



JUZGADO SEXTO ADMINISTRATIVO ORAL DE IBAGUE

AUDIENCIA INICIAL
MEDIO DE CONTROL NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
RAUL FERNANDO DURAN SUAREZ CONTRA LA NACION – MINISTERIO DE
DEFENSA NACIONAL – EJERCITO NACIONAL – FUERZA AEREA Y ARMADA
NACIONAL –
RADICACIÓN 2014 - 00522

En Ibagué, siendo las nueve (09:00 a.m.), de hoy veinte (20) de mayo de dos mil dieciséis (2016), el Juez Sexto Administrativo Oral de Ibagué, CESAR AUGUSTO DELGADO RAMOS, se constituye en audiencia pública, en la fecha indicada en auto del diez (10) de mayo de 2016, dentro del proceso señalado en el encabezamiento, para llevar a cabo la audiencia establecida en el artículo 180 del CPACA. Se hacen presentes las siguientes personas:

Parte demandante:

RUBEN DARIO DONCEL CABRERA identificado con la C.C. No. 11.305.276 de Girardot y T.P. No. 121.784 del C.S. de la J., quien se encuentra debidamente reconocido como apoderado de la parte demandante.

Parte demandada:

MARTHA XIMENA SIERRA SOSSA identificada con la cédula de ciudadanía No. 27.984.472 de Barbosa – Santander y T.P. No. 141.967 quien contestó la demanda. La referida profesional le sustituyó el poder al Dr. EDUARDO OVIEDO CASTRILLON identificado con la C.C. No. 14.220.670 de Ibagué y T.P. No. 27.694 del C. S. de la J, a quien se le reconoció personería jurídica para actuar como apoderado de la parte demandada.

Ministerio Público:

Dr. Arnulfo Ortiz Garzón Procurador 105 Judicial en lo Administrativo. **NO ASISTIÓ.**

Procede el Juez a indicar las condiciones de la audiencia, las cuales están señaladas en la Ley.

SANEAMIENTO

Revisado el expediente, el Despacho no encuentra que en las actuaciones surtidas se haya configurado vicio alguno que de origen a una nulidad. Teniendo en cuenta lo anterior, y como quiera que no existen irregularidades que puedan dar origen a una nulidad se declara precluida esta etapa. La decisión se notifica en estrados. **SIN RECURSO**

EXCEPCIONES PREVIAS

La apoderada de la entidad accionada, durante el traslado de la demanda contestó la misma pero no propuso excepciones, luego no hay excepciones que resolver. Esta decisión se notifica en estrados. **SIN RECURSOS.**



JUZGADO SEXTO ADMINISTRATIVO ORAL DE IBAGUE

FIJACIÓN DEL LITIGIO

Sobre este aspecto en particular resulta procedente señalar que la parte actora pretende se declare la nulidad del Oficio OFI13-48094 MDNSGDAGRSAP del 10 de octubre de 2013 suscrito por la Coordinadora del Grupo de Prestaciones Sociales del Ministerio de Defensa mediante el cual negó el reajuste de la asignación de retiro de la parte actora.

A título de restablecimiento del derecho, solicita se ordene a la parte accionada revisar y reliquidar la asignación de retiro de su poderdante y se incluya la diferencia que resulte de aplicar el porcentaje más alto o más favorable, conforme a lo aumentado por el Ministerio de Defensa Nacional – fuerza Aérea, y con base en esto se ordene cambiar la base prestacional con el porcentaje más alto o más favorable que haya resultado al revisar año a año y mes a mes el sueldo de retiro; así mismo indica que al reajustar, reliquidar y computar desde 1997 al 2004 y cambiar la base prestacional a partir del 1 de enero de 2005 aparecen obligaciones de pago a su favor en su asignación mensual y en su sueldo de retiro, sumas de dinero de tracto y pago sucesivo con resultado de haber revaluado en su mesada pensional, mes a mes y año a año dinero que deberá hacerse la corrección monetaria utilizando la fórmula expresa en el término de indexar, o sea a valore presente el capital conforme el IPC hasta el momento que se efectúe el respectivo pago.

Indica el apoderado que el demandante obtuvo su pensión de jubilación mediante resolución No. 691 del 31 de diciembre de 2009, y que la Ley 4 de 1992 ordenó al Gobierno establecer una escala salarial gradual porcentual para nivelar la remuneración del personal activo y retirado de las fuerzas militares y de la policía, y que el ejecutivo mediante Decreto 182 de 2000 fijó los parámetros de reajuste de salarios del personal de las fuerzas militares y de policía.

La apoderada del Ministerio de Defensa, en su extenso escrito de contestación afirma que se opone a las pretensiones de la demanda en atención a que el acto administrativo acusado no adolece de nulidad alguna, y frente a los hechos indica que los mismos son apreciaciones subjetivas derivadas de interpretaciones normativas que no tienen el poder de modificación, transferencia o extinción de derechos y obligaciones.

Revisados los argumentos expuestos en la demanda y lo manifestado por las entidades accionadas, el litigio queda fijado en determinar si es procedente reliquidar, reajustar y computar los salarios percibidos por el actor en los años 1997 a 2004 aplicando el porcentaje más favorable entre los ajustes realizados conforme a los aumentos decretados por el gobierno nacional y el índice de precios al consumidor, y si con dicho reajuste es procedente reliquidar la base de liquidación de la pensión de jubilación del demandante que le fue reconocida en el año 2010.

CONCILIACIÓN

Se le concede el uso de la palabra al apoderado de la parte accionada quien manifiesta que: el Comité de Conciliación no le asistió ánimo conciliatorio y aporta certificación del comité de conciliación.

Seguidamente se le concede el uso de la palabra al apoderado de la parte actora quien no realiza manifestación alguna.

El Despacho declara superada la etapa de conciliación. La decisión se notifica en estrados. **SIN RECURSOS.**



JUZGADO SEXTO ADMINISTRATIVO ORAL DE IBAGUE

MEDIDAS CAUTELARES

No existe solicitud de medidas cautelares. Se declara superada esta etapa. Se notifica esta decisión en estrados, **SIN RECURSOS.**

PRUEBAS

Parte demandante

En su valor legal se apreciarán los documentos aportados con la demanda, vistos a folios 2 a 5 del expediente.

No solicitó la práctica de pruebas.

Parte demandada

En su valor legal se apreciarán los documentos aportados con la contestación de la demanda, vistos a folios 98 a 160 del expediente, los cuales constituyen el expediente administrativo del demandante.

La apoderada de la parte accionada no solicita la practica de pruebas.

En virtud de lo anterior, y como quiera que no hay pruebas que practicar se declara precluido el período probatorio. Esta decisión queda notificada en estrados, y se corre traslado de esta decisión: apoderado de parte demandante Parte demandada: **SIN RECURSO.**

CONCLUSION

Una vez evacuadas las etapas de que trata el artículo 180 del CPA y de lo CA, y como quiera que se prescindió del término probatorio. En ejercicio de la facultad contenida en el inciso final del artículo 179 del CPACA, y dada la naturaleza del asunto se procederá a escuchar las alegaciones de las partes, adviértase, que si a bien tienen alegar de conclusión, deben abstenerse de repetir lo dicho en la demanda y su contestación, sino que deben aportar nuevos elementos al debate. La anterior decisión se notifica por estrados, **SIN RECURSOS.**

ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

Parte demandante: manifiesta el abogado que aporta los alegatos de forma escrita, sin embargo procede hacer lectura de sus alegatos de conclusión; hace referencia a la reliquidación de la pensión de jubilación con fundamento en el IPC.

Parte demandada: manifiesta el apoderado que como alegatos de conclusión se remite a los argumentos señalados en el escrito de contestación de la demanda.

Seguidamente, y luego de escuchadas las alegaciones presentadas por las partes, el señor Juez anuncia que dictará sentencia.



JUZGADO SEXTO ADMINISTRATIVO ORAL DE IBAGUE

SENTENCIA ORAL -

Así las cosas, para dictar sentencia es necesario relacionar los hechos se encuentran acreditados en el expediente:

- Mediante Resolución No. 1894 del 28 de mayo de 2010 la le reconoció pensión de jubilación al señor RAUL FERNANDO DURAN SUAREZ, según se manifiesta en Oficio No. OF114-50801, del 31 de Julio de 2014 suscrito por la Coordinadora del Grupo de Prestaciones Sociales del Ministerio de Defensa, folio 98.
- Que la entidad accionada mediante oficio No. OF113-48094 del 10 de octubre de 2013 suscrito por la Coordinadora del Grupo de Prestaciones Sociales del Ministerio de Defensa manifiesta que emite respuesta a la solicitud de fecha 07 de octubre de 2013 donde indica que la pensión del personal civil del Ministerio de Defensa Nacional se reajusta conforme el Decreto 1214 1990, folio 4.

Los anteriores medios de prueba han permanecido a disposición de las partes durante el curso de proceso, y su autenticidad o veracidad no ha sido controvertida.

Seguidamente, el señor Juez anuncia el sentido del fallo, indicando que las pretensiones no tienen vocación de prosperidad, para lo cual se tendrá en cuenta las siguientes consideraciones:

Tesis de la parte Demandante: Considera que al demandante se le debe reajustar los salarios percibidos durante los años 1997 a 2004 con base en el IPC y las diferencias existentes inciden en la base de liquidación de la pensión de jubilación.

Tesis de la parte Demandada: Afirma que el acto acusado se ajusta a derecho y que no hay lugar a acceder a las pretensiones de la demanda.

Conclusión: El Despacho considera que la parte demandante no tiene derecho al reajuste del salario percibido en los años 1997 a 2004, ni tampoco al reajuste del ingreso base de liquidación de la pensión de jubilación.

Fundamentos Legales: Constitución Política; Decretos 1211 y 1240 de 1990; ley 100 de 1993 y ley 238 de 1995, y por su puesto la jurisprudencia que emana del H. Consejo de estado.

El artículo 118 del Decreto 1214 de 1990 señala que las pensiones de jubilación, invalidez, vejez y por aportes y las que se otórguen a los beneficiarios de los empleados públicos del Ministerio de Defensa y de la Policía Nacional conforme a este Estatuto, serán reajustadas de oficio cada vez y con el mismo porcentaje en que sea incrementado por el Gobierno el salario mínimo legal mensual.

Por su parte el artículo 169 del Decreto 1211 de 1990, señala que las asignaciones de retiro y pensiones que devenguen el personal retirado de las fuerzas militares, se liquidan 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 íbidem, y en ningún caso serán inferiores al salario mínimo legal; dicho mecanismo de ajuste se lo ha denominado PRINCIPIO DE OSCILACIÓN.



JUZGADO SEXTO ADMINISTRATIVO ORAL DE IBAGUE

Por otra parte, la Ley 100 de 1993 estableció que el sistema general de seguridad social integral cobijaría a todos los habitantes del territorio nacional, con las excepciones previstas en el artículo 279, entre ellos los **miembros de las Fuerzas Militares y de la Policía Nacional**, luego estos 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 dando aplicación al principio de oscilación, pero la ley 238 de 1995, adicionó el artículo 279 de la ley 100 de 1993, con el siguiente párrafo, así:

"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". (Resaltado fuera de texto)

Es claro que el legislador consagró un beneficio consistente en un reajuste anual, según la variación porcentual del índice de precios al consumidor certificado por el DANE para el año inmediatamente anterior, con el fin de que las pensiones de vejez, jubilación, invalidez y de sustitución o sobrevivientes, en cualquiera de los dos regímenes del Sistema General de Pensiones, mantuvieran su poder adquisitivo constante, beneficio éste que es igualmente aplicable, a las Fuerzas Militares y a la Policía Nacional, toda vez que la Corte Constitucional, le dio a la asignación de retiro, el carácter de prestación social (pensión de vejez), lo cual indica que dicho reajuste, fue extendido a quienes se encuentran excluidos por disposición expresa de la aplicación del Sistema Integral de Seguridad Social, contenido en la citada ley.

Respecto al tema, la Sección Segunda del H. Consejo de Estado mediante sentencia del 17 de mayo de 2007¹ señaló que a partir de la expedición de la Ley 238 de 1995 resulta procedente incrementar la asignación de retiro de conformidad con el IPC, por cuanto la misma se equipara a una pensión. También se dijo allí que la Ley 238 de 1995 era una ley ordinaria posterior a la Ley Marco 4ª de 1992, que sólo podía ser inaplicada en caso de resultar contraria a la Constitución Política, y que por lo tanto, al no desconocer los preceptos constitucionales debía aplicarse.

También indicó que el derecho al reajuste de la asignación de retiro con el porcentaje del IPC, debía ser reconocido hasta la entrada en vigencia del Decreto 4433 de 2004 (diciembre 31 de 2004), que dispuso nuevamente el incremento anual de la asignación de retiro con fundamento en el principio de oscilación.

En un reciente pronunciamiento², el máximo órgano de cierre de esta jurisdicción reiteró la tesis expuesta por las subsecciones A y B de la Sección Segunda de esta Corporación, en el sentido de señalar que el reajuste de la asignación de retiro con base en el IPC durante los años 1997 a 2004 incide directamente en la base de la respectiva asignación de retiro para los años siguientes cuando se vuelve al reajuste con fundamento en el principio de oscilación.

Por otra parte, el artículo 14 de la Ley 100 de 1993 enseña que el reajuste anual de las pensiones se hará oficiosamente el 01 de enero de cada año, según la variación porcentual del Índice de Precios al Consumidor –IPC–, y la Ley 923 de 2004 reglamentada por el Decreto 4433 de ese mismo año, volvió a consagrar el principio de oscilación como forma de incrementar las pensiones y asignaciones de retiro de los miembros de la

¹ Consejo de Estado – Sección Segunda. Sentencia de mayo 17 de 2007, Magistrado Ponente Jaime Moreno García. Referencia 8464-05. Actor José Jaime Tirado Castañeda.

² Sentencia del 15 de noviembre de 2012, C.P. Gerardo Arenas Monsalve, Radicación 25000-23-25-000-2010-00511-01(0907-11).



JUZGADO SEXTO ADMINISTRATIVO ORAL DE IBAGUE

Fuerza Pública, incremento que no puede ser inferior al IPC, luego lo señalado en la Ley 238 de 1995 sólo es aplicable hasta la entrada en vigencia del mentado Decreto 4433 de 2004, esto es, hasta el 31 de diciembre de 2004 por que a partir de allí se aplica el principio de oscilación.

No obstante lo anterior, al demandante no se le puede reajustar su pensión de jubilación con fundamento en las anteriores disposiciones, como lo pretende el apoderado actor, en atención a que las pensiones del personal civil reconocidas por el Ministerio de Defensa Nacional se reajustan conforme el artículo 118 del Decreto 1214 de 1990, esto es, conforme el porcentaje en que sea incrementado el Salario Mínimo Legal Mensual, el cual no puede ser inferior al IPC, luego no hay lugar a ningún reajuste de asignación de retiro con base en el IPC; quiere decir ello que no se le aplica el principio de oscilación. No obstante, en el evento en que procediera tal reajuste, mirese bien que el mismo lo fue para las pensiones reconocidas dentro de los años 1997 a 2004, y al actor se le reconoció su pensión en el año 2010, luego tampoco tendría derecho a ello porque se le está reajustando conforme lo indica el Decreto 1214 de 1990.

Ahora bien, tampoco puede accederse al reajuste de los salarios devengados en los años 1997 a 2004 ya que los mismos se hicieron mediante decretos y si el actor estuvo inconforme con los aumentos anuales efectuados a su salario mientras estuvo en ejercicio activo de sus funciones debió demandar dichos actos administrativos y no esperar a que le reconociera su pensión de jubilación para pretender reajustes de salarios, pues ello sería revivir términos.

Es claro que el apoderado de la parte actora de forma equivocada pretendió el reajuste de unos salarios con fundamentos propios de reajuste de asignación de retiro, olvidando que existen normas específicas para cada situación en concreto, razones suficientes para denegar las pretensiones de la demanda.

CONDENA EN COSTAS

De conformidad con el artículo 188 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo se condenará en costas a la parte demandante y a favor de la parte demandada para tal efecto fijese como agencias en derecho la suma de Un salario mínimo legal mensual vigente. Lo anterior, atendiendo las pautas previstas por la Sala Administrativa del Honorable Consejo Superior de la Judicatura en el acuerdo 1887 de 2003 numeral 3.1.2. **Por secretaría liquidense.**

En mérito de lo expuesto, el **Juzgado Sexto Administrativo Oral del Circuito**, Administrando Justicia en nombre de la República y por Autoridad de la Ley,

RESUELVE:

PRIMERO.- NEGAR las pretensiones de la demanda, de acuerdo a las razones expuestas en la parte motiva de esta proveído.

SEGUNDO.- CONDENAR en costas a la parte demandante, y a favor de la parte demandada, para tal efecto fijese como agencias en derecho la suma de Un salario mínimo legal mensual vigente. Por secretaría liquidense.

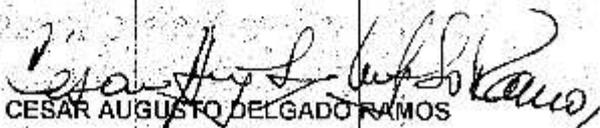


JUZGADO SEXTO ADMINISTRATIVO ORAL DE IBAGUE

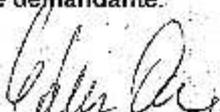
TERCERO: En firme esta providencia archívese los expedientes previas las anotaciones a que hubiere lugar y la devolución de remanentes de gastos procesales si los hubiere a la parte actora, sus apoderados o a quienes estén debidamente autorizados.

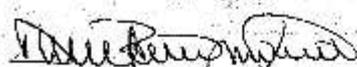
La anterior decisión queda notificada en estrados, se advierte que de conformidad con lo previsto en el artículo 247 del CPACA, cuentan con el término de diez (10) para interponer y sustentar recurso de apelación.

Una vez verificado que la anterior audiencia quedó debidamente grabado el audio, se da por terminada siendo las 09:30 minutos de la mañana. La presente acta se suscribe por quienes intervinieron, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 183 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.


CESAR AUGUSTO DELGADO RAMOS
Juez


RUBEN DARIO DONCEL CABRERA
Parte demandante.


EDUARDO OVIEDO CASTRILLON
Ministerio de Defensa


DEYSSI ROCIO MOICA MANCILLA
Profesional universitaria