



JUZGADO CUARTO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE IBAGUÉ

Ibagué, trece (13) de mayo de dos mil diecinueve (2019)

RADICADO N°: 73001-33-33-004-2017-00216-00
MEDIO DE CONTROL: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
DEMANDANTE: MIGUEL ÁNGEL VÉLEZ FRANCO
DEMANDADO: CREMIL

ASUNTO

Procede el Despacho a dictar sentencia, sin que se observe nulidad que invalide lo actuado dentro del medio de control de NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO promovido por LIGIA DE JESÚS NAVARRO HOYOS (sucesora procesal del señor MIGUEL ÁNGEL VÉLEZ FRANCO (q.e.p.d) en contra de la CAJA DE SUELDOS DE RETIRO DE LAS FUERZAS MILITARES – CREMIL –, radicado con el No. 73-001-33-33-004-2017-00216-00.

1. PRETENSIONES.

A través de apoderada, la parte demandante solicitó las siguientes declaraciones y condenas (fol. 22)

"1) Declarar la nulidad del acto administrativo Oficio No. 2014-7557 del 5 de febrero de 2014 mediante el cual, La Caja de Retiro negó la reliquidación y reajuste de la asignación de retiro reconocida mediante la resolución No. 0266 del 4 de abril de 1977, adicionándole los porcentajes correspondientes a la diferencia existente entre el incremento en que fue aumentada la asignación de retiro, en aplicación de la escala gradual salarial porcentual y el IPC que se aplicó para los reajustes pensionales con fundamento en el artículo 14 de la Ley 100 de 1993.

2) Como consecuencia de la anterior declaración y en calidad de restablecimiento del derecho, ordenar la reliquidación y reajuste de la asignación adicionándole los porcentajes correspondientes a la diferencia existente entre el incremento en que fue aumentada la asignación de retiro, en aplicación de la escala gradual salarial porcentual y el IPC que se aplicó para los reajustes pensionales con fundamento en el artículo 14 de la Ley 100 de 1993, en los años que a continuación se relacionan:

- a) Para el año 1999: el 1.80%*
- b) Para el año 2011: El 0.85%*
- c) Para el año 2002: El 1.65%*
- d) Para el año 2003: El 0.58% y*
- e) Para el año 2004: El 1.04%*

RADICADO N°: 73001-33-33-004-2017-00216-00
MEDIO DE CONTROL: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
DEMANDANTE: MIGUEL ANGEL VELEZ FRANCO
DEMANDADO: CREMIL

3) Reajustar la asignación de retiro, año por año a partir de 1999 a la fecha, con los nuevos valores que arroje la reliquidación solicitada en el literal anterior.

4) Ordenar el pago efectivo e indexado de los dineros correspondientes a la diferencia que resulte entre la liquidación solicitada y las sumas canceladas por concepto de asignación de retiro, desde el año de 1999 en adelante hasta la fecha en que sea reconocido el derecho precitado.

5) Ordenar el pago de los intereses moratorios sobre los dineros provenientes del reconocimiento de la aplicación de los porcentajes precitados en los numerales anteriores a partir de la ejecutoria de la respectiva sentencia.

6) Ordenar a la entidad demandada el pago de gastos y costas procesales, así como las agencias en derecho.”.

2. HECHOS

Se establecieron como hechos relevantes dentro del medio de control los siguientes (fol. 22):

1. Que mediante resolución No. 0266 del 4 de abril de 1977, se reconoció por parte de la entidad demandada, asignación de retiro al señor MIGUEL ÁNGEL VÉLEZ FRANCO.
2. Que durante los años 1999, 2001, 2002, 2003 y 2004, la asignación de retiro del señor VÉLEZ FRANCO fue reajustada en un porcentaje inferior al IPC del año inmediatamente anterior, con lo cual se transgredió entre otras el artículo 1° de la Ley 238 de 1995.
3. Que la parte actora solicitó el reajuste correspondiente, lo cual fue denegado mediante el acto administrativo que aquí se demanda.

3. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA (fls. 52 y ss)

La Entidad demandada en su contestación, manifestó que el régimen prestacional del personal de Oficiales y Suboficiales de las Fuerzas Militares se rige por las disposiciones especiales vigentes al momento de los hechos, las cuales prevalecen sobre las disposiciones de carácter general; por tanto, al pertenecer los miembros de la Fuerza Pública a un régimen especial, este régimen contempla el hecho de que las asignaciones de retiro (pagadas a militares retirados) deben reajustarse anualmente de acuerdo a las variaciones que se introduzcan en las asignaciones pagadas a los militares que se encuentren en servicio activo de acuerdo con cada grado, de conformidad con el principio de oscilación, el cual es asimilable al principio del poder adquisitivo de pensiones.

RADICADO N°: 73001-33-33-004-2017-00216-00
MEDIO DE CONTROL: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
DEMANDANTE: MIGUEL ANGEL VELEZ FRANCO
DEMANDADO: CREMIL

Considera, que el precitado principio de oscilación, únicamente es aplicable a los miembros de la Fuerza Pública y su objetivo es mantener el poder adquisitivo de la asignación de retiro y preservar el derecho a la igualdad entre militares en actividad y en retiro, y su desconocimiento provocaría una descompensación injusta e ilegal en contra del personal activo, cuyos salarios son reajustados anualmente por el Gobierno Nacional.

Así mismo, para enervar las pretensiones, propuso la excepción de "*Prescripción del derecho*".

4. ACTUACIÓN PROCESAL

Presentado el proceso ante la Oficina Judicial el día 12 de julio de 2017 (fol. 34), correspondió por reparto a éste Juzgado, el que mediante auto de fecha 17 de julio de 2017, admitió la demanda (fls. 35 y ss).

Notificadas las partes, el Ministerio Público y la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado (fls. 39 a 45) dentro del término de traslado de la demanda, la demandada contestó la demanda. (fls. 52 y ss).

Mediante providencia del 9 de julio de 2018, se fijó fecha para adelantar la audiencia inicial de que trata el artículo 180 del C.P.A.C.A. (fol. 74), la cual se inició el 26 de julio de ese mismo año, habiendo sido suspendida en la etapa de resolución de excepciones previas y reanudada el 25 de abril de este año, agotándose en esta última fecha la totalidad de sus instancias en legal forma (fol. 87y ss) y, como no se hizo necesaria la práctica de pruebas, se prescindió de la audiencia correspondiente, y así mismo, el Despacho se constituyó en audiencia de alegaciones y juzgamiento, corriendo traslado a las partes para que presentaran oralmente sus alegatos de conclusión, procediendo a indicar el sentido del fallo conforme lo indica el numeral 2º del artículo 182 del CPACA, siendo FAVORABLE PARCIALMENTE a las pretensiones de la demanda.

5. ALEGATOS DE LAS PARTES

5.1. PARTE DEMANDANTE

Reiteró los argumentos de la demanda, y solicitó que se acceda a las pretensiones con fundamento en la jurisprudencia existente sobre la materia.

5.2. PARTE DEMANDADA- CREMIL

Se ratificó en los argumentos de la contestación de la demanda y solicitó se nieguen las pretensiones de la misma.

RADICADO N°:
MEDIO DE CONTROL:
DEMANDANTE:
DEMANDADO:

73001-33-33-004-2017-00216-00
NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
MIGUEL ANGEL VELEZ FRANCO
CREMIL

CONSIDERACIONES

1. Competencia.

El Juzgado es competente para conocer y fallar en primera instancia el presente medio de control, conforme a lo dispuesto en la cláusula general de competencia establecida en el artículo 104 de la Ley 1437 de 2011 así como en el numeral 2º del artículo 155 y en el numeral 1º del artículo 156 del precitado estatuto procesal.

2. Problema Jurídico.

En armonía con la fijación del litigio realizada en la audiencia inicial, debe el Despacho determinar si, *¿debe reajustarse la asignación de retiro que disfruta en sustitución la demandante, aplicando el artículo 14 de la Ley 100 de 1993, con fundamento en la Ley 238 de 1995 que adicionó el artículo 279 de dicha Ley y, en caso afirmativo, en qué forma y desde qué fecha debe efectuarse tal reajuste?*

3. Acto Administrativo Demandado

Se demanda el **Oficio No. 2014-7557 del 5 de febrero de 2014**, por medio del cual se negó al demandante el reajuste y la reliquidación de la asignación del retiro con base en el IPC.

4. Tesis del Juzgado.

Es procedente el reajuste y reliquidación de la asignación de retiro que percibe en sustitución la parte demandante, teniendo en cuenta el incremento con fundamento en el índice de precios al consumidor certificado por el DANE, únicamente para los años que le resulte más favorable, de conformidad con lo preceptuado en el artículo 14 de la Ley 100 de 1993 y en el artículo 1º de la Ley 238 de 1995.

5. Fundamentos de la Tesis del Despacho.

Previo a abordar el estudio de fondo del asunto sometido a decisión, considera el Despacho pertinente efectuar un análisis del marco Constitucional, Legal y Jurisprudencial del Reajuste y Reliquidación de la asignación de retiro de los Miembros de la Fuerza Pública.

De acuerdo con las previsiones del artículo 150, numeral 19, literal e) de la Constitución Política de Colombia, al Congreso le corresponde dictar las normas generales y precisar en ellas, los objetivos y criterios a los cuales debe sujetarse el Gobierno Nacional, para fijar el régimen salarial y prestacional de los miembros de la Fuerza Pública. Por tanto, y en desarrollo del referido mandato, se expidió la Ley 4ª

RADICADO N°: 73001-33-33-004-2017-00216-00
MEDIO DE CONTROL: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
DEMANDANTE: MIGUEL ANGEL VELEZ FRANCO
DEMANDADO: CREMIL

de 1992, en cuyo artículo 1º, literal d), el Congreso dispuso que el Gobierno Nacional, con sujeción a las normas, criterios y objetivos contenidos en esa Ley, fijará el régimen salarial y prestacional de los miembros de la Fuerza Pública.

En virtud de lo anterior, el Gobierno Nacional expidió el Decreto 1211 de 1990, en cuyo artículo 169 dispuso lo siguiente:

“ARTÍCULO 169. OSCILACION DE ASIGNACION DE RETIRO Y PENSION. *Las asignaciones de retiro y las pensiones de que trata el presente Decreto se liquidarán tomando en cuenta las variaciones que en todo tiempo se introduzcan en las asignaciones de actividad para cada grado y de conformidad con lo dispuesto en el artículo 158 de este Decreto. En ningún caso aquellas serán inferiores al salario mínimo legal. Los Oficiales y Suboficiales o sus beneficiarios, no podrán acogerse a normas que regulen ajustes prestacionales en otros sectores de la administración pública, a menos que así lo disponga expresamente la ley.*

PARAGRAFO. *Para la oscilación de las asignaciones de retiro y pensiones de Oficiales Generales y de Insignia, Coroneles y Capitanes de Navío, se tendrá en cuenta como sueldo básico, el porcentaje que como tal determinen las disposiciones legales vigentes que regulen esta materia, más las partidas señaladas en el artículo 158 de este Decreto.”*

En contraste con lo anterior, respecto del reajuste de las pensiones ordinarias, el artículo 14 de la Ley 100 de 1993, señala:

“ARTÍCULO 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.”*

Es decir, que dependiendo del régimen que cobije al detentor de una pensión o asignación de retiro, así mismo se calcularía el incremento anual de sus respectivas mesadas.

En consonancia con lo hasta ahora expuesto, el artículo 279 de la misma Ley 100 de 1993, plasmó expresamente las excepciones a la cobertura de las prerrogativas consagradas para el Sistema Integral de Seguridad Social contenido en dicha Ley, precisando que éstas no se aplicarían, entre otros, a los miembros de las Fuerzas Militares y de la Policía Nacional, ni al personal civil que presta sus servicios en el Ministerio de Defensa, la Policía Nacional y en la Justicia Penal Militar y su Ministerio Público, con excepción de aquel que se vincule a partir de su vigencia.

RADICADO N°: 73001-33-33-004-2017-00216-00
MEDIO DE CONTROL: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
DEMANDANTE: MIGUEL ANGEL VELEZ FRANCO
DEMANDADO: CREMIL

Posteriormente, el Congreso de la República profirió la Ley 238 de 1995¹, mediante la cual adicionó un párrafo a la disposición en cita, zanjando las disparidad referida, en el sentido de precisar que los regímenes exceptuados por dicha norma, no podían verse excluidos de los beneficios y derechos contemplados en los artículos 14 y 142 de la Ley 100 de 1993, para los pensionados de los sectores allí contemplados. Por lo tanto, a partir de ese momento, el personal en uso de retiro de la Fuerzas Militares y la Policía Nacional, así como los civiles que prestaron sus servicios al Ministerio de Defensa, a la Justicia Penal Militar o a su Ministerio Público, tuvieron el derecho al pago de la mesada adicional en el mes de junio de cada año y al reajuste anual de su asignación de retiro de conformidad con el IPC certificado por el DANE durante el año inmediatamente anterior.

Precisado lo anterior, resulta oportuno proceder a dar solución al problema jurídico que en líneas superiores fue delimitado y que radica en la forma como se ha reajustado y se debe reajustar la pensión de sobreviviente de la demandante, toda vez que, el método utilizado es el llamado “principio de oscilación”, en virtud del cual las pensiones otorgadas, se incrementan en el mismo porcentaje que las asignaciones de los miembros que se encuentran en actividad, como lo preveía el artículo 169 del Decreto 1211 de 1990 y que ahora mantiene el Decreto 4433 de 2004 que en su artículo 42 precisa:

“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.”

Es claro para esta instancia judicial, al igual que lo ha reiterado la Jurisprudencia de nuestra jurisdicción contenciosa, que el método descrito constituye una prerrogativa para los miembros de las Fuerzas Militares y de la Policía Nacional; sin embargo, no puede señalarse que sea el más favorable, si se tiene en cuenta que por la situación económica del país, eventualmente puede que éste resulte inferior al índice de precios al consumidor, es decir, que existe la posibilidad que en algunos años éste aumento sea inferior al del IPC, produciéndose un detrimento económico en las asignaciones de retiro y pensiones de los uniformados.

La evolución de éste tema se ha venido dando en marcada jurisprudencia de nuestros Tribunales, siendo ratificada por el máximo órgano de cierre de esta Jurisdicción de lo

¹ Por la cual se adiciona el artículo 279 de la Ley 100 de 1993

RADICADO N°: 73001-33-33-004-2017-00216-00
MEDIO DE CONTROL: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
DEMANDANTE: MIGUEL ANGEL VELEZ FRANCO
DEMANDADO: CREMIL

Contencioso Administrativo², entre otras, en sentencia de la Sección Segunda, con fecha 17 de mayo de 2007, proferida dentro del expediente identificado con el radicado No. 25000-23-25-000-2003-08152-01³, de tal suerte que, hasta hace un tiempo, se consideró que encontrándose los miembros de la Fuerza Pública cobijados por un régimen especial, no era posible aplicarles el régimen general en lo favorable, pues dicha mixtura implicaría, en primer lugar, una afectación al derecho a la igualdad de los servidores sometidos al régimen general que no tendrían opción de ver mejorados sus derechos, sino a través de una reforma normativa, y en segundo lugar, porque ello implicaría el desconocimiento al principio de inescindibilidad.

No obstante, fue el mismo legislador a través de la Ley 238 de 1995, quien dispuso la aplicación parcial de las normas generales, cuando en determinadas circunstancias resulten más favorables a los beneficiarios de regímenes especiales o cuando sus disposiciones produzcan un desmejoramiento de los derechos laborales y prestacionales.

De esta forma, forzoso es colegir que a partir de la vigencia de dicha Ley, los pensionados de los sectores excluidos en un principio por la Ley 100 de 1993, tienen derecho a que se les reajusten sus pensiones con base en el Índice de Precios al Consumidor, es decir, que pese a la primacía del régimen especial sobre el general, las pensiones señaladas y reconocidas bajo el imperio de normas especiales, pueden incrementarse por los métodos descritos en los artículos 14 y 142, por expresa disposición de la ley.

Efectivamente sobre el tema, la Sección Segunda Subsección "B" del Consejo de Estado en sentencia de fecha 21 de agosto de 2008, señaló⁴:

"El ajuste de pensiones y asignaciones de retiro de los miembros de la Fuerza Pública debe hacerse conforme al I.P.C., de que trata el Sistema General de Pensiones de la Ley 100 de 1993, por remisión expresa que hiciera el propio Legislador en la Ley 238 de

² Consejo de Estado- Sección Segunda- Sentencia del 17 de mayo de 2007. Radicación 25000-23-25-000-2003-08152-01. Actor: José Jaime Tirado Castañeda. Demandado: Caja de Sueldos de Retiro de la Policía Nacional.

³ *"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 eran 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:

"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."

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 ibidem...".

⁴ Consejo de Estado- Sección Subsección B- Sentencia del 21 de agosto de 2008. Consejero Ponente. Gerardo Arenas Monsalve. Radicación número: 25000-23-25-000-2007-00389-01(0663-08)Actor: Gustavo García Acosta Demandado: Caja de Retiro de las Fuerzas Militares

RADICADO N°: 73001-33-33-004-2017-00216-00
MEDIO DE CONTROL: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
DEMANDANTE: MIGUEL ANGEL VELEZ FRANCO
DEMANDADO: CREMIL

1995. A lo anterior se agrega, que además de la aplicación del ajuste del I.P.C. por remisión expresa del Legislador, la Sala también llegó a tal conclusión en razón del principio constitucional de favorabilidad que, por lo general, gobierna a los regímenes especiales, como es el caso de los miembros de la Fuerza Pública.”

Significa lo anterior, que sin desconocer el principio de inescindibilidad del régimen especial que rige a la Fuerza Pública, a partir de la vigencia de la Ley 238 de 1995, las prerrogativas en mención no pueden ser desconocidas a los Miembros de las Fuerzas Militares y de la Policía Nacional, en aplicación del principio de favorabilidad, disponiéndose en todos estos pronunciamientos que el ajuste de las asignaciones de retiro a partir del año de 1995, debía hacerse con fundamento en el I.P.C. que certifique el DANE, pero tan sólo hasta el año de 2004, toda vez que mediante el artículo 3 de la Ley 923 de 2004, reglamentado a su vez por el artículo 42 del Decreto 4433 de 2004, el Legislador retornó al sistema de oscilación como fórmula aplicable para calcular el incremento de las asignaciones de retiro de los miembros de la Fuerza Pública; en consecuencia, el reajuste con base en el IPC solamente procedía hasta el 31 de diciembre de 2004.

Así lo anunció el H. Consejo de Estado:

“En ese orden, el ajuste de las asignaciones de retiro a partir del año de 1995 deberá hacerse con fundamento en el I.P.C. que certifique el DANE; fórmula aplicable hasta el año de 2004, en razón de que el propio Legislador volvió a consagrar el sistema de oscilación como la forma de incrementar las asignaciones de retiro de los miembros de la Fuerza Pública, a través del artículo 3 [3.13] de la Ley 923 de 2004, el cual fue reglamentado por el artículo 42 del Decreto 4433 del mismo año en los siguientes términos:

“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.”

Con fundamento en los argumentos trascritos, la Sala encuentra acertada la decisión del Tribunal, en cuanto ordenó el ajuste de la asignación de retiro del actor con base en el I.P.C. certificado por el DANE, tal como está previsto en el artículo 14 de la Ley 100 de 1993 desde el 18 de octubre de 2002, por haber acaecido el fenómeno de la prescripción. Sin embargo, la Sala considera oportuno adicionar dicha decisión en el sentido de ordenar que el reajuste se haga hasta el 31 de diciembre de 2004, por cuanto, como quedó explicado, tanto el Legislador como el Ejecutivo previeron nuevamente para los miembros de la Fuerza Pública el sistema de oscilación, como fórmula especial de ajuste de las asignaciones de retiro.”

RADICADO N°:
MEDIO DE CONTROL:
DEMANDANTE:
DEMANDADO:

73001-33-33-004-2017-00216-00
NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
MIGUEL ANGEL VELEZ FRANCO
CREMIL

6. Caso Concreto

Encuentra el despacho que en el cartulario, aparece plenamente probado que el causante, MIGUEL ÁNGEL VÉLEZ FRANCO (q.e.p.d.), prestó servicios militares por un espacio de 21 años, 6 meses y 6 días, hasta el 31 de mayo de 1977, en el que con el grado de Sargento Viceprimero del Ejército Nacional, fue retirado de actividad por solicitud propia.

Fue así como se reconoció al causante, mediante Resolución No. 266 del 4 de abril de 1977, asignación de retiro, efectiva a partir del 1° de junio de 1977 (folios 10-11 del expediente).

El señor VÉLEZ FRANCO falleció el día 22 de diciembre de 2017, folio 86, sucediéndolo en el derecho prestacional que nos convoca, su señora esposa, LIGIA DE JESÚS NAVARRO, tal y como da cuenta la Resolución No. 7203 del 08 de marzo de 2018, que así lo reconoce. La señora NAVARRO fue reconocida como única beneficiaria en el derecho y a ella, según expone el documento, le fueron pagados los haberes dejados de cobrar por el causante desde su fallecimiento hasta la fecha en la que se realizó la sustitución pensional.

Habiendo efectuado las anteriores precisiones, el Despacho advierte que a través del presente medio de control, la señora **LIGIA DE JESÚS NAVARRO HOYOS** pretende la declaratoria de nulidad del acto administrativo contenido en el Oficio No. **2014-7557 del 5 de febrero de 2014**, por medio del cual se negó al causante, Sargento Viceprimero MIGUEL ÁNGEL VÉLEZ FRANCO (q.e.p.d.), la reliquidación y reajuste de su asignación de retiro, en relación con la adición de los porcentajes correspondientes a la diferencia entre lo pagado en aplicación del principio de oscilación y lo dejado de pagar, según los aumentos decretados por el Gobierno Nacional conforme al Índice de Precios al Consumidor (I.P.C.); así mismo, el acto acusado le informó a aquél que debía presentar la conciliación ante la Procuraduría o demandar ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo para que le sea reconocida el derecho de reliquidación, reajuste y pago de la pensión de sobreviviente.

Así las cosas, este Despacho considera procedente acceder a lo peticionado por la parte actora, acogiendo el criterio ratificado por el H. Consejo de Estado en los pronunciamientos ya citados, así como también, por el Honorable Tribunal Administrativo del Tolima.

En este orden de ideas, y teniendo en cuenta que lo que prescribe son las mesadas y no el **derecho** al reajuste de la pensión, se declarará la nulidad del acto administrativo demandado y en consecuencia de lo anterior y a título de restablecimiento del derecho, se condenará a CREMIL a reajustar la pensión de sustitución que disfrutaba la demandante a partir del 1° de enero de 1999 y hasta el 31 de diciembre 2004, aplicando los porcentajes de IPC en tanto resulten más favorables que el principio de oscilación y a pagar las diferencias pensionales

RADICADO N°: 73001-33-33-004-2017-00216-00
MEDIO DE CONTROL: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
DEMANDANTE: MIGUEL ANGEL VELEZ FRANCO
DEMANDADO: CREMIL
resultantes del nuevo ejercicio, a fin de determinar la base de liquidación a partir de 01 de enero de 2005.

Las sumas aquí ordenadas serán reajustadas conforme a los ajustes legales y actualizadas, mes por mes, desde la fecha en que se causó el derecho hasta el momento de la sentencia con aplicación de la siguiente fórmula:

$$R = RH \frac{\text{ÍNDICE FINAL}}{\text{ÍNDICE INICIAL}}$$

En donde el valor presente (R) se determina multiplicando el valor histórico (RH), que es lo dejado de percibir por la parte actora por concepto de la diferencia insoluta de la pensión a que tiene derecho, desde la fecha a partir de la cual se hace exigible la obligación decretada hasta la fecha de ejecutoria de esta sentencia, por el guarismo que resulte de dividir el índice final de precios al consumidor certificado por el DANE, vigente en la fecha de ejecutoria de esta providencia, por el índice vigente en la fecha en que se causaron las sumas adeudadas. Así mismo, por tratarse de pagos de tracto sucesivo, la fórmula se aplicará separadamente mes por mes, para cada mesada, en cuanto a su diferencia insoluta.

PRESCRIPCIÓN

El Decreto 1211 de 1990⁵, artículo 174 en cuanto a la prescripción dispone:

“Los derechos consagrados en este Estatuto prescriben en cuatro (4) años, que se contarán desde la fecha en que se hicieron exigibles. El reclamo escrito recibido por autoridad competente sobre un derecho, interrumpe la prescripción, pero sólo por un lapso igual. El derecho al pago de los valores reconocidos prescribe en dos (2) años contados a partir de la ejecutoria del respectivo acto administrativo y pasarán a la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares.”

Es así como el causante, presentó la reclamación el 20 de septiembre de 2013⁶, fecha que se debe tener en cuenta para efectos de determinar el inicio del término de prescripción; así, a partir de esa fecha se **interrumpe el término de prescripción, sólo por un lapso igual y por una sola vez**, tal como lo dispone el artículo 174 del Decreto al que se hizo alusión.

La demanda se presentó el 12 de julio de 2017, folio 34.

Por tanto, es claro que el fenómeno que se analiza tuvo operancia respecto a las diferencias de las mesadas pensionales causadas con anterioridad al **20 de septiembre de 2009**, las cuales están prescritas.

⁵ “Por el cual se reforma el estatuto del personal de agentes de la Policía Nacional.”

⁶ Fl. 5 del expediente

RADICADO N°:	73001-33-33-004-2017-00216-00
MEDIO DE CONTROL:	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
DEMANDANTE:	MIGUEL ANGEL VELEZ FRANCO
DEMANDADO:	CREMIL

Se concluye entonces, que al demandante deberá reliquidársele su asignación de retiro desde el 1° de enero de 1999 hasta el 31 de diciembre de 2004, durante los años en que existió afectación, con base en el Índice de Precios al Consumidor, pero que no tiene derecho a recibir los dineros resultantes de la diferencia entre lo que se pagó y se le debió pagar por haber prescrito ese derecho, hasta el 20 de septiembre de 2009.

COSTAS

El artículo 188 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo establece que en la sentencia se dispondrá sobre la condena en costas, cuya liquidación y ejecución se regirán por las normas del Código de Procedimiento Civil, pese a lo anterior y atendiendo a que este último cuerpo normativo fue derogado por el Código General del Proceso, serán estas las normas aplicables en el caso concreto para la condena y liquidación de costas.

Es así como, el artículo 365 del C.G.P., dispone que se condenará en costas a la parte vencida en el proceso, por lo que sería del caso aplicar este criterio y condenar al pago de las costas procesales al ente demandado por haber resultado como parte vencida; sin embargo, se observa que en este caso se declarará probada la excepción de prescripción propuesta por la parte demandada, motivo por el cual, a la luz del numeral 5° del artículo en comento en este asunto no habrá condena en costas.

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Cuarto Administrativo del Circuito de Ibagué, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO: DECLÁRESE la nulidad del acto administrativo contenido en el **Oficio No. 2014-7557 del 5 de febrero de 2014**, por medio del cual se negó la solicitud de reliquidación, reajuste y pago de la asignación de retiro a la parte demandante, de conformidad con lo expuesto en precedencia.

SEGUNDO: CONDENAR a título de restablecimiento del derecho, a la Caja de Sueldos de Retiro de las Fuerzas Militares - CREMIL, a reajustar la pensión sustitutiva que percibe la demandante, desde el año 1° de enero de 1999 hasta el 31 de diciembre de 2004, aplicando los porcentajes de IPC en tanto resulten más favorables que el principio de oscilación y a pagar las diferencias pensionales resultantes del nuevo ejercicio, a fin de determinar la base de liquidación a partir de 01 de enero de 2005.

TERCERO: CONDENAR a la CAJA DE SUELDOS DE RETIRO DE LAS FUERZAS MILITARES – CREMIL a reajustar la base de la liquidación con base en las diferencias antes indicadas a partir del 01 de enero de 2005, y a reconocer y pagar las diferencias que surjan de los anteriores reajustes de conformidad con lo considerado desde el 20 de

RADICADO N°: 73001-33-33-004-2017-00216-00
MEDIO DE CONTROL: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
DEMANDANTE: MIGUEL ANGEL VELEZ FRANCO
DEMANDADO: CREMIL

septiembre de 2009, hasta el día en que se incorpore en la asignación de retiro la variación resultante de la aplicación del IPC.

CUARTO: DECLARAR PROBADA la excepción de prescripción propuesta por la parte demandada, respecto de las mesadas causadas pero no pagadas con anterioridad al 20 de septiembre de 2009, de conformidad con lo considerado.

QUINTO: Sin condena en costas.

SEXTO: Las sumas causadas deberán actualizarse de conformidad con lo establecido en el artículo 187 del C.P.A.C.A.; igualmente los intereses serán reconocidos en la forma prevista en el artículo 192 del mismo estatuto

SÉPTIMO: Para el cumplimiento de esta sentencia expídanse copias con destino a las partes, con las precisiones del artículo 114 del Código General del Proceso. Las copias destinadas a la parte actora serán entregadas al apoderado judicial que ha venido actuando.

OCTAVO: Háganse las anotaciones pertinentes en el programa Siglo XXI y, una vez en firme, archívese el expediente.

NOVENO: Ordenar la devolución de los remanentes que por gastos procesales consignó la parte demandante, si los hubiere. Por Secretaría procédase de conformidad.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



**SANDRA LILIANA SERENO CAICEDO
JUEZA**