



*República de Colombia*  
*Rama Judicial del Poder Público*  
*Juzgado Once Administrativo Oral del Circuito Judicial de Tunja*

Tunja, veintiuno (21) de julio de dos mil quince (2015)

**Demandante: Carlos Alberto Romero Romero**

**Demandado : Caja de Sueldos de Retiro de la Policía Nacional**

**Radicación : 150013333011201400055-00**

**Medio : Nulidad y Restablecimiento del Derecho**

Decide el Despacho en primera instancia sobre el medio de control de Nulidad y Restablecimiento del Derecho, instaurado por Carlos Alberto Romero Romero, contra la Caja de Sueldos de Retiro de la Policía Nacional.

## **I. ANTECEDENTES**

### **1. Pretensiones**

En ejercicio del medio de control de Nulidad y Restablecimiento del Derecho, a través de apoderada judicial, solicita que se declare la nulidad del Acto derivado del silencio administrativo que se evidencia en el Oficio OAJ 2837.13 de 7 de mayo de 2013 y del acto administrativo contenido en el Oficio 3441 OAJ de 30 de abril de 2008, proferidos por el Director General de la Caja de Sueldos de Retiro de la Policía Nacional (CASUR), mediante los cuales negó el incremento de la asignación de retiro por IPC.

Como consecuencia de lo anterior y a título de restablecimiento pidió que se ordene a la Caja de Sueldos de Retiro de la Policía Nacional (CASUR), la reliquidación y reajuste de la asignación de retiro del actor, adicionándole los porcentajes año por año correspondientes a la diferencia existente entre el aumento efectuado de la asignación de retiro y el índice de precios al consumidor (IPC), desde el año 1999 hasta ser incluido en nómina el 5.07%, así: en el año 1999 el 1.79% , en el año 2001 el 0.75%, en el año 2002 el

1.65%, en el 2003 el 0.52%, en el 2004 el 0.99% y siguientes en lo sucesivo, los que se verán reflejados en su totalidad hasta ser incluido en nómina los citados porcentajes.

Finalmente, pide que se condene a la Entidad demandada a pagar las sumas adeudadas, con la correspondiente indexación, de acuerdo a la variación del I.P.C. certificado por el DANE, desde el momento en que el derecho se hizo exigible hasta que se haga efectivo su pago y se ordene dar cumplimiento a la sentencia en los términos de los artículos 187, 188, 189, 192 y 195 del CPACA.

## **2. Hechos**

El apoderado de la parte actora refiere que el demandante es retirado de la Policía Nacional y que solicitó el reajuste de su asignación de retiro de acuerdo al IPC a partir del 01 de enero de 1998; solicitud que le fue denegada por cuanto al tener la Fuerza Pública un régimen especial no le era aplicable la Ley 100 de 1993, sino el Decreto 1212 de 1990 y la Ley 4ª de 1992.

Relata que frente a la segunda solicitud presentada en el mismo sentido, la Entidad demandada expidió un oficio en el que no se resolvió de fondo lo pedido.

## **3. Normas Violadas y Concepto de la Violación**

El apoderado de la parte actora señala que con la expedición del acto administrativo acusado se desconocieron los artículos 1, 6, 13, 25, 48, 53, 58, 90, 229 y 346 de la Constitución Política; artículos 14 y 279 parágrafo 4º de la Ley 100 de 1993 y Ley 238 de 1995; Decretos 1212 de 1990, 797 de 2003, 923 de 2004 y Decretos reglamentarios 2070 de 2003 y 4433 de 2004, artículos 103, 104, 154, 155, 156, 161, 164, 176, 187 y 195 del C.C.A. y las Sentencias del 17 de mayo de 2007, proferida por el Consejo de Estado, Expediente No.8464-05 y C-461 de 1995 de la Corte Constitucional.

Explica que en principio el artículo 279 de la Ley 100 de 1993 excluyó del sistema integral de seguridad social, entre otros, al personal de la Fuerza

Pública; sin embargo mediante la Ley 238 de 1995 se adicionó en el entendido que las excepciones consagradas, no implican negación de los beneficios y derechos determinados en los artículos 14 y 142 para los pensionados de los sectores que contempla la Ley.

Expone que en Sentencia C-432 de 2004 proferida por la Corte Constitucional se ha señalado que la asignación de retiro es una pensión de vejez en el régimen especial de la Fuerza Pública y que goza de cierto grado de singularidad, atendiendo la naturaleza especial del servicio.

Precisa que la Entidad incurre en falsa motivación del acto al no existir correspondencia entre la decisión adoptada y los motivos de hecho y de derecho que se argumentan para negar las peticiones solicitadas por el acto, para confirmar su manifestación indicó que la Corte Constitucional estableció que cuando los regímenes excepcionales consagren para sus destinatarios un tratamiento inequitativo frente al que se le otorga a la generalidad de los trabajadores cobijados por el régimen previsto en la Ley 100 de 1993, las regulaciones deberán ser descalificadas en cuanto quebrantan el principio constitucional de la igualdad.

Manifiesta que el principio de oscilación debe ser aplicado en la medida que no sea inferior al IPC, pues si bien es cierto los miembros de la Fuerza Pública hacen parte de un régimen especial, esto no es óbice para que se extiendan algunos derechos y beneficios que por conducto de las Leyes 100 de 1993 y 238 de 1995 le son aplicables.

Indica que en los Decretos que expide el Gobierno anualmente no se hace referencia a las pensiones a cargo de la Policía Nacional, por lo que insiste en que el acto está viciado de nulidad por falsa motivación.

Afirma que la Caja de Sueldos de Retiro de la Policía Nacional negó una prestación en el acto administrativo demandado, apoyándose en la tesis de la existencia de un régimen especial, aplicando porcentajes inferiores al IPC en los incrementos anuales de pensiones a su cargo, lo cual vulnera los derechos a la igualdad y a mantener el poder adquisitivo. Para sustentar su argumento transcribe apartes de las Sentencias C-432 de 2004, C-461 de 1995 y C-409 de 1994.

Reitera que de conformidad con el artículo 48 de la Constitución Política y las Leyes 100 de 1993, 238 de 1995 y 923 de 2004; las Cajas de Asignación de Retiro de la Fuerza Pública tienen la obligación de reajustar las pensiones de oficio anualmente conforme al IPC.

Refiere que conforme al artículo 53 de la Constitución, la duda debe resolverse a favor de un trabajador, en especial la norma aplicable, cuando las disposiciones de los regímenes especiales son menos favorables que la establecida en el régimen general, para lo cual cita la Sentencia C-168 de 1995.

Señaló que de conformidad con la jurisprudencia de la Corte Constitucional y en especial en aplicación del principio de favorabilidad, el Director de la Caja de Sueldos de la Policía Nacional, debe reliquidar e indexar los valores dejados de pagar por la omisión en los reajustes con el I.P.C. Agrega que la demandada desconoció los derechos adquiridos de la accionante, toda vez que desde el año de 1997 viene desmejorando la capacidad adquisitiva de la asignación de la cual es beneficiaria.

#### **4. Contestación de la demanda**

El apoderado judicial de la parte accionada manifiesta que conforme a los parámetros establecidos por el Gobierno Nacional está dispuesto a conciliar, reconocer y pagar lo relativo al reajuste conforme al IPC siempre que el titular tenga derecho.

Manifiesta que se opone a la condena en costas a que se refiere el artículo 188 de la Ley 1437 de 2011, teniendo en cuenta que al actor se le ha reajustado su asignación de retiro desde el 1º de enero de 2005, de conformidad con el Decreto 4433 de 2004, por lo que se demuestra que no ha existido alguna conducta dilatoria o de mala fe. Agrega que a través del Acta No.02 de 2013, proferida por el Comité de Conciliación de la entidad, se fijaron las políticas de conciliación frente al tema de IPC.

Como razones de la defensa refiere que la Fuerza Pública goza de un régimen especial de pensiones, razón por la cual todos los años el Gobierno

Nacional expide los Decretos haciendo el respectivo ajuste, por tanto, si el demandante no estaba de acuerdo con la movilidad de su asignación de retiro, ha debido demandar tales decretos y no a la Caja de Sueldos de Retiro de la Policía Nacional, pues ésta no tiene facultad para modificarlos. Como sustento hace alusión a un fallo de 27 de febrero de 2007 del Tribunal Contencioso Administrativo de Cundinamarca.

En relación con las normas violadas, indica que la Entidad demandada no condiciona el reajuste de las asignaciones de retiro, sino que se basa en las normas especiales y vigentes para el caso. Explica que el artículo 1º de la Ley 238 de 1995 debe ser interpretado en armonía con los principios consagrados en los artículos 10 y 13 de la ley 4ª de 1992.

Por último, insiste en que la Caja de Sueldos de Retiro de la Policía Nacional no violó la ley pues se basó en las normas que rigen el régimen especial de la Fuerza Pública y adiciona que *“...es un hecho notorio que los aumentos en las asignaciones de retiro no se han hecho en consideración al IPC, sino observando los aumentos hechos al servicio activo en el grado...”* (f.81 vto.).

Formula las siguientes excepciones:

**Excepción de cosa juzgada (f. 133 s.):** Indica que el asunto objeto de examen ya fue debatido en otro proceso que cursó en el Juzgado Doce Administrativo del Circuito, en el que se surtieron todas las etapas del procedimiento terminando con sentencia que declaró la nulidad de uno de los actos demandados. Por tanto, considera que en el caso objeto de excepción se configuran los elementos que constituyen la figura jurídica de cosa juzgada.

**Prescripción (f.81 s.):** Señala que la petición fue radicada ante la Caja de Sueldos de Retiro el 18 de marzo de 2013, por tanto se configura la prescripción de mesadas, señalada en el artículo 113 del Decreto 1213 de 1990, pues solo tendría derecho a partir del 18 de marzo 2009.

## 5. Alegatos de conclusión

Corrido el traslado para alegar en audiencia de fecha 11 de junio de 2015 (fls. 286, 287), las partes presentaron alegatos en los siguientes términos:

**5.1 Parte Actora:** No presentó escrito de alegatos.

**5.2 Caja de Sueldos de Retiro de la Policía Nacional** (f. 288 s.) Indica que la Entidad estuvo presta a llegar a un acuerdo conciliatorio consistente el reconocimiento y pago del reajuste de la asignación de retiro con base en los incrementos del IPC para los años demandados, en tanto el actor tuviera derecho en porcentajes del 100% del capital reajustado y el 75% de la indexación de la suma reajustada.

Ahora, explica que no procede la condena en costas de que trata el artículo 188 del CPAC, toda vez que siempre se ha dado cumplimiento a la normativa vigente y no se observa conducta dilatoria o de mala fe. Además, como quiera que la excepción de prescripción de las mesadas tiene vocación de prosperidad, solicita se dé aplicación al artículo 365 del CGP y no se condene en costas. Al respecto, menciona algunas Sentencias proferidas en la Jurisdicción Contenciosa Administrativa en las que se exonera del pago de costas a la Entidad demandada en atención a que las pretensiones prosperaron de forma parcial.

En lo demás reitera los argumentos esbozados en la contestación de la demanda.

## **II. CONSIDERACIONES**

Surtido del trámite legal del proceso y sin que se observe vicio de nulidad que invalide lo actuado, procede el Despacho a adoptar la decisión que en derecho corresponda, previo el análisis de los elementos probatorios allegados de la siguiente manera.

### **1. Problema jurídico**

La controversia se contrae a determinar, si la asignación de retiro del demandante puede ser ajustada de acuerdo a la variación del Índice de Precios al Consumidor certificado por el DANE en el año 1999.

Previo a resolver el fondo del asunto resulta importante señalar que la excepción de cosa juzgada propuesta por la Entidad demandada, fue objeto de pronunciamiento en audiencia inicial realizada el 6 de abril de 2015 (f. 234 s.), en la que se declaró probado el medio exceptivo respecto del Oficio No.3441 OAJ de 30 de abril de 2008 y en consecuencia frente a las pretensiones relativas al reajuste conforme al IPC de los años 2000, 2001, 2002, 2003 y 2004. Por lo anterior, el Despacho decidió continuar con el trámite del proceso para determinar si procede el reajuste deprecado solo respecto del año 1999.

Para resolver el problema jurídico, el Despacho abordará el fondo del asunto de la siguiente manera:

#### **1. Del alcance de la Ley 238 de 1995**

El Despacho advierte que el derecho a reajuste de las pensiones con base en el IPC, fue establecido para el sistema general, en el artículo 14 de la Ley 100 de 1993 en los siguientes términos:

*“ARTICULO 14. Reajuste de pensiones.- Con el objeto de que las pensiones de vejez o jubilación, de invalidez y de sustitución o sobreviviente, en cualquiera de los dos regímenes del sistema general de pensiones, mantengan su poder adquisitivo constante, se reajustarán anualmente de oficio, el primero 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 incremente dicho salario por el Gobierno.”*  
(Cursiva fuera de texto)

La disposición citada no era aplicable a los miembros de la Fuerza Pública en razón al régimen especial del que son beneficiarios. En efecto, de acuerdo a lo establecido en los artículos 150 numeral 19 literal e), 17 y 218 de la Constitución Política, la Fuerza Pública se encuentra cobijada con una

normatividad especial en materia pensional y prestacional, razón por la cual de conformidad con lo previsto en el artículo 279 de la Ley 100 de 1993, es un sector que está excluido del sistema integral de seguridad social, así:

*“ARTÍCULO 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.*

No obstante lo anterior, tal disposición fue adicionada por la Ley 238 de 1995, de la siguiente manera:

*“...ARTICULO 1o. Adiciónese al Artículo 279 de la Ley 100 de 1993 con el siguiente párrafo:*

*“...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”*

Considera el Despacho que la Ley 238 de 1995, permite que las pensiones reconocidas bajo el imperio de normas especiales se puedan incrementar en la forma señalada en los artículos 14 y 142 de la Ley 100 de 1993, es decir, que sería aplicable a los miembros de la Policía Nacional o de las Fuerzas Militares, por tratarse de una norma más favorable. En tal sentido se pronunció el Consejo de Estado en sentencia de 17 de mayo de 2007 en donde se señaló:

*“...la Sala encuentra que la Ley 238 de 1995 es más favorable para el demandante que la ley 4ª de 1992 y el Decreto 1212 de 1990, porque al hacer la comparación entre los reajustes pensionales derivados del aumento de las asignaciones en actividad de los oficiales de la Policía Nacional establecidos en los decretos 122 de 1997, 58 de 1998, 62 de 1999, 2724 de 2000, 2737 de 2001 y 745 de 2002 y los que resultan de la aplicación del artículo 14 de la ley 100 de 1993, se evidencia que la aplicación de este sistema de reajuste resulta ser cuantitativamente superior”.*

*“En efecto, en el caso concreto la Sala pudo establecer que al actor le resulta más favorable el reajuste de la pensión, con base en el IPC (Ley 100 de 1993),<sup>1</sup>”*

El anterior criterio fue retomado en sentencia de 11 de junio de 2009 en donde agregó el Máximo Tribunal:

*“De conformidad con la jurisprudencia transcrita, la asignación de retiro que devenga el actor debe reajustarse con base en el Índice de Precios al Consumidor. Esta conclusión se deriva de los precisos mandatos de la Ley 238 de 1995 y de la aplicación del principio de favorabilidad en materia laboral.*

*Además de las anteriores consideraciones, es pertinente referenciar el artículo 169 del Decreto 1211 de 1990, que reformó el estatuto del personal de oficiales y suboficiales de las Fuerzas Militares, el cual en su inciso segundo permite aplicar el reajuste pensional con base en el IPC a las asignaciones de retiro y pensiones de la Fuerza Pública, en los siguientes términos:*

*“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).*

*Se concluye, entonces, que la Ley 238 de 1995 es la norma expresa que exige el Decreto 1211 de 1990 para aplicar, en materia de reajuste pensional, el mecanismo adoptado por la Ley 100 de 1993 y no el de oscilación consagrado en esta norma.”<sup>2</sup>*

Por tal razón, es claro que a partir de la vigencia de la Ley 238 de 1995, el grupo de pensionados de los sectores excluidos de la aplicación de la Ley 100 de 1993 -incluida la Policía Nacional- tienen derecho al reajuste de sus pensiones con base en la variación porcentual del Índice de Precios al Consumidor certificado por el DANE.

---

<sup>1</sup> CONSEJO DE ESTADO, Sección Segunda, sentencia del 17 de mayo de 2007, exp. 8464-05, Consejero Ponente: Dr. JAIME MORENO GARCIA, Actor: Jase Jaime Tirado.

<sup>2</sup> CONSEJO DE ESTADO Sección Segunda. Subsección B Consejera ponente: Víctor Hernonda Alvarada Ardila Sentencia de 11 de junio de 2009.- Rad.: 25000-23-25-000-2007-00718-01 (1091-08) Actar: Carlas Artura Hernández Cobanzo Demandado: Caja de Retiro de las Fuerzas Militares

Así entonces, cuando resulten más favorables los artículos 14 y 142 de la Ley 100 de 1993, frente al sistema de oscilación, debe darse aplicación a los primeros, en virtud al principio de favorabilidad consagrado en el artículo 53 de la Constitución Política, plasmado también en el inciso 2º del artículo 36 del Decreto 4433 de 2004, el cual faculta al destinatario de la norma para optar por lo que le resulta más favorable en el autónomo y libre ejercicio de su derechos.

Bajo este entendido, el reajuste de la asignación de retiro de conformidad con la variación del IPC, encuentra asidero en lo dispuesto en la Ley 238 de 1995 y en principios de raigambre constitucional como son los de igualdad y favorabilidad en materia laboral.

Es preciso señalar también que sobre el tema en cuestión, la Corte Constitucional en sentencia C-461 del 12 de octubre de 1995,<sup>3</sup> indicó que *“...las excepciones en la aplicación de las normas generales, por virtud de normas especiales que gobiernan el caso concreto, debe recurrirse sólo en tanto la norma especial resulte más favorable que el régimen general, pues de lo contrario ello implicaría que una prerrogativa conferida por una ley a un grupo de personas, se convierta en un obstáculo para acceder a los derechos mínimos consagrados en la Ley para la generalidad...”*.

Ahora bien, es importante resaltar que el ajuste de las asignaciones de retiro teniendo en cuenta el IPC, solo es posible hasta el 31 de diciembre 2004, habida cuenta que el sistema de oscilación fue retomado por el legislador mediante la Ley 923 de 2004 y reglamentado a través del artículo 42 del Decreto 4433 del mismo año así:

***"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***

---

<sup>3</sup> MAGISTRADO PONENTE: Dr. Eduardo Cifuentes Muñoz

*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".*

De esta manera lo entendió el Consejo de Estado, cuando en sentencia de 12 de febrero de 2009, dijo:

*"...En ese orden, el ajuste de las asignaciones de retiro a partir del año de 1995 deberá hacerse con fundamento en el I.P.C. que certifique el DANE; fórmula aplicable hasta el año de 2004, en razón 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 en los siguientes términos:*

*(...)*

*Con fundamento en los argumentos transcritos, la Sala encuentra acertada la decisión del Tribunal, en cuanto ordenó el ajuste de la asignación de retiro del actor con base en el I.P.C. certificado por el DANE, tal como está previsto en el artículo 14 de la Ley 100 de 1993 desde el 18 de octubre de 2002, por haber acaecido el fenómeno de la prescripción. Sin embargo, la Sala considera oportuno adicionar dicha decisión en el sentido de ordenar que el reajuste se haga hasta el 31 de diciembre de 2004, por cuanto, como quedó explicado, tanto el Legislador como el Ejecutivo previeron nuevamente para los miembros de la Fuerza Pública el sistema de oscilación, como fórmula especial de ajuste de las asignaciones de retiro...<sup>4</sup>*

## **2. De la configuración del silencio administrativo negativo**

Frente al tema, es del caso hacer mención a la sentencia del 8 de marzo de 2007, radicación número: 25000-23-26-000-1995-01143-01(14850) de la

---

<sup>4</sup> SECCIÓN SEGUNDA, Subsección "B". Consejero ponente: Gerardo Arenas Monsalve. Sentencia de 12 de febrero de 2009. Rad.: 25000-23-25-000-2007-00267-01(2043-08). Actor: Jaime Alfonso Morales Bedoya. Demandado: Caja de Retiro de las Fuerzas Militares.

Sección Tercera del Consejo de Estado, en la que el Consejero Mauricio Fajardo Gómez señala que cuando la respuesta dada por la Administración a una petición que le haya sido presentada no resuelva de fondo lo pedido, habrá lugar al silencio administrativo negativo y a la consecuente configuración del acto ficto o presunto. Así explicó:

*“...Con el fin de asegurar la efectividad de los derechos constitucionales de Petición (artículo 23, C.P.), y, principalmente, de Acceso a la Administración de Justicia (artículo 229, C.P.), la normatividad nacional ha previsto, como instituto que opera como una garantía, exclusivamente en favor de los peticionarios, que una vez transcurra el término consagrado en la ley para que las autoridades respondan las peticiones que les sean formuladas, sin que el solicitante hubiere obtenido decisión que la resuelva, opere el silencio administrativo, en virtud del cual se entiende, para los efectos jurídicos a que haya lugar, que la Administración adoptó la decisión correspondiente con la cual decide de fondo la petición que le ha sido elevada, decisión que estará contenida en lo que se ha convenido en denominar como acto administrativo ficto o presunto, el cual bien puede ser negativo o positivo. Oportuno resulta precisar que -independientemente de la responsabilidad disciplinaria a que haya lugar- a la configuración del silencio administrativo y, por tanto, del correspondiente acto administrativo ficto o presunto, habrá lugar en todos aquellos eventos en que la Administración no resuelva o no decida el fondo de la petición que le ha sido elevada, lo cual incluye todos aquellos casos en los cuales la respuesta que se brinde a la petición correspondiente resulte puramente formal o de trámite, pero sin adoptar decisión o, lo que es lo mismo, sin resolver de fondo el objeto de la petición, así como los casos en que expedida la decisión la misma no se notifica en la forma y con el lleno de las exigencias legales (artículos 44 y 45 C.C.A.), puesto que la falta de notificación o la irregularidad de la misma impide la generación de efectos legales respecto del acto administrativo proferido en virtud de una petición (artículo 48 C.C.A.), de tal suerte que su sola expedición -sin notificación en debida forma-, no tiene la virtualidad para interrumpir el término consagrado en la ley como requisito para la configuración del silencio administrativo...”  
(Resalta el Despacho)*

Conforme a lo expuesto, se debe precisar que como quiera que la parte actora formuló derecho de petición el día **18 de marzo de 2013 (fl.16-17)**, y **que éste fue atendido por la Caja de Sueldos de Retiro de la Policía Nacional mediante Oficio No. OAJ 2837.13 del 7 de mayo de 2013 (fl.12)**, pero que dicho acto no decidió lo referente al reconocimiento, liquidación y pago del reajuste de la asignación de retiro del demandante conforme al IPC, sino que se limitó a indicar que lo pedido ya había sido resuelto mediante otro oficio; es claro para el Despacho que no se resolvió de fondo el objeto de la petición, lo que da lugar a **la configuración del silencio administrativo y,**

**por tanto, del correspondiente acto administrativo ficto o presunto**, por lo que procede la declaratoria del silencio administrativo, tal como lo dispone el artículo 83 del CPACA:

*“...Silencio negativo. Transcurridos tres (3) meses contados a partir de la presentación de una petición sin que se haya notificado decisión que la resuelva, se entenderá que ésta es negativa...”*

De acuerdo a las anteriores consideraciones, el Juzgado dispondrá la declaratoria de existencia del silencio administrativo que dio origen al acto presunto, respecto de la **petición radicada el día 18 de marzo de 2013**, presentada por el señor Carlos Alberto Romero Romero ante la Caja de Sueldos de Retiro de la Policía Nacional y así se hará constar en la parte resolutive de esta sentencia.

### **3. Caso concreto**

En el sub lite, se halla probado que mediante Resolución No. 3505 de 14 de septiembre de 1977, se reconoció al demandante Sargento Segundo ® CARLOS ALBERTO ROMERO ROMERO la asignación de retiro, efectiva a partir del 1º de mayo de 1977 (f. 21-22).

Se pudo constatar que a través de la Resolución No.15132 de 10 de octubre de 2012 expedida por el Director General de la Caja de Sueldos de Retiro de la Policía Nacional (f.278 s.s.), se ordenó reconocer y pagar la diferencia de los aumentos anuales de la asignación de retiro del actor respecto de los años 2000, 2001, 2002, 2003 y 2004

Igualmente, se acreditó que el accionante elevó derecho de petición el 18 de marzo de 2013, solicitando que la asignación de retiro fuera reajustada conforme a los artículos 14 de la Ley 100 de 1993 y 1º de la Ley 238 de 1995, a partir del 31 de diciembre de 1997 para los años 1998 a 2012 (f.16 s.s.).

El acto ficto o presunto que se configura en el presente caso denegó dicha solicitud. Sin embargo, conforme al análisis realizado en párrafos anteriores, la suscrita Juez destaca que, para el período comprendido entre el 26 de diciembre de 1995 y el 31 de diciembre de 2004, cuando el principio de

oscilación se establece por debajo del IPC, las asignaciones de retiro de los militares y de los miembros de la Policía Nacional, deben ser reajustadas con base en el Índice de Precios al Consumidor.

En síntesis, el incremento con fundamento en el principio de oscilación se debe aplicar únicamente cuando éste no sea inferior al incremento que con base en el I.P.C. se ordene para las pensiones ordinarias, pues de otra manera la existencia de este régimen especial resultaría inocua.

Conforme al oficio OAJ 9068 del 22 de junio de 2015 emitido por el Director General de CASUR (f.292), el porcentaje aplicado a la asignación de retiro del Sargento Segundo® Carlos Alberto Romero para el año 1999 fue de 14,909% según lo ordenado por el Decreto 062 del mismo año. Por su parte se observa que el incremento acorde al IPC para dicha anualidad fue de 16,70%.

Lo anterior, permite establecer que al demandante le asiste derecho al reajuste de la asignación de retiro toda vez que el principio de oscilación para el año 1999 fue inferior al IPC, lo que impone la aplicación de la norma más beneficiosa.

Por lo anterior, la asignación de retiro deberá reliquidarse teniendo en cuenta el IPC, **para el año 1999 que fue solicitado en la demanda** y en los cuales éste resultó más favorable para el accionante, pues la reliquidación de un período anual incide en el siguiente.

#### **4. De la prescripción**

Teniendo en cuenta que en el plenario se acreditó que el causante se desempeñaba como Sargento Segundo de la Policía Nacional (fl. 24), le es aplicable lo dispuesto en el artículo 155 del Decreto 1212 del 08 de junio de 1990 *“Por la cual se reforma el Estatuto de personal de Oficiales y Suboficiales de la Policía Nacional”*, norma que establece lo siguiente:

*“Artículo 155. PRESCRIPCIÓN. Los derechos consagrados en este estatuto, prescriben en cuatro (4) años que se contarán desde la fecha en que se hicieron exigibles. El reclamo escrito recibido por autoridad competente, sobre un derecho, interrumpe la prescripción, pero sólo por un lapso igual. El derecho al pago de los valores reconocidos prescribe en dos (2) años*

*contados a partir de la ejecutoria del respectivo acto administrativo y pasarán a la Caja de Sueldos de Retiro de la Policía Nacional."*

Frente al particular, ha de señalarse que si bien es cierto el Decreto 4433 de 2004, estableció un nuevo término prescriptivo de tres (3) años, el mismo no es aplicable, por dos razones: La primera porque dicha norma no existía para la fecha en que se causaron los derechos reclamados<sup>5</sup> y la segunda porque, según lo decantó la jurisprudencia del Consejo de Estado, la Ley 923 de 2004 no facultó al Presidente de la República para establecer un nuevo término prescriptivo.<sup>6</sup>

Se observa que el demandante solicitó la reliquidación de su asignación de retiro el 18 de marzo de 2013 (f.16), por ende los reajustes de la asignación de retiro con IPC, a que tenía derecho el demandante, en los términos de la

---

<sup>5</sup> En sentido similar se manifestó el CONSEJO DE ESTADO, Sección Segunda, Consejero Ponente: Gerardo Arenas Monsalve. Radicación Número: 25000-23-25-000-2007-00267-01(2043-08). Se dijo entonces: "A partir del 31 de diciembre de 2004, mediante el artículo 43 del Decreto 4433 de 2004 el Gobierno Nacional modificó el término prescriptivo de 4 años, disminuyéndola a un período de 3 años, de la siguiente forma:

*'Las mesadas de la asignación de retiro y de las pensiones en el presente decreto prescriben en tres (3) años contados a partir de la fecha en que se hicieran exigibles' [...]*

*Para la Sala es clara que, en principio, las normas no tienen efectos retractivos, es decir, que su eficacia en el tiempo opera hacia el futuro, salva que en ellas mismas se disponga su aplicabilidad sobre hechos acaecidos con anterioridad a su puesta en vigencia.*

*Nótese que de la lectura de la norma transcrita, el Ejecutivo no se refirió a la prescripción de las asignaciones de retiro a pensiones causadas con anterioridad a su vigencia; circunstancia que permite afirmar que la prescripción trienal sólo es aplicable a las prestaciones que se causen a partir del año 2004.*

*Con el mismo propósito, la Sala precisa que conforme al artículo 41 de la Ley 153 de 1887, 'la prescripción iniciada bajo el imperio de una ley, y que no se hubiere completada aún el tiempo de promulgarse otra que la modifique, podrá ser regida por la primera...'*

<sup>6</sup> **AL RESPECTO VÉASE: CONSEJO DE ESTADO**, Sentencia de 11 de marzo de 2010, Expediente No. 0469-2009, Rad.: 250002325000200800328 01, Actor: Manuel Rodríguez Rodríguez en donde se dijo: "El A qua aplicó la prescripción trienal con fundamento en el artículo 43 del Decreto 4433 de 2004, no obstante, en un asunto similar esta Corporación en sentencia de 4 de septiembre de 2008, Actor: Carlos Humberto Ronderos Izquierdo Exp. N° 0628-08, con ponencia del Consejero Gustavo Gámez Aranguren estableció lo siguiente:

*'De la lectura atenta de la Ley 923 de 2004, se tiene que si bien es cierta por medio de ésta, se señalaran las normas, objetivas y criterios que debería observar el Gobierno Nacional para la fijación del régimen pensional y de asignación de retiro de las miembros de la Fuerza Pública de conformidad con la establecida en el artículo 150, numeral 19, literal e) de la Constitución Política, también la es que en ningún aparte de la misma se desarrolló el tema de la prescripción, aparentemente reglamentado por el Decreto 4433 de 2004, en mención.*

*(...)*

*"Teniendo en cuenta la anterior, es evidente que mal podía el Tribunal dar aplicación a la modificación de la prescripción establecida en el Decreto 4433 de 2004, cuando el Presidente de la República, so pretexto de reglamentar una ley, excedió las términos de la misma, es decir cuando la legitimidad del Decreto se derivaba de la ley que reglamentaba, razón por la cual es clara que debe seguir dándosele aplicación al Decreto Ley 1212 del 8 de junio de 1990, mediante el cual el Presidente de la República de Colombia en uso de las facultades extraordinarias que le confiere la Ley 66 de 1989, reformó el estatuto del personal y suboficiales de la Policía Nacional".*

Ley 238 de 1995, prescribieron; no obstante lo anterior, como quiera que tal reajuste modificó la base de la asignación de retiro para los años subsiguientes se debe ordenar la reliquidación de ésta, condenando al pago de las diferencias que no fueron afectadas por la prescripción, es decir, a aquellas causadas a partir del 18 de marzo de 2009.

### **III. DE LAS COSTAS**

De conformidad con lo dispuesto en el numeral 5 del artículo 365 del C.G.P. aplicable por remisión expresa del artículo 188 de la Ley 1437 de 2011, que señala “...*En caso de que prospere parcialmente la demanda, el juez podrá abstenerse de condenar en costas o pronunciar condena parcial, expresando los fundamentos de su decisión...*”; se establece una excepción y se impone al Juez el deber de realizar un examen subjetivo para establecer si hay lugar o no a la imposición de costas. En este sentido se refirió el Tribunal Administrativo de Boyacá a través de providencia de fecha 21 de abril de 2015<sup>7</sup>

De lo anterior se colige que en este caso la imposición de costas no puede ser una decisión automática sino que debe sopesar las pruebas que obran en el plenario y el comportamiento de la parte a lo largo de la actuación, así pues, no se observa que la Entidad demandada haya incurrido en un ejercicio abusivo de los instrumentos procesales o que su actuar hubiera ocasionado un desgaste judicial injustificado.

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Once Administrativo Oral del Circuito Judicial de Tunja, actuando en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

#### **FALLA:**

**PRIMERO:** Declárase probada la excepción de prescripción de la diferencia que resulte de la asignación de retiro cancelada al demandante y la que arroje la nueva liquidación anterior al 18 de marzo de 2009, por las razones expuestas en precedencia.

---

<sup>7</sup> Tribunal Administrativo de Boyacá, Sentencia de 21 de abril de 2015 Exp No. 150013333004201300174-01, Actor: Siervo de Jesús Parra Vicentes contra la Caja de Sueldos de Retiro de la Policía Nacional.

**SEGUNDO: Declárase la existencia del acto ficto o presunto**, derivado del silencio administrativo respecto de la petición de fecha 18 de marzo de 2013, presentada por el señor Carlos Alberto Romero Romero ante la Caja de Sueldos de Retiro de la Policía Nacional, por lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

**TERCERO: Declárase la nulidad del acto ficto o presunto**, derivado del silencio administrativo respecto de la petición de fecha 18 de marzo de 2013, por medio del cual la Caja de Sueldos de Retiro de la Policía Nacional niega la petición de reajuste a la asignación de retiro al señor Carlos Alberto Romero Romero, por las razones expuestas en la parte motiva.

**CUARTO:** Como consecuencia de las anteriores declaraciones y a título de restablecimiento del derecho, CONDÉNASE a la Caja de Sueldos de Retiro de la Policía Nacional –CASUR el reajuste de la asignación de retiro al señor Carlos Alberto Romero Romero identificado con la cédula de ciudadanía No. 1.754.461, por el año 1999, con el IPC del año anterior; diferencias que deberán ser utilizadas en la liquidación de las mesadas causadas con posteridad. Dicha reliquidación surtirá efectos fiscales a partir del 18 de marzo de 2009, por prescripción cuatrienal.

**QUINTO.- ORDENAR** a la Caja de Sueldos de Retiro de la Policía Nacional –CASUR a pagar indexación de las sumas adeudadas de conformidad con las previsiones del inciso final del artículo 187 del CPACA a efectos de que ésta pague su valor actualizado, para lo cual se tendrá en cuenta la fórmula en matemática financiera acogida por el H. Consejo de Estado y devengarán intereses moratorios a partir de la ejecutoria de esta sentencia, tal como lo prevé el artículo 192 del C.P.A.C.A.

**R = R.H. Índice final**  
**Índice inicial**

Donde el valor presente (R) se determina multiplicando el valor histórico (Rh), que es lo dejado de percibir por el actor desde la fecha en que se hizo exigible la obligación, por el guarismo que resulte de dividir el índice final de precios al consumidor certificado por el DANE, vigente a la fecha de ejecutoria de esta sentencia, por el índice inicial a la fecha que debió hacerse el pago.

**SEXTO: Abstenerse** de condenar en costas a la parte demandante, por los motivos expuestos.

**SEPTIMO:** En firme esta providencia **para su cumplimiento, por Secretaría, remítanse los oficios correspondientes, conforme lo señala el inciso final del artículo 192 del CPACA;** realizado lo anterior y previamente las anotaciones y constancias de rigor, expídase copia auténtica a la parte demandante con la constancia de ser primera copia y prestar mérito ejecutivo conforme a lo establecido en el art. 114 y 115 del C.G.P. y con observancia de lo preceptuado en el artículo 37 del Decreto 359 de 22 de febrero de 1995. Las copias destinadas a la parte actora serán entregadas al apoderado judicial que ha venido actuando previa verificación de habersele conferido la facultad expresa de recibir conforme al artículo 77 C.G.P, aplicable expresa remisión del artículo 306 del CPACA.

**OCTAVO: NOTIFÍQUESE** por Secretaría del contenido de la presente providencia en la forma y términos previstos en el artículo 203 del CPACA a las partes y al Ministerio Público.

**CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.**

  
**PATRICIA SALAMANCA GALLO**  
Juez