lo que se pretenda, desde que se causaron hasta la presentación de la demanda, sin pasar de 3 años, conforme lo establece el artículo 157, inciso 5, del C.C.A. (Ley 1437/2011). Al no haber realizado La "CASUR" el incremento de la asignación de retiro al señor LUIS ALFREDO GALLEGO HERRERA; conforme lo ordena el artículo 14 de la Ley 100 de 1993 de conformidad con lo establecido en la Ley 238 de 1995; para establecer la diferencia anual en que se debió aplicar el incremento y los reajustes, año por año, que a futuro se le debieron pagar; se debe tomar el dato de lo percibido por el señor LUIS ALFREDO GALLEGO HERRERA, año por año, y posteriormente se le aplica el incremento correspondiente con base en la variación porcentual del IPC a la mesada pensional del año inmediatamente anterior, si bien es cierto, la diferencia de los porcentajes a reajustar solo se dieron entre los años 1996 a 2004, **la base de liquidación de la asignación de retiro cambia**, razón por la cual se presentan diferencias hasta la fecha de presentación de la demanda y a futuro. La diferencia con los reajustes pertinentes en cada año fueron:

<b>1.</b>	Por el año 1999	\$ 157.789
<b>2.</b>	Por el año 2000	\$ 172.353
<b>3.</b>	Por el año 2001	\$ 270.421
<b>4.</b>	Por el año 2002	\$ 488.267
<b>5.</b>	Por el año 2003	\$ 588.244
<b>6.</b>	Por el año 2004	\$ 759.922
<b>7.</b>	Por el año 2005	\$ 801.718
<b>8.</b>	Por el año 2006	\$ 841.804
<b>9.</b>	Por el año 2007	\$ 879.686
<b>10.</b>	Por el año 2008	\$ 929.739
<b>11.</b>	Por el año 2009	\$ 1.001.050
<b>12.</b>	Por el año 2010	\$ 1.021.071
<b>13.</b>	Por el año 2011	\$ 1.053.439
<b>14.</b>	Por el año 2012	\$ 645.232

Teniendo en cuenta la modulación jurisprudencial del Consejo de Estado respecto de la no prescripción de Derecho, pero sí de las mesadas, y como quiera, que el derecho de petición se presentó el día 2 de Abril de 2012 los valores a reconocer por parte de La "CASUR" son:

<b>1.</b>	Por el año 2008	\$ 644.099
<b>2.</b>	Por el año 2009	\$ 1.001.050
<b>3.</b>	Por el año 2010	\$ 1.021.071
<b>4.</b>	Por el año 2011	\$ 1.053.439
<b>1.</b>	Por el año 2012	\$ 645.232
<b>Total pretensiones:</b>		<b>\$ 4.384.892</b>

Suma menor a 300 salarios mínimos legales mensuales (\$ 170.010.000), por lo que el conocimiento del proceso le corresponde a los jueces administrativos del circuito en primera instancia, de acuerdo a lo establecido en el artículo 155, numeral 3 del C.C.A (Ley 1437/2011).

## **CAPITULO VIII**

### **ASPECTOS DE ORDEN PROCESAL**

#### **A.- PROCEDIMIENTO A SEGUIR**

El trámite a seguir para el presente proceso es el ordinario contencioso administrativo de que trata el Título V, artículo 159 y ss., del C.C.A. (Ley 1437/2011), en ejercicio de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho. Debe tenerse en cuenta lo establecido en el artículo 308 de la Ley 1437 de 2011.

#### **B.- COMPETENCIA**

Es Usted competente señor Juez, de acuerdo a lo establecido en el artículo 156, numeral 3, del C.C.A. (Ley 1437/2011).

De acuerdo a la información suministrada por el señor LUIS ALFREDO GALLEGO HERRERA, la última unidad militar en donde prestó sus servicios se encuentra ubicada en el Municipio de Buga (V); correspondiéndole el conocimiento de estos procesos a la jurisdicción del juzgado a su digno cargo.

No obstante manifiesto que el domicilio principal actual del señor LUIS ALFREDO GALLEGO HERRERA, en donde recibe su asignación de retiro o mesada pensional es la ciudad de Cali (V).

## **CAPITULO VIII ANEXOS**

- Poder para actuar.
- Los documentos relacionados en el numeral 1, del capítulo VI de esta demanda.
- Copia de la demanda y sus anexos para el Ministerio Público.
- Copia de la demanda y sus anexos para el traslado a la demandada.
- Copia de la demanda para el archivo del Juzgado.

Señor Juez, solicito darle el trámite correspondiente a la presente Demanda,

Respetuosamente,

**DIEGO FERNANDO NIÑO VÁSQUEZ,**

C.C. # 16.701.953 de Cali (V).

T.P. # 50.279 del C.S. de la J.

Julio 2012  
NVA-2-97  
Niño S. - Niño D.