



JUZGADO SEXTO ADMINISTRATIVO ORAL DE IBAGUE

AUDIENCIA INICIAL

MEDIO DE CONTROL NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO EPIFANIO OVIDIO REINA CASTRO contra CAJA DE SUELDOS DE RETIRO DE LA POLICIA NACIONAL RADICACIÓN 2014 - 0701

En Ibagué, siendo las nueve y treinta (9:30 a.m.), de hoy veintiocho (28) de abril 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 de cinco (5) de abril de 2016, dentro del proceso señalado en el encabezamiento; para llevar a cabo la audiencia establecida en el artículo 180 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo. Se hacen presentes las siguientes personas:

Parte demandante:

EDISON FRANCISCO GIRALDO CORREA, identificado con C.C. No. 75.075.026 y tarjeta profesional No. 169.388 expedida por Consejo Superior de la Judicatura, quien se encuentra debidamente reconocido como apoderado de la parte actora.

Parte demandada:

Se toma atenta nota que la entidad demandada no contesto la demanda.

Advierte el despacho que a folio 52 a 55 del expediente, obra memorial poder conferido por el Jefe de la Oficina Jurídica de la Caja de Sueldos de Retiro de la Policía Nacional - CASUR, al doctor CARLOS ENRIQUE GONZALEZ FLOREZ identificado con Cédula de ciudadanía No. 79.528.515, y Tarjeta profesional No. 143.996 expedida por el Consejo Superior de la Judicatura, razón por la cual se le reconoce personería para actuar en los términos del poder conferido.

Se deja constancia que previo a la audiencia el apoderado de la entidad demandada allegó incapacidad médica a partir del 26 y hasta el 28 de abril del presente, de la clínica nuestra señora, folios 57,58. PRONUNCIAMIENTO DEL DESPACHO: ACEPTÉSE la excusa presentada por el profesional del derecho.

Ministerio Público: 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. Sin embargo, y como quiera que estamos en etapa de saneamiento, se le concede el uso de la palabra a la parte para que manifieste si existe alguna causal de nulidad. A lo cual manifiesta "SIN OBSERVACION", teniendo en cuenta lo anterior, y como quiera que no existen irregularidades que puedan dar origen a una nulidad se declara precluida esta etapa. Esta decisión



JUZGADO SEXTO ADMINISTRATIVO ORAL DE IBAGUE

EXCEPCIONES PREVIAS

La parte demandada CAJA DE SUELDOS DE RETIRO DE LA POLICIA NACIONAL - CASUR, no contesto la demanda, ni propuso excepciones. Por lo tanto, se tendrá por superada esta etapa. Esta decisión queda notificada por estrados y de ella se da traslado a las partes. Parte demandante, CONFORME.

FIJACIÓN DEL LITIGIO

Sobre este aspecto en particular, resulta procedente señalar que el actor pretende se declare la nulidad del oficio No.4707 OAJ del 2 de diciembre de 2013 mediante el cual se da contestación al oficio con número y fecha de radicación 98717 del 13 de noviembre de 2013 negando el reajuste y la reliquidación de la asignación de retiro del agente @ OVIDIO REINA CASTRO, y el pago de los dineros retroactivos, resultantes de la diferencia económica entre lo pagado y dejado de pagar con su respectiva indexación, conforme lo preceptuado por el art. 14 de la Ley 100 de 1993, es decir, los aumentos decretados -IPC- para los años 1997, 1999, 2002, 2004 y 2005. A título de restablecimiento del derecho, solicita se ordene reajustar la asignación de retiro, teniendo como referente para ello el IPC, y los porcentajes que debió aumentar año a año, y las sumas de dinero que debió pagar en cada uno de ellos, a partir de 1997, y en los años posteriores, así mismo, incorporar en la asignación de retiro del demandante el resultado de la suma de los porcentajes que dejó de pagar la Caja, tomando en cuenta el valor que para el año en que se profiera sentencia definitiva. Liquidar y pagar los valores que resulten de la operación matemática de lo pagado y lo dejado de pagar por parte de la Caja, y que tengan ocurrencia a partir de la prescripción contada cuatro años anteriores al momento de la petición de reconocimiento del derecho frente a la respectiva caja; así mismo solicita se realice la respectiva indexación, el pago de intereses moratorios, el reconocimiento de costas y agencias en derecho, y que se le dé cumplimiento a la sentencia en los términos del artículo 176 del C.P.A. y de lo C.A. Se toma atenta nota que la entidad guardó silencio. Una vez analizados los argumentos expuestos en la demanda, el litigio queda fijado en determinar "si es procedente reliquidar, reajustar y computar la asignación de retiro del señor ag @ EPIFANIO REINA CASTRO 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 a partir del año 1997."

CONCILIACIÓN

En atención a que no se hizo presente el apoderado de la parte demandada, se declara fallida esta etapa, y por tanto superada la etapa de conciliación. Se le concede el uso de la palabra a la demandante, sin nada que manifestar. La decisión se notifica en estrados. **SIN RECURSOS**

MEDIDAS CAUTELARES



JUZGADO SEXTO ADMINISTRATIVO ORAL DE IBAGUE

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 3 a 11 del expediente.

Parte demandada **CAJA DE SUELDOS DE RETIRO DE LA POLICIA NACIONAL**

No contestó la demanda

Téngase por incorporado el expediente administrativo allegado en medio magnético obrante a folio 56 del expediente, quedando a disposición de las partes, a fin de hacer efectivo el principio de contradicción de la prueba, en la forma y términos dispuestos en la Ley.

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

CONCLUSION

Una vez evacuadas las etapas de que trata el artículo 180 del CPA y de la 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 inicia al minuto 7:09 al 7:28 se ratifica a lo dicho en la demanda y en los pronunciamientos de las altas cortes.

Seguidamente, y luego de escuchada los alegatos de conclusión presentado por la partes, el señor Juez anuncia que dictará sentencia.

SENTENCIA ORAL.-

Así las cosas, se encuentran acreditados en el expediente los siguientes hechos:

1. Mediante Resolución No. 3452 del 31 de octubre de 1988, la Caja de Sueldos de Retiro de la Policía Nacional reconoció asignación de retiro al señor agente **SEPIFANIO OVIEDO**



JUZGADO SEXTO ADMINISTRATIVO ORAL DE IBAGUE

REINA CASTRO, en cuantía equivalente al 70% del sueldo de actividad, efectiva a partir del 7 de mayo de 1986. (Fl. 8-10)

2. Que la última unidad donde prestó servicios el señor agente 3 REINA CASTRO EPIFANIO OVIDIO, fue en el Departamento del Tolima, hoja de servicios folio 6,7
3. Que mediante petición radicada el 13 de noviembre de 2013, el demandante le solicitó a la entidad accionada, el reajuste y reliquidación de la asignación de retiro conforme el IPC, folios:5.
4. Que mediante oficio No. 4707/ OAJ del 2 de diciembre de 2013, la Caja de Sueldos de Retiro de la Policía Nacional negó la solicitud presentada por el demandante, folios 4.
5. Que mediante certificación de fecha 20 de agosto de 2014 expedida por el Procurador 106 Judicial para Asuntos Administrativos de Ibagué se acreditó que se agotó la conciliación prejudicial como requisito de procedibilidad, folio 3
6. Igualmente, obra en medio magnético el expediente administrativo del señor EPIFANIO REINA CASTRO donde obra los documentos relacionados con el reconocimiento de asignación de retiro. - Fl. 56

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

Seguidamente, el señor Juez anuncia el sentido del fallo, indicando que las pretensiones tienen vocación de prosperidad, para lo cual se tendrá en cuenta las siguientes consideraciones:

Tesis del Demandante: Al demandante le asiste derecho a que se le reajuste, y compute la asignación de retiro desde el año 1997 y para los siguientes años en que haya existido la afectación, con base en el Índice de Precios al Consumidor.

Conclusión: El demandante tiene derecho a que se le reajuste su asignación de retiro con inclusión del IPC causado, a partir del año 1997

Sea lo primero señalar que la Corte Constitucional en sentencia C-432 de 2004 consideró que las asignaciones de retiro, por su naturaleza ostentan la calidad de pensiones de vejez o jubilación para los miembros de la fuerza pública.

Ahora bien, conforme lo previsto en el artículo 151 del Decreto 1212 de 1990, las asignaciones de retiro y pensiones que devenguen el personal retirado de Policía Nacional, 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 156 Ibidem, y en ningún caso serán inferiores al salario mínimo legal; dicho mecanismo de ajuste se le ha denominado PRINCIPIO DE OSCILACIÓN.

Por otra parte, en 1993 se expidió la Ley 100, se creó el sistema general de seguridad social integral, donde se estableció que el mismo 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



JUZGADO SEXTO ADMINISTRATIVO ORAL DE IBAGUE

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 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, 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)

Lo anterior permite concluir, que a partir de la vigencia de la ley 238 de 1995, el grupo de pensionados de los sectores excluidos de la aplicación de la ley 100 de 1993, si tienen derecho a que se les 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.

Respecto al tema que nos ocupa, 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 señaló el Consejo de Estado en esa oportunidad 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, por lo tanto, al no desconocer los preceptos constitucionales debía aplicarse.

En el mismo fallo, la Alta Corporación 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 posterior 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.

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 Fuerza Pública; luego lo señalado en la Ley 238 de 1995 sólo es

¹ Consejo de Estado - Sección Segunda. Sentencia de mayo 17 de 2007, Magistrado Ponente Jaime Moreno García. Referencia R464-05. Actor José Jaime Tirado Castañeda.

² Sentencia del 15 de noviembre de 2012, C.P. Gerardo Arcana Monsalvo. Radicación 25030-23-25-000-2010-00511-01(0907-11).



JUZGADO SEXTO ADMINISTRATIVO ORAL DE IBAGUÉ

aplicable hasta la entrada en vigencia del mentado Decreto 4433 de 2004, esto es, hasta el 31 de diciembre de 2004.

En consecuencia, de los antecedentes jurisprudenciales y normativos se puede extraer, que en aplicación de los principios de favorabilidad y legalidad, debe darse aplicación a los incrementos del IPC, establecidos en la Ley 238 de 1995, por así establecerlo el legislador, que es el competente para modificar cualquier régimen en particular.

CASO CONCRETO

De esta manera se tiene que la asignación de retiro del señor agente @ Epifanio Ovidio Reina Castro, debe ser reajustada con base en el IPC, por tanto se declarará la nulidad del acto administrativo oficio No. 4707 OAJ del 2 de diciembre de 2013, mediante el cual la Caja de Sueldos de Retiro de la Policía Nacional, negó la reliquidación de la asignación de retiro que devenga conforme con el IPC, ordenando en consecuencia a la entidad demandada revisar los incrementos que se han realizado en la asignación de retiro, desde el año 1997 hasta el 31 de diciembre de 2004³, con el objeto de verificar cual porcentaje es mayor para el reajuste, si el establecido por el Gobierno Nacional para el aumento de los salarios de la Fuerza Pública, año tras año, o el del Índice de Precios al Consumidor aplicado a los reajustes pensionales de acuerdo a lo establecido en el artículo 14 de la Ley 100 de 1993.

Cumplido lo anterior, aplicará únicamente el porcentaje más alto para establecer el incremento de la asignación de retiro.

De la prescripción.-

El señor agente @ EPIFANIO OVIDIO REINA CASTRO reclama en la demanda el reajuste de su asignación de retiro que ha venido percibiendo por los años 1997, a 2004, y en adelante. Significa entonces que la norma vigente en materia de términos de prescripción, y por tanto aplicable para el presente caso era el artículo 113 del Decreto 1213 de 1990, que trata de la prescripción cuatrienal.

Descendiendo al caso objeto de estudio, el señor agente @ EPIFANIO OVIDIO REINA CASTRO pretende se declare la nulidad del acto administrativo No. 4707 OAJ del 2 de diciembre de 2013, que resolvió en forma negativa la petición presentada el 13 de noviembre de 2013 – (fl.5), como se interrumpió la prescripción el pago de las diferencias que resultaren del reajuste de la mesada pensional se efectuará a partir del 13 de noviembre de 2009, ya que sobre el cobro de las sumas anteriores a esta fecha ha operado el fenómeno de la prescripción de conformidad con el decreto 4433 de 2004, cuyo término es de cuatro años. En tal sentido se declarará probada la excepción de PRESCRIPCION MESADAS.

³ Consejo de Estado – Sala de lo Contencioso Administrativo, sexta (6) Sección, Subsección 1ª C.P. Garzón Arends González: Ref. Interno 2043-08. En ese orden, el ajuste de las asignaciones de retiro a partir del año de 1990, deberá hacerse con fundamento en el IPC, que revisó el DANF, fórmula aplicable hasta el año de 2004, en razón a que el propio legislador volvió a consagrar el sistema de medición como la forma de determinar las asignaciones de retiro de los miembros de la Fuerza Pública, a través del artículo 3 [2.13] de la Ley 423 de 2004, el cual fue reglamentado por el artículo 62 de 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 alegar la nulidad que regulen ajustes en otros sectores de la administración pública, a menos que así lo disponga expresamente la ley.



JUZGADO SEXTO ADMINISTRATIVO ORAL DE IBAGUE

Es preciso señalar que del expediente administrativo se desprende que el demandante elevó petición de reliquidación de la asignación de retiro con base en el IPC el 4 de febrero de 2004, la cual fue resuelta por la entidad a través de acto administrativo No. 1943 del 4 de marzo de 2004, en tal sentido y a pesar que el actor no demandó el citado acto se ordenará su nulidad.

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 demandada y a favor de la parte demandante para al efecto fíjese 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 liquídense Costas**

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.- DECLARAR probada de oficio la excepción de prescripción respecto a las mesadas causadas con anterioridad al **13 de noviembre de 2009**, conforme lo expuesto en la parte motiva de esta decisión.

SEGUNDO: DECLARAR la nulidad del acto administrativo oficio No. 4707 / OAJ de 2 de diciembre de 2013, y 1943 del 4 de marzo de 2004 por medio del cual la Caja de Sueldos de Retiro de la Policía Nacional negó la reliquidación de la asignación de retiro del señor agente @EPIFIANIO OVIDIO REINA CASTRO de conformidad al Índice de Precios al Consumidor, de acuerdo a las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

TERCERO.- ORDENAR a la CAJA DE SUELDOS DE RETIRO DE LA POLICIA NACIONAL que a título de restablecimiento del derecho, revise los incrementos que se han realizado a la asignación de retiro del señor agente @EPIFIANIO OVIDIO REINA CASTRO, desde el año 1997 hasta el 31 de diciembre de 2004, con el objeto de verificar cual porcentaje es mayor para el reajuste, si el establecido por el Gobierno Nacional para el aumento de los salarios de la las Fuerza Pública, año tras año, o el del Índice de Precios al Consumidor aplicado a los reajustes pensionales de acuerdo a

* Consejo de Estado - Sala de lo Contencioso Administrativo, sección Segunda, subsección "b" C.P. Gerardo Arenas Monsalve. Ref. Externos 2013-18.

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 a 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 513.13] de la Ley 013 de 2004, el cual fue reglamentado por el artículo 42 del Decreto 4133 del mismo año en los siguientes términos:

"Las asignaciones de retiro y las pensiones contempladas en el presente decreto, se actualizarán 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 trate este decreto, a 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."



JUZGADO SEXTO ADMINISTRATIVO ORAL DE IBAGUE

lo establecido en el artículo 14 de la Ley 100 de 1993. Cumplido lo anterior, aplicará únicamente el porcentaje más alto para establecer el incremento de la asignación de retiro.

CUARTO- ORDENAR el pago de las diferencias que resultaren del reajuste de la mesada pensional del señor agente @ EPIFANIO OVIDIO REINA CASTRO, a partir del **13 de noviembre de 2009** tal como quedó explicado en la parte considerativa.

QUINTO.- CONDENAR en costas a la demandada - CAJA DE SUELDOS DE RETIRO DE LA POLICIA NACIONAL y a favor de la parte demandante. Para tal efecto fíjese como agencias en derecho la suma de Un salario mínimo legal mensual vigente. Por secretaría liquídense Costas.

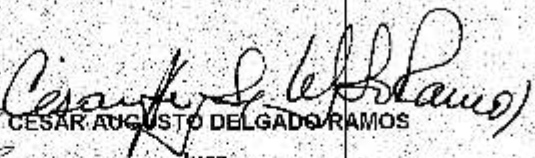
SEXTO: NEGAR las demás pretensiones de la demanda.

SEPTIMO.- Para el cumplimiento de esta sentencia expídanse copias con destino a las partes, con las precisiones del artículo 114 del C.G.P. y con observancia de lo preceptuado en el artículo 37 del Decreto 359 de 22 de febrero de 1995. Las copias destinadas a la parte actora serán entregadas al apoderado judicial que ha venido actuando.

OCTAVO: En firme esta providencia archívese el expediente previas las anotaciones a que hubiere lugar y la devolución de remanentes de gastos procesales si los hubiere al actor, su apoderado o a quien esté debidamente autorizado.

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.

Se termina la audiencia siendo las nueve y cincuenta y ocho minutos de la mañana (9.58 a.m.). La presente acta se suscribe por quienes intervinieron, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 183 del CPACA.


CESAR AUGUSTO DELGADO RAMOS

Juez


EDISON FRANCISCO CORREA GIRALDO

Apoderado parte Demandante


MARIA MARGARITA TORRES LOZANO

Profesional Universitario