



Rama Judicial

República de Colombia

Juzgado Once Administrativo del Circuito de Ibagué

Ibagué (Tolima), veintiocho (28) de junio de dos mil veintidós (2022)

TEMA: REAJUSTE PENSIÓN POST MORTEM-IPC
MEDIO DE CONTROL: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
DEMANDANTE: DOLORES RODRÍGUEZ DE BOADA
DEMANDADO: LA NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA – POLICÍA NACIONAL
RADICADO: 73001-33-33-011-2018-00239-00

Como el proceso se ha tramitado conforme a las reglas adjetivas que le son propias sin que se observe causal alguna que pueda invalidar lo actuado, procede el Despacho a proferir la sentencia que en derecho corresponda, dentro del medio de control de Nulidad y Restablecimiento del Derecho promovido por la señora Dolores Rodríguez de Boada contra la Nación – Ministerio de Defensa – Policía Nacional.

I. ANTECEDENTES

1.- La Demanda¹

1.1.- Pretensiones²

Declaraciones:

1-. Se declare la nulidad del acto administrativo oficio No. 001132 /ARPRE – GRUPE – 1.10 de fecha 04 de enero de 2018 proferido por el Grupo de Pensiones de la Policía Nacional, el cual negó el reajuste, la reliquidación, el computo de la asignación de retiro y el pago de los respectivos dineros retroactivos.

2-. Se condene a la parte demandada que Pague, reliquide, reajuste y compute en la asignación de retiro las diferencias de porcentajes salariales más favorables de aumentos efectuados desde 1997 a 2004 y reajustada la asignación de retiro a partir del 31 de diciembre de 2005 con su respectiva indexación, surtiendo efectos fiscales cuatro años anteriores al momento de la solicitud presentada ante la entidad.

3-. Que la condena tenga en cuenta las diferencias salariales, así:

- A partir del 31 de diciembre del año 2005, se ordene hacer el reajuste y computo en la asignación de retiro del demandante, teniendo en cuenta el porcentaje total y acumulado dejado de pagar desde 1997 a 2005, optando por el mas favorable entre el IPC y la Escala Salarial Porcentual.

¹ Folios 14 al 24.

² Folio 14 al 15.

- Que el pago surta efectos fiscales conforme la interrupción de las mesadas teniendo como base la fecha de agotamiento de la vía gubernativa de pago y reajuste de los dineros adeudados realizados ante la entidad.
- Que el porcentaje de pago, reajuste y reliquidación de la asignación de retiro de la demandante por referirse a la categoría de Agente es del 5%, aplicando los porcentajes mas favorables entre 1997 a 2004.

4-. Que se condene a la Nación-Ministerio de Defensa-Policía Nacional, en costas y agencias de derecho.

5-. Que se condene a la Nación-Ministerio de Defensa-Policía Nacional, darle cumplimiento a la sentencia ejecutoriada en los términos de la ley 1437 de 2011, artículo 192 y 195, así mismo se ordene la indexación de los valores resultantes por la pérdida del valor adquisitivo monetario.

1.2.- Hechos³

1-. El cónyuge de la demandante, por haber cumplido el tiempo requerido como trabajador del Estado colombiano en el régimen especial grado Agente, adquirió asignación de retiro o pensión, la cual luego fue sustituida a esta.

2-. A partir del año 1997 el Gobierno Nacional expidió los Decretos de aumento para los miembros de la fuerza pública, conforme a la ley 4 de 1992 aplicando la escala salarial porcentual única para los miembros de la fuerza pública activos y retirados.

3-. En el año 1995 se ordenó que los ajustes anuales a los miembros de la fuerza pública con la escala salarial porcentual debían tenerse en cuenta el índice de precios al consumidor-I.P.C. certificado por el DANE, del año inmediatamente anterior.

4-. La aplicación de la ley por parte del Gobierno Nacional al expedir los decretos de aumento al personal de la fuerza pública, generó un detrimento patrimonial y pérdida del valor adquisitivo en las mesadas al personal activo, y con asignación de retiro, así que desde 1997 al año 2004, se generaron reajustes por debajo de la inflación.

1.3. Normas violadas

Se indican como normas violadas de rango Constitucional, el preámbulo, artículos 1,2,4,5,13,25,46,48 y el inciso 3 del artículo 53.

Del orden legal se indican vulneradas la ley 238 de 1995 y los artículos 14 y 279 de la ley 100 de 1993.

³ Folio 15 a 16.

1.4 Concepto de la violación⁴

Refiere un primer cargo por desconocimiento del acto administrativo acusado de las normas superiores en que debía este fundarse, pues al expedirse el Decreto 1212 de 1990, el Gobierno Nacional considerando que el sistema de oscilación era más favorable para mantener el poder adquisitivo de las asignaciones de retiro del personal retirado, pero posteriormente cambiaron los patrones de referencia pues al expedirse la ley 100 de 1993, el personal de las fuerzas militares y la Policía Nacional fue excluido del sistema de seguridad social integral, expidiéndose también entonces en dicha línea histórica la Ley 238 de 1995, la cual adicionó un párrafo al artículo 279 de la ley 100 de 1993, haciéndose salvedad que las excepciones consagradas en el citado artículo no implicaban negación de los beneficios y derechos para los pensionados de los sectores allí contemplados.

Señala el actor que no obstante lo anterior, la Administración continuó ignorando el alcance de dicha disposición y manteniendo una postura en la cual bajo el argumento de que no se pueden reconocer aumentos superiores a los estipulados pues ello desbordaría los límites dispuestos por el legislador.

Precisa que, si la negativa para extender aplicación a lo dispuesto en la ley 238 de 1995 se funda en el supuesto de que las asignaciones de retiro no son pensiones, dicha postura ya ha sido decantada a través de la jurisprudencia de la H. Corte Constitucional, determinando la equivalencia entre las dos y por consecuencia la aplicación del índice de precios al consumidor-I.P.C. al reajustar las asignaciones de retiro es válida.

Presenta un segundo cargo de nulidad por violación al derecho a la igualdad, el cual fundamenta en que el personal retirado de la Fuerza Pública tiene derecho a que se le aplique lo establecido en la ley 238 de 1995, como bien ocurre con los demás trabajadores del Estado colombiano.

Finalmente se refiere el actor de manera breve a cada una de las que invoca como violadas, reiterando la línea argumentativa a través de la cual sustenta los dos cargos acá especificados.

1.5.- Contestación de la demanda⁵

A través de apoderado judicial y dentro del término procesal oportuno, la entidad demandada allegó contestación, indicando en primera medida que se opone a los hechos de la demanda en los que se afirma que la Policía Nacional ha incumplido con su obligación legal de reajustar la pensión de la demandante, esto ante la presunción de legalidad del acto acusado de nulidad.

Argumenta que a la demandante se le reconoció pensión post mortem mediante resolución 0129 del 22 de enero de 1985, correspondiendo a lo establecido en el Decreto 2063 de 1984 estatuto de carrera del personal de Agentes la Policía

⁴ Folios 17 a 22.

⁵ Folios 38 a 43 vuelto.

Nacional, el cual no contempla el reajuste de las pensiones o asignaciones de retiro teniendo en cuenta el índice de precios al consumidor I.P.C. o el salario mínimo legal, sino que se condiciona dicho reajuste al porcentaje que el Gobierno Nacional mediante decreto al personal de la Fuerza Pública.

Manifiesta que en materia de reajuste de salario, asignaciones de retiro y pensiones de los miembros de la Fuerza Pública, el Gobierno Nacional ha dictado los decretos: 107 de 1996, 122 de 1997, 58 de 1998, 62 de 1999, 2724 de 2000, 2737 de 2002, 745 de 2022, 3552 de 2003, 4158 de 2004, 923 de 2005, 407 de 2006, 1515 de 2007, 673 de 2008, 737 de 2009, 1530 de 2010 y 1050 de 2011, los cuales han sido aplicados en su respectiva oportunidad a los uniformados de la Policía Nacional.

Acude a argumentos fundados en realidad social, económica y presupuestal del país, por los cuales considera no es conveniente otorgar prerrogativas del régimen general a quienes gozan de prerrogativas especiales como lo son los miembros de la Fuerza Pública, pues sería injusto e inequitativo con el presupuesto nacional que estos accedan a las pretensiones como las invocadas al interior del proceso, con soporte en principios de corte doctrinal y jurisprudencial, esto pues el sentido estricto y literal de la norma quedaría en letra muerta o pasaría a segundo plano.

Cita en extenso los artículos 1,2,3,4,5, 38,39 y 40 del Decreto 107 de 1996 *“por el cual se fijan los sueldos básicos para el personal de Oficiales y Suboficiales de las Fuerzas Militares, Oficiales, Suboficiales y Agentes de la Policía Nacional, Personal del Nivel Ejecutivo de la Policía Nacional y Empleados Públicos del Ministerio de Defensa, las Fuerzas Militares y la Policía Nacional, se establecen bonificaciones para Alféreces, Guardiamarinas, Pilotines, Grumetes y Soldados, se modifican las comisiones y se dictan otras disposiciones en materia salarial.”*

Propone excepción *“Genérica”*, e insiste que las pretensiones de la demandante no deben prosperar pues la Institución ha ordenado el reajuste de las asignaciones de retiro y pensiones de acuerdo a lo Decretos del Gobierno Nacional y en el porcentaje correspondiente al grado de Agente, y finaliza argumentando que a la fecha en que se reclama el emolumento dinerario ya se encuentra prescrita toda suma de dinero.

II. TRÁMITE PROCESAL

La demanda correspondió por reparto el 22 de mayo de 2018, mediante auto de fecha 31 de agosto de 2018 fue admitida⁶, efectuadas las notificaciones de rigor, con auto del 27 de agosto de 2021 se fijó el litigio, se corrió traslado a las partes para alegar de conclusión y se dictó pauta para emitir sentencia anticipada.

⁶ Folio 27.

En ese orden, tal como se aprecia en constancia secretarial⁷ que reposa en el trámite, el 26 de octubre de 2021, el proceso ingresó al despacho para proferir sentencia.

2.1. Alegatos de Conclusión

2.1.1. Parte demandante⁸

Sostuvo que, la parte demandada hace caso omiso de las disposiciones constitucionales y legales, pues si bien se realizaron los aumentos, estos fueron en un porcentaje inferior al que determinó el Gobierno Nacional cuando establece en la norma constitucional que anualmente los pensionados y servidores públicos tendrán un aumento en un valor mínimo determinado por el índice de precio al consumidor I.P.C. vigente a 1º de cada año.

Trae a colación los antecedentes normativos que conforman el marco normativo del asunto, precisando que aunque resulte cierto que el artículo 279 de la ley 100 de 1993 expresamente había excluido de los beneficios allí indicados al personal de la Fuerza Pública, también lo es que dicha exclusión injusta fue corregida mediante la ley 238 de 1995 cuando al adicionar el parágrafo 4º al artículo 279 mencionado, indicó que los miembros de la Fuerza Pública en uso de retiro o con pensión tienen los mismos derechos que los demás pensionados ajenos al Ministerio de Defensa Nacional.

Afirma que la demandada ha venido liquidando sobre bases erróneas el reajuste pensional del actor, por cuanto que hace los cálculos sobre el sueldo básico del personal en servicio activo y sobre éste realiza los reajustes, lo cual es equivocado, pues la base que debe tenerse para el reajuste es la asignación de retiro de cada militar y no el sueldo básico, cita para ello los artículo 14 de la ley 100 de 1993 y el artículo 169 del Decreto 1211 de 1990.

Prosigue citando pronunciamientos del H. Consejo de Estado sobre asuntos similares y solicita que el reajuste se haga desde el 4 de julio de 1991, año en el que comenzó a regir la Constitución que crea los derechos de los pensionados en la forma allí establecida y finalmente.

2.1.2. Nación-Ministerio de Defensa-Policía Nacional⁹

Reitera los argumentos presentados en la contestación de la demanda, esto en el sentido de que la demandante es beneficiaria de una pensión por muerte con base en lo establecido en el Decreto 2063 de 1984, y ni en esta norma ni en lo consagrado en el acto administrativo que se ataca a través del presente medio de control, se contempla el reajuste o asignaciones de retiro teniendo en cuenta el índice de precios al consumidor I.P.C. o el salario mínimo legal.

⁷ Anexo 10 del expediente digital.

⁸ Anexo 5 del expediente digital.

⁹ Anexo 08 del expediente digital.

Refiere que la normatividad consagra que los Agentes 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 la ley, a la fecha el Decreto 2063 de 1984 no ha sido derogada ni declarada inexecutable.

2.1.4. Ministerio Público

No presentó concepto.

III. CONSIDERACIONES

3.1. Problema jurídico

Se contrae a determinar, si se encuentra afectado de nulidad el oficio No. 001132 /ARPRE – GRUPE – 1.10 de fecha 04 de enero de 2018, proferido por el Grupo de Pensiones de la Policía Nacional; y en consecuencia establecer si le asiste el derecho a la demandante al reajuste de su pensión de sobreviviente de acuerdo al IPC causado en los años 1.997 a 2.004; como beneficiaria del extinto Agente ALDEMAR BOADA SABOGAL.

3.2. Tesis

Es preciso aplicar a las asignaciones de retiro de las cuales es beneficiaria la demandante, el incremento anual con base en el índice de precios al consumidor I.P.C., ordenado en la Ley 100 de 1993, cuando este resulte más favorable a la aplicación del Decreto 1211 de 1990, durante el tiempo posterior a la expedición de la Ley 238 de 1995, y hasta la expedición del Decreto 4433 de 2004, que retomó el incremento de las asignaciones de retiro, según el principio de oscilación.

3.3. Argumentos que sustentan la tesis propuesta por el Despacho

Para resolver, se abordará inicialmente el marco normativo referente al reajuste de la asignación de retiro y de las pensiones, luego, considerando la discusión propuesta por la parte actora, se descenderá al caso concreto a efectos de analizar los cargos de nulidad formulados en la demanda: i) Desconocimiento de normas superiores en que debía fundarse el acto ii) Violación del derecho a la igualdad.

3.3.1. Reajuste de la asignación de retiro y de las pensiones

En ejercicio de la facultad conferida por el artículo 150, numeral 19 de la Constitución Política, el Congreso expidió la Ley 4ª de 1992, Ley marco que regula en forma general las materias relacionadas con el régimen de las remuneraciones oficiales, y el de prestaciones de trabajadores oficiales y empleados públicos, y la fuerza pública. Norma que en su artículo 13 estableció:

“ARTÍCULO 13. En desarrollo de la presente Ley el Gobierno Nacional establecerá una escala gradual porcentual para nivelar la remuneración del

personal activo y retirado de la Fuerza Pública de conformidad con los principios establecidos en el artículo 2º.

En desarrollo de dicho precepto, el Gobierno Nacional expidió los Decretos 335 de 1992, 25 de 1993, 65 de 1994 y 133 de 1995, los cuales contemplaron una prima de actualización que tuvo vigencia hasta el momento de consolidarse la escala gradual porcentual para nivelar la remuneración del personal activo y retirado de las Fuerzas Militares y de la Policía Nacional, lo que tuvo lugar con la expedición del Decreto 107 de 1996, fijando a partir de este año la citada escala salarial porcentual.

Para los años subsiguientes, fueron expedidos para tales efectos los Decretos 122 de 1997, 058 de 1998, 062 de 1999, 2724 de 2000, 2737 de 2002, 745 de 2002, 3552 de 2003, 4158 de 2004, 923 de 2005, 407 de 2006, 1515 de 2007, 673 de 2008, 737 de 2009, 1530 de 2010 y 1050 de 2011.

Así entonces, es claro que los miembros de la Fuerza Pública, gozan de un régimen especial, por lo que, en principio, en luces del artículo 279 de la Ley 100 de 1993, el Sistema General de Seguridad Social no les sería aplicable. En efecto, esta norma establece:

*“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.
(...)”*

La H. Corte Constitucional en sentencia C-432 del 06 de mayo de 2004, Magistrado Ponente Dr. Rodrigo Escobar Gil¹⁰, en relación con el régimen especial que cobija a la Fuerza Pública específicamente estableció:

“Es claro entonces que la existencia de un régimen especial para los miembros de la fuerza pública, no sólo tiene su fundamento constitucional en la consagración expresa de los artículos 150, numeral 19, literal e), 217 y 218 del Texto Superior, sino también en la diversidad de vínculos jurídicos para acceder a la función pública y que, sin lugar a dudas, conducen a una distinta nominación del empleo, de la categoría del servidor y de la naturaleza de sus funciones, que lógicamente conllevan al señalamiento de un régimen salarial y prestacional distinto”.

Ahora bien, la anterior normativa fue adicionada por la Ley 238 de 1995 en los siguientes términos:

“ARTÍCULO 10. Adiciónese al artículo 279 de la Ley 100 de 1993 con el siguiente párrafo:

¹⁰ Expediente D-4882.

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”

En el mismo hilo conductor los artículos 14 y 142 de la Ley 100 de 1993 determinan:

“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.

Artículo 142. Mesada adicional para pensionados. Los pensionados por jubilación, invalidez, vejez y sobrevivientes, de sectores públicos, oficial, semioficial, en todos sus órdenes, en el sector privado y del Instituto de Seguros Sociales, así como los retirados y pensionados de las Fuerzas Militares y de la Policía Nacional, tendrán derecho al reconocimiento y pago de treinta (30) días de la pensión que le corresponda a cada uno de ellos por el régimen respectivo, que se cancelará con la mesada del mes de junio de cada año, a partir de 1994.

Parágrafo. Esta mesada adicional será pagada por quien tenga a su cargo la cancelación de la pensión sin que exceda de quince (15) veces el salario mínimo legal mensual.

Pues bien, el régimen especial consagrado para los miembros de la Fuerza Pública en el Decreto 1213 de 1990 entre otros que consagraron el sistema de oscilación, disponía la forma en que se reajustan las asignaciones de retiro, de la siguiente manera:

“Art. 110. OSCILACIÓN DE ASIGNACIONES DE RETIRO Y PENSIONES. 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 un Agente y de conformidad con lo dispuesto en el artículo 100 de este Estatuto; en ningún caso aquéllas serán inferiores al salario mínimo legal. Los Agentes o beneficiarios no podrán acogerse a normas que regulen ajustes prestacionales en otros sectores de la Administración Pública, a menos que así lo disponga expresamente la Ley”.

Debe advertirse que a partir de la vigencia del Decreto 4433 de 2004 (art. 42), se estableció de nuevo el mismo sistema que existió bajo la vigencia del decreto antes mencionado, esto es, teniendo en cuenta la oscilación de las asignaciones del personal en actividad, así:

“Art. 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”.

El principio de oscilación, atrás referido, fue concebido como una prerrogativa de los miembros de la Fuerza Pública, en razón a su régimen salarial, prestacional y pensional especial, decretado en consideración a su específica función. Sin embargo, cuando se demuestra que dichos reajustes consagrados en la norma especial ratificados en la Ley 4ª de 1992, son menos favorables que los establecidos para el reajuste de las pensiones ordinarias según el índice de precios al consumidor I.P.C., como indica la ley 238 de 1995, debe aplicarse la norma más favorable, como señala el H. Consejo de Estado, en sentencia del 17 de mayo de 2007, con ponencia del Dr. Jaime Moreno García:¹¹

“... 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, sí tienen derecho a que se les reajuste sus pensiones teniendo en cuenta la variación porcentual del Índice de Precios al Consumidor certificado por el DANE como lo dispuso el artículo 14 de la última, y a la mesada 14 en los términos del artículo 142 ibídem.

(“...”)

Porque, estima la Sala que las asignaciones de retiro, obviamente son una especie de pensión, como también lo son las pensiones de invalidez y las pensiones de sobrevivientes del personal de la fuerza pública, de donde resulta irrelevante el argumento esgrimido por el Tribunal frente a los mandatos del artículo 220 de la Constitución Política, máxime que no pueden ser compatibles con las pensiones de invalidez ni de sobrevivientes militares o policiales y no son reajustables por servicios prestados a entidades de derecho público, pero el interesado puede optar por la más favorable, como expresamente lo establece el inciso 2º del artículo 36 del decreto 4433 de 2004.”

Esta posición ha sido reiterada por la citada Alta Corporación en fallos posteriores.

No sobra hacer una breve alusión a lo manifestado por la H. Corte Constitucional al referirse al principio de favorabilidad respecto del régimen pensional de estas personas¹²:

¹¹C. de E. Expediente No. 8464-05. Actor: José Jaime Tirado Castañeda. Sent. 17 de mayo de 2007. C.P. Jaime Moreno García.

¹² Sentencia T-685/07, Referencia: expediente T-1631943, Magistrado Ponente: Jaime Córdoba Triviño.

“(…)

4. Principio de favorabilidad en la determinación del régimen pensional de los miembros de las Fuerzas Públicas.

4.1. De acuerdo a lo establecido en el artículo 279 de la Ley 100, el sistema integral de seguridad social no se aplica a los miembros de las Fuerzas Militares. Este postulado, obedece a lo dispuesto por los artículos 150, numeral 19, literal e)¹³ y 217¹⁴ de la Constitución Política, en los cuales estableció que la ley debía determinar el régimen salarial y prestacional especial para los miembros de las Fuerzas Militares, el cual se encuentra justificado en el riesgo latente que envuelve la función pública que prestan y desarrollan¹⁵.

La Jurisprudencia de esta Corporación ha precisado que cuando se hace referencia a la expresión régimen prestacional, se incluyen tanto las prestaciones que tienen su origen de manera directa en la relación de trabajo, como todas aquellas otras que se ocasionan por motivo de su existencia, tales como, las pensiones de vejez, invalidez y sobrevivientes, el auxilio funerario, y aquellas contingencias derivadas de los riesgos en salud¹⁶.

4.2. En general las situaciones relacionadas con los derechos, las prerrogativas, los servicios, los beneficios y demás situaciones prestacionales de un trabajador, entre ellas el pago de los derechos pensionales se resuelven con las normas vigentes al tiempo del suceso. Sin embargo, en aplicación del principio de favorabilidad consagrado en el artículo 53 del Ordenamiento Superior, también es posible considerar, la aplicación de la normatividad que más favorezca al trabajador, “...en caso de duda en la aplicación e interpretación de las fuentes formales de derecho...”.

(…)

En conclusión, ha dicho la Corte que en la determinación del régimen o la normatividad aplicable al reconocimiento de una pensión o al reajuste de la misma correspondiente a una persona que de conformidad con lo dispuesto en el artículo 279 de la Ley 100 de 1993 pertenezca a un régimen especial o tenga derecho a la aplicación del régimen de transición allí previsto, la autoridad administrativa deberá respetar los principios de favorabilidad y la garantía de los derechos adquiridos, en especial si se trata de aquellas

¹³ El artículo 150 de la Constitución Política de Colombia, establece: “Corresponde al Congreso hacer las leyes. Por medio de ellas ejerce las siguientes funciones: (...) 19. Dictar las normas generales, y señalar en ellas los objetivos y criterios a los cuales debe sujetarse el Gobierno para los siguientes efectos: (...) e. Fijar el régimen salarial y prestacional de los empleados públicos, de los miembros del Congreso Nacional y la Fuerza Pública;”

¹⁴ El artículo 17 de la CP, consagra: “La Nación tendrá para su defensa unas Fuerzas Militares permanentes constituidas por el Ejército, la Armada y la Fuerza Aérea. // Las Fuerzas Militares tendrán como finalidad primordial la defensa de la soberanía, la independencia, la integridad del territorio nacional y del orden constitucional. // La Ley determinará el sistema de reemplazos en las Fuerzas Militares, así como los ascensos, derechos y obligaciones de sus miembros y el régimen especial de carrera, prestacional y disciplinario, que les es propio”.

¹⁵ Ver Sentencia C-432 de 2004 (MP Rodrigo Escobar Gil), reiterada recientemente en la Sentencia T-372 de 2007 (MP Jaime Córdoba Triviño).

¹⁶ En este sentido ver las sentencias: C-654 de 1997 (MP. Antonio Barrera Carbonell), C-835 de 2002 (MP. Marco Gerardo Monroy Cabra) y C-101 de 2003 (MP. Jaime Córdoba Triviño), las cuales además indican que el fundamento jurídico de las prestaciones derivadas de las contingencias propias de la seguridad social, se encuentran en el artículo 150, num. 19, lit. e) de la Constitución, que corresponde a las materias sujetas a ley marco.

personas que se encuentran en situación de debilidad manifiesta, con el fin de preservar, en todo caso, el derecho fundamental al debido proceso.(...)»¹⁷

Así las cosas, es preciso aplicar a las asignaciones de retiro, el incremento anual con base en el índice de precios al consumidor I.P.C., ordenado en la Ley 100 de 1993, cuando este resulte más favorable a la aplicación del Decreto 1213 de 1990, durante el tiempo posterior a la expedición de la ley 238 de 1995, y hasta la expedición del Decreto 4433 de 2004, que volvió a consagrar el incremento de las asignaciones de retiro, según el principio de oscilación teniendo en cuenta las asignaciones de los miembros de la Fuerza Pública en actividad y que en adelante prohíbe acogerse a normas que regulen ajustes en la administración pública, a menos que así lo regule expresamente la ley.

4. Caso concreto

4.1. Dentro del expediente se encuentra probado lo siguiente:

- Que mediante Resolución No. 0129 del 22 de enero de 1985, se le reconoció a la demandante pensión post mortem, del extinto Agente Aldemar Bohada Sabogal, quien acumulaba a la fecha 19 años, 4 meses y 7 días como tiempo total de servicio. (Fl.9-11)
- Mediante petición presentada el 5 de diciembre de 2017, la parte demandante solicitó a la demandada la reliquidación y reajuste de la asignación de retiro en aplicación del artículo 14 de la ley 100 de 1993 para los años 1997, 1999, 2022 y 2004. (Fl.3-4)
- Que a través de Oficio No. 001132 /ARPRE – GRUPE – 1.10 del 4 de enero de 2018 proferido por el Grupo de Pensiones de la Policía Nacional, la entidad demandada negó lo solicitado. (Fl.2 y vuelto)
- Que según formato No.7 de liquidación de servicios para pensión por muerte o invalidez de oficiales, suboficiales y agentes, el causante ALDEMAR BOHADA SABOGAL ingresó al servicio el 10 de julio de 1967. (Fl.12-13)

Previo al análisis de fondo, se observa que luego de dictarse el auto que ordenó correr traslado para alegar y emitir sentencia anticipada, 27 de agosto de 2021, y dentro del término de traslado, se allegó solicitud con el fin que se realizara audiencia de conciliación dentro del presente proceso¹⁸, no obstante, valorado el mencionado escrito se tiene que no señala formula conciliatoria alguna y que no es una petición común de las partes del proceso, sino únicamente del extremo pasivo; además, se debe resaltar que junto con la citada solicitud se presentaron los alegatos conclusión en los cuales se reafirma la postura encaminada a la

¹⁷Ver entre otras las sentencias T-235 de 2002 (MP Marco Gerardo Monroy Cabra), T-251 de 2007 (MP Jaime Córdoba Triviño), T-625 de 2004 (MP Alfredo Beltrán Sierra), T-008 de 2006 (MP Marco Gerardo Monroy Cabra), T-631 de 2006 (MP Marco Gerardo Monroy Cabra y T-595 de 2007 (MP Jaime Córdoba Triviño).

¹⁸ Anexo 06 del expediente digital.

denegación de todas las pretensiones incoadas por la parte actora, motivos por los cuales considera el Despacho no es procedente acceder a lo solicitado, máxime teniendo en cuenta que la figura de la sentencia anticipada se erige precisamente en un *esfuerzo normativo por mitigar la congestión judicial producida por la suspensión de términos judiciales*¹⁹ y *agilizar la resolución de los procesos judiciales, al favorecer la economía procesal y la justicia material*²⁰, fines Constitucionales que quedarían en entredicho si se accediera a la petición con las particularidades descritas.

Pues bien, se tiene que la demandante pretende la nulidad del acto administrativo ya individualizado, y en consecuencia el reajuste de la pensión que ostenta como beneficiaria post mortem de un miembro de la Policía Nacional de grado Agente, esto de conformidad con lo previsto en el artículo 14 de la Ley 100 de 1993 y por los años comprendidos entre 1997 y 2004, al considerar que la misma ha perdido considerablemente el valor adquisitivo, pues la entidad para dichos periodos aplicó el reajuste conforme al principio de oscilación.

Así entonces, se tiene que entre 1997 y 2004 la variación mensual del índice de precios al consumidor I.P.C. y el porcentaje de incremento realizado por la entidad demandada a un Agente es el siguiente:

AÑO	Variación IPC % Vigente a 1 de enero del correspondiente año²¹	PORCENTAJE DE INCREMENTO REALIZADO POR LA ENTIDAD DEMANDADA²²	DIFERENCIA
1997	21,63%	18,87%	-2,76%
1998	17,68%	17,97%	0,28%
1999	16,70%	14,91%	-1,79%
2000	9,23%	9,23%	0%
2001	8,75%	9%	0,25%
2002	7,65%	6%	-1,65%
2003	6,99%	7%	0,1%
2004	6,49%	6,49%	0%

Visto lo que antecede, en el presente caso, hay lugar al reajuste de la pensión en razón a que a la parte actora se le reconoció la misma a partir del 10 de diciembre de 1983, y para la época en la que tuvo vigencia la aplicación del índice de precios al consumidor I.P.C para los reajustes pensionales, a la demandante ya se le había reconocido la correspondiente pensión en condición de beneficiaria del Ex Agente ALDEMAR BOHADA SABOGAL, y además existe

¹⁹ Consejo de Estado Sala de Lo Contencioso Administrativo Sección Quinta, Consejera ponente: LUCY JEANNETTE BERMÚDEZ BERMÚDEZ Bogotá, D.C., dieciocho (18) de septiembre de dos mil veinte (2020), Radicación número: 11001-03-28-000-2020-00058-00

²⁰ Corte Constitucional, Magistrado ponente (E): RICHARD S. RAMÍREZ GRISALES Sentencia C-420/20 Referencia: Expediente RE-333, Bogotá, D.C., veinticuatro (24) de septiembre de dos mil veinte (2020).

²¹ De conformidad con el artículo 180 del Código General del Proceso, todos los indicadores económicos nacionales se consideran hechos notorios.

²² De acuerdo con los decretos que cada año expide el Gobierno Nacional para efectos de incrementar la asignación de retiro del personal de la Fuerza Pública.

claro desequilibrio, siendo más benéfica la aplicación del aumento conforme al I.P.C. para los años 1997, 1999 y 2002.

Se impone entonces, concluir, que si bien es cierto se sostiene la prevalencia de la especialidad del régimen prestacional de la Fuerza Pública, cuyas normas deben aplicarse en toda su extensión, acepta el Despacho que la asignación de retiro de los miembros de la Fuerza Pública, en aplicación por favorabilidad de la Ley 238 de 1995 permite que el reajuste de dicha pensión sea cobijado por los beneficios consagrados en el artículo 14 de la Ley 100 de 1993, durante los años subsiguientes a la expedición de la Ley 238 de 1995, sin perjuicio de la prescripción de la reliquidación de mesadas, y hasta que operó el reajuste del artículo 42 del Decreto 4433 de 2004, que retomó el sistema que existió bajo la vigencia del Decreto 1213 de 1990, o sea, teniendo en cuenta la oscilación de las asignaciones del personal en actividad, pero en todo caso considerándose el reajuste como base.

Por dichas razones han de prosperar los cargos de nulidad argüidos ante infracción del acto administrativo enjuiciado de las normas en que debía fundarse y por transgresión del derecho a la igualdad, conforme lo analizado.

Finalmente, no puede dejar pasar por alto este Juzgador que aunque dentro de los alegatos de conclusión presentados por la parte actora se incorporó una sutil pretensión encaminada a que el reajuste pensional se ordenará desde el 04 de julio de 1991, el pedimento en esos términos no fue incluido por la misma en la petición dirigida a la Policía Nacional el 05 de diciembre de 2017, ni tampoco relacionado dentro de las pretensiones ni hechos de la demanda, situación que impide realizar pronunciamiento alguno en ese sentido en observancia del principio de congruencia, al cual se refirió el H. Consejo de Estado en sentencia de 25 de enero de 2017²³, señalando que *no le es dable ni al juez ni a las partes modificar la causa petendi a través del señalamiento extemporáneo de nuevos hechos, o a través de una sutil modificación de las pretensiones en una oportunidad diferente a la legalmente prevista para la modificación, adición o corrección de la demanda.*

4.2. Sobre la prescripción de mesadas:

Por regla general se tiene que las pensiones y asignaciones de retiro son imprescriptibles por cuanto el derecho se reconoce a título vitalicio. Sin embargo, opera la prescripción respecto a las mesadas pensionales o reliquidación de las mismas, que no se hubiesen solicitado dentro de los cuatro (4) años anteriores al momento en que se presentó la reclamación del derecho, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 113 del Decreto 1213 de 1990 que consagra prescripción cuatrienal, teniendo en cuenta que, para la fecha de consolidación del derecho pensional, no regía el Decreto 4433 de 2004; téngase en cuenta que aplicación cuatrienal a la que nos referimos concuerda con la forma en que solicita se aplique por la parte actora en las pretensiones de la demanda.

²³ Expediente No. 11001-03-26-000-2016-00052-00 (56703); Consejero Ponente HERNÁN ANDRADE RINCÓN.

Es así como en el caso que nos ocupa solo se solicitó lo pertinente a la demandada el 05 de diciembre de 2017, por lo que quedaron a salvo solo las mesadas causadas desde el 05 de diciembre de 2013.

En consecuencia, se declarará probada la excepción de prescripción de mesadas.

5. Con relación a la condena en costas

Teniendo en cuenta la sentencia del 16 de abril de 2015 de la sección primera del Consejo de Estado²⁴ en el cual se manifiesta que la condena en costas no es objetiva y que de conformidad con el artículo 188 del C.P.A.C.A. que salvo en los procesos en que se ventile un interés público, la sentencia dispondrá sobre las costas y que debe establecerse si es o no procedente dicha condena.

En este orden de ideas, el numeral 1º del artículo 365 C.G.P. establece que se condenará en costas a la parte vencida en el proceso. Es así como el numeral 8º del artículo antes mencionado establece que habrá costas cuando en el expediente aparezca que se causaron y en la medida de su comprobación.

Por lo tanto, las agencias en derecho hacen parte de las costas, pero debe tenerse en cuenta que de conformidad con los numerales 3º y 4º del artículo 366 C.G.P. las agencias serán fijadas por el Magistrado Sustanciador o el Juez y deberán aplicarse las tarifas que establezca el Consejo Superior de la Judicatura.

Teniendo en cuenta la argumentación antes efectuada y descendiendo al caso que nos ocupa se condenará al pago de las costas del proceso a la parte demandada, en tanto resultó vencida.

Ahora bien, teniendo en cuenta que el apoderado de la parte demandante presentó demanda y alegó de conclusión, se observa que se causaron agencias en derecho.

Por consiguiente, el despacho condenará en costas a la parte demandante, en tanto resultó vencida en la presente instancia, fijando como agencias en derecho la suma de \$577.342 pesos equivalente al 4% de las pretensiones, de conformidad con el Acuerdo No. PSAA16-10554 del 5 de agosto de 2016, expedido por el Consejo Superior de la Judicatura.

Se ordenará que la Secretaría efectúe la correspondiente liquidación, en los términos del artículo 366 del Código General del Proceso.

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO ONCE ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE IBAGUE**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

²⁴ C.P. Dr. Guillermo Vargas Ayala. Expediente No 25000 23 24 000 2012 00446 00.

PRIMERO. DECLARAR probada la excepción de prescripción de las mesadas causadas con anterioridad al 5 de diciembre de 2013.

SEGUNDO. - DECLÁRESE la nulidad del acto administrativo contenido en el Oficio No 001132 /ARPRE – GRUPE – 1.10 de fecha 04 de enero de 2018 proferido por la Jefe del Grupo de Pensiones de la Policía Nacional (e), por medio del cual se negó el reconocimiento y pago del reajuste de la pensión post mortem a la parte demandante con base en el Índice de Precios al Consumidor, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de la presente providencia.

TERCERO. - A título de restablecimiento del derecho, se **CONDENA** a la Nación- Ministerio de Defensa Nacional-Policía Nacional a que reajuste la pensión post-mortem de la demandante, DOLORES RODRÍGUEZ DE BOADA, identificada con la C.C. No 28.545.469, teniendo en cuenta lo establecido en el artículo 14 de la Ley 100 de 1993, es decir, con la inclusión del porcentaje del Índice de Precios al Consumidor decretados por el DANE para los años 1997, 1999 y 2002.

CUARTO. - A título de restablecimiento del derecho, se **CONDENA** a la Nación- Ministerio de Defensa Nacional-Policía Nacional a reconocer y pagar a la parte demandante las diferencias existentes entre lo pagado y debido pagar de acuerdo a lo ordenado en el ordinal TERCERO de esta providencia desde el 05 de diciembre de 2013 y hasta el día en que se incorpore en la asignación de retiro la variación resultante de la aplicación del índice de precios del consumidor.

QUINTO. - CONDENAR a la entidad demandada a que sobre las sumas a pagar, liquide y pague el reajuste de su valor, tal como lo ordena el inciso art. 187 del C.P.A.C.A. mediante la aplicación de la siguiente fórmula:

$$Ra = Rh \frac{\text{Índice Final}}{\text{Índice Inicial}}$$

En la que el valor presente Ra se determina multiplicando el valor histórico (Rh), que es la diferencia entre la reliquidación ordenada y la pensión post mortem efectivamente pagada a la demandante, por la suma que resulta de dividir el índice final de precios al consumidor certificado por el DANE (vigente en el mes anterior a la fecha de ejecutoria de esta sentencia), por el índice inicial, vigente a la fecha en que debió hacerse el pago.

Se aclara que por tratarse de pagos de tracto sucesivo, la fórmula se aplicará separadamente mes por mes, para cada mesada de la pensión post-mortem.

SEXTO. - Se dará cumplimiento a este fallo en los términos de los artículos 192 y 195 de la Ley 1437 de 2011.

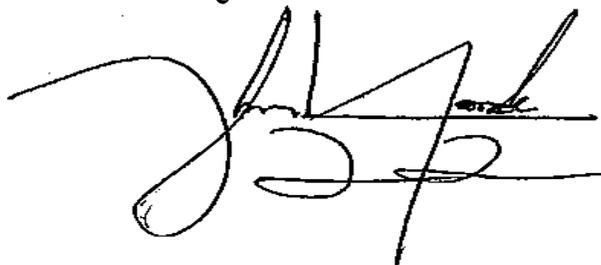
SÉPTIMO. - NEGAR las demás pretensiones de la demanda.

OCTAVO. CONDENAR en costas a la parte demandada y a favor de la demandante. Tásense tomando en cuenta como agencias en derecho la suma de \$577.342 pesos.

NOVENO. - Ejecutoriada esta providencia, liquídense las costas y archívese el proceso previas las anotaciones que sean del caso en el sistema Siglo XXI.

Además para su cumplimiento, por Secretaría expídanse copias auténticas con destino y a costa de la parte demandante, con las precisiones del artículo 114 del C.G.P. con fines de ejecución, previa acreditación del pago del arancel judicial, de conformidad con lo establecido en el numeral 5º del artículo 1º del acuerdo PSAA 16-10458 del 12 de febrero de 2016 de la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura, las que serán entregadas a los apoderados judiciales que han venido actuando.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



JOHN LIBARDO ANDRADE FLÓREZ
Juez

Firmado Por:

John Libardo Andrade Florez
Juez Circuito
Juzgado Administrativo
11
Ibague - Tolima

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: **befa05490cc6b5df9ef1c63f89d88df5da838f942c1f44a64a5a93eb4be2a0fa**

Documento generado en 28/06/2022 04:58:19 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>