



JUZGADO SÉPTIMO ADMINISTRATIVO ORAL DEL  
CIRCUITO DE SINCELEJO

ACTA DE AUDIENCIA INICIAL  
No. 149

Medio de control : Nulidad y Restablecimiento del Derecho  
Radicación : Proceso No. 70001-33-33-007-2013-00049-00  
Demandante : LUCILA MARENCO MARTÍNEZ  
Demandado : CAJA GENERAL DE LA POLICÍA NACIONAL

1. INTRODUCCIÓN

En Sincelejo, siendo el día jueves cinco (5) de diciembre de dos mil trece (2013), a las tres de la tarde (03:00 p.m.), el Juzgado Séptimo Administrativo Oral del Circuito de Sincelejo, da inicio a la audiencia inicial dentro del proceso ordinario de nulidad y restablecimiento del Derecho en el que actúa como demandante LUCILA MARENCO MARTÍNEZ y como demandado la CAJA GENERAL DE LA POLICÍA NACIONAL

Se inicia la grabación del video a las 03:00 p.m.

2. ASISTENTES

Juez	LORENA MARGARITA ÁLVAREZ FONSECA
Demandante	TEODORO ORTEGA SOTO
Demandado	OSWALDO IVÁN GUERRA JIMÉNEZ
Ministerio Público:	No asistió con excusa

3. RECONOCIMIENTO DE PERSONERÍA

Se reconoce personería a la doctor OSWALDO IVAN GUERRA JIMÉNEZ, identificado con la C.C. No. 78.749.170 y portador de la T.P. 151.686 No. del Consejo Superior de la Judicatura, para actuar como apoderado sustituto de la parte demandada en el presente proceso bajo los términos y para los efectos del poder que aporta a la diligencia en 1 folio

4. SANEAMIENTO

Se deja constancia que revisada la actuación surtida, el Despacho no encuentra causales de saneamiento o de nulidad procesal que deban ser declaradas. Se concederá el uso de la palabra a las partes con el fin de que manifiesten si tienen solicitudes de saneamiento o de nulidad.

Parte demandante : Sin solicitud  
Parte demandada : Sin solicitud

5. DECISIÓN DE EXCEPCIONES

En el presente caso se observa que existe contestación de la demanda, y propuso las siguientes excepciones de merito

5.1. LEGALIDAD DEL ACTO ACUSADO

El numeral 6 del artículo 180 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo dispone que en esta audiencia inicial el Juez "*resolverá las*



JUZGADO SÉPTIMO ADMINISTRATIVO ORAL DEL  
CIRCUITO DE SINCELEJO

---

*excepciones previas y las de cosa juzgada, caducidad, transacción, conciliación, falta de legitimación en la causa y prescripción extintiva*"; luego entonces, esta excepción se resolverá al momento de proferirse sentencia, atendiendo que no se encuentra enlistada en las excepciones que deben ser resuelta en esta audiencia.

## 5.2. PRESCRIPCIÓN

En cuanto a la excepción de prescripción, esta solamente puede ser tenida en cuenta respecto de un eventual restablecimiento del derecho, de manera que se hará el pronunciamiento acerca de ella en caso de que prospere la pretensión de nulidad.

## 6. FIJACIÓN DEL LITIGIO

Se procede a indagar a las partes acerca de los hechos en los que están de acuerdo, y los demás extremos de la demanda, con el fin de proceder a la fijación del litigio.

Se concede el uso de la palabra a las partes en cuanto a los hechos:

Parte Demandante: Se ratifica en los hechos planteados en la demanda

Parte Demandada: Se ratifica en lo planteado en la contestación

Teniendo en cuenta lo manifestado, así como los argumentos planteados en la demanda y las condiciones particulares del caso, se plantea el problema jurídico de la siguiente forma:

¿Es procedente el reajuste de la asignación de retiro teniendo en cuenta la variación del índice de precios al consumidor con posterioridad al año 2004 en aplicación del Art. 14 de la Ley 100 de 1993 y bajo los parámetros que fija la Ley 238 de 1995, por parte de la entidad demandada?

Se concede el uso de la palabra a las partes para que reiteren si están de acuerdo con el planteamiento del problema jurídico.

Parte Demandante: De acuerdo

Parte Demandada: De acuerdo

## 7. POSIBILIDAD DE CONCILIACIÓN

Se le concede el uso de la palabra a las partes

Parte Demandante: no le asiste ánimo conciliatorio

Parte Demandada: no le asiste animo conciliatorio, presenta acta del Comité de Conciliación y Defensa Judicial del Ministerio de Defensa Nacional y de la Policía Nacional en la que se decide no conciliar en 1 folio.

## 8. MEDIDAS CAUTELARES

La parte demandante no solicitó medidas cautelares

## 9. DECRETO DE PRUEBAS

Teniendo en cuenta que la totalidad de las pruebas necesarias y pedidas por la parte demandante obran en el expediente, no se decretará ninguna. En consecuencia se procederá a dar aplicación a lo previsto en el inciso final del Art. 179 del Código de



JUZGADO SÉPTIMO ADMINISTRATIVO ORAL DEL  
CIRCUITO DE SINCELEJO

---

Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo en el sentido de dictar sentencia en esta audiencia, previo traslado para alegar a las partes.

10. ALEGATO DE CONCLUSIÓN

Se les concede el uso de la palabra a las partes

Parte Demandante: Inicia sus alegatos de conclusión al minuto 17:00 de la grabación del video

Parte Demandada: Inicia sus alegatos de conclusión al minuto 22.52 de la grabación del video

11. CONCEPTO DEL MINISTERIO PÚBLICO

La Agente del Ministerio Público no se ha hecho presente

**12. SENTENCIA EN AUDIENCIA INICIAL No. NR 2013-021**

**Tema : Improcedencia de reajuste de asignación de retiro teniendo en cuenta la variación del índice de precios al consumidor con posterioridad al año 2004**

12.1 ANTECEDENTES Y PRETENSIONES

La señora LUCILA MARYS MARENCO MARTÍNEZ, identificada con la C.C. No. 23.214.544 expedida en Tolú- Sucre, actuando por medio de apoderado y en ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, presenta demanda contra la CAJA GENERAL DE LA POLICÍA GENERAL, tendiente a obtener las siguientes pretensiones:

*" PRIMERO: Que se declare la nulidad del acto administrativo OFICIO No 210362 de fecha 10-09-2012 firmado (s) por el representante legal de la respectiva Caja, o a quien este designó, con base en la petición con radicación No 083635 de fecha 19 de junio de 2012, mediante el cual se niega el reajuste y la reliquidación de la asignación de retiro; y el pago de los dineros retroactivos, resultantes de la diferencia económica entre lo pagado y dejado de pagar, con su respectiva indexación, que en derecho corresponde a mi poderdante, en virtud a los aumentos decretados por el Gobierno Nacional (IPC) por los años 1997, 1998, 1999, 2000, 2001, ajustes que se hicieron por debajo de la inflación, se reajuste y reliquide la asignación de retiro, a partir de los años 2002, 2003, 2004, 2005, 2006, 2007, 2008, 2009 y 2010 hasta cuando se profiera sentencia a favor respectivamente, en la forma y termino del presente libelo.*

*SEGUNDO: Que como consecuencia de la declaración de nulidad del acto administrativo OFICIO No 210362 de fecha 10-09-2012 se condene a LA CAJA GENERAL DE LA POLICÍA NACIONAL CAGEN, que, pague, reajuste, compute y reincorpore en la asignación de retiro de mi poderdante, el porcentaje que corresponde, a cada año, con su respectiva indexación como resultado de la operación matemática de lo pagado y lo dejado de pagar, con referente al Índice de Precios al Consumidor, por cada año respectivo, a partir de 1997, hasta la instancia que ponga fin al presente litigio.*

*TERCERO: Que se ordene a LA CAJA GENERAL DE LA POLICÍA NACIONAL CAGEN, a reconocer y a pagar a mi poderdante el reajuste de la asignación de retiro a*



JUZGADO SÉPTIMO ADMINISTRATIVO ORAL DEL  
CIRCUITO DE SINCELEJO

*titulo de restablecimiento del derecho, a cancelar a mi poderdante, las siguientes cantidades liquidas de dinero, como se discrimina a continuación:*

*"a. La suma de \$ 561.892,39 por concepto de incremento del año 1.997, tomando como base, la diferencia adeudada, y acumulada del I. P. C. para el año 1.996. En relación con lo pagado y dejado de pagar, el porcentaje de I. P, C. es 13,63% que equivale en dinero a la suma anteriormente exigida.*

*"b. La suma de \$ 662.834,26 por concepto de incremento del año 1.998, tomando como base, la diferencia adeudada, y acumulada del I. P. C. para el año 1.997. En relación con lo pagado y dejado de pagar, el porcentaje de I. P, C. es 13,63% que equivale en dinero a la suma anteriormente exigida.*

*"c. La suma de \$ 1.136.069,27 por concepto de incremento del año 1999, tomando como base, las diferencias adeudadas I. P. C. de los años 1.997 y 1.998, En relación con lo pagado y dejado de pagar, el porcentaje de I. P, C. es 20,33% que equivale en dinero a la suma anteriormente exigida.*

*"d. La suma de \$ 1.240.928,99 por concepto de incremento del año 2000, tomando como base, las diferencias acumuladas, I. P. C. para los años de 1.997, 1998 y 1999. En relación con lo pagado y dejado de pagar, el porcentaje de I. P, C. es 20,33% que equivale en dinero a la suma anteriormente exigida.*

*"e. La suma de \$ 1.615.418,81 por concepto de incremento del año 2001, tomando como base, las diferencias acumuladas I. P. C. para los años 1.997, 1998, 1999 y 2000, En relación con lo pagado y dejado de pagar, el porcentaje de I. P, C. es 24,28% que equivale en dinero a la suma anteriormente exigida.*

*"f. La suma de 1.906.286, por concepto de incremento del año 2002, tomando como base, las diferencias acumuladas, I. P. C. para los años 1.997, 1998, 1999, 2000 y 2001. En relación con lo pagado y dejado de pagar, el porcentaje de I. P, C. Adeudado es 27,03% que equivale en dinero a la suma anteriormente exigida.*

*CUARTO: De igual manera y como quiera que el gobierno nacional, desde este momento histórico, los aumentos que ha realizado se han efectuado conforme a la inflación, pero no ha corregido el factor salarial, I. P. C, desde el año 1997, hasta el 2003, se condene y ordene a LA CAJA GENERAL DE LA POLICÍA NACIONAL CAGEN, a reconocer y a pagar a mi poderdante la corrección monetaria salarial, desde esa fecha, lo que corresponde a las siguientes sumas liquidadas de dinero, por concepto de ajustes salariales versus inflación, sumas liquidadas de dinero como a continuación se expresan.*

*a. Para el año 2003, se pague la suma de \$ 2.039.732,99 como resultado de los porcentajes acumulados desde el año 1997, o sea, las diferencias de I. P. C, sumas dinerarias que no han sido incluidas, porque no se realizaron los aumentos anuales conforme al I, P. C., en los respectivos años. Y para el año 2003. Corresponde al 27,03%, aplicado sobre el sueldo total devengado.*

*b. La suma de \$ 2.172.111,88 por concepto de incremento para el año 2004, como resultado de los porcentajes acumulados, desde el año 1997, o sea las diferencias del I. P. C, sumas dinerarias que no han sido incluidas, porque no se realizaron los aumentos anuales conforme al I. P. C. en los respectivos años. Corresponde al 27,03%, aplicado sobre el sueldo total devengado.*

*c. La suma de \$ 2.291.575,29 por concepto de incremento del año 2005, como resultado de los porcentajes acumulados desde el año 1997, o sea las diferencias del I. P. C. Sumas dinerarias que no han sido incluidas, porque no se realizaron los aumentos anuales conforme al I, P. C., en los respectivos años. Y para el año 2005 corresponde al 27,03%, aplicado sobre el sueldo total devengado.*

*d. La suma de \$ 2.406.153 por concepto de incremento del año 2006, como resultado de los porcentajes, acumulados desde el año 1997, o sea las diferencias del I. P. C. Sumas dinerarias que no han sido incluidas, porque no se realizaron los*

JUZGADO SÉPTIMO ADMINISTRATIVO ORAL DEL  
CIRCUITO DE SINCELEJO

*aumentos anuales conforme al I, P. C., en los respectivos años. Y para el año 2006 corresponde al 27,03%, aplicado sobre el sueldo total devengado.*

*e. La suma de \$ 2.514.430,61 por concepto de incremento del año 2007, como resultado de los porcentajes, acumulados desde el año 1997, o sea las diferencias del I. P. C. Sumas dinerarias que no han sido incluidas, porque no se realizaron los aumentos anuales conforme al I, P. C., en los respectivos años. Y para el año 2007 corresponde al 27,03%, aplicado sobre el sueldo total devengado.*

*f. La suma de \$2.657.503,64 por concepto de incremento del año 2008, como resultado de los porcentajes, acumulados desde el año 1997, o sea las diferencias del I. P. C. Sumas dinerarias que no han sido incluidas, porque no se realizaron los aumentos anuales conforme al I, P. C., en los respectivos años. Y para el año 2008 corresponde al 27,03%, aplicado sobre el sueldo total devengado.*

*g. La suma de \$2.861.335 por concepto de incremento del año 2009, como resultado de los porcentajes, acumulados desde el año 1997, o sea las diferencias del I. P.C. Sumas dinerarias que no han sido incluidas, porque no se realizaron los aumentos anuales conforme al I, P. C., en los respectivos años. Y para el año 2008 corresponde al 27,03%, aplicado sobre el sueldo total devengado.*

*h. La suma de \$2.918.560 por concepto de incremento del año 2010, como resultado de los porcentajes, acumulados desde el año 1997, o sea las diferencias del I. P. C. Sumas dinerarias que no han sido incluidas, porque no se realizaron los aumentos anuales conforme al I, P. C., en los respectivos años. Y para el año 2008 corresponde al 27,03%, aplicado sobre el sueldo total devengado.*

*QUINTO: Se condene a LA CAJA GENERAL DE LA POLICÍA NACIONAL CAGEN,, a REAJUSTAR, RELIQUIDAR, y COMPUTAR A favor de mi poderdante, en su asignación de retiro, conforme al I. P C., el 27,03% sobre el sueldo total devengado en su correspondiente grado de pensionado, como resultado de las diferencias acumuladas I. P. C, desde el año 1.997 a la fecha. La cual debe quedar como resultado final en la asignación de retiro; para que el salario devengado conserve el poder adquisitivo, con relación al factor infraccionario de la moneda colombiana.*

*SEXTO: Se condene a LA CAJA GENERAL DE LA POLICÍA NACIONAL CAGEN, a cancelar el valor de mil gramos oro puro, o el valor de los salarios mínimos legales mensuales vigentes que venga reconociendo la jurisprudencia por concepto de perjuicios materiales y morales, causados en razón al empobrecimiento sin justa causa a que fue sometido mi poderdante el señor LUCIA MARYS MARENCO MARTÍNEZ por parte del Estado Colombiano, al omitir y dar cumplimiento a la Ley 100 de 1993 artículo 279, parágrafo, ley 238 de 1.995, por no habersele pagado en forma oportuna y conforme a la normatividad previamente mencionada. Y haberlo sometido a él y su familia a llevar un nivel de vida empobrecido y discriminado en relación con los demás servidores públicos del Estado, en este caso específico; conforme a lo normado en la Ley 100 de 1993.*

*SÉPTIMO: Condénese a LA CAJA GENERAL DE LA POLICÍA NACIONAL CAGEN,, en costas y agencias de derecho.*

*OCTAVO: Se condene a LA CAJA GENERAL DE LA POLICÍA NACIONAL CAGEN, a cancelar en su totalidad todos los valores que resulten liquidados por indexación de las anteriores sumas, reajustadas en su poder adquisitivo, por el periodo comprendido entre el primero de enero de 1997, y el día que efectúe el pago real de la obligación, ajustados conforme al índice de precios al consumidor que certifique el DANE, liquidación que se hará sobre el capital resultante de cuantificar las pretensiones anteriormente formuladas, como lo ordena el Artículo 187 y ss. Del CPACA, más los intereses moratorios después de ese término.*


 JUZGADO SÉPTIMO ADMINISTRATIVO ORAL DEL  
 CIRCUITO DE SINCELEJO
 

---

*NOVENO: Se ordene a LA CAJA GENERAL DE LA POLICÍA NACIONAL CAGEN,, a darle cumplimiento a la sentencia definitiva en los términos de los Artículos 187 y ss. del CPACA."*

## 12.2. HECHOS RELEVANTES

Señala la demandante que prestó sus servicios en la POLICÍA NACIONAL, en el grado de AGENTE y percibe asignación de retiro en virtud de la Resolución número 00370 de fecha 16 de marzo de 2012 con un tiempo de servicios de 20 años, 04 meses, 17 días emanada de LA CAJA GENERAL DE LA POLICÍA NACIONAL- CAGEN.

Que conforme lo ordenó la Ley 238 de 1995, debió recibir el aumento en la asignación de retiro con base en el índice de precios al consumidor, certificado por el DANE, del año inmediatamente anterior, y no como el resultado de la escala salarial porcentual aplicada para los miembros activos de la fuerza pública, conforme al principio de oscilación.

Explica la parte actora que solicito a LA CAJA GENERAL DE LA POLICÍA NACIONAL CAGEN, el pago de reajuste, reliquidación y cómputo en su asignación de retiro desde el año 1997 hasta la fecha de la petición y la parte demandada negó lo deprecado con el argumento que para los años 1997 a diciembre de 2011 no se había reconocido derecho pensional alguno, por lo que mal haría en aplicarle el reajuste pensional sobre un derecho no causado.

Indica por último la demandante que se convocó a LA CAJA GENERAL DE LA POLICÍA NACIONAL CAGEN, para llevar a cabo conciliación extrajudicial, solicitud que fue presentada para reparto en la Procuraduría Judicial Administrativa. La Procuraduría 103 Judicial I para Asuntos Administrativos informa que fijan audiencia de conciliación para el día 06 de noviembre de 2012, llegado el día señalado se celebró audiencia de conciliación donde se declaró fracasada dicha audiencia por falta de ánimo conciliatorio de la entidad convocada, cumpliendo así el requisito de procedibilidad para acudir a la jurisdicción de lo Contencioso Administrativo.

## 12.3. NORMAS VIOLADAS Y CONCEPTO DE LA VIOLACIÓN

La parte demandante invoca como vulneradas las siguientes disposiciones:

Constitución Política	:	Arts.: 1,2,3, 4,5,6, 13,16, 25,44, 46, 48,,51, 52 y 53 y 220
Ley 100 de 1993	:	Arts. 279 parágrafo
Ley 238 de 1995		
Decreto 1211 de 1990		
Decreto 1212 de 1990		
Decreto 1213 de 1990		

El concepto de la violación ha sido planteado por la parte demandante de la siguiente forma:

*"Existe violación de normas superiores, toda vez que al expedir el decreto 1212 de 1990 el gobierno consideró; como históricamente lo venía haciendo, que el sistema de oscilación era el más favorable para salvaguardar las asignaciones del personal retirado, apreciación ceñida a la realidad en ese momento, y que cumplió su razón de ser hasta tanto cambiaron los patrones de referencia. Posteriormente, con la expedición de la ley 100 de 1993, el personal de las Fuerzas Militares y la Policía Nacional fue excluido del sistema de seguridad social integral, razón por la cual se expidió la ley 238 de 1995, por medio de la*

JUZGADO SÉPTIMO ADMINISTRATIVO ORAL DEL  
CIRCUITO DE SINCELEJO

*cual se hizo salvedad en cuanto a la interpretación de esa disposición, argumentando que no se trataba de la negación de los beneficios y derechos consagrados para los pensionados de dichos sectores. A pesar de la claridad de la disposición que habilitó el reajuste de las asignaciones de retiro en función del índice de precios al consumidor, la administración continuó ignorando su alcance, argumentando que no se pueden hacer aumentos superiores a los estipulados porque desbordaría los límites dispuestos por el legislador, lo cual es falso, toda vez que fue el mismo legislador quien al expedir la ley 238 de 1995, cambió las reglas básicas para reajustar las pensiones del personal retirado de la Policía. El sistema de oscilación consagrado en el artículo 151 del decreto 1212 de 1990, para el reajuste de las asignaciones de retiro o pensiones, es una forma de variación dentro de determinados límites que tiene como referencia el monto de los salarios del personal activo y que es susceptible de modificación por parte del legislador, como ocurrió con la expedición de la ley 238 de 1995, que ordenó una nueva forma de reajuste de las pensiones, tomando como referencia el índice de precios al consumidor del año inmediatamente anterior al reajuste, para evitar que por la utilización de dicho sistema se siguiera envileciendo las asignaciones del personal retirado de la Fuerza Pública. Por último, si la razón para no dar aplicación a lo dispuesto en la ley 238 de 1995, respecto al reajuste de las asignaciones de retiro, consiste en entender que éstas no son pensiones, basta con observar sentencias de la Corte Constitucional como la C- 890 de 1999 y lo establecido en el decreto 1212 de 1990, para determinar que dicha equivalencia se encuentra establecida y por lo tanto, la aplicación del índice de precios al consumidor al reajustar las asignaciones de retiro es legalmente válida. Además, en virtud de lo expresado anteriormente se ha violado el derecho a la igualdad, toda vez que el personal retirado de la Fuerza Pública tiene derecho a que se aplique lo establecido por la ley 238 de 1995, como ocurre con los demás pensionados.”*

#### 12.4. TRÁMITE

Por medio de auto del 23 de abril de 2013 se admitió la demanda, se ordenó la notificación de la parte demandada, de la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado y de la Agente del Ministerio Público en forma personal. Se dispuso además la notificación de la parte demandante por estado y se señaló una suma para gastos del proceso. Se reconoció personería al apoderado de la parte actora.

La notificación de la CAJA GENERAL DE LA POLICÍA NACIONAL y de la AGENCIA NACIONAL DE DEFENSA JURÍDICA DEL ESTADO se surtió mediante el envío de mensaje de datos dirigido a las direcciones electrónicas [decun.notificacion@policia.gov.co](mailto:decun.notificacion@policia.gov.co) y [procesos@defensajuridica.gov.co](mailto:procesos@defensajuridica.gov.co)

#### 12.5. LA DEFENSA

La CAJA GENERAL DE LA POLICÍA NACIONAL contestó y propuso las siguientes excepciones:

12.5.1. LEGALIDAD DEL ACTO ACUSADO: Fundada en que el acto administrativo acusado se respetó la legalidad y se actuó conforme lo autorizado por el ordenamiento y en la búsqueda del cumplimiento de las finalidades Estatales, concluyendo que el actuar de la administración se basó en el mejoramiento de los intereses comunes de los asociados.

12.5.2. PRESCRIPCIÓN: La parte demandada transcribe el artículo 77 del Decreto 2701 de 1988 y solicita se denieguen las pretensiones de la demanda.

#### 12.6. CONSIDERACIONES

Agotadas las etapas previstas en el Capítulo Quinto del Título V de la Parte Segunda del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo sin que se

JUZGADO SÉPTIMO ADMINISTRATIVO ORAL DEL  
CIRCUITO DE SINCELEJO

---

configure alguna causal de nulidad procesal que invalide lo actuado, pasa el Despacho a pronunciarse de fondo acerca de las pretensiones de la demanda.

## 12.6.1 TESIS DE LAS PARTES Y PROBLEMAS JURÍDICOS

## 12.6.1.1 Tesis de la parte demandante:

Sostiene que procede la declaratoria de nulidad del acto contenido en el Oficio No. 210362 de fecha 10 de agosto de 2012 proferido por el Coordinador Reconocimientos Pensionales, toda vez que está incurso en la causal de nulidad de violación de normas de carácter superior de orden constitucional y legal.

## 12.6.1.2 Tesis de la Parte demandada

La parte demandada niega la solicitud de reajuste alegando que el régimen especial de la Policía Nacional no se puede aplicar al reajuste pensional sobre un derecho no adquirido, ya que para las anualidades 1997-2011, la accionante estaba vinculada a la Policía Nacional, por lo cual estaba sujeta a los reajustes salariales que realiza el Gobierno Nacional a través de los Decretos de aumento salarial para los miembros de la fuerza pública.

El problema jurídico se planteó así:

¿Es procedente el reajuste de la asignación de retiro teniendo en cuenta la variación del índice de precios al consumidor con posterioridad al año 2004 en aplicación del Art. 14 de la Ley 100 de 1993 y bajo los parámetros que fija la Ley 238 de 1995, por parte de la entidad demandada?

## 12.6.2 ANTECEDENTES NORMATIVOS Y JURISPRUDENCIALES

- RÉGIMEN APLICABLE AL REAJUSTE ANUAL DE LAS ASIGNACIONES DE RETIRO EN VIGENCIA DE LA LEY 238 DE 1995

Debe tenerse en cuenta que le asiste razón a la entidad demandada en cuanto a que la asignación de retiro está sometida a un régimen especial, pues se trata de una prestación que solamente se reconoce a los miembros de la Fuerza Pública.

Acerca de las excepciones al Régimen General de Seguridad Social, el Art. 279 de la Ley 100 de 1993, con la modificación que introdujo la Ley 238 de 1995 dispone lo siguiente:

**"ARTICULO 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.*

*Así mismo, se exceptúa a los afiliados al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, creado por la Ley 91 de 1989, cuyas prestaciones a cargo serán compatibles con pensiones o cualquier clase de remuneración. Este Fondo será responsable de la expedición y pago de bonos pensionales en favor de educadores que se retiren del servicio, de conformidad con la reglamentación que para el efecto se expida.*

*Se exceptúan también, los trabajadores de las empresas que al empezar a regir la presente Ley, estén en concordato preventivo y obligatorio en el cual se hayan*

JUZGADO SÉPTIMO ADMINISTRATIVO ORAL DEL  
CIRCUITO DE SINCELEJO

*pactado sistemas o procedimientos especiales de protección de las pensiones, y mientras dure el respectivo concordato.*

*Igualmente, el presente régimen de Seguridad Social, no se aplica a los servidores públicos de la Empresa Colombiana de Petróleos, ni a los pensionados de la misma. Quienes con posterioridad a la vigencia de la presente Ley, ingresen a la Empresa Colombiana de Petróleos, Ecopetrol, por vencimiento del término de contratos de concesión o de asociación, podrán beneficiarse del régimen de Seguridad Social de la misma, mediante la celebración de un acuerdo individual o colectivo, en términos de costos, forma de pago y tiempo de servicio, que conduzca a la equivalencia entre el sistema que los ampara en la fecha de su ingreso y el existente en Ecopetrol.*

*PARÁGRAFO 1. La empresa y los servidores de que trata el inciso anterior, quedan obligados a efectuar los aportes de solidaridad previstos en esta Ley.*

*Las entidades empleadoras referidas en el presente artículo, quedan facultadas para recibir y expedir los bonos correspondientes a los períodos de vinculación o cotización a que hubiere lugar, de conformidad con la reglamentación que para tal efecto se expida.*

*PARÁGRAFO 2. La pensión de gracia para los educadores de que tratan las Leyes 114 de 1913, 116 de 1928 y 37 de 1933, continuará a cargo de la Caja Nacional de Previsión y del Fondo de Pensiones Públicas del Nivel Nacional, cuando éste sustituya a la Caja en el pago de sus obligaciones pensionales.*

*PARÁGRAFO 3. Las pensiones de que tratan las Leyes 126 de 1985, adicionada por la Ley 71 de 1988, continuarán vigentes en los términos y condiciones en ellas contemplados.*

*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*". (Subrayado del Despacho)

La lectura del aparte subrayado permite concluir que a pesar que el Régimen General de Seguridad Social excluye a los servidores uniformados de la Fuerza Pública, se configura la excepción en cuanto a los beneficios contenidos en los artículos 14 y 142 de la Ley 100 de 1993, de manera que sí resulta posible el reajuste de la asignación de retiro teniendo en cuenta la variación del índice de precios al consumidor del año inmediatamente anterior.

El beneficio al que se refiere el Parágrafo 4 del Art. 279 de la Ley 100 corresponde a la forma de reajustar la pensión atendiendo a lo previsto en el Art. 14 de la misma Ley. Dicha norma establece lo siguiente:

**"ARTÍCULO 14. Reajuste de Pensiones.** *Con el objeto de que las pensiones de vejez o de jubilación, de invalidez y de sustitución o sobrevivientes, en cualquiera de los dos regímenes del sistema general de pensiones, mantengan su poder adquisitivo constante, se reajustarán anualmente de oficio, el 1º 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."*



---

JUZGADO SÉPTIMO ADMINISTRATIVO ORAL DEL  
CIRCUITO DE SINCELEJO

---

De conformidad con lo anterior, se tiene que la ley, en desarrollo de lo previsto en el Art. 48 de la Constitución Política, garantiza el derecho a que las pensiones sean reajustadas de forma que su poder adquisitivo se mantenga constante.

Debe aclararse que en el presente caso se presenta una concurrencia simultánea de normas aplicables. De una parte se tiene que rigen las especiales que fijan como mecanismo de reajuste el principio de oscilación, y por la otra la Ley 100 de 1993 en su Art. 14 por extensión que del beneficio hace la modificación introducida por la Ley 238 de 1995 al Art. 279 de la misma norma.

En consecuencia, al haberse hecho reajuste por vía de oscilación en cantidad inferior a la variación del índice de precios al consumidor para el año anterior, se tiene que se produce menoscabo en la capacidad adquisitiva de la asignación de retiro, resultando de esta manera vulnerada la garantía prevista en el Art. 48 de la Constitución Política.

En este orden de ideas, las pensiones se reajustan aplicando la disposición que resulte más favorable, sin que se entienda que esto constituye violación al principio de inescindibilidad normativa y al principio de especialidad<sup>1</sup>. En el evento en que el incremento por oscilación sea inferior a la variación del índice de precios al consumidor del año inmediatamente anterior, deberá darse aplicación a la garantía establecida en el Art. 14 de la Ley 100 de 1993, extensible a los pensionados y retirados de la Fuerza Pública de conformidad con lo previsto en el Parágrafo Cuarto del Art. 279 de la Ley 100 de 1993 en los términos que fue modificada por el Art. 1 de la Ley 238 de 1995.

Por lo tanto, se tiene que entre los años de 1996 a 2004 existieron dos sistemas concurrentes para el reajuste de la asignación de retiro. En la medida en que hubo dos disposiciones aplicables sobre el mismo aspecto, corresponde al operador jurídico el dar aplicación al principio de favorabilidad para escoger aquella que deberá emplearse, pues se trata de un asunto laboral.

### 12.6.3 CASO CONCRETO

En el presente caso, confrontado el acto administrativo contenido en el Oficio No. 210362 del 10 de agosto de 2012 con las disposiciones contenidas en el Art. 48 de la Constitución Política, así como con lo previsto en los artículos 14 y 279 de la Ley 100 de 1993, se observa que no se configura la violación de lo ordenado en las normas de orden superior, resultando improcedente la declaratoria de nulidad por parte de esta Jurisdicción.

La pretensión que en este sentido plantea la parte demandante será resuelta en forma desfavorable, toda vez que el reajuste anual de la asignación de retiro aplicando el mecanismo previsto en el Art. 14 de la Ley 100 de 1993, resulta improcedente, toda vez que para la fecha en que fue retirada la accionante (15 de diciembre de 2011), la Ley 238 de 1995 ya no se encontraba vigente.

Ahora bien, en efecto la Ley 923 de 2004 dispuso en el numeral 2.4 de su artículo 2º como uno de sus principios el mantenimiento del poder adquisitivo de las asignaciones de retiro y de las pensiones legalmente reconocidas.

Este principio vino a desarrollarse en el Art. 42 del Decreto 4433 de 2004 de la siguiente forma:

***"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***

---

<sup>1</sup> La favorabilidad en materia laboral está consagrada en el Art. 53 de la Constitución Política.

JUZGADO SÉPTIMO ADMINISTRATIVO ORAL DEL  
CIRCUITO DE SINCELEJO

---

*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.”*

La interpretación sistemática de la Ley 923 de 2004 y de su decreto reglamentario 4433 de 2004 permite llegar a la conclusión de que la excepción contenida en el parágrafo 4 del Art. 279 de la Ley 100 de 1993 en cuanto al reajuste de las pensiones teniendo en cuenta la variación del índice de precios al consumidor del año anterior se encuentra derogada.

En consecuencia, dicho mecanismo no podría aplicarse en el presente caso, y además debe destacarse que no está demostrado procesalmente que la asignación de retiro de la accionante haya sufrido menoscabo de su capacidad adquisitiva durante su vigencia.

La legislación vigente garantiza el mantenimiento del poder adquisitivo de las pensiones y de las asignaciones de retiro del personal de la Fuerza Pública, de forma que para obtener la protección de este derecho, sea necesario demostrar que los incrementos efectuados no han cumplido con esta garantía.

En consecuencia, al no haberse demostrado el supuesto de hecho de la disposición cuya aplicación se solicita, no es posible tener como vulnerado el ordenamiento jurídico superior por parte del acto demandado. Lo anterior, en el presente caso, atendiendo a la disposición constitucional que se indica como violada y contenida en el Art. 48 superior, y no en la disposición contenida en el Art. 1 de la Ley 238 de 1995, derogado para la época en que se reconoció la asignación de retiro a la accionante.

#### 12.6.7 CONCLUSIÓN

La conclusión a la que se llega en el presente caso es que el cargo de nulidad planteado no ha sido probado, de forma que prevalece la presunción de legalidad que lo ampara y por ende procede denegar las pretensiones de la demanda.

#### 12.6.8 LA CONDENA EN COSTAS

El artículo 188 de la ley 1437 de 2011, dispone que en la sentencia se dispondrá la condena en costas, cuya liquidación y ejecución se regirán por las normas del Código de procedimiento Civil.

Por lo anterior, se condena en costas a la parte demandante las cuales serán tasadas por la Secretaría conforme lo establece el artículo 392 y 393 del Código de Procedimiento Civil. Las Agencias en derecho se establecen a favor del demandado, en la suma de \$ 1.659.411,35 corresponde al 5% de las pretensiones, conforme lo establece el Acuerdo 1887 y 2222 de 2003 del Consejo Superior de la Judicatura.

#### 12.6.9 ASPECTOS ACCESORIOS

Ejecutoriada esta providencia, hágase entrega a la demandante de la suma depositada para gastos ordinarios del proceso y archívese el expediente.

### 13. DECISIÓN



JUZGADO SÉPTIMO ADMINISTRATIVO ORAL DEL  
CIRCUITO DE SINCELEJO

---

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Séptimo Administrativo Oral del Circuito de Sincelejo, administrando Justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

FALLA

PRIMERO: Declarar probada la excepción de merito denominada LEGALIDAD DEL ACTO ACUSADO

SEGUNDO: Denegar las pretensiones de la demanda, por lo expuesto en la parte motiva.

TERCERO: Se condena en costas a la parte demandante las cuales serán tasadas por la Secretaría conforme lo establece el artículo 392 y 393 del Código de Procedimiento Civil. Las Agencias en derecho se establecen a favor del demandado, en la suma de \$ 1.659.411,35 corresponde al 5% de las pretensiones, conforme lo establece el Acuerdo 1887 y 2222 de 2003 del Consejo Superior de la Judicatura.

CUARTO: Ejecutoriada esta providencia, hágase entrega a la demandante de la suma depositada para gastos ordinarios del proceso y archívese el expediente.

15. NOTIFICACIONES

La sentencia se notificara conforme lo establece el artículo 203 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

16. FIN DE LA AUDIENCIA

Finalizado el objeto de la presente audiencia, se ordena la elaboración del acta y su firma por quienes intervinieron en ella. Fecha y hora de finalización de la audiencia: jueves, cinco (5) de diciembre de dos mil trece (2013). Fin de la grabación del video a las 3:46 de la tarde

Original Firmado  
LORENA MARGARITA ÁLVAREZ FONSECA  
Juez

Original Firmado  
TEODORO ORTEGA SOTO  
Apoderado Parte Demandante

Original Firmado  
OSWALDO IVÁN GUERRA JIMÉNEZ  
Apoderado Parte Demandada