JUZGADO QUINTO ADMINISTRATIVO ORAL DE SINCELEJO

JUEZ: DR. TRINIDAD JOSÉ LÓPEZ PEÑA

AUDIENCIA INICIAL

Al Despacho del Juzgado Quinto Administrativo Oral de Sincelejo, hoy veintisiete (27) de enero de dos mil quince (2015), siendo las diez de la mañana (10:00 AM), fecha y hora señaladas para la celebración de la Audiencia Inicial de que trata el artículo 180 de la Ley 1437 de 2011, convocada mediante auto adiado seis (6) de octubre del año 2014, dentro del proceso Rad. 70001.33.33.005.2014.0007.00 promovido por el señor Luis Alfredo Alean Mejìa contra la Caja de Sueldo de Retiro de la Policía Nacional, en ejercicio del medio de control Nulidad y Restablecimiento del Derecho, mediante el cual se ***pretende*** *"la nulidad del acto administrativo contenido en el oficio No. 3560/ GAG-SDP del 6 de noviembre de 2013, proferido por la Caja de Sueldos de retiro de la Policía Nacional, mediante el cual se negó el reajuste y reliquidación de los sueldos básicos tomándose como referente la nueva asignación básica del grado general reajustado en un 35.55%"*. El suscrito Juez 5° Administrativo Oral SE CONSTITUYÓ EN AUDIENCIA Y DECLARÓ ABIERTO EL ACTO presidido por él en compañía de la Profesional Universitaria del despacho, a quien para el efecto se designa como Secretaría ad-hoc. Dando inicio a la presente audiencia se procede a agotar las siguientes subetapas:

1.- ASISTENCIA

PARTE DEMANDANTE:

Para los efectos previstos en el numeral 2°, e incisos 3° y 4° del Artículo 180 de la Ley 1437 de 2011, se deja la constancia que la apoderada del demandante no se hizo presente. (Decisión fue notificada en Estrados, sin recursos interpuestos por las partes.)

PARTE DEMANDADA:

Apoderado del demandado: Dr. JAVIER DARIO MUÑOZ MONTILLA, identificado con C.C. 16.283.454 de Palmira y T.P 160.944 del C.S.J dirección

residencia calle 26 a 12-49 notificación por correo: Javier.munoz454@casur.gov.co quien allega memorial de poder, se reconoce personería para actuar. Decisión fue notificada en Estrados, sin recursos interpuestos por las partes.)

MINISTERIO PÚBLICO:

Procuradora Judicial 103 Administrativo I: Dra. Evangelina Castillejo de Sales.

AGENCIA NACIONAL DE DEFENSA JURIDICA DEL ESTADO:

No se presentó

TERCEROS INTERVINIENTES:

No hay intervinientes.

2. SANEAMIENTO DEL PROCESO

Se le concedió el uso de la palabra a la parte asistente, quien manifestó que no observaba vicios o irregularidad en el trámite del proceso, de igual manera lo hizo el Ministerio Público. El despacho, revisado con detalle la totalidad del expediente, consideró que no existen vicios de tipo procedimental y sustancial, en consecuencia no se hizo necesario la adopción de medidas de saneamiento. Se advirtió a las partes que las nulidades saneables que no se aleguen en esta oportunidad no podrán formularse en las etapas siguientes (Num 5°, artículo 180 y 207 del C.P.A.C.A). DECISIÓN QUE FUE NOTIFICADA EN ESTRADOS, sin recursos interpuestos por las partes.

3.- DECISIÓN DE EXCEPCIONES PREVIAS

El señor Juez indicó que en esta oportunidad procesal no hubo lugar a la resolución de excepciones previas, como tampoco de carácter mixto en atención a que la entidad accionada, no presentó contestación de la demandada.

Así mismo, de oficio no halló excepción previa para declarar. Decisión que se notificó en Estrados, sin recursos interpuestos por las partes.

4.- FIJACIÓN DEL LITIGIO

El despacho procedió a indagar a la parte asistente, la parte demandada a fin de que manifestaran los hechos en los cuales está de acuerdo, y los demás extremos de la litis, frente a lo cual manifestó que se ratifica en lo expuesto en el acto acusado (ver video) que no le asiste derecho al demandante a las pretensiones. El Ministerio Público lo hizo en el sentido que se orientará a establecer si el demandante tiene derecho a la reliquidación de la asignación de retiro con base al grado de general (ver video).

Seguidamente el despacho retomó el uso de la palabra, y consideró que en razón a que la entidad accionada no presentó contestación de la demanda, resolvió tener como hechos los esbozados por la parte actora en el libelo demandatorio, con la salvedad que solo se tendrán por ciertos aquellos que resulten probados en el proceso.

Habiendo precisado los hechos y en atención a las pretensiones de la demanda, el despacho consideró que el litigio se orientará a determinar si le asiste el derecho al señor LUIS ALFREDO ALEAN MEJÌA que se le reconozca, reliquide, reajuste la asignación de retiro tomándose como referencia la nueva asignación básica del grado general reajustado en un 35,55% aplicándose el porcentaje gradual establecido para cada una de las escalas fijadas anualmente por el Gobierno Nacional.

Decisión que fue notificada por Estrados, sin recurso por parte del demandante.

5. CONCILIACIÓN

El señor Juez no obstante a la inasistencia del demandante, el despacho quiere indagar si le asiste ánimo conciliatorio, el demandado expresó que no le asiste éste. Por tanto, el despacho como quiera que no hubo ánimo conciliatorio, declaró fracasada la conciliación intentada. DECISIÓN QUE FUE NOTIFICADA EN ESTRADOS, sin recursos interpuestos por las partes.

6. MEDIDAS CAUTELARES

En el presente asunto atendiendo a que las partes no solicitaron el decreto de medidas cautelares, el despacho obvió dicha etapa. (Decisión que fue notificada en Estrados, sin recursos interpuestos por las partes)

7. DECRETO DE PRUEBAS

El despacho dispuso tener como pruebas las aportadas con la demanda, la parte demandada no contestò la demanda.

En atención a lo expuesto y que no se encontró ninguna prueba que practicar, el señor Juez dispuso prescindir de la etapa probatoria de conformidad con lo dispuesto en el Art. 179 del CPACA, y en consideración a que la controversia gira en un asunto de puro derecho, haciendo posible que en la audiencia inicial se corra traslado de alegatos y en consecuencia se dicte sentencia. DECISIÓN QUE FUE NOTIFICADA EN ESTRADOS, sin recursos interpuestos por las partes.

8. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN:

El despacho procedió a correr traslado de conclusión respecto a lo cual las partes se pronunciaron sucintamente de la siguiente manera:

Parte demandada: (Ver video)

Ministerio Público: (ver video)

9. SENTENCIA:

Escuchados los anteriores alegatos y el concepto del Ministerio Público, el despacho con fundamento en los artículos 179 y 187 del C.P.A.C.A, procedió a proferir decisión de fondo así:

9.1. LA DEMANDA:

La parte actora depreca la nulidad del oficio N. 3560/GAG-SDP del 6 de noviembre de 2013, emanado por el Director de la Caja de Sueldos de Retiro de la Policía Nacional, por medio del cual se negó al demandante la solicitud de reconocimiento, reliquidación y reajuste de los sueldos básicos partida computable de la asignación de retiro que es titular el actor, tomándose como referente la nueva asignación básica del grado de general reajustado en un 35,55%, aplicándose el porcentaje gradual establecido en cada una de las escalas fijadas anualmente.

Como consecuencia de lo anterior y a título de restablecimiento, solicitó se ordene pagar la diferencia que resulte entre lo pagado y lo que debió pagarse, por concepto de no haberse liquidado al actor el sueldo básico tomándose como referente la nueva asignación básica reajustada al grado de general.

Finalmente pretende se declare que las sumas adeudadas por la entidad demandada, sean canceladas con la respectiva indexación.

Respecto a las normas violadas señaló como infringidos los artículos 2°, 13, 48, 53, 58, 90 y 229 de la Constitución Política, así como la ley 4ª de 1992 artículos 2, 13, 10, entre otras normas legales.

9.2 CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA:

No hubo contestación de la demanda.

9.3 CONSIDERACIONES DEL JUZGADO:

9.3.1.- PROBLEMA JURÍDICO: De la relación fáctica y pretensiones de la demanda, se puede deducir que el objeto de la contienda, está encaminado a definir si el demandante señor LUIS ALFREDO ALEAN MEJÌA se le debe reajustar los sueldos básicos, partida computable de la asignación de retiro de que es titular, tomándose como referente la nueva asignación básica del grado general reajustado en un 35,55%.

Para resolver el anterior planteamiento, se estudiaran los siguientes aspectos: *I) La asignación de retiro para oficiales y suboficiales de la Policía Nacional, II) De los ajustes a las asignaciones básicas del personal de la Policía Nacional III)El material probatorio y IV) El caso concreto.*

1.-La asignación de retiro[1] para los agentes de la Policía Nacional, está determinada en el Decreto 1213 de 1990, que establece el personal cobijado y la forma de actualización, al efecto el artículo 104 del mismo dispone:

> "Artículo 104. ASIGNACION DE RETIRO. Durante la vigencia del presente Estatuto, los Agentes de la Policía Nacional que sean retirados del servicio activo después de quince (15) años, por disposición de la Dirección General, o por sobrepasar la edad máxima correspondiente a su categoría, o por mala conducta comprobada o por disminución de la capacidad psicofísica, o por inasistencia al servicio y los que se retiren a solicitud propia después de los veinte (20) años de servicio, tendrán derecho a partir de la fecha en que terminan los tres (3) meses de alta, a que por la Caja de Sueldos de Retiro de la Policía Nacional se les pague una asignación mensual de retiro equivalente a un cincuenta por ciento (50%) del monto de las partidas de que trata el artículo 100 de este Estatuto, por los quince (15) primeros años de servicio y un cuatro por ciento (4%) más por cada año que exceda de los quince (15) sin que el total sobrepase del ochenta y cinco por ciento (85%) en los haberes de actividad.

[1] La Corte Constitucional ha considerado que la naturaleza de las asignaciones de retiro es la misma que ostenta la calidad de pensiones de vejez o jubilación para los miembros de la fuerza pública. Ver sentencia C-432/04.

> Parágrafo 1. La asignación de retiro de los Agentes que durante la vigencia de este Estatuto se retiren con treinta (30) o más años de servicio, será equivalente al noventa y cinco por ciento (95%) de las partidas fijadas en el artículo 100, liquidadas en la forma prevista en este mismo decreto.
>
> Parágrafo 2. Los Agentes retirados antes del 17 de Diciembre de 1968 con treinta (30) o más años de servicio, continuaran percibiendo la asignación de retiro reajustada al noventa y cinco por ciento (95%) de las partidas que se incluyeron en cada caso para la respectiva asignación".

A su vez, el artículo 110 de ese mismo decreto consagra:

> "Artículo 110. OSCILACION DE ASIGNACIONES DE RETIRO Y PENSIONES. Las asignaciones de retiro y 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 un agente y de conformidad con lo dispuesto en el artículo 100 de este Estatuto; en ningún caso aquellas serán inferiores al salario mínimo legal. Los Agentes o 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."

En efecto, el mecanismo legal para mantener el poder adquisitivo de las asignaciones de retiro para los Agentes de la Policía Nacional en retiro, es el denominado **oscilación** de las asignaciones de retiro y pensiones, que consiste en liquidarlas conforme a las variaciones que se presentan con el personal activo, las cuales no pueden ser inferiores al salario mínimo mensual legal vigente con la salvedad que los 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.

No obstante, con posterioridad al decreto aludido y en vigencia de la Ley 100 de 1993, en especial su artículo 279, se mantuvo la especialidad en el régimen de la fuerza pública, que en el mencionado artículo en su literal "a" excluyó de su aplicación a los miembros de la Fuerza Pública, las fuerzas militares y de la Policía Nacional; manteniendo su vigencia para el reajuste de las asignaciones de retiro el consagrado principio de oscilación.

Posteriormente se expidió la Ley 238 de 1995, que en su artículo 1° adiciona el artículo 279 a la Ley 100 de 1993, modificando la situación existente, y dejando plasmado expresamente que se aplicaría el artículo 14 en beneficio de los pensionados, así:

> "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 aquí contemplados."

No obstante, se asume la aplicación del IPC al reajuste de pensiones con la limitación temporal impuesta por el Decreto 4433 de 2004, apartir de la cual se retomò como mecanismo de reajuste el principio de oscilación, la cual desarrolla la Ley 923 de 2004, fija las normas, objetivos y criterios a observar por parte del Gobierno Nacional en la expedición del régimen pensional de los miembros de la fuerza pública, con base en él se retomó el principio de oscilación en el reajuste de las asignaciones de retiro, la norma es del siguiente tenor:

> "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."

ii) De los ajustes a las asignaciones básicas del personal de la Policía Nacional:

La ley 4ª de 1992 en su artículo 13 determinó que el Gobierno Nacional en el periodo comprendido entre 1993 a 1996 fijaría la forma como se nivelarían la remuneración del personal activo y retirado de la Policía Nacional, así:

Artículo 13º.- *En desarrollo de la presente Ley el Gobierno Nacional establecerá una escala gradual porcentual para nivelar la remuneración del personal activo y retirado de la fuerza pública de conformidad con los principios establecidos en el artículo 2.*

Parágrafo.- *La nivelación de que trata el presente artículo debe producirse en las vigencias fiscales de 1993 a 1996.*

Posteriormente, con la expedición del Decreto 107 de 1996, se determinó el sistema como operaría la nivelación de que trató la ley 4ª de 1992, para lo cual se tomaría como referencia la asignación básica del grado del General, para cada uno de los demás grados, asì a partir de ese año el Gobierno Nacional fija anualmente la remuneración de los oficiales, suboficiales, agentes de la Policía Nacional atendiendo a un porcentaje de la asignación del grado de General, por ejemplo para el año 2003 la remuneración para el grado de Agente fue fijada en el

Decreto 3552 de 2003 atendiendo la antigüedad en el cargo, inferior a 5 años de servicio: 15, 2257%, entre 5 y menos 10 años de servicio: 17.9242%, con antigüedad de 10 o más años de servicio: 18.3779% con respecto a lo que recibe el grado de General.

III) MATERIAL PROBATORIO:

1) Hoja de servicios de fecha 3 de Octubre de 1994 (Número ilegible)
2) Resolución No. 5456 de 19 de Octubre de 1994
3) Petición de fecha 22 de agosto de 2013
4) Antecedentes administrativos del acto acusado contentivos en el CD.

IV) El caso concreto.-

En el asunto, solicita el demandante la declaratoria de nulidad del oficio No. 3560 GAG-SDP del 6 de noviembre de 2013, mediante el cual se negó la petición de reajuste del sueldo básico como partida computable de la asignación de retiro, en proporción al grado de General, solicitada por el demandante.

De conformidad con las pruebas obrantes en el expediente, se encuentra acreditado lo siguiente:

1) Que al señor AG ® LUIS ALFREDO ALEAN MEJÌA le fue reconocida asignación de retiro mediante Resolución No. 005456 de fecha 19 de Octubre de 1994 (Fl.6).
2) Que la última unidad donde prestó sus servicios fue en el Departamento de Policía de Sucre – DESUC-, y que el total del tiempo de servicio fue de 20 años, 7 meses y 21 días, de ello da cuenta la hoja de servicios visible a folio 5 del expediente.

Así, conforme a lo anterior, probado está que el actor, adquirió el derecho a gozar de la asignación de retiro a partir del 20 de noviembre de 1994, según consta en el acto que le recoció su asignación, liquidándole en un porcentaje del 70% del sueldo básico de actividad para el grado y partidas legalmente computables (ver fl 6).

La petición del actor va dirigida a que se aumente el sueldo básico como partida computable de la asignación de retiro en un 35,55% en referencia al grado de general, reajustada por el Índice de Precios al Consumidor-IPC, atendiendo a que los jueces han venido accediendo a ello; por su parte, la demandada niega la solicitud en el sentido que ha venido acatando los parámetros establecidos por el Gobierno Nacional en la escala gradual porcentual establecidas atraves de

decretos y que no es posible modificar el sistema prestacional fijado para los miembros de la Fuerza Pública, correspondiéndole ésta facultad al Congreso de la República (ver acto acusado).

De lo expuesto se puede constatar, atendiendo a los parámetros legales, que el Gobierno Nacional apartir del año 1996, determina anualmente atraves de una escala gradual de salarios el porcentaje que recibirá el personal oficial, suboficial, agentes de la Policía Nacional, de acuerdo al grado que ostente tomando como referencia el grado de general, sin tener en cuenta el ajuste del IPC, lo cual no es determinante para fijar la misma.

En cuanto a las asignaciones de retiro, estas se reajustan de acuerdo al criterio conocido como oscilación, esto es, que las asignaciones del personal retirado dependen de los ajustes que se hacen al personal activo; jurisprudencialmente se ha dicho que en aquellos casos donde el porcentaje del Índice de Precios al Consumidor –IPC- resulte superior al aplicado en los años 1994 a 2004 resulta éste aplicable, retomándose apartir del año 2004 la oscilación, en aplicación del decreto 4433 de 2004.

Así pretende el demandante que se le reconozca el porcentaje acumulado que dice se le ha incrementado a los generales en 35,55% el sueldo básico en atención al IPC producto de decisiones judiciales; no obstante, esta Unidad Judicial considera que no resulta procedente reconocer al actor el pago de las diferencias que solicita, en atención a que como quedó dicho los salarios del personal de la Policía Nacional no están atados al reajuste del IPC sino al incremento que fija el Gobierno Nacional año tras año a partir del año 1996 atraves de los distintos decretos emanados del orden nacional.

Si bien existe un reajuste al IPC al personal con asignación de retiro, como quedó dicho, èste tuvo una limitación temporal desde el año 1995 hasta el año 2004 como producto de que la ley 238 de 1995 en su art. 279 que dispuso en cuanto a los régimenes exceptuados de la ley 100/93 que se le aplicaría el art. 14 ibídem si resultaba superior al principio de oscilación, ademàs las diferencias por IPC que se reconocen atraves de las distintas decisiones judiciales tienen efectos inter partes a quien resulte beneficiado con las mismas, lo cual no implica per se el ajuste al salario de los Generales del cual depende el de los grados inferiores; sino a las asignaciones de retiro.

Tal como puede corroborarse con el cuadro de reajuste de sueldos básicos al personal con asignación de retiro por concepto de IPC visto a folio 21 anexo a la demanda.

De otra parte, no resulta aplicable el principio de favorabilidad invocado por el actor, atendiendo a que en el presente caso no se encuentran en conflicto normativo preceptos vigentes, ni ante una duda al aplicar la norma; puesto que resulta diáfano que los sueldos básicos están decretados anualmente por el Gobierno Nacional al personal de la Policía Nacional, sin consideración al reajuste al Índice de Precios al Consumidor- IPC, el cual afirma la demandada haberlo realizado sin que fuere controvertido por el actor.

Por las razones expuestas, no obstante a la posición adoptada por la parte demandante, considera el despacho no fue desvirtuada la presunción de legalidad del acto acusado y deberá mantenerse.

9.3.4.- COSTAS.

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 188 del C.P.A.C.A.[2], en concordancia con el artículo 365 numeral 1° del C.G.P[3], se condenará a la parte demandante, al pago de las costas, por haberse resuelto de manera desfavorable las súplicas de la demandada.

En consecuencia, en aplicación del Acuerdo 1887 de 2007 de la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura y atendiendo los criterios fijados en el artículo 3.1.2 del mismo acuerdo, se fijan las agencias en derecho en la suma equivalente al 1% del valor de las pretensiones ($20.334.654, fol. 23 del exp.) teniendo en cuenta la duración actual del proceso que inició el 17 de enero de 2014, lo que equivale a la suma de $203.346.

9.4. DECISION

En mérito de lo expuesto, el JUZGADO QUINTO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE SINCELEJO, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

FALLA:

PRIMERO: Niéguese las pretensiones de la demanda, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva.

[2] En los eventos de remisión al Código de Procedimiento Civil, se entenderá que las normas aplicables serán las dispuestas en la nueva legislación procesal.

[3] Norma que se entró en vigencia a partir del 1º de enero de 2014, para la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo según sentencia (IJ) de la Sala Plena del H. Consejo de Estado, de fecha 25 de junio de 2014, Radicación: 25000-23-36-000-2012-00395-01, Número interno: 49.299.

SEGUNDO: Condénese en costas a la parte demandante, fíjense las agencias en derecho en la suma de $203.346. En firme la presente providencia, por secretaría realícese la liquidación correspondiente.

TERCERO: Ejecutoriada esta providencia, devuélvase a la parte demandante el remanente, si lo hubiere, de lo consignado para gastos del proceso y archívese el expediente previo registro en la base de datos del sistema SIGLO XXI de la Rama Judicial.
SENTENCIA NOTIFICADA EN ESTRADOS, igualmente el señor Juez ordenó su notificación de conformidad con el artículo 203 del C.P.A.C.A.

Así las cosas, se da por terminada la presente audiencia siendo las 11:00 a.m. y se deja constancia de la grabación del audio y video. Se firma por los que en ella intervinieron.

TRINIDAD JOSÉ LÓPEZ PEÑA

Juez

JAVIER DARIO MUÑOZ MONTILLA

Apoderado demandado

EVANGELINA CASTILLEJO DE SALES

Agente del Ministerio Público

MONICA STELLA VERGARA CORENA

Profesional Universitario