



REPUBLICA DE COLOMBIA
JUZGADO OCTAVO ORAL ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE CARTAGENA

Cartagena de Indias, veinte (20) de mayo de dos mil quince (2015)

ACCIÓN	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO
RADICACIÓN	13-001-33-33-008-2014-00013-00
DEMANDANTE	LIBARDO BROCHERO GUTIERREZ
DEMANDADO	CAJA DE RETIRO DE LA FUERZAS MILITARES (CREMIL)

Procede el Juzgado Octavo Administrativo del Circuito de Cartagena a dictar sentencia de Nulidad y Restablecimiento del Derecho presentada por el señor LIBARDO BROCHERO GUTIERREZ, a través de apoderado judicial, contra la CAJA DE RETIRO DE LA FUERZAS MILITARES (CREMIL).

I. LA DEMANDA

Por medio de escrito, la parte actora a través de apoderado judicial, presentó Medio de Control de Nulidad y Restablecimiento del Derecho, en la cual se impetran las siguientes pretensiones y se narran los siguientes hechos.

DECLARACIONES Y CONDENAS

PRIMERO: Que se declare la nulidad del acto administrativo presunto negativo que implica la negación del derecho al reconocimiento y pago de lo solicitado mediante petición de fecha 18 de Octubre 2013 radicada con el No. 20130083452 donde se solicitó lo concerniente a el reconocimiento y pago de LA PRIMA DE ACTUALIZACION consagrada en la ley 4ta de 1992, decreto 335 de 1992 y 25 de 1993, 64 de 1994 y 133 de 1995 y El reajuste de su asignación de retiro con base en el Índice de Precios del Consumidor a partir del año 2001 al 2013 en adelante como lo dispone el artículo 14 de la ley 100 de 1993 y 238 de 1995.

SEGUNDA: Que como consecuencia, de la nulidad del Acto Administrativo y a Título DeRestablecimiento del Derecho se condene A LA CAJA DE RETIRO DE LAS FUERZAS MILITARES - CREMIL a lo siguiente:

A.- A reliquidar la asignación de retiro del demandante con el fin de incorporar en la misma los conceptos solicitados que no se tuvieron en cuenta al momento de establecer la misma como son LA PRIMA DE ACTUALIZACION consagrada en la ley 4ta de 1992, decreto 335 de 1992 y 25 de 1993, 64 de 1994 y 133 de 1995.

B.- Que a partir del año 2001 al 2013 y en lo sucesivo hasta que se produzca el fallo con inclusión en nómina SE RECONOZCA, REAJUSTE Y RELIQUIDE LA ASIGNACION DE RETIRO O PENSION DEL ACTOR, así como los excedentes porcentuales que resulten al establecer matemáticamente la diferencias entre el monto de los incrementos anuales hechos en la asignación de Retiro, con base en el principio de oscilación previsto en el artículo 169 del Decreto 1211 de 1990 y el porcentaje del Índice de Precios al Consumidor (I.P.C.) establecido por el DANE para el año inmediatamente anterior, con fundamento en el Artículo 14 de la ley 100 de 1993 y la 238 de 1995 y de acuerdo al cuadro anexo de liquidación, referente a la estimación razonada de la cuantía.



REPUBLICA DE COLOMBIA
JUZGADO OCTAVO ORAL ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE CARTAGENA

C.- Que se tenga en cuenta para el reajuste pensional para cada año que se reclama, los porcentajes diferenciales y que consecuentemente la diferencia resultante en cada vigencia se acumule año tras año a objeto de establecerse el porcentaje que debe incrementarse en la asignación de retiro del actor.

TERCERO: Que se tenga en cuenta al momento de resolver sobre la admisibilidad de la demanda, la no procedencia del requisito de procedibilidad, exigido por el artículo 161 del Código Contencioso Administrativo, dado que la prestación demandada es de carácter de derechos irrenunciables e igualmente no conciliables.

CUARTA: Que se condene a la demandada la diferencia resultante entre lo pagado y lo que debió pagarse por concepto de no haberse reajustado al actor el sueldo básico tomándose como referente la nueva asignación básica reajustada al grado de GENERAL del 35.66%.

QUINTA: Condenar igual a las entidad demandada a pagar las sumas indexadas que resulten por concepto del reajuste en los términos de los artículos 192 a 195 de la ley 1437 del 2011 desde el momento en que el derecho se hizo exigible hasta que se haga efectivo el pago a fin de preservar el poder adquisitivo de estos valores con la inclusión en nómina.

SEXTA: Que el cumplimiento de la sentencia se de acuerdo a lo previsto en los artículos 192 y 193 del C.C.A.

SEPTIMA: Solicito que se me reconozca personería como abogada PRINCIPAL tal como consta en Poder otorgado por el señor LIBARDO BROCHERO GUTIERREZ. De igual forma solicito al despacho no tener en cuenta a INGRID PALOMINO SOTO como sustituta como quiera que ya no hace parte de Nuestra Empresa ROCAFUERTE ABOGADOS Y ASOCIADOS.

HECHOS

El demandante expone como fundamentos fácticos de sus pretensiones los siguientes:

LA CAJA DE RETIRO DE LAS FUERZAS MILITARES - CREMIL mediante resolución No. 224 del 29 de mayo de 2001 reconoció la asignación de retiro del actor siendo su último lugar de prestación de Servicios el Departamento de Bolívar.

Eleve petición en agotamiento de la vía gubernativa solicitando que a mi mandante reconociera los conceptos de la prima de Actualización consagrada en la ley 4Ta de 1992, decreto 335 de 1992 y 25 de 1993, 64 de 1994 y 133 de 1995 y EL REAJUSTE SALARIAL según el ÍNDICE DE PRECIOS DEL CONSUMIDOR I.P.C. de los años 2001 al 2013 y en lo sucesivo hasta que se produzca el fallo. De igual forma solicite que se le cancelara las diferencias resultantes entre el valor que recibe con ocasión del incremento ordenado en los decretos dictados por el Gobierno Nacional y la aplicación del índice de Precios al Consumidor en su asignación De Retiro vigente para los años en que el I.P.C.



REPUBLICA DE COLOMBIA
JUZGADO OCTAVO ORAL ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE CARTAGENA

La Caja de sueldos de las Fuerzas Militares CREMIL no reconoció a mi poderdante a la momento de su PENSION los conceptos de LA PRIMA DE ACTUALIZACION consagrada en la ley 4Ta de 1992, decreto 335 de 1992 y 25 de 1993, 64 de 1994 y 133 de 1995 y EL REAJUSTE SALARIAL según el INDICE DE PRECIOS DEL CONSUMIDOR de los años 2001 al 2013 y en lo sucesivo hasta que se produzca el fallo.

Desde que obtuvo la asignación de retiro viene siendo reajustada anualmente mediante el principio de oscilación contemplando en al artículo 151 del decreto 1212 de 1990, desconociendo lo preceptuado en el artículo 1 de la ley 238 de 1995, como de los artículos 14 y del párrafo 4 del artículo 279 de la ley 100 de 1993.

La asignación de retiro del demandante para los años de 2001 y subsiguientes fueron inferior al índice de Precios al consumidor (I.P.C.) del año inmediatamente anterior, violando el principio fundamental del incremento mínimo legal para el mantenimiento del poder adquisitivo de las pensiones. La Caja de reitera su negativa al reconocimiento de los derechos incoados por el demandante

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Se invocan como violadas las siguientes disposiciones:

Artículos: 1,13,25,48,53,y 58 de la C.N. Art. 10 Y 18 del C.C. Art. 3 ley 153 de 1887, Art. 34 de la ley 21 de 1945, Artículos 169 y 195,151 Y 172,110 Y 130 de los decretos 1211,1212,y 1213 de 1990 respectivamente, artículo 15 del decreto 335 de 1992, artículo 33 del decreto 25 de 1993, artículo 28 de los decretos 25 y 65 de 1993 y 1994 respectivamente, artículo 29 del decreto 133 de 1995 , artículo 1 literal d) 2 literal a) 4,10 y 13 de la ley 4ª de 1992.

CONCEPTO DE LA VIOLACIÓN

“El concepto de la violación de las anteriores normas se encuentra claramente explicado en el acápite de los hechos de la demanda. Consistente básicamente en que mediante las sentencias del Honorable Consejo de Estado del 14 de agosto de 1997 y 6 de Noviembre del mismo año el Derecho a percibir La Prima de Actualización se hizo extensible también al personal retirado de la Fuerza Pública, de manera que debía ser incluida en la correspondiente asignación de retiro.

De igual manera podríamos decir que también se le ha vulnerado el principio Constitucional DE LA IGUALDAD consagrado en la Constitución Nacional como quiera que a más de 3127 ex agentes retirados de la Policía Nacional y de la Armada Nacional y que reciben una asignación mensual de retiro se les ha concedido estos derechos mediante los fallos emitidos por los diferentes Tribunales del país luego entonces es claro de acuerdo con los hechos narrados y frente a la omisión de la entidad accionada de no cancelar LA



REPUBLICA DE COLOMBIA
JUZGADO OCTAVO ORAL ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE CARTAGENA

PRIMA DE ACTUALIZACION referida establecida en la ley 4ta de 1976 y en los decretos 335 de 1992, 25 de 1993, 65 de 1994 y 133 de 1995 que si les ha sido pagada a otros ex trabajadores de la entidad demandada estimo que se le está vulnerando a mi poderdante el derecho fundamental a la igualdad consagrado en el artículo 13 de La Constitución Política.

Ahora bien Las cajas de Sueldo de La P Policía Nacional y de las fuerzas militares y la Caja General de Policía Nacional- CAGEN han querido alegar que este derecho ha prescrito en cuanto a su término de reclamo pero al respecto debemos tener en cuenta que en cuanto a LA Prescripción DE DERECHO que alega la Caja De Retiro de la Armada Nacional (CREMIL) no puede ser tenida en cuenta como excepción de no pago y reconocimiento del derecho solicitado toda vez que el derecho a reclamarlo surgió como efecto de la sentencia del Consejo de Estado que permitió la aplicación de LA PRIMA DE ACTUALIZACION al personal en uso de retiro de la FUERZAS MILITARES Y DE POLICIA. En consecuencia no puede prescribir el derecho con anterioridad a la posibilidad de reclamación

Al tenor el Consejo de Estado dijo en sentencia así: "según el criterio mayoritario que fue adoptado por los miembros de la Corporación, se ha considerado que al haber sido establecida la prima de actualización a favor de los oficiales en servicio activo, había un obstáculo de carácter legal que no permitía hacer exigible el derecho para los oficiales en situación de retiro, vale decir, que la exigibilidad sólo tiene lugar desde la expedición de las sentencias de 14 de agosto y 6 de noviembre de 1997 dictadas por esta Sección en los procesos 9922 y 11423, mediante las cuales se declaró la nulidad de las expresiones "que la devenguen en servicio activo" y "reconocimiento de", contenidas en el parágrafo del artículo 28 del decreto 25 de 1993 y 65 de 1994 y en el artículo 29 del decreto 133 de 1995.

Por tal circunstancia, manifiesta la Sala que no podría presentarse la prescripción extintiva de ese derecho, cuando la normatividad legal pertinente que regulaba la prima de actualización impedía su exigibilidad a los oficiales que se encontraban en situación de retiro.

El derecho al reconocimiento del pago de la prima de actualización para los suboficiales en situación de retiro (como el actor) nació a la vida jurídica el 12 de enero de 1992, por virtud de los efectos de las sentencias de 14 de agosto y 6 de noviembre de 1997 dictadas por esta Sección en los procesos 9923 y 11423 mediante las cuales esta Corporación declaró la nulidad de las expresiones "QUE LA DEVENGUEN EN SERVICIO ACTIVO" Y "RECONOCIMIENTO DE", contenidas en el parágrafo del artículo 28 del Decreto 25 de 1993 y 65 de 1994 y en el artículo 29 del Decreto 133 de 1995, dado que el efecto ex tunc que produce la sentencia anulatoria de los actos administrativos, hizo que las cosas se retro trajeran al estado en que encontraban (sic De acuerdo con el decreto del tiempo doble comprendido en los periodos de Los tiempos dobles comprendidos entre de 1984 a 1991 establecido por el decreto 1038 del 01 de Mayo de 1984 cuando el país se declaró en ESTADO DE SITIO Y se ordenó mediante este decreto mencionado



REPUBLICA DE COLOMBIA
JUZGADO OCTAVO ORAL ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE CARTAGENA

el reconocimiento de un TIEMPO DOBLE para los miembros de la Fuerzas Militares y de Policía del país. De igual forma de acuerdo con lo establecido en el decreto 1038 de 1984 los miembros de las fuerzas militares y de policía nacional tener derecho al reconocimiento y pago del tiempo doble desde el día 1 de Mayo de 1984 una vez fue declarado el orden público turbado y el estado de sitio en todo el territorio nacional bajo el mandato del señor presidente de la república para ese entonces Doctor BELISARIO BETANCURT hasta el día 4 de julio de 1991, que fue levantado mediante el decreto 1686 de la última enunciada bajo el mandato del señor presidente de la república para ese entonces Doctor CESAR GAVIRIA TRUJILLO.

*En lo concerniente al **REAJUSTE DE LA ASIGNACION DE RETIRO** según lo establecido por el IN DICE DE PRECIOS DEL CONSUMIDOR I.P.C. e los años 2010 al 2011 y en lo sucesivo hasta que se produzca el pago Considero que con el desconocimiento del mandato constitucional y de normas legales que protegen la seguridad social. LA CAJA DE RETIRO DE LAS FUERZAS MILITARES - CREMIL ha transgredido nuestra Constitución Política en su preámbulo y los artículos 2, 4, 13, 46, 48 Y 53 Igualmente desconoció la ley 238 de 1995 en su artículo 1 ley 100 de 1993 en los artículos 14 y 279 en su parágrafo 4 y ley 4 de 1992 en su artículo 2 literal a.*

LA CAJA DE RETIRO DE LAS FUERZAS MILITARES - CREMIL al guardar silencio ante la petición presentada dio lugar a que se desconocieran los reajustes solicitados, aumentos a las asignaciones de retiro que la Fuerza Pública tiene a su cargo, los cuales fueron reajustados de conformidad con las disposiciones vigentes, tomando en cuenta los decretos que anualmente expide el Gobierno para fijar los sueldos básicos del personal en servicio activo en el respectivo año 0.107 / 96, 97, 58/98, 62/99, 2724/2000, 745/2002, 3552/2003, Y 4158/2004."

II. RAZÓN DE LA DEFENSA

Sobre el particular, es del caso reiterar que los miembros de las Fuerzas Militares pertenecen a un régimen especial, el que obviamente incluye aspectos prestacionales de estos empleados al servicio de la nación; es así como nos enmarcamos dentro del concepto de asignación de retiro, el cual ha sido objeto de estudio en reiteradas oportunidades en donde se ha considerado que

es una prestación exclusiva de las fuerzas militares y de la policía, que ha sido definida por las fuerzas militares como un reconocimiento o remuneración que se asigna al personal de oficiales, suboficiales y agentes que, sin perder su grado cesan en su obligación de prestar servicio en actividad, sin perjuicio de la posibilidad de reincorporación, lineamiento especial al servicio de movilización.

Esta prestación, pese a tener causas y efectos similares a una pensión de jubilación como quiera que constituyen una protección social de un empleado y una contraprestación por unos servicios prestados, difiere de ella, no solo porque la asignación de retiro realmente es una forma especial de salario que perciben los miembros de las fuerzas militares en retiro, ya que en muchos casos tal retiro no obedece a su voluntad sino a la decisión de la fuerza,



REPUBLICA DE COLOMBIA
JUZGADO OCTAVO ORAL ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE CARTAGENA

además de poder ser llamados o reincorporados nuevamente al servicio en cualquier tiempo, sino por su normatividad y el hecho de presentar la asignación de retiro una serie de características y presupuestos especiales propios de su régimen, que marcan una gran diferencia entre ellas.

En consecuencia, la asignación de retiro de un militar retirado, depende del salario de los militares en actividad por el principio de oscilación consagrado en el artículo 169 del Decreto Ley 1211 de 1990. Este artículo remite expresamente al artículo 158 ibídem el cual establece las partidas base de liquidación de la asignación de retiro de oficiales y suboficiales ninguna de las demás primas, será computable para efectos de asignaciones de retiro. No es posible por tanto admitir que la prima de actualización pueda hacer parte de la asignación de retiro por cuanto no está contemplada en el artículo 158 del Decreto Ley 1211 de 1990 y en razón a que un decreto ejecutivo no puede derogar un decreto ley, los Decretos Ejecutivos 25 de 1993 (art. 28), 65 de 1994 (art. 28) y 133 de 1995 (art. 29) no contaban con la jerarquía jurídica suficiente para derogar o modificar al Decreto Ley 1211 de 1990 (art. 158).

La única norma que tenía la jerarquía normativa para modificar tales partidas computables era el Decreto Legislativo 335 de 1992, norma que NO ha sido ni puede ser objeto de declaración de nulidad por cuanto es un decreto con fuerza de ley, dictado por el presidente de la república en ejercicio de las facultades que le confiere el artículo 215 de la Constitución Política y en desarrollo del Decreto Legislativo 333 de 1992 por el cual se declaró el "Estado de Emergencia Social".

La prima de actualización se consagro como un factor adicional al sueldo básico por la vigencias de 1992 a 1995, siendo incorporado su porcentaje en el sueldo básico de la vigencia inmediatamente siguiente; se tiene entonces, que si la norma contempló un porcentaje de prima de actualización del 25% en la vigencia de 1992, a esa persona se le pagaría su sueldo más ese porcentaje de prima, situación que de manera alguna implica la modificación del sueldo básico de actividad; pensar lo contrario, sería tanto como decir que el reconocimiento de una prima técnica implica la modificación de mi sueldo básico.

De otro lado, es preciso aclarar que la prima de actualización tuvo un carácter absolutamente temporal desapareciendo en el mismo momento en que se alcanzó la nivelación salarial, es decir, cuando se incorporó al sueldo básico el último de los porcentajes de prima de actualización contenido en el decreto 133 de 1995 y se alcanzó la escala gradual porcentual con el decreto 107 de 1996, el cual adicionalmente deroga expresamente el mentado decreto 133 de 1995, ratificando con ello el desaparecimiento de la prima 'de actualización.

Si se continuase realizando el pago de la Prima de Actualización a partir del 01 de Enero de 1996 sin estar contemplado en ninguna norma y además fijándole un porcentaje que tampoco está contemplado para las vigencias posteriores a



REPUBLICA DE COLOMBIA
JUZGADO OCTAVO ORAL ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE CARTAGENA

1995, se podría incurrir en la figura del prevaricato, Con el Decreto No. 107 de Enero 15 de 1996 se consolidó la Escala Gradual Porcentual por la cual se fijan los nuevos sueldos básicos para el personal de la Fuerza Pública y por no existir norma expresa que establezca el reconocimiento y pago de la prima de actualización con posterioridad al 31 de Diciembre de 1995 no hay lugar a su liquidación.

Es del caso informar al Despacho que la Sala Plena del Consejo de Estado ha proferido fallos en segunda instancia y dentro de Recursos Extraordinarios de Súplica con los cuales ha fijado un criterio jurisprudencial sobre la no procedencia del Reajuste de la Asignación de Retiro por concepto de Prima de Actualización a saber: Sentencia de fecha 3 de diciembre de 2002, proferida dentro del Expediente No. 8-764, Recurso Extraordinario de Súplica, Actor: Eliserio Barragán Ortiz, en los siguientes términos:

"En orden a la segunda acusación, encaminada a que se deje sin efectos la sentencia en cuanto confirmó la denegación de la prima de actualización a partir del 10 de enero de 1996 Sala considera que esta prima fue creada con carácter temporal, pues en los artículos 28 de los decretos 35 de 1993 y 65 de 1994 ven el artículo 29 del Decreto 133 de 1995 se dispuso que la prima tendría efecto hasta cuando se consolidase la escala gradual porcentual para nivelar la remuneración del personal activo y retirado lo que efectivamente se logró con el Decreto 107 de 1996. que fijó la escala gradual porcentual para agentes de la Fuerza Pública con respecto al grado de General (artículo 1º), con efecto a partir del 1 de enero de 1996, y derogó expresamente el Decreto 133 de 1995. Último de los que establecieron la Prima de Actualización (artículo 39, Acertó, entonces, la Subsección sentenciadora al denegar la prima de actualización para los meses posteriores a diciembre de 1995.

III. TRAMITE DEL PROCESO

La demanda fue presentada el 17 de enero de 2014 y mediante providencia de fecha 21 de febrero de 2014 es admitida. El 11 de julio de 2014; se surte notificación personal electrónica a la demandada.

Mediante providencia del 22 de enero de 2015, se fija audiencia inicial para el 25 de marzo de 2015 a las 10:30., llegado el día y la hora programada se presentan los alegatos en audiencia y en concordancia con el artículo 179 y 187 del CPACA se emitirá la sentencia por escrito dentro de los 30 días siguientes a esta audiencia.

IV. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

Los alegatos fueron presentados oralmente en la audiencia inicial que se realizó dentro de este proceso, el día 25 de marzo del año en curso:



REPUBLICA DE COLOMBIA
JUZGADO OCTAVO ORAL ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE CARTAGENA

DE LA PARTE DEMANDANTE.

El demandante manifiesta que reitera lo dicho en el escrito de presentación de la demanda.

DE LA PARTE DEMANDADA.

El demandante manifiesta que reitera lo dicho en el escrito de contestación de la demanda.

MINISTERIO PÚBLICO:

El señor Agente del Ministerio Público no emitió concepto.

V.CONSIDERACIONES DEL DESPACHO

Atendiendo a la naturaleza del asunto y de acuerdo a las competencias establecidas en la Ley, procede el despacho a proferir sentencia dentro del presente asunto.

PROBLEMA JURIDICO:

¿Se debe ordenar a la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares, efectuar reajuste de la Asignación de Retiro, en los términos, de cuantía determinadas en el parágrafo 4º del Art. 279, en concordancia con el Art. 14 de la Ley 100/93 sobre el reajuste de la asignación de retiro, dándole aplicabilidad al incremento obtenido por el Índice de Precio al Consumidor (IPC) para los años 2001 al 2011 y el reajuste de la pensión teniendo en cuenta el 35.66% del grado de General, así como reconocimiento y pago de la diferencia existente de la prima de actualización consagrada en la Ley 4ta de 1992, Decreto 335 de 1992 y 25 de 1993, 64 de 1994 y 133 de 1995.?

TESIS DEL DESPACHO:

Con respecto al primer punto que se encuentra para resolver en el planteamiento del problema jurídico que es el aumento solicitado aplicando el IPC en los años 2001 al 2013, según consta en el expediente al señor LIBARDO BROCHERO GUTIERREZ, se le reconoció su asignación de retiro mediante Resolución No. 224 del 29 de mayo de 2001 (ver folio 24 al 25); y la parte actora solicita el reconocimiento, reliquidación y reajuste de la asignación de los años 2001 al 2013 y pretende que el reajuste de su asignación de retiro se efectúe con base en el índice de Precios al Consumidor en la forma contemplada por la Ley 100 de 1993, en estos años, es decir, reclama que el reajuste se haga teniendo en cuenta lo dispuesto en el artículo 14 de la Ley 100 de 1993, además solicita que se restablezca su derecho incrementando su Asignación de Retiro de conformidad con el aumento del Índice de Precios al Consumidor; lo cual es improcedente porque como ya se dijo el Decreto 4433 del día 31 de diciembre de 2004, volvió a establecer el principio de oscilación para el reajuste de las asignaciones en comento, por lo que a partir de enero de 2005, la asignación de retiro de los miembros de las fuerzas militares, no se puede reajustar con base en lo establecido en el artículo 14 de la Ley 100 de 1993, sino con base en el precitado Decreto. Ahora lo



REPUBLICA DE COLOMBIA
JUZGADO OCTAVO ORAL ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE CARTAGENA

concerniente a la prima de Actualización, para la época en que se generó dicha prima, el demandante señor LIBARDO BROCHERO GUTIERREZ, se encontraba en ejercicio activo de sus funciones, entonces es claro que, se le pago y canceló; ya que dicha remuneración buscaba la nivelación salarial en un período de tiempo, lo que quiere decir que al actor la percibió hasta el año 1996 con incidencia en su sueldo básico; o sea que cuando se le reconoció su asignación de retiro en el año 2001, ya se encontraba dicho valor incluido. Confunde la demandante la situación desfavorable y desigual que se presentaba con aquellos miembros de las fuerzas militares que ya se encontraban en retiro a la fecha de implementación de la prima de actualización, que fue lo que ordenó el Consejo de Estado en su jurisprudencia, por presentarse una clara desigualdad a la luz de la Constitución Política; y por lo tanto no puede pretender que se incluya nuevamente la prima de actualización en la asignación de retiro. Por último, Solicita el actor se ordene a la entidad demandada, reconocer, reliquidar, reajustar, 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 reajustada en un 35,66%, aplicándose el porcentaje gradual establecido en cada una de las escalas fijadas anualmente, conforme los decretos mediante los cuales el gobierno Nacional, fija los sueldos básicos para el personal de oficiales y suboficiales de las fuerzas militares. Considera esta casa judicial, que si bien es cierto, algunos generales obtuvieron el reajuste de sus asignaciones de retiro de conformidad con las normas de Carácter General, Ley 238 de 1995 y la Ley 100 de 1993, es innegable que la asignación de retiro se rige por los decretos que le reconocieron en su momento al actor su asignación de retiro, y no otras; quedando como método de reajuste el principio de oscilación consagrado para los miembros de las fuerzas, principio quedó en firme con la expedición del Decreto 4433 de 2004, aunque aclara el Despacho que al actor le es aplicable el Decreto 1211 de 1990, que fue en su vigencia el que le reconoció la asignación.

A las anteriores conclusiones se ha arribado, teniendo en cuenta las siguientes premisas probatorias, fácticas y normativas:

ANALISIS LEGAL Y JURISPRUDENCIAL.

Teniendo en cuenta que en la demanda se presentan varias pretensiones diferentes el Despacho se pronunciará por separada a cada una de ellas.

A- INCREMENTO DE LA ASIGNACIÓN DE RETIRO TENIENDO EN CUENTA LAS VARIACIONES DE LOS INDICES DE PRECIOS AL CONSUMIDOR DE LOS AÑOS 2001 A 2013

En atención a la naturaleza de la asignación de retiro, este Despacho precisa que tanto la Corte Constitucional¹ como el Consejo de Estado en su jurisprudencia han reconocido a las asignaciones de retiro el carácter de una pensión, como la de vejez o de jubilación. El personal de la Fuerza Pública y de la Policía Nacional de tiempo atrás ha contado con un régimen prestacional especial, dadas las especiales circunstancias de su servicio.

La Ley 100 de 1993 "Por la cual se creó el sistema de seguridad social integral", en el artículo 14, previó el reajuste de las pensiones teniendo en

¹ Corte Constitucional en Sentencia C-432 de 2004 con ponencia del M. Dr. Rodrigo Escobar Gil, analiza la constitucionalidad de algunas normas consagradas en el Decreto 2070 de 2003.



REPUBLICA DE COLOMBIA
JUZGADO OCTAVO ORAL ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE CARTAGENA

cuenta el Índice de Precios al Consumidor, y creó una mesada pensional adicional para los pensionados. Ahora, si bien es cierto en un principio el Régimen de Seguridad Social Integral (Ley 100 de 1993) excluyó entre otros servidores, a los miembros de las Fuerzas Militares y de la Policía Nacional de la aplicación de dicho régimen, al consagrar en el artículo 279 que ***“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...”***, no es menos cierto que con posterioridad dicha norma fue adicionada en un párrafo por disposición expresa del artículo 1º de la Ley 238 de 1995, señalándose lo siguiente: ***“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.”*** Por lo anterior, se concluye que con la entrada en vigencia de la Ley 238 de 1995, las personas pertenecientes a los regímenes excluidos por el artículo 279 de la Ley 100 de 1993, podrán acceder a los beneficios contemplados por el artículo 14 y 142 ibídem, y en consecuencia, tienen derecho a que se les reajusten sus mesadas pensionales teniendo en cuenta la variación porcentual del Índice de Precios al Consumidor certificado por el DANE. Además, la Constitución Política de Colombia en el artículo 53 consagra el principio de favorabilidad en materia laboral, por lo que en este caso concreto se aplicará la ley general por ser más favorable que la ley especial².

Finalmente, el Despacho advierte que tanto el artículo 169 del Decreto 1211 de 1990 como el artículo 151 del Decreto 1212 de 1990, expresamente permite la aplicación del reajuste pensional con base en el Índice de Precios al Consumidor al consagrar en el inciso segundo de la anterior disposición lo siguiente: ***“Los Oficiales y Suboficiales o sus beneficiarios, no podrán acogerse a normas que regulen ajustes prestacionales en otros sectores de la administración pública, a menos que así lo disponga expresamente la ley”***. (Resaltado fuera del texto original). Debido a este mandato legal expreso resulta compatible la aplicación del art. 14 de la precitada ley a los miembros de la Fuerza Pública (Fuerzas Militares y Policía Nacional); así, la forma de reajuste pensional del art. 14 de la Ley 100 /93 resulta aplicable a las pensiones de los sectores exceptuados del art. 279 dentro de los cuales aparecen el de las Fuerzas Militares y de la Policía Nacional, cuando se dan los supuestos de hecho que contempló la sentencia mencionada; lo anterior supeditado a un claro término de tiempo, como procederemos a ver.

En el mismo sentido en Sentencia reciente el Consejo de Estado³, dijo que 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, entre ellos los miembros de la Fuerza pública, sí tienen derecho a que se les reajuste sus

² Al respecto se pronunció el Consejo de Estado en sentencia del 17 de mayo de 2007, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Consejero Ponente Doctor Jaime Moreno García.

³ CONSEJO DE ESTADO SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SECCIÓN SEGUNDA, SUBSECCIÓN B. CONSEJERO PONENTE: GERARDO ARENAS MONSALVE. Bogotá, D.C., quince (15) de noviembre de dos mil doce 2012. Expediente: 2500023250002010005111 01.



REPUBLICA DE COLOMBIA
JUZGADO OCTAVO ORAL ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE CARTAGENA

pensiones teniendo en cuenta la variación porcentual del índice de precios al consumidor, IPC, certificado por el DANE. Respecto al término de prescripción, la misma sentencia del Consejo de Estado citada atrás, afirma que:

“En el asunto bajo estudio, la liquidación del reajuste procede entre los años 1997, 1999, 2001, 2002, 2003 y 2004, tal como se deriva del tratamiento dado por Decreto Ley 1211 de 1990 en donde el IPC estuvo por encima de la oscilación; no obstante, por efecto del reajuste reconocido la mesada pensional o base pensional ha sido modificada, y el pago de las diferencias causadas con base en esta operación, procede a partir del 23 de marzo de 2006, porque sobre dichos conceptos operó la prescripción cuatrienal, pues como se advirtió las mesadas sí están sujetas a este fenómeno jurídico y, en el presente caso, la petición en vía gubernativa se formuló por el actor el 23 de marzo de 2010, en consecuencia, las sumas causadas con anterioridad al 23 de marzo de 2006 y no del 23 de marzo de 2010 como lo señaló el A quo, se encuentran prescritas de conformidad con el artículo 174 del Decreto 1211 de 1990. (fl.95)”⁴

“Así las cosas se revocará la sentencia del Tribunal Administrativo de Cundinamarca que negó las pretensiones de la demanda. En su lugar, declarará probada la excepción de prescripción propuesta por la entidad demandada respecto de las sumas causadas con anterioridad al 29 de junio de 2006 y la nulidad del Oficio 37216 de 23 de julio de 2010 suscrito por el Subdirector de Prestaciones Sociales de la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares, por el cual negó el reajuste de la asignación de retiro con fundamento en el Índice de Precios al Consumidor al actor, sin embargo el pago de las diferencias causadas con base en esta operación, procede a partir del 29 de junio de 2006, con fundamento en la prescripción cuatrienal como se dijo”.⁵

Es claro entonces que el reajuste que se viene ordenando en aplicación de la Ley 238 y reconocidos por la jurisprudencia del Honorable Consejo de Estado, corresponde a los años 1997 a 2004; ya que la Ley 923 de diciembre 30 de 2004, señaló las normas, objetivos y criterios que debía observar el gobierno para fijar el régimen pensional y de asignación de los miembros de la fuerza pública, en desarrollo de esta ley se expidió el Decreto 4433 del día 31 de ese mes y año, **el cual volvió a establecer** el principio de oscilación para el reajuste de las asignaciones en comento.

Por lo anterior podemos afirmar, que a partir de enero de 2005, la asignación de retiro de los miembros de las fuerzas militares, no se puede reajustar con base en lo establecido en el artículo 14 de la ley 100 de 1993, sino con base en el precitado Decreto.

Según consta en el expediente al señor LIBARDO BROCHERO GUTIERREZ, se le reconoció su asignación de retiro mediante Resolución No. 224 del 29 de mayo de 2001 (ver folio 24 al 25); y la parte actora solicita el reconocimiento, reliquidación y reajuste de la asignación de los años 2002 al 2013 y pretende que el reajuste de su asignación de retiro se efectúe con base en el índice de

⁴ Consejo de Estado, Sección Segunda – Subsección B, de 31 de mayo de 2012, radicado interno No. 1388-2011, actor: Jaime Cajigas Rodríguez

⁵ Consejo de Estado, Sección Segunda – Subsección A, de 17 de mayo de 2012, C.P. Alfonso Vargas Rincón, Expediente No. 1686-11, actor: Tiberio Rengifo Mercado



REPUBLICA DE COLOMBIA
JUZGADO OCTAVO ORAL ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE CARTAGENA

Precios al Consumidor en la forma contemplada por la Ley 100 de 1993, en estos años, es decir, reclama que el reajuste se haga teniendo en cuenta lo dispuesto en el artículo 14 de la ley 100 de 1993, además solicita que se restablezca su derecho incrementando su Asignación de Retiro de conformidad con el aumento del Índice de Precios al Consumidor; lo cual es improcedente a partir del año 2005, porque como ya se dijo el Decreto 4433 del día 31 de diciembre de 2004, volvió a establecer el principio de oscilación para el reajuste de las asignaciones en comento, por lo que a partir de enero de 2005, la asignación de retiro de los miembros de las fuerzas militares, no se puede reajustar con base en lo establecido en el artículo 14 de la ley 100 de 1993, sino con base en el precitado Decreto.

El Consejo de Estado, por intermedio de la Subsección B de la Sección 2ª, en Sentencia de agosto 21 de 2008, C. P. Dr. Gerardo Arenas Monsalve, Rad. Int. 0663-08, al resolver un caso concreto de **reclamación de corrección del reajuste pensional (de la asignación de retiro) para aplicar el IPC conforme al art. 14 de la Ley 100 /93,**⁶ aclarando que esa forma de liquidación resulta aplicable **a partir de 1995 y hasta el año 2004**, debido al cambio de legislación, cuando en estos apartes sostuvo:

“El ajuste de pensiones y asignaciones de retiro de los miembros de la Fuerza Pública debe hacerse conforme al I.P.C. de que trata el Sistema General de Pensiones de la Ley 100 de 1993, por remisión expresa que hiciera el propio Legislador en la Ley 238 de 1995. A lo anterior se agrega, que además de la aplicación del ajuste del I.P.C. por remisión expresa del Legislador, la Sala también llegó a tal conclusión en razón del principio constitucional de favorabilidad que, por lo general, gobierna a los regímenes especiales, como es el caso de los miembros de la Fuerza Pública.

*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 de 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 3 [3.13] de la Ley 923 de 2004, el cual fue reglamentado por el artículo 42 del Decreto 4433 del mismo año.**” (subrayado nuestro)*

Teniendo en cuenta lo anterior, le asiste el derecho al demandante a que la Caja de Sueldo de Retiro de la Policía Nacional, reajuste la asignación de retiro del actor de conformidad con lo ordenado en la Ley 238 de 1995, con base en el Índice de Precios al Consumidor certificado por el DANE, por ser más favorable, por ello se reajustara la mesada del 2002, 2003 y 2004, sin embargo,

⁶ La aplicación del IPC en los reajustes de asignaciones de retiro también se admitió en la Sentencia de mayo 17 de 2007, exp. 8464-05, de la Subsección A de la Sección 2ª del Consejo de Estado, C. P. Jaime Moreno García.



REPUBLICA DE COLOMBIA
JUZGADO OCTAVO ORAL ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE CARTAGENA

se negará la pretensión concerniente al reajuste de la asignación de retiro para los años 2005 al 2013, por las razones que arriba se esbozaron.

Así las cosas, es preciso señalar que el máximo Órgano de lo Contencioso Administrativo, ha dispuesto en su jurisprudencia la imprescriptibilidad del derecho al reajuste de la asignación de retiro de los miembros de la Fuerza Pública, señalando que es viable que el interesado pueda solicitar el reconocimiento de su derecho en cualquier tiempo, advirtiendo que el pago de las mesadas no tiene tal carácter, por lo que resulta aplicable la prescripción de las mismas, ya sea trienal o cuatrienal de acuerdo al caso concreto. Se tiene entonces que, de acuerdo a lo consignado en el acto acusado, la primera solicitud del reajuste se radicó en la entidad accionada el día **18 de septiembre de 2013**, de lo cual se advierte que solo procede el pago de las diferencias que resulten entre el reajuste reconocido con base en el principio de oscilación y lo que debe reconocerse de acuerdo a los Índices de Precios al Consumidor, a partir del **18 de septiembre de 2009**, hasta la fecha de ejecutoria de la sentencia; pues, la diferencias anteriores al **18 de septiembre de 2009**, se encuentran prescritas en virtud de lo previsto en el artículo 43 del Decreto 4433 del 31 de Diciembre de 2004, norma esta aplicable al caso concreto.

B- RECONOCIMIENTO Y PAGO DE LA PRIMA DE ACTUALIZACIÓN

Antes que todo es importante hacer una breve referencia a las normas que crearon esta prestación, en principio para el personal activo de la Fuerza Pública.

El Presidente de la República, en ejercicio de las facultades derivadas del estado de emergencia social declarado mediante Decreto 333 de 1992, expidió el Decreto Legislativo 335 de la misma fecha y en el artículo 15 creó la prima de actualización. Para el efecto, señaló:

DECRETO 335 DE 1992:

***Artículo 15.** De conformidad con lo establecido en el Plan Quinquenal para la Fuerza Pública 1992-1996, aprobado por el Consejo Nacional de Política Económica y Social, Conpes los Oficiales y Suboficiales de las Fuerzas Militares y de la Policía Nacional, en servicio activo, tienen derecho a percibir mensualmente una prima de actualización, en los porcentajes que se indican a continuación en cada grado, liquidada sobre la asignación básica así:*

“Los Agentes de los Cuerpos Profesionales de la Policía Nacional en servicio activo, tienen derecho a percibir mensualmente una prima de actualización en los porcentajes que se indican a continuación, liquidada sobre la asignación básica, según la antigüedad en el grado así:

***PARÁGRAFO.** La prima de actualización a que se refiere el presente artículo tendrá vigencia hasta cuando se establezca una escala salarial porcentual única para las Fuerzas Militares y la Policía Nacional. El*



REPUBLICA DE COLOMBIA
JUZGADO OCTAVO ORAL ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE CARTAGENA

*personal **que la devengue en servicio activo** tendrá derecho a que se le compute para el reconocimiento de asignación de retiro, pensión y demás prestaciones sociales”.*

Como puede observarse, esta norma contemplaba la prima de actualización para oficiales y suboficiales en servicio activo y precisó que el personal que la devengara en servicio activo, tendría derecho a que se le computara en su asignación de retiro.

El actor se encontraba activo ya que al momento de su creación el señor LIBARDO BROCHERO GUTIERREZ, se encontraba en ejercicio como miembro de la Fuerza Militares ya que su ingreso fue durante el año 1981; y fue retirado en el año 2001, según resolución No. 224 de 2001 (Ver folio 24 al 25).

Posteriormente y para los años subsiguientes, el Gobierno Nacional, en desarrollo de las normas generales consagradas en la Ley 4ª de 1992, profirió los decretos que adelante se transcriben en lo pertinente, para las respectivas vigencias y en ellos se incluyó la prima de actualización en los siguientes términos:

DECRETO 25 DE 1993:

ARTICULO 28. *“De conformidad con lo establecido en el Plan Quinquenal para la Fuerza Pública 1992-1996, aprobado por el Consejo Nacional de Política Económica y Social - CONPES, los Oficiales y Suboficiales de las Fuerzas Militares y de la Policía Nacional en servicio activo, tienen derecho a percibir mensualmente una prima de actualización en los porcentajes que se indican a continuación en cada grado, liquidada sobre la asignación básica, así:*

...

Los Agentes de los Cuerpos Profesionales de la Policía Nacional en servicio activo, tienen derecho a percibir mensualmente una prima de actualización en los porcentajes que se indican a continuación, liquidada sobre la asignación básica, según la antigüedad en el grado, así:

...

PARAGRAFO. *La prima de actualización a que se refiere el presente artículo tendrá vigencia hasta cuando se consolide la escala gradual porcentual para nivelar la remuneración del personal activo y retirado, de acuerdo con lo establecido en el artículo décimo tercero de la Ley 4a. de 1992. El personal que la devengue en servicio activo tendrá derecho a que se le compute para reconocimiento de asignación de retiro, pensión y demás prestaciones sociales”.*

DECRETO 65 DE 1994:



REPUBLICA DE COLOMBIA
JUZGADO OCTAVO ORAL ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE CARTAGENA

ARTICULO 28. "De conformidad con lo establecido en el Plan Quinquenal para la Fuerza Pública 1992-1996, aprobado por el Consejo Nacional de Política Economía y Social, Conpes, los Oficiales y Suboficiales de las Fuerzas Militares y de la Policía Nacional en servicio activo, tienen derecho a percibir mensualmente una prima de actualización en los porcentajes que se indican a continuación en cada grado, liquidada sobre la asignación básica, así:

...

Los Agentes de los Cuerpos Profesionales de la Policía Nacional en servicio activo, tienen derecho a percibir mensualmente una prima de actualización en los porcentajes que se indican a continuación, liquidada sobre la asignación básica, según la antigüedad en el grado, así:

...

PARAGRAFO. La prima de actualización a que se refiere el presente artículo tendrá vigencia hasta cuando se consolide la escala gradual porcentual para nivelar la remuneración del personal activo y retirado, de acuerdo con lo establecido en el artículo décimo tercero de la ley 4ª de 1992. El personal que la devengue en servicio activo tendrá derecho a que se le compute para reconocimiento de asignación de retiro, pensión y demás prestaciones sociales".

DECRETO 133 DE 1995:

Artículo 29. "De conformidad con lo establecido en el Plan Quinquenal para la Fuerza Pública 1992-1996, aprobado por el Consejo Nacional de Política Económica y Social - Conpes, los Oficiales y Suboficiales de las Fuerzas Militares y de la Policía Nacional en servicio activo, tienen derecho a percibir mensualmente una prima de actualización en los porcentajes que se indican a continuación en cada grado, liquidada sobre la asignación básica, así:

...

Los Agentes de los Cuerpos Profesionales de la Policía Nacional en servicio activo, tienen derecho a percibir mensualmente una prima de actualización en los porcentajes que se indican a continuación, liquidada sobre la asignación básica, según la antigüedad en el grado, así:

...

PARÁGRAFO. La prima de actualización a que se refiere el presente artículo tendrá vigencia hasta cuando se consolide la escala gradual porcentual para nivelar la remuneración del personal activo y retirado, de acuerdo con lo establecido en el artículo décimo tercero de la Ley 4ª de 1992. El personal que la devengue en servicio activo tendrá derecho a que se le compute para reconocimiento de asignación de retiro, pensión y demás prestaciones sociales".



REPUBLICA DE COLOMBIA
JUZGADO OCTAVO ORAL ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE CARTAGENA

En todas estas disposiciones, se consagró que sólo el personal que hubiere devengado la prima de actualización **estando en servicio activo**, tendría derecho a que se le computase para su asignación de retiro.

Dichas normas –Decretos 25 de 1993 y 65 de 1994–, fueron objeto de demanda ante el Consejo de Estado, que en sentencia de agosto 14 de 1997 declaró la nulidad de las expresiones “QUE LA DEVENGUE EN SERVICIO ACTIVO” y “RECONOCIMIENTO DE”, contenidas en los párrafos de los artículos 28, por ser violatorias del artículo 13 de la Ley 4ª de 1992, para lo cual expresó:

“De ahí que al excluir al personal retirado de la Fuerza Pública del cómputo del valor de la prima de actualización para la asignación de retiro, no sólo se desconoce el criterio de nivelación entre las remuneraciones del personal activo y retirado de dicha fuerza, sino que se permite que, a partir de la vigencia de dichos decretos y mientras subsista la prima de actualización, se presenten diferencias entre lo que perciban, como asignación de retiro, oficiales y suboficiales del mismo grado, ya que el valor de la asignación de aquellos que devenguen la prima de actualización y que luego se retiren durante la vigencia de ésta, será superior a la que perciben quienes se encuentran retirados del servicio activo desde antes de la consagración de tal prima”.

Como puede observarse, la existencia de estas normas que consagraban el derecho sólo para el personal activo y su inclusión en la asignación de retiro únicamente para quienes hubieran percibido la prima de actualización en actividad, impedían al personal de oficiales y suboficiales **retirados con anterioridad a la entrada en vigencia de aquéllas**, el reclamo del derecho, por cuanto no estaban contemplados como beneficiarios de la misma.

Sin embargo los fallos del 14 de agosto y 6 de noviembre proferidos por el Consejo de Estado le dan otro sentido a los Decretos 25 de 1993, 65 de 1994 y 133 de 1995, armonizándolos con la ley marco de Salarios y Prestaciones, Ley 4º de 1992, de tal forma que a partir del fallo precitado debe entenderse que la prima de actualización cobija de igual forma al personal retirado de la Fuerza Pública. En otras palabras, a partir del fallo del Consejo de Estado nace el derecho para el personal retirado de las Fuerzas de acceder a la prima de actualización; pero retirados en ese época, ya que los activos la percibieron, como es el caso del actor.

La nivelación de que trata debe producirse en las vigencias fiscales de 1993 a 1996 y desarrollo de ésta fueron los Decretos que se expidieron sucesivamente para los años 1993, 1994 y 1995 en los cuales se ratificó la vigencia de la prima de actualización.

Entonces es claro que para los miembros de las fuerzas militares en actividad en la fecha de aplicación, que es el caso del actor, **se le pago y canceló** el valor de dicha prima; ya que dicha remuneración buscaba la nivelación salarial en un período de tiempo, lo que quiere decir que al actor se le canceló dicha prima hasta el año 1996 con incidencia en su sueldo básico; o sea que cuando se le



REPUBLICA DE COLOMBIA
JUZGADO OCTAVO ORAL ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE CARTAGENA

reconoció su asignación de retiro en el año 2001, ya se encontraba dicho valor incluido.

Quiere confundir la demandante la situación desfavorable y desigual que se presentaba con aquellos miembros de las fuerzas militares que ya se encontraban en retiro a la fecha de implementación de la prima de actualización, que fue lo que ordenó el Consejo de Estado en la citada jurisprudencia, por presentarse una clara desigualdad a la luz de la Constitución Política; y por lo tanto no puede pretender que se incluya nuevamente la prima de actualización en la asignación de retiro.

C- RELIQUIDACION A LA ASIGNACION BASICA REAJUSTADA AL GRADO DE GENERAL DEL 35.66%.

Solicita el actor se ordene a la entidad demandada, reconocer, reliquidar, reajustar, 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 reajustada en un 35,66%, aplicándose el porcentaje gradual establecido en cada una de las escalas fijadas anualmente, conforme los decretos mediante los cuales el gobierno Nacional, fija los sueldos básicos para el personal de oficiales y suboficiales de las fuerzas militares.

Considera esta casa judicial, que si bien es cierto, algunos generales obtuvieron el reajuste de sus asignaciones de retiro de conformidad con las normas de Carácter General, Ley 238 de 1995 y la Ley 100 de 1993, es innegable que la asignación de retiro se rige por los decretos que le reconocieron en su momento al actor su asignación de retiro, y no otras; quedando como método de reajuste el principio de oscilación consagrado para los miembros de las fuerzas, principio quedó en firme con la expedición del Decreto 4433 de 2004, aunque aclara el Despacho que al actor le es aplicable el Decreto 1213 de 1990, que fue en su vigencia el que le reconoció la asignación.

Por lo tanto, cargos formulados por el demandante que están fundados en la presunta vulneración de lo establecido en los artículos 1º, 2º, 13, 48, 53, 58, 220 de la Constitución Política y a la ley 4ª de 1992, solo devienen de la interpretación elaborada por el actor.

Además el Despacho no puede entrar a aplicar fragmentos de normas, solo las que son favorables, ya que vulneraría los principios que ha señalado la Corte Constitucional y que se han citado supra, que exige una interpretación integral del sistema, y no solamente la revisión de aspectos aislados del mismo, porque resulta que lo que en algún punto o ítem aparece como una desventaja, es compensado en otros aspectos del régimen, lo que en su conjunto equilibra las aparentes diferencias entre uno y otro sistema prestacional, por lo que se concluiría que los argumentos expuestos en la demanda, no superaría el examen de favorabilidad del régimen prestacional bajo el cual al actor se le reconoció su asignación de retiro.



REPUBLICA DE COLOMBIA
JUZGADO OCTAVO ORAL ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE CARTAGENA

En conclusión, el principio de oscilación que consagra el artículo 110 del Decreto 1213 de 1990, bajo el cual se le reajusta la asignación de retiro al actor, toma 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 ese mismo Estatuto; o sea la asignación en actividad recibe un miembro de la institución de su mismo grado, no podría entonces aplicársele otro método, o incluirse factor nuevos no reconocidos legalmente, porque como se dijo, el actor se rige por una normatividad vigente para la época en que adquirió su derecho pensional que para su caso no han perdido vigencia, porque si es cierto que ha habido variaciones normativas sobre el tema, pero que en todo caso no incluyen el reajuste que pide el actor, las normas nuevas son aplicables a partir de su vigencia no con retroactividad.

En conclusión serán negadas la pretensión de reconocimiento de prima de actividad y reajuste a la asignación de retiro teniendo en cuenta el grado de general del 35.66%. En lo que respecta al reajuste de conformidad con el I.P.C., **se reconocerá a partir del 26 de octubre de 2001 hasta el año 2004.**

V. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Octavo Oral Administrativo del Circuito de Cartagena, Administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

FALLA

PRIMERO: Declárese la nulidad parcial del **acto ficto presunto negativo radicado el 18 de septiembre de 2013 y del acto administrativo Cremil 83452 del 04 de octubre de 2013**, en donde la CAJA DE RETIRO DE LAS FUERZAS MILITARES, niega las peticiones del actor en lo concerniente al reajuste de la asignación de retiro con aplicación del porcentaje del Índice de precios al Consumidor.

SEGUNDO: Ordénese a la CAJA DE RETIRO DE LAS FUERZAS MILITARES a realizar los reajustes de la Asignación de Retiro del señor, en su calidad de suboficial jefe (en retiro), con aplicación del porcentaje del Índice de Precios al Consumidor, a partir del 2002 hasta el año 2004.

TERCERO: Negar el reajuste solicitado por el demandante en los años posteriores al 2004 por las consideraciones anotadas.

CUARTO: Deniéguense las demás pretensiones de la demanda, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de este proveído.

QUINTO: Ordenase a la CAJA DE RETIRO DE LAS FUERZAS MILITARES, al pago de las diferencias que resulten entre el reajuste reconocido con base en



REPUBLICA DE COLOMBIA
JUZGADO OCTAVO ORAL ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE CARTAGENA

el principio de oscilación y lo que debe reconocerse de acuerdo a los Índices de Precios al Consumidor, a partir del **18 de septiembre de 2009**, hasta la fecha de ejecutoria de la sentencia.

SEXTO: Decretar prescritas las diferencias que resulten entre el reajuste reconocido con base en el principio de oscilación y lo que debe reconocerse de acuerdo a los Índices de Precios al Consumidor, para los años 2001 a 2004, y las demás que resulten anteriores al **18 de septiembre de 2009**, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEPTIMO: La presente sentencia se cumplirá de conformidad con lo establecido en los artículos 189, 192 y 193 del CPACA.

OCTAVO: Ejecutoriada esta providencia, expídase copia para su cumplimiento.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

ENRIQUE ANTONIO DEL VECCHIO DOMINGUEZ

Juez