

REPÚBLICA DE COLOMBIA – RAMA JUDICIAL



JUZGADO PRIMERO ADMINISTRATIVO ORAL DE CALI

AUTO INTERLOCUTORIO No. 336

Santiago de Cali, veintiocho (28) de abril de dos mil diecisiete (2017)

REFERENCIA : EJECUTIVO
 RADICACIÓN : 76001-33-33-001-2017-00042-00
 EJECUTANTE : IVAN SALINAS CHIVATÁ
 EJECUTADO : CAJA DE SUELDOS DE RETIRO DE LA POLICÍA – CASUR

A S U N T O

Procede el Despacho a decidir sobre la viabilidad de librar mandamiento de pago con base en los documentos acompañados con la demanda ejecutiva presentada a través de apoderado judicial por el señor **IVAN SALINAS CHIVATÁ**, en contra de la **CAJA DE SUELDOS DE RETIRO DE LA POLICÍA - CASUR**.

C O N S I D E R A C I O N E S

Pretende el ejecutante el pago de sumas de dinero derivadas de la Sentencia No. 024 proferida por este Juzgado el día 19 de febrero de 2010 y la Sentencia complementaria No. 056 del 13 de abril de 2010.

Consagra el numeral 6 del artículo 104 del CPACA, que son del conocimiento de la Jurisdicción Contencioso Administrativa “*Los ejecutivos derivados de las condenas impuestas y las conciliaciones aprobadas por esta jurisdicción, (...)*”, en consecuencia este Despacho tiene competencia para conocer de la presente demanda ejecutiva derivada de la providencia proferida.

Por su parte el artículo 297 del CPACA, estipula que constituyen título ejecutivo las sentencias debidamente ejecutoriadas proferidas por la Jurisdicción

solamente la forma del documento la que le otorga el mérito ejecutivo, sino que es el contenido jurídico del mismo el que le imprime esa característica fundamental que, a la sazón, habilita al titular del derecho a demandar, por la vía del proceso ejecutivo, su cumplimiento.

En el caso que nos ocupa la parte ejecutante presenta como título ejecutivo copias auténticas de la sentencia de primera instancia y la sentencia complementaria, con la debida constancia de su ejecutoria. (fls.3 a 34).

No obstante lo anterior, se procede a revisar los documentos aportados como anexos con la demanda ejecutiva, encontrándose que el fallo fue proferido dentro de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho, radicada bajo el No. 2007-00290, promovida por el señor Iván Salinas Chivatá en contra de la Caja de Sueldos de Retiro de la Policía Nacional - Casur.

En esta providencia se observa que el demandante solicitó como primera pretensión: *“Declarar la nulidad del oficio 4195 del 3 de Mayo de 2006 (sic), por la cual la Caja de Sueldos de Retiro de la Policía Nacional **niega al actor el reajuste anual de la asignación de retiro** que devenga por concepto de la inclusión en ella del porcentaje del índice de precios al consumidor por el DANE correspondiente a los años 1997, 1998, 1999, 2000, 2001, 2002, 2003, 2004, 2005 y 2006.”.*

Y como segunda pretensión: *“**el reajuste anual de las mesadas de asignación de retiro que percibe el actor** con la inclusión de los porcentajes del índice de precios al consumidor decretado por el DANE, correspondiente a los años 1997, 1998, 1999, 2000, 2001, 2002, 2003, 2004, 2005 y 2006 y a la fecha que se ponga fin a esta demanda y en adelante deberá aplicar este índice cuando sea mayor a la escala gradual porcentual y al método de la oscilación; igualmente se condene al reconocimiento y pago de la suma de dinero que resulte de la diferencia del reajuste anual aplicando el IPC a las mesadas de asignación de retiro y lo pagado como aumento anual de las mismas mesadas con la escala gradual porcentual y el método de la oscilación.”.* (NFT)

Ahora bien, la mencionada sentencia que dio fin a esta controversia accedió a las pretensiones deprecadas, declarando probada la excepción de prescripción alegada respecto a las mesadas generadas hasta el 18 de enero de 2003, igualmente declaró la nulidad del acto acusado y en la sentencia complementaria No. 056

de retiro, la cual según el ejecutante y Casur le fue reconocida a partir del **26 de febrero de 2005**, año para el que además según postura reiterada por el H. Consejo de Estado¹ ya había operado el límite del reconocimiento del derecho, pues esta Alta Corporación claramente ha señalado que el reajuste de las asignaciones de retiro con base en el IPC, debe limitarse hasta el 31 de diciembre de 2004, teniendo en cuenta que mediante la Ley 923 de 2004, reglamentada por el Decreto 4433 del 31 de diciembre de 2004, se estableció nuevamente el sistema existente en vigencia de los Decretos 1211, 1212 y 1213 de 1990, de oscilación de las asignaciones del personal en actividad, para efectos de actualizar las referidas prestaciones, conforme al aparte que se transcribe a continuación:

"La Sala precisa que el ajuste de las asignaciones de retiro con base en el Índice de Precios al Consumidor IPC, debe hacerse hasta el 31 de diciembre 2004, teniendo en cuenta que el artículo 169 del Decreto 1211 de 1990, que consagró el sistema de oscilación, fue retomado por el legislador mediante la Ley 923 de 2004, reglamentada a su vez por el Decreto 4433 del mismo año, manteniendo vigente este sistema de reajuste así:

"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."

Por lo anteriormente expuesto se ordenará el reajuste de la asignación de retiro del actor hasta el 31 de diciembre de 2004 (fecha en la que se expidió el Decreto 4433)."

Es por ello que este Despacho, no obstante se encuentra frente a una sentencia debidamente ejecutoriada proferida por el Operador Judicial que para esa fecha fungía como titular de este Juzgado, la misma en los términos en que fue ordenada, resulta inane en su cumplimiento, pues tal como lo argumenta la entidad ejecutada no es procedente realizar reajustes a una asignación de retiro que ni siquiera se había reconocido, pues para el año 1997 al 25 de febrero de 2005, el ejecutante se encontraba en servicio activo, como uniformado de la Policía Nacional.

¹ Entre otras providencias Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección "B", C. P. Dra. BERTHA LUCIA RAMIREZ DE PAEZ, 26 de febrero de 2009, Radicación número: 25000-23-25-000-2007-00495-01(2016-08), Actor: MIGUEL ANGEL DIETTES PEREZ

En efecto:

Según la Constitución

- los jueces, como autoridades de la República, "están instituidas para proteger a todas las personas residentes en Colombia, en su vida, honra, bienes, creencias y demás derechos y libertades, y para asegurar el cumplimiento de los deberes del Estado y de los particulares" (inciso final art. 2);
- Nadie podrá ser juzgado sino conforme a las leyes preexistentes al acto que se le imputa, ante juez o tribunal competente y "con observancia de la plenitud de las formas propias de cada juicio" (art. 29);
- Las actuaciones "de las autoridades públicas deberán ceñirse a los postulados de la buena fe" (art. 83);
- En las decisiones de la justicia "prevalecerá el derecho substancial" "Los jueces, en sus providencias, sólo están sometidos al imperio de la ley. La equidad, la jurisprudencia, los principios generales del derecho y la doctrina son criterios auxiliares en la actividad judicial" (art. 228). Además

Según el Código de Procedimiento Civil

- El juez, al interpretar la ley procesal, deberá tener en cuenta que el objeto de los procedimientos es la efectividad de los derechos **reconocidos** por la ley sustancial (art. 4).
- Es deber del juez "Prevenir, remediar y sancionar por los medios que este Código consagra, los actos contrarios a la dignidad de la justicia, lealtad, probidad y buena fe que deben observarse en el proceso, lo mismo que toda tentativa de fraude procesal" (art. 37, numeral 3).

Desde otro punto de vista, el de la jurisprudencia, la irregularidad continuada no da derecho.

Varias han sido las manifestaciones de la Corte Suprema de Justicia y del Consejo de Estado sobre que "**el auto ilegal no vincula al juez**"; se ha dicho que:

- la actuación irregular del juez, en un proceso, no puede atarlo en el mismo para que siga cometiendo errores, porque lo interlocutorio no puede prevalecer sobre lo definitivo ^(2[2]);
- el error inicial, en un proceso, no puede ser fuente de errores ^(3[3]).

La Sala es del criterio que los autos ejecutoriados que se enmarcan en **la evidente o palmaria ilegalidad**, en este caso por ausencia de requisitos para declarar la existencia de título ejecutivo, al no constituir ley del proceso en virtud de que no hacen tránsito a cosa juzgada, por su propia naturaleza de autos y no de sentencias, no deben mantenerse en el ordenamiento jurídico.

^{2[2]} Corte Suprema de Justicia. Sentencia de 23 de marzo de 1981. Sala de Casación Civil. Reitera lo dicho en otras providencias, que pueden verse en la Gaceta Judicial LXX, 2; LXXVII, 51 y XC 330. Proceso Enrique A. Fuentes contra Herederos de José Galo Alzamora.

^{3[3]} Corte Suprema de justicia. Sala de Casación Civil. Auto de febrero 4 de 1981. Proceso abreviado suscitado por Juan de la Cruz Acevedo contra Magnolia Rosa Gómez. Consejo de Estado. Sección Tercera. Autos: a) de 8 de octubre de 1987. Exp. 4686. Actor: Sociedad Blanco y Cía. Ltda. Demandado: Municipio de Funza. b) de 10 de mayo de 1994. Exp. 8.237. Actor: Comunidad Indígena Zenú de San Andrés de Sotavento.

PRIMERO: NEGAR el mandamiento de pago a favor del ejecutante **IVAN SALINAS CHIVATÁ** en contra de la **CAJA DE SUELDOS DE RETIRO DE LA POLICÍA NACIONAL - CASUR** , de conformidad con las razones expuestas.

SEGUNDO: DEVOLVER los anexos sin necesidad de desglose una vez ejecutada la presente providencia y **ARCHIVAR** el expediente previo las anotaciones respectivas en el programa Justicia XXI.

TERCERO: RECONOCER personería al abogado **JOSÉ LUIS TENORIO ROSAS**, identificado con la T.P. No. 101.016 del C.S. de la J, para que represente al ejecutante en los términos del poder conferido, obrante a folio 1 del expediente.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE


MARISOL APRÁEZ BENAVIDES
Juez

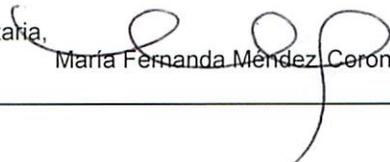
Rfm

JUZGADO PRIMERO ADMINISTRATIVO ORAL
CALI - VALLE

En estado electrónico No. 036 hoy notifico a las partes el auto que antecede.

Santiago de Cali 04 MAY 2017

La Secretaria,


María Fernanda Méndez Coronado