



Rama Judicial

República de Colombia

Juzgado Once Administrativo del Circuito de Ibagué

Ibagué (Tolima), veintiocho (28) de septiembre de dos mil veintitrés (2023)

RADICADO: 73001-33-33-011-2021-00033-00
MEDIO DE CONTROL: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
DEMANDANTE: ADNERIS GUTIÉRREZ LÓPEZ
DEMANDADO: NACIÓN-MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL Y OTRO
TEMA: Reajuste partidas computables en asignación de retiro

Como el proceso se ha rituado 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 formulado por ADNERIS GUTIÉRREZ LÓPEZ en contra de la NACIÓN - MINISTERIO DE DEFENSA y la CAJA DE SUELDOS DE RETIRO DE LA POLICÍA NACIONAL "CASUR".

I. ANTECEDENTES

1. La Demanda

1.1. Pretensiones¹

"PRIMERA; Nulidad del acto administrativo Radicado 20201200-010097961 Id 558676 de fecha abril 16 de 2020, mediante la cual se niega la solicitud de reliquidación o ajuste de la Asignación mensual de retiro, y restablezca del derecho de amparo en el Decreto 4433 de 2004 dispuso en cuanto al incremento anual de las asignaciones de retiro de las Fuerza Militares y la Policía Nacional, en su artículo 42.

SEGUNDA: Como consecuencia de la anterior declaratoria, ordenar a LA NACION - MINISTERIO DE DEFENSA-CAJA DE SUELDOS DE RETIRO DE POLICIA (CASUR), reliquidar la asignación de retiro con base en el porcentaje de las partidas computables que no fueron incrementadas.

TERCERA: Las sumas reconocidas en el acta de conciliación devengarán intereses moratorios desde la fecha en que quede ejecutoriado el auto que apruebe el acuerdo conciliatorio, si fuere el caso, o la sentencia que ponga fin al proceso, dando cumplimiento al fallo, en los términos de los artículos 192 y 193 del CPACA, ley 1437 de 2011."

¹ Folio 4 del Archivo 03 del Cuaderno Principal del Expediente Digitalizado.

1.2 Hechos²

1. - Que mediante Resolución No. 1105 del 28 de febrero de 2013 la Entidad demandada le reconoció asignación de retiro al demandante, actualizando las partidas para ese año, a partir del 26 de febrero de 2013.
2. - Que a partir del año subsiguiente al reconocimiento pensional, la entidad demandada ha incrementado anualmente la asignación de retiro en lo que respecta al sueldo básico y la prima de retorno a la experiencia, pero no se ha hecho con las restantes partidas computables prima de servicios, prima de vacaciones, prima de navidad, y subsidio de alimentación, los cuales no se han incrementado como si sucede con los factores salariales devengados por los miembros de las Fuerzas Militares y de Policía.
- 3.- Que el actor solicitó a CASUR el reajuste de su asignación mensual de retiro, concretamente, en lo que se refiere a las primas de servicio, de navidad, vacacional y subsidio de alimentación, por cuanto desde la fecha de reconocimiento, tales valores se han mantenido fijos, lo cual fue denegado a través del acto administrativo cuya nulidad se pretende.

1.3 Normas violadas y concepto de la violación.³

Se considera por la parte demandante transgredidas las siguientes normas:

De orden Constitucional: El Preámbulo y los Artículos 2,6,11,12, 28,29,90,124 y 365 de la Carta Política.

De orden Legal: Parágrafo Único del Artículo 7 de la Ley 180 de 1995, artículo 82 Decreto 132 de 1995, Ley 923 de 2004, Artículo 42 del Decreto 2004, Artículos 4, 44, 137 y 138 de la Ley 1437 de 2011.

Conforme a lo dispuesto en el artículo 42 del Decreto 4433 de 2004, 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, normatividad que aplica tanto para el personal de Oficiales, Suboficiales de las fuerzas militares, como para los Oficiales, Miembros del Nivel Ejecutivo, Suboficiales y Agentes de la Policía Nacional.

A pesar del mandato anterior, a partir del 1º de enero de 2014, solo se han incrementado la asignación mensual de retiro en lo que respecta al sueldo básico y la prima de retomo a la experiencia, no sucediendo lo mismo con las restantes partidas computables correspondientes a (i) 1/12 parte de la Prima de servicios, (ii) 1/12 parte de la Prima de vacaciones, (iii) 1/12 parte de la Prima de Navidad (iv) subsidio de alimentación, los cuales no se han acrecentado en armonía con los aumentos anuales decretados por el Gobierno Nacional, contrario a lo que sucede

² Folio 2 del Archivo 03 del Cuaderno Principal del Expediente Digitalizado.

³ Folio 4 a 5 del Archivo 03 del Cuaderno Principal del Expediente Digitalizado.

con los sueldos básicos y demás factores salariales devengados por los demás miembros de las fuerzas militares y de policía.

1.4. Contestación de la demanda

1.4.1. CAJA DE SUELDOS DE RETIRO DE LA POLICÍA NACIONAL “CASUR”.

La parte demanda CASUR manifestó que el demandante no tiene derecho al reajuste de la asignación de retiro por concepto de partidas computables, por cuanto, al demandante le fue aplicada la normatividad vigente a la fecha de su retiro. (*Archivo 19 del Cuaderno Principal del Expediente Digitalizado*).

1.4.2. NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA – POLICÍA NACIONAL.

Señaló, entre otros aspectos, que con relación a la pretensión de nulidad del acto de administrativo Oficio 20201200-010097961 CASUR ID. 558676 del 16/04/2020, suscrito por la Jefe de la Oficina Jurídica de la Caja de Sueldos de Retiro, no puede realizar pronunciamiento de fondo sobre el acto administrativo impugnado, por configurarse la excepción de falta de representación.

Propuso como excepciones las que denominó: cobro de lo no debido y prescripción. (*Archivo 23 del Cuaderno Principal del Expediente Digitalizado*).

II. ACTUACIÓN PROCESAL

La demanda correspondió por reparto a este Despacho Judicial el 17 de febrero de 2021 (*Archivo 02 del Cuaderno Principal del Expediente Digitalizado*), admitiéndose la demanda el 27 de octubre de 2021. (*Archivo 07 del Cuaderno Principal del Expediente Digitalizado*), corregido con auto del 17 de marzo de 2022 (*Archivo 15 del Cuaderno Principal del Expediente Digitalizado*).

Una vez notificada la demanda y vencidos los correspondientes traslados, mediante auto del 24 de julio de 2023, el Despacho se pronunció frente a las excepciones previas, fijo el litigio, resolvió frente a las pruebas, y dispuso correr traslado para alegar de conclusión a efectos de dictar sentencia anticipada. (*Archivo 31 del Cuaderno Principal del Expediente Digitalizado*)

El expediente ingreso al Despacho para sentencia el pasado 14 de agosto de 2023. (*Archivo 37 del Cuaderno Principal del Expediente Digitalizado*).

III. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

3.1. Alegatos Parte Demandante.⁴

Se ratificó en los hechos y las pretensiones expresados en el escrito de demanda, reiterando, que las partidas que componen la asignación de retiro de los miembros de la Fuerza Pública deben reajustarse anualmente de conformidad con los incrementos que se realicen para el personal activo, por cuando sus valores no

⁴ Archivo 34 del Cuaderno Principal del Expediente Digitalizado.

pueden mantenerse estáticos durante el paso del tiempo.

La entidad demandada no aplicó la norma vigente para el caso del actor una vez adquirió el derecho, por lo tanto, le asiste el derecho a que se declare la nulidad del acto administrativo Radicado 20201200-010097961 Id 558676 de fecha 16 de abril de 2020, y que se ordene a CASUR reliquidar la asignación de retiro con base a las partidas computables que no fueron incrementadas.

3.2. Alegatos Nación - Ministerio de Defensa - Policía Nacional.⁵

Solicitó se nieguen las pretensiones de la demanda respecto de la policía nacional por configurarse la excepción de falta de legitimación en la causa por pasiva, destacando, que al expediente no se allegó prueba de ningún vínculo existente entre la Policía Nacional y el acto administrativo hoy demandado que fue expedido por la Caja de Sueldos de Retiro de la Policía Nacional “CASUR” y no por la Policía Nacional.

3.3. Alegatos CASUR.⁶

Indicó que el objetivo del principio de oscilación es mantener el poder adquisitivo de las asignaciones de retiro y pensiones. De esa manera, la asignación de retiro variara en el mismo porcentaje en que se incrementen los salarios del personal en actividad, pero esa variación se aplica respecto de la asignación de retiro ya reconocida. Así las cosas, la variación de la asignación de retiro se efectúa conforme a la variación o incremento porcentual efectuado al personal activo de la fuerza pública, en cada caso, mediante los decretos anuales que expide el Gobierno Nacional.

Ahora bien, en la medida en que dicho porcentaje fue el que efectivamente se aplicó de acuerdo al marco legal que se encontraba vigente al momento de reconocer, liquidar y pagar la asignación de retiro al demandante y siguiendo el precedente judicial del Consejo de Estado, no debe prosperar la solicitud del reajuste de su asignación mensual de retiro con base en los preceptos consagrados en el Decreto 4433 de 2004, puesto que tal norma empezó a regir el 31 de diciembre de 2004 y sus efectos se surten hacia el futuro y no en forma retroactiva, tal como lo ha manifestado la Corte Constitucional en sentencia C-329 de 2001.

3.4. Concepto del Ministerio Público.⁷

Como se evidencia en constancia secretarial obrante en el Archivo 37 del Cuaderno Principal del Expediente Digitalizado, guardó silencio.

IV. CONSIDERACIONES

4.1. Problema jurídico

En armonía con la fijación del litigio efectuada dentro del presente asunto, deberá

⁵ Archivo 33 del Cuaderno Principal del Expediente Digitalizado.

⁶ Archivo 36 del Cuaderno Principal del Expediente Digitalizado.

⁷ Archivo 37 del Cuaderno Principal del Expediente Digitalizado.

determinarse ¿si el demandante tiene derecho a que la entidad demandada, le reajuste, en virtud al principio de oscilación, la totalidad de las partidas computables en su asignación de retiro (primas de navidad, vacaciones, servicios y subsidio de alimentación), o si, por el contrario, el acto administrativo acusado que negó esta pretensión se encuentra ajustado a derecho?

4.2. Tesis del Juzgado.

El Despacho considera que al demandante le asiste derecho a la reliquidación de su asignación de retiro, conforme al principio de oscilación, propio del régimen pensional especial de la Fuerza Pública, en relación con la totalidad de las partidas computables, de acuerdo a lo consagrado en el Decreto 1091 de 1995.

4.3. Sobre las excepciones propuestas.

En relación con las excepciones denominadas cobro de lo no debido y prescripción, deberían ser resueltas con el fondo del asunto por tener relación con éste, sin embargo, como quiera que desde la contestación de la demanda se ha venido haciendo alusión sin proponer claramente la excepción, sino solamente de manera extemporánea hasta el momento de alegar de conclusión, procede el juzgado a pronunciarse brevemente en relación con la Falta de Legitimación en la Causa por Pasiva respecto de la Nación – Ministerio de Defensa – Policía Nacional, como pasa a exponerse.

La legitimación en la causa es un presupuesto procesal de la pretensión, que consiste en la facultad que tienen las partes dentro de un proceso para formular o contradecir los pedimentos de la demanda, por ser el sujeto activo o pasivo con interés en la relación jurídica sustancial debatida en el proceso. Como se observa, los sujetos con legitimación en la causa se encuentran en relación directa con la pretensión, ya sea desde la parte activa, como demandante, o desde la parte pasiva, como demandado.⁸

Sobre el particular, el Consejo de Estado mediante sentencia de unificación de 25 septiembre de 2013⁹, explicó el alcance de la legitimación procesal así:

“(...) La legitimación en la causa está directamente relacionada con el objeto de la litis, es decir, se trata de un elemento sustancial vinculado con la pretensión, en ese sentido, no constituye un presupuesto procesal, como sí lo es la legitimación para el proceso; por el contrario, la legitimación en la causa ha sido entendida como un presupuesto para la sentencia de fondo. En ese orden de ideas, la ausencia de legitimación en la causa no genera la nulidad del proceso, lo que enerva es la posibilidad de obtener una decisión sobre el asunto. La legitimación en la causa por pasiva, en el proceso contencioso administrativo, necesariamente debe entenderse a la luz del concepto de capacidad para ser parte. En otros términos, la falta de legitimación por pasiva sólo puede predicarse de las personas que tienen capacidad para ser parte en el proceso, y no de los órganos o de los representantes de estos que acuden al proceso en nombre de la persona jurídica de derecho público. Así, es claro que en los casos en los que se demanda a la Nación, pero ésta no estuvo representada por el órgano que profirió el

⁸ CONSEJO DE ESTADO, SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCIÓN SEGUNDA – SUBSECCIÓN B, MAGISTRADO PONENTE: CÉSAR PALOMINO CORTÉS, sentencia del diecisiete (17) de julio de dos mil veinte (2020), Radicado: 52001-23-33-000-2016-00447-01, N° Interno: 2397-2017.

⁹ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia de 25 de septiembre de 2013, expediente 2500023260001997503301, M.P. Enrique Gil Botero.

acto o produjo el hecho, sino por otra entidad carente de personería jurídica, no se está en presencia de falta de legitimación en la causa, sino de un problema de representación judicial (...)”.

Bien descendiendo al caso que ocupa la atención del Despacho, se tiene, que la parte demandante pretende la nulidad del acto administrativo con radicado 20201200-010097961 Id 558676 de fecha abril 16 de 2020 proferido por la Caja de Sueldos de Retiro de la Policía Nacional, y no por la Policía Nacional.

Al respecto, debe recordarse que la Caja de Sueldos de Retiro de la Policía Nacional, es un establecimiento público, adscrito al Ministerio de Defensa, creado por el Decreto 417 de 1955 Por el cual se declara la liquidación y disolución de la Caja de Protección Social de las Fuerzas de Policía, se crea la Caja de Sueldos de Retiro de las Fuerzas de Policía, y se dictan otras disposiciones, adicionado y reformado por los Decretos No. 3075 de 1955, 782 de 1956, 234 de 1971, 2003 de 1984 y 823 de 1995, conforme con los Decretos 1050 de 1968, 3130 de 1968 y la Ley 489 de 1998, a través de los cuales se determinó que tal ente goza de personería jurídica, autonomía administrativa, patrimonio propio e independiente.

En cuanto a la Nación - Ministerio de Defensa - Policía Nacional, que es una entidad totalmente diferente a la que expidió el acto aquí acusado.

Por lo anterior, y en gracia de brevedad, es evidente la falta de legitimación en la causa por pasiva dentro del presente asunto de la Nación – Ministerio de Defensa – Policía Nacional, máxime cuando lo que aquí se reclama es un reajuste de la asignación de retiro del demandante, la cual fue reconocida y pagada por CASUR.

4.4. Reajuste Salarial y Prestacional del Personal Ejecutivo de la Policía Nacional – Principio de Oscilación

La Ley 4ª de 1992 en su artículo 1º, fijó el régimen salarial y prestacional de los empleados públicos, entre ellos el de los miembros de la Fuerza Pública; y en su artículo 2º señaló lo concerniente a los criterios objetivos que se deben tener para la fijación del régimen salarial, señalando en su literal a) El respeto a los derechos adquiridos de los servidores del Estado tanto del régimen general, como de los regímenes especiales. En ningún caso se podrán desmejorar sus salarios y prestaciones sociales.

Posteriormente, se expidió la Ley 180 de 1995 a través de la cual se modifican y expiden algunas disposiciones sobre la Policía Nacional y se otorgan facultades extraordinarias al Presidente de la República para desarrollar la Carrera Policial denominada "Nivel Ejecutivo", modificar normas sobre estructura orgánica, funciones específicas, disciplina y ética y evaluación y clasificación y normas de la Carrera Profesional de Oficinas, Suboficiales y Agentes. Dicha normatividad en su artículo 7º otorgó facultades extraordinarias al Presidente de la República para Desarrollar en la Policía Nacional la Carrera Profesional del Nivel Ejecutivo y con el objetivo de regular lo concerniente a las Asignaciones salariales, primas y prestaciones sociales del nivel ejecutivo, señalando, en el párrafo:

“PARÁGRAFO. La creación del Nivel Ejecutivo no podrá discriminar ni desmejorar, en

ningún aspecto, la situación actual de quienes estando al servicio de la Policía Nacional ingresen al Nivel Ejecutivo.

A su turno, se expidió el Decreto 1091 de 1995, que fijó el régimen de asignaciones y prestaciones del Nivel Ejecutivo de la Policía Nacional, incluyendo los siguientes conceptos:

"Artículo 4° Prima de servicio. El personal del nivel ejecutivo de la Policía Nacional en servicio activo, tendrá derecho al pago de una prima de servicio equivalente a quince (15) días de remuneración, que se pagará en los primeros quince (15) días del mes de julio de cada año, conforme a los factores establecidos en el artículo 13 de este decreto.

Artículo 5° Prima de navidad. El personal del nivel ejecutivo de la Policía Nacional en servicio activo, tendrá derecho al pago anual de una prima de navidad equivalente a un mes de salario que corresponda al grado, a treinta (30) de noviembre y se pagará dentro de los primeros quince (15) días del mes de diciembre de cada año, conforme a los factores establecidos en el artículo 13 de este decreto.

Artículo 11. Prima de vacaciones. El personal del nivel ejecutivo de la Policía Nacional en servicio activo, tendrá derecho al pago de una prima de vacaciones por cada año de servicio equivalente a quince (15) días de remuneración, conforme a los factores que se señalan en el artículo 13 de este Decreto.

Artículo 12. Subsidio de alimentación. El personal del nivel ejecutivo de la Policía Nacional en servicio activo, tendrá derecho a un subsidio mensual de alimentación, en la cuantía que en todo tiempo determine el Gobierno Nacional".

A su vez, en el artículo 13 del citado Decreto se estableció la base de liquidación para el pago de tales conceptos así:

"Artículo 13. Bases de liquidación primas de servicio, vacaciones y navidad. Las bases de liquidación serán:

- a) Prima de servicio: Asignación básica mensual, prima de retorno a la experiencia y subsidio de alimentación;*
- b) Prima de Vacaciones: Asignación básica mensual, prima de retorno a la experiencia, subsidio de alimentación y una doceava parte de la prima de servicio;*
- c) Prima de Navidad: Asignación básica mensual, prima de retorno a la experiencia, prima de nivel ejecutivo, subsidio de alimentación, una doceava parte de la prima de servicio y una doceava parte de la prima de vacaciones"*

Frente a las prestaciones de retiro, el artículo 49 del Decreto 1091 de 1995 señaló que a partir de su entrada en vigencia, al personal del nivel ejecutivo de la Policía Nacional, que sea retirado del servicio activo, se le liquidarán las prestaciones sociales unitarias y periódicas sobre las siguientes partidas:

- a) Sueldo básico;*
- b) Prima de retorno a la experiencia;*
- c) Subsidio de Alimentación;*
- d) Una duodécima parte (1/12) de la prima de navidad;*
- e) Una duodécima parte (1/12) de la prima de servicio;*
- f) Una duodécima parte (1/12) de la prima de vacaciones;*

Parágrafo. Fuera de las partidas específicamente señaladas en este artículo, ninguna de las demás primas, subsidios, auxilios y compensaciones consagradas en los decretos 1212 y 1213 de 1990 y en el presente decreto, serán computables para efectos de cesantías, asignaciones de retiro, pensionados, sustituciones pensionales y demás prestaciones sociales.”

Debe precisarse, que el artículo 56 del referido Decreto 1091 de 1995, consagró el principio de oscilación de asignaciones de retiro y pensiones.

A través del Decreto 1791 de 2000 se modificaron las normas de carrera del personal de oficiales, nivel ejecutivo, suboficiales de la Policía Nacional, y se contempló la posibilidad de que los agentes ingresaran al nivel ejecutivo, para lo cual debían someterse al régimen salarial y prestacional establecido para el nivel ejecutivo, es por ello, que quienes pertenecían al nivel de agentes y suboficiales, tenían la posibilidad de acceder voluntariamente a la carrera del Nivel Ejecutivo y de hacerlo, debían someterse al régimen salarial y prestacional que estableciera el Gobierno Nacional, sin ser discriminados en su situación laboral.

Posteriormente, se profirió una nueva ley marco, la Ley 923 de 2004, mediante la cual se señalaron las normas, objetivos y criterios que debe 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. Frente a la asignación de retiro se dijo en el artículo 3 numeral 3.2 y siguientes:

"3.2. El monto de la asignación de retiro será fijado teniendo en cuenta el tiempo de servicio del miembro de la Fuerza, el cual no podrá ser inferior al cincuenta por ciento (50%) por los primeros quince (15) años de servicio, ni superior al noventa y cinco por ciento (95%) de las partidas computables.

3.3. Las partidas para liquidar la asignación de retiro serán las mismas sobre las cuales se fije el aporte a cargo de los miembros de la Fuerza Pública.

3.4. El aporte para la asignación de retiro a cargo de los miembros de la Fuerza Pública será lijado sobre las partidas computables para dicha asignación, el cual estará a cargo de los miembros de la Fuerza Pública en un porcentaje que no será inferior al cuatro punto cinco por ciento (4.5%), ni superior al cinco por ciento (5%).”

En acatamiento de este mandato, el Decreto 4433 de 2004 fijó el régimen pensional y de asignación de retiro de los miembros de la Fuerza Pública, señalando en el artículo 23, que para los miembros del nivel ejecutivo, las partidas computables para la asignación de retiro son:

"23.1 Oficiales, suboficiales y agentes (...)

23.2 Miembros del Nivel Ejecutivo

23.2.1 Sueldo básico.

23.2.2 Prima de retorno a la experiencia.

23.2.3 Subsidio de alimentación.

23.2.4 Duodécima parte de la prima de servicio.

23.2.5 Duodécima parte de la prima de vacaciones.

23.2.6 Duodécima parte de la prima de navidad devengada, liquidada con los últimos haberes percibidos a la ficha fiscal de retiro.

PARÁGRAFO. En adición a las partidas específicamente señaladas en este artículo, ninguna de las demás primas, subsidios, bonificaciones, auxilios y compensaciones, serán computables para efectos de la asignación de retiro, las pensiones, y las sustituciones pensionales".

Frente al principio de oscilación, debe indicarse, conforme lo expuesto en sentencia del 26 de febrero de 2006 por el Consejo de Estado dentro del proceso con radicado 3405-04, que allí se plantea una regla de dependencia entre la asignación que perciben los miembros de la Fuerza Pública en servicio activo y aquellos que se encuentran en retiro y que en tal virtud gozan de una prestación, ya sea asignación de retiro o pensión de invalidez o los beneficiarios que reciben pensión de sobrevivientes.

El principio de oscilación, se encuentra consagrado en las normas especiales de carrera del personal de Oficiales y Suboficiales de las Fuerzas Militares, previstas en el artículo 139 del Decreto 612 de 1977, artículo 161 del Decreto 0089 de 1984, el artículo 164 del Decreto 95 de 1989 y el artículo 169 del Decreto 1211 de 1990.

De tales preceptos emerge con claridad, que el mentado principio contempla de manera especial, que para calcular el monto de las asignaciones de retiro, deben tomarse en cuenta las variaciones que en todo tiempo se introduzcan en las asignaciones de actividad para cada grado.

Ahora bien, el Decreto 1212 de 1990 por el cual se reforma el estatuto del personal y suboficiales de la Policía Nacional, y el Decreto 1213 de la misma fecha, por el cual se reforma el estatuto del personal de agentes de la Policía Nacional establecieron el principio de oscilación. Esta última norma, en el artículo 110, lo consagró en los siguientes términos:

“ARTÍCULO 110. OSCILACIÓN DE ASIGNACIONES DE RETIRO Y PENSIONES. Las asignaciones de retiro y 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.”

Posteriormente, la Ley 4 de 1992, en el artículo 13, ordenó al Gobierno Nacional determinar una escala gradual porcentual con el fin de nivelar la remuneración que perciben tanto el personal activo como el retirado de la Fuerza Pública, con lo cual se advierte la voluntad de mantener el equilibrio de las prestaciones que se generan en retiro, respecto de aquellas que se originan en actividad.

En desarrollo de lo anterior los Decretos 25 de 1993, 65 de 1994, 133 de 1995, 107 de 1996, 122 de 1997, 58 de 1998, 162 de 1999, 2724 de 2000, 2737 de 2001, 745 de 2002, 3552 de 2003, 4158 de 2004, 923 de 2005, 407 de 2006, 1515 de 2007, 673 de 2008, 737 de 2009, 1529 de 2010, 1050 de 2011, 842 de 2012, 1017 de 2013, 187 de 2014, 1028 de 2015, 214 de 2016, 984 de 2017, 324 de 2018 y 1002 de 2019, establecieron porcentajes para calcular la asignación mensual de los miembros de la Fuerza Pública, a fin de liquidar

su asignación de retiro.

Finalmente, ha de mencionarse que, la Ley 923 de 2004 en el artículo 3.13 consagró que las asignaciones de retiro y de las pensiones del personal de la Fuerza Pública serían incrementadas en el mismo porcentaje en que se aumenten las asignaciones del personal en servicio activo, con lo cual se conservó la esencia del principio bajo estudio, tal y como lo hizo el artículo 42 del Decreto 4433 del 31 de diciembre de la misma anualidad 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 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.”

Así las cosas, conforme a lo antes señalado, habrá de concluirse que, conforme al principio de oscilación, propio del régimen pensional especial de la Fuerza Pública, las asignaciones de retiro y pensiones de sus miembros se liquidan tomando en cuenta las variaciones que en todo tiempo se introduzcan en las asignaciones de actividad para cada grado, sin que en ningún caso aquellas sean inferiores al salario mínimo legal.

Así mismo, habrá de indicarse que, el valor de las partidas computables a tener en cuenta para la asignación de retiro del demandante son las asignadas al cargo que en servicio activo desempeñó, y además, que tales partidas, en virtud del principio de oscilación, se reajustan año a año de conformidad con los decretos que expida el Gobierno para el efecto, es decir, las que correspondan al cargo ostentado por el beneficiario de la asignación al momento de su retiro, conforme con el numeral 3.13 del artículo 3° de la Ley 923 de 2004.

Ahora bien, previas las anteriores consideraciones normativas y jurisprudenciales, pasará el Despacho a precisar que, al interior del expediente aparece demostrado:

- Que mediante Resolución No. 1105 del 28 de febrero de 2013, CASUR reconoció asignación de retiro al demandante a partir del 26 de febrero del año antes mencionado. *(Folios 7 a 8 del Archivo 06 y, 12 a 14 del Archivo 19 del Cuaderno Principal del Expediente Digitalizado),*
- Que para tal efecto se tuvieron en cuenta como partidas legalmente computables: *“sueldo básico, prima de retorno a la experiencia, 1/12 prima de navidad, 1/12 prima de servicios, 1/12 prima vacaciones y subsidio de alimentación”.* *(Folio 11 del Archivo 19 del Cuaderno Principal del Expediente Digitalizado),*
- Que el 13 de febrero de 2020, el demandante solicitó a CASUR el reajuste y

pago de las partidas prestacionales correspondientes a subsidio de alimentación, duodécima parte de la prima de navidad, duodécima parte de la prima de servicios y duodécima parte de la prima de vacaciones, con base en el principio de oscilación. (Folios 24 a 31 del Archivo 19 del Cuaderno Principal del Expediente Digitalizado),

- La anterior solicitud fue resuelta de manera desfavorable a través del acto administrativo contenido en el Oficio No. 20201200-010097961 id: 558679 del 16 de abril de 2020. (Folios 32 a 37 del Archivo 19 del Cuaderno Principal del Expediente Digitalizado).

Analizado lo anterior, a la luz de las precisiones de orden normativo, así como de los elementos probatorios que fueron aportados a este expediente, concluye el Juzgado que le asiste derecho al demandante a obtener la reliquidación y reajuste de su asignación de retiro, en relación con el ajuste conforme al aplicación del principio de oscilación, de las partidas: 1/12 prima de navidad, 1/12 prima de servicios, 1/12 prima vacaciones y del subsidio de alimentación, las cuales no han sido reajustadas desde la fecha de reconocimiento de la asignación de retiro.

En este orden de ideas, y teniendo en cuenta que lo que prescribe son las mesadas y no el derecho al reajuste de la pensión, se declarará la nulidad parcial del acto administrativo contenido en el Oficio No. 20201200-010097961 id: 558679 del 16 de abril de 2020, por el cual, se negó al demandante el reajuste de su asignación de retiro con fundamento en el principio de oscilación con antelación al año 2020, y en consecuencia de lo anterior y a título de restablecimiento del derecho, se condenará a CASUR a reajustar la asignación de retiro del señor SC[®] ADNERIS GUTIÉRREZ LÓPEZ, aplicando el principio de oscilación sobre la totalidad de las partidas computables en la asignación de retiro y que no han sido actualizadas desde la fecha del reconocimiento, esto es, primas de navidad, vacaciones, servicios y subsidio de alimentación, y a pagar las diferencias de mesadas resultantes.

El reconocimiento no se ordena a partir del año 2013 pues es en dicho año que precisamente se reconoce la prestación cuya reliquidación aquí se reclama, por lo que el primer reajuste tendría lugar a partir del año 2014.

Las sumas aquí ordenadas serán reajustadas aplicando la siguiente fórmula:

$$R = Rh \times \frac{IPC \text{ FINAL}}{IPC \text{ INICIAL}}$$

En la que el valor presente R se determina multiplicando el valor histórico (Rh), que es el valor de la diferencia entre la reliquidación ordenada en este fallo y las asignaciones de retiro efectivamente pagadas a la parte demandante, por la suma que resulta de dividir el índice final de precios al consumidor certificado por el DANE (vigente al mes anterior a la ejecutoria de esta sentencia), por el índice inicial, vigente para la fecha en que debió hacerse el pago.

Así mismo, por tratarse de pagos de tracto sucesivo, la fórmula se aplicará separadamente mes por mes, para cada mesada, en cuanto a su diferencia insoluta.

4.5. PRESCRIPCIÓN

El Decreto 4433 de 2004, artículo 43 en cuanto a la prescripción dispone: “*Las mesadas de la asignación de retiro y de las pensiones previstas en el presente decreto prescriben en tres (3) años contados a partir de la fecha en que se hicieron exigibles.*”

El demandante presentó la reclamación el 13 de febrero de 2020 (*Folios 24 a 31 del Archivo 19 del Cuaderno Principal del Expediente Digitalizado*), fecha que se debe tener en cuenta para efectos de determinar el inicio del término de prescripción; así, a partir de esa fecha se interrumpe el término de prescripción, sólo por un lapso igual y por una sola vez, razón por la cual, las diferencias de las mesadas pensionales causadas con anterioridad al 13 de febrero de 2017 están prescritas.

4.6. Condena en costas

Teniendo en cuenta la sentencia del 16 de abril de 2015 de la Sección Primera del Consejo de Estado¹⁰ 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. 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.

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

Por consiguiente, el Despacho condenará en costas a la parte demandada “CASUR”, en tanto resultó vencida en la presente instancia, fijando como agencias en derecho la suma de \$311.919, de conformidad con el Acuerdo No. PSAA16-10554 del 5 de agosto de 2016 expedido por el Consejo Superior de la Judicatura y que equivalen al 4% de la estimación razonada de la cuantía.

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 JUDICIAL DE IBAGUÉ**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

¹⁰ C.P. dr. Guillermo Vargas Ayala. Expediente No 25000 23 24 000 2012 00446 00.

PRIMERO: DECLARAR probada de oficio la excepción de Falta de Legitimación en la Causa por Pasiva respecto a la Nación – Ministerio De Defensa – Policía Nacional.

SEGUNDO: DECLÁRESE la nulidad parcial del acto administrativo contenido en el Oficio No. 20201200-010097961 id: 558679 del 16 de abril de 2020, por medio del cual se negó la reliquidación, reajuste y pago de las partidas computables en la asignación de retiro reconocida al señor SC[®] ADNERIS GUTIÉRREZ LÓPEZ, de conformidad con lo considerado en esta providencia.

TERCERO: CONDENAR a título de restablecimiento del derecho, a la Caja De Sueldos De Retiro De La Policía Nacional “CASUR”, a reliquidar la asignación de retiro que percibe la demandante, aplicando el principio de oscilación desde el año 2014 sobre las partidas de 1/12 prima de navidad, 1/12 prima de servicios, 1/12 prima vacaciones y del subsidio de alimentación.

CUARTO: CONDENAR a la CAJA DE SUELDOS DE RETIRO DE LA POLICIA NACIONAL “CASUR” a pagar las diferencias que surjan entre la asignación de retiro pagada y la liquidación ordenada en el ordinal anterior, desde el 13 de febrero de 2017, hasta el día en que se incorporó o se incorpore en la prestación dicho reajuste.

La entidad demandada tendrá especial cuidado en verificar que no se haya efectuado el pago aquí ordenado ya sea por *mutuo proprio*, o por cualquier orden judicial o administrativa.

QUINTO: DECLARAR prescritas las diferencias en las mesadas de asignación de retiro causadas con anterioridad al **13 de febrero de 2017**, de conformidad con lo considerado.

SEXTO: CONDENAR a la entidad demandada a que, sobre las sumas a pagar, liquide y pague el reajuste de su valor, conforme al índice de precios al consumidor, con la aplicación de la fórmula reseñada en la parte motiva de este fallo y con las precisiones efectuadas sobre dicha fórmula.

SÉPTIMO: Se ordena a la entidad demandada dar cumplimiento al fallo de conformidad con los artículos 192 y 195 del CPACA.

OCTAVO: Sobre el reajuste ordenado, la CAJA DE SUELDOS DE RETIRO DE LA POLICIA NACIONAL “CASUR” deberá efectuar de manera indexada los respectivos descuentos en la proporción correspondiente, por concepto de aportes en salud y demás a que haya lugar.

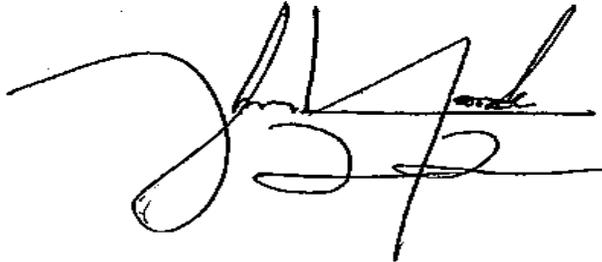
NOVENO: CONDENAR en costas a la Caja De Sueldos De Retiro De La Policia Nacional “CASUR” y en favor de la parte actora, conforme la parte motiva de esta providencia. Fijar como agencias en derecho la suma \$311.919 a favor de la parte actora, suma que deberá ser incluida en la respectiva liquidación de las costas del proceso, que deberá ser liquidadas por la Secretaría del Juzgado.

DÉCIMO: 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, y de conformidad con el inciso final del artículo 203 del CPACA.

DÉCIMO PRIMERO: En firme este fallo archívese el expediente, previas constancias y anotaciones de rigor en el Sistema Informático "SAMAI".

NOTIFÍQUESE Y CUMPLASE,

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'John Libardo Andrade Flórez', written over a horizontal line.

JOHN LIBARDO ANDRADE FLÓREZ
Juez