

REPÚBLICA DE COLOMBIA



**RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO TREINTA ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ D.C.
SECCIÓN SEGUNDA**

Correos electrónicos:

jadmin30bta@notificacionesrj.gov.co
admin30bt@cendoj.ramajudicial.gov.co

Bogotá, D.C., veintitrés (23) de julio de dos mil veinte (2020)

Proceso: C.E. 11001 33 35 030 2020 00147 00.
Solicitantes: Jorge Salazar Forero.
Decisión: Caja de Retiro de las Fuerzas Militares -Cremil-
Conciliación Extrajudicial.

OBJETO.

Aprobar o improbar la CONCILIACIÓN EXTRAJUDICIAL remitida por la Procuraduría Cincuenta (50) Judicial II para Asuntos Administrativos, contenida en el acta del treinta (30) de marzo de dos mil veinte (2020), celebrada entre los apoderados judiciales de JORGE SALAZAR FORERO y la CAJA DE RETIRO DE LAS FUERZAS MILITARES -CREMIL-.

I. SITUACIÓN FÁCTICA.

Mediante escrito del 30 de enero de 2020, radicado ante la Procuraduría General de la Nación, JORGE SALAZAR FORERO, a través de apoderado, solicitó la celebración de Audiencia de Conciliación Administrativa Extrajudicial con la CAJA DE RETIRO DE LAS FUERZAS MILITARES -CREMIL-.

De esta solicitud conoció la Procuraduría 50 Judicial II para Asuntos Administrativos, quien fijó fecha y hora para llevar a cabo la audiencia de conciliación el día 6 de marzo de 2020, en la que asistieron los apoderados de las partes, pero, fue aplazada por solicitud de las mismas hasta tanto se sometiera el presente caso nuevamente al Comité de Conciliación de la convocada, por lo que se fijó nueva fecha de audiencia para el día 30 de marzo de 2020, la que se realizó de manera no presencial con las partes, tal y como lo dispuso la Procuradora, siguiendo los

parámetros dispuestos mediante Resolución 127 de 2020¹, en la que la apoderada judicial de la CAJA DE RETIRO DE LAS FUERZAS MILITARES vía correo electrónico manifestó que su representada, mediante reunión ordinaria del Comité de Conciliación, celebrada el 26 de marzo de 2020 se sometió el tema elevado por JORGE SALAZAR FORERO tomando la siguiente decisión: conciliar bajo los siguientes parámetros que constan en el Acta 019 de 2020. Los términos de la conciliación son bajo los siguientes parámetros:

“(…)

1. **Capital:** Se reconoce en un 100%.
2. **Indexación:** Será cancelada en un porcentaje 75%.
3. **Pago:** El pago se realizará dentro de los seis meses siguientes contados a partir de la solicitud de pago.
4. **Intereses:** No habrá lugar al pago de intereses dentro de los seis meses siguientes a la solicitud de pago.
5. **Costas y agencias en derecho:** Considerando que el proceso termina con la conciliación las partes acuerdan el desistimiento por este concepto. Salvo el caso que las audiencias de conciliación en la Procuraduría General de la Nación.
6. El pago de los anteriores valores está sujeto a la prescripción cuatrienal.
7. Los valores correspondientes al presente acuerdo conciliatorio se encuentran señalados en la liquidación, la que se anexa a la presente certificación.

(…)”

En memorando No. 211 – 084 del 30 de marzo de 2020, se refleja la liquidación efectuada por el Grupo IPC – Conciliaciones, así:

“(…)”

	VALOR AL 100%	V/R CONCILIAR 75%
VALOR CAPITAL AL 100%	\$16.297.923	\$16.297.923
VALOR INDEXADO	\$1.612.084	\$1.209.071
TOTAL A PAGAR	\$17.910.007	\$17.506.994
ASIGNACIÓN DE RETIRO ACTUAL	\$ 3.083.608	
ASIGNACIÓN DE RETIRO REAJUSTADA	\$ 3.357.852	
VALOR A REAJUSTAR	\$ 274.244	

(…)”

¹ “Por medio de la cual se adoptan medidas para asegurar la prestación del servicio público en la conciliación extrajudicial en materia de lo contencioso administrativo en el marco de la emergencia sanitaria declarada por el Gobierno Nacional por causa del COVID-19 (coronavirus)”, proferida por el Procurador General de la Nación.

Frente a la anterior fórmula el apoderado de la parte convocante manifestó vía correo electrónico:

“Como apoderado del señor Sargento Primero SALAZAR, manifiesto que estoy de acuerdo en todo con la propuesta de conciliación emitida por la entidad convocada (CREMIL) (...)”

II. ACERVO PROBATORIO ALLEGADO.

Como respaldo de la situación fáctica, de las pretensiones y del acuerdo conciliatorio las partes allegaron las siguientes pruebas documentales:

- Poderes otorgados al apoderado de la parte convocante y a la abogada de la entidad.
- Petición de Conciliación ante la Procuraduría General de la Nación, radicada el 30 de enero de 2020.
- Copia derecho de petición radicado el 24 de enero de 2019 ante CREMIL por el convocante, solicitando el reajuste de su asignación de retiro conforme el IPC.
- Oficio 2019-8802 del 14 de febrero de 2019, expedido por la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares, mediante el cual se negó la petición de reajuste con base en el I.P.C.
- Copia hoja de servicios 171 del 25 de marzo de 1999 de JORGE SALAZAR FORERO.
- Resolución 1018 del 16 de abril de 1999, mediante la cual la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares reconoce asignación de retiro al Sargento Primero (r) JORGE SALAZAR FORERO, a partir del 15 de mayo de 1999.
- Copia certificación expedida por CREMIL 6255, donde consta la liquidación de los porcentajes y partidas computables de la asignación de retiro de JORGE SALAZAR FORERO.
- Copia certificación expedida por CREMIL, donde consta el último lugar de prestación de servicios militares del convocante, siendo la ciudad de Bogotá

D.C.

- Certificación suscrita por el Secretario Técnico del Comité de Conciliación de la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares del 27 de marzo de 2020.
- Liquidación suscrita por el Grupo IPC, de Liquidación de Conciliaciones de la entidad, donde consta el valor a pagar al convocante.
- Acta de conciliación celebrada el 30 de marzo de 2020 entre las partes ante la Procuraduría 50 Judicial II para Asuntos Administrativos.

III. CONSIDERACIONES DEL DESPACHO.

La conciliación es un mecanismo alternativo de solución de conflictos por el cual dos o más personas naturales o jurídicas resuelven sus conflictos ante un tercero conocido como conciliador. Los asuntos susceptibles de conciliación son aquellos que sean transigibles, desistibles y los que determine la ley expresamente.

De conformidad con el artículo 24 de la Ley 640 de 2001 y el artículo 12 del Decreto 1716 de 2009, corresponde al Juez en esta oportunidad determinar si el acuerdo al que llegaron los solicitantes se ajusta a derecho, si resulta lesivo o no a los intereses del Estado, si se halla o no viciado de nulidad absoluta, y si la conciliación es procedente, entre otros aspectos.

En reiterada jurisprudencia del Consejo de Estado se han establecido los requisitos para la aprobación de la conciliación contenciosa administrativa en acción de nulidad y restablecimiento del derecho. Así, en sentencia del siete (7) de febrero de dos mil siete (2007), la Sección Tercera, con ponencia del doctor ALIER EDUARDO HERNÁNDEZ ENRIQUEZ se indicaron las siguientes:

“En materia contencioso administrativa la ley autoriza el uso de este mecanismo, siempre que se acrediten unas exigencias especiales que deben ser valoradas por el juez. Al respecto esta Corporación ha señalado, de manera reiterada, que el acuerdo conciliatorio se someterá a los siguientes supuestos de aprobación: La debida representación de las personas que concilian. La capacidad o facultad que tengan los representantes o conciliadores para conciliar. La disponibilidad de los derechos económicos enunciados por las partes. Que no haya operado la caducidad de la acción. Que lo reconocido patrimonialmente esté debidamente respaldado en la actuación. Que el acuerdo no resulte abiertamente lesivo para el patrimonio público (artículos 73 y 81 de la Ley 446 de 1998). Como se observa, el límite de la conciliación, para que resulte procedente, lo marca el hecho de que la misma no sea lesiva a los

intereses patrimoniales del Estado, para lo cual habrán de examinarse necesariamente los medios de prueba que conduzcan al establecimiento de la obligación reclamada a cargo suyo. Es por ello que no se trata de un mecanismo jurídico que, a cualquier precio, permita la solución o la prevención de litigios, sino de uno que implica que dicha solución, siendo justa, equilibre la disposición de intereses con la legalidad. En otros términos, el reconocimiento voluntario de las deudas por parte de las entidades estatales, debe estar fundamentado en pruebas suficientes, de manera tal que el acuerdo logrado no lesione el patrimonio público”.

Problema jurídico por resolver.

¿Resulta constitucional y legal el ajuste anual de la asignación de retiro ut supra aplicando el mecanismo del IPC en los términos conciliados?

Respuesta al problema jurídico.

En primer lugar, se verifica que en el *sub lite* la Audiencia de Conciliación se celebró en la fecha y hora establecidas, sin vicio en el consentimiento dado por las partes, pues los respectivos apoderados se encuentran debidamente facultados para conciliar, y la Secretaría Técnica del Comité de Conciliación de la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares autorizó conciliar en los términos finalmente pactados.

En segundo lugar, se determina que el acuerdo recayó sobre objeto y causa lícitos porque el asunto es susceptible de ser terminado por la vía de la conciliación toda vez que, de conformidad con el artículo 70 de la Ley 446 de 1998 y artículo 2 del Decreto 1716 de 2009, son conciliables los asuntos de carácter particular y contenido económico de que pueda conocer la Jurisdicción Contencioso Administrativa y, en el presente evento la conciliación extrajudicial versa sobre el ajuste anual de la **asignación de retiro** del Sargento Primero (r) del Ejército Nacional JORGE SALAZAR FORERO, de conformidad con el Índice de Precios al Consumidor (I.P.C.) para los años **1999, 2001, 2002, 2003 y 2004**, y la afectación de la base prestacional a partir del 1 de enero de 2005, entre otros aspectos.

En tercer lugar, en cuanto al término de caducidad de la acción, teniendo en cuenta que lo que se debate en el presente caso es el reajuste de una **asignación de retiro** que tiene el carácter de prestación periódica e irrenunciable no tiene término de caducidad (art. 164 del C.P.A.C.A.) ni el derecho es prescriptible. Sin embargo, como quiera que fue hasta el **24 de enero de 2019** que JORGE

SALAZAR FORERO solicitó el reajuste a la administración, la efectividad del pago de las diferencias de las mesadas se realizará, en aplicación a la prescripción cuatrienal establecida en el artículo 174 del Decreto 1211 de 1990², a partir del **24 de enero de 2015**, tal como se acordó.

En cuarto lugar, al verificar la normatividad vigente y aplicable al caso, para determinar si en las condiciones demostradas es viable la aprobación o no del acuerdo conciliatorio, encuentra el despacho que de conformidad con lo dispuesto en el artículo 150 de la Constitución Nacional, le corresponde al Congreso hacer las leyes, y en el numeral 19 literal e) lo faculta para fijar el régimen salarial y prestacional de los empleados públicos, de los miembros del Congreso Nacional y de la Fuerza Pública.

Igualmente, de conformidad con los artículos 48 y 53 de la Constitución Política, el Estado garantiza el derecho al reajuste periódico de las pensiones legales y radicó en el legislador la competencia para definir los medios para que las mismas mantengan el poder adquisitivo constante, tanto en el régimen ordinario o general como en los regímenes especiales.

Ahora bien, tanto en vigencia de la Constitución Política de 1886, como en la actual de 1991, artículos 166 y 217 respectivamente, la fuerza pública ha gozado de régimen prestacional especial y, por consiguiente, en desarrollo del mismo el legislador ha previsto el principio de oscilación como mecanismo para el reajuste a las asignaciones de retiro, principio consagrado en las normas especiales de Carrera del Personal de Oficiales y Suboficiales de la fuerza pública.

En efecto, el Decreto ley 1211 de 1990 consagra la prestación denominada asignación de retiro cuya naturaleza jurídica, indudablemente constituye un derecho de carácter prestacional que surge de una relación laboral administrativa, y con la cual se pretende cubrir un riesgo o una contingencia propia de la seguridad social. Se trata entonces de una prestación social de causación o tracto sucesivo que se devenga de manera vitalicia, la cual es irrenunciable en los términos de los artículos 48 y 53 de la Constitución Política,³ sino que en su

²Sobre el particular, es pertinente aclarar que no obstante el artículo 43 del Decreto 4433 de 2004 establece un término de prescripción trienal, mediante sentencia del 4 de septiembre de 2008 el Consejo de Estado² determinó que el Presidente de la República al expedir el mentado acto excedió los términos de la Ley 923 de 2004, por lo que el término de prescripción a aplicar es el establecido en los Decretos 1211, 1212 y 1213 de 1990 (cuatrienal).

³ Consejo de Estado, exp. 2004-109, sent. 14 de febrero de 2007, M.P. Alberto Arango Mantilla.

artículo 169 señala el mecanismo de reajuste anual de la misma, en los siguientes términos:

“Artículo 169. Oscilación de asignación de retiro y pensión. Las asignaciones de retiro y las pensiones de que trata el presente Decreto se liquidarán tomando en cuenta las variaciones que en todo tiempo se introduzcan en las asignaciones de actividad para cada grado y de conformidad con lo dispuesto en el artículo 158 de este Decreto. En ningún caso aquellas serán inferiores al salario mínimo legal.

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.

Parágrafo. Para la oscilación de las asignaciones de retiro y pensiones de Oficiales Generales y de Insignia, Coroneles y Capitanes de Navío, se tendrá en cuenta como sueldo básico, el porcentaje que como tal determinen las disposiciones legales vigentes que regulen esta materia, más las partidas señaladas en el artículo 158 de este Decreto.”

Sin embargo, la Ley 100 de 1993, por la cual se crea el sistema de seguridad social integral y se dictan otras disposiciones, consagró:

“Artículo 14.- Reajuste de pensiones. Con el objeto de que las pensiones de vejez o de 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. (Negrilla fuera de texto).

“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”.

Además, la Ley 238 de 1995 modificó el artículo 279 de la Ley 100 de 1993, en los siguientes términos:

“Artículo 1. 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.”

Posteriormente, la Ley 923 de 2004, mediante la cual el legislador señala las normas, objetivos y criterios que deberá observar el Gobierno Nacional para la fijación del régimen pensional y de asignación de retiro de los miembros de la fuerza pública de conformidad con lo establecido en el artículo 150, numeral 19, literal e) de la Constitución Política, dispuso:

“Artículo 2º... Objetivos y criterios. Para la fijación del régimen pensional y de asignación de retiro de los miembros de la Fuerza Pública, el Gobierno Nacional tendrá en cuenta además de los principios de eficiencia, universalidad, igualdad, equidad, responsabilidad financiera, intangibilidad y solidaridad los siguientes objetivos y criterios:

2.4. El mantenimiento del poder adquisitivo de las asignaciones de retiro y de las pensiones legalmente reconocidas

Artículo 3º. - Elementos mínimos. El régimen de asignación de retiro, la pensión de invalidez y sus sustituciones, la pensión de sobrevivientes, y los reajustes de estas, correspondientes a los miembros de la Fuerza Pública, que sea fijado por el Gobierno Nacional, tendrá en cuenta como mínimo los siguientes elementos

3.13. El incremento de las asignaciones de retiro y de las pensiones del personal de la Fuerza Pública será el mismo porcentaje en que se aumenten las asignaciones de los miembros de la Fuerza Pública en servicio activo.”

Mecanismo que fue nuevamente implementado en el Decreto 4433 de 2004, por medio del cual en desarrollo de la Ley 923 de 2004, el Gobierno Nacional fijó el régimen pensional y de asignación de retiro de los miembros de la fuerza pública, dispuso:

“Artículo 42. Oscilación de la asignación de retiro y de la pensión. Las asignaciones de retiro y las pensiones contempladas en el presente Decreto, se incrementarán en el mismo porcentaje en que se aumenten las asignaciones en actividad para cada grado. En ningún caso las asignaciones de retiro o pensiones serán inferiores al salario mínimo legal mensual vigente. El personal de que trata este Decreto, o sus beneficiarios no podrán acogerse a normas que regulen ajustes en otros sectores de la administración pública, a menos que así lo disponga expresamente la ley.”

De manera que, de conformidad con las normas transcritas el ajuste de las asignaciones de retiro se determina o incrementa en el mismo porcentaje en que se aumenten las asignaciones en actividad para cada grado, en tanto las pensiones del régimen general se reajustan según la variación porcentual del Índice de Precios al Consumidor, certificado por el DANE para el año inmediatamente anterior. Sin embargo, como principio constitucional para la interpretación de las normas en materia laboral el constituyente previó el principio de favorabilidad y la misma Ley 238 de 1995 expresamente señaló que las

excepciones consagradas en el presente artículo no implican negación de los beneficios y derechos determinados en los artículos 14 y 142 de la Ley 100 de 1993. Al respecto el H Consejo de Estado en sentencias del 15 y el 29 de noviembre de 2012⁴, reiteró:

“..II. De la tesis jurisprudencial vigente en relación con el reajuste de las asignaciones de retiro con fundamento en la variación porcentual del índice de precios al consumidor, IPC.

La interpretación que la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares tradicionalmente ha planteado con ocasión de los múltiples procesos que se tramitan en esta sede judicial, sugiere que el reajuste a las asignaciones de retiro con fundamento en la variación porcentual del índice de precios al consumidor, IPC., ordenado, en sede judicial por esta Jurisdicción, da lugar en la práctica a un doble reajuste o derecho que se traduciría en el pago inicial de las diferencias sobre la asignación de retiro respecto de los años 1997, 1999, 2000, 2001, 2002, 2003 y 2004, y al incremento anual previsto en el artículo 42 del Decreto 4433 de 2004.

Estima esta Subsección que dicha interpretación no corresponde a lo reiterado por la Sala Plena de la Sección Segunda de esta Corporación desde la providencia de 17 de mayo de 2007. Rad. 8464-2005. M.P. Jaime Moreno García. En efecto, si bien es cierto en esa oportunidad la Sala centró su argumentación en torno a la eventual falta de competencia del legislador para expedir la Ley 238 de 2005, en tanto la regulación del régimen prestacional de los miembros de la Fuerza Pública estaba reservado exclusivamente al Presidente de la República según lo establecía el artículo 1 de la Ley 4 de 1992, no lo es menos que en la misma providencia, al descender al caso concreto y acceder a las súplicas de la demanda, se precisó que el reajuste ordenado sobre la base de la asignación de retiro, con fundamento en la variación porcentual del índice de precios al consumidor, IPC, respecto de los años 1997, 1999, 2000, 2001, 2002, 2003 y 2004, contaba con un límite temporal, esto es, el 31 de diciembre de 2004, fecha de entrada en vigencia del Decreto 4433 de 2004, mediante el cual se volvía adoptar como método de reajuste de la citada prestación, el principio de oscilación.

Así las cosas, para esta Subsección está claro que desde el referido pronunciamiento, de 17 de mayo de 2007. Rad. 8464-2005, la Sala Plena de Sección precisó: i) que el reajuste ordenado sobre la asignación de retiro, con fundamento en la variación porcentual del índice de precios al consumidor, IPC, incidía directamente en la base de la respectiva prestación pensional, y ii) que a partir del 1 de enero de 2005 el reajuste de las asignaciones de retiro del personal de la Fuerza Pública, que había cesado en la prestación de sus servicios, debía efectuarse conforme al principio de oscilación previsto en el artículo 42 del decreto 4422 de 2004.

La anterior consideración, fue reiterada y precisada en las sentencias⁵ que con posterioridad se profirieron en las cuales, con el objeto de evitar duda alguna respecto de su interpretación, la Sala sostuvo que: i) una cosa era el reajuste sobre la base de una asignación de retiro hasta el 2004, con fundamento en la variación porcentual del índice de precios al consumidor,

⁴ Radicaciones 25000 23 25000 2010 00511 01 y 25000 23 25000 2011 00710 01.

⁵ Sentencias de 16 de abril de 2009. Rad. 2048-2008 M.P. Víctor Alvarado Ardila; 27 de enero de 2011. Rad. 1479-2009 M.P. Gustavo Eduardo Gómez Aranguren y 27 de octubre de 2011. Rad. 2167-20090 M.P. Alfonso Vargas Rincón.

IPC, y, ii) otra era que estos incrementos que a partir de la entrada en vigencia del Decreto 4433 de 31 de diciembre de 2004, se harían conforme al principio de oscilación.

Incluso, tanto las Subsecciones A y B de esta Sección, en las referidas providencias sostuvieron que estaba claro que teniendo en cuenta el carácter de prestación periódica de la asignación de retiro el reajuste ordenado respecto de los años 1997, 1999, 2000, 2001, 2002, 2003 y 2004 debía servir de base para los incrementos que a partir del 2005 se efectuaran sobre esta prestación, en virtud del principio de oscilación⁶.

En igual sentido, en sentencia de 6 de septiembre de 2011. Rad. 300-2001⁷, esta Subsección sostuvo que si bien en ese caso concreto no había lugar al pago de las diferencias resultantes del reajuste de la base de la asignación de retiro, con fundamento en la variación porcentual del índice de precios al consumidor, IPC, toda vez que las mismas se encontraba prescritas, **no había duda de que dicha diferencia obligaba a la entidad demandada objetivamente a establecer una base de liquidación superior a partir del 1 de enero de 2005.**

Así se advierte en la citada providencia:

*“En este orden de ideas, en lo concerniente a la prescripción cuatrienal de las diferencias reclamadas desde el año 1997, el actor la interrumpió al presentar la petición de reajuste el 2 de febrero de 2010, por ende tendría solamente derecho al pago de las causadas desde el 2 de febrero de 2006, sin embargo a partir del año 2004, 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 de la Ley 923 de 2004, el cual fue reglamentado por el artículo 42⁸ del Decreto 4433 del mismo año, en consecuencia durante el período 2004 a 2006, no habría lugar al pago de las diferencias derivadas de la aplicación del IPC vigente para ese lapso de tiempo, **sin embargo no se debe perder de vista que el reajuste desde el año 1997 al año 2004 debe reflejar el aumento que debió tener la asignación de haberse utilizado el IPC, lo que incide directamente en el monto de la asignación de retiro.**”*

Recapitulando lo antes expuesto, estima la Sala que como se ha venido sosteniendo de tiempo atrás el correcto entendimiento del problema jurídico que se suscita en torno al reajuste de las asignaciones de retiro del personal de la Fuerza Pública, con fundamento en la variación porcentual del índice de precios al consumidor, IPC, y la solución que ha planteado la Sala de manera consistente y uniforme, a partir de la sentencia de 17 de mayo de 2007, consiste en precisar, que los miembros de la Fuerza Pública tienen derecho al reajuste de su asignación de retiro, anualmente, y que en virtud de lo dispuesto en la Ley 238 de 2005 ese reajuste para los años 1997, 1999, 2000, 2001, 2002, 2003 y 2004 tuvo lugar de conformidad con el índice de precios al consumidor, IPC, en tanto resultaba más favorable que el establecido por el gobierno nacional, en

⁶ Sentencia de 27 de enero de 2011. Rad. 1479-2009 MP. Gustavo Eduardo Gómez Aranguren.

⁷ Magistrado ponente Gerardo Arenas Monsalve.

⁸ “Las asignaciones de retiro y las pensiones contempladas en el presente decreto, se incrementarán en el mismo porcentaje en que se aumenten las asignaciones en actividad para cada grado. En ningún caso las asignaciones de retiro o pensiones serán inferiores al salario mínimo legal mensual vigente. El personal de que trata este decreto, o sus beneficiarios no podrán acogerse a normas que regulen ajustes en otros sectores de la administración pública, a menos que así lo disponga expresamente la ley.”

aplicación del principio de oscilación, que como resulta lógico, dicho incremento incidió positivamente en la base de la referida prestación, esto es incrementándola.

Que a partir de la entrada en vigencia del Decreto 4433 de 31 de diciembre de 2004, el reajuste ya no se haría más de conformidad con el índice de precios al consumidor, IPC, sino con aplicación del principio de oscilación, previsto en el artículo 42 del citado Decreto, **pero que en todo caso**, la base de la asignación de retiro a 31 de diciembre de 2004 debe contemplar el reajuste que en el pasado se ordenó con fundamento en la variación porcentual del índice de precios al consumidor, IPC, respecto de los años 1997, 1999, 2000, 2001, 2002, 2003 y 2004

En otras palabras, los incrementos que se efectúen sobre la asignación de retiro de un oficial o suboficial de la Fuerza Pública en retiro a partir de la entrada en vigencia el Decreto 4433 de 2004, esto es el 31 de diciembre de 2004, no pueden desconocer que dicha asignación de retiro, en su base, experimentó un incremento en virtud del reajuste que en sede judicial se ordenó, con fundamento en la variación porcentual del índice de precios al consumidor, IPC, sobre el cual en todo caso deberá incrementarse a futuro, en virtud del principio de oscilación. Una interpretación en contrario desconocería el derecho constitucional de los pensionados a mantener el poder adquisitivo de su mesada, consagrado en dos enunciados normativos distintos de la Constitución Política, esto es, en el inciso sexto del artículo 48⁹ y en el inciso tercero del artículo 53¹⁰, derecho que a juicio de la Sala constituye una expresión del principio de Estado Social de Derecho, de la protección especial que establece la Carta Política a las personas de la tercera edad y de los derechos a la igualdad y al mínimo vital y móvil.

En este punto, la Sala reitera que no hay duda de la especial importancia de que goza una prestación pensional, entendida como el medio que permite amparar a un trabajador las contingencias a las que se puede enfrentar en desarrollo de su actividad laboral, esto es, vejez, invalidez o muerte, por lo que negar el derecho a su reajuste afectaría gravemente su capacidad de subsistencia y la de su entorno familiar. Así las cosas, no hay razón jurídica que impida en el caso de las asignaciones de retiro su incremento o reajuste anual con el fin de garantizar el mantenimiento de su poder adquisitivo de sus mesadas, tal como sucede con una prestación pensional.

Sobre este particular, la Corte Constitucional en sentencia T- 020 de 18 de enero de 2011, M.P. Humberto Sierra Porto recogiendo la jurisprudencia que hasta ese momento hacía alusión al derecho constitucional al reajuste periódico de las mesadas pensionales, sostuvo:

*“(…) Tal como ha reconocido la jurisprudencia de esta Corporación diversos preceptos de rango constitucional configuran **un derecho constitucional de los pensionados a mantener el poder adquisitivo de su mesada pensional**. Este derecho, además de estar consagrado expresamente en los artículos 48 y 53 de la Carta Política de 1991, puede derivarse de una interpretación sistemática de distintos enunciados normativos contenidos en la Constitución Política.*

⁹ “La ley definirá los medios para que los recursos destinados a pensiones mantengan su poder adquisitivo constante.”.

¹⁰ “El estado garantiza el derecho al pago oportuno y al reajuste periódico de las pensiones legales.”.

Así, por una parte, el artículo 48 constitucional contiene una clara previsión al respecto cuando establece que “[l]a ley definirá los medios para que los recursos destinados a pensiones mantengan su poder adquisitivo constante”. Este precepto, aunque presenta cierto grado de indeterminación, señala explícitamente un deber constitucional en cabeza del Congreso de la República y por lo tanto sirve de parámetro de control de las medidas adoptadas por el poder legislativo en la materia.

*El artículo en comento fue adicionado por el Acto Legislativo 01 de 2005, el cual introdujo un inciso del siguiente tenor: “Sin perjuicio de los descuentos, deducciones y embargos a pensiones ordenados de acuerdo con la ley, por ningún motivo podrá dejarse de pagar, **congelarse o reducirse el valor de la mesada de las pensiones reconocidas conforme a derecho**” (negritas añadidas). Por otra parte, el artículo 53 constitucional señala que “[e]l Estado garantiza el derecho al pago oportuno y al reajuste periódico de las pensiones legales”.*

Se desprende [entonces] claramente un derecho constitucional cuyo titular son los pensionados, y cuyo contenido comprende (i) el pago oportuno de las mesadas pensionales, (ii) su reajuste periódico. Este derecho a su vez implica prohibiciones correlativas: (i) dejar de pagar las mesadas, (ii) congelar su valor o (iii) reducirlas. El sujeto pasivo de este derecho pueden ser tanto los particulares encargados de pagar las mesadas pensionales o las entidades estatales que cumplan la misma labor, pero en todo caso al Estado Colombiano le corresponde garantizar el reajuste periódico de las pensiones legales. (...).”.

Así mismo, debe decirse que tampoco resulta de recibo el argumento expuesto por la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares en sus alegatos de conclusión, en cuanto afirmar que el reconocimiento y pago del reajuste sobre las mesadas de las asignaciones de retiro de los oficiales y suboficiales de la Fuerza Pública entraña un grave impacto al patrimonio público; en primer lugar, porque como quedó visto, en ningún caso estamos frente a un doble pago o reajuste se reitera, en esta ocasión, que el personal en retiro de la Fuerza Pública tiene derecho al incremento o reajuste de las mesadas de su asignación de retiro, que en el período comprendido entre 1997, 1999, 2000, 2001, 2002, 2003 y 2004 se hizo conforme a la variación porcentual del índice de precios al consumidor, IPC, y con posterioridad, esto es, en vigencia del Decreto 4433 de 31 de diciembre de 2004, con observancia del principio de oscilación, y, en segundo lugar, porque si bien es cierto el Acto Legislativo 01 de 2005, propende por el principio de sostenibilidad financiera del sistema pensional, en ningún caso el referido principio puede servir de excusa para desconocer derechos adquiridos, como lo son para el personal en retiro de la Fuerza Pública, el reajuste de su asignación de retiro.

Teniendo en cuenta las consideraciones que anteceden, concluye la Sala que el reajuste efectuado sobre las asignaciones de retiro de los oficiales y suboficiales de la Fuerza Pública obedece a uno sólo, el cual se ha efectuado en el tiempo con fundamento en dos criterios distintos, a saber, el primero con observancia del índice de precios al consumidor, IPC, esto, hasta el 31 de diciembre de 2004, fecha en la que se retoma el principio de oscilación el cual, en todo caso, incrementará anualmente y a futuro las mesadas de las asignaciones de retiro del personal en retiro, partiendo siempre de la última mesada pensional del año 2004, la cual como resulta obvio había sido ajustada en su base conforme al índice de precios al consumidor, IPC.

Lo anterior, no supone en ningún caso un doble reajuste sino como quedó

visto el ejercicio del derecho constitucional de que gozan los miembros en retiro de la Fuerza Pública a que a mantener el poder adquisitivo de su mesada pensional...”

Por último, acorde con la situación fáctica, la normatividad y la línea jurisprudencial citada, resulta acorde a derecho el ajuste de la asignación de retiro de JORGE SALAZAR FORERO para los años **1999, 2001, 2002, 2003 y 2004**, acorde con el IPC, teniendo en cuenta que el rango que ostentaba era el de Sargento Primero del Ejército Nacional, y que se paguen al convocante las diferencias que resulten de la reliquidación entre el reajuste reconocido con base en el principio de oscilación y lo que debe reconocerse de acuerdo al índice de Precios al Consumidor para los años arriba señalados, con aplicación del fenómeno de la prescripción cuatrienal a las sumas que surjan con anterioridad al **24 de enero de 2015**. En todo caso las sumas que resulten a favor de la parte convocante serán indexadas en un 75% y sin reconocimiento de intereses durante los seis primeros meses a partir de la fecha de radicación de la aprobación de conciliación ante la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares -CREMIL-.

En consecuencia, como quiera que el acuerdo conciliatorio logrado entre las partes no afecta el patrimonio público de CREMIL, ni derechos ciertos, indiscutibles, mínimos e intransigibles del convocante, el despacho impartirá aprobación a la presente conciliación en los términos finalmente pactados, bajo el entendido que en cualquier evento la liquidación debe respetar el precedente judicial citado. En caso de que se causen intereses se deben sujetar a lo dispuesto en el C.C.A, el C.P.A.C.A., el concepto emitido por el Consejo de Estado del 2 de octubre del 2014 y las Circulares Externas 10 y 12 de la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado.

En mérito de lo expuesto, el **Juzgado Treinta Administrativo Oral del Circuito Judicial de Bogotá D.C. – Sección Segunda**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

Primero.- Aprobar el acuerdo conciliatorio extrajudicial contenido en el acta del treinta (30) de marzo de dos mil veinte (2020), celebrado entre los apoderados judiciales de JORGE SALAZAR FORERO y la CAJA DE RETIRO DE LAS FUERZAS MILITARES -CREMIL-, por las razones anteriormente expuestas.

Segundo.- Declarar que la presente conciliación prejudicial hace tránsito a cosa juzgada respecto de las pretensiones conciliadas.

Tercero.- Ejecutoriado el presente auto, comuníquese a la entidad convocada para su cumplimiento, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 192 del C.P.A.C.A.

Cuarto.- Una vez ejecutoriada la presente providencia, por secretaría, expídase copia auténtica, con constancia de ejecutoria, del acta de conciliación y del poder a la parte interesada.

Quinto.- Cumplido lo anterior, por secretaría del juzgado, déjense las anotaciones a que haya lugar y archívese la presente diligencia.

NOTIFÍQUESE, COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE

OSCAR DOMINGO QUINTERO ARGÜELLO

Juez

gmca

<p>REPÚBLICA DE COLOMBIA</p>  <p>JUZGADO 30 ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE BOGOTA D.C. SECCION SEGUNDA</p> <p>Por anotación en ESTADO ELECTRÓNICO notifico a las partes la providencia anterior, hoy</p> <p><u>24- JULIO-2020</u> a las 8:00 a.m.</p>  <p>SECRETARIO</p>
--

Firmado Por:

OSCAR DOMINGO QUINTERO ARGUELLO

JUEZ

JUEZ - ORAL 030 DE LA CIUDAD DE BOGOTA, D.C.-SANTAFE DE BOGOTA D.C.,

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación:

ef5b36a2b9702bc4a7bb66a9b510146fc4c120bc1ce691c711c6ef5a13adb164

Documento generado en 23/07/2020 09:36:25 a.m.