



Rama Judicial

República de Colombia

JUZGADO SEXTO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO JUDICIAL DE IBAGUÉ

Ibagué, seis (06) de septiembre de dos mil diecinueve (2019).

Radicado	73001-33-33-006-2018-00150-00
Medio de control:	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
Demandante:	LUZ MARINA MORA HERNÁNDEZ en representación de la menor LAURA KATHERIN GARCÍA MORA
Demandado:	CAJA DE RETIRO DE LAS FUERZAS MILITARES - CREMIL
Asunto:	Reliquidación asignación de retiro - IPC

I. ANTECEDENTES

En atención a la decisión proferida en la audiencia adelantada el pasado **2 de septiembre de 2019**, donde se manifestó **que se accedería a las pretensiones** de la demanda, el Despacho procede a emitir los argumentos que soportan dicha decisión conforme a lo señalado en el numeral 2º del artículo 182 de la Ley 1437 de 2011

1. PRETENSIONES

1.1 Que se declare la nulidad del acto administrativo oficio N° 2017-63457 del 10 de octubre de 2017, proferido por la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares a través de la cual negó las peticiones a la demandante.

1.2 Que como consecuencia de la declaración anterior y a título de restablecimiento del derecho, se condene a la entidad demandada a reajustar la sustitución pensional de la que es beneficiaria la demandante con la aplicación del mayor porcentaje entre el Índice de Precios al Consumidor IPC y el decretado por el Gobierno Nacional para los años 1999, 2001, 2002, 2003 y 2004 con fundamento en el artículo 14 de la Ley 100 de 1993.

1.3 Condenar a la demandada el pago efectivo e indexado de las diferencias que resulte entre el reajuste solicitado y las sumas canceladas desde el 01 de diciembre de 2011 en adelante hasta la fecha en que se dé cumplimiento al derecho pretado, con aplicación de la prescripción cuatrienal.

1.4 Condenar a la demandada al pago de los intereses moratorios sobre los dineros reconocidos desde la ejecutoria de la respectiva sentencia, en los términos señalados en los artículos 192 y 195 del CPACA.

1.5 Condenar a la accionada al pago de costas procesales y agencias en derecho.

2. HECHOS

- 2.1. La Caja de Retiro de las Fuerzas Militares por medio de Acuerdo 666 del 31 de octubre de 1967, reconoció asignación de retiro al señor JORGE ENRIQUE GARCÍA VIRGUEZ, la cual, en razón a su fallecimiento, fue sustituida a la menor LAURA KATHERIN GARCÍA MORA por medio de resolución 0417 del 17 de febrero de 2005.
- 2.2. Que para los años 1999, 2001, 2002, 2003 y 2004 la asignación de retiro fue reajustada en un porcentaje inferior al IPC, por lo que a través de memorial 20150107326 del 01 de diciembre de 2015 la demandante solicitó reajuste de la pretensión dando aplicación a la variación porcentual del IPC.
- 2.3. Mediante oficio N° 2015-90636 del 22 de diciembre de 2015, CREMIL le manifestó a la actora que los dineros correspondientes al IPC fueron cancelados por medio de Resolución 9548 del 20 de noviembre de 2014.
- 2.4. A través de oficio 20170088719 del 27 de septiembre de 2017 se solicitó corrección a la anterior respuesta, en el sentido de obtener una decisión de fondo, por lo que CREMIL expidió el acto administrativo 2017-63457 del 10 de octubre de 2017 donde niega el reajuste solicitado.

3. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

La entidad demandada dio contestación (Fl. 71-76) afirmando que en el presente asunto se configuró la excepción previa de cosa juzgada, en razón a que el Juzgado Primero Administrativo de Cúcuta ordenó a CREMIL el reajuste de la prestación con base en el IPC; igualmente señala, que con ocasión a los recientes pronunciamientos jurisprudenciales proferidos por el Consejo de Estado, consolidado en el precedente judicial sobre reajuste de las asignaciones de retiro y/o sustituciones pensionales con base en el IPC, es viable la conciliación judicial frente a las pretensiones de la demanda.

Paralelamente hace referencia al régimen especial para los miembros de la fuerza pública, señalando que las asignaciones de retiro deben reajustarse anualmente de acuerdo a las variaciones que se introduzcan en las asignaciones pagadas que se encuentren en servicio activo de acuerdo con cada grado, conforme al principio de oscilación.

4. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

En el trámite de la audiencia inicial le fue concedido a las partes el traslado para presentar sus alegatos de conclusión en los cuales las partes concluyeron:

4.1. Parte Demandante:

Manifiesta que no hay que hacer mayor manifestación por cuanto considera que ya está decantado el tema a nivel constitucional, solicitando se acceda a las pretensiones de la demanda.

4.2. La entidad accionada

Manifiesta que se ratifica en los argumentos señalados en la contestación de la demanda solicitando no se condene en costas en el presente asunto.

II. CONSIDERACIONES

5. PROBLEMA JURÍDICO.

Se contrae a determinar si ¿Es procedente la aplicación del Índice de Precios al Consumidor -IPC- en el incremento anual de la sustitución de la asignación de retiro reconocida a la parte demandante para los años 1999, 2001, 2002, 2003 y 2004 de conformidad con lo dispuesto en la Ley 100 de 1993 y sus normas modificatorias?

6. TESIS QUE RESUELVEN EL PROBLEMA JURÍDICO

6.1 Tesis del demandante

Considera que la **asignación de retiro** que viene disfrutando debe ser reajustada desde los años 1999, 2001, 2002, 2003 y 2004 de conformidad con el incremento salarial establecido por el Gobierno Nacional es decir de conformidad con el IPC, por cuanto el acto enjuiciado viola la normatividad aplicable y la Constitución Política.

6.2 Tesis del demandado

Señala que no puede accederse a lo solicitado por cuanto la **asignación de retiro** ya fue reajustada de conformidad con las normas legales vigentes que condicionan el reajuste al porcentaje que el Gobierno Nacional asigne mediante Decreto al personal de la Fuerza Pública en actividad en cada grado en virtud del principio de oscilación, aunado que dicho reajuste fue el producto de la orden impartida a través de sentencia emitida por el Juzgado Primero Administrativo Oral de Cúcuta.

6.3 Tesis del despacho

Debe accederse a las pretensiones de la demanda ordenando reajustar la **asignación de retiro** reconocida a la actora, de conformidad con lo dispuesto en la Ley 100 de 1993, modificada por la Ley 238 de 1995, es decir, teniendo en cuenta el índice de precios al consumidor año tras año, a partir de **1999 hasta el 2004**, aplicando la prescripción cuatrienal establecida en el decreto **1211 de 1990**, en virtud del principio de favorabilidad que rige en materia laboral y según los pronunciamientos reiterados del Consejo de Estado.

7. HECHOS JURÍDICAMENTE RELEVANTES Y PROBADOS

HECHO PROBADO	MEDIO PROBATORIO
1. Que al señor JORGE ENRIQUE GARCIA VIRGUEZ le fue reconocida asignación de retiro a partir del 1 de septiembre de 1967.	Documental. Copia del Acuerdo No. 666 del 31 de octubre de 1967 (fl. 18-19)
2. Que en razón al fallecimiento del señor GARCÍA VIRGUEZ se reconoció como beneficiario de la asignación a IVÁN ENRIQUE GARCÍA MARTÍNEZ.	Documental. Copia de la resolución 3806 del 24 de noviembre de 2004 (fl. 88 vto - 90)
3. Que la asignación de retiro fue redistribuida en partes iguales entre los dos hijos: IVÁN ENRIQUE GARCÍA MARTÍNEZ y LAURA KATHERINE GARCÍA MORA, ésta última representada por su madre, señora LUZ MARINA MORA HERNÁNDEZ.	Documental. Copia de Resolución 0417 del 17 de febrero de 2005 (fl. 90 vto – 91 vto).
4. Que a partir del 01 de enero de 2016 se extinguió el derecho de IVÁN ENRIQUE GARCÍA MARTÍNEZ y quedó como única beneficiaria la menor LAURA KATHERINE GARCÍA MORA.	Documental. Copia de Resolución 1908 del 15 de marzo de 2016 (fl. 92-93).
5. Que el reajuste conforme al IPC ordenado por el Juzgado Primero Administrativo Oral de Cúcuta fue solo a favor de IVÁN ENRIQUE GARCÍA MARTÍNEZ y en el porcentaje de la asignación que percibía.	Documental. Copia de la audiencia inicial adelantada dentro del proceso de nulidad y Restablecimiento del Derecho promovido por IVAN ENRIQUE GARCIA MARTINEZ contra CREMIL (fl. 105-112).
6. El reajuste realizado en la asignación de retiro de los años 1999 a 2004, fue con ocasión en los porcentajes dados por el Gobierno Nacional	Documental. Certificación de porcentajes incrementados en la asignación de retiro del señor Jorge ENRIQUE GARCÍA VIRGUEZ (fl. 14)
7. El 01 de diciembre de 2015, la accionante radicó petición de reliquidación de la asignación de retiro aplicando el IPC de los años 1999-2004.	Documental. Oficio con consecutivo 20150107326 del 01 de diciembre de 2015 (fl. 4-5).
8. CREMIL negó la anterior petición señalando que por medio de resolución 9548 del 20 de noviembre de 2014 se dio cumplimiento a la sentencia del 02 de julio de 2014, donde el Juzgado 1º Administrativo de Cúcuta ordeno el reconocimiento del reajuste a favor de IVÁN ENRIQUE GARCÍA MARTÍNEZ	Documental. Oficio con consecutivo 2015-90636 del 22 de diciembre de 2015 (fl. 7).

9.- La accionante, el 27 de febrero de 2017, solicitó de nuevo a CREMIL se pronunciara de fondo respecto a su solicitud inicial	Documental. Oficio con consecutivo 20170088719 del 27 de septiembre de 2017 (fl. 8).
10.- CREMIL emitió respuesta negativa a la anterior petición.	Documental. Oficio con consecutivo 2017-63457 del 10 de octubre de 2017 (fl. 11).

8. SOBRE EL AUMENTO DE LA ASIGNACIÓN DE RETIRO Y LAS PENSIONES DEL PERSONAL DE LAS FUERZAS MILITARES Y DE POLICÍA CONFORME EL ÍNDICE DE PRECIOS AL CONSUMIDOR

La Ley 100 de 1.993¹, en su artículo 14² estableció como mecanismo o indicador para efectos de reajustar las pensiones de vejez o jubilación, invalidez y de sustitución de sobrevivientes de los regímenes del Sistema General de Pensiones, la variación porcentual del Índice de Precios al Consumidor certificado por el DANE para el año inmediatamente anterior.

Conforme a lo anterior la regla general utilizada por el legislador para reajustar las pensiones de vejez, invalidez y sustitución de sobrevivientes de los regímenes del sistema general de pensiones, es la variación porcentual del índice de precios al consumidor certificado por el DANE para el año inmediatamente anterior.

La Constitución Política en los artículos 150, 217 y 218 de la Constitución Política determinó que el legislador tiene facultades para expedir normas en materia prestacional, como atribución constitucional, para los miembros de la Fuerza Pública.

Por su parte el artículo 1º, literal d) de la ley 4ª de 1992, estableció que el Gobierno Nacional, con sujeción a las normas, criterios y objetivos contenidos en esta ley, fijará el régimen salarial y prestacional entre otros a los miembros de la Fuerza Pública.”

Referente a la especialidad del régimen aplicable a la Fuerza Pública en materia prestacional, la Sala Plena de la Corte Constitucional³ sostuvo:

“Es claro entonces que la existencia de un régimen especial para los miembros de la fuerza pública, no solo tiene su fundamento constitucional en la consagración expresa de los artículos 150, numeral 19, literal e), 217 y 218 del texto superior, sino también en la diversidad de vínculos jurídicos para acceder a la función pública y que, sin lugar a dudas, conducen a una distinta nominación del empleo, de la

¹ “por el cual se crea el Sistema de Seguridad Social Integral y se dictan otras disposiciones”

² “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 incrementa dicho salario por el Gobierno.-

³ Sentencia C – 432 de 6 de mayo de 2004, Magistrado Ponente Rodrigo Escobar Gil

categoría del servidor y de la naturaleza de sus funciones, que lógicamente conllevan al señalamiento de un régimen salarial y prestacional distinto”.

Los miembros de la fuerza pública tienen un régimen especial fundamentado en la carta política y desarrollado a través de decretos. De la misma forma dichos miembros se encuentran en principio por fuera del régimen general de pensiones establecido en la Ley 100 de 1.993, pues el artículo 279⁴ de la citada normatividad, en cuanto al ámbito de aplicación estableció que no se les aplicaba entre otros dicho régimen a los miembros de las Fuerzas Militares y de la Policía Nacional.

En el caso particular, de conformidad con lo establecido en el **artículo 169 Decreto 1211 de 1.990**⁵, en relación con la liquidación de las pensiones y asignaciones de retiro del personal de Oficiales y Suboficiales del Ejército Nacional, se estableció:

“ARTÍCULO 169. OSCILACIÓN DE ASIGNACIONES DE RETIRO Y PENSIÓN.

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 aquéllas 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.

“(…)”

PARÁGRAFO. *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.”*

Entonces las asignaciones de retiro de los miembros de la fuerza pública y del personal de Agentes de la Policía Nacional, *en principio*, se reajustan conforme el llamado “*principio de oscilación*” según el cual, las asignaciones de los miembros retirados se incrementan en el mismo porcentaje que las asignaciones de los miembros en actividad.

No obstante lo anterior si bien la Ley 100 de 1993, en su artículo 279 excluyó del ámbito de su aplicación personal y material a los *Miembros de las Fuerzas Militares y de la Policía Nacional*; la ley 238 de 1995, que adicionó el artículo 279 de la ley 100 de 1993, preceptuó:

“ARTICULO 1o. *Adiciónese al Artículo 279 de la Ley 100 de 1993 con el siguiente párrafo:*

⁴ “Artículo 279.- Excepciones. El sistema integral de Seguridad Social contenido en la presente ley no se aplica a los miembros de las Fuerzas Militares y de la Policía Nacional, ni al personal regido por el Decreto Ley 1214 de 1990, con excepción de aquel que se vincule a partir de la vigencia de la presente ley, ni a los miembros no remunerados de las corporaciones públicas.”

⁵ Por el cual se reforma el estatuto del personal y oficiales y suboficiales de las fuerzas militares

Parágrafo 4: Las excepciones consagradas en el presente artículo no implican negación de los beneficios y derechos determinados en los artículos 14 y 142 de esta ley para los pensionados de los sectores o regímenes contemplados.⁶

ARTICULO 2o. Vigencia: La presente Ley rige a partir de la fecha de su publicación y deroga las disposiciones que le sean contrarias.”

Este canon, introdujo una variación importante frente al principio contenido en el **Decreto 1211 de 1990** en cuanto al reajuste de las asignaciones de retiro en el sentido de posibilitar la aplicación de la regla general a la situación particular y específica del personal de suboficiales de la Fuerza Pública en situación de retiro.

En efecto, al introducir la disposición transcrita, adición al artículo 279 de la Ley 100 de 1.993 incluyendo el parágrafo 4º., quiere significar que a partir de la vigencia de la Ley 238 de 1995, los miembros, el personal afiliados a las entidades y empresas relacionados en el artículo 279 de la Ley 100 de 1.993 como excluidos de las regulaciones y aplicación de las normas del Sistema Integral de Seguridad Social que se encuentren pensionados, sí tienen derecho a que se les reajuste sus pensiones, y para los efectos de este proceso las asignaciones de retiro⁷, teniendo en cuenta la variación porcentual del Índice de Precios al Consumidor certificado por el DANE como lo dispuso el artículo 14.

Respecto de la exclusión de las asignaciones de retiro de los beneficios consagrados en la Ley 100 de 1.993 como efecto de la expedición de la Ley 238 de 1995, la Corte Constitucional zanjó cualquier duda respecto de qué tipo de pensiones y respecto de qué servidores operaba la aplicación del artículo 14 de la Ley 100 de 1.993, cuando manifestó:

“Explica que ello debe ser así “...debido a que el artículo 279 de la Ley 100 de 1993, excluyó de la aplicación del sistema integral de seguridad social a los miembros de la Policía Nacional. Sin embargo, la Ley 238 de 1995, adicionó el artículo 279 referido, para indicar que las excepciones consagradas en tal artículo no implican negación de los beneficios y derechos determinados en los artículos 14 y 142 de la Ley 100 de 1993 para los pensionados de los sectores o regímenes legales especiales de seguridad social excluidos...”. Es decir que para el caso de las citadas pensiones de invalidez y sobrevivientes de los oficiales y suboficiales de la Policía Nacional el sistema de reajuste señalado en el artículo 14 de la Ley 100 de 1993 puede aplicarse, por lo que considera que en función del principio de favorabilidad, el referido reajuste anual se deberá efectuar tomando en cuenta bien sea el artículo 151 del Decreto 1212 de 1990, ó bien el artículo 14 citado, de acuerdo con el sistema que más favorezca el mantenimiento del poder adquisitivo constante de las pensiones aludidas.”⁸

⁶ Negrilla y subrayas fuera del texto

⁷ Términos equivalentes de acuerdo con la sentencia C-432 de 2.004

⁸ Sentencia C – 941/03 MP. Dr. TAFUR GALVIS, Álvaro.

Ahora bien, se tiene que tener en cuenta que con la expedición del Decreto 4433 de 2.004⁹ en el artículo 42¹⁰, se volvió a establecer nuevamente el principio de oscilación como fórmula para determinar el reajuste de las pensiones y las asignaciones de retiro, con la limitante de que dicho aumento no podrá en ningún caso ser inferior al aumento del salario mínimo legal mensual vigente.

Así las cosas existe un marco temporal de aplicación del reajuste solicitado en la demanda a título de restablecimiento del derecho, que va desde la vigencia de la Ley 238 de 1.995, hasta el reajuste pensional establecido en el Decreto 4433 de 2.004, que incluye nuevamente el principio de oscilación para mantener el poder adquisitivo de las asignaciones de retiro¹¹.

En sentencia del 15 de noviembre de 2012¹², el Consejo de Estado efectuó un recuento normativo y jurisprudencial del reajuste salarial, reiterando el siguiente criterio:

Así las cosas, para esta Subsección está claro que desde el referido pronunciamiento, de 17 de mayo de 2007. Rad. 8464-2005, la Sala Plena de Sección precisó: i) que el reajuste ordenado sobre la asignación de retiro, con fundamento en la variación porcentual del índice de precios al consumidor, IPC, incidía directamente en la base de la respectiva prestación pensional, y ii) que a partir del 1 de enero de 2005 el reajuste de las asignaciones de retiro del personal de la Fuerza Pública, que había cesado en la prestación de sus servicios, debía efectuarse conforme al principio de oscilación previsto en el artículo 42 del decreto 422 de 2004.

La anterior consideración, fue reiterada y precisada en las sentencias¹³ que con posterioridad se proferieron en las cuales, con el objeto de evitar duda alguna respecto de su interpretación, la Sala sostuvo que: i) una cosa era el reajuste sobre la base de una asignación de retiro hasta el 2004, con fundamento en la variación porcentual del índice de precios al consumidor, IPC, y, ii) otra era que estos incrementos que a partir de la entrada en vigencia del Decreto 4433 de 31 de diciembre de 2004, se harían conforme al principio de oscilación.

Incluso, tanto las Subsecciones A y B de esta Sección, en las referidas providencias sostuvieron que estaba claro que teniendo en cuenta el carácter de prestación periódica de la asignación de retiro el reajuste ordenado respecto de los años 1997, 1999, 2000, 2001, 2002, 2003 y 2004 debía servir de base para

⁹ Mediante el cual se fijó el régimen pensional y de asignación de retiro de los miembros de la Fuerza Pública.

¹⁰ "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."

¹¹ Sobre este aspecto en particular, el Honorable Consejo de Estado Sección Segunda dentro del expediente 8464-05, con ponencia del Honorable Consejero JAIME MORENO GARCÍA, estableció: 7. **Límite del derecho.** El reajuste pensional aquí reconocido, debe liquidarse hasta el reajuste dispuesto por el artículo 42 del decreto 4433 de 2004, debido a que esta norma volvió a establecer el mismo sistema que existió bajo la vigencia del decreto 1212 de 1990, o sea decir, teniendo en cuenta la oscilación de las asignaciones del personal en actividad.

¹² Rad. 2500023250002010005111 01. Sección Segunda. Subsección B. CONSEJERO PONENTE: GERARDO ARENAS MONSALVE.

¹³ Sentencias de 16 de abril de 2009. Rad. 2048-2008 M.P. Víctor Alvarado Ardila; 27 de enero de 2011. Rad. 1479-2009 M.P. Gustavo Eduardo Gómez Aranguren y 27 de octubre de 2011. Rad. 2167-20090 M.P. Alfonso Vargas Rincón.

los incrementos que a partir del 2005 se efectuaran sobre esta prestación, en virtud del principio de oscilación¹⁴. (...)

Recapitulando lo antes expuesto, estima la Sala que como se ha venido sosteniendo de tiempo atrás el correcto entendimiento del problema jurídico que se suscita en torno al reajuste de las asignaciones de retiro del personal de la Fuerza Pública, con fundamento en la variación porcentual del índice de precios al consumidor, IPC, y la solución que ha planteado la Sala de manera consistente y uniforme, a partir de la sentencia de 17 de mayo de 2007, consiste en precisar que los miembros de la Fuerza Pública tienen derecho al reajuste de su asignación de retiro, anualmente, y que en virtud de lo dispuesto en la Ley 23 de 2005 ese reajuste para los años 1997, 1999, 2000, 2001, 2002, 2003 y 2004 tuvo lugar de conformidad con el índice de precios al consumidor, IPC, en tanto resultaba más favorable que el establecido por el gobierno nacional, en aplicación del principio de oscilación, que como resulta lógico, dicho incremento incidía positivamente en la base de la referida prestación, esto es incrementándola.

Que a partir de la entrada en vigencia del Decreto 4433 de 31 de diciembre de 2004, el reajuste ya no se haría más de conformidad con el índice de precios al consumidor, IPC, sino con aplicación del principio de oscilación, previsto en el artículo 42 del citado Decreto, pero que en todo caso, la base de la asignación de retiro a 31 de diciembre de 2004 debe contemplar el reajuste que en el pasado se ordenó con fundamento en la variación porcentual del índice de precios al consumidor, IPC, respecto de los años 1997, 1999, 2000, 2001, 2002, 2003 y 2004."

9. CASO CONCRETO

Se encuentra probado como se señaló anteriormente, que al señor **JORGE ENRIQUE GARCÍA VIRGUEZ** le fue reconocida asignación de retiro mediante Acuerdo N° 066 del 31 de octubre de 1977¹⁵; en atención a su fallecimiento, CREMIL, por medio de Resolución No. 3806 del 24 de noviembre de 2004, ordenó el reconocimiento y pago de la pensión a favor de **IVÁN ENRIQUE GARCÍA MARTÍNEZ** en calidad de hijo y único beneficiario del señor **JORGE ENRIQUE GARCÍA VIRGUEZ**, y posteriormente, por medio de Resolución No. 417 del 17 de febrero de 2005, redistribuyó la asignación de retiro entre **IVÁN ENRIQUE GARCÍA MARTÍNEZ** y **LAURA KATHERIN GARCÍA MORA** en 50% cada uno¹⁶.

Así mismo, está debidamente demostrado que la demandante, **LAURA KATHERIN GARCÍA MORA**, no actuó como actora dentro del proceso de nulidad y restablecimiento del derecho adelantado por su hermano **IVÁN ENRIQUE GARCÍA MARTÍNEZ** contra CREMIL, en el cual, el Juzgado 1º Administrativo de Cúcuta ordenó a su favor el reajuste de la asignación de retiro con fundamento en el IPC en el porcentaje que le correspondía, luego es claro que las pretensiones de la demandante no han sido objeto de estudio ni de decisión definitiva por parte de autoridad judicial competente.

¹⁴ Sentencia de 27 de enero de 2011. Rad. 1479-2009 MP. Gustavo Eduardo Gómez Aranguren.

¹⁵ FL 18-19.

¹⁶ FL 20-21

En atención a ello, la accionante presentó reclamación el **10 de diciembre de 2014**¹⁷ solicitando la reliquidación de la **asignación de retiro** con fundamento en el artículo 14 de la Ley 100 de 1993, es decir, el reajuste de conformidad con el índice de precios al consumidor IPC, petición que se negó mediante el oficio N° **CREMIL 107: 26 No. 211 del 22 de diciembre de 2015** donde hizo referencia al pago ordenado por concepto del mismo reajuste a su hermano **IVÁN ENRIQUE GARCÍA MARTÍNEZ**.

Iguamente, se encuentra acreditado que la madre de la menor **LAURA KATHERIN GARCÍA MORA** a través de apoderado judicial, por medio de oficio radicado el **27 de septiembre de 2017** de nuevo petitionó a CREMIL para que emitiera decisión de fondo respecto del reajuste solicitado, y **CREMIL** por medio de **88719 No. 690 del 10 de octubre de 2017, consecutivo 2017-63457**, emite respuesta negativa¹⁸, decisión ésta última que constituye el acto administrativo enjuiciado en las pretensiones de la demanda.

Así las cosas, y con fundamento en los argumentos, normas y posiciones jurisprudenciales que se han expuesto en el cuerpo de esta providencia, se concluye que la **demandante** goza de sustitución de **asignación de retiro** otorgada por las fuerzas militares y, por lo tanto, le asiste el derecho a que la entidad accionada le revise los incrementos de ésta y la reajuste con el índice de precios al consumidor IPC, desde el año 1999 y hasta el 2004.

10. DE LA PRESCRIPCIÓN

El decreto **1211 de 1990**, en su artículo 174¹⁹ dispone que los derechos consagrados en dicho estatuto prescriben en 4 años desde la fecha en que se hicieron exigibles.

Ahora bien, como la última petición de reajuste de la **asignación de retiro** se presentó ante la entidad demandada el **27 de septiembre de 2017**, es dable concluir que la accionante le ha prescrito el derecho de percibir suma alguna por concepto de reliquidación, respecto de las mesadas causadas con anterioridad al **27 de septiembre de 2013**; por ende, el reconocimiento de las sumas que resulten del reajuste de su mesada deberá hacerse a partir de esta fecha.

Vale la pena mencionar que no es aplicable la prescripción trienal de que trata el Decreto 4433 de 2004, toda vez que las prestaciones reclamadas en la demanda son anteriores a la vigencia de este decreto, siendo entonces aplicable el Decreto

¹⁷ FL 45

¹⁸ FL 3, 11-12

¹⁹ "ARTÍCULO 174. PRESCRIPCIÓN. 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".

1211 de 1990 (vigente hasta el 31 de diciembre de 2004), en el cual se establecía un periodo de 4 años contados a partir de la fecha en que se hizo exigible el derecho, teniendo en cuenta que “...*en principio, las normas no tienen efectos retroactivos, es decir, que su eficacia en el tiempo opera hacia el futuro, salvo que en ellas mismas se disponga su aplicabilidad sobre hechos acaecidos con anterioridad a su puesta en vigencia.*”²⁰

11. CONDENA EN COSTAS.

El artículo 188 del CPACA sobre la condena en costas señala 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 ello y como quiera que el compilado normativo antes mencionado fue derogado por el Código General del Proceso, serán estas las normas aplicables en el caso concreto para la condena y liquidación de costas.

Ahora bien, el artículo 365 del CGP dispone que se condenará en costas a la parte vencida en el proceso, o a quien se le resuelva desfavorablemente el recurso de apelación, súplica, queja, casación, revisión o anulación que haya propuesto.

En el presente caso se observa que las pretensiones fueron **despachadas favorablemente**, no obstante se evidencia que la demandada en la etapa de conciliación de la audiencia inicial le asistió ánimo conciliatorio, presentando fórmula de arreglo, por lo que el Despacho considera que en razón a ello no habrá condena en costas.

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO SEXTO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO JUDICIAL DE IBAGUÉ**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO.- DECLARAR probada la excepción de prescripción con relación al pago de los incrementos de las mesadas de la **asignación de retiro de la demandante**, causadas con anterioridad al **27 de septiembre de 2013**.

SEGUNDO.- DECLÁRESE la nulidad del acto administrativo contenido en el oficio No. **88719 No. 690 consecutivo 2017-63457 del 10 de octubre de 2017**, expedido por la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares, por medio del cual se negó el reconocimiento y pago del reajuste de la **asignación de retiro** a la parte demandante con base en el Índice de Precios al Consumidor, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de la presente providencia.

²⁰ Sentencia del 15 de noviembre de 2012. Rad. 2500023250002010005111 01. Sección Segunda. Subsección B. CONSEJERO PONENTE: GERARDO ARENAS MONSALVE.

TERCERO.- A título de restablecimiento del derecho, **CONDÉNENESE** a la **CAJA DE RETIRO DE LAS FUERZAS MILITARES - CREMIL** a que **reajuste la asignación de retiro** de la cual es beneficiaria la menor **LAURA KATHERIN GARCÍA MORA**, quien actúa a través de su madre, señora **LUZ MARINA MORA HERNÁNDEZ** de conformidad con el Índice de Precios al Consumidor establecido en el artículo 14 de la Ley 100 de 1993, en las anualidades en las que el reajuste de ésta se situado por debajo de tal índice, desde **el año 1999 hasta el 31 de diciembre de 2004**,

A partir del 1° de enero de 2005 y en adelante el reajuste de la asignación se hará de conformidad con el principio de oscilación, previsto en el artículo 42 del Decreto 4433 de 2004, pero en todo caso, la base de la asignación a 31 de diciembre de 2004 debe estar actualizada conforme a lo acabado de ordenar.

CUARTO.- A título de restablecimiento del derecho, **CONDENAR** a la **CAJA DE RETIRO DE LAS FUERZAS MILITARES - CREMIL**, a reconocer y pagar a la parte demandante las diferencias existentes entre lo pagado y lo que se debió pagar de acuerdo a lo ordenado en el ordinal **TERCERO** de esta providencia desde el **27 de septiembre de 2013** y hasta el día en que se incorpore en la asignación de retiro de la cual es beneficiaria la menor **LAURA KATHERIN GARCÍA MORA** la variación resultante de la aplicación del IPC.

QUINTO.- CONDENAR a la entidad demandada a que sobre las sumas a pagar, liquide y pague el reajuste de su valor, tal como lo ordena el inciso art. 187 del C.P. A.C.A. mediante la aplicación de la siguiente fórmula:

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

En la que el valor presente Ra se determina multiplicando el valor histórico (Rh), que es la diferencia entre la reliquidación ordenada y la de la **asignación de retiro** efectivamente pagada a la demandante desde la fecha señalada en el ordinal **tercero** de esta providencia, por la suma que resulta de dividir el índice final de precios al consumidor certificado por el DANE (vigente en el mes anterior a la fecha de ejecutoria de esta sentencia), por el índice inicial, vigente a la fecha en que debió hacerse el pago.

Se aclara que por tratarse de pagos de tracto sucesivo, la fórmula se aplicará separadamente mes por mes, para cada mesada de la **asignación de retiro**.

SEXTO.- Se dará cumplimiento a éste fallo en los términos del artículo 192 de la Ley 1437 de 2011.

SÉPTIMO.- SIN CONDENA EN COSTAS.

OCTAVO.- En firme este fallo, efectúense las comunicaciones del caso para su cabal cumplimiento, y expídanse las copias con destino y a costa de las partes, con las precisiones del artículo 114 del C.G.P. las que serán entregadas a los apoderados judiciales que han venido actuando.

NOVENO.- Para efectos de la notificación de la presente sentencia, se ordena que por Secretaría se realice conforme lo dispuesto en el artículo 203 del CPACA.

DÉCIMO.- Devuélvanse los remanentes a la parte demandante, a su apoderado o a quien esté debidamente autorizado, siguiendo el procedimiento establecido en la Circular N°. DEAJC19-43 del 11 de junio de 2019, expedida por la Dirección Ejecutiva de Administración Judicial-Consejo Superior de la Judicatura y, demás disposiciones concordantes, así como aquellas que la modifiquen, adicionen o reglamenten.

DÉCIMO PRIMERO.- Archívese el expediente, previas las anotaciones correspondientes.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE


JUANITA DEL PILAR MATIZ CIFUENTES
Juez

